الباب الثانى

التحقيق العسكرى

obeikandl.com

obeikandl.com

الفصل الأول

اختصاصات وسلطات النيابة العسكرية على ضوء قانون الأحكام العسكرية

المبحث الأول

إدارة أعمال الاستدلال – وتولى الضبط القضائى العسكرى

م ١١ ق. أ. ع : يتولى الضبط القضائى العسكرى المدعى العام وأعضاء النيابة العسكرية.

م ١٤ ق. أ. ع : على أعضاء الضبط القضائى العسكرى أن يثبتوا جميع الإجراءات التى يقومون بها فى محاضر موقع عليها منهم ويبين بها وقت اتخاذ الإجراء وتاريخه ومكان حصوله وعليهم فور الانتهاء من التحقيق أن يرفعوا المحاضر والأشياء المضبوطة مرفقة بخلاصة عن القضية إلى القائد أو النيابة العسكرية المختصة حسب الأحوال.

م ١٦ ق. أ.ع : لعضو الضبط القضائى العسكرى فى حالة الجناية أو الجنحة المتلبس بها أن يفتش أى شخص أينما كان يشتبه فيه بأنه فاعل جرم أو شريك أو حائز أشياء تتعلق بالجرم أو مخفيا شخصاً له علاقة بالجريمة، وله أن يضبط الأشياء والأوراق التى تفيد فى كشف الحقيقة إذا أتضح له من أمارات قوية أنها موجودة معه وفى غير ذلك يجب عليه أن يستصدر الأمر بالتفتيش من النيابة العسكرية [1].

---

(١) القاعدة العامة : أن القاعدة العامة فى أحوال التلبس المحددة بالمادة ٣٠ من قانون الإجراءات الجنائية هى أن لمأمور الضبط القضائى ان يقبض على المتهم الحاضر إذا قامت دلائل كافية على اتهامه فى جناية او فى جنحة معاقب عليها بالحبس مدة تزيد على ثلاثة أشهر وله أيضا ان يفتش شخص المتهم بحث عن ادلة تفيد فى كشف الحقيقة، وليس له أن يفتش شخص غير المتهم.

غير ان المشرع فى قانون الأحكام العسكرية خرج عن هذه القاعدة العامة وأجاز لعضو الضبط القضائى العسكرى فى حالة التلبس بجناية او جنحة دون تحديد أن يفتش شخص المتهم وغير المتهم، واشترط للتفتيش مجرد الاشتباه دون تطلب وجود دلائل كافية على الاتهام.

بالنسبة لشخص المتهم : أجازة المادة ١٦ من قانون الأحكام العسكرية تفتيش أى شخص أينما كان يشتبه بانه فاعل فى جريمة او شريك، ويستوى ان يكون المشتبه فيه له الصفة العسكرية او ليست له تلك الصفة. وكل ما اشترطه المشرع أن يشتبه فيه رجل الضبط، بانه فاعل او شريك فى جناية او جنحة داخلة فى اختصاص عضو الضبط، بأنه فاعل او شريك فى جناية او جنحة داخلة فى اختصاص عضو الضبط، ومتى ثبت لرجل الضبط

م ١٠ ق. أ. ع : تطبق فيما لم يرد بشأنه نص فى هذا القانون النصوص الخاصة بالإجراءات والعقوبات الواردة فى القوانين العامة.

أعضاء الضبط القضائى العسكرى :

١. أعضاء ضبط قضائى عسكرى شامل الاختصاص ومحدد بمكان واسع بطبيعته عبر عنها (بدائرة الاختصاص) وحددهم م ١٢ ق. أ. ع – بضباط المخابرات الحربية، وضباط وصف ضباط الشرطة العسكرية، والضباط وصف ضباط الذين يمنحون هذه الصفة من وزير الدفاع، أو من يخول هذه الصفة بمقتضى قوانين أخرى أو قرارات صادرة.

٢. وأعضاء ضبط عسكرى محدد الاختصاص والمكان حددتهم م ١٣ ق. أ. ع وهم مختصون بجميع أنواع الجرائم التى تقع فى دائرة عملهم طبقاً لهذا الاختصاص فى العمل : مدفعية – طيران... ألخ وهم ضباط القوات المسلحة، وقادة التشكيلات والوحدات والمواقع العسكرية أو ما يعادها.

٣. أما أعضاء الضبط القضائى العسكرى بوزارة الداخلية (الشرطة) : (م ٧ القرار الوزارى ١٠٥٠ لسنة ١٩٧٢) :

(أ) ضباط الشرطة كل فى دائرة اختصاصه.

(ب) ضباط وأمناء ومساعدو الشرطة وضباط الصف الملحقون بقسم الانضباط العسكرى.

(ج) ضباط وأمناء ومساعدو الشرطة وضباط الصف بالوحدات الأخرى الذين يمنحون هذه السلطة من وزير الداخلية.

الاختصاص المكانى وفقا لمعيار من المعايير الثلاث وهى محل وقوع الجريمة أو مكان ضبط المتهم أو محل إقامته، فله أن يفتشه فى اى مكان ولو كان خارج دائرة اختصاصه المكانى.

بالنسبة لشخص غير المهتم : فقد خرج المشرع عن القاعدة العامة فى عدم جواز تفتيش شخص غير المتهم إلا بعد استئذان القاضى الجزئى او من خول اختصاصه، وأجاز لعضو الضبط القضائى ان يفتش اى شخص يشتبه فيه على انه حائز لأشياء تتعلق بالجريمة المتلبس بها او تقوم الشبهة على انه مخفيا لشخص له علاقة بالجريمة. وهذه الحالة غريبة باعتبار أننا بصدد تفتيش الأشخاص بصدد واقعة هى إخفاء أشخاص فارين أو مطلوبين للعدالة.

كما يلاحظ أهمية إضفاء صفة مأمورى الضبط القضائى العسكرى على أعضاء النيابة العسكرية فيما يقومون به من إجراءات فى غيبة كاتب التحقيق، وتعتبر أعمالهم من الاستدلالات العسكرية.

أعمال اعتبرها المشرع من أعمال الاستدلال فى قانون الأحكام العسكرية :

(أ) التفتيش فى المعسكرات والثكنات... أو الأماكن التى يشغلها العسكريون بعد إخطار قائد الوحدة التى يجرى فيها التفتيش (م ١٧ ق. أ. ع).

(ب) تفتيش الداخلين أو الخارجين من المناطق التى تحددها الأوامر العسكرية (م ٢٠ ق. أ. ع).

(ج) حق القادة فى التفتيش على الوحدات والأفراد طبقاً للأوامر العسكرية (م ١٨ ق. أ. ع).

من المعروف أن جمع الاستدلال ليست من إجراءات الدعوى الجنائية، بل هى من الإجراءات الأولية التى تسلسل لها سابقة على تحريكها، وعلى الرغم من أن القانون يشرك مع النيابة العسكرية سلطات أخرى فى القيام بهذه الأعمال فإن لها دوراً أساسياً فى هذه المرحلة، فهذه السلطات تابعة لها ومن ثم كان عليها أن تشرف على من يقوم بهذه الأعمال، وتوجهه، وتحول بينه وبين مخالفة القانون ولكن هناك رأى فى الفقه [1] يرى أن النيابة العسكرية تتولى الضبط العسكرى ولكن لا تستطيع أن تقول أن سلطة الاستدلال تابعة لها على عكس النيابة العامة حيث أشارت المادة ٢٢

---

(١) لواء / محمد نصر رفاعى – دراسة فى قانون الأحكام العسكرية – ص ١٢٤.

* ويرى فى هذه الدراسة بمراجعة تعليمات المدعى العام العسكرى وجدها تنصب مباشرة على مرحلة التحقيق ولم تتعرض فى شئ فى مرحلة الاستدلال العسكرى وأنه لم يجد فيها نصاً شبيه بالمادة ٨٠ من تعليمات النيابات العامة (مأمورو الضبط القضائى تابعون للنائب العام وخاضعون لإشرافه فيما يتعلق بأعمال وظيفتهم، وللنائب العام أن يطلب إلى الجهة المختصة النظر فى امر كل من تقع منه مخالفة لواجباته أو يتصرف فى عمله وأنه له وان يرفع الدعوى التأديبية عليه او أن يطلب ... من الجهة المختصة)

ونحن لا نميل إلى ما وصل إليه استاذنا لطرحه نصوص قانون الأحكام العسكرية فنص م ١١ يتولى الضبط العسكرى المدعى العام وأعضاء النيابة العسكرية ونص م ٢٥ يتولى النيابة العسكرية مدع عام.

وقد أشارت إلى هذه (المذكرة الإيضاحية) لقانون الأحكام العسكرية (للمدعى العام وأعضاء النيابة العسكريه اختصاص عام يتناول كل وحدات القوات المسلحة، أينما وحدت. مع ملاحظة أن المدعى العام قد يخصص عضو نيابة لوحدة معينة، وعندئذ لا يباشر وظيفة الضبط القضائى فى خارجها) فالإجراءات الفاسدة فى مرحلة الاستدلال العسكرى تضرب بالدعوى العسكرية.

وتقدير سلامة إجراءات الضبط والتحرير والتلبس السابقة على التحقيق واقع يستقل بتقديره قاضى الموضوع . (الطعن رقم ٩٨٥ لسنة ٤٧ ق جلسة ١٩٧٨/٣/١٣ س ٢٩ ص ٣٧١)

من قانون السلطة القضائية إلى ذلك " مأمور و الضبط القضائى يكونون فيما يتعلق بأعمالهم تابعين للنيابة العامة " وأن نص م ١٤ من قانون الأحكام العسكرية يشير إلى ذلك فلم تستأثر النيابة العسكرية بفحص أعمال الاستدلال وحدها – بل تقدم عليها القائد العسكرى.

obeikandl.com

المبحث الثانى

مباشرة التحقيق الابتدائى

م ٢٩ ق. أ. ع : تباشر النيابة العسكرية التحقيق فى الجرائم الآتية فور أبلاغها إليها

١. كافة جرائم القانون العام الداخلة فى اختصاص القضاء العسكرى.
٢. الجرائم العسكرية المرتبطة بجرائم القانون العام.
٣. الجرائم العسكرية المحالة إليها من السلطات المختصة طبقاً للقانون.

وعلى النيابة العسكرية إخطار السلطات العسكرية المختصة بقرارالتصرف فى التحقيق.

م ٣١ ق. أ. ع : تعتبر إجراءات التحقيق والنتائج التى تسفر عنها من الأسرار، ويجب على أعضاء النيابة وأعضاء الضبط القضائى ومساعديهم من الخبراء وغيرهم ممن يتصلون بالتحقيق أو يحضرونه بسبب وظيفتهم أو مهنتهم عدم إفشائهم وألا وقعوا تحت طائلة العقوبات المقررة قانوناً.

م ٣٩ ق. أ. ع : إذا رأت النيابة العسكرية أن الواقعة مخالفة أو جنحة عسكرية بسيطة فيجوز لها إحالة التحقيق إلى قائد المتهم لمجازاته انضباطياً طبقاً للسلطات المخولة له قانوناً.

ويتجه عمل النيابة وهى تباشر التحقيق إلى الكشف عن أدلة الجريمة، ما كان منها ضد المتهم وما كان فى مصلحته، ثم الموازنة بينها لاستخلاص نتيجة التحقيق- فإذا كانت الإدانة كافية إحالتها إلى القضاء العسكرى وإذا كانت جريمة عسكرية بحتة تدخل فى اختصاص القائد إعادتها له أو تصرفت فيها، ولها فى سبيل تحقيق ذلك سماع الشهود وإجراء الاستجواب والمعاينة وندب الخبراء والتفتيش وضبط الأشياء، وهناك من الجرائم التى يجب أن تباشرها النيابة العسكرية بنفسها ولا تقبل فيها (الندب) أما غيرها فيمكن ندب مأمورى الضبط العسكرى.

تعليمات المدعى العام بخصوص التحقيق :

(١) الجرائم التى تباشرها النيابة العسكرية بنفسها :

الجنايات المنصوص عليها فى قانون العقوبات العام والقوانين الملحقة به أو المكملة له وما يرتبط بها من جرائم.

٢. الجنايات العسكرية المنصوص عليها فى قانون الأحكام العسكرية متى أحيلت من السلطات العسكرية المختصة.
٣. الجنح التى تقع من الضباط.
٤. جرائم القتل الخطأ والإصابات الجسيمة وما يرتبط بها من جرائم.
٥. الجنح الهامة الأخرى بالنظر إلى موضوعها وظروف ارتكابها وأشخاص المجنى عليهم والمتهمين فيها.
٦. قضايا منازعات الحيازة وما يرتبط بها من جرائم.
٧. قضايا الأجانب.
٨. جرائم السرقات التى تقع على الأسلحة والذخائر تحال إلى المحكمة العسكرية العادية دون الميدانية.
٩. تشكيل لجان جرد للعهد فى قضايا العجز والاختلاس والحريق قبل إتمام التصرف فى الدعوى.
١٠. حوادث الانتحار والغرق وما شابه ذلك وجميع الحوادث التى تقع بالسجون العسكرية.
١١. جرائم الحريق والانفجارات وغرق المعدات وفقد المستندات والوثائق.
١٢. المتهمين المطلوب فحص حالتهم النفسية والعقلية والمطلوب إيداعهم ترسل الأوراق إلى إدارة المدعى لفحصها وإحالة من يستوجب الأمر عرضه على إدارة الخدمات الطبية لعرضه بمعرفتها على اللجنة المختصة بذلك ويتم العرض والإيداع بمستشفى القوات المسلحة بمنشية البكرى.
١٣. تحقيقات المستشهدين والمتوفين والمصابين نتيجة تدريب أو عمليات بسبب الخدمة عموماً تتولاها النيابة العسكرية باعتبارها من التحقيقات الهامة ويراعى سرعة إنجازها والبت فيها.
١٤. أعمال التحقيق يقوم بها أعضاء النيابة العسكرية كلما أمكن ذلك – وصفة الضابط تعتبر فى حكم الضرورة التى تقتضى أن يقوم بها عضو النيابة العسكرية.

فالتحقيق الابتدائى هو مجموعة الإجراءات التى تباشرها سلطات التحقيق قبل المحاكمة بقصد الوصول إلى الحقيقة عن طريق التثبت من الأدلة القائمة على ارتكاب الجريمة ونسبتها إلى فاعل معين، وهو يعتبر المرحلة الأولى من مراحل سير الدعوى الجنائية، أما الاستدلالات التى تسبقه فلا تعتبر من مراحل الدعوى الجنائية وإنما هى مجرد تمهيد لها.

والأصل أن جميع إجراءات التحقيق تباشرها سلطات التحقيق، ومع ذلك فقد أجاز المشرع لسلطات التحقيق أن تندب أحد مأمورى الضبط القضائي في بعض الأعمال التى من اختصاصها.

ويمكن تعريف ندب مأمور الضبط القضائى للتحقيق الابتدائى بأنه تكليفه من سلطة التحقيق المختصة بعمل محدد أو أكثر من أعمال التحقيق، ويترتب على ذلك اعتبار العمل كما لو كان صادراً من سلطة التحقيق نفسها [1].

ويعتبر الندب فى ذاته عملاً من أعمال التحقيق، تتحرك به الدعوى الجنائية، ومقتضى ذلك أنه لا يجوز صدوره إلا فى شأن جريمة وقعت فعلاً، أى لا يجوز صدوره فى شأن جريمة مستقبلة مهما كانت هناك تحريات جدية على أنها ستقع مستقبلا [2].

شروط صحة الندب :

يشترط لصحة الندب للتحقيق توافر الشروط الآتية :

أولا : أن يصدر الندب من صاحب الحق فى إصداره، بمعنى أن يكون الإجراء موضوع الندب متعلقا بدعوى تدخل فى اختصاص من أصدر قرار الندب، فيكون الندب باطلا إذا صدر من محقق فى غير دائرة اختصاصه المحلى [3]، أو إذا لم يكن يملك القيام بهذا الإجراء.

ثانيا : يجب أن يصدر الندب لأحد مأمورى الضبط القضائى المختصين محليا ونوعيا، فلا يصح ندب أحد مرءوسيهم أو معاونيهم، ولكن يجوز لمأمور الضبط أن يستعين بمساعديه فى القيام بالإجراء الذى ندب له بشرط أن يتم ذلك تحت إشرافه.

إذا اختص قرار الندب مأمورا بالاسم، فعندئذ يجب عليه وحده أن يقوم بالإجراء الذى ندب له، فإذا قام به غيره وقع باطلا [4]، ويجرى العمل على أن يصدر قرار الندب لمن طلب الإذن بالإجراء، ويصح تنفيذه بمعرفة من أشار إليهم من مأمورى الضبط القضائى، ولا يشترط لصحة الندب أن يقبله المندوب.

---

(١) د / محمود نجيب حسنى – شرح قانون الإجراءات الجنائية – ص ٦٠١.

(٢) انظر : نقض ١٦ أكتوبر ١٩٦٧ س ١٨ رقم ١٩٥ ص ٩٦٥، نقض ٢٣ يونية ١٩٧٠ س ٢١ رقم ٢١٦ ص ٩١٥.

(٣) نقض ٤ مايو ١٩٨٣ س ٣٤ رقم ١٢٣ ص ٦١٨ (تعتبر النيابة التى اصدرت الإذن مختصة محلياً بالنسبة لجريمة نقل المخدر أو الاتجار به إذ هى جريمة مستمرة، ووقوعها بدائرة محافظة واستمرارها إلى محافظة اخرى وثالثة لا يخرج النيابة التى أصدرت الإذن عن اختصاصها)

(٤) نقض ١٧ نوفمبر سنة ١٩٨٣ س ٣٤ رقم ١٩٣ ص ٩٦٤.

ثالثا : يجب أن ينصب الندب على إجراء معين أو أكثر من إجراءات التحقيق مثل سماع الشهود أو التفتيش، فلا يجوز ندب مأمور الضبط القضائى لتحقيق قضية برمتها، لأن هذا الندب العام يعنى تخلى المحقق عن سلطاته إلى مأمور الضبط الذى قد لا تتوافر فيه نفس الضمانات التى تتوافر فى سلطة التحقيق.

ولكن لا يجوز ندب مأمور الضبط القضائى لاستجواب المتهم (مادة ٧٠) فالاستجواب إجراء خطير أحاطه المشرع بضمانات متعددة تقتضى أن يباشره المحقق بنفسه.

رابعا : يجب أن يكون قرار الندب مثبتا بالكتابة مدونا بخط من أصدره وموقعا عليه بإمضائه [١] ليكون حجة وأساسا صالحا لما يبنى عليه من نتائج [٢] أما الندب الشفوى فلا ينتج أثرا ولو أقر به وكيل النيابة بالجلسة، وكذلك الندب التليفونى ولو كان ثابتا فى دفتر الإشارات التليفونية مادام ليس له أصل موقع عليه ممن أصدره [٣].

ولكن إذا توافر الأصل المكتوب فلا يشترط أن يكون هذا الأصل بيد مأمور الضبط القضائى وقت تنفيذ الندب [٤]، إذ أن اشتراط ذلك من شأنه عرقلة إجراءات التحقيق وهى تقتضى السرعة، بل إن الإجراء يكون صحيحا ولو كان المندوب يجهل صدور أمر وقد لاحظ المشرع أن تقييد المندوب بالإجراء المحدد فى قرار الندب قد يؤدى إلى الإضرار بالتحقيق إذا اقتضت الظروف ضرورة اتخاذ إجراءات أخرى لازمة لكشف الحقيقة قبل فوات الوقت، فنصت المادة ٢/٧١ على أن : " للمندوب أن يجرى أى عمل آخر من أعمال التحقيق أو أن يستجوب المتهم فى الأحوال التى يخشى فيها فوات الوقت متى كان متصلا بالعمل المندوب له ولازما فى كشف الحقيقة.

ويرد الندب على:

- الندب على محضر الاستدلال
- الندب على محضر التحرى

محضر جمع الاستدلالات:

يشترط فيه توافر مجموعة من القواعد، وتنقسم هذه القواعد إلى نوعين أو قسمين:

---

(١) نقض ٥ فبراير سنة ١٩٦٨ مجموعة أحكام النقض س ١٩ رقم ٢٣ ص ١٢٤

(٢) نقض ٢٢ نوفمبر سنة ١٩٣٧ ج ٤ رقم ١١٣ ص ٩٨.

(٣) نقض ١٧ يناير سنة ١٩٤٤ ج ٦ رقم ٢٨٨ ص ٩٨٥.

(٤) نقض ١٩ نوفمبر سنة ١٩٨١ س ٣٢ رقم ١٦٣ ص ٩٤٤

أ- قواعد فنية وعملية : فتحرير مثل هذه المحاضر ليس عملاً آلياً وإنما هو مثل تحقيق النيابة له قواعده الفنية والعملية المتولدة من الخبرة، بل هو استعمال للمواهب والقدرات الثقافية والنفسية معاً. فيجب أن يتوافر في محرري المحاضر صفات معينة، أهمها دقة الملاحظة، والنشاط، والدقة، وعدم التعصب، والإيمان بالعدالة، النزاهة، الحيادية الخصوم، الإلمام المقبول بالقانون حتى يستطيع الاستخلاص المنطقي للنتائج- كما يجب أن يملك المواقف الإنسانية وأهمها ما يلزمه به القانون بكتمان الأسرار وحسن تقدير الظروف، ويجب أن يتخلصوا من مجارات الاعتقاد الشائع بأن القضية تعرف من بلاغها فإن ذلك قد يؤدي إلى خداع يطمس الحقيقة فلابد من العناية بكل زوايا البلاغ.

فلا يجوز لهم بأي حال أن يقتصروا في تحرير هذه المحاضر على القدر الذي يظنونه كافياً لدرء مسئوليتهم عن الإهمال أو القعود عن العمل، بل عليهم أن يستخدموا كل إمكانياتهم في الوصول بمحاضرهم إلى المستوى الذي يتناسب مع ثقافتهم، وأن يدركوا أن المحاضر التي يحررونها هي أول وأصدق صورة للتعبير عن مدى أدائهم لواجبهم الأول في كشف الجرائم وضبطها ونسبتها إلى مرتكبيها، وأنها هي المفتاح الأول – إن لم تكن الأخير أيضاً – لرفع الدعوى الجنائية بما يترتب عليها من مسئوليات وحقوق[1].

وينبغي على محرري المحاضر ومأموري الضبط القضائي أن يخصوا بالمعاملة المتساوية كل أطراف الخصوم، وليس لهم أن يقيموا الاتهام أو أن يوجهوا المحاضر على أساس ما يشعرون به من أحاسيس داخلية دون أن يكون ذلك راجعاً إلى ما هو ثابت في أوراق المحضر من أدلة وقرائن، ولا ينبغي إطلاقا التهوين من شأن أي بلاغ، أو محاولة إخفاء العناصر التي تجعل من الجريمة جناية، وذلك بصد تجنب ازدياد عدد الجنايات، هذه من شأنها تمكين المجرمين الخطرين من الإفلات من يد القضاء، وبالتالي تمكينهم من الاستمرار في إجرامهم الخطير، بل أن مثل هذه المحاولة تعتبر إهدارا لأول واجب من واجبات رجال الضبط القضائي المسئولين عن كشف الجرائم وإقامة الأدلة.

ب- قواعد علمية وقانونية : هناك مجموعة من القواعد وفقاً لنصوص المواد : ٢٤، ٢٩، ٣١، ٣٢، ٣٣ من قانون الإجراءات الجنائية وفي الواقع أن القانون لم يلزم مأموري الضبط القضائي بإتباع إجراءات معينة في تحرير هذه المحاضر سوى ما أوجبه من ضرورة توقيعهم عليها، وكذا توقيع الشهود والخبراء كما يجب عليهم

---

(١) د/ محمد نيازي حتاته – مقال بمجلة الأمن العام عدد ١٩٦٤/١١/٢٧ بعنوان (جمع الاستدلالات) صـ ٢٥ وما بعدها.

تلقي البلاغات والشكاوى التي ترد عليهم، كما يلزم طبقاً لنص المادة ٢٤ أ.ج إجراء المعاينة المطلوبة، فينبغي أن يتضمن محضر الاستدلالات المعاينة المطلوبة في بعض القضايا، لأن المعاينة من أهم الدعامات التي تثبت في المحضر، وذلك لأنها عبارة عن وصف الأشياء المادية كما رآها مأمور الضبط.

ويجب اتخاذ اللازم من الوسائل التحفظية للمحافظة على أدلة الجريمة، فغالباً ما يشمل مسرح أي جريمة على كثير من الأدلة التي قد ترشد إلى شخصية مرتكبي الجريمة أو الجاني.. ويمكن حصر هذه القواعد فيما ورد من تعليمات للنيابات في الفرع الخامس حول محاضر جمع الاستدلالات في المواد من ١٠٩ إلى ١٢١ (وفيها حظر لمأموري الضبط أن يثبتوا رأيهم كتابة في المحاضر التي يرسلونها للنيابة، كما أوضحت أن إحالة النيابة الأوراق للشرطة للفحص لا يعد انتداباً منها لإجراء التحقيق وبالتالي فإن المحضر الذي يستكمله مأموري الضبط في هذه الحالة يكون محضر استدلال لا محضر تحقيق، كما أشارت إلى أهمية أن تكون جميع محاضر الاستدلالات مقيدة برقم جناية أو جنحة أو مخالفة أو شكوى أو عوارض، فإذا اختلط الأمر على مأموري الضبط في شأنه الوصف القانوني للواقعة فيجب عليهم قيد المحضر برقم شكوى.

- محاضر جمع الاستدلالات في تعليمات النيابة العامة والعسكرية :

- مادة ١٠٠ نيابة عسكرية / مادة ١٠٩ نيابات عامة – يجب أن تثبت جميع الإجراءات التي يقوم بها مأمورو الضبط القضائي في محاضر موقع عليها منهم يبين بها وقت اتخاذ الإجراءات ومكان حصولها ويجب أن تشمل تلك المحاضر زيادة على ما تقدم توقيع الشهود والخبراء الذين سمعوا وترسل المحاضر إلى النيابة مع الأوراق والأشياء المضبوطة.

- مادة ١٠١ نيابة عسكرية/ مادة ١١٠ نيابات عامة – يجوز لمساعدي مأموري الضبطية القضائية تحرير محاضر بما يجرونه من أعمال الاستدلال التي خولهم القانون القيام بها.

- مادة ١٠٢ نيابة عسكرية / مادة ١١١ نيابات عامة– يجوز للمحامين الحضور عن ذوي الشأن أثناء إجراءات الاستدلال، ولا يجوز منعهم من الحضور في أية صورة أو لأي سبب.

- مادة ١٠٣ نيابة عسكرية / مادة ١١٢ نيابات عامة – لمأمور الضبط القضائي أن يستعين في تحرير محضر جمع الاستدلالات بغيره فلا يشترط أن يحرره بيده، ولكن يجب أن يكون ذلك في حضرته وتحت بصره.

- مادة ١٠٤ نيابة عسكرية / مادة ١١٣ نيابات عامة – لا يلزم حضور كاتب مع مأمور الضبط القضائي وقت مباشرة التحقيق وجمع الاستدلالات المنوطة به لتحرير ما يجب تحريره وهو المسئول وحده عن صحة ما دون بمحاضره.

- مادة ١٠٥ نيابة عسكرية / مادة ١١٤ نيابات عامة – لا يعتبر المحضر الذي يحرره مأمور الضبط القضائي بانتداب من النيابة دون الاستعانة بكاتب لتدوينه محضر تحقيق، وإنما يؤول أمره إلى محضر جمع استدلالات.

- مادة ١٠٦ نيابة عسكرية / مادة ١١٥ نيابات عامة – يراعى أن عدم توقيع الشاهد على محضر جمع الاستدلالات ليس من شأنه إهدار قيمته كله كعنصر من عناصر الإثبات.

- مادة ١٠٧ نيابة عسكرية / مادة ١١٦ نيابات عامة – لا يلزم أن يشتمل محضر جمع الاستدلالات على مواجهة الشهود بعضهم ببعض ولا يترتب على خلو المحضر من هذه المواجهة ثمة البطلان.

محضر الاستدلال العسكري :

مادة ١٤ ق.أ.ع " على أعضاء الضبط القضائي العسكري أن يثبتوا جمعي الإجراءات التي يقومون بها في محاضر موقع عليها منهم ويبين بها وقت اتخاذ الإجراء وتاريخه ومكان حصوله". وعليهم فور الانتهاء من التحقيق أن يرفعوا المحاضر والأشياء المضبوطة مرفقة بخلاصة عن القضية إلى القائد أو النيابة العسكرية المختصة حسب الأحوال.

حرص المشرع على النص على ضرورة إثبات جميع الإجراءات التي يقوم بها أعضاء الضبط القضائي في محاضر موقع عليهم منهم.

ويترتب على المادة (١٤) أن عضو الضبط القضائي العسكري هو المسئول عما يدون بمحاضر الإجراءات التي يحررها ولكن لا يشترط أن يحررها بنفسه وبخط يده ولكن من الضروري أن تكون تحت إشرافه المباشر وأن يوقع عليها وأن عدم التزام عضو الضبط القضائي العسكري بأحكام المادة (١٤) وعدم تحرير محضر أو تحريره محضراً دون أن يثبت فيه البيانات التي أشارت إليها المادة (١٤) مثل تاريخ اتخاذ الإجراء وساعته ومكان حصوله قد يترتب عليه إهدار قيمة المحضر أو الإجراء وبطلان ما يستمد منه من دليل ولكن تقدير ذلك متروك لمحكمة الموضوع.

ونحب أن نوضح أنه لما كانت إجراءات الدعوى الجنائية تسبقها مرحلة جمع الاستدلالات، ثم تمر بمرحلة التحقيق الذي تباشره النيابات أو قاضي التحقيق أو

مستشار الإحالة، ثم تمر بمرحلة التحقيق النهائي الذي تباشره المحكمة بنفسها. فإن فساد الإجراءات في آية مرحلة من هذه المراحل من شأنه الإضرار بالدعوى ككل. وبالتالي فالإجراءات الفاسدة في مرحلة جمع الاستدلالات تضر بالمرحلتين الأخريتين. وذلك على أساس تساند الأدلة واعتماد بعضها على بعض، وأن الشبهة في بعضها قد تؤدي إلى تقويض دعائم البعض الآخر.

الفرق بين الاستدلال والتحقيق الابتدائي :

الاستدلال ليس مرحلة من مراحل الدعوى الجنائية ولكنه إجراءات أولية تمهيدية وسابقة على تحريك الدعوى أما التحقيق الابتدائي فهو مرحلة أساسية في الدعوى الجنائية، فالاستدلال له طبيعة إدارية أصلية وقضائية مجازية أما أعمال التحقيق الابتدائي فهي لها طبيعة قضائية بحتة.

أعمال الاستدلال لا يتولد عنها أدلة في المدلول القانوني، وإنما قرائن قضائية أما أعمال التحقيق الابتدائي فيتولد عنها أدلة قانونية، فلا يجوز أن يكون سند القاضي في حكمه محضر الاستدلال، ولكن يجوز أن يكون الاستدلال أساساً لتحقيق يجري في الجلسة يستخلص منه الدليل.

الأمر بالحفظ قد يعقب أعمال الاستدلال والأمر بأن لا وجه لإقامة الدعوى قد ينتهي إليه التحقيق الابتدائي ويترتب على ذلك فروق كبيرة في الحجية والقوة. فالأمر بالحفظ طبيعة إدارية أما الأمر بأن لا وجه لإقامة الدعوى فله طبيعة قضائية، ويترتب على ذلك أنه يجوز للنيابة المختصة أن ترجع عن أمرها بالحفظ دون قيود وتقييم الدعوى الجنائية ويجوز للمضرور أن يدعي مباشرة أمام المحاكم الجنائية – أم الأمر بالأوجه فتتقيد به النيابة فلا يجوز لها أن ترجع عنه وتعود للتحقيق إلا إذا ظهرت أدلة جديدة (م٢١٣ أ.ج) أو ألغاه النائب العام أو المدعى العام العسكري في الدعوى العسكري، ويتقيد المضرور من الجريمة بالأمر بأن لا وجه لإقامة الدعوى، فلا يجوز له الادعاء المباشر (م٢٣٢ أ.ج) ومن أوجه الخلاف أيضاً أن الأمر بأن لا وجه لإقامة الدعوى يقطع تقادم الدعوى الجنائية في جميع الاحوال.

محضر التحريات

وهو يتضمن تجميع الإيضاحات عن الجريمة المرتكبة وشخص مرتكبها وأدواتها المستخدمة، وجمع كافة المعلومات المستسقاة من أى جهة أو مصدر أو شخص يعلم عن الجريمة شئ.

وبعد أن يتأكد مأمور الضبط القضائى من صحة هذا الذى نمى إلى علمه عن طريق المراقبة التى يقوم بها بنفسه أو بواسطة أحد أعوانه يتقدم بمحضره هذا للنيابة المختصة أما كدليل جنائى فى الدعوى وأما على سبيل الحصول على إذن سواء بالقبض أو بالتفتيش أو يطلب الأثنين معاً – ويمكن أن يكون الإذن لتفتيش المتهم نفسه أو لتفتيش مسكنه، وتقدير جدية التحريات وصلاحيتها موكول للنيابة المختصة التى لها أن تعطى الإذن أو ترفض ذلك طبقاً لمدى اقتناعها بهذه التحريات.

العناصر الموضوعية التى يجب توافرها فى محضر التحريات [1] :

(١) تعيين الشخصية المتحرى عنها يقينياً كافياً نافياً للجهالة (بإثبات اسم المتحرى عنه، وظيفته، سنه، موطنه، محل إقامته) :

- الخطأ الجسيم فى اسم المتحرى عنه يعدم التحريات، أساس ذلك فوات المقصود من التحرى كوسيلة بحث وتنقيب دقيقة (الطعن رقم ٥٤٨ جلسة ٢٠٠٠/١١/٢٦ م)

- اسم الشهرة كاف لصحة التحريات بشرط أن يكون المتهم مشتهراً به وحدة دون اسمه الحقيقى (الطعن رقم ٦٢٤)

- عدم التوصل إلى الاسم الحقيقى للمتحرى عنه ينبئ عن عدم جدية القائم بالتحريات (الطعن رقم ٤١١٥ جلسة ٨٩/٢/٤)

- جسامة الخطأ فى اسم المتحرى عنه لا يؤثر فى أن لمحكمة الموضوع السلطة فى تقدير مدى تأثير ذلك على صحة محضر التحريات وجديته (الطعن رقم ١٥٨ جلسة ١٩٩٧/٢/٢٢)

" ويتم قياس هذه المبادئ بالنسبة لباقى عناصر تحديد شخصية المتحرى عنه كالوظيفة والسن والموطن ومحل الإقامة.

---

(١) : هشام زوين (المحامى) موسوعة اسباب البراءة فى قضايا التحريات والإذن والتلبس – ص ٦٨ وما بعدها.

(٢) بيان الجريمة الجارى جمع التحريات بشأنها (بمعنى بيان ماهية النشاط المؤثم) :

- إغفال التحريات تحديد ماهية النشاط المؤثم ينبئ عن عدم جدية هذه التحريات (الطعن رقم ١٩٥١ جلسة ١٩٩٨/٣/١٥)

- اختلاف الثابت بمحضر التحريات عما تم ضبطه قصور فى التحرى يفقد محضر التحرى صحته (الطعن رقم ٩٣٢٥ جلسة ١٩٩٥/١١/٢٤)

(٣) بيان الصلة بين الشخص المتحرى عنه والجريمة الجارى جمع التحريات بشأنها :

- الأصل فى القانون أن الإذن بالتفتيش هو أحد إجراءات التحقيق ولا يصح إصداره إلا لضبط جريمة – جناية أو جنحة – وقعت بالفعل وترجحت نسبتها إلى متهم معين وأن هناك من الدلائل والأمارات والقرائن ما يكفى للتصدى لحرمة مسكنه أو لحريته الشخصية " الطعن رقم ٢٩٤٥ لسنة ٦١ ق جلسة ١٩٩٣/١/١٩.

(٤) بيان اسم القائم بالتحرى ووظيفته :

يعتبر هذا البيان جوهرياً – ومرد هذه الأهمية ضرورة تحديد الاختصاص المكانى والنوعى للقائم بالتحريات وكذا لإمكان الرجوع إليه، والواقع أن هذا يثير مشكلة جوهرية فى التحريات لها الطابع العملى والقانونى تتعلق بحق مأمورى الضبط القضائى فى الاستعانة بغيرة من المساعدين (مخبرين أو شرطة سرية أو عيون بحث... ألخ) من غير مأمورى الضبطية القضائية فى المساعدة فى التحريات أو القيام بالتحريات.

بل أن محكمة النقض سمحت لمأمورى الضبط القضائى أن يمتنعوا وقت الشهادة عن الأدلاء عن مصادرهم التى علموا منها توضيحات عن جريمة من الجرائم – فإذا امتنع ضابط البوليس عن الإفضاء باسم المرشد فلا جناح على المحكمة أن هى صدقت شهادته.

ضوابط المشكلة :

(أ) الأمر العمومى رقم ٥٢ بند ١٧٨٥ فى ١٩٧٢/١٢/٣١ بمديرية أمن القاهرة بضرورة إسناد تحرير محضر التحرى والاشتباه للسادة الضباط دون غيرهم ومنع تكليف ضباط الصف بمثل هذه الأعمال لحماية الحريات ولما يتطلبه هذا العمل من دقة وخبرة وتصرف حكيم.

(ب) المرشد السرى مصدر مغزى للمعلومات وينحصر دوره فى البحث والتنقيب والإبلاغ وما يقدم به ليس تحريات.

- من المقرر أن القانون لا يوجب حتما أن يتولى أحد مأمورى الضبط القضائى بنفسه التحريات، إلا أنه يلزم أن يكون قد اقتنع بصحة ما نقل إليه وصدق ما تلقاه. وأن يكون قد بقى حتيثاً إلى التثبت منه بنفسه، وبطرقه الخاصة " (الطعن رقم ٢٩٢٢ جلسة ١٩٨٤/٢/٢١).

- اكتفاء مأمورى الضبط القضائى بتدوين المعلومات التى وردت إليه دونما جهد منه للتأكد منها يبطل محضر التحرى (الحكم الصادر فى الجناية رقم ١٢٩٩ لسنة ١٩٩٤ شبرا الخيمة).

- استعانة مأمور الضبط القضائى بمعاونين من غير مأمورى الضبط القضائى - يستوجب ثقته فيهم وإثبات هذه الثقة بصدر محضر التحريات (الطعن رقم ٢٣٣٢ جلسة ١٩٩٤/٣/٢١).

تلفيق التحريات :

" التحريات والمراقبة، من الأمور الهامة التى يجب قصرها على مأمورى الضبطية القضائية خشية إهدار الحريات وانتهاكها " (نقض ١٩٤٩/١/٢٤ بند ٣٦ ص ٣٩٦)

يستعين مأمور الضبط الذى غالباً ما يكون جالساً على مكتبه أو أمام التلفاز على التحريات بالمرشدين السريين وأغلبهم من ذوى السوابق الإجرامية " أو معاونين له من السلطة العامة يريدون كسب وده ولو بالمعلومات الملفقة التى تضرب بالحريات والناس أو ما يأتيه عن طريق المخبرين والخفر وأغلبهم قليل العلم والخبرة – فيتعرض القضاء المصرى لوسائل جنائية كانت فى التنقيب والبحث الأمر الذى يجعل هذه

التحريات هى خيط الدفاع بالتلفيق أو عدم الجدية – ويجعل القضاء يحجم عنها ويستبعدها فيصبح كل العمل البحثى فى التحرى والتنقيب هباء [1]

ولا أرى فى عدول محكمة النقض عن مبدأ (أنه لا يعيب إجراءات التحرى أن تبقى شخصية المرشد غير معروفة ولا يفصح عنها رجل الضبط القضائى الذى اختاره لمعاونته فى مهته) أى عيب لأن فى ذلك ضمان للعدالة – فإذا كنا نخاف على المرشد من الانتقام أو البطش أو أن يحرق ككارت مساعد لمأمورى الضبط القضائى – فلماذا لا نخاف على الشهود وفى موقفهم ما هو أشد خطراً وجسارة ؟!!

٥) إثبات ساعة وتاريخ تحرير محضر التحريات :

يعتبر مسألة استرشادية وعبر عن ذلك فى أحكام النقض بأنه لا يشترط لصحة الإذن أن يسبق عمل من أعمال التحقيق بل يكفى أن يكون الطلب مصحوباً ببلاغ يكفى بذاته فى نظر النيابة لصدور الإذن [1] أى أن الأمر يحكمه مبدأ عدم التزام مأمور الضبط القضائى بتحرير محضر تحريات اكتفاء بما يقرره أمام النيابة المختصة حال استصداره الإذن أنه قام بمباشرة التحريات .

ولا يعيب التحريات أن رجل الضبطية القضائية – القائم بالتحرى – لم يحرر محضراً بها فالمشرع لم يستلزم منه ذلك إذ يكفى أن يقرر فى التحقيق أنه قام بمباشرة تحريات ويدلى بما أسفرت عنه إذ أن تقدير أدلة الدعوى من خصائص محكمة الموضوع حسبما تطمئن إليه [2].

تطبيقات :

- الإذن بالتفتيش هو إجراء من إجراءات التحقيق لا يصح إصداره إلا لضبط جريمة وقعت بالفعل وترجحت نسبتها إلى متهم بعينه وقامت الدلائل الكافية للتصدى لحرمة مسكنه ولحريته الشخصية ومن ثم يكون الدفع بأن الإذن قد صدر عن جريمة مستقبلة يمثل دفاعاً جوهرياً كان ينبغى على المحكمة أن تمحصه أو تقسطه حقه بلوغا إلى غاية الأمر فيه.

(الطعن رقم ٢٢١٨ لسنة ٥٩ ق – جلسة ١٩٩٠/٢/١)

---

(١) عبد العزيز سليم (المحامى) – تلفيق الإتهام الجنائى – ص ١٠٠ وما بعدها.

(١) نقض ١٩٥٩/١٢/١

(٢) الطعن رقم ٣٦ لسنة ٣٩ ق جلسة ١٩٦٩/٣/٢٨

- ذلك للتلاحق الزمنى والإيقاع السريع للأحداث إذا يصدر أذن النيابة العامة فى تمام الساعة ٦,٤٥ مساء يوم ١٩٩٠/٨/٣٠ ويتم ضبط المتهم الساعة ٧,٤٥ مساء ذلك اليوم على حد قول ضابط الواقعة ولما كان الفارق الزمنى عبارة عن ساعة واحدة من الزمن وهو ما لا تراه المحكمة كافياً لاستصدار إذن النيابة وتجهير القوة اللازمة ثم الانتقال إلى مكان الضبط الأمر الذى تطمئن فيه المحكمة إلى صحة الدفع بوقوع الضبط قبل استئذان النيابة وحيث أنه ومتى انتهت المحكمة وكما سلف إلى بطلان القبض والتفتيش لحصوله قبل إذن النيابة وكانت القاعدة فى القانون أن ما بنى على الباطل فهو باطل فإن ذلك البطلان ينسحب على ما تلى ذلك من إجراءات ومن ثم عملاً بنص المادة ١/٣٠٤ من قانون الإجراءات الجنائية يتعين القضاء ببراءة المتهم مما أسند إليه ومصادرة المخدر المضبوط عملاً بنص المادة ٣٠ عقوبات.

(الحكم الصادر فى الجناية رقم ١٢٦٢ لسنة ١٩٩٠ كلى بنها جلسة ١٩٩١/١٠/٢٧

أحكام النقض فى التحريات :

(أ) إن استدلال الحكم بالسوابق الواردة بصحيفة الحالة الجنائية للطاعن على ماضيه فى الجريمة واتخاذها قرينة مع الأدلة الأخرى على توافر علمه بالسرقة سائغ ولا يتعارض مع نفيه ظرف العود لعدم توافر شروطه، إذ التناقض الذى يعيب الحكم هو ما يقع بين أسبابه بحيث ينفى بعضها ما أثبته البعض الآخر ولا يعرف أى الأمرين قصدته المحكمة.

(١٩٧٦/٢/١ أحكام النقض س ٢٧ ق ٢٩ ص ١٤٥)

(ب) لمحكمة الموضوع أن تستنبط من الوقائع والقرائن ما تراه مؤديا عقلا إلى النتيجة التى انتهت إليها، ومتى أقامت قضاءها على ما اقتنعت به من أدلة لها أصلها الثابت فى الأوراق فإن ما تخلص إليه فى هذا الشأن يكون من قبيل فهم الواقع فى الدعوى مما يدخل فى مطاق سلطتها

(١٩٧٣/٦/٤ أحكام النقض ي ٢٤ ق ١٤٦ ص ٧٠٦)

(ج) لمحكمة الموضوع أن تتخذ من قرائن الأحوال ضمائم للأدلة المطروحة.

(١٩٦٩/١٠/٢٧ أحكام النقض س ٢٠ ق ٢٢٨ ص ١١٥٣)

(د) لا تثريب على المحكمة أن هى أخذت بتحريات رجال المباحث ضمن الأدلة التى استندت إليها، لما هو مقرر من أن للمحكمة أن تعول فى تكوين عقيدتها على ما جاء بتحريات الشرطة باعتبارها معززة لما ساقته من أدلة.

(١٩٧٦/١/٢٦ أحكام النقض س ٢٧ ق ٢٥ ص ١٢٨)

(و) للمحكمة أن تعول فى تكوين عقيدتها على ما جاء بتحريات الشرطة باعتبارها معززة لما ساقته من أدلة، ولها فى سبيل ذلك أن تجزئ هذه التحريات، فتأخذ بما تطمئن إليه مما تراه مطابقا للحقيقة وتطرح ما عداه، ومن سلطتها التقديرية أيضا أن ترى فى تحريات الشرطة ما يسوغ الإذن بالتفتيش ولا ترى فيها ما يقنعها بأن إحراز المتهم للمخدر كان بقصد الاتجار أو التعاطى أو الاستعمال الشخصى متى بنت ذلك على اعتبارات سائغة

(١٩٧٣/٥/٦ أحكام النقض س ٢٤ ق ١٢١ ص ٥٩٦، ١٩٦٧/٤/١٧ س ١٨ ق ٩٩ ص ٥١٨)

(هـ) ليس ما يمنع محكمة الموضوع فى سبيل تكوين عقيدتها من تجزئة تحريات الشرطة فتأخذ بما تطمئن إليه مما تراه مطابقا للحقيقة وتطرح ما عداه.

(١٩٧٢/٣/١٩ أحكام النقض س ٢٣ ق ٨٨ ص ٣٩٩)

(م) للمحكمة أن تعول فى تكوين عقيدتها على ما جاء بتحريات الشرطة باعتبارها معززة لما ساقته من أدلة مادامت تلك التحريات قد طرحت على بساط البحث.

(١٩٦٨/٤/١ أحكام النقض س ١٩ ق ٧٣ ص ٣٨٣)

ويرد على الإذن بالندب جملة من الدفوع يرتبط بعضها بالإذن ذاته ويرتبط بعضها بالتحريات التى أعطى بسببها وأهم هذه الدفوع ما يلى :

(١) بطلان الإذن لصدوره على تحريات غير جدية

(٢) بطلان الإذن لصدورة من وكيل نيابة غير مختص محلياً أو نوعيا أو إذا أصدر لمأمور ضبط غير مختص محلياً أو نوعياً

(٣) الدفع ببطلان الإذن لصدوره فى تاريخ لاحق على القبض والتفتيش أو إذا صدر مفتوحاً (غير محدد مدة سريان) أو إذا صدر بخصوص جريمة مستقبلية أو إذا تجاوز فيه مصدرة حدود إختصاصة او ان يتم القبض أو التفتيش بغير إذن وفى غير أحوال التلبس

تطبيقات

الإذن بالتفتيش هو إجراء من إجراءات التحقيق لا يصح إصداره إلا لضبط جريمة وقعت بالفعل وترجحت نسبتها إلى متهم بعينه وقامت الدلائل الكافية للتصدى لحرمة مسكنة ولحريته الشخصية ومن ثم يكون الدفع بأن الإذن قد صدر عن جريمة مستقبلة يمثل دفاعاً جوهرياً كان يتعين على المحكمة أن تمحصه أو تقسطه حقه بلوغاً إلى غاية الأمر فيه. (الطعن رقم ٢٣١٨ لسنة ٥٩ ق جلسة ١٩٩٠/٣/١)

الإذن الصادر من النيابة فى تفتيش منزل المتهم لا ينسحب على شخصه (الطعن رقم ٣٣٨٨ سنة ١٨ق جلسة ١٩٤٩/١/١٠)

أن أذن النيابة لمأمور الضبطية بالتفتيش يجب أن يكون مكتوباً موقعاً عليه بإمضاء من أصدره فإذا أذنت النيابة عن طريق التليفون بتفتيش ولم يكن لأذنها هذا أصل موقع عليه ممن أمر بالتفتيش فإن التفتيش يكون باطلاً ولو كان تبليغ الإذن مثبوتاً فى دفتر الإشارات التليفونية. (نقض ٢٣ ديسمبر سنة ١٩٤٠ طعن رقم ٨٨س ١١ق ١٠).

الأذن الصادر لمأمور المركز من النيابة بتفتيش منزل المتهم فى ظرف أسبوع يجب أن يكون تنفيذة فى بحر الأسبوع وإلا كان التفتيش باطلاً والعبرة فى بداية المدة المحددة فى الإذن هى بيوم وصوله إلى الجهة المأذونة بإجراء التفتيش لا بيوم وصوله لمن أحيل إليه فى هذه الجهة من رجال الضبطية لمباشرة تنفيذة فإن إحالة الإذن إليه إنما مجرد إجراء داخلي لا تأثير له على المدة التى حددت الجهة التى إذنت بالتفتيش لإجرائة فيها. (جلسة ١٩٤١/٥/٥ طعن رقم ١٠٣٣ سنة ١١ ق).

مدى سلطة النيابة العسكرية فى تحقيق بعض الدعاوى دون أمر من القائد:

والخلاصة فى ذلك أن نص المادة ٢٩ ق. أ. ع والكتب الدورية فى هذا الشأن تقرر أن للنيابة العسكرية التحقيق فى الجنايات المنصوص عليها فى القانون العام والقوانين المكملة له والجنايات العسكرية المنصوص عليها فى قانون الأحكام العسكرية متى أحيلت إليها وجرائم القتل خط. والإصابات الجسيمة وجرائم السرقة التى تقع على الأسلحة والذخائر الخاصة بالقوات والجنايات الهامة الأخرى وجرائم الحريق والانفجارات وفقد المستندات والوثائق، هذا بالإضافة إلى كافة الجرائم المنصوص عليها فى قانون الأحكام العسكرية إلا أن نص م ٢٢ ق. أ. ع تجيز للقائد فى الجرائم العسكرية البحتة النظر فيها والتصرف ويجوز له الاكتفاء بتوقيع

عقوبة انضباطية أو صرف النظر عنها وبالتالى فلا يجوز للنيابة العسكرية تحريك الدعوى فيها إلا بإذن القائد، وهذه الجرائم تشمل جرائم الأسر وإساءة معاملة الجرحى (من مادة ١٣٤ حتى مادة ١٣٧ ق. أ. ع) جرائم الاعتداء على القادة والرؤساء (المادتان ١٤٦، ١٤٧ ق. أ. ع) جرائم مخالفة واجبات الخدمة والحراسة – جرائم السلوك المضر بحسن الضبط والربط العسكرى.

وبالتالى فلا يجوز للنيابة العسكرية تحريك الدعوى الجنائية فيما يملكه القائد العسكرى، إلا بإرسال الدعوى إليها بقرار اتهام منه شخصيًا (القائد) فإذا بدأت النيابة العسكرية التحقيق فيما يملكه القائد دون إذن منه فإن إجراءها لا يرتب أى آثار قانونية إلا بعد إخطاره أما فى غير ذلك فهى مطلقة اليد فى تحريك الدعوى العسكرية.

obeikandl.com

المبحث الثالث

مباشرة إجراءات الاحتياط والتحرز إزاء المتهم
(الحبس الاحتياطى)

ولم يطلق المشرع سلطة النيابة العسكرية فى الحبس الاحتياطى من حيث المدة وفق ما هو مقرر لقاضى التحقيق، وإنما حددها بخمسة عشر يوما سواء نص على ذلك صراحة فى الأمر أو لم ينص " جاء مطلقا دون تحديد للمدة " فنصت المادة ٣٥ على أن ينتهى الحبس الاحتياطى الصادر من النيابة العسكرية بمضى خمسة عشر يوما على حبس المتهم، ويدخل فى الحساب المدة السابقة على صدور أمر الحبس الاحتياطى.

ويجب على النيابة العسكرية كلما صدر أمر بحبس أحد العسكريين أن تخطر قائده فورا وعليها أيضا أن تبلغ ذلك إلى المدعى العام العسكرى.

قاضى المحكمة العسكرية المركزية :

إذا رأت النيابة العسكرية مد الحبس الاحتياطى فعليها أن ترفع الأمر قبل انقضاء مدة الخمس عشر يوما إلى قاضى المحكمة العسكرية المركزية لمد الحبس، وللقاضى بعد سماع أقوال النيابة العسكرية والمتهم أن يصدر أمرا بمد الحبس مدة أو مددا أخرى لا يزيد مجموعها، عن خمسة وأربعين يوما، ولا يدخل فى حساب تلك المدة الخمسة عشر يوما الخاصة بالنيابة العسكرية، ويلاحظ أن نص المدة ٣٥ يسمح بأن يصدر أمر مد الحبس لمدة خمسة وأربعين يوما مرة واحد، كما يسمح بتجزئة تلك المدة على مدد بحيث لا يزيد مجموعها على خمسة وأربعين يوما، على أن يعرض أمر مد الحبس بعد كل مدة على القاضى، ومع ذلك فقد جرى العمل على أن يصدر القاضى أمره بمد الحبس لمدة خمسة عشر يوما، وللنيابة العسكرية أن تعيد العرض قبل انقضاء تلك المدة على القاضى لمد الحبس لمدة مماثلة مرة بعد الأخرى.

المحكمة العسكرية العليا :

إذا رأت النيابة العسكرية مد الحبس الاحتياطى لأكثر من المدة المقررة لقاضى المحكمة العسكرية المركزية وكان التحقيق لم ينته بعد فعليها أن تعرض أمر مد الحبس على المحكمة العسكرية العليا المختصة محليا، ولهذه المحكمة أن تأمر بمد الحبس أو الإفراج عن المتهم (مادة ٣٥).

وقد نظم ذلك فى الفصل الخامس من قانون الأحكام العسكرية فى المواد من ٣٣ حتى ٣٧ منه على النحو التالى :

م ٣٣ : يجوز الأمر بحبس المتهم احتياطيا فى أى مرحلة من مراحل الدعوى ولا يصدر الأمر بالحبس إلا من النيابة العسكرية أو رؤساء المحاكم العسكرية كل فى دائرة اختصاصه.

م ٣٤ : على النيابة العسكرية كلما صدر أمر بحبس أحد العسكريين أو بالإفراج عنه أ، تبلغ قائده فوراً وعلى أعضاء النيابة أن يبلغوا ذلك إلى المدعى العام العسكرى.

م ٣٥ : ينتهى الحبس الاحتياطى الصادر من النيابة العسكرية بمضى خمسة عشر يوماً على حبس المتهم.

الحبس الاحتياطى :

تدور العقوبات فى قانون الأحكام العسكرية بصيغة تحديد الحد الأقصى للعقوبة تلحق عبارة " أو أى جزاء أقل منه منصوص عليه فى هذا القانون " ولا تقل العقوبات فى قانون الأحكام العسكرية عن عقوبة الحبس فى إطلاقها دون تحديد مدة وهنا يثور التساؤل عن مدى إعمال قواعد قانون الإجراءات الجنائية على الحبس العسكرى وبخاصة أن قانون الأحكام العسكرية لا ينكرها بنص مواده (مادة ١٠ ق. أ. ع تطبق فيما لم يرد بشأنه نص فى هذا القانون النصوص الخاصة بالإجراءات والعقوبات الواردة فى القوانين العامة) وبالتالى يثور السؤال هل حالات إخلاء السبيل الوجوبى فى هذه القوانين لها وجود فى قانون الأحكام العسكرية ؟

الرأى الأول

يرى أن القانون الخاص يقيد القانون العام وأن القانون الخاص هو الذى يجب إعماله طبقاً للمصلحة المحمية فيه وطالما أن نص فيه على الحبس فى إطلاقه دون تحديد مدة فلا يجوز إعمال حالات إخلاء السبيل الوجوبى بشأنها إذ أنها لا تجوز إلا إذا حدد المشرع العقوبة بما يقل عن سنة.

الرأى الثانى :

ويرى أن قانون الأحكام العسكرية وإن كان قانون خاصاً فإنه أن لم ينظم مسألة بشكل شامل فيرجع فيها إلى القانون العام وإن هذا ما أرتاه المشرع العسكرى نفسه وبالتالى فيجوز إعمال حالات إخلاء السبيل الوجوبى الموجودة فى قانون الإجراءات الجنائية على كل الجرائم التى يكون الحد الأقصى فيها الحبس إذ أنها تمثل جنحة طالما أن السوابق القضائية فيها لم تتعد العقوبة فيها مدة سنة وبخاصة أن الحد الأدنى فى مثل هذه الجرائم يمكن أن يصل إلى الحد الذى لا يزيد عن الحبس لمدة ٢٤ ساعة أو الغرامة وبالتالى لا يمكن أن يترك المتهم محبوساً فى مثل هذه الجرائم احتياطيا لمدة ثلاثة شهور حتى يقوم المدعى العام العسكرى بالإلزام على عرضه أمام قاضيه الطبيعى أو أن يستمر حبسه احتياطيا لمدة ستة شهور وهى نهاية مدة الحبس الاحتياطى على أية حال ونحن نؤيد الرأى الثانى إذ أن النيابة العسكرية تملك دون النيابة العامة الحق فى حبس المتهم بمفردها لمدة ١٥ يوم وهى مدة كافية لإنهاء تحقيقاتها طالما أنها تمثلها جنحة عقوبتها الحبس ولا يمكن أن يترك لها الحبل على الغارب فى تحديد مدد الحبس فى الجنح إذ أن فى ذلك دعوة لها لتأجيل تحقيقاتها والتقصير فى عملها وحتى تستطيع المحكمة أن تنظر فى الدعوى وتحدد العقوبة دون تأثر بمدة الحبس الاحتياطى فلابد بعد مدة ١٥ يوماً فى الجنح إخلاء سبيل المتهم ومثوله أمام قاضيه حراً (م ٤٢ أ. ج/٢).

هل يمكن الطعن على إجراءات المحاكمة إذا مثل المتهمون محبوسين ؟

دفع ببطلان إجراءات المحاكمة على سند أن المتهمين قد مثلو محبوسين أمام المحكمة بالمخالفة لأحكام الدستور إذ أن نص المادة ٤١ من الدستور تقضى بأن الحرية الشخصية حق طبيعى وهى مصونه لا تمس – وفيما عدا حالة التلبس لا يجوز القبض على أحد أو تفتيشه أو حبسه أو تقييد حريته بأى قيد أو منعه من التنقل إلا

بأمر تستلزمه ضرورة التحقيق وصيانة أمن المجتمع وأن المتهمين أحيلوا إلى هذا المحكمة وكان التحقيق قد إنتهى وقد يقال أن تحقيق النيابة كان مبتوراً ولابد من إنتظار تحقيق المحكمة وقد انتهى تحقيق المحكمة فيجب أعمال نص المادة ٤١ من الدستور [1].

(١) وهذا الدفع بدوره لا أساس له من القانون وذلك لأنه وأن كانت النيابة العامة قد إنتهت من تحقيق الدعوى قبل إحالتها إلى هذه المحكمة وبالتالى فإن حبس المتهمين لا تستلزمه ضرورة التحقيق إلا أنه من المتفق عليه أنه تحت تأثير أفكار الدفاع الاجتماعي أتسع نطاق الغاية من الحبس الإحتياطى لكى يشمل أيضاً الوقاية أو الاحتراز وذلك للحيلولة دون عودة المتهم إلى الجريمة المنسوبة إليه أو وقاية المتهم من احتمالات الانتقام منه أو لتهدئة الشعور العام الثائر بسبب الجريمة بالإضافة إلى ضمان تنفيذ الحكم لو صدر حكم بإدانته والحيلولة دون هربه.

الأمر الذى نصت عليه المادة ٢/٤١ من الدستور كمبرر للحبس الإحتياطى بقولها (وصيانة أمن المجتمع) ومن ثم فمثول المتهمين محبوسين أمام هذه المحكمة ليس فيه مخالفة للمادة ٤١ من الدستور.

(ملف قضية الجهاد - الجناية رقم ٤٨ لسنة ١٩٨٢ أمن دولة عليا)

obeikandl.com

المبحث الرابع

سلطات النيابات العسكرية

مادة (٢٨)

" تمارس النيابة العسكرية بالإضافة إلى الاختصاصات المخولة لها وفق هذا القانون الوظائف والسلطات الممنوحة للنيابة العامة وللقضاة المنتدبين للتحقيق ولقضاة الإحالة فى القانون العام ".

وبهذا النص فقد حقق المشرع التناسق والتكامل بين القانون العسكرى والقانون العام بل أرسى الأساس القانونى السليم لسلامة التحقيق العسكرى والآثار المترتبة عليه ومقتضى المادة (٢٨) أن النيابة العسكرية لها أن تتلقى البلاغات وتحققها وتتصرف فيها فهى سلطة الاتهام والتحقيق معا والأمينة على الدعوى العسكرية والمهيمنة على الضبطية القضائية العسكرية.

أ- وعلى ذلك تمتلك النيابة العسكرية جميع الاختصاصات الثابتة للنيابة العامة والمتعلقة بإجراءات جمع الأدلة فلها إجراء المعاينة وعمليات الاستعراف والخبرة وشهادة الشهود واستجواب المتهم، وعليها فى الوقت ذاته الالتزام بجميع الشروط المتطلبة قانونا لصحة الإجراءات وتوفير الضمانات المقررة قانونا للمتهم فعليها الالتزام بالحيدة فى التحقيق فتجمع الأدلة المثبتة لارتكاب الجريمة ونسبتها إلى متهم بعينه وتحقق أدلة النفى ودفاع المتهم وعليها أن تجرى التحقيق فى حضور الخصوم كلما كان ذلك ممكنا، وتمكن الخصوم من الإطلاع على ما تم من إجراءات فى غيبتهم ويخضع التحقيق لمبدأ التدوين ومن ثم يتعين إثبات الإجراءات فى محضر تحقيق يحرره كاتب للتحقيق يوقع عليه إلى جانب توقيع عضو النيابة المحقق، كما يخضع تحقيقها لمبدأ السرية، ولذلك نصت المادة ٣١ من قانون الأحكام العسكرية على أن تعتبر إجراءات التحقيق والنتائج التى تسفر منها من الأسرار، وإذا كان الإجراء هو الاستجواب أو المواجهة فلا يجوز للمحقق فى الجنايات أن يستجوب المتهم أو يواجهه بغيره من المتهمين أو الشهود إلا بعد دعوة محاميه للحضور أن وجد، ويستثنى من ذلك حالات التلبس وحالة السرعة بسبب

الخوف من ضياع الأدلة، ويجب السماح للمحامى بالإطلاع على التحقيق فى اليوم السابق على الاستجواب أو المواجهة ما لم يقرر المحقق غير ذلك، فى جميع الأحوال لا يجوز الفصل بين المتهم ومحاميه الحاضر معه أثناء التحقيق.

ب- وللنيابة العسكرية اختصاصات قاضى التحقيق أيضا – فلها أن تأمر بتفتيش المتهم وغير المتهم، كما لها أن تأمر بتفتيش منزل المتهم وغير المتهم متى وجدت قرائن تدل على أنه حائز لأشياء تتعلق بالجريمة، ولها أن تفتش أى مكان وتضبط فيه الأوراق والأسلحة وكل ما يحتمل أنه استعمل فى ارتكاب الجريمة أو نتج عنها أو وقعت عليه وكل ما يفد فى كشف الحقيقة، وفى جميع الأحوال يجب أن يكون أمر التفتيش مسببا (مادة ٩١ إجراءات جنائية) كما يراعى فى تفتيش الأشخاص حكم الفقرة الثانية من المادة ٤٦ إجراءات جنائية والمتعلقة بتفتيش الإناث (تفتيش الأنثى بمعرفة أنثى).

وللنيابة العسكرية أن تأمر بضبط جميع الخطابات والرسائل والجرائد والمطبوعات والطرود لدى مكاتب البريد وجميع البرقيات لدى مكاتب البريد، ولها أن تأمر بمراقبة المحادثات السلكية واللاسلكية أو إجراء تسجيلات لأحاديث تجرى فى مكان خاص متى كان لذلك فائدة فى ظهور الحقيقة فى جناية أو جنحة يعاقب عليها بالحبس لمدة تزيد على ثلاثة أشهر، وفى جميع الأحوال يجب أن يكون الضبط أو الإطلاع أو المراقبة أو التسجيل بناء على أمر ولمدة لا تزيد على ثلاثين يوما قابلة للتجديد لمدة أو مدد أخرى مماثلة (مادة ٩٥ إجراءات جنائية).

وتطلع النيابة العسكرية وحدها على الخطابات والرسائل والأوراق الأخرى المضبوطة على أن يتم ذلك إذا أمكن بحضور المتهم والحائز لها أو المراسلة إليه وبدون ملاحظاتهم عليها [1].

ج- حجية تحقيقات النيابة العسكرية أمام القضاء الجنائى العادى :

يكون للتحقيقات التى تجريها النيابات العسكرية حجية كاملة أمام القضاء الجنائى العادى مثل تلك التحقيقات التى تجريها النيابة العامة ويكون لها الحجية أمام القضاء العسكرى بحيث إذا باشرت النيابة العامة إجراءات التحقيق بما فى

---

(١) وعموما تطبق النيابة العسكرية فيما لم يرد بشأنه نص فى قانون الأحكام العسكرية النصوص الخاصة فى الإجراءات والعقوبات الواردة فى القوانين العامة.

ذلك الاستجواب ثم تبين لها أن القضية من اختصاص القضاء العسكرى فقامت بإحالتها إلى القضاء العسكرى فلا داعى لإعادة الاستجواب مرة أخرى أمام النيابة العسكرية، ويكون للأدلة المستمدة من التحقيق الذى أجرته النيابة العامة نفس الحجية المستمدة من التحقيقات التى أجرتها النيابة العسكرية، ومع ذلك يكون للنيابة العسكرية استكمال التحقيق لاستيفاء أوجه القصور التى قد تعترى تحقيقات النيابة العامة وخصوصا تلك النواحى المتعلقة بالعسكرية وذلك لاستكمال مقومات الدعوى العسكرية قبل إحالتها للمحكمة المختصة [1].

(١) يلاحظ ان الجريمة التى يجوز فيها الحبس الاحتياطى يجب أن تكون جناية او جنحة معاقب عليها بالحبس لمدة تزيد على ثلاثة أشهر إلا أنه يجوز استثناء من ذلك الحبس إذا لم يكن للمتهم محل إقامة معروف للمحكمة وفقاً للمادة ١٣٤ ق. أ ج وبالتالى لا يجوز الحبس الاحتياطى إذا كانت العقوبة الغرامة وقد اشترط القانون استجواب المتهم قبل الأمر بحبسه احتياطيا ويقصد بذلك توجيه التهمة المنسوبة للمتهم له ومواجهته بالأدلة القائمة ضده ومناقشته فيها ويراعى توفير ضمانات الاستجواب وبخاصة فى الجنايات بإطلاع المحامى على التحقيق قبل الاستجواب وأن يكون الاستجواب فى حضوره، ويلاحظ أن المادة ١٣٩ أ. ج حوت ما يفيد تسبيب أمر الحبس والنيابة مقيدة بمدة معينة فى الحبس الاحتياطى تمتد بمعرفة القاضى الجزئى وبعدها المحكمة العليا إلا ان ذلك مرتبط بنص المادة ٣٥ ق. أ . ع بأن يراقب القاضى من تلقاء نفسه مشروعية الحبس الاحتياطى عند النظر فى مد مدته بناءً على طلب النيابة، إذ أن النيابة طبقاً لنص المادة ٣٦ ق. أ. ع وطالما أن الدعوى فى مرحلة التحقيق للنيابة أن تصدر أمراً جديداً بعد الإفراج بالحبس إذا وجدت ظروف تستدعى ذلك او ظهرت دلائل جديدة على جدية الاتهام.

obeikandl.com

obeikandl.com

الفصل الثانى

تحقيق القائد العسكري

هل يشاطر القائد العسكرى اختصاص النيابة العسكرية فى التحقيق الابتدائى العسكرى ؟

تمهيد :

نص قانون الأحكام العسكرية في الباب الثاني (التحقيق) في المواد من ٢١ إلى ٢٢ منه على إجراءات التحقيق في الجرائم العسكرية - وميز بين الإجراءات التي تتبع في خدمة الميدان وفي غير خدمة الميدان. كما أنه منح سلطة التحقيق للقائد وللنيابة العسكرية - ثم ربط بين تحقيق القائد وبين الجرائم والعقوبات الانضباطية وحدها دون غيرها كنص م٢٤ منه لينقل بتفاصيل سلطات القائد من قانون الأحكام العسكرية إلى لائحة الانضباط العسكري - وقد أحدث ذلك إشكالية في تحديد طبيعة أعمال القائد وماهية التحقيق الذي يجريه أهو عمل من أعمال الاستدلال (محضر جمع الاستدلال) أم عمل من أعمال التحقيق (تحقيق ابتدائي) وكيف وضع القانون العسكري القائد والنيابة العسكرية على درجة واحدة في الباب الثاني من القانون (التحقيق) ! أي أنه جعل القائد أعلى سلطة في الضبطية القضائية العسكرية – ثم جعلنا بصدد سلطتي تحقيق منفصلتين وهم سلطة القائد نفسه وسلطة النيابة العسكرية وجعل سلطة التحقيق للقائد (خاصة) والنيابة (سلطة عادية) وذلك جاء رغم ما بينه من تناقض وفقاً لقانون الأحكام العسكرية !

إشكالية تحقيق القائد في قانون الأحكام العسكرية :

حاول جانب من الفقه[1] حل هذه الإشكالية بالرجوع إلى نص م٢٤ ق.أ.ع ونصها "تحدد الجرائم والعقوبات الانضباطية بقرار من السلطات العسكرية المختصة طبقاً للقانون " فهذه المادة خرجت على مبدأ الشرعية العقابية الجنائية (لا جريمة ولا عقوبة ألا بنص) وبالتالي فهو اعتبر الجرائم التي تدخل في اختصاص وسلطة القائد نوع من الجرائم المشابهة والمتطابقة للجرائم التي يرتكبها الموظف العام وتعتبر جرائم أو مخالفات تأديبية لها طبيعة إدارية - حيث من المستقر أن المخالفات التأديبية لم ترد على سبيل الحصر وتخرج عن نطاق الشرعية - وبالتالي فللقائد سلطة التحقيق

(١) أنظر عميد عاطف صحصاح – قانون الإجراءات العسكري – ص ٦٨ وما بعدها.

الإداري الذي يمكن أن ينتهي إلى المجازاه الانضباطية دون أن يكون له الحق في أعمال العقوبات الواردة في القانون العسكري وبالتالي فالجزاءات التي يصدرها انضباطية تأديبية تحكمها اللائحة الخاصة بالانضباط العسكري، وأكد هذا الرأي أنشأ اللجان القضائية في القوات المسلحة بالقانون رقم ٩٦ لسنة ١٩٧١ بالمنازعات المتعلقة بالضباط وبالقانون رقم ٧١ لسنة ١٩٧٥ المتعلق بالمنازعات الإدارية وانتهى إلى أن القائد هو أعلى سلطة في الضبطية القضائية العسكرية وأن التحقيق الذي يجريه هو إحدى صلاحيات الضبطية القضائية العسكرية المخولة للقائد.

وان اصطلاح " تحقيق القائد " هو للتمييز له عن التحقيق الابتدائي - فهو تحقيق ينطوي على معنى جمع الاستدلال أي انه بمثابة تحضير للتحقيق بالمعنى القضائي الذي تباشره النيابة العسكرية إلا أن جانب أخر من الفقه[1] يرى أن المشرع نص على تحقيق القائد من باب المصلحة المحمية في القانون العسكري إذ أنه قانون جنائي خاص جاء ليحمي المصلحة العسكرية في الأساس ولذا فهناك قيادات عسكرية لها وضع خاص فيه غير قابلة للمقارنة بغيرها وهي القائد والضابط المصدق والضابط الأعلى من المصدق وأننا لا نستطيع إهمال إرادة المشرع الذي نص في القانون على نوعين من التحقيق لكل منهما نطاقه واختصاصه وأولهما – هو تحقيق القائد الذي له في جميع الأحوال اتخاذ كافة الإجراءات في التحقيق إذا كان الأمر متعلق بالجرائم العسكرية وأنه ان تبين له أن الجريمة المرتكبة داخله في اختصاصه فله التصرف فيها على الوجه المبين بالمادة ٢٣ من القانون العسكري وليس أدل على أن (تحقيق القائد) تحقيق له طابع خاص من تتبع نصوص قانون الأحكام العسكرية ذاته الذي جعل هناك جرائم تختص بها النيابة العسكرية وأخرى يختص بها القائد ثم جعل بينهما هارمني أو تفاعل واتصال فنص م٢٩ ق.أ.ع لا يعطي اختصاصاً أصيلاً للنيابات العسكرية في النظر في الجرائم الانضباطية أو الجرائم العسكرية البحته ويقصر اختصاصها الأصيل على جرائم القانون العام أما الجرائم الانضباطية أو العسكرية فلا تدخل في اختصاصها الا إذا احيلت إليها من السلطات المختصة بها (القائد) قانوناً - ثم طلبت م٣٩ ق.أ.ع من النيابات العسكرية عدم تجاهل سلطة القائد في جميع الأمور فإذا رأت أن الواقعة مخالفة أو جنحة عسكرية بسيطة فيجوز لها إحالة التحقيق إلى القائد لمجازاة المتهم انضباطياً طبقاً للسلطات المخولة له قانوناً.

ونحن نرى أنه يمكن التوفيق بين الأراء الفقهية باعتبار أن المشرع أوجد نوعين من التحقيق (تحقيق القائد) وينصرف إلى الجانب الانضباطي ويلحق به الجرائم العسكرية البحته أو الجرائم ذات الطبيعة الانضباطية العادية وأن تحقيق القائد لا

---

(١) انظر د. مامون سلامة – قانون الأحكام العسكرية ص ٢٥٠ وما بعدها.

تتعدى العقوبات فيه اللائحة الانضباطية أما قرار الإحالة الذي يصدر من النيابة العسكرية فمحله تطبيق العقوبات الواردة في قانون الأحكام العسكرية ذاته وبالتالي فتحقيق القائد هو تحقيق له طبيعة خاصة مميزة ينصب على الجانب الانضباطي وينتهي بقرار اداري لا بحكم وبالتالي فالعقوبات فيه ذات طبيعة تأديبية.

من هو القائد :

نصت المادة (٣٤) من لائحة الانضباط العسكري للقوات المسلحة الصادرة بقرار رئيس الجمهورية رقم ١٨٤٩ لسنة ١٩٧١ على أن القائد في تطبيق قانون الأحكام العسكرية الصادرة بالقانون رقم ٢٥ لسنة ١٩٦٦ وفي هذه اللائحة هو "قائد الكتيبة أو ما يعادلها فأعلى" ويختص بتحقيق الجرائم العسكرية والتصرف فيها وفقاً للقانون وطبقاً للسلطات المخولة له.

كما نصت المادة (٣٥) من لائحة الانضباط العسكري على أنه "للقائد أن يباشر التحقيق أو يأمر بتشكيل مجلس تحقيق من ضابط أو أكثر وذلك لتحقيق الجرائم العسكرية عدا ما ارتبط منها بجرائم القانون العام التي تختص بتحقيقها النيابة العسكرية ويتم التحقيق فيها وفقاً للأومر العسكرية المنظمة لذلك بما لا يتعارض مع أحكام المادة (٨٨) من قانون الأحكام العسكرية الخاصة بإجراءات التحقيق في خدمة الميدان".

ويعني المشرع بعبارة "قائد الكتيبة" أنه قائد كتيبة المشاة أو ما يعادلها من سلاح المهندسين والمدفعية... الخ.

الجرائم الداخلة في اختصاص القائد كسلطة تحقيق :

مادة ٢٣ : للقائد أو من ينيبه من الضباط التابعين له في جميع الأحوال اتخاذ كافة إجراءات التحقيق في الجرائم العسكرية.

وإذا تبين ان الجريمة المرتكبة داخله في اختصاصه فله حق التصرف فيها على الوجه التالي :

١) صرف النظر عن القضية.
٢) مجازاة مرتكب الجريمة انضباطياً.
٣) إحالة الموضوع للسلطة الأعلى.
٤) إحالة الموضوع إلى النيابة العسكرية طبقاً للقانون.

أما إذا كانت الجريمة المرتكبة خارجة عن اختصاصه فيجب عليه احالتها إلى النيابة العسكرية المختصة للتصرف طبقاً للقانون.

مادة ٢٤ : تحدد الجرائم والعقوبات الانضباطية بقرار من السلطات العسكرية المختصة طبقاً للقانون.

ويشترط لتوافر اختصاص القائد الشروط الآتية :

١) أن تكون الجريمة المرتكبة من الجرائم العسكرية وليست من جرائم القانون العام.
٢) أن تكون الجريمة المرتكبة من الجرائم العسكرية ولم يلحقها ارتباط بجريمة من جرائم القانون العام.
٣) أن يتوافر الاختصاص الشخصي.
٤) أن تكون الجريمة ذات طبيعة عسكرية مختلطة ولكنها استثنت بنص م٤٨ من لائحة الانضباط العسكري.

ومؤدى ذلك أن جرائم القانون العام تخرج برمتها من اختصاص القائد كما يخرج من اختصاصه أيضا الجرائم العسكرية المجرمة بقانون الأحكام العسكرية متى كانت مرتبطة بجريمة من جرائم القانون العام - ولم يحدد النص نوع الارتباط المطلوب لاخراج الجرائم العسكرية من اختصاص القائد حيث أن المعنى قد ينصرف إلى نوع من أنواع الارتباط ولو كان ارتباطاً بسيطاً - غير أننا نرى أن الارتباط الذي يخرج الجرائم العسكرية من اختصاص القائد هو الارتباط غير القابل للتجزئة باعتبار أن ذلك النوع له آثاره القانونية الموضوعية والاجرائية مثل ضرورة الحكم بالعقوبة المقررة للجريمة الأشد وضرورة الإحالة إلى محكمة واحدة - أما الارتباط البسيط فيجيز فقط لسلطة التحقيق الإحالة إلى محكمة واحدة [1]، ونظراً لأننا بصدد سلطتي تحقيق منفصلتين وهم سلطة القائد وسلطة النيابة العسكرية والأولى خاصة والثانية عادية وفقاً لقانون الأحكام العسكرية ومن ثم وجب الفصل بين الدعاوى بالاستهداء بالمادة ١٢٤ إجراءات جنائية.

وهذا المعنى عبرت عنه المادة ٣٥ من لائحة الانضباط العسكري بنصها على أن " للقائد أن يباشر التحقيق بشخصه أو يأمر بتشكل مجلس تحقيق من ضابط أو أكثر وذلك لتحقيق الجرائم العسكرية عدا ما ارتبط فيها بجرائم القانون العام التي تختص بتحقيقها النيابة العسكرية ".

وأن كان منطق قانون الأحكام العسكرية والمادة ٣٥ من لائحة الانضباط العسكري والسابق بيانه كان من شأنه أن يؤدي إلى إخراج الجرائم العسكرية

---

(١) انظر : أشرف توفيق – الاستدلال بين الضبط القضائى والضبط العسكرى – مقال بمجلة كلية الدراسات العليا – العدد ١٢- ٢٠٠٥ م.

المختلطة من اختصاص القائد باعتبار أنها تنطوي على وقائع مجرمة بنصوص قانون الأحكام العسكرية وقانون العقوبات العام، كالسرقة والاختلاس والإتلاف وغيرها - لأنه في مثل تلك الجرائم ينبغي إعمال المادة ١٢٩ من قانون الأحكام العسكرية - غير أن لائحة الانضباط العسكري في المادة ٤٨ منها وهي بصدد تحديد سلطة القائد في التصرف في جميع الجرائم العسكرية انضباطياً أخرجت من سلطته في التصرف وليس في التحقيق بعض الجرائم المختلطة وأدخلت في سلطته جرائم أخرى كالسرقة والاختلاس.

الأمر الذي جعل أن للقائد حق التصرف في جميع الجرائم العسكرية عدا الجرائم الآتية :

١) جرائم الفتنة والعصيان (المواد ١٣٨، ١٣٨أ) ق.أ.ع.
٢) الجرائم المرتبطة بالعدد (المواد ١٣٠، ١٣١، ١٣٢، ١٣٣) ق.أ.ع.
٣) جرائم النهب والإفقاد والإتلاف (في حالة العمد) المواد (١٤٠، ١٤١، ١٤٢) ق.أ.ع.
٤) جرائم الأسر وإساءة معاملة الجرحى المواد (١٣٤، ١٣٥، ١٣٦، ١٣٧) ق.أ.ع.
٥) جرائم السرقة والاختلاس المواد (١٤٣، ١٤٤، ١٤٥) ق.أ.ع.
٦) جرائم الاعتداء على القادة والرؤساء المواد (١٤٦، ١٤٧) ق.أ.ع.
٧) جرائم مخالفة واجبات الخدمة والحراسة في خدمة الميدان المادة ١٣٩ ق.أ.ع.
٨) جرائم إساءة استعمال السلطة في خدمة الميدان المادة ١٤٨ ق.أ.ع

فهذه الجرائم تقتضي محاكمة مرتكبيها عسكرياً.

وفيما عدا الجرائم الواردة بالفقرات ١، ٢، ٣ من هذه المادة يجوز للقائد عندما يرى من ظروف ارتكابها أو صفة فاعليها الاكتفاء بتوقيع عقوبة انضباطية بدلاً من الإحالة إلى المحاكم العسكرية أن يخطر السلطة الأعلى بهذا القرار ومسبباته خلال خمسة عشر يوما من تاريخ إصداره.

أما الشرط الأخير فيقصد بالاختصاص الشخصي أن يكون المتهم أحد أفراد الكتيبة أو ما يعادها التي يتولى قائدها التحقيق - فالقائد يختص بتحقيق الجرائم العسكرية التي يرتكبها أفراد كتيبة ولو وقعت خارج الوحدة - وهذا مستفادة من المادة ٤١ من لائحة الانضباط العسكري التي أوجبت على القائد المبادرة بتحقيق القضية فور اخطاره بأمر التحفظ على المتهم والصادر من قائد المكان الذي أوقعت فيه الجريمة.

إعادة التحقيق للقائد العسكرى

إعادة النيابة التحقيق إلى القائد

م ٣٩ ق. أ. ع (إذا رأت النيابة العسكرية أن الواقعة مخالفة أو جنحة عسكرية بسيطة فيجوز لها إحالة التحقيق إلى قائد المتهم لمجازاته انضباطيا طبقاً للسلطات المخولة له قانون).

فيجوز للنيابة بعد انتهاء تحقيقها أن تتصرف فى الدعوى عن غير الطريق العادى بالحفظ أو بالأوجه لإقامة الدعوى أو استصدار قرار الإحالة للمحكمة، ويكون ذلك بإعادة التحقيق إلى قائد المتهم.

ويرى البعض [١] أن م ٣٩ ق. أ. ع هى نتيجة منطقية لنص م ٢٣ من نفس القانون إذ أنها أعطت للقائد رغم أن الجريمة داخله فى اختصاصه أن يتصرف فيها على عدة أوجه فى الفقرة الرابعة إحالة الموضوع إلى النيابة العسكرية المختصة وفى الفقرة الخامسة طلب الإحالة إلى المحاكم العسكرية طبقاً للقانون على ما فى الفقرتين من اختلاف فالفقرة الرابعة تعنى أن القائد يرى أن الواقعة تحتاج إلى تحقيق مطول ولا يمكن البت فيها انضباطيا إلا فى ضوء ما تنتهى إليه النيابة العسكرية فى شأن الوصف الجنائى.

أما الفقرة الخامسة فتعنى أن القائد اتخذ رأيه بالإحالة إلى المحكمة العسكرية أى ثبت لديه الجرم والوصف الجنائى له، وبالتالى فإذا انتهت النيابة أن الواقعة مخالفة أو جنحة عسكرية بسيطة وأنها خارجة عن نطاق القانون العام أو الجرائم العسكرية المختلطة كما سبق الشرح فواجب عليها إعادتها للقائد لممارسة سلطته قانوناً عليها طبقاً للائحة الانضباط العسكرية.

فإذا إعادها القائد باستخدام سلطته طبقاً لنص م ٢٣/٥ ق. أ. ع رفعت الدعوى العسكرية ويرى البعض [٢] أن ذلك أجازة من القانون للنيابة العسكرية بإصدار أوامر جنائية بالرجوع إلى قانون الإجراءات م ٣٢٥ مكرر، م ٣٢٦ وأن القانون الإجرائى العسكرى يسمح بذلك أعمالاً لنص م ١٠ " تطبق فيما لم يرد بشأنه نص فى هذا القانون النصوص الخاصة بالإجراءات والعقوبات الواردة فى القوانين العامة " وفى هذه الحالة يعرض الأمر على المدعى العام العسكرى الذى يجوز له أن يلغى

---

(١) انظر : لواء حلمى الدقدوقى – الطبيعة القانونية للنيابات العسكرية وخصوصيتها – مقال بمجلة الأمن العام ص ١١٦ – ١٩٨٨.

(٢) عميد عاطف صحصاح – قانون الإجراءات العسكرية – مرجع سابق – ص ١٢٦.

الأمر لخطأ فى تطبيق القانون خلال عشرة أيام – ويترتب على إلغاء الأمر، وجوب السير فى الدعوى بالطرق العادية.

مدى سلطة القائد كمفوض فى الإحالة :

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

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

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

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

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

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

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

ولهذا... حرص المشرع على هذا الإذن بالنسبة للأفراد العسكريين دون غيرهم ممن يخضعون للقانون العسكرى فيجوز للنيابة العسكرية بالقوات المسلحة رفع

---

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

الدعوى عليهم مباشرة طبقا للقانون (أما المدنيين الخاضعين لقانون الأحكام العسكرية بمعيار وظيفي أو عيني - كما سبق).

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

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

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

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

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

كفاية الأدلة للأمر بالإحالة : يفترض الأمر بالإحالة كما قدمنا تقدير المحقق توافر الأدلة الكافية على حصول الواقعة، وعلى نسبتها إلى المتهم، ولا تعنى كفاية الأدلة أنها كافية لإدانة المتهم، إذ لا اختصاص للمحقق بتقرير هذه الإدانة، فتلك مهمة المحكمة، وإنما تعنى كفايتها لتقديم المتهم إلى المحاكمة، أى تقدير المحقق رجحان الإدانة، وليس يقينه وجزمه بذلك على نحو ما تفعل المحكمة، ولذلك فقد يقدر المحقق احتمال تبرئة المتهم، ومع ذلك يحيله إلى المحاكمة لأنه يرى احتمال الإدانة أرجح من احتمال البراءة، ويعنى ذلك أن الشك يفسر – عند التصرف فى التحقيق – ضد مصلحة المتهم [1].

---

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

لا يشترط تسبيب الأمر بالإحالة : لم يشترط القانون تسبيب الأمر بالإحالة، وذلك خلافا للأمر بأن لاوجه لإقامة الدعوى الذى تطلب تسبيبه [1] - وعلة ذلك أن الإحالة تعنى عرض الدعوى فى جميع عناصرها على القضاء الذى يتعين عليه أن يعيد تحقيقها، ومن ثم فإن بيان أسباب الإحالة لن تكون له أهمية، وبالإضافة إلى ذلك، فإن كل أمر بالإحالة يفترض بالضرورة أسبابه التى تعنى كفاية الأدلة وتوافر أركان الجريمة وانتفاء أسباب عدم القبول، وذلك دوت حاجة إلى التصريح بهذه الأسباب.

ويلاحظ أن الإذن بالإحالة [2] يكون وجوبياً فى الجرائم المتعلقة بالقانون العام والجرائم المنصوص عليها فى المادة ٤٨ من لائحة الانضباط العسكرى – أما فى غيرها فيكون طلب الإحالة جوازياً بشرط توقيع الجزاء الانضباطى مما يملكه قانوناً.

ويرى البعض [3] أن الجرائم العسكرية المختلطة مما نص عليه فى القسم الثانى من الكتاب من قانون الأحكام العسكرية تخرج من اختصاص القائد بالنسبة للمسئولية الجنائية المبينة على الوصف الجنائى ولا يكفى فيها توقيع جزاء انضباطى ألا فى الشق الإدارى وبالتالى فالإذن بالإحالة فيها وجوبى.

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

١. عدم الإذن بالإحالة والعفو عن الجريمة :

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

---

(١) د / مامون سلامة – قانون الأحكام العسكرية – مرجع سابق – ص ٢١١.

(٢) د / قدرى الشهاوى – مرجع سابق – ص ٢٠٠.

(٣) د / مامون سلامة – مرجع سابق – ص ٣٦٤.

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

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

٢. عدم الإذن بالإحالة والأمر بالحفظ :

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

- **هل يجوز الطعن على أمر الإحالة العسكرى ؟!**

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

الإحالة إلى القضاء وتمثيل الاتهام أمامه

١) حكم الارتباط (مسائل أولية)

نصت المادة ٤١ من قانون الأحكام العسكرية على أنه " إذا شمل التحقق أكثر من جريمة واحدة لمتهم أو أكثر تحال القضية بأكملها إلى المحكمة المختصة بأشد هذه الجرائم ". وهذه القاعدة التى وضعتها المادة ٤١ تسرى بصدد أى نوع من الارتباط سواء كان الارتباط بسيطا أو كان ارتباطا غير قال للتجزئة – ففى جميع صور الارتباط المستفادة من التحقيق تتعين الإحالة إلى محكمة واحدة وهى المحكمة المختصة بأشد الجرائم – كما تطبق القاعدة السابقة فى حالة تعدد المتهمين فى الجريمة الواحدة فيتعين إحالة الدعوى إلى المحكمة الأعلى درجة – فإذا كانت الجريمة هى من اختصاص المحكمة المركزية لها سلطة عليا وكان أحد المساهمين فيها ضابطا تعين إحالة الدعوى برمتها إلى المحكمة العسكرية العليا وذلك أيضا بالتطبيق للقواعد العامة فى الإحالة فى حالة الارتباط غير القابل للتجزئة والمنصوص عليها فى قانون الإجراءات الجنائية – وكل ذلك ما لم ينص القانون على خلاف ذلك.

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

٢) القيد فى قرار الإحالة (بالقانون الأشد)

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

٣) بالنسبة لجرائم المدنيين :

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

تتولى النيابة العسكرية رفع الدعوى مباشرة إلى المحكمة العسكرية المختصة طبقا للقانون".

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

٤) إيضاح الحالة الجنائية للمتهم.

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

obeikandl.com

مبحث خاص

مشكلات الإحالة

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

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

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

---

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

هذا ومن ناحية أخرى فإن البحث فى مدى حرية النيابة فى إدخال تعديل أو تغيير فيما صدر به قرار بالإحالة التحرى على أثره إذ أن مناط هذا القرار إحالة الدعوى إلى المحكمة المختصة للفصل فيها والدعوى الجنائية تدخل فى حوزة المحكمة بعد تسجيلها فى قلم الكتاب وإعلان النيابة والخصوم والشهود بحضور جلسة المحاكمة ومؤدى ذلك وفقاً للمادة (٦٦) من قانون الأحكام العسكرية انحسار سلطة النيابة عن الدعوى الجنائية للاستقلال القائم والمقرر بين سلطة الحكم والاتهام وذلك دون انتقاص من حق مقرر للنيابة فى مباشرة الدعوى الجنائية أمام المحكمة حتى يفصل فيها بحكم نهائى إذ أن من ألزم واجبات النيابة العسكرية فى هذه المباشرة والمتابعة حرية النيابة فى إبداء ما تشاء من طلبات وأن تقيم أدلة الاتهام وتعززها وتضيف إليها ما تشاء من ظروف مشددة أو وقائع جديدة طرأت أو جدت فى جلسة المحاكمة وتلك التعديلات أو التعبيرات التى قد يعن للنيابة طلبها أمام المحكمة.

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

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

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

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

ثانياً : يبين من استقراء نصوص قانون الأحكام العسكرية أنه لا يوجد ثمة تداخل بين سلطة الإحالة وقضاء الحكم بعد دخول الدعوى فى حوزة المحكمة إلا فى حالة واحدة وهى ما إذا قامت معارضة فى رئيس المحكمة أو أحد أعضائها وظهر للمحكمة أن المعارضة جدية فأصدرت قرارا بقبولها فعندئذ ترفع الأمر إلى الضابط الآمر بالإحالة (المادة ٦٣ من قانون الأحكام العسكرية) وحتى فى هذه الحالة الأخيرة فإن إحالة الأوراق إلى الضابط الآمر بالإحالة كانت بقرار من محكمة ولأسباب قانونية نص عليها القانون فإحالة الأوراق إلى الضابط الآمر بالإحالة لم تكن بصدد تدخل مباشر من الضابط الآمر بالإحالة ويستفاد من هذا بمفهوم المخالفة أنه لا يوجد ثمة ولاية أو تدخل فى الدعوى من لدن الضابط الآمر بالإحالة بعد دخولها فى حوزة المحكمة ومن باب أولى فإنه لا يسوغ له قانونا سحب أوراقها أو إيقاف نظرها أو اتخاذ أى إجراء قضائى فيها.

ثالثاً : نصت المادة ٧٥ من قانون الأحكام العسكرية على أنه " للمحكمة أن تغير فى حكمها الوصف القانونى للواقعة المسندة للمتهم ولها تعديل التهمة بإضافة الظروف المشددة التى تثبت من التحقيق أو من المرافعة فى الجلسة ولو كانت لم تذكر بأمر الإحالة ".

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

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

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

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

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

الفرق بين الإحالة فى الجنح والجنايات :

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

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

---

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

المحكمة (م ٢١٤، م ٢٣٢ إجراءات جنائية) ويعنى ذلك التكليف إعلان بأمر الإحالة.

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

إلا أن التعليمات التنظيمية للنيابات العامة وكذا العسكرية أوجدت عملاً على النيابة أن تقوم به إذا كان التحقيق فى مواد الجنايات أن ترفق تحقيقها بمذكرة فيها ملخص الواقعة من تحقيقات الاستدلال العسكرى والنيابة وملخص لأقوال الشهود والمتهم – وتكيفها للواقعة من حيث الوصف والقيد ورأى النيابة ويحررها رئيس النيابة الذى هو مختص بالجنايات أصلاً.

الالتزامات التى يفرضها أمر الإحالة على النيابة :

١. وجوب أن يفصل أمر الإحالة فى حالة حبس المتهم احتياطياً أو الإفراج عنه.

٢. ندب مدافع عن المتهم فى الجنايات.

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

وعلة هذا النص أن أمر الإحالة يعنى انتقال الدعوى من مرحلة إلى مرحلة، وقد تقتضى المرحلة التالية وضعا للمتهم من حيث حبسه أو الإفراج عنه مختلفا عن وضعه فى المرحلة السابقة عليها، بالإضافة إلى أن هذا الوضع مؤقت بطبيعته، ومن ثم تعين إعادة تقييمه عند دخول الدعوى فى مرحلتها الجديدة – وقد خول الشارع قاضى التحقيق سلطة تقديرية كاملة فى تقرير استمرار الحبس أو الإفراج أو الحبس ابتداء – ونصت المادة ١٥٥ من قانون الإجراءات الجنائية على أنه إذا رأى قاضى التحقيق أن الواقعة مخالفة يحيل المتهم إلى المحكمة الجزئية – ويفرج عنه إذا لم يكن محبوسا لسبب آخر " – وعلة وجوب الإفراج – استثناء من السلطة التقديرية للقاضى – أن المخالفات لا يجوز فيها الحبس الاحتياطى ابتداء، فلا يجوز استمراره إذا تبين أن الواقعة مخالفة [١].

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

ونصت المادة ٢١٤ من قانون الإجراءات الجنائية (فى فقرتها الثانية) على أن " يندب المحامى العام من تلقاء نفسه محاميا لكل متهم بجناية صدر أمر منه بإحالته إلى محكمة الجنايات، إذا لم يكن قد وكل محاميا للدفاع عنه ". وعلة هذه القاعدة هى حالة الاضطراب التى يعانى منها المتهم لخطورة ما يواجهه من اتهام، وما يحتمل أن يحكم به عليه، مما يجعله لا يحسن عرض دفاعه، فلا يتوافر للمحكمة العلم المطلوب بوجهة نظره – وليست علة هذه القاعدة توفير مصدر للمعلومات القانونية تفيد منه المحكمة، فالفرض أنها تعلم بالقانون علما كافيا، ولذلك تعين أن يكون للمتهم المدافع عنه ولو كان هو نفسه من رجال القانون [٢]. ونطاق تطبيق هذه القاعدة مقتصر على المتهم بجناية المحال إلى محكمة الجنايات، فلا تطبيق لها على المتهم بجنحة المحال إلى محكمة الجنايات [٣].

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

---

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

(٢) د. محمود محمود مصطفى – الجرائم العسكرية فى القانون المقارن ص ٢٤٠.

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

البيانات رسم حدود الدعوى التى تتقيد بها المحكمة، ووضع الأسس التى تعتمد عليها فى عملها.

إعداد قائمة بمؤدى أقوال شهود المتهم وأدلة الإثبات :

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

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

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

التحقيق التكميلى بعد صدور الأمر بالإحالة وحق الاستدلال فى إبلاغ تحرياته للنيابة رغم حصول أمر الإحالة :

نصت م ٢١٤ مكررا من قانون الإجراءات الجنائية على أنه " إذا طرأ بعد صدور الأمر بالإحالة ما يستوجب إجراء تحقيقات تكميلية فعلى النيابة العامة أن تقوم بإجرائها وتقدم المحضر إلى المحكمة " – يجيز الشارع بهذا النص للنيابة العامة أن تتخذ إجراءات التحقيق الابتدائى بعد صدور أمر الإحالة، فقد تطرأ ظروف تجعل من الملائم اتخاذ هذه الإجراءات فى وقت معين، فإذا تراخت عن ذلك الوقت فقد لا تحقق غرضها – وتجمع النيابة العامة حصيلة هذه الإجراءات فى المحضر الذى تعده لذلك وتقدمه للمحكمة – وتقف عند هذه الحدود سلطة النيابة العامة، فلا يجوز لها أن تتخذ إجراء تصرف فى التحقيق، كأن تأمر بأن لا وجه لإقامة الدعوى، فقد دخلت الدعوى فى حوزة المحكمة، وليس للنيابة العامة السلطة فى إخراجها من

حوزتها – ويجوز من باب أولى اتخاذ إجراءات جمع الاستدلال وإبلاغ حصيلتها إلى المحكمة [1].

... ولذا يقول (جارود) سلطات الاستدلال تعمل لحساب سلطات التحقيق وتحت إشرافها وليس لعملها اتصال مباشر بالقضاء.

obeikandl.com

ولكن يجوز أن يكون الاستدلال أساساً لتحقيق يجرى فى الجلسة يستخلص منه الدليل.

(١) لواء / أشرف توفيق – الاستدلال بين الضبط القضائى والضبط العسكرى – ص ١٤
– أعمال الاستدلال لا يتولد عنها أدلة فى المدلول القانونى، وإنما قرائن قضائية أما أعمال التحقيق الابتدائى فيتولد عنها أدلة قانونية – فلا يجوز ان يكون سند القاضى فى حكمه محضر الاستدلال