جامعة القاهرة
كلية الحقوق

ضمانات المتهم أمام القضاء العسكري

دراسة تحليلية تأصيلية مقارنة

رسالة مُقدمة من الباحث

أحمد عدلى أحمد دياب

لنيل درجة الدكتوراه في الحقوق

لجنة المناقشة والحكم على الرسالة:

الأستاذ الدكتور / أحمد عوض بلال (**رئيساً**)

أستاذ القانون الجنائي بكلية الحقوق جامعة القاهرة وعميد الكلية الأسبق

الأستاذ الدكتور / عمر محمد محمد سالم (**مشرفاً وعضواً**)

أستاذ القانون الجنائي بكلية الحقوق جامعة القاهرة وعميد الكلية السابق

وزير شئون المجالس النيابية الأسبق

المستشار الدكتور / محمد سمير زكى (**عضواً**)

نائب رئيس محكمة النقض

١٤٤١هـ – ٢٠١٩م

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَٰنِ الرَّحِيمِ

﴿ وَإِذَا حَكَمْتُم بَيْنَ النَّاسِ أَن تَحْكُمُوا بِالْعَدْلِ ﴾

صدق الله العظيم

(سورة النساء: الآية ٥٨)

إهداء

- إلى **أبى** الحبيب، الذي أحمل اسمه بكل افتخار، فهو القدوة والمثل الأعلى الذي تعلمت منه العسكرية والقيادة والعطاء، وأسمى معاني حب الوطن والتضحية والفداء.
- وإلى **أمي** الغالية، نهر العطاء والخير، فهي قلبي النابض، وكنزي الحقيقي، وجنتي التي ارتقى بها إلى عنان السماء.
- وإلى **أشقائي** سندي وعضدي في الحياة.
- وإلى **وطني المفدّى مصر**، التي في خاطري ودمي.
- وإلى **الجيش المصري العظيم** (**سيف ودرع الأمة**)، **ورجاله البواسل** (**حماة الوطن**).

وفاءً لعطائهم جميعاً واعترافاً بفضلهم

أهدي إليهم هذا العمل المتواضع راجياً من الله المثوبة والرضاء،،

شكر وعرفان

إلى استاذي الفاضل

السيد الأستاذ الدكتور / عمر محمد محمد سالم

أستاذ القانون الجنائي بكلية الحقوق جامعة القاهرة

وعميدها السابق

ووزير الدولة لشئون المجالس النيابية الأسبق

تقديراً لفكر سيادته المفتوح، وصدره الرحب، وعلمه الواسع، وكرمه الفياض، وكمال انسانية الاستاذ فيه، اكباراً، وعرفاناً بفضله.

فمنه كان سقيا رسالتي، ولحُسن توجيهاته كانت نتائجها، ونُبل مغزاها.

مُقدمة

إن الجيوش في حياة الأمم هي سندها ومصدر أمنها والسياج الذي يحميها في حربها وسلمها، ومنذ عصور ما قبل التاريخ والإنسان المصري يتخذ كل الوسائل للدفاع عن نفسه، ومنذ بدء تنظيم المجتمعات عرفت البشرية فكرة إيجاد قوات مسلحة للدولة تحمي الأمن وتحقق السلام، ولقد أدركت مصر منذ فجر التاريخ أهمية القوة العسكرية لحماية البلاد، فتم إنشاء جيش قوى لتكوين إمبراطورية عظيمة امتدت من نهر الفرات شرقاً إلى الشلال الرابع على نهر النيل جنوباً، وأصبحت مصر قوة عظمى، وصارت بذلك إمبراطورية عظيمة مترامية الأطراف وأقدم إمبراطورية في التاريخ. ويعد الجيش المصري قديم قدم الدولة المصرية والتي تضرب بجذورها العريقة إلى أبعد من التاريخ المسجل.

وإذا كان كل مجتمع يحتاج إلى قواعد وأعراف تنظم العلاقة بين أفراده، بما يتلاءم مع ظروف واحتياجات هذا المجتمع، ولحماية مصالحه الأساسية لتأمين بقائه واستمراره . فإن الجيش باعتباره مؤسسة عسكرية، لها ظروف ومصالح وطبيعة خاصة، مستمدة من الوظيفة المنوطة بالجيش وقواته المسلحة، فإنه يختلف عن بقية مؤسسات المجتمع، مما يتطلب أن يكون له نظام خاص، ذلك النظام الذي يفرض التزامات وواجبات ثقيلة، وتحمل مخاطر وتضحيات مضنية، وهذا النظام يشمل كافة جوانب الحياة العسكرية، من نظام وتدريب وجزاء، كي يتسنى لها تأدية الدور الهام المنوط به على أكمل وجه، وهو الحفاظ على أمن وسلامة واستقلال واستقرار البلاد.

وإذا ما نظرنا إلى تاريخ الجيوش لوجدنا أن هذه الجيوش تقوم أساساً على النظام والانضباط والطاعة، وأي خروج عن ذلك سيهدد نظام الجيش وكيانه بالانحلال والانهيار. من هنا تأتي أهمية استقلال القوات المسلحة بنظام وقانون خاص، سواء فيما يتعلق بنظام الخدمة فيها، أو فيما يتعلق بالتجريم والعقاب، لما لهذه الأنظمة والقوانين من صفات وأهداف تختلف عن كافة الأنظمة والقوانين الأخرى المعمول بها في الدولة.

وتعد فكرة تخصيص نظام وقضاء خاص بالعسكريين، فكرة قديمة ترجع إلى نشأة الجيوش، حيث أثبتت التجارب أن قيام جيش منظم وقوي، يتطلب خص هذا الجيش بنظام خدمة وعقاب يتلاءم مع ظروف هذا الجيش ومهامه. فالمؤسسة العسكرية لها كيانها المنفرد، وقواعدها الخاصة، ويجب أن تكون لها أحكام تتلاءم وطبيعة الالتزامات والواجبات العسكرية، وأن وجود محاكم عسكرية خاصة بالعسكريين ليس من شأنه أن يجعلهم فئة مميزة عن بقية أفراد المجتمع. وتجدر الإشارة إلى أن عدداً من النواب في الجمعية الوطنية الفرنسية أثناء مناقشة مشروع قانون العدالة العسكرية أثاروا الجدل حول شرعية إنشاء القضاء العسكري بالقول " إن محاكم القانون العام تغني عن إنشاء المحاكم العسكرية، وتتولى الفصل في كافة الجرائم التي ترتكب من العسكريين "، وجاء رد وزير الدفاع الفرنسي آنذاك السيد " مسيمر " لتبرير إنشاء القضاء الجنائي العسكري بقوله:" إن

استحداث المحاكم العسكرية، هو حل مُسلَّم به في جميع الدول الحديثة، حتى في وقت السلم، وهذه المحاكم توازن بين متطلبات الدفاع الوطني الضروري، وصيانة الحريات الفردية، لذا كانت أهمية وجود نظام قانوني جنائي عسكري، يحدد الجرائم والعقوبات المقررة لها، وينظم القضاء القائم على تطبيق هذا النظام، إذ لم يكن مشروع القانون المطروح مرتجلاً، بل كان حصيلة جهد طويل قامت به لجنة قوامها كبار القضاة والضباط.

نطاق البحث:

تمر الدعوى الجنائية أمام القضاء العسكري بالعديد من المراحل، وتبرز أهمية مرحلة المحاكمة عن غيرها من مراحل الدعوى الجنائية في كونها المرحلة الحاسمة، التي يحدد بها مصير المتهم براءة أو إدانة. وفي ضوء ذلك سوف نقصر دراستنا على هذه المرحلة التي تبدو أهميتها واضحة إذا ما أخذ في الاعتبار ما لها من انعكاس على ترسيخ حماية حقوق الإنسان، فحق الإنسان في محاكمة عادلة بات من حقوق الإنسان الأساسية المسلم بها، فهو أحد المبادئ واجبة التطبيق في شتى أرجاء العالم، وذلك لما للمحاكمة من أهمية كبرى في التأثير على مصير المتهم، لذلك اعتبرت بمثابة المرحلة الحاسمة في الدعوى الجنائية، لأنه من خلالها تتم مراقبة سير أعمال الدعوى منذ لحظة نشأتها حتى وصولها هذه المرحلة، والضمانات التي يجب أن تتوفر فيها تعتبر على درجة كبيرة من الأهمية والخصوصية، لأنه عن طريقها يمكن تصحيح الأخطاء التي ارتكبت والانتهاكات التي تمت في المراحل السابقة، وقد حظيت ضمانات المتهم في مرحلة المحاكمة باهتمام المجتمع الدولي، وتوالت الجهود الدولية تباعاً لتقرر هذه الضمانات من خلال الإعلانات العالمية والمواثيق والعهود والاتفاقيات والمؤتمرات، والتي أكدت جميعها على أن هذه الضمانات وسيلة لا غنى عنها أمام القضاء، لتثبيت مبدأ العدالة المنصفة النزيهة تحقيقاً لإقامة نظام قضائي يصون الحقوق ويقدس الواجبات ويراعي كرامة الإنسان.

كما أن هذه الدراسة سوف توجه جل اهتمامها وتقصره على أبرز الضمانات الواردة بالدستور في كل من الباب الرابع تحت عنوان سيادة القانون والفصل الثالث من الباب الخامس تحت عنوان "السلطة القضائية "، والتي تُعد من وجهة نظر الباحث هي الضمانات الأبرز والأهم للمتهم أثناء محاكمته أمام المحاكم العسكرية، رغم قناعتنا التامة بأهمية باقي ضمانات المحاكمة المنصفة، وكان اتجاهنا لهذا الشأن للتركيز أكثر وإبراز مدى توافر تلك الضمانات، لاسيما وأن الدراسات التي أجريت بشأنها في نطاق المحاكم العسكرية نادرة وغير متعمقة.

واتساقاً مع ما تقدم، سوف تنصبُّ الدراسة على عدد من الموضوعات – والتساؤلات – التي تفرض نفسها بقوة بغية التركيز عليها باعتبارها وثيقة الصلة بحقوق وحريات المواطنين، وأخصها طبيعة القضاء العسكري وتنظيمه ونطاق ولايته ودستورية إنشائه ووجوده، وما هي المبادئ التي

يجب أن يتقيد بها القضاء العسكري إزاء ذلك التنظيم، وأخصها المبادئ ذات الصلة بالتنظيم القضائي وحقوق الأفراد وحرياتهم، والضمانات الدستورية التي يرتكز عليها هذا التنظيم، وما إذا كان المشرع قد التزم بحدود هذه المبادئ أم أنه خرج عليها مخالفاً بذلك أحكام الدستور. وهل يحتاج الأمر إلى تدخل تشريعي سواء بالإلغاء أو التعديل للنصوص التي شابها عوار دستوري، أو بإضافة نصوص جديدة كفيلة بتحقيق هذه الضمانات ؟

أهمية البحث ودوافع اختيارنا له:-

لكي تتمكن القوات المسلحة من القيام بدورها التاريخي الصحيح في حماية عملية بناء المجتمع ضد الأخطار الخارجية، ولكي تكون مستعدة لسحق كل محاولة تريد أن تمنع الشعب من الوصول إلى آماله الكبرى، يجب عليها أن تكون مستعدة للقتال. والانضباط العسكري الصارم هو الشرط الأساسي لتحقيق الكفاءة القتالية العالية، والاستعداد القتالي الدائم. ولقد ازدادت أهمية الانضباط العسكري في الحرب الحديثة باعتباره الدعامة الرئيسية التي تخلق الفرد المقاتل الصلب القادر على تحمل مشاق المعركة الحديثة.

وإيماناً منا بأهمية الانضباط العسكري لبناء الجيوش القوية، وأن أحد الأسباب الرئيسية لتحقيقه داخل صفوف القوات المسلحة، هو وضع نظام خاص للتجريم والعقاب يقوم على تطبيقه نظام قضائي عسكري متخصص، فإن كان من الممكن أن يقوم القادة والرؤساء بتوقيع الجزاءات الانضباطية على المخالفات البسيطة، فإن الإخلال بالالتزام العسكري قد يكون خطيراً بحيث يتطلب جزاءً جسيماً، وعندئذ لا يتصور توقيعه بغير ضمانات. فالجرائم العسكرية تتصف بصفات وقواعد خاصة، كما أن دائرة الجريمة العسكرية تعمقت وتوسعت بتوسع وتطور الجيوش الحديثة، فظهرت الحاجة الملحة لإنشاء محاكم عسكرية، تقضي في الجرائم التي يرتكبها العسكريون، وخاصة الجرائم العسكرية.

كما أن تحقيق الردع لكل من تسول له نفسه المساس بأمن وسلامة القوات المسلحة، سواء كان من العسكريين أو غيرهم، يتطلب أن يقوم به نظام قضائي متخصص يتسم بسمات خاصة، وذلك كله دون الانتقاص من ضمانات المتهم التي كفلها له الدستور.

فعندما يوجد تنظيم قضائي قوى داخل المؤسسة العسكرية، يوجد جيش قوى، وكما تهتم الجيوش بتطوير أسلحتها ومعداتها، فلابد من تطوير قانونها العسكري كأحد الدعائم والركائز الأساسية لتقدم الجيوش، وتحقيق غايتها في الحفاظ على أمن وسلامة البلاد واستقرارها.

ومن هنا كان الدافع وراء اختيارنا لموضوع البحث، لبيان مدى قدرة القضاء العسكري على تحقيق الغايات المنشودة، والضمانات المكفولة للمتهم أمامه، فإذا كان القضاء العسكري يهدف إلى تحقيق الانضباط داخل القوات المسلحة، والردع العام لكل من تسول له نفسه المساس بأمن وسلامة القوات المسلحة، فلابد أن يكون ذلك دون الانتقاص من ضمانات المتهم، وأن يكون نصب

عين القاضي دائماً تحقيق العدل، وإن كان العدل بين الناس منشوداً في المجتمع بصفة عامة فإنه حتمي في القوات المسلحة بوجه خاص بحسبان أن تلك القوات تسهر على أمن البلاد وسلامتها وتأمن شرعيتها الدستورية، فإن افتقد أفرادها العدل أو نقص شعورهم به أضحى الأمر غير مأمون العواقب. ويتحقق هذا العدل المنشود بإعمال القانون على وجهه الصحيح إجرائياً كان أو موضوعياً، وبحيدة تامة واستقلال كامل ونزاهة مفترضة.

وإذا كانت الأمم تحيا بأخلاقها، وتخلد حضارتها بسمو العدل فيها، فإنه بقدر ما يمتد سيف العدالة ظلاً وحماية للحاكم والمحكوم، بقدر ما ينحسر الظلم، فتبقى دائماً كلمة الحق هي العليا. والقضاء هو سبيل ذلك، فإلى ساحته يهرع الناس جميعاً، يلتمسون فيه العدل والنصفة، وهم عنده سواء، لا قوي لديه ولا ضعيف، ولا شريف ولا مشروف، لا يرهب أحداً لقوته، ولا يستخف بحق أحد لهوانه وضعف حيلته، فهو حصن الأمان لكل من داهمه الخوف، وهو سيف الحق يبتر كل يد تمتد إلى حرمات الناس، لتهدر دماءهم أو تهتك أعراضهم أو تستبيح مالهم.

وإذا كان القضاء هو موطن العدل بمضمونه وفحواه، وهو إليه الطريق والأداة، فإنه بهذا يغدو في كل أمة من أعز مقدساتها وأغلاها، ويضحى مقوماً من أغلى مقومات تراثها وحضارتها وأسماها. وإذا كان القضاء – بهذا – مأمن الخائفين وملاذ المظلومين وسياج الحريات وحصن الحرمات، فإن قوته تغدو من غير شك قوة للمستضعفين وضعفه يُضحي إيذاناً بوهن ضمانات المتقاضين.

صعوبة البحث:

إن التعرض لموضوع ضمانات المتهم أمام القضاء العسكري، والغوص في ثنايا حقوق المتهم في محاكمته محاكمة عسكرية منصفة يتوافر فيها الضمانات التي تكفل له ذلك لم يكن سهلاً بل اعترضه كثير من الصعوبات منها: ندرة المراجع المتخصصة التي تصدت للموضوع بصورة مباشرة وصريحة، فأغلب المراجع تناولت تنظيم القضاء العسكري بشكل غير متعمق، واتجهت معظم سهام النقد وتركزت على ما كانت تنص عليه المادة السادسة منه – قبل إلغائها – على سلطة رئيس الجمهورية في إحالة المدنيين للقضاء العسكري– كما سيأتي تفصيله في ثنايا البحث، فضلاً عن تشعب موضوع الدراسة واتصاله بفروع القانون الأخرى كالقانون الدستوري وقانون الإجراءات الجنائية وقانون العقوبات وقانون السلطة القضائية المصري وقانون شروط الخدمة والترقية لضباط القوات المسلحة.

ومما يزيد من صعوبة الدراسة ما شهده المجال التشريعي في مصر من تطورات متلاحقة لبعض جوانب الدراسة أثناء فترة إعدادها مما اضطرني إلى إعادة تناولها في ضوء التطورات والتعديلات التشريعية وذلك بقدر ما تيسر لي.

منهج البحث:

لقد حاولت في هذا البحث اتباع منهج الدراسة التحليلية التأصيلية المقارنة، فلقد تناول البحث دراسة تحليلية لنصوص قانون القضاء العسكري من حيث نشأته وتنظيمه ومدى دستوريته واختصاصه وتنظيم محاكمه، وبيان تفصيلي لمدى كفالته لأبرز الضمانات التي نص عليها الدستور تحقيقاً للمحاكمة المنصفة. واستعنت بالمنهج التأصيلي فهو الطريق نحو تكوين المفاهيم وصولاً إلى التعميمات وردّ الجزئياتِ إلى الكليات. فلا تكتمل محاولة فهم وتفسير الوقائع التي تمس النشاط الانساني إلا بالرجوع إلى مصدرها، إذ لا يمكن معرفة ما هو كائن إلا بالكشف عن منظوره التاريخي، لأن سوابق النظام أو المفهوم ومقدماته ضرورية لفهمه، لذا كان "أوجست كومت" محقاً حين قرر أن أي نظام لا يمكن فهمه جيداً إلا من خلال تاريخه، كما استعنت بالمنهج المقارن ما بين قانون القضاء العسكري وقانوني الإجراءات الجنائية والسلطة القضائية لاتصالهما المباشر بموضوع البحث واختلاف الأنظمة القانونية التي يستمدون منها جذورهم التاريخية – لاسيما وأن المادة (٢٠٤) من الدستور تنص على أن " أعضاء القضاء العسكري مستقلون غير قابلين للعزل، وتكون لهم كافة الضمانات والحقوق والواجبات المقررة لأعضاء السلطة القضائية، وما يتضمناه من قواعد حاكمة تحقيقاً لكفالة ضمانات المحاكمة المنصفة، فضلاً عن بيان تنظيم القضاء العسكري بالنظم القانونية المقارنة لكل من انجلترا وأمريكا وفرنسا بحسبان أن قانون القضاء العسكري رقم ٢٥ لسنة ١٩٦٦ يستمد جذوره من النظامين الأنجلوسكسوني واللآتيني، كما سوف نستعرض بعضاً من الأشكال المختلفة للقضاء العسكري في دساتير العالم، وقد راعينا تنوعها لتكون من العديد من دول العالم بمختلف قاراته، ومن مختلف الأيدلوجيات، فضلاً عن بيان النصوص الدستورية للقضاء العسكري لأقوى دول العالم عسكرياً في العصر الحديث، وفق تصنيف Global Firepower لعام ٢٠١٩، لما تمثله تلك الأمثلة من أهمية لبيان الدور الذي يؤديه القضاء العسكري في تحقيق الانضباط – الذي يُعد عصب الجيوش وعمادها – بين صفوف القوات المسلحة لتلك الدول، ومن ثم تطور وتقدم وازدهار جيوشها، فالدراسات المقارنة (comparative studies) تغني الفكرة وتثري المضمون وتوسع دائرة البحث. وهذا المنهج سيكون منهجاً واقعياً مستهدفاً من اتباعه رد كل فكرة إلى أصولها بطريقة متعمقة للوقوف على مواطن القصور والضعف بغية تلافيها، ونأمل أن يجد المشرع فيما نبديه من ملاحظات توجهاً نحو حماية حق المتهم في المحاكمة أمام القضاء العسكري محاكمة منصفة.

خطة البحث:

في ضوء ما تقدم، وتحقيقاً لهدف البحث، فقد تم تقسيم موضوع البحث " ضمانات المتهم أمام القضاء العسكري "، إلى فصل تمهيدي وبابين على النحو الآتي:

الفصل التمهيدي: الأصول التاريخية للقضاء العسكري.

الباب الأول:تنظيم القضاء العسكري.

الفصل الأول: القضاء العسكري في التشريعات المقارنة.

الفصل الثاني: الشرعية الدستورية للقضاء العسكري.

الفصل الثالث: تنظيم القضاء العسكري المصري.

الفصل الرابع: اختصاص القضاء العسكري المصري.

الفصل الخامس: تنظيم المحاكم العسكرية المصرية.

الباب الثاني: ضمانات المتهم في مرحلة المحاكمة العسكرية

الفصل الأول: ضمانة القضاء الطبيعي.

الفصل الثاني: ضمانة استقلال القضاء.

الفصل الثالث: ضمانة علانية إجراءات المحاكمة.

الفصل الرابع: ضمانة سرعة الفصل في الدعوى الجنائية.

الفصل الخامس: ضمانة حق الدفاع.

الفصل السادس: ضمانة الطعن في الأحكام.

الفصل التمهيدي
الأصول التاريخية للقضاء العسكري

تمهيد وتقسيم:

يُعرف الفقهاء القانون بأنه مجموعة من القواعد الآمرة أو الناهية العامة المجردة التي تنظم سلوك الإنسان وحياته مع الآخرين داخل المجتمع، وتصدر تلك القواعد من سلطة التشريع ولها قوة الإلزام التي تقوم على تنفيذها السلطة التنفيذية، وتقوم السلطة القضائية بتطبيق صحيح القانون وتتضمن جزاءاً مادياً حالاً يوقع ضد من يخالفها.

ولكن القواعد القانونية لم تكتمل لها هذه الخصائص إلا بعد تطور طويل ومجهود فكري كبير، لذلك لابد من البحث في نشوء فكرة القانون.

فالنظم القانونية الحالية إنما تعتبر تهذيباً لنظم سابقة، كما أن بعضاً من هذه النظم يحمل في ثناياه الكثير من معالم النظم القانونية القديمة، وفي ذلك تزكية كبرى لأهمية دراسة تاريخ قانون القضاء العسكري، إذ لا يمكن– والحال كذلك – فهم النظام المعاصر فهماً صحيحاً وسليماً إلا في ضوء ما مر به – في رحلة الزمن – من تطورات وتعديلات، ومن هنا تتجلى أهمية دراسة تاريخ القانون لمعرفة تطورات نشأة القواعد القانونية ونظمها وربطها بالقواعد القانونية المعاصرة، وبعبارة أخرى تسهيل فهم روح القانون وقواعده ومقتضيات نشأته.

فكل تطور يصيب المجتمع يلقي بوجوده على القانون، فقانون اليوم ليس هو قانون الأمس وبالضرورة لن يكون هو قانون الغد، إلا أنه توجد صلة وثيقة لا انفصام لها بين الماضي وأسبابه والحاضر وعناصر وجوده، من أجل التخطيط للمستقبل" في سلسلة متصلة الحلقات " ترسم الكيان والهيكل التنظيمي للنظام القانوني في شموله، إذ أن جذور الحاضر تمتد إلى أرض الماضي فمنها رِيَّها وسقياها وتاريخ الشيء يحوي من الحقائق ما يفسر الحاضر.

ولقد أقام الباحثون وهم بصدد الربط بين الماضي والحاضر الأساس العلمي لبناء صرح المستقبل، حيث أن الحاضر وليد الماضي ووالد المستقبل، لأن كل مرحلة تاريخية تعتبر امتداداً لسابقتها وتهيئة التي تليها، ينحدر إليها – من سابقتها – ما يكون دعامة وجودها وبتفاعله مع ظروف حاضره، يمد المستقبل – كخلف – بما يتواءم ومقتضياته الجديدة، ويبقى لنفسه – كسلف – ما لا يتفق وظروف خلفه، ليكون في التاريخ ممثلاً حلقة اتصال تسلسل ماض بعيد ضارب في القدم جذوره، ومستقبل قريب يرتسم في الأفق نور فجره، ومن هنا كان قرار الباحثين من أن " الحاضر مرتبط ارتباطاً عميقاً ولا انفصام له بالماضي، ولا يمكن أن يعطى نتائج صادقة إلا بالمحافظة على هذا الرباط.

ومن خلال الدراسة التاريخية للقانون نستخلص العبرة التي تكون عوناً لنا على ما يجدُّ من أحداث الحياة، فالأحداث التاريخية لا ندرسها لذاتها، بل كتجارب لها تأثيرها في

سير المجتمع، فنحن ندرس الماضي لفهم الحاضر، وندرس الحاضر لتوجيه المستقبل. وذلك إيماناً بمقولة صائبة ومأثورة لعالم الاجتماع الكبير جوستاف لوبون " إن الحاضر مثقل بالماضي فمن أراد النظر إلى ما هو آت، وجب عليه أن يذكر ما فات "[١].

وإذا كان تاريخ القانون يهتم بدراسة علم القانون بالنسبة للماضي والقانون الوضعي يهتم بدراسة النظم القانونية المعمول بها في الحاضر، فإن علم التشريع هو الذي يبيّن لنا الطريق الذي يجب أن يسلكه المشرع في تعديل القواعد القانونية، حتى يأتي التعديل مطابقاً لحاجات المجتمع، فهي حلقات يسلم فيها الماضي إلى الحاضر والحاضر إلى المستقبل[٢].

ومن جميع ما سلف يتبين أن دراسة تاريخ القانون له أهمية مزدوجة عملية وعلمية. فهو مفيد من الناحية العملية، لأن بعض النظم القانونية المعاصرة لا يمكن فهمها إلا بدراسة تطورها التاريخي، أما فوائده من الناحية العلمية فتتجلى في كونه مهم في تكوين العقلية القانونية وتنمية الملكة القانونية، فالإحاطة بأسباب نشأة وتطور القواعد والنظم القانونية في الماضي تمكننا من معرفة مدى أصالتها، والاستفادة من تجارب سابقة تدفعنا وتساعدنا في تطوير القواعد القانونية المعاصرة.

ودراسة الأصول التاريخية للقضاء العسكري لا يشذ عن ذلك من حيث الأهمية، ولا غنى عن دراسته وتعقب مراحل تطوره، فالدراسة التاريخية للقانون ممزوجة بفلسفته، وهو ما سوف يستبان لنا من خلال الدراسة التاريخية لقانون القضاء العسكري أنه كان يبتغى من ورائه معالجة أساسية محددة للجماعة، وهي حماية سلامة وأمن ومصالح القوات المسلحة ذاتها، والتي هي جزء أصيل من شعب الأمة كلها، نيط بها القيام بأهم عبء للجماعة ذاتها، وهو الحفاظ على كيان الدولة والذود عنها، إذ أن الطبيعة الخاصة بالقوات المسلحة والمستمدة من طبيعة تلك الوظيفة المنوطة بها تقضي بأن يكون لها نظام خاص يشمل جميع جوانب الحياة العسكرية، حتى تستطيع تحقيق ما ترمي إليه من تقدم يفرض نوعاً خاصاً من القواعد التي يخضع لها التنظيم العسكري كي يتسنى له تأدية الدور المنوط به على الوجه الأكمل.

وسنحاول في هذا الفصل بيان مدى معرفة المجتمعات في العصور القديمة للقضاء العسكري، والعوامل التي عاصرت نشأة قواعده، وأسهمت في تطورها حتى استوت على سوقها، وأصبحت على الوضع التي هي عليه الآن، وذلك بغير سرف في العرض بحسبان أنه ليس من المهم التوغل في التاريخ ولكن المهم هو أن نستخلص الدلالة الجوهرية منه.

ولقد ازدهرت في العصور القديمة العديد من الحضارات ازدهاراً كبيراً أدهش العالم قديمة

١- جوستاف لوبون " جوامع الكلم " ترجمة أحمد فتحي زغلول – دار المعارف القاهرة ١٩١٤ صـ١١٩.

٢- د. صوفي أبوطالب " تاريخ النظم القانونية والاجتماعية "، مكتبة النهضة المصرية، طبعة ١٩٥٤، من ص ٥ إلى ص ٧.

وحديثه، ومازال يدهشنا حتى الآن. وكان ازدهار تلك الحضارات في جميع مجالات الحياة الإنسانية من طب، وفلسفة، وعلوم اللغة والحساب، والقانون. وفيها أيضاً وضعت أشهر المدونات القانونية. ومن أشهر تلك الحضارات: الحضارة الفرعونية، والبابلية، والرومانية وغيرها. لذلك فسوف نبحث عن القضاء العسكري في تلك الحضارات الذي يرتبط وجوداً وعدماً بالجيوش، وقد كانت تتميز تلك الحضارات ضمن ما تتميز به بالجيوش القوية.

فلقد كان للفراعنة جيوشهم التي كان لها قانونها الخاص بها لتنظيم وتعبئة الأفراد ومعرفة واجباتهم في المعركة[١]. كما كان للبابليين أشهر المدونات التاريخية مثل مدونة "حمورابي"، والتي نظمت موادها القضاء العسكري لديهم، بالإضافة إلى تقدمهم العلمي في شتى نواحي الحياة[٢]، وكان الرومانيون أكثر عسكرية وتفوقاً في تنظيم الجيوش[٣]، وكانت تلك الحروب في تلك الحضارات وكما يقول " ول ديورانت ":هي التي تخلق الرئيس وتخلق الملك وتخلق الدولة، كما أن هؤلاء جميعاً هم الذين يعودون فيخلقون الحروب [٤].

وترتيباً على ما سبق سنتناول الأصول التاريخية للقضاء العسكري من خلال أربعة مباحث على النحو التالي:

المبحث الأول:القضاء العسكري في الحضارة الفرعونية.

المبحث الثاني:القضاء العسكري في الحضارة البابلية.

المبحث الثالث:القضاء العسكري في الحضارة الرومانية.

المبحث الرابع:القضاء العسكري في الحضارة الاسلامية.

١- سليم حسن، " موسوعة مصر القديمة "، الهيئة المصرية العامة للكتاب، سنة ٢٠٠١، الجزء الأول – د. صوفي أبوطالب، " تاريخ النظم القانونية والاجتماعية "، دار النهضة العربية، طبعة ١٩٧٧، ص١٥٢ – د. عبدالمجيد الحفناوي، " تاريخ النظم الاجتماعية والقانونية "، دار الهدى للمطبوعات، بدون سنة نشر، ص٢٤ وما بعدها ٥٢ – د. جودة حسين جهاد، " نظرية العقوبة العسكرية "، رسالة دكتوراه، جامعة القاهرة، سنة ١٩٨٠، صـ ١٢ وما بعدها.

٢- ول ديورانت، " موسوعة قصة الحضارة "، الهيئة المصرية العامة للكتاب، سنة ٢٠٠١، ترجمة زكي نجيب محمود ومحمد بدران، المجلد الأول، الجزء الثاني صـ ١٨٧ وما بعدها – د. صوفي أبوطالب، " تاريخ النظم القانونية والاجتماعية "، المرجع السابق، ص ١٥٣.

٣- ول ديورانت، " موسوعة قصة الحضارة "، المرجع السابق، المجلد الخامس، الجزء الأول، صـ ٧١ وما بعدها – د. عبدالمجيد الحفناوي، " تاريخ النظم الاجتماعية والقانونية "، المرجع السابق، ص٢٥.

٤- ول ديورانت، " موسوعة قصة الحضارة "، المجلد الأول، الجزء الأول، ص ٤١.

المبحث الأول
القضاء العسكري في الحضارة الفرعونية

تاريخ مصر هو تاريخ الحضارة الإنسانية، حيث أبدع الإنسان المصري وقدم حضارة عريقة سبقت حضارات شعوب العالم، حضارة رائدة في ابتكاراتها وعمائرها وفنونها، حيث أذهلت العالم والعلماء بفكرها وعلمها، فهي حضارة متصلة الحلقات تفاعل معها الإنسان المصري وتركت في عقله ووجدانه بصماتها، لقد كانت مصر أول دولة في العالم القديم عرفت مبادئ الكتابة وابتدعت الحروف والعلامات الهيروغليفية، وكان المصريون القدماء حريصين على تدوين وتسجيل تاريخهم والأحداث التي صنعوها وعاشوها، وبهذه الخطوة الحضارية العظيمة انتقلت مصر من عصور ما قبل التاريخ، وأصبحت أول دولة في العالم لها تاريخ مكتوب، ولها نظم ثابتة ولذلك اعتبرت بكافة المعايير أم الحضارات الإنسانية، وإن لمصر دورها الحضاري والتاريخي والديني حيث كانت المكان الذى احتضن الأنبياء، والأرض التي سارت خطوات الأنبياء والرسل عليها، فجاء إليها أبو الأنبياء إبراهيم عليه السلام وتزوج منها السيدة هاجر، وجاء إليها يوسف عليه السلام وأصبح فيها وزيراً وتبعه إليها أبوه يعقوب، ودار أعظم حوار بين الله عز وجل وبين موسى عليه السلام على أرضها، وإلى مصر لجأت العائلة المقدسة السيدة مريم العذراء والسيد المسيح طفلاً ويوسف النجار وقاموا برحلة تاريخية مباركة في أرضها، وقد اختار الله سبحانه وتعالى مصر بالذات لتكون الملجأ الحصين الذى شاءت السماء أن يكون واحة السلام والأمان على الدوام وملتقى الأديان السماوية، لقد تتابعت على أرض مصر حضارات متعددة فكانت مصر مهداً للحضارة الفرعونية، وحاضنة للحضارة الإغريقية والرومانية ومنارة للحضارة القبطية، وحامية للحضارة الإسلامية، لقد اتسم شعب مصر على طول التاريخ بالحب والتسامح والود والكرم الذى تميز به هذا الشعب حيث امتزج أبناء مصر في نسيج واحد متين.. وهكذا دائماً يكون شعب مصر مصريون قبل الأديان ومصريون إلى آخر الزمان.

ولقد كانت حضارة قدماء المصريين منفردة بسماتها الحضارية وإنجازاتها الضخمة وأصالتها، وهذا ما أضفي عليها مصداقية الأصالة بين كل الحضارات، مما جعلها أم حضارات الدنيا بلا منازع، وهذه الحضارة أكثر مكوثا وانبهاراً وشهرة بين حضارات الأقدمين فلقد قامت حضارة قدماء المصريين *The Ancient Egyptians Civilization* بطول نهر النيل بشمال شرق أفريقيا، وهي أطول حضارة استمرارية بالعالم القديم، ويقصد بالحضارة المصرية القديمة من الناحية الجغرافية تلك الحضارة التي نبعت بالوادي ودلتا النيل حيث كان يعيش المصريون القدماء، ومن الناحية الثقافية تشير كلمة الحضارة للغتهم وعباداتهم وعاداتهم وتنظيمهم لحياتهم وإدارة شئونهم الحياتية والإدارية ومفهومهم للطبيعة من حولهم وتعاملهم مع الشعوب المجاورة.

ولما كانت الجيوش في حياة الأمم هي سندها ومصدر أمنها والسياج الذي يحميها

في حربها وسلمها، ومنذ عصور ما قبل التاريخ والإنسان المصري يتخذ كل الوسائل للدفاع عن نفسه، فقد أدركت مصر أهمية القوة العسكرية لحماية البلاد، فتم إنشاء جيش قوى لتكوين إمبراطورية عظيمة امتدت من نهر الفرات شرقاً إلى الشلال الرابع على نهر النيل جنوباً، وأصبحت مصر قوة عظمى، وصارت بذلك إمبراطورية عظيمة مترامية الأطراف وأقدم إمبراطورية في التاريخ.

ويُعد الجيش المصري قديماً قدم الدولة المصرية والتي تضرب بجذورها العريقة إلى أبعد من التاريخ المسجل، وقد مرت القوات المصرية من حيث النوعية والتنظيم بمراحل عدة، عكست التحديات التي واجهتها مصر، كما عكست تطور مفهوم وحدود الأمن القومي المصري. ولقد مر الجيش بالعديد من مراحل تكوينه وصولاً إلى جيش نظامي يعتمد على مقاتلين مصريين يتخذون العسكرية مهنة، ولم يكن يعتمد على المتطوعين أو المرتزقة من الأجانب المحترفين، لكنه كان يعتمد على الاستدعاء والخدمة الإلزامية أثناء الحرب، ولقد اصطبغ أداء الجيش بالاحترافية والإتقان، وتميز تسليحه بالتطور والتفوق النوعي الواضح مقارنة بالجيوش التي واجهته، حيث قاتل خصومه في تشكيلات وكتائب تدافع وتهاجم بتناسق وتعاون، وفق نظام وتنسيق فريد بالأعلام، وتتميز تلك التشكيلات بمجموعات متخصصة من الجنود، إضافة إلى الفكر الاستراتيجي والتكتيكي العالي الذي ميز قادته من الفراعنة العظام فيما يعرف بعصر الإمبراطورية المصرية.

ولقد كانت مصر مقسمة إلى عدد من المقاطعات التي كانت تدخل مع بعضها في حروب تارة أو في وحدة تارة أخري، وخاضت مصر العديد من الحروب الداخلية والخارجية، منذ عهد ما قبل الأسرات. فالداخلية كانت بين الوجهين البحري والقبلي. والخارجية كانت بينها وبين بلاد النوبة وبدو الصحراء[١]، وأدت النزاعات بين المقاطعات المصرية وبعضها البعض، ودخول مصر في معارك الوحدة الوطنية لتوحيد تلك المقاطعات في ممالك مستقلة إلى تواجد جيش لكل مملكة.

ولما كان مصدر الحياة في مصر واحداً وهو نهر النيل، والرزق الذي يجنيه الناس من تنظيم مياه النيل رزقاً مشتركاً كان من الضروري أن تتعاون أجزاء الوطن، حتى فرضت المصلحة المشتركة للشعب المصري في ذلك الوقت، اتحاد تلك المقاطعات مع بعضها في وحدة واحدة أكبر تشمل ممالك تغطي كل من الدلتا والصعيد، ومع توحيد القطرين البحري والقبلي على يد الملك " مينا "، حوالي عام ٣٢٠٠ قبل الميلاد توحدت القوات، وأصبح لمصر جيشٌ ثابتٌ منظم. وأصبحت مصر بعد ذلك دولة تنعم بالسلام لطبيعتها الجغرافية التي أغلقتها على نفسها ونظراً لأن مصر حتى تاريخ الدولة الوسطى لم تكن في كثير من الأحيان تشن حروباً خارج حدودها وذلك لاعتناق المصريين لأفكار ومبادئ معينة ترتكز على شعورهم بالاطمئنان والأمن لعدم مهاجمة الدول الأجنبية، وتفرغهم لبناء حضارتهم العظيمة.

١- سليم حسن، المرجع السابق، الجزء الثاني، صـ ٤٥٩ وما بعدها – د. عمر ممدوح مصطفى، " أصول تاريخ القانون "، مطبعة معهد دون بوسكو، الإسكندرية، سنة ١٩٥٨، ص ١١٠.