جـامعـــة النجاح الوطنية
كليـــة الدراســـات العليـــا

ضمانات المتهم أمام القضاء العسكري

إعداد

مصطفى معتصم عواد ياسين

إشراف

د. محمد أبو الرب

قدمت هذه الرسالة استكمالا لمتطلبات الحصول على درجة الماجستير في القانون العام، من كلية الدراسات العليا، في جامعة النجاح الوطنية، نابلس– فلسطين.

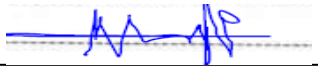
2023

ضمانات المتهم أمام القضاء العسكري

إعداد

مصطفى معتصم عواد ياسين

نوقشت هذه الرسالة بتاريخ 2023/12/15 م، وأجيزت:

د. محمد أبو الرب	
المشرف الرئيسي	التوقيع
د. فادي ربايعة	
الممتحن الخارجي	التوقيع
د. محمد شراقة	
الممتحن الداخلي	التوقيع

الإهداء

إلى سندي وقوتي وملاذي بعد الله أبي من كان له أعمق الجهود في تحقق النجاح في هذه الرحلة العلمية....

إلى معنى الحب والحنان.. إلى بسمة الحياة وسر الوجود.. (أمي الغالية).

إلى سندي في الحياة...(أخوتي وأخواتي).

إلى محبي العلم والمعرفة...(أصدقائي وزملائي).

إلى كل من شدهم عبق هذه الأرض وشدت أرواحهم في سمائها... شهداء فلسطين.

إلى الذين أمضوا زهرة شبابهم في سجون الاحتلال... أسرانا البواسل.

إليهم جميعاً أهدي ثمرة هذا الجهد المتواضع.

الباحث

مصطفى ياسين

الشكر والتقدير

أحمد الله تعالى صاحب الفضل، الذي يُخجلني دوماً كرمه

ثم اتقدم بجزيل الشكر وعظيم الامتنان لأستاذي ومشرفي الدكتور محمد أبو الرب، أخلص معي كمعلم، وأخلص معي كمشرف، وهذا طبعه ..

شكراً لجامعة النجاح، على كل ما قدمته لي من علمٍ وخبراتٍ وأصدقاء

وأتقدم بوافر الاحترام والتقدير إلى أعضاء لجنة المناقشة. الدكتور محمد شراقة، والدكتور فادي ربايعة، على ما قدموه من جهود طيبة في قراءة هذه الرسالة، وإثرائها بملاحظاتهم القيمة فجزاهم الله عني خير الجزاء.

والحمد لله من قبل ومن بعد.

الباحث

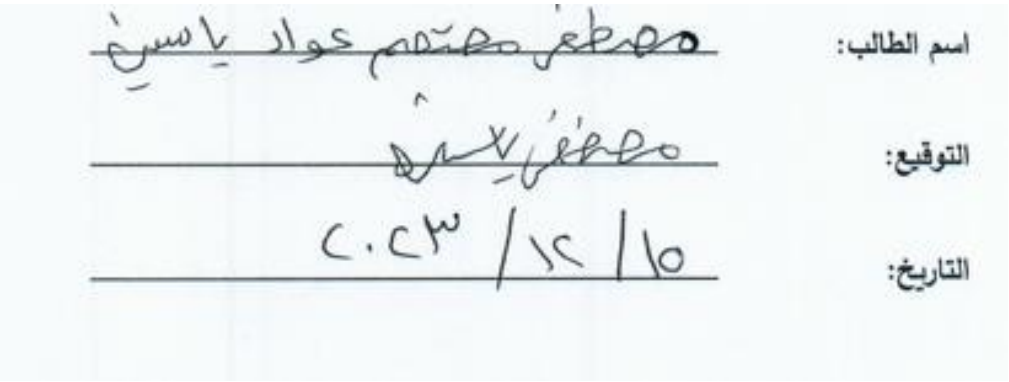
مصطفى ياسين

الإقرار

أنا الموقع أدناه مقدم الرسالة التي تحمل عنوان:

ضمانات المتهم أمام القضاء العسكري

أقر بأن ما اشتملت عليه هذه الرسالة هي نتاج جهدي الخاص، باستثناء ما تمت الإشارة اليه حيثما ورد، وأن هذه الرسالة ككل أو أي جزء منها لم يقدم من قبل لنيل أية درجة أو لقب علمي أو بحثي لدى أية مؤسسة تعليمية أو بحثية أخرى.



قائمة المحتويات

الإهداء ..... ج

الشكر والتقدير ..... د

الإقرار ..... هـ

قائمة المحتويات ..... و

الملخص ..... ح

المقدمة 1

اشكالية الدراسة 3

أسئلة الدراسة 3

أهمية الدراسة 4

منهج الدراسة 4

صعوبات الدراسة 4

أهداف الدراسة 5

حدود ومحددات الدراسة 5

الدراسات السابقة 7

الفصل الأول: ضمانات الدفاع في مرحلة التحقيق الابتدائي 11

المبحث الأول: الضمانات السابقة على مرحلة الاستجواب 11

المطلب الأول: ضمانات المتهم في مرحلة التوقيف 12

الفرع الأول: ماهية التوقيف 13

الفرع الثاني: ضمانات التوقيف 14

الفرع الثالث: مدة التوقيف 16

المطلب الثاني: ضمانات المتهم في مرحلة التفتيش 18

الفرع الأول: أهمية التفتيش 19

الفرع الثاني: أنواع التفتيش 19

المبحث الثاني: الضمانات المتزامنة لعملية الاستجواب 21

المطلب الأول: ماهية الاستجواب، تعريفه، كيف نظمته القوانين المحلية والدولية 21

الفرع الأول: ماهية الاستجواب 22

الفرع الثاني: الفرق بين استجواب المتهم وأخذ إفادته والتحقيق معه 22
الفرع الثالث: جواز الاستجواب ووجوبه 23
المطلب الثاني: ضمانات حقوق الدفاع للمتهم 24
المطلب الثالث: قرينة البراءة والنتائج المترتبة عليها 26
الفرع الأول: حق المتهم في الصمت 26
المبحث الثالث: الضمانات اللاحقة لعملية الاستجواب 29
المطلب الأول: الاتصال مع العالم الخارجي 29
المطلب الثاني: عدم التعرض للتعذيب والمعاملة المهينة 30
المطلب الثالث: المثول أمام المحكمة على وجه السرعة 31
الفصل الثاني: ضمانات المحاكمة العادلة في فترة التحقيق النهائي "المحاكمة" 32
المبحث الأول: الضمانات المتعلقة بالمحكمة 32
المطلب الأول: الحق في المثول أمام محكمة مستقلة ونزيهة حسب القانون 32
المطلب الثاني: الحق في المثول أمام محكمة مختصة 34
الفرع الأول: الاختصاص النوعي 34
الفرع الثاني: الاختصاص الشخصي 36
المبحث الثاني: الضمانات المتعلقة بالإجراءات 41
المطلب الأول: علنية الجلسات 41
المطلب الثاني: حق الدفاع 43
المطلب الثالث: سرعة البت في القضاء 47
المبحث الثالث: الطعن في الأحكام 48
المطلب الأول: الطرق العادية 49
المطلب الثاني: الطرق غير العادية 50
الخاتمة 56
قائمة المصادر والمراجع 60
Abstract ..... b

ضمانات المتهم أمام القضاء العسكري الفلسطيني

إعداد

مصطفى معتصم عواد ياسين

إشراف

الدكتور محمد أبو الرب

الملخص

هدفت الدراسة التعرف إلى ضمانات المتهم أمام القضاء العسكري الفلسطيني، واستخدمت في الدراسة المنهج التحليلي الوصفي، والمنهج المقارن مع القوانين العسكرية المطبقة في بعض الدول، وبالذات مع القوانين في الأردن وسوريا ومصر، إذ يعد قانون القضاء العسكري من أهم القوانين التي تكسي طابعاً خاصاً واستثنائيا، وتعد ضمانات المحاكمة العادلة إحدى أهم الوسائل الموضوعة لحماية حقوق الإنسان ضمن منظومة القضاء العسكري، إذ تشكل درعا واقيا للمتهم وقد دفع الاهتمام الدولي المتزايد بها إلى توجه أغلب التشريعات على رأسها المشرع الفلسطيني إلى إدراجها ضمن قوانينها الداخلية بغية حفظها وضمان التزام رجال السلطة بها، إضافة إلي بيان ضمانات المتهم على مستوى القواعد الخاصة المتعلقة بالقواعد العامة في إجراءات المحاكمة من خلال تسليط الضوء عليها، وهي ضمانات المحاكمة العادلة للمتهم في فترة التحقيق الابتدائي، وتضمنت ضمانات المتهم في مرحلة التوقيف والضمانات المتزامنة واللاحقة لعملية الاستجواب، كما تناولت في الفصل الثاني ضمانات المحاكمة العادلة في فترة التحقيق النهائي "المحاكمة" وتضمنت الضمانات المتعلقة بالمحكمة والمطلب الثاني الضمانات المتعلقة بالإجراءات.

الكلمات المفتاحية: ضمانات المحاكمة العادلة للمتهم، التحقيق، القضاء، العسكري، إجراءات جزائية.

المقدمة

سعت اغلب التشريعات وعلى راسها المشرع الفلسطيني من خلال ادراجها ضمن منظومته الداخلية بغية توفير التوازن بين مصلحتين متناقضتين وهي مصلحة المتهم في الدفاع عن نفسه وإثبات براءته من جهة ومصلحة السلطة في إيجاد ومعاقبة الجاني من جهة أخرى، إذ تعتبر العدالة حديث الأمس واليوم والغد، كونها مرآة التحضر البشري والرقي الانساني وتحقيقها يعد نتيجة منطقية لوجود جهاز قضائي نزيه ومؤهل لكفالتها وإرساء دعائمها، ومثل هذا الجهاز مرهون في وجوده بسيادة المناخ القانوني الذي تؤمن تحت مظلته كل ما يلزم لتحقيق محاكمة عادلة بالنسبة الى كل من يوجه اليه الاتهام من قبل السلطات المختصة بدعوى اقترافه افعال يجرمها القانون، فيكون في مركز ضعف إزاء هذه السلطة، وذلك من أجل ألا تتحول التشريعات الجنائية الى طريقة لقهر الانسان وإخضاعه للسلطة العامة باسم القانون، لابد من توفير سياسات جنائية مليئة بالضمانات الهادفة في جوهرها إلى حماية حقوق الإنسان الواقع تحت طائلتها.

ويعد قانون القضاء العسكري من بين القوانين الخاصة الذي يخاطب فئة معينة وهي العسكريين والخاضعين للأنظمة العسكرية، فهو جاء ليبين بعض القواعد التي تسري على هذه الفئة، وهنا نلمس الطابع الخاص والاستثنائي لهذا القانون، كما تعد ضمانات المحاكمة العادلة من أهم الطرق لحماية حقوق الانسان في إطار منظومة القضاء العسكري، كما تشكل درعا واقيا للمتهم في مواجهة سلطة الدولة المطلقة والمتمثلة في النيابة العامة، بالرغم من تلك الأهمية، يعتبر ضعف التطبيق الفعلي لتلك الضمانات أمام المحاكم العسكرية إحدى الإشكاليات التي نواجها في الواقع القضائي الفلسطيني.

إذ نجد أن القضاء العسكري في كثير من الأحيان قد اخضع المدنيين لأحكامه، ونظامه القضائي مخالفاً الصفة الاستثنائية لمحاكمه التي تختص بالشأن العسكري فقط وفقاً للقانون الأساسي الفلسطيني المعدل لعام 2003، وتعديلاته، فقد نصت الفقرة (2) من المادة (101) على أن " تنشأ المحاكم العسكرية بقوانين خاصة، وليس لهذه المحاكم أي اختصاص، أو ولاية خارج نطاق الشأن العسكري"، "فجاءت القوانين

العسكرية الفلسطينية مخالفة لنص المادة السابقة، وهي قانون القضاء العسكري الفلسطيني رقم (4) لعام 2008، ومجموعة التشريعات الجزائية لمنظمة التحرير الفلسطينية لعام 1979، فكان الأولى لهذه القوانين أن تلتزم فئة بعينها بضابط مخاطبة وهي العسكريون، ومن في حكمهم فقط، الذين يرتكبون الجرائم العسكرية، ولكننا نجد أن هناك بعض الجرائم الجسيمة التي يتم ارتكابها من قبل المدنيين داخل المجتمع، ونظرا لجسامتها فإنها تحتاج إلى عقوبة رادعة، ومشددة، وهو ما يحققه القضاء العسكري بشكل أكثر نجاعة من القضاء العادي، لأن الجرائم المرتكبة تمثل اعتداء على المصلحة العامة والعسكرية التي يحتاج الفصل بها إلى قضاة، ونظام قضائي يعلم ما هي المصلحة العسكرية، ويحكم وفق القوانين العسكرية المطبقة في القضاء العسكري" (الريس، 2011، صفحة 14)

إذ يختص القضاء عادة بمهمة تطبيق نصوص القانون الجزائي ومن ثم الفصل فيما ينسب إلى المتهمين من جرائم، وتوقيع العقاب عليهم، أو الحكم ببراءة من لم يثبت اتهامه، وحتى يصدر الحكم مطابقا للحقيقة ومحققا العدالة لابد من ضمانات في المحاكمة، لكي تكون عادلة تحفظ كرامة الإنسان واحترامه، ولكل ما تقدم تناولت المواثيق الدولية مسألة ضمانات المتهم وحقوقه ضمن المواثيق الدولية والمؤتمرات المعنية بحقوق الإنسان.

إذ لم يحظا موضوع ما اهتمام بالقوانين والمنظمات المعنية بحقوق الانسان الوطنية والدولية مثلما حظيت الضمانات الواجبة أثناء المتابعة والمحاكمة الجزائية، حيث احتل موضوع ضمانات المتهم بأهمية كبيرة خاصة في الحفاظ على إنسانية وكرامة المواطن، إذ عمل الكثير من الباحثين والمتخصصين في إجراء العديد من الدراسات والبحوث التي تعمل على تحديد الضمانات الخاصة بمرحلة التقاضي والضمانات المتعقلة بتلك المرحلة وذلك من أجل الوصول إلى محاكمة عادلة. وفي هذه الدراسة سوف يتناول الباحث تقييم مدى مشروعية ضمانات المتهم أمام القضاء العسكري من خلال الرجوع إلى الدراسات السابقة

الخاصة في موضوع الدراسة وفصل أول يتناول ضمانات المحاكمة العادلة للمتهم في فترة التحقيق الابتدائي، وفصل الثاني يتناول ضمانات المحاكمة العادلة في فترة التحقيق النهائي "المحاكمة.

اشكالية الدراسة

إن إشكالية هذه الدراسة تتمثل في مدى حفظ ضمانات المحاكمة العادلة للمتهمين المدنيين الماثلين أمام المحاكم العسكرية بغض النظر عن تهمتهم أثناء التحقيق الابتدائي والتحقيق النهائي، إذ تعبر ضمانات المتهم أمام القضاء عن قوة القانون في مواجهة انحرافات السلطة العامة، حيث تضمن هذه الضمانات للمتهم محاكمة عادلة من جهة، وتجعله طرفا قويا من جهة أخرى، خاصة أن محاكمة المتهمين المدنيين أمام القضاء العسكري يشكل مخالفة دستورية لنصوص القانون الأساسي منذ البداية، لذلك كان لا بد من دراسة الإجراءات والضمانات المقدمة لهؤلاء الذين لا يجوز محاكمتهم امام القضاء العسكري.

أسئلة الدراسة

تسعى هذه الدراسة للإجابة على السؤال الرئيسي التالي: ما هي ضمانات المتهم أمام القضاء العسكري الفلسطيني؟

ويتفرع من سؤال الدراسة الرئيسي عدد من الأسئلة الفرعية:

أولاً: ما المدى التي تلتزم فيه المحاكم العسكرية بتطبيق هذه الضمانات؟

ثانياً: هل هذه الضمانات كافية لتحقيق محاكمة عادلة للمتهم أمام القضاء العسكري أم أن خصوصية هذا القطاع تدفع بالضمانات الى الاختفاء؟

أهمية الدراسة

تتجلى اهمية هذه الدراسة في الوقوف على الأهداف التي سطرتها السياسة التشريعية الوطنية من أجل تجسيد هذه الضمانات في مختلف القطاعات خاصة القطاع العسكري نظرا لما تتسم به القوانين العسكرية من خصوصية، وفي تناولنا لموضوع حساس ضمن القضاء العسكري وهو الضمانات المحفوظة للمتهمين، فما يعرف عن المحاكم العسكرية في الشدة والصرامة تجاه المتهمين المتمثلين امامها، وهذا يطرح مشكلة هامة حول مدى الحفاظ على ضمانات المحاكمة العادلة للمتهمين أمام المحاكمة العسكرية بغض النظر عن طبيعة التهم الموكلة إليهم.

منهج الدراسة

ولأجل تحقيق غاية الدراسة، سيتم اتباع المنهج الوصفي التحليلي المقارن، وذلك من أجل المقارنة في الضمانات والإجراءات المتعلقة بالمحاكمة العادلة أمام القضاء العسكري في فلسطين ومقارنته مع الأردن وسوريا ومصر.

صعوبات الدراسة

تعد مشكلة نقص المراجع والدراسات العلمية بخصوص الوضع القانون لمحاكمة المتهمين أمام القضاء العسكري الفلسطيني وضمانات المتهم في الضفة الغربية، وعدم وضوح العديد من القوانين العسكرية التي تختص بضمانات المتهم من أهم الصعوبات التي واجهة إجراءات الدراسة فإن تناول أي مسألة قانونية تكون إسرائيل طرفاً بها ينطوي على صعوبة ذات وضع خاص، لوجود تداخل بين السياسة والأمن والقانون والمصالح والخطط المستقبلية، مما يجعل الوصول إلى نتائج واضحة وعملية أمر غاية في الصعوبة.

أهداف الدراسة

1. الدراسة الشاملة لموضوع ضمانات المتهم أمام القضاء العسكري، وتوضيح الإطار القانوني الموضوعي والإجرائي لها.
2. الوصول الى تحقيق العلاقة بين ثلاثة حقوق، حق القطاع القضائي العسكري في فرض أحكام خاصة، وحق المعتدى عليه في درء الاعتداء عليه، وحق المعتدي في إثبات براءته، وأخيرا حق المجتمع في توقيع العقوبة على الجاني وتحقيق الردع العام والخاص.

حدود ومحددات الدراسة

الحدود الجغرافية: الإقليم الفلسطيني ممثلاً في المحاكم العسكرية الفلسطينية.

الحدود الزمانية: تتم ضمن نطاق منظومة القوانين العسكرية الناظمة لعمل القضاء العسكري ومن ضمنها قانون العقوبات الثوري لعام 1979، وقانون أصول المحاكمات الجزائية الثوري لعام 1979، إلى جوار قانون الإجراءات الجزائية الفلسطينية رقم 3 لسنة 2001.

الحدود المفاهيمية: اقتصرت الدراسة على المفاهيم والمصطلحات الواردة في الدراسة، والتي تشمل:

المتهم: "كل من اتخذ ضده دعوى في قضية جنائية تنطوي على جريمة أو تورط فيها. وهو شخص مشتبه به عليه أدلة قوية كافية واتخاذ النيابة العامة ضده إجراءات جزائية بشكل مباشر أو غير مباشر من خلال شكوى من المدعي في الجريمة. ويمكن اعتبار المدعى عليه الشخص الذي أشار إليه الاتهام ورفع دعوى في هذه القضية على أنه "كل شخص تم توجيه أدلة كافية على ضده" (الفقي، 2016، صفحة 182)

ضمانات المتهم: "ضمان حق المدعى عليه وفقاً للقانون والنظام العام في جميع مراحل العملية القضائية التي تفترض براءته ومحاكمته، يُفترض براءته وعلاجه حتى تثبت إدانته. ونتج عن ذلك العديد من

الحقوق، مثل حظر "التعذيب" و"الحقوق" الأخرى من خلال المعاملة "القاسية" السائدة" (بوليحة، 2016، صفحة 36).

القضاء العسكري: "هيئة قضائية عسكرية فلسطينية مستقلة، تعنى بتطبيق القانون بحق مرتكبي الجرائم من أفراد قوى الأمن الفلسطيني. وتتكون هذه الهيئة من: المحاكم العسكرية، والنيابة العسكرية، والتي تتبع رئيس هيئة القضاء العسكري إدارياً. ويترأس النيابة العسكرية النائب العام العسكري، الذي يتولى بمساعدة أعضاء النيابة العسكرية تلقي الشكاوى والإخبارات بالجرائم الواقعة من أفراد قوى الأمن الفلسطيني، والتحقيق فيها وفقًا لأحكام المواد (13– 24) من قانون أصول المحاكمات الجزائية العسكري عام 1979م؛ حيث يستطيع كل مواطن فلسطيني أن يتقدم بالشكوى لدى هيئة القضاء العسكري من خلال مقرات النيابة العسكرية الموجودة في جميع محافظات الوطن، والتي تتولى التحقيق في هذه الجرائم؛ ومن ثم إحالتها إلى المحكمة العسكرية المختصة لإنزال حكم القانون فيها؛ تحقيقًا للعدالة المنشودة" (يونس، 2018، صفحة 18).

الحدود الموضوعية: تقتصر هذه الدراسة على البحث في ضمانات المتهم أمام القضاء العسكري الفلسطيني، ولن تتناول هذه الدراسة الجرائم التي يختص بها القضاء العسكري أو طبيعتها أو بيان كافة مراحل الدعوى الجزائية العسكرية وتفصيلاتها، وذلك بغية التركيز على موضوع الدراسة ولأسباب تتعلق بالوقت والجهد الواجب تركيزه على ضمانات المتهم امام القضاء العسكري الفلسطيني.

الدراسات السابقة

فيما يلي عرض لبعض الدراسات السابقة، التي تناولت موضوع ضمانات المتهم أمام القضاء العسكري ذات العلاقة بالدراسة الحالية.

الدراسة الأولى: مصطفى، خلود وجانم، أنور ورباعية، عبد اللطيف، (2020)، بعنوان " ضوابط تحقيق العدالة الجنائية في منظومة القضاء العسكري، جامعة النجاح الوطنية، فلسطين.

وبالإضافة إلى الأساليب التاريخية، اعتمدت هذه الدراسة أيضا الأساليب التحليلية الاستقرائية والاستنباطية والمقارنة والنقدية. وتوصلت هذه الدراسة إلى مجموعة من النتائج أهمها أن القضاء العسكري، سواء في التشريع الفلسطيني أو في النظام المقارن، يعرف بالقضاء الخاص، الذي ينبع استقلاله من طبيعة المصالح العسكرية. لكن بالنظر إلى النصوص القانونية المنظمة للهيئة، فمن الواضح أنه في عام 2007، لم يتم تنفيذ الضوابط على العدالة الجنائية بشكل كامل. ويرجع ذلك إلى تدخل السلطة التنفيذية في كافة فروع وهيئات القضاء العسكري، بدءاً من إنشاء النيابات والمحاكم العسكرية وانتهاءً بإقرارها للأحكام العسكرية الصادرة عن المحاكم العسكرية.

الدراسة الثانية: حسونة، يسرى (2018)، بعنوان" ضمانات المحاكمة العادلة أمام القضاء العسكري الفلسطيني، بحث منشور في مجلة العلوم السياسية والقانون.

وتهدف إلى تحديد ضمانات المحاكمة العادلة باعتبارها إحدى أهم وسائل حماية حقوق الإنسان ضمن نظام العدالة الجنائية، باعتبارها تشكل درعا واقيا للمتهم ضد السلطة المطلقة للدولة ممثلة في المدعي العام. وقد دفع الاهتمام بها المشرعين المحليين في دول العالم إلى إدراجها في القوانين الداخلية حفاظاً عليها وضمان الالتزام بها من أصحاب السلطة. وعلى الرغم من هذه الأهمية، فإن المشكلة التي نواجهها في الواقع القضائي الفلسطيني هي ضعف التطبيق العملي لهذه الضمانات في المحاكم العسكرية. هل هناك

ضمانات للمحاكمة العادلة في المؤسسات القضائية العسكرية لضمان حماية حقوق المتهمين، أم أن خصوصية المؤسسات القضائية العسكرية تؤدي إلى اختفاء الضمانة؟

الدراسة الثالثة: الشيدي، راشد (2018)، بعنوان" ضمانات المتهم امام المحاكم العسكرية، اطروحة دكتوراه، جامعة عين شمس، مصر.

هدفي هو تحديد الضمانات المقدمة للمتهمين في المحاكم العسكرية بأن درجة حضارة الأمة وتقدمها تعتمد على مدى احترامها وتقديرها لحقوق الإنسان من خلال إعلاء مبدأ سيادة القانون الذي يتطلب الوحدة. وفق مجموعة من القواعد والإجراءات، ويتم إحالة الأشخاص ذوي الوضع القانوني المماثل إلى القضاء احتراماً لالتزاماته ومبدأ المساواة أمام القانون والقضاء. مع مراعاة ما يقتضيه مبدأ المساواة، يجب أن تتاح لأي متهم، سواء كان خاضعا لسلطة قضائية عادية أو خاصة أو غير عادية، الضمانات اللازمة التي تمكنه من الدفاع عن نفسه، وترتبط قرينة البراءة بالمبدأ. من افتراض البراءة. في جميع مراحل التحقيق حتى يثبت العكس وبما يحفظ إنسانيته وكرامته. أولا المواطنين. ومع ذلك، فإن المدعى عليهم العسكريين الذين تنطبق عليهم أحكام القانون الجنائي العام يخضعون أيضًا لولاية السلطات القضائية العسكرية التي تحميها التشريعات العسكرية على وجه التحديد بسبب طبيعة العلاقة الوظيفية وخصوصية المصالح العسكرية وأهميتها. وهو يلقي بظلاله بدرجات متفاوتة على الجوانب الإجرائية والموضوعية للتشريعات الجنائية العسكرية، ولا سيما على تنظيم المحاكم العسكرية وإجراءات المحاكمة فيها على أساس حماية المصالح العسكرية وتلبية متطلبات وطبيعة الحياة العسكرية.

الدراسة الرابعة: الحايك، نضال والدن، حسام الدين، (2017)، بعنوان "اختصاص القضاء العسكري الفلسطيني بمحاكمة المدنيين وفق التشريع الفلسطيني، رسالة ماجستير، جامعة الأقصى، فلسطين.

استخدمت الدراسة المنهج التحليلي الوصفي، والمنهج المقارن مع القوانين العسكرية المطبقة في بعض الدول، وبالذات مع قوانين جمهورية مصر العربية كلما أمكن، وكانت أهم نتائج الدراسة، عدم مشروعية

اختصاص القضاء العسكري بمحاكمة المدنيين لأن القضاء العسكري لا يمثل القضاء الطبيعي للمدنيين، أما اهم التوصيات فكانت، ضرورة إعادة صياغة القوانين الثورية لمنظمة التحرير الفلسطينية المطبقة في القضاء العسكري بشكل قانوني يواكب مجموعة الإصلاحات القانونية التي قامت بها السلطة الوطنية الفلسطينية بعد عودتها إلى أرض الوطن عام 1994م، لتناسب طبيعة المرحلة التي تحياها القضية الفلسطينية، والتي تختلف عن المرحلة التي كانت تحياها في الوقت التي شرعت فيها هذه القوانين.

الدراسة الخامسة: صفر، فضل (2006) بعنوان" ضمانات المتهم في المحاكم العسكرية، رسالة ماجستير غير منشورة، جامعة عمان العربية.

ونظرا لأهمية هذا الموضوع، فإن الهدف هو إجراء دراسة مقارنة حول مسألة حماية المتهمين العسكريين في المحاكمات العسكرية، للوقوف على حقيقة مسألة حماية المتهمين العسكريين أثناء المحاكمات واعتبارات الجهات القضائية المختصة، ومن أجل الكشف عن هذه الحقيقة وتحليلها وتحديد محتواها ووضعها في مكانها الصحيح واكتشاف واستخلاص الحلول المناسبة لمشاكلها وصعوباتها بناء على اتجاهات المقارنة بين التشريع العام والتشريع العسكري، وقد ساهمت هذه الدراسة في كتابي تقتصر الدراسة على مرحلة المحاكمة لسببين: أولا، موضوع حماية المدعى عليه العسكري في كل مرحلة واسع ومعقد للغاية. لا يكفي مناقشة المواقف المعقدة في مثل هذه الرسالة. والنقطة الأخرى هي أن مرحلة المحاكمة هي مرحلة مهمة وحاسمة في تحديد مصير المتهم. ومن خلال كل ما سبق، أدركت أهمية مرحلة المحاكمة. هذا الموضوع.

ما يميز الدراسة عن باقي الدراسات

يتضح من الدراسات السابقة محدودية وندرة الدراسات الفلسطينية التي تناولت موضوع ضمانات المتهم امام القضاء العسكري، وهو ما لم تتطرق إليه أي من الدراسات السابقة من حيث الموضوع خاصة في موضوع الدراسة المتعلقة بضمانات المتهم في فلسطين أمام القضاء العسكري.

أوجه الاستفادة من الدراسات السابقة

قد استفادت الدراسة الحالية من الدراسات والبحوث السابقة في بناء الإطار النظري للدراسة، وصياغة المشكلة وتحديدها، وبيان أهمية الدراسة ومبررات إجرائها، وصياغة الفروض الملائمة، وتطوير أدوات القياس. فكانت هذه الدراسة إضافة نوعية لما جاء في العديد من الدراسات السابقة.

الفصل الأول

ضمانات الدفاع في مرحلة التحقيق الابتدائي

حق الأنسان في محاكمة عادلة هي من أهم الحقوق التي يستفيد منها عندما يكون مشتبها فيه أو متهم بارتكابه أفعالاً مجرمة، ويقصد بذلك ان تتخذ جميع إجراءات المحاكمة العسكرية في مواجهة في إطار من الحماية للحريات الشخصية، وغيرها من حقوق الانسان المتعلق بها وقد تعدت حماية حقوق الانسان من المستوي الداخلي إلى المستوى الدولي، فحظيت ضمانات المتهم في محاكمة عادلة باهتمام المجتمع الفلسطيني والمجتمع الدولي، فاتخذت الجهود الفلسطينية والدولية لتقرير هذه الضمانات.

ومن منظور ضمان المحاكمة العادلة، فإن تفكيرنا يتجه إلى مرحلة التحقيق النهائي، وهي مرحلة مراجعة المحاكمة، إلا أننا نعتقد أن المحاكمة تقتصر على هذه المرحلة، وهي مرحلة فارغة من المضمون ومحاكمة فارغة. ووضعها في سياق محدد هو نظرية يهرب منها القانون الجنائي، إذ تتكون الدعوى الجزائية من مجموعة من المراحل المترابطة، وهي مرحلة البحث والاستدلال، ومرحلة التحقيق النهائي. وفي المبحث الأول سنتناول الضمانات قبل مرحلة الاستجواب، وفي المبحث الثاني سنتناول الضمانات المتلازمة لعملية الاستجواب، وفي المبحث الثالث الضمانات اللاحقة لعمية الاستجواب (حسونة، 2018، صفحة 103).

المبحث الأول: الضمانات السابقة على مرحلة الاستجواب

تنص المادة 7 من الإعلان العالمي لحقوق الإنسان على ما يلي: "كل الناس متساوون أمام القانون، ولهم الحق في التمتع بحماية القانون على قدم المساواة دون تمييز من أي نوع، وفي حماية متساوية من أي انتهاك لهذا الإعلان ومن أي تحريض على هذا التمييز". أما العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية (1966)، والذي انضمت إليه دولة فلسطين وتلتزم بالالتزام بأحكامه، "فإن هناك مبادئ تضمن

حقوق الإنسان، بما في ذلك المحاكمة العادلة والإدارة السليمة". (المركز الفلسطيني لحقوق الإنسان، 2011، صفحة 4).

والنيابة العامة تقوم بسلسلة من الإجراءات القانونية التي تسعى لتحقيق العدالة للضحايا والجناة والمجتمع، وهدفها الأساسي هو رفع الدعوى الجنائية والتحقيق في الجرائم والاتهام والملاحقة القضائية. وإحالة الأمر إلى القضاء لاتخاذ القرار النهائي، وباعتبار النيابة العامة هي الجهة المكلفة بعملية التحقيق البدائي، لا بد من خضوعها لمبادئ الحيادية والاستقلالية في تعاملاتها القانونية شأنها شأن المحكمة، كما أن القارئ لقانون أصول المحاكمات العسكرية سيجد أن هناك نقص صريح بكل من الحيادية والاستقلالية للنيابة العامة العسكرية، إذ يعتبر النائب العسكري مسؤول مباشر أمام رئيس هيئة القضاء العسكري، وبالتالي تتبع جميع أعمال النيابة العامة بشكل مباشر تحت إشراف وإدارة رئيس هيئة القضاء العسكري الفلسطيني، حيث "أن العديد من عمليات التوقيف التي تقوم بها الأجهزة الأمنية تتم من خلال رئيس هيئة القضاء العسكري، ما يعد تعدياً من قبله على أعمال وصلاحيات النيابة العامة، وانتهاك واضح وصريح لمبادئ المحاكمة العادلة التي تتطلب أن يتم اتخاذ الإجراءات ضد المتهم من قبل الجهة المختصة قانوناً بذلك" (صالح، 2006، صفحة 5).

المطلب الأول: ضمانات المتهم في مرحلة التوقيف

المقدمة

يعتبر التوقيف أخطر إجراء من إجراءات التحقيق لكونه يمس الحرية الشخصية للمتهم، ويشكل قيداً عليها قبل صدور حكم قضائي يقرر إدانته، فالتوقيف من هذه المنظور يتناقض تماماً مع مبدأ قانوني راسخ، حرصت التشريعات الجنائية كافة على التأكيد عليه، ألا وهو " المتهم بريء حتى تثبت إدانته" فالأصل في الإنسان البراءة، ولا يجوز أن تسلب حريته أو تمس أو تقيد إلا بموجب حكم يصدر عليه من المحكمة

المختصة في إدانته، إذ جاء نص المادة (11) من القانون الأساسي الفلسطيني المعدل لسنة 2003 حيث أكدت على أن (الكرد، 2011، صفحة 231):

1. "تعد الحرية الشخصية حق طبيعي وهي مكفولة لا تمس.
2. لا يجوز القبض على أحد أو تقيد حريته أو حبسه أو تفتيشه أو منعه من التنقل إلا من خلال أمر قضائي وفقاً لأحكام القانون، ولا يجوز الحبس أو الحجز في غير الاماكن الخاضعة للقوانين الصادرة بتنظيم السجون، ويحدد القانون مدة الحبس الاحتياطي".

الفرع الأول: ماهية التوقيف

على الرغم من خطورة التوقيف فإن المشرع الفلسطيني لم يضع تعريفاً له، وهذه ما نلمسه باستقراء نصوص قانون الإجراء الفلسطيني رقم (3) لسنة 2001، نجد أنه لم يضع تعريفاً للتوقيف، لكنه وضع قواعد تنظم موضوع هذه الإجراء، في المقابل أجتهد الفقه الجنائي في وضع تعريف له، إذ ذهب بعضهم إلى تعريفه على أنه "سلب حرية المتهم مدة من الزمن تحددها مقتضيات التحقيق ومصلحته، وذلك وفق ضوابط معينة قررها القانون"، كما ذهب جانب أخر من الفقه إلى تعريفه بانه " إجراء يصدر بحق المتهم في أثناء التحقيق الابتدائي معه من قبل قاضي التحقيق أو المحقق قبل صدور حكم في موضوع الدعوى يقضي بإيداعه فترة محددة من الزمن في مركز التأهيل والاصلاح، وفقاً لما يقضي به القانون" (السعيد، 2003، صفحة 109).

كما إن غاية التوقيف هي ضمان سلامة التحقيق البدائي من خلال سلب حرية المتهم لفترة زمنية محددة بوضعه تحت تصرف المحقق لتمكينه من استجوابه ومواجهته كلما دعت الحاجة إلى ذلك، "فهو بهذا المفهوم يشكل عدواناً على الحرية الشخصية" (سرور، 1993، صفحة 596)، ولا يمثل بأي حال من الاحوال عقوبة جنائية، رغم حرص التشريعات الإجرائية الجنائية على وضع قواعد لخصم مدته من مدة

العقوبة التي قد يحكم بها على المتهم الذي أوقف احتياطياً، وتقرير بعض منها لمبدأ الحق في التعويض عن التوقيف غير المبرر.

وعلى الرغم من خطورة التوقيف فإن المشرع الفلسطيني لم يضع تعريفا له، وهذا ما نلمسه بوضوح في نصوص العديد من التشريعات الإجرائية الجنائية المقارنة، وعلى وجه الخصوص التشريع المصري والتشريع الأردني والتشريع السوري، وقد يتشابه التوقيف باعتباره إجراء من إجراءات التحقيق مع بعض الإجراءات الأخرى التي قد تتفق من حيث المساس بالحريات الفردية مما يستلزم التمييز فيما بينه وبين تلك الإجراءات.

الفرع الثاني: ضمانات التوقيف

هذه الضمانات هي (عبد الباقي، 2015، صفحة 276):

1. "السلطة المختصة بالتوقيف هي السلطة القضائية، سواء كانت المحكمة أو النيابة العامة، والقضاء هو الحامي للحريات والحقوق، وهو الأمين على إعلاء كلمة الحق والقانون، وهو بحد ذاته ضمانة حقيقة لمنع التعسف والإساءة من قبل السلطات المختصة، كما تمتاز بالحيادة والنزاهة والموضوعية وحسن التقدير".

وقد أكدت محكمة النقض الفلسطينية في حكم لها بالقضية رقم 2017/579 المنعقدة في محكمة النقض بتاريخ 14-02-2018 بقولها " ان النيابة العامة دون غيرها هي التي تختص بالتحقيق في الجرائم والتصرف بها الامر الذي يدفع محكمتنا الى عدم التعويل على إفادات المتهمين المأخوذة من قبل مأموري الضبط القضائي".

ويرى الباحث بأن هذه الضمانة تجعل التوقيف ضمن ضوابط وشروط تحكم هذه العملية دون وجود تعسف.

2. يخضع التوقيف في قانون الإجراءات الجزائية الفلسطيني لتقدير المحقق والمحكمة، فلم يشترط المشرع الفلسطيني أن يكون التوقيف وجوبي في الجنايات الخطيرة، كما فعل المشرع الأردني مثلاً، ولقد ذهب المشرع المصري إلى بيان نوع الجرائم التي يجوز فيها الحبس الاحتياطي حيث اشترط بأن تكون على درجة من الجسامة، فأجاز الحبس الاحتياطي في الجنايات كافة، بغض النظر عن العقوبة المقررة لها، وحضر التوقيف بشكل مطلق في مواد المخالفات، أما بالنسبة للجنح التي يجوز فيها الحبس الاحتياطي فقد حصرها في تلك المعاقب عليها بالحبس مدة تزيد على ثلاثة أشهر، والجنح المعاقب عليها بالحبس، إذ لم يكن للمتهم محل إقامة ثابتاً ومعروفاً في مصر ولا يشترط في هذه الحالة الأخيرة أن تزيد مدة الحبس، المقررة كعقوبة– على ثلاثة أشهر.

ويرى الباحث أن اتجاه المشرع الفلسطيني في عدم تحديد جرائم معينة يتوجب فيها التوقيف هو اتجاه قد أصاب التقدير حيث يمنح النيابة والمحكمة صلاحية تقدير مدى وجوب توقيف المتهم.

3. أن يكون سبب التوقيف وقوع جريمة على قدر من الخطورة، إذ أن التوقيف هو إجراء استثنائي أجيز على خلاف الأصل وهذا يقتضي بالضرورة عدم التوسع به، كما أن نطاقه تحدد بالجرائم المنسوبة إلى المتهم.

4. توافر مبررات التوقيف والتي تتمثل في ضمان سلامة إجراءات التحقيق، وإشعار المجتمع بالأمان وأن الجاني لن يستطيع ارتكاب جرائم أخرى، ومنع هروب المتهم، والمحافظة على الأدلة، والحيلولة دون إفلات المتهم من العقاب، وحماية المتهم وقتياً، أو خوفاً من التأثير على الشهود أو المجني عليه.

5. لا يكفي لإصدار مذكرة التوقيف وجود أسباب تبرره بل يجب أيضا وجود دلائل كافية على أن المشتكي عليه هو الذي ارتكب الجريمة ويقضي مبدأ القانون الدستوري بوجوب الحفاظ على حماية الحرية الشخصية على الدوام. وعلى هذا النحو، فإن مجرد الشكوك لا يمكن أن تكون أساسًا لإلغاء

قرينة البراءة وإصدار مذكرة اعتقال. وتقع على عاتق النيابة العامة/المحكمة مسؤولية تقييم مدى كفاية الأدلة وفقًا لتصنيف الجريمة كجناية أو أقوال الضحية.

6. قبل الاستجواب يمنع حبس المتهم، حيث تم وضع هذه القاعدة للتأكد من هوية المتهمين، وإطلاعهم على التهم الموجهة إليهم، والسماح بإجراء مناقشة مستفيضة لتلك التهم، وضمان حقهم في الدفاع عن أنفسهم. وذلك لأن المتهم قد يكون قادرًا على إثبات براءته من هذه الادعاءات، كما لو كان خارج البلاد وقت ارتكاب الجريمة.

ويرى الباحث أن منع حبس المتهم قبل الاستجواب اتجاه سليم حيث أن حبس المتهم قد يمتد لساعات طويلة هو صورة من صور التعذيب المعنوي والبدني التي يتعرض لها المتهم فيرغم على الإدلاء باعترافات لا تطابق الحقيقة، الأمر الذي يترتب عليه البطلان كونه يؤثر على ارادة المتهم فيفقده القدرة على الإجابة بحرية واختيار، وان السرعة في استجواب المتهم من شانها تكوين دفاعه وممارسته على الوجه الصحيح واذا ما تم التحقيق في وقت سريع تكون إفادة المتهم قريبة الى الحقيقة وفرصته بإعادة التفكير وخلق مبررات للدفاع عن نفسه أقل ان لم تكن معدومة، وانطلاقاً من هذه الأهمية فقد ورد التأكيد على ضمانة السرعة في استجواب المتهم بالتهمة المسندة اليه ونصت عليه المادة (107) من قانون الإجراءات الفلسطيني

الفرع الثالث: مدة التوقيف

على الرغم من الطبيعة المؤقتة للتوقيف، فإنه يتصف بالخطورة، لذلك فقد عملت التشريعات الإجرائية الجنائية المقارنة على التخفيف من حدة هذه الخطورة من خلال تقييده بمدة محددة لضمان عدم استمراره بما لا يخدم الغاية التي شرع من أجلها، ألا وهي مصلحة التحقيق، وإلا أصبح سيفاً مسلطاً على رقبته المتهم وانتهاكاً خطيراً لحريته الشخصية، ومن أجل ذلك فقد تدخل القانون الأساسي المعدل لسنة 2003 مؤكداً على هذه الضمانة من خلال ما نصت عليه المادة (2/11)، حيث قضت بأنه "لا يجوز القبض

على أحد أو تفتيشه أو حبسه أو تقييد حريته بأي قيد أو منعه من التنقل إلا بأمر قضائي وفقاً لأحكام القانون"، وبناءً على ذلك فقد وضع قانون الاجراءات الجزائية الفلسطيني حداً أقصى لمدة التوقيف التي تملكها الجهة المختصة بالتحقيق لا يجوز لها أن تتجاوزها، "وحدد أيضاً مدة التوقيف التي تملكها المحاكم على اختلاف درجاتها" (الكرد، 2011، صفحة 253).

كما عمل المشرعون الفلسطينيون على تحديد مدة التوقيف والإجراءات الواجب اتباعها من قبل المحاكم والنيابة العامة بهذا الخصوص في المادة (108) من قانون الاجراءات الجزائية الفلسطيني والتي تتناول مدة التوقيف الممنوحة للنيابة العامة والمادة (120)) من نفس القانون جاءت أحكام المادة (1) الخاصة بمدة الحبس الاحتياطي على النحو التالي (عبد الباقي، 2015، صفحة 281):

1. عمل المشرع الفلسطيني على منح وكيل النيابة صلاحية التوقيف لمدة لا تزيد على ثمانٍ وأربعين ساعة ويراعى فترة التوقيف من قبل المحكمة طبقاً للقانون.
2. "لقاضي الصلح، بعد سماع أقوال وكيل النيابة والمقبوض عليه، أن يحبسه لمدة لا تزيد على خمسة عشر يوماً، وله أن يمدد مدة الحبس لمدة إجمالية لا تزيد على أربعين إلى خمسة أيام.
3. في حال اقتضت المصلحة تمديد توقيف المتهم مدة أطول عن خمسة وأربعين يوماً، ويمكن أن يتم ذلك إذا قدم النائب أو أحد مساعديه طلباً بالقبض عليه إلى المحكمة الابتدائية. وفي هذه الحالة لا يجوز تمديد مدة الاعتقال أكثر من خمسة وأربعين يوماً.
4. إذا اقضت المصلحة تمديد توقيف المتهم فترة أطول من ثلاث أشهر، على النيابة العامة عرض المتهم قبل انتهاء مدة الثلاثة أشهر التي يمكن أن يصدرها قاضي الصلح وقاضي البداية وعرضه على المحكمة المختصة بمحاكمته من أجل تمديد توقيفه مدداً أخرى حتى انتهاء المحاكمة، ويجب التمييز هنا ما بين عرض المتهم على المحكمة المختصة من أجل تمديد توقيفه وبين احالته لها من أجل محاكمته، عند ذلك يجوز أن تزيد مدة التوقيف على ستة أشهر".

وبعد انتهاء مدد التوقيف، "يجب على النيابة العسكرية التصرف بالدعوى اما بمنع المحاكمة، أو أن يتم احالة الدعوى الى المحكمة العسكرية المختصة" (السموني، 2015، صفحة 92).

المطلب الثاني: ضمانات المتهم في مرحلة التفتيش

وتعرف النيابة العامة الفحص بأنه "عملية جمع الأدلة المادية التي تثبت ارتكاب جناية أو جنحة." ويمكن اعتبار الفحص إجراء تحقيق أولي يجريه فقط المدعي العام أو بمذكرة من المدعي العام عن التهم الناشئة عن ارتكاب جناية أو جنحة أو الاشتراك في جريمة ضد شخص مقيم في المكان الذي يجري تفتيشه، أو عندما تقوم دلائل قوية على أنه كان بحوزته أشياء تتعلق بالجريمة، كما تعرف النيابة المصرية التفتيش بأنه "أحد إجراءات التحقيق التي تهدف إلى الحصول على أدلة الجريمة قيد التحقيق وجميع الأدلة التي تساعد في كشف الحقيقة لإثبات أن الجريمة وقعت بالفعل ومنسوبة إلى المتهم. ويركز على "المدعى عليه نفسه ومحل إقامته ويجوز أن يمتد الأمر إلى أشخاص آخرين"، بالإضافة إلى المدعى عليه وموطنه، وذلك وفقاً للأوضاع التي ينص عليها القانون. (صالح إ.، 1995، صفحة 58).

بالرغم من وجود تعريفات قانونية مختلفة للتفتيش إلا أن معانيها تكاد تكون واحدة، لأن نقطة بداية أصحاب هذه التعريفات واحدة وهي بالطبع فهمهم العميق وفهمهم لهذا الإجراء الذي يعد أهم إجراءات التحقيق الأول لأنه يعرف بأنه "إجراء تحقيق تقوم به الجهات التي يعينها القانون بغرض البحث عن أدلة مادية على جناية أو جنحة في مكان خاص بغرض التحقق من وقوعها وله حرمته مهما كانت الرغبات من صاحبها". (حسني، 1972، صفحة 44).

الفرع الأول: أهمية التفتيش

يمكن النظر إلى أهمية التفتيش في أنه إجراء من إجراءات التحقيق هدفه البحث عن أدلة الجريمة موضوع التحقيق، وكل ما يفيد في كشف الحقيقة من أجل أثبات ارتكابها ونسبتها إلى المتهم، "إذ أن الغاية من التفتيش هي البحث عن الأشياء المتعلقة بالجريمة الجاري جمع الاستدلالات عنها أو حصول التحقيق بشأنها، فالهدف من التفتيش هو الحصول على أدلة الجريمة، وإثبات الجريمة أو الكشف عن مرتكبها أو الربط فيما بينهما، بالإضافة إلى الظهور العرضي لأي مادة تعد حيازتها جريمة بحد ذاتها" (ربايعة، 2017، صفحة 22).

الفرع الثاني: أنواع التفتيش

لقد فرق المشرع الفلسطيني بين أشكال عدة للتفتيش، ولن يدخل الباحث في كافة تفاصيل وأنواع التفتيش حيث هنالك تفتيش للأماكن العامة وتفتيش للأماكن الخاصة، وكذلك تفتيش للمنازل، وكذلك تفتيش في حالة التلبس بالجريمة، وسوف نقتصر هنا على دراسة تفتيش المنازل وتفتيش الأشخاص وهما كالآتي:

أولاً: تفتيش المنازل

إذ أكد المشرع الفلسطيني من خلال المادة (62)، من قانون أصول المحاكمات العسكرية على أنه "لا يجوز دخول المنازل وتفتيشها إلا في الأحول المبينة في القانون".

وفيما يلي الحالات التي يمكن فيها تفتيش المنازل، كالآتي (قانون أصول المحاكمات العسكرية الفلسطيني لسنة 1979م):

1. "إذا كان ذلك المنزل لشخص مشتبه فيه بأنه فاعل جرم أو شريك أو متدخل فيه أو حائز على أشياء تتعلق بالجريمة أو مخفٍ شخصاً فيه له علاقة بالجريمة أو مشتكى عليه.

2. الأماكن التي من المحتمل وجود فيها أشخاص أو أشياء فيها يساعد اكتشافها أو اكتشافهم على ظهور الحقيقة".

إذ يعد التفتيش من الإجراءات الهامة والخطرة للتحقيق الابتدائي، إذ لا يمكن إطلاقها دون تنظيم أو تقييد، "حيث نظم التشريع ذلك بين ضرورة حفظ النظام العام ومنع الجريمة، وذلك بسبب استغلال البعض للمساكن المأهولة لارتكاب تلك الجرائم أو التحضير والتخطيط لها، الأمر الذي لزم المشرع بتفتيشها، وبين حق الفرد في حرمة أسراره ومسكنه واحترام خصوصيته والمحافظة عليها، لذا كان لزاماً على المشرع بأن يضمن هذا الحق بضمانات تجعل من الصعوبة بمكان المساس بهذه الحرمة الخاصة" (علاء الدين، 2017، صفحة 21) .

ثانياً: تفتيش الأشخاص

يعرف التفتيش على أنه "إجراء من إجراءات التحقيق، تقوم به سلطة حددها القانون يستهدف البحث عن الأدلة المادية لجناية أو لجنحة تحقق من وقوعها، في محل خاص يتمتع بالحرمة بغض النظر عن إرادته صاحبه" (حسني، 1972، صفحة 37).

إذ لم يرد في قانون الإجراءات الفلسطيني رقم (3) لسنة 2001، تعريف واضح وصريح للتفتيش كمصطلح أو إجراء، ومن المؤكد أن المشرع قد ترك التعريف لإجتهادات القضاء والفقه، وعرف الفقهاء إذن التفتيش كون عملية التفتيش يستحيل حصرها ولكن يمكن وضع ضوابط لها، فإذن التفتيش يعرف بأنه، "الإذن في حالة صدوره وقيام علاقة الندب والإنابة"، فهو إجراء لازم وعلى درجة كبيرة من الأهمية إذ أنه رداء الشرعية لما يأتيه مأمور الضبط من إجراءات في سبيل ضبط الأثار المادية للجريمة أثناء التفتيش، فهو الإجراء الذي يلزم صحته لصحة غيره من الإجراءات وبدونه لا مجال للإدانة وضبط الحقائق وبسط رقابة القانون" (الرخاوي، 2000، صفحة 27).

ويمكن إجمال الضوابط التي تتعلق بتفتيش الأشخاص بما يلي (قانون الإجراءات الجزائية الفلسطيني رقم 3 لسنة 2001):

1. "يمكن تفتيش الأشخاص حسب نصوص القانون في الحالات التي يجوز القبض عليهم.
2. يجوز لمأمور الضابطة تفتيش الشخص غير المتهم الموجود في المكان المراد تفتيشه في حال الاشتباه في أن الشخص يخفي مادة من المواد التي يمكن أن تساعد في كشف الحقيقة.
3. في حال كان الشخص المراد تفتيشه أنثى فلا يجوز تفتيشها إلا من قبل أنثى تنتدب لهذا الغرض".

ويرى الباحث بضرورة حصر المشرع لوقت التفتيش في قانون اصول المحاكمات الجزائية الثوري لعام 1979م وضوابطه بشكل واضح وصريح، وخصوصاً أنه لم ينص على وقت معين للتفتيش.

وفي المقابل فعل ذات الأمر المشرع المصري "ولم ينص على وقت محدد للتفتيش وجعل هذه الصلاحية واسعة للقائم بالتحقيق" (الريس، 2011، صفحة ص74).

المبحث الثاني: الضمانات المتزامنة لعملية الاستجواب

لدراسة الضمانات المتزامنة لعملية الاستجواب لا بد من دراسة ماهية الاستجواب، تعريفه، كيف نظمته القوانين المحلية والدولية وضمانات حقوق الدفاع للمتهم وقرينة البراءة وما يترتب عليها وهو ما سوف نتناوله في المطالب الثلاثة التالية.

المطلب الأول: ماهية الاستجواب، تعريفه، كيف نظمته القوانين المحلية والدولية

فيما يلي سنتناول مفهوم الاستجواب، والفرق بين استجواب المتهم وأخذ إفادته، وجواز الاستجواب ووجوبه، وحقوق المتهم أثناء الاستجواب.

الفرع الأول: ماهية الاستجواب

وقد عرف المشرع الفلسطيني الاستجواب في المادة (94) على النحو التالي: "الاستجواب هو مناقشة تعطي الأولوية للأفعال التي ارتكبها المتهم، وإثارة الاستفسارات والتساؤلات والشكوك حول التهمة الموجهة إليه وتطلب إجاباته. وعملية تحقيق يتعرف فيها المحققون على المتهم ويناقشون معه التهم الموجهة إليه، وانطلاقًا من الأدلة المقدمة في الإجراءات، سواء كانت الأدلة التفصيلية المؤيدة أو السلبية، لم تتم المحاكمة بمجرد سؤال المدعى عليه عن مسؤوليته، أو بإبلاغه بالنتائج (إذا لم يكن ذلك متضمنًا في الأدلة المخصصة له في الدعوى)" (سلامة، 2005، صفحة 37).

كما عرفته محكمة النقض المصرية بأنه " مجابهة المتهم بالأدلة المختلفة قبله ومناقشته مناقشة تفصيلية كيفما يفندها أن كان منكراً للتهمة أو يتعرف بها إذا شاء الاعتراف" (نقض مصري في 1966/6/21 مجموعة أحكام النقض، س 17، رقم 162، ص 862.).

وفي الأردن تطرقت محكمة التمييز الأردنية لتعريف الاستجواب في أحد قراراتها بأنه "مناقشة المشتكي عليه على وجه مفصل في الأدلة القائمة في الدعوى إثباتاً ونفياً أثناء التحقيق معه". (تمييز جزاء أردني رقم 83/12، مجلة نقابة المحامين، سنة 1983، العدد3،4، ص 577.)

ويرى الباحث إن إفراد مشرعنا الفلسطيني على خلاف المشرعين الآخرين من خلال نصاً خاصاً في تعريف الاستجواب يراه الباحث موقفاً متقدماً عن التشريعات المجاورة.

الفرع الثاني: الفرق بين استجواب المتهم وأخذ إفادته والتحقيق معه

يمكن التفريق بين استجواب المتهم وأخذ إفادة المتهم من خلال الآتي (عدلي، 1953، صفحة 202):

1. "يختص مأمور الضبط القضائي بأخذ إفادة والاستماع إلى أقوال المتهم، كما يختص عضو النيابة العامة بالاستجواب أصالة.

2. يعد الاستجواب من إجراءات التحقيق الابتدائي، واخذ الإفادة من إجراءات الاستدلالات.
3. "تقوم عملية الاستجواب على عنصرين أساسيين. أولاً، يتضمن الاستماع باهتمام إلى أقوال المتهم والانخراط في مناقشة تفصيلية للأفعال المنسوبة إليه. ثانيًا، يستلزم تقديم أدلة للمتهم إما لدعم تورطه في الأفعال المزعومة أو الطعن فيها. أما فيما يتعلق بعملية أخذ الإفادة فتبدأ بالتعرف على شخصية المتهم وإبلاغه بالتهم الموجهة إليه. يتم بعد ذلك منح المتهمين فرصة لمشاركة وجهة نظرهم بشأن التهم دون الخوض في تفاصيل محددة أو المشاركة في مناقشة الأمر". (عبد الباقي، 2015، صفحة 267).
4. يترتب على بعض من الإجراءات التي تمس بحرية المتهم مثل التوقيف، كما لا يجوز أن يترتب ذلك على أخذ الإفادة.
5. لا يسفر عن سماع أقوال المتهم أي دليل يمكن الاستناد إليه في الإدانة من قبل المحكمة، كما يمكن أن ينتج عن الاستجواب دليل".

الفرع الثالث: جواز الاستجواب ووجوبه

اشارت المادة (95) إجراءات إلى أنه " أنه يتولى وكيل النيابة استجواب المتهم جميعها والجنح التي يرى استجوابه فيها" (قانون الإجراءات الجزائية الفلسطيني رقم 3 لسنة 2001) ، وقد احتدم الجدل حول مباشرة الاستجواب كإجراء من إجراءات التحقيق، فذهب البعض إلى أنه متروك لتقدير سلطة التحقق شأنه شأن الاجراءات الأخرى بينما ذهب البعض الأخر إلى وجوبية الاستجواب في أحوال معينة وترك لسلطة التحقيق تقديره في الأحوال الأخرى، وبعيداً عن هذه الجدل نجد أن المشرع الفلسطيني أعطى لوكيل النيابة سلطة تقديرية في مباشرة الاستجواب في الجنح وبمفهوم المخالفة يكون الاستجواب في الجنايات وجوبياً ويلاحظ أن القانون والتطبيق العملي أوجبا على النيابة استجواب المتهم في الحالات التالية (ثائر، 2005، صفحة 45):

1. "الاستجواب في حالة صدور مذكرة حضور أو إحضار: نصت على الاستجواب في حالة دعوته للحضور أمام النيابة أو إحضاره في المادة 2/107 في قولها" يستوجب وكيل النيابة المتهم المطلوب بمذكرة إحضار فعلى وكيل النيابة أن يستجوبه خلال اربعة وعشرين ساعة من تاريخ القبض عليه ويقرر هذه النص ضماناً هاماً للحريات الفردية إذ يحظر القبض التعسفي على الأفراد (قانون الإجراءات الجزائية الفلسطيني رقم 3 لسنة 2001).
2. الاستجواب في حالة التوقيف: جعل المشرع استجواب المتهم شرطاً لإصدار أمر التوقيف حيث نصت المادة 108 اجراءات على أنه "يجوز لوكيل النيابة توقيف المتهم بعد استجوابه لمدة 48 ساعة
3. ويراعى تمديد التوقيف من قبل المحكمة طبقاً للقانون ومؤدى ذلك أن يبطل الأمر بالتوقيف الصادر ضد متهم لم يستجوب" (قانون الإجراءات الجزائية الفلسطيني رقم 3 لسنة 2001).

المطلب الثاني: ضمانات حقوق الدفاع للمتهم

يعتبر الحق في الدفاع في المسائل الجزائية مضمون دستوريا، وأقر القانون حق المحامي في حضور الاستجواب أو المواجهة التي يجريها قاضي التحقيق مع المتهم، إلا "أن هذا الحق ليس رقابة يمارسها المحامي على الإجراء الذي يباشره قاضي التحقيق العسكري، وإنما هو وسيلة لدفاع المتهم تتيح له الفرصة في التعرف على الوقائع المنسوبة اليه، كما يجب على قاضي التحقيق العسكري بعد التأكد من هوية المتهم ان يحيطه علما بكل واقعة من الوقائع المنسوبة اليه" (مامن، 2022، صفحة 2183).

كما تضمن القانون الأساسي الفلسطيني النص على حق الدفاع بالمادة (14) منه، والتي نصت على "المتهم بريء حتى تثبت إدانته في محاكمة قانونية تكفل له فيها ضمانات الدفاع عن نفسه، وكل متهم في جناية يجب أن يكون له محامٍ يدافع عنه"، إذ نص القانون الأساسي الفلسطيني بحق من الحقوق فإنه يتمتع بالحماية الدستورية انطلاقا من مبدأ سمو الدستورية، والذي يعتبر أحد المبادئ المسلم بها بالفقه الدستوري، ويقصد به علو القواعد الدستورية على غيرها من القواعد القانونية المطبقة في الدولة، وهي

بمثابة العمود الفقري لأي نشاط قانوني، وعلى الرغم من الاهتمام الذي أولته الدساتير لهذا الحق باعتباره حق من حقوق الإنسان، إلا أن هناك بعض المشاكل التي تطرح في الممارسات الفعلية لهذا الحق، وهنا يمكن القول بأنه ما جاء في المادة (14) من القانون الأساسي الفلسطيني يعتبر توكيد دستوري يدل على ارتقاء لحق الدفاع في الدستور الفلسطيني، "وبالنسبة للقوانين الداخلية جاءت منسجمة مع القانون الأساسي الفلسطيني بهذا الشأن، وذلك من خلال توفير واحترام أهم ضمانات وعناصر المحاكمة العادلة" (ابو الرب، 2021، صفحة 30).

وفي قانون أصول المحاكمات العسكرية، لم يعتمد المشرع الفلسطيني هذه الضمانات، حيث جاء في المادة (48) "عند مثول المتهم أمام المدعي العام يعرف عن نفسه ويخبره بهوية المتهم، ومن ثم يتولى الدفاع عنه"، وتدون الإفادة في المحضر وتقرأ عليه، ثم يتم التوقيع عليها بتوقيعه أو بصمته وتصديقها، ويمثل "المدعي العام والكاتب" كما المشرع الفلسطيني في هذه المادة حقوق المتهم أمام المحكمة. ولم يتم الدفاع عنه بأي شكل من الأشكال، وهو ما يمكن اعتباره انتهاكاً صارخاً لأهم الضمانات في مرحلة التحقيق الأولي، وانظر نص المادة (50) التي تنص على أنه "للنيابة أن تقرر منع الاتصال بالمتهم الموقوف لمدة لا تزيد على عشرة أيام يجوز تمديدها وفقاً للقانون"، إذ يجوز لهذا النص أن يشمل محامي المتهم، وقد يدخل أيضاً في نطاق هذا الحظر، وهو ما يتنافى مع رأي المادة 103 من قانون الإجراءات الجزائية الفلسطيني التي تنص على أنه "يجوز للمدعي العام في الدعوى الجزائية، لمصلحة التحقيق ان يقرر حظر الاتصال بالمتهم الموقوف، ولا ينطبق على محاميه، الذي يجوز له أن يكون له اتصال غير مقيد به في أي وقت"، وينص نص المادة 49 من "المرافعات العسكرية" على حضور محام للمتهم، وهذه المادة عامة ومفتوحة لإجراءات التحقيق: "المدعى عليه، والمسؤول عن الأموال، والمدعي الفرد، وممثليهم "لهم الحق في الاشتراك في الجلسة باستثناء جميع إجراءات التحقيق من غير الشهود" (حسونة، 2018، صفحة 114).

المطلب الثالث: قرينة البراءة والنتائج المترتبة عليها

أن المشرع الفلسطيني لم يضع مفهوما واضحاً لقرينة البراءة وإنما هناك إقراراً واضحاً في قانون الإجراءات الجزائية في الأخذ بهذا المبدأ كما جاء في نص المادة (206/2) ونص المادة (274/1)، "إذ يفترض المشرع من خلال هذه النصوص براءة المتهم ما لم تقدم ضده أدلة كافية لإثبات إدانته" (ابو الرب، 2021، صفحة 34).

وهناك العديد من الأثار المترتبة على قرينة البراءة وهي كالآتي:

الفرع الأول: حق المتهم في الصمت

الصمت هو مصطلح يصف قرار الشخص بالامتناع عن التعبير عن أفكاره الداخلية. وفي هذا السياق، نشير إلى أن "حق المتهم في التزام الصمت، والذي يسمح له باختيار عدم الإجابة على أي أسئلة توجه إليه أو تقديم أي معلومات قد تدينه أو تكشف أمورًا سرية، وقد يختار المتهم الصمت لعدة أسباب منها تفضيله الصمت على الصدق أو لاعتبارات أخرى تجبره على التزام الصمت، ويتم تطبيق الحق في الصمت لدعم افتراض البراءة، الذي يفترض أن المتهم بريء حتى تثبت إدانته بحكم قضائي، ويظل هذا الافتراض ساريًا في جميع الإجراءات الجنائية، ولا يُطلب من المتهم إثبات براءته لأنه مفترض بالفعل، ولذلك، ووفقاً للاتجاه السائد في الفقه، يتمتع المتهم بالحرية الكاملة في التعبير عن رأيه أو التزام الصمت" (حبتور، 2017، صفحة 618).

وقد حفظ قانون الإجراءات الجزائية الفلسطينية هذا الحق للمتهم بنص المادة (97) بقوله" للمتهم الحق في الصمت وعدم الإجابة على الأسئلة الموجهة إليه"، وبتحليل المادة السابقة يرى الباحث بأنه لا يفسر صمت المتهم أو امتناعه عن الاجابة على التهمة على أنه اعتراف منه، والصمت المقصود من وجهة نظر الباحث هو الصمت عما يتعلق بالتهمة وليس متعلق بالتعريف عن شخصيته كهويته أو اسمه الرباعي أو عمره وحالته الاجتماعية، وهو ما أكدته محكمة النقض الفلسطينية بحكم لها في القضية رقم 2021/424

المنعقدة في محكمة النقض بتاريخ 11-05-2022 حيث جاء في القرار " تبين لوكيل النيابة العامة من الكشف الظاهري والمعاينة الجسدية عدم وجود أي إصابات ظاهرة وبعد ان افهمه حقوقه القانونية المبينة في المادتين 96 ، 97 من قانون الإجراءات الجزائية ، وان من حقه الصمت وتوكيل محامي إلا أن المتهم صرح أنه سيجيب على الأسئلة بنفسه ولا يرغب بتوكيل محامي مما يستوجب رد هذا السبب".

وبعكس هذه التوجه لم يرد في قانون أصول المحاكمات العسكرية إلى حق الصمت في مواده كافة، كما أن في مرحلة التحقيق الابتدائي في القضاء العسكري، "يعد التعاون ما بين المتهم والمحقق وتجاوب المتهم مع المحقق والإجابة عن جميع الأسئلة الملقاة عليه اتجاهاً ايجابياً" (العيلة، 1995، صفحة 85).

الفرع الثاني: الإدلاء بأقوال غير صحيحة

"قد اعطت الشريعة الإسلامية الحرية للمتهم للإدلاء بأقواله او العدول عنها فله ان يجيب على الأسئلة او ان يصمت او أن يرجع عن إقراره واذا عدل عن إقراره لا يصح التعويل عليه في الإدانة" (سلوم، 1995م، صفحة 260) .

لقد كان هناك خلاف ملحوظ في مجال الفقه بشأن السماح للأفراد بالإدلاء بأقوال كاذبة أثناء الدفاع عن أنفسهم، بعض الأفراد يؤيدون هذا الحق والبعض الآخر يرفضه "إلا أن المشرع الفلسطيني أقر صراحة هذا الحق للمتهم في الإدلاء بأقوال غير صحيحة أثناء مرحلة التحقيق أو المحاكمة". (براك، 2007، صفحة 51).

حيث تدفع غريزة الدفاع لدى الإنسان من أجل النجاة إلى أنكار ما حدث، والإدلاء باعترافات غير صحيحة ومشوهة بهدف النجاة وتغيير الواقع.

وقد نصت الاتفاقية الدولية للحقوق المدنية والسياسية لعام 1966 في المادة 14 منها على عدد من الضمانات المترتبة على قرينة البراءة للمتهم حيث نصت على انه "من حق كل متهم بارتكاب جريمة أن يعتبر بريئا إلى أن يثبت عليه الجرم قانونا حيث "لكل متهم بجريمة أن يتمتع أثناء النظر في قضيته، وعلى قدم المساواة التامة، بالضمانات الدنيا التالية:

أ. أن يتم إعلامه سريعا وبالتفصيل، وفى لغة يفهمها، بطبيعة التهمة الموجهة إليه وأسبابها.

ب. أن يعطى من الوقت ومن التسهيلات ما يكفيه لإعداد دفاعه وللاتصال بمحام يختاره بنفسه.

ج. أن يحاكم دون تأخير لا مبرر له.

د. أن يحاكم حضوريا وأن يدافع عن نفسه بشخصه أو بواسطة محام من اختياره، وأن يخطر بحقه في وجود من يدافع عنه إذا لم يكن له من يدافع عنه، وأن تزوده المحكمة حكما، كلما كانت مصلحة العدالة تقتضي ذلك، بمحام يدافع عنه، دون تحميله أجرا على ذلك إذا كان لا يملك الوسائل الكافية لدفع هذا الأجر.

هـ. أن يناقش شهود الاتهام، بنفسه أو من قبل غيره، وأن يحصل على الموافقة على استدعاء شهود النفي بذات الشروط المطبقة في حالة شهود الاتهام.

و. أن يزود مجانا بترجمان إذا كان لا يفهم أو لا يتكلم اللغة المستخدمة في المحكمة.

ز. ألا يكره على الشهادة ضد نفسه أو على الاعتراف بذنب". (المادة (14) من العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية الذي اعتمد وعرض للتوقيع والتصديق والانضمام بموجب قرار الجمعية العامة للأمم المتحدة 2200 ألف (د-21) المؤرخ في 16 كانون/ديسمبر 1966 تاريخ بدء النفاذ: 23 آذار/مارس 1976، 1966).

المبحث الثالث: الضمانات اللاحقة لعملية الاستجواب

هنالك العديد من الضمانات اللاحقة لعملية الاستجواب، وتتمثل في الحق بالإتصال مع العالم الخارجي، والحق في عدم التعرض للتعذيب، والحق في المثول أمام المحكمة على وجه السرعة، وهو ما سوف يتناوله الباحث تباعاً.

المطلب الأول: الاتصال مع العالم الخارجي

يحق للأشخاص المحتجزين بالاتصال بأشخاص أخرين وإبلاغهم على وجه السرعة بأنه قد قبض عليهم أو تم احتجازهم، واخبارهم بمكان احتجازهم، كما يحق للمحتجزين الاتصال بشكل سريع بأسرهم وبالمحامين والأطباء، وأن يعرضوا على مسؤول قضائي، "إذ تعتبر الاتصال بالعالم الخارجي وتلقي الزيارات من أهم حقوق المحتجزين، بل من أهم الضمانات الأساسية الذي تحمي المحتجزين من التعرض لانتهاكات حقوق الإنسان، مثل التعذيب وغيره من ظروف سوء المعاملة والاختفاء القسري، كما تؤثر على قدرة المتهم في إعداد دفاعه، وهي متطلب ضروري لحماية الحق في الحياة الخاصة والأسرية، والحق في الصحة" (منظمة العفو الدولية، 2014، صفحة 51) .

إلا أن المشرع الفلسطيني تجاهل هذه الأمر في قانون أصول المحاكمات العسكرية بشكل واضح، كما اعطى المشرع للنيابة العامة الحق بمنع المتهم بالاتصال بأي شخص لمدة عشرة أيام قابلة للتجديد، وقد يشمل المنع حسب المادة (50)، محامي المتهم وأفراد أسرته دون تفريق، هذا الأمر الذي يعد انتهاكاً لضمانات المحاكمة العادلة الخاصة بالمتهم، "وعلى العكس من ذلك إذ توجه المشرع الفلسطيني في قانون الإجراءات الجزائية على الحق في التواصل ما بين الموقوف وما بين أسره وذلك في نص المادة (123)" (حسونة، 2018، صفحة 116).

المطلب الثاني: عدم التعرض للتعذيب والمعاملة المهينة

لا يجوز تحت أي ظرف من الظروف أن يتعرض أي شخص للتعذيب أو غيره من ضروب سوء المعاملة، "إذ يحق لكل شخص محروم من حريته أن يُحتجز في ظروف تتفق مع الكرامة الإنسانية، وحيثما تعيق ظروف الاحتجاز بشكل غير معقول فرص المتهم في الحرية، وهو انتهاك فعلي للحق في محاكمة عادلة" (منظمة العفو الدولية، 2014، صفحة 86).

كما يقصد بالتعذيب حسب اتفاقية مناهضة التعذيب على النحو التالي (جماعية الوقاية من التعذيب، 2016، صفحة 16):

1. "أي عمل ينتج عنه ألم أو عذاب شديد، جسدياً كان أو عقلياً، يلحق عمداً بشخص ما.
2. الحصول على معلومات أو اعتراف أو معاقبة المتهم على عمل ارتكبه أو يشتبه في أنه ارتكبه، هو أو شخص أخر أو تخويفه أو إرغامه".

وقد كرّس المشرعون الفلسطينيون الحق في السلامة الجسدية كسمة دستورية من خلال المادة (13) من القانون الأساسي، حيث نصت على أنه "لا يجوز إخضاع أحد لأية إكراه أو تعذيب، كما لا يجوز حرمان المتهم وسائر الأشخاص من حريتهم ويجب معاملتهم بالشكل المناسب"، فإن جميع البيانات أو الاعترافات المقدمة بالتعذيب باطلة وتعتبر "انتهاك", وتابع المشرع منهجه في هذه النص على منع التعذيب أو المعاملة المهينة للموقوفين وذلك في نص قانون الاجراءات الجزائية (القانون الأساسي الفلسطيني المعدل لسنة 2005)، تنص المادة (29) مبدئياً على أنه "لا يجوز القبض على أي إنسان أو حبسه إلا بأمر من السلطة المختصة، ويجب معاملته بما يحفظ كرامته"، وقد منح المشرع النيابة العامة باعتبارها الوكالة المسؤولة عن التحقيق كما هم المسؤولون عن القبض أو بدء عملية الحبس وأيضا الحق في الإشراف والتأكد من تنفيذ هذه المادة من خلال الحق في إجراء الفحوصات البدنية والنفسية للتعذيب الجسدي أو

النفسي، ويعتبر أيضاً أن جميع الإجراءات الناشئة عنه أو أساساً لإبطال الأدلة المتخذة بموجبه. (قانون الإجراءات الجزائية الفلسطيني رقم 3 لسنة 2001).

المطلب الثالث: المثول أمام المحكمة على وجه السرعة

لحماية حقوق المتهمين، من الضروري أن يتم تقديم أي شخص يتم احتجازه أو احتجازه بسبب تهم جنائية أمام موظف قضائي أو قاضٍ في الوقت المناسب، ويجب على القاضي بعد ذلك أن يتخذ قرارًا بشأن شرعية الاعتقال أو الاحتجاز، وما إذا كان ينبغي إطلاق سراح الشخص أو احتجازه في انتظار المحاكمة، ومن المفترض عادة أنه سيتم إطلاق سراح الأفراد المحتجزين حتى تبدأ محاكمتهم، "ومع ذلك تتحمل الدولة مسؤولية إثبات أن الاعتقال أو الاحتجاز الفوري كان قانونيًا وأن استمرار الاحتجاز، إذا طلب ذلك، وكان من الضروري ومتناسب". (منظمة العفو الدولية، 2014، صفحة 57).

وحدد المشرع الفلسطيني مدة زمنية محددة للاعتقال خلال فترة التحقيق الأولي أمام النيابة العامة حيث الحد الأقصى لمدة حبس المتهم أمام النيابة العامة هو ستة أشهر، وبعد انتهاء هذه الفترة، يجب إطلاق سراح المتهم أو تقديمه إلى المحكمة المختصة، "كما أن الحد الأقصى لمدة التحقيق هو ستة أشهر، وينطبق ذلك على الحبس المتزامن لدى النيابة العامة المدنية، لكن النيابة العامة العسكرية ليس لها مدة زمنية محددة، إذ أن تمديد فترة الاعتقال متروك لتقدير رئيس القضاء العسكري". (حسونة، 2018، صفحة 118) .

ومما سبق تبين لنا بأن ضمانات المتهم العامة المتعلقة بالتحقيق الابتدائي سواء المتعلقة بضمانات التوقيف أو التفتيش أو بالاستجواب سواء السابقة أو المتزامنة او اللاحقة تنطبق على المتهم الماثل أمام القضاء العسكري بغض النظر عن صفته المدنية أو العسكرية، وسوف يتناول الباحث ضمانات المحاكمة العادلة في فترة التحقيق النهائي وهي المرحلة الأهم كونه يتم فيها اصدار الحكم بالبراءة أو الإدانة.

الفصل الثاني

ضمانات المحاكمة العادلة في فترة التحقيق النهائي "المحاكمة"

إن الحق في محاكمة عادلة، سواء كانت في قضايا جنائية أو مدنية، هو حق أصيل لكل فرد. إن حماية حقوق الإنسان، في مجملها، تتوقف إلى حد كبير على قدرات المحاكم المختصة وغير المتحيزة والمستقلة التي يمكنها إقامة العدالة بطريقة عادلة ومنصفة. بالإضافة إلى نظام المحاكم، تعد المهن مثل المدعين العامين والمحامين أيضًا أدوات قيمة لضمان احترام الحق في محاكمة عادلة. وفي مجتمع ديمقراطي يقدر سيادة القانون، لدينا أساس قانوني قوي يدعم هذه المبادئ. (منظمة العفو الدولية ، 1998، صفحة 195)

نناقش في المطلب الضمانات المتعلقة بالمحكمة واستقلالها فيما نناقش في المطلب الثاني الضمانات المتعلقة بالإجراءات داخل المحكمة.

المبحث الأول: الضمانات المتعلقة بالمحكمة

تتكون مرحلة المحاكمة، أو كما يتم التعبير عنها أحيانًا، التحقيق النهائي، من سلسلة من الإجراءات المصممة لفحص جميع الأدلة في القضية، سواء كانت مخالفة أو لمصلحة المدعى عليه أم لا، "والهدف من هذه الإجراءات هو إجراء تحقيق على أساس الحقيقة الوقائعية والقانونية للقضية، وإذا كانت الأدلة قاطعة، يتم إدانته بناءً على السوابق والسلطات القضائية الوطنية، وإلا تتم تبرئته" (السعيد، 2010، صفحة 488).

المطلب الأول: الحق في المثول أمام محكمة مستقلة ونزيهة حسب القانون

تتصف مرحلة المحاكمة باستقلالية الجهة القضائية الفاصلة في الدعوى، حيث تكون هذه الأخيرة مستقلة من كل التأثيرات والضغوط وتكون أحكامها مبنية ومستمدة من القانون فقط، وهذا بعد أن يتم إنشائها وفق أحكام القانون، وتشكل الجهة القضائية إطارا عاما للمحاكمة العادلة، بل هي في مكانة الوعاء من السائل

إذا كان الوعاء سليما سلم المحتوى والعكس صحيح، فكل الضمانات لا تسلم إلا في ظل سلامة ضمانات الجهة القضائية، إذ أن أكثر ما يهم الأفراد في أي مجتمع هو صيانة حقوقهم قانونا، وأن يكون القضاء عادلا، ومستقلا، قادرا على حماية هذه الحقوق، "فالإنسان دائما يلتمس القوة في مجتمعه الذي يعيش فيه من خلال قدرة القضاء على إيجاد الطمأنينة في نفسه، وإشعاره بالحماية الكافية لحقوقه، خاصة إذا كان هذا الفرد محل اتهام، فلكي تحفظ حقوقه وضماناته فإنه يكون في أمس الحاجة إلى قاضي كفؤ ومستقل، نزيه و محايد عند الفصل في النزاع المعروض أمامه" (احدادن و سليماني، 2015، صفحة 8).

حيث أن تمتع المحكمة بمجموعة من الخصائص تعد من أولى الضمانات أمام المحكمة والتي لا تختلف سواء كانت المحكمة خاصة أو نظامية، ويمكن إجمال تلك الخصائص بالآتي (حسونة، 2018، صفحة 118):

"**أولاً:** يجب تشكيل المحكمة حسب القانون والأصول.

ثانياً: يجب الاختصاص بالمحكمة بنظر الجريمة سواء كان الاختصاص شخصياً أو نوعياً.

ثالثاً: استقلالية وحيادية المحكمة دون التعرض لأي من الضغوطات أو التدخلات من سلطات أخرى، وهذا يشمل بشكل أساسي القضاة خلال تأدية عملهم".

إن المبدأ الحاسم والأساسي للحفاظ على محاكمة عادلة ودعم سيادة القانون هو استقلال المحكمة، وهذا يستلزم ألا يتمتع القضاة فحسب بالاستقلالية، بل يجب أن تتمتع المؤسسات التي يمثلونها بالاستقلال التام وتمارسه أيضًا، ويجب أن يكون للقضاة القول الفصل في كل قضية يرأسونها، وأن تكون لهم الحرية في اتخاذ القرارات بطريقة موضوعية وغير متحيزة، استناداً فقط إلى الحقائق والقانون، دون أي تأثير غير مبرر من أي فصيل حكومي أو طرف خارجي، "وهذا يعني أيضًا أن المعيار الأساسي لتعيين الموظفين القضائيين هو خلفيتهم القانونية ومكانتهم الأخلاقية". (منظمة العفو الدولية، 2014، صفحة 110).

ويرى الباحث أنه في ظل الوضع الفلسطيني وضرورة المثول أمام محكمة محايدة ومستقلة وفق القانون، لا بد من طرح مجموعة من الأسئلة لتقييم استقلالية وحياد المحكمة العسكرية. ومن بين هذه الأسئلة، يتساءل الباحث عن الأساليب المستخدمة في تعيين القضاة وأعضاء النيابة العامة العسكرية، ومدى تدريبهم ومؤهلاتهم القانونية، والهيكل الهرمي الذي يربط هؤلاء القضاة بالمتهمين الذين يرأسونهم، على اعتبار أنهم يشغلون مناصب رتب عسكرية مختلفة. على سبيل المثال، تنص المادة 14 من قانون أصول المحاكمات الثوري (1979) على أن "أعضاء النيابة العامة، بما في ذلك النائب العام العسكري، يتبعون مباشرة رئيس القضاء العسكري"، وتنص المادة 112 على أن "يتم تعيين القضاة من قبل رئيس المحكمة الهيئة، الذي يعينه بدوره القائد الأعلى، الذي يشغل أيضاً منصب رئيس اللجنة التنفيذية"، وتثير هذه الأحكام مخاوف عديدة بشأن الاستقلال الفعلي للقضاء العسكري الفلسطيني "واحتمال تعرضه لسيطرة السلطة التنفيذية وتلاعبها". (حسونة، 2018، صفحة 120).

المطلب الثاني: الحق في المثول أمام محكمة مختصة

جميع المحاكم، بما فيها المحاكم العسكرية وتلك المنشأة بموجب القانون الديني أو العرفي، ملزمة بضمانات المحاكمة العادلة، طوتشمل هذه الضمانات حق كل فرد في أن يحاكم أمام محكمة محايدة ومختصة ومستقلة، ومن الضروري أن يكون للفرد الحق في المحاكمة أمام هذه المحكمة لضمان ليس فقط تحقيق العدالة، ولكن أيضًا ضمان تحقيقها، وفقًا للنظام القانوني الذي تعترف به الدولة". (منظمة العفو الدولية، 2014، صفحة 115).

الفرع الأول: الاختصاص النوعي

يتصل أحد المجالات الأشد تعقيدا فيما يتعلق بالمحاكم العسكرية بالاختصاص النوعي لتلك المحاكم، أي أنواع الجرائم التي تندرج في دائرة اختصاصها. وكما هو الحال مع مسألة الاختصاص الشخصي، لا تحدد المعاهدات الدولية لحقوق الإنسان الاختصاص النوعي للمحاكم العسكرية، ولا تحدد السلوك الذي

يشكل جريمة عسكرية، ولا تحدد طبيعة الافعال الجنائية أو انتهاكات قواعد الانضباط العسكري التي تندرج في دائرة اختصاص القضاء العسكري، كما وتتضمن الصكوك الدولية والإقليمية، ضمن صكوك أخرى، إشارات إلى الاختصاص النوعي للمحاكم العسكرية، وهي: الاتفاقية الدولية لحماية جميع الأشخاص من الاختفاء القسري، والإعلان بشأن حماية جميع الأشخاص من الاختفاء القسري، والمجموعة المستوفاة من المبادئ المتعلقة بحماية حقوق الإنسان وتعزيزها من خلال اتخاذ إجراءات لمكافحة الإفلات من العقاب، والمبادئ التوجيهية بشأن الحق في المحاكمة العادلة (الجمعية العامة للأمم المتحدة، 2013).

وما يلفت الانتباه في مجال نظرية الاختصاص للقضاء العسكري، أن هذه القضاء الاستثنائي يبت فقط في موضوع الدعوى العمومية، ولا ينظر البتة في موضوع الدعوى المدنية بالتبعية، أي تلك الدعوى المرتبطة بالجريمة أو الجرائم محل المتابعة، "فلئن كانت غالبية الجرائم التي تقع على الأفراد تقتضي بالضرورة قيام مسؤوليتين، جزائية وموضوعها الدعوى العمومية، ومدنية وموضوعها الدعوى المدنية بالتبعية، فإن اختصاص القضاء العسكري ينصب فقط على موضوع الدعوى العمومية دون أن ينصرف إلى الدعوى المدنية بالتبعية" (مناع و مرامية، 2020، صفحة 26).

كان ظهور القانون العسكري في فلسطين إجراءً ضرورياً لحماية المخيمات الفلسطينية من الميليشيات المسلحة التي انتشرت بعد اندلاع الحرب الأهلية اللبنانية، وأدى الوضع الذي نشأ عن ذلك إلى فرض السلطة على مختلف أنواع النشاط الإجرامي، بهدف منع انزلاق المخيمات إلى حالة الفلتان الأمني والانهيار الكامل، كما أدى القانون العسكري بسبب ولايته على أنواع مختلفة من الجرائم الجنائية إلى ظهور قانون العقوبات الثوري لعام 1979، الذي حدد الجرائم المرتكبة ضد الثورة والسلطة العامة ومختلف جوانب الحياة الفلسطينية، كما حدد هذا القانون الجرائم الماسة بالأسرة والآداب العامة والنفس والمال، ولم يتمكن النطاق الواسع لقانون العقوبات الثوري من الاستمرار بعد توقيع اتفاقيات أوسلو عام 1994، مما أدى إلى إنشاء محاكم فلسطينية واستخدام قوانين العقوبات العادية، "وفي الضفة الغربية كانت قوانين العقوبات

العادية المعمول بها هي قانون العقوبات الأردني رقم 16 لسنة 1960 وقانون العقوبات الفلسطيني رقم 74 لسنة 1936. وفي قطاع غزة واصلت المحاكم العسكرية استخدام قانون العقوبات الثوري، مما أدى إلى تقاطع بين الاختصاص بينها وبين قانون العقوبات النظامي لحين صدور قانون خدمة قوى الأمن". (حسونة، 2018، صفحة 121).

ومن المهم الإشارة إلى "أن المشرع الفلسطيني قد طبق سياسة تهدف إلى حصر المحاكم العسكرية في الجرائم العسكرية فقط والتي تضر بالمصالح العسكرية" (النفيسة، 2005، صفحة 10)، كما نص عليها قانون جهاز قوى الأمن، وقد وردت هذه السياسة صراحة في المادة 98 التي تحدد الجرائم التي تدخل في نطاق اختصاص المحاكم العسكرية، "وقد يشير ذلك إلى تحول نحو سياسة مستقبلية للمشرع الفلسطيني تقضي بحصر سلطة القضاء العسكري في الأمور العسكرية فقط". (حسونة، 2018، صفحة 122).

الفرع الثاني: الاختصاص الشخصي

يعد الاختصاص الشخصي أهم ضوابط الاختصاص للقضاء العسكري، بل يمكن القول: أن اختصاص القضاء العسكري يقوم بصفة أساسية على هذا الضابط، لأن قانون القضاء العسكري في أصوله جاء لمخاطبة العسكريين، ومن في حكمهم، نظراً لأن ضباط الاختصاص الشخصي يعتبرون جزءاً من النظام العام، لذا يقع باطلاً كل اتفاق على خلافه، "ويجب على المحكمة العسكرية أن تثير بشكل مستقل حجة عدم وجود اختصاص شخصي، حتى لو لم يطلب الطرف الآخر ذلك، لأن صدور حكم من محكمة غير مختصة يعتبر معه الحكم منعدما أي كأن لم يكن، وبالتالي لا تلحقه صفة الحكم البات، ولا يمكن الاعتماد عليه في إنهاء الخصومة، ويعتبر الدفع بعدم الاختصاص من الدفوع الشائعة، إذ كثير ما تلجأ المحاكم العسكرية إلى توسيع اختصاصها" (الحايك، 2017، صفحة 109).

"كان هناك أيضًا جدل مستمر حول الاختصاص الشخصي للقضاء العسكري، وهو موضوع تناقشه هيئات حقوق الإنسان منذ عام 1994 في محاولة لمنع القضاء العسكري الفلسطيني من محاكمة المدنيين، إذ يرى القضاء العسكري نفسه مختصاً بمحاكمة المدنيين أمامه" (حسونة، 2018، صفحة 122):

فالمعيار الشخصي يعد عنصر أساسياً في تحديد الجريمة العسكرية، وبموجبه إذا كان مرتكب أصلاً أو حكماً، "فإن الجريمة تعد جريمة عسكرية سواء أكان منصوص عليها في قانون العقوبات العسكري أم في قانون العقوبات العام، أي بموجب معيار صفة الشخص العسكري – أو الصفة العسكرية للشخص–يتم إضفاء الصفة العسكرية على الجريمة، لأن الشخص العسكري يمكن أن يرتكب أي جريمة منصوصاً عليها في القوانين المذكورة" (سردار، 2014، صفحة 207).

وبالرجوع إلى قواعد الاختصاص بقانون القضاء العسكري نجد أنه ووفقا للمعيار الشخصي يختص القضاء العسكري بالنظر والفصل في جميع الجرائم التي يرتكبها العسكريون أو شبه العسكريون بغض النظر عما إذا كانت الجريمة المرتكبة من جرائم القانون العام أو من جرائم القانون العسكري الخاص، أو حتى تلك التي يرتكبها المدنيون متى كانوا مساهمين فيها كفاعلين أصليين أو شركاء للعسكريين، "غير أن ما تآلف عليه الناس عدم منح صفة القاضي إلا للعاملين في سلك القضاء المدني على اعتبار أنه يمثل قضائهم الطبيعي، بينما يخضع العسكريون لنظام خاص بهم تحكمهم قواعد الخدمة في الجيش" (مناع و مرامية، 2020، صفحة 27). إذ أنه لا يجوز محاكمة الحدث إلا أمام محكمة مختصة بالأحداث ومحاكمة العسكري أمام المحاكم العسكرية إذا كانت الجريمة خاصة بالواجب العسكري المنصوص عليه في قانون العقوبات العسكرية، "وعليه أن الفئات التي تحاكم أمام المحاكم المتخصصة مثل الاحداث أو العسكريين أو القضاة أو الوزراء أو رؤساء الدول يخضعون للقانون الجنائي للدولة التي ارتكبت الجريمة في اقليمها لكن لا يمثلون امام المحاكم العادية بل يمثلون امام محاكم مخصصة بمحاكمتهم" (عبد الكريم، 2015، صفحة 247). إذ أن العسكريين من بين الفئات التي تتم محاكمتهم في محاكم خاصة والمسماة بالمحاكم

العسكرية، فتنظر في كل الجرائم المرتكبة سواء كان فاعل أصلي أو فاعل مشترك وكل من شارك في الجريمة، وسواء ما كانت الجريمة مدنية أو عسكرية وأينما ارتكبت تلك الجريمة، إما في الخدمة، أو داخل المؤسسات العسكرية، "كما تختص كذلك هذه المحاكم في الفصل في الجرائم المرتكبة ضد أمن الدولة، أما إن كانت الجريمة جنحة فلا تختص المحكمة العسكرية فيها إلا ما كان الفاعل عسكريا أو شبه ذلك" (عيني و علي، 2021، صفحة 13).

وهناك من يرى "ان الالتفات للصفة العسكرية للشخص كي يخضع للقضاء العسكري فيه توسيع لأختصاص القضاء العسكري بحيث يشمل اي جريمة يرتكبها العسكري سواء كانت جريمة عسكرية او جريمة غير عسكرية او جرائم القانون العام" (الحايك، 2017، صفحة 122)، وما أدل على ذلك واكبر مثال هو ما أصدرته المحكمة الدستورية العليا الفلسطينية القرار التفسيري رقم (2018/2) بتاريخ 2018/9/12 بشأن الطبيعة القانونية للشرطة الفلسطينية، ومفهوم الشأن العسكري لغايات تحديد اختصاص القضاء العسكري، والمحكمة المختصة بمحاكمة عناصر الشرطة، وقرار المحكمة أخذ طابعاً عسكرياً حيث اعتبر الشرطة الفلسطينية قوة ذات طابع عسكري تخضع للقضاء العسكري متراجعاً بذلك عن قرار تفسيري سابق يعتبر أن اختصاصات الشرطة مدنية، حيث بموجب قرار المحكمة الدستورية سوف يخضع الشرطة للقضاء العسكري حتى لو كان قضاياهم ذات صفة مدنية.

ويرى الباحث أن خضوع العسكري في الجرائم التي يرتكبها مهما كانت هذه الجرائم هو تحقيق للمصلحة العامة للمجتمع وحماية للوظيفة العسكرية، وان من يحمل الصفة العسكرية واجب عليه ان يتحمل ما يقع عليه من مسؤولية في حال ارتكابه اي افعال مخالفة للقانون.

ولكن المنظومة الفلسطينية تختلف عما ذكرناه سابقاً حيث يخضع المدنيين لإختصاص القضاء العسكري استناداً على أن القوانين العسكرية قد جاءت لحماية المصلحة العسكرية, وبالتالي فإن إي جريمة تمس بالمصلحة العسكرية المحمية قانونا يجب أن يخضع مرتكبها إلى القضاء العسكري, سواء كان مرتكبها

عسكرياً أم مدنياً, وهذا ما نصت عليه المادة (63) من قانون القضاء العسكري الفلسطيني رقم 4 لسنة 2008م التي نصت بأنه " تطبق أحكام هذا القانون على كل من يرتكب إحدى الجرائم الآتية.

1. الجرائم التي تقع في المعسكرات أو الثكنات أو المؤسسات أو المصانع أو السفن أو الطائرات أو المركبات أو الأماكن أو المحلات التي تشغلها قوى الأمن أينما وجدت.
2. الجرائم التي تقع على معدات ومهمات وأسلحة وذخائر ووثائق وأسرار قوى الأمن وكافة متعلقاتها.
3. الجرائم التي ترتكب من الأشخاص الخاضعين لأحكام القوانين العسكرية متى وقعت بصفتهم الوظيفية داخل أو خارج فلسطين مع مراعاة أي عقوبة يكون قد قضاها بسبب الجريمة نفسها.
4. الجرائم التي ترتكب من الأشخاص الخاضعين لأحكام القوانين العسكرية إذا لم يكن فيها شريك أو مساهم من غير الخاضعين لأحكام القوانين العسكرية
5. الجرائم العسكرية التي تحال من الوزير المختص للقضاء العسكري.
6. الجرائم التي يكون أحد أطرافها مدنياً تكون من اختصاص القضاء المدني ما لم تحال من الوزير المختص للقضاء العسكري"، وهذا أيضاً يشكل مخالفة للقانون الاساسي حيث أن إعطاء الوزير المختص صلاحية منح الاختصاص للقضاء العسكري على المدنيين يخالف نص المادة (97) من القانون الاساسي الفلسطيني التي نصت " السلطة القضائية مستقلة، وتتولاها المحاكم على اختلاف أنواعها ودرجاتها، ويحدد القانون طريقة تشكيلها واختصاصاتها وتصدر أحكامها وفقاً للقانون"، كون ان اختصاصات القضاء يجب ان تكون بقانون وليس بموجب قرار عن الوزير.

وكذلك بالرجوع الى قانون العقوبات الثوري الفلسطيني لسنة 1979م نلاحظ أنه ينص في المادة 9 بانه "تسري أحكام هذا القانون على كل فلسطيني أو سواه فاعلًا كان أو متدخلًا أو محرضا أقدم على ارتكاب إحدى الجرائم الآتية:

أ. الجرائم التي ترتكب ضد امن وسلامة ومصالح قوات الثورة.

ب. الجرائم التي تقع في المعسكرات أو الثكنات أو المراكز أو المؤسسات أو المصانع أو السفن أو الطائرات أو الأماكن أو المساكن أو المحال التي يشغلها الأفراد لصالح قوات الثورة أينما وجدت.

ج. الجرائم التي ترتكب من أو ضد الأفراد متى وقعت بسبب تأديتهم واجباتهم".

ومما يعني طبقا للمادتين السابقتين فأن اختصاص القضاء العسكري الشخصي ينعقد على المدنيين والعسكريين في حال ارتكاب الجرائم سالفة الذكر، وإن تبرير خضوع المدنيين في الحالات السابقة هو من أجل ايقاع العقوبات الرادعة من المحاكم العسكرية على المدنيين، وهو مبرر غير منطقي يمكن تحقيقه بواسطة القوانين النظامية المطبقة على المدنيين.

أما بخصوص اختصاص القضاء العسكري المكاني حيث يتم تطبيق القوانين العسكرية على جميع ما يقع على أرض الدولة من جرائم داخل اقليمها بصرف النظر عن جنسيتهم، وأن المدنيين ايضاً طبقا للمواد السابقة يخضعون لاختصاص القضاء العسكري المكاني في حال ارتكاب أي جريمة داخل الثكنات والمعسكرات والأماكن العسكرية, وبغض النظر عن كون مرتكب الجريمة عسكري أو مدني, فينعقد الاختصاص للقضاء العسكري بوقوع الجريمة داخل أو ضد الأماكن العسكرية، وقد نصت المادة (7) من قانون العقوبات الثوري الفلسطيني لسنة 1979م على أنه "يطبق هذا القانون على جميع الجرائم المقترفة في الأرض التي تتواجد عليها الثورة الفلسطينية" وبالتالي يطبق القانون حتى لو خارج حدود فلسطين ما دامت أي منطقة يتواجد بها قوات الثورة الفلسطينية، وقد اكدت المادة (10) هذا الامر بقولها " كل من ارتكب خارج الأماكن التي تتواجد عليها الثورة جناية أو جنحة داخلة في اختصاص القضاء الثوري

الفلسطيني يعاقب بمقتضى أحكامه، ولو لم يعاقب عليها قانون البلد الذي وقعت فيه؛ أما إذا كان الفعل معاقبًا عليه، فإن ذلك يعفي من المحاكمة أمام المحاكم الثورية ثانية"، اما من ناحية الاختصاص المكاني للمحاكم العسكرية داخل الدولة فأنه قد نصت المادة (114) من قانون اصول المحاكمات الثورية الفلسطيني بأنه "يجوز إجراء المحاكمة من قبل المحاكم الثورية في أي مكان بصرف النظر عن المكان الذي ارتكب فيه"، وهو بذلك يكون يختلف عما هو منصوص عليه في المادة (163) من قانون الاجراءات الجزائية الفلسطيني التي حددت الاختصاص بالمكان الذي وقعت فيه الجريمة، أو الذي يقيم فيه المتهم، أو الذي يقبض عليه فيه، وهذا الامر قد يعود الى ان فترة اصدار القانون كانت تعاني من منظمة التحرير من عدم وجود مقر ثابت لها وعدم توافر الامكانيات المادية لأنشاء محاكم عديدة في اماكن مختلفة.

المبحث الثاني: الضمانات المتعلقة بالإجراءات

وتلتزم المحاكم العسكرية، مثلها مثل المحاكم العادية، بالقواعد العامة والضمانات الأساسية بهدف توفير محاكمة عادلة للمتهمين. وسندرس أدناه مدى توفر هذه الضمانات للمحاكم العسكرية بناءً على التشريعات العسكرية. إن الطبيعة العلنية للمحاكمة وحق الدفاع والاستئناف ضد الحكم هي أهم عناصر الاختصاص الطبيعي للمحكمة، لأنها تضمن محاكمة عادلة للمتهم.

المطلب الأول: علنية الجلسات

ويقصد بها "تمكين جمهور المواطنين من الاطلاع على إجراءات المحاكمة والعلم بها وأبرز مظاهرها السماح لهم بالدخول إلى القاعة التي تجري فيها المحاكمة والاطلاع على ما يتخذ فيها من إجراءات وما يدور فيها من مناقشات وما يصدر من قرارات واحكام فيها" (ناصر، 2017، صفحة 376).

يعتبر مبدأ علنية جلسات المحاكمة من الضمانات الهامة للمحاكمة العادلة وذلك بفضل أثره البالغ في تجسيد مقتضيات حسن سير العدالة، وتعزيز الثقة لدى المتقاضين في نزاهة القضاء، فلا جدال في أن تمكين عامة الناس من حضور جلسات المحاكمة يبدد الشكوك ويولد الاطمئنان لديهم بشأن استقامة العمل

القضائي، وحياد القضاة، والتزامهم بالتطبيق الصحيح للقانون، "وتمثل علنية المحاكمة نوعا من الرقابة الشعبية على القضاة بما يدفعه إلى مزيد من توخي الدقة والنزاهة والحياد في عمله، والحرص على مراعاة الضوابط القانونية المفروضة عليه، كما أن لها أثراً بالغاً في بث الطمأنينة في نفس المتهم، ففي ظلها لا يخشى انحرافاً في الإجراءات أو تأثيراً في مجريات الدعوى أو على الشهود فيها، فشعوره بأن إجراءات المحاكمة تباشر في حضور جمهور من الناس يجعله مطمئنا إلى تحقيق العدالة ومعرفة وجه الحقيقة في التهمة المسندة إليه" (الحميد، 2015، صفحة 214).

كما نصت القوانين المنظمة للقضاء العسكري على أن جلسات المحاكمة يجب أن تكون علنية إلا إذا قررت المحكمة العسكرية ألا تكون علنية حفاظاً على الآداب العامة، والأسرار الحربية، وهي بذلك تنسجم مع قانون الإجراءات الجزائية العام الذي نص على علنية الجلسات أيضاً، والمقصود بعلنية الجلسات حق الأشخاص بحضور المحاكمات دون شروط أو قيود، ومن أبرز مظاهر السماح للجمهور بمشاهدة وفهم إجراءات المحكمة دون تمييز هو السماح للجمهور بالدخول إلى قاعة المحكمة والاطلاع على سير المحاكمة وأقوالها، ويعد الإفصاح في حد ذاته ضمانة مهمة للمتهم، فهو يوضح حقوق المتهم والتزاماته أثناء المحاكمة ويضمن شرعية المحاكمة، وهذا النوع من الصراحة له قيمة أساسية ويساعد على ضمان العدالة، ويكلفهم القانون بمهمة الدفاع القضائي، والتأكد من أن المواطنين لديهم وسائل التحقق من ضمان المحاكمة، وإلا فإن إجراءات المحاكمة تفقد طبيعتها القانونية. وبعبارة أخرى، "فإن علنية إجراءات المحاكمة هي وسيلة لمراقبة فعالية العدالة" (الحايك، 2017، صفحة 76).

يقصد بالعلانية "الإتاحة للجمهور حضور جلسات المحاكم وفتح أبواب قاعة المحاكمة لهم، كما يقصد بالعلانية هو محاكمة الفرد محل الاتهام في جلسة علنية يحضرها من يشاء من الأفراد ولهم الحق في الاطلاع على كافة إجراءات المحاكمة وذلك بلا قيد إلا ما قد يقضيه ضبط النظام" (عبد الباقي، 2015، صفحة 154).

"والغاية من مبدأ علانية المحاكمة هو ادخال الطمأنينة إلى نفس الفرد إلى سلامة الإجراءات، فلا يخشى من انحراف أو تأثير في مجريات الدعوى، فيطمئن إلى تحقيق العدالة والمساواة وهذه بعكس الحال بالنسبة إلى الإجراءات التي تتخذ في غيبته مهما مطابقة الحقيقة والواقع، فالسرية تولد الشك إذا توحي بالخضوع للتأثير والإيحاء" (حومد، 1987، صفحة 240).

والعلانية تمنح ثقة الجمهور في عدالة أحكام القضاء، لأنه بمراقبته لما يدور في قاعة الجلسة يطمئن إلى عدم خضوع القاضي لأي مؤثرات في قضاءه، ورغم توافر العلنية إلا أنه قد لا يكون الحكم مطابقاً لهوى الجمهور أو توقعاته بسبب عدم إحاطته بالمسائل القانونية التي تثار في الدعوى، أو تأثر بأسلوب أحد الخصوم في المرافعة، "فقد كفل المشرع وكافة الدساتير مبدأ العلانية وذلك لدرء الشبهات ومحاولة النيل من عدالة أحكام القاضي واستقلاله" (المحروقي و ناجي، 2012، صفحة 169).

وقاعدة علانية الجلسات مرتبطة بقواعد اخرى تضمنها هذه العلانية، هي شفوية المحاكمة اثناء اجراءات المحاكمة، وكذلك قاعدة تدوين اجراءات المحاكمة للتوثيق أو كما تسمى بقاعدة الكتابية وقاعدة المواجهة والمناقشة لأدلة الدعوى الجزائية.

المطلب الثاني: حق الدفاع

يرتبط حق الدفاع بأكثر من حق من الحقوق الدستورية، "فهو شديد الصلة بقرينة البراءة الأصلية والحق في التقاضي والحق في المساواة بين الاتهام والدفاع، لأنه هو وحده الذي يحقق الموازنة بين الحقوق والحريات والمصلحة العامة، وهذه الحق سبق وأن أكده الإعلان العالمي لحقوق الإنسان والعهد الدولي للحقوق المدنية والسياسية" (وهاب، 2011، صفحة 140).

يضمن حق الدفاع حرية كل شخص طبيعي أو اعتباري في إثبات ادعاءاته أو دفاعاته ضده أمام جميع السلطات القضائية المنشأة بموجب القانون أو التي يقدمها إليها الأطراف طواعية، مما يضمن ممارسة هذه الحرية. كما يعتبر القانون الدولي حق الدفاع شرطا أساسيا للمحاكمة. العدالة، خاصة في القضايا الجنائية، مع ضمان هذا الحق في الحالات التي يفتقر فيها المتهم إلى الإمكانات المالية. وكما تنص المادة 11 من الإعلان العالمي لحقوق الإنسان "كل شخص متهم بجريمة يعتبر بريئا إلى أن تثبت إدانته في محاكمة علنية، وتتوفر له الضمانات اللازمة للدفاع عنه" (الحايك، 2017، صفحة 75).

فمن المبادئ المستقرة قانونياً، أن حق الدفاع مكفول للمتهم، لما يحققه من ضمانة مهمة لتحقيق المحاكمة العادلة، وهو من المبادئ الأساسية التي أقرها القانون الأساسي الفلسطيني المعدل لعام 2003، فنص في المادة (14) منه على "المتهم بريء حتى تثبت إدانته في محكمة قانونية تكفل له فيها ضمانات الدفاع عن نفسه، وكل متهم في جناية يجب أن يكون له محام يدافع عنه"، وكفلت القوانين العسكرية الفلسطينية للمتهم الحق في الدفاع عن نفسه، والاستعانة بمحام شأنها شأن القانون العام، ونظمت إجراءات المحاكمة بناءً مراعية هذا المبدأ، وجعل القانون الدفاع وجوبياً في حالة الجنايات، بل وحرصاً منها على هذه المبدأ، "قرر قانون أصول المحاكمات الجزائية الثوري أنه لو كانت الحالة المادية للمتهم لا تسمح له بتعيين محامي، فعلى رئيس المحكمة أن يعين له محامي، وعلى نفقة المحكمة" (العيلة، 1995، صفحة 198).

لقد تطور حق الدفاع من دفاع عضلي ومادي إلى دفاع جدلي، واعتبره بعض الفقهاء "أنه الطريقة الاجتماعية لرد العدوان سواء أكان ذلك عن طريق موقف مادي مباشر كما هو الحال بالنسبة للدفاع الشرعي، أو موقف وجاهي كما هو الحال بالنسبة للدفاع في الخصومات، ثم أصبح يحتل قمة هرم القانون الإجرائي وكذا الدساتير والتشريعات الدولية لكونه حق مقدس وثابت لكل فرد، علاوة على ذلك فهو حق مترسخ منذ عمق الإنسانية، وأوجدته الطبيعة وقررته غريزة المحافظة على النفس من أجل البقاء" (ابو الرب، 2021، صفحة 14).

كما يثير حق الدفاع في مضمونه العديد من التساؤلات التي تدور في محورها إذا كان يدخل الدفاع في عداد الحقوق أو لا، وعن طبيعته وفي أي فئة من الحقوق يمكن إدراجه، إذ تعددت الآراء حول الإجابة على هذه التساؤلات وتحديد طبيعته هل هو حق أو حريه؟ فقد شاعه الكثير من الخلط بين المصطلحين كمترادفين، "ويلاحظ أيضاً أن القانون الأساسي الفلسطيني المعدل في الباب الثاني لم يميز بين ما يعتبر حقاً وما يعتبر حرية، وفيما يلي سيتم التوضيح ما هو الحق وما هو الحرية" (معهد الحقوق – جامعة بير زيت ، 2013، صفحة 48).

أولاً: "المقصود بالحرية قدرة الإنسان على اختيار سلوكه بنفسه في السعي من أجل تحقيق ما يصبو إليه بالطرق والأساليب التي يرتئيها لنفسه، أو يمكن القول هي ما يستطيع الشخص القيام به دون التزام من أحد يتمكن الأول من ممارسة حريته، أو ما يستطيع الشخص أن يفعله دون عقاب يقع عليه، ودون أن يكون هناك واجب ملقى على أخر يفعله" (الشواربي، 1987، صفحة 19).

ثانياً: قد ينظر البعض إلى الحق بأنه: "ميزة يقرها القانون لشخص ما على شيء معين، ويحميها بطريقة قانونية، ويستطيع هذا الشخص عن طريق هذه الميزة التصرف في ذلك الشيء كافة التصرفات التي يقرها القانون" (فرحان، 2018، صفحة 204).

كما ينظر إلى حق الدفاع على أنه من الحقوق اللصيقة والمتصلة بأكثر من حق من الحقوق الدستورية، فلا يمكن أن نتصور حياة حضارية قائمة على أسس الديمقراطية، بدون قضاء عادل ومستقل قائم على إجراءات قانونية، ولما كان حق الدفاع الوسيلة القانونية السليمة لتحقيق العدالة، فقد عنت بتقريره معظم دساتير الدول واعتبرته من بين الحقوق الأساسية أو العامة المقررة للإنسان، وذلك بغية تقليص مظاهر الإخلال به وتحصينه بمجموعة من الضمانات الدفاعية التي تحميه من تعسف السلطة وبطشها، ولكن تباينت هذه الجهود في كيفية معالجتها لموضوع هذا الحق، فمنها من نص صراحة على ضرورة احترام

هذا الحق لأنه ركن جوهري للمحاكمة المنصفة، "واكتفى البعض الآخر بالإشارة لبعض مظاهر حق المتهم في الدفاع بشكل ضمني" (بولحية، 2016، صفحة 244).

وفيما يلي سنتناول موقف التشريعات المقارنة من مبدأ حق الدفاع:

1. الأردن

القوانين السابقة ومنها القانون رقم (32) لسنة 2002 بشأن إنشاء المحاكم العسكرية وقانون العقوبات العسكري الأردني رقم (43) لسنة 2002 لم تنص على حق المتهم في الدفاع عن نفسه أو الاستعانة بالمدعي العام. وقد دافع عنه المحامي، ولكن وفقا للمادة (85) من مجموعة الأوامر الثابتة للجيش العربي الأردني، والتي رغم أنها تجيز للمتهم تعيين ضابط للدفاع عنه، إلا أن المادة نصت على أنه "يحق للمدعى عليه أن ينتخب ضابطا للدفاع عنه". ضابطاً للدفاع عنه"، وله إذا شاء أن يختار للدفاع عنه أي عضو عامل في الجيش العربي، بما في ذلك الأشخاص من غير الضباط، "وإذا لم ينتخب من يدافع عنه فالضباط. ويتم انتخاب الدفاع من قبل الهيئة التي أمرت بإنشاء المجلس" (الكبيسي، 2013، صفحة 869).

2. مصر

وفي الحالة المصرية، تنص المادة (74) من القانون العسكري على أنه "إذا لم يكن للمتهم المذنب في جناية أو جنحة معاقب عليها بالحبس محامٍ، وجب على المحكمة أن تعين محامياً للدفاع عنه"، ومن الواضح أنه تجدر الإشارة هنا إلى أن للمتهم الحق في الاستعانة بمحامٍ لتوفير الدفاع الوجوبي عن نفسه في الجرائم الجسيمة غير الجنح، وبعد ذلك اشترط المشرع المصري تعيين محامٍ لنفسه المتهم مذنب بارتكاب جنحة يعاقب عليها بالسجن إلزامياً.

3. **سوريا**

كما نصت المادة (70) من قانون العقوبات العسكري السوري على أنه "كل متهم يُحال إلى محكمة عسكرية بجريمة جزائية يجب أن يكون له محامٍ يمثله"، كما نصت المادة (72) على أن "الدفاع عن مجرم بحيث لا يجوز محاكمة المتهم الذي لا يختار محامياً دون أن يتم تعيين محامي أو مسؤول له"، ونصت المادة (73) على أنه "يجب على المدعي التحقق من الظروف الآتية قبل المحاكمة بثلاثة أيام" (الكبيسي، 2013، صفحة 869).

المطلب الثالث: سرعة البت في القضاء

يمكن النظر إلى مرحلة التحقيق النهائي _المحاكمة_ على أنها المرحلة الأكثر تعرضاً للتجاهل والمماطلة من قبل القضاء النظامي الفلسطيني بشكل عام، وتعزى أسباب ذلك إلى اختلاف كل قضية عن الأخرى وبالتالي صعوبة وضع نصوص تتعلق بسقف زمني في فترة المحاكمة النهائية، بالإضافة إلى حاجة بعض القضايا إلى فترة زمنية أطول من غيرها، مما أدى إلى لجوء الفقه القانوني بأتباع مبدأ الفصل في الدعوى خلال مدة زمنية معقولة، وبالنظر إلى عدم تعرض القوانين لتعريف طبيعة هذه المدة المعقولة فقد لجأ الاجتهاد القضائي إلى وضع مجموعة من المعايير لغايات تقدير هذه المدة، حيث أن تعين المدة المعقولة لا تتوقف فقط على طبيعة القضية، بل تأخذ بعين الاعتبار سلوك المتقاضين أمام المحكمة، "ويمكن القول أنها الفترة الزمنية الكافية التي تحتاجها القضية حتى يتم الفصل فيها بشكل سليم مع الأخذ بعين الاعتبار مصلحة المتهم والمجتمع، وقد خلا قانون الإجراءات الفلسطيني من أي إشارة إلى هذه المدة" (حسونة، 2018، صفحة 126).

كما يشكل موضوع السرعة في الإجراءات الجزائية احدى الضمانات المهمة ضمن إطار التقاضي في الدعوى الجزائية، "وان بقاء المتهم مدة طويلة في التوقيف دون استكمال اجراءات قضيته اما بالإفراج لعدم كفاية ادلة الإدانة أو الاسراع بالإحالة إلى المحكمة المختصة عند ثبوت التهمة يشكل انتهاكا لحقوقه

وحرياته معاً، مما يستوجب التعويض عما لحقه من ضرر مادي وادبي" (الراشدي، 2018، صفحة 779).

كما أن المهمة الأساسية للقانون هو تحقيق هدف مهم للمجتمع الا وهو مقاضاة الجناة وتوقيع العقوبة المقررة بقانون العقوبات بحقهم وإلى جانب هذه الهدف فأنه يسعى إلى عدم فرض العقوبة على شخص لم يرتكب الجريمة، بل يهدف إلى كشف الجناة ويسعى أيضاً إلى عدم الايقاع بالأبرياء، وهذا الأمر لا يمكن تحقيقه والوصول إليه الا من خلال إقامة التوازن بين مصلحة المجتمع من جهة ومصلحة الفرد من جهة أخرى، إذ أن أي خلل أو نقص في تقدير المدد القانونية من شأنه أن يؤثر سلباً في التوازن القائم بين المصالح المتعارضة، "وإذ أن حاجة المحققين والقضاة إلى عامل الوقت أمر ضروري لا بد منه لجمع الأدلة وفحصها واتخاذ جميع الوسائل للوصول إلى الحقيقة فأنه من الضروري والواجب انجاز هذه المهمة مع مراعاة الناحية الزمنية إذ أن السرعة القياسية وعدم الابطاء ضرورة تستدعيها جميع مراحل الدعوى الجزائية" (رسول، 2008، صفحة 8).

كذلك من الملاحظ أن قانون أصول المحاكمة العسكرية الفلسطيني لم يحدد السقف الزمني في النظر بالدعوى الجزائية، إذ دفعت "الطبيعة الذاتية للقضاء العسكري بالسرعة لتصبح أحد أهم الأعمدة التي يرتكز عليها" (حسونة، 2018، صفحة 127).

المبحث الثالث: الطعن في الأحكام

وقد وضع النظام القانوني الدولي أساليب لاستئناف الأحكام القضائية تسمح للأفراد المدانين بمعالجة أي أخطاء محتملة ارتكبها القاضي الذي يرأس الجلسة أثناء النزاع. ويمكن أن تتراوح هذه الأخطاء من التقييم غير الدقيق للحقائق واستخلاصها إلى استخلاص استنتاجات خاطئة، وكذلك تطبيق القانون بشكل غير صحيح من خلال الاستناد إلى قاعدة قانونية لا تتوافق مع الحقائق المقدمة. كما أن الأخطاء قد تتعلق بالحكم نفسه والظروف المحيطة بصدوره، والهدف من استئناف الأحكام القضائية هو التوفيق بين المصالح

والاعتبارات المتنافسة، ومع أهمية الحفاظ على استقرار المعاملات واحترام المواقف القانونية التي ينشئها الحكم، فإن المصلحة العامة قد تقتضي عدم تأثر الحكم بالإلغاء أو التعديل من أجل حل النزاعات بين الأفراد والجماعات، ومن الضروري عدم إغفال المصالح الخاصة عند النظر في الإجراءات القانونية. ويتضمن ذلك مراعاة وجهة نظر الطرف الخصم، وحمايته من الأخطاء المحتملة التي قد يرتكبها القضاة، وإتاحة الفرصة للمتهم لتدقيق النزاع وتصحيح أي أخطاء قد يرتكبها القاضي. ويمكن تحقيق ذلك باتباع إجراءات محددة والالتزام بالمواعيد المحددة في قانون الإجراءات المدنية والعسكرية، "وبمجرد استنفاد جميع طرق الاستئناف، أو انقضاء المواعيد النهائية الخاصة بها، يصبح الحكم القضائي حقيقة نهائية، ويمنع تغييره بأي شكل من الأشكال". (التحيوي، 2001، صفحة 64).

المطلب الأول: الطرق العادية

أولاً: الاعتراض

يقتصر الحكم الغيابي على الحالات التي صدر فيها الحكم ولا تزال المحكمة التي أصدرت القرار مختصة بنظر الدعوى، ولكي يكون الاعتراض صحيحاً من الناحية القانونية يجب تقديمه بالشكل الصحيح خلال الإطار الزمني الذي يحدده القانون، "وتكون هذه المدة عشرة أيام من اليوم التالي لتاريخ تبليغ الحكم، وأي حكم ينشأ عن الاعتراض قابل للاستئناف". (الشريفين، 2015، صفحة 413).

ثانياً: الاستئناف

فيما يلي الأحكام التي تقبل الطعن بطريق الاستئناف (منطاوي، 2015، صفحة 35):

1. "الصادرة من اية محكمة بدائية بصفتها الجنائية أو البدائية .
2. الصلحية التي ينص قانون محاكم الصلح عن أنها تستأنف إلى محكمة الاستئناف
3. أو القرارات التي يرد نص خاص بموجب أي قانون أخر على جواز استئنافها".

كما تستأنف إلى محكمة البداية الأحكام الصالحية الجزائية التالية (منطاوي، 2015، صفحة 36):

1. "الأحكام الصادرة في المخالفات ما لم يكن الحكم صادراً بالغرامة فيكون قطعياً مع مراعاة حق الاعتراض.
2. الأحكام الصادرة في الجنح المنصوص عليها في المادة 421 من قانون العقوبات.
3. الأحكام التي تكون العقوبة المحكوم بها الحبس لمدة لا تتجاوز ثلاثة أشهر ولو اقترنت بغرامة مهما بلغ مقدارها.
4. الأحكام الصادرة في الجنح التي تكون العقوبة المحكوم بها الغرامة مهما بلغ مقدارها".

المطلب الثاني: الطرق غير العادية

تتمتع أنواع مختلفة من الأحكام القضائية بالحق في استئنافها والطعن فيها وفقا لأحكام نصوص قانون المرافعات، إن إحدى الطرق الحاسمة التي تمارس من خلالها السلطة القضائية العليا رقابتها على السلطة القضائية الأدنى هي عن طريق الاستئناف. وتنقسم هذه النداءات إلى نوعين: عادية وغير عادية. الاستئنافات العادية غير مقيدة ويمكن توسيعها إلى الحد الذي يراه المستأنف ضروريًا بناءً على الحكم. وهي تتألف من الطعون والمعارضة. أما الطعون الاستثنائية فهي حصرية واستثنائية، كما نص عليها المشرع تحديداً، وتشمل وسائل الاستئناف هذه الاستئناف بإعادة المحاكمة والاستئناف بالنقض.

إن طلب إعادة المحاكمة هو أسلوب غير نمطي من طرق الاستئناف كما سبق بيانه. هو طلب من أحد الخصوم إلى نفس المحكمة التي أصدرت الحكم الابتدائي، بهدف نقض القرار لأحد الأسباب التي يسمح بها القانون. ويمكن أن ترجع هذه الأسباب إلى خطأ إجرائي أو خطأ واقعي لا يمكن نسبته إلى المحكمة التي أصدرت الحكم الأصلي.

وفي الباب الثاني عشر الفصل الخامس من قانون أصول المحاكمات المدنية الفلسطيني رقم (2) لسنة 2001، عمل المشرع الفلسطيني على تنظيم موضوع الطعن بإعادة المحاكمة، إذ تم استخدام مصطلح إعادة المحاكمة من قبل المشرع الفلسطيني والمشرع الأردني، على عكس المشرع المصري الذي استخدم مصطلح إعادة النظر، كما عمل المشرع الفلسطيني على حصر حالات إعادة الطعن بإعادة المحاكمة إلى عدة أسباب إذ تحققت يتم اللجوء إلى هذا النوع من الطعون الغير عادية وذلك بالرجوع إلى نص القانون الفلسطيني الوارد ذكره أعلاه، ويمكن حصر تلك الأسباب فيما يلي (قانون أصول المحاكمات المدنية والتجارية رقم 2 لسنة 2001):

1. "في حال الحصول على الحكم بطريق الغش او الحيلة.
2. في حال بني الحكم على مستند تم بعد صدوره اقرار بتزويره او قضي بهذا التزوير.
3. اذا بني الحكم على شهادة شاهد قضي بعد صدوره بزورها.
4. اذا حصل بعد صدور الحكم على اوراق لها تأثير في الحكم كان الخصم قد اخفاها او حمل الغير على اخفائها.
5. اذا قضي بشيء لم يطلبه الخصوم او بأكثر مما طلبوا.
6. اذا كان منطوق الحكم مناقضا بعضه لبعض".

وبالنظر إلى موضوع الطعن بإعادة المحاكمة، إذ توجه للأحكام الحائزة قوة الشيء المقضي به، بالإضافة إلى ذلك الأحكام القطعية الصادرة عن محاكم الدرجة الأولى (البداية والصلح)، إذ أنها حازت قوة الشيء المقضي به، وذلك بقبولها أو توفيت ميعاد الطعن بها، بحيث لا يستطيع الخصوم التوجه للطعون العادية.

كما عمل المشرع الفلسطيني على نص مجموعة من الأحكام لا يجوز فيها الطعن بإعادة المحاكمة، يمكن اجمالها بالآتي (قانون أصول المحاكمات المدنية والتجارية رقم 2 لسنة 2001):

1. "الحكم الصادر برفض طلب اعادة المحاكمة والحكم الصادر في موضوع الدعوى بعد قبول طلب اعادة المحاكمة.
2. الحكم الذي طعن به بإعادة المحاكمة لا يجوز الطعن به مرة اخرى بنفس الطريقة الاحكام الصادرة عن محكمة النقض".

والعبرة لعدم جواز الطعن بهذه الاحكام لأنها تنهي الخصومة، وهدفت جهود المشرع الفلسطيني إلى تنظيم إجراءات الطعن في إعادة المحاكمة، وشمل ذلك تحديد المواعيد التي يمكن فيها تقديم الاستئناف، والمحكمة المختصة بنظر الاستئناف، والخطوات التفصيلية الواجب اتباعها عند تقديم طلب إعادة المحاكمة، وتتبع المحكمة عند النظر في طلب إعادة المحاكمة عملية من مرحلتين: مرحلة الشكل ومرحلة الموضوع، مع إمكانية إصدار الحكم. وبخلاف المشرع المصري، لم يشترط المشرع الفلسطيني توفير الكفالة على مقدم طلب إعادة المحاكمة، كما لم يعمل على إعلام الخصم مقدم الطلب بخطورة القضية. "كما أن القانون الفلسطيني لم ينص على تشكيل محكمة من نفس القضاة الذين أصدروا الحكم المستأنف. هذا على الرغم من أنهم الأكثر كفاءة لتقييم القضية وأي تطورات جديدة قد تطرأ". (التحيوي، 2001، صفحة 64).

يمكن فهم أحكام الاستئناف على أنها أي مجموعة من الإجراءات تهدف إلى إعادة موضوع الدعوى إلى القضاء لتقييم مدى صحة الحكم، وإما تأكيده أو نقضه أو تعديله. إن الأساس المنطقي لمنح الحق في استئناف الأحكام، على الرغم من كونه شهادة على نزاهة النظام القضائي، متجذر في فهم مفاده أن القضاة، مثل أي شخص آخر، معرضون للخطأ ويمكن أن يرتكبوا الأخطاء، إذا لم يقتنع أحد المتقاضين بصحة حكم صادر عن المحكمة، فيمكنه الاستفادة من الآليات والأساليب التي وضعها المشرع للطعن في القرار الاستئنافي، وتستخدم الأنظمة القانونية في مختلف الولايات القضائية مستويات متعددة من التقاضي لضمان العدالة في الإجراءات القانونية، وهذا يضمن أن المتقاضين لديهم الفرصة لمراجعة وتصحيح أي

أحكام خاطئة صدرت ضدهم، ونتيجة لذلك أصبح القضاة أكثر حذراً في سعيهم لتحقيق العدالة، مع العلم أن تصرفاتهم تخضع للمراقبة من قبل أطراف أخرى لها الحق في التعبير عن آرائها بشأن الأحكام، ومع ذلك، هناك شروط معينة يجب استيفاؤها حتى يتم قبول الاستئناف، "ويجب أن يكون للمستأنف مصلحة حقيقية في الاستئناف، وأن تكون المحكمة قد حكمت ضده، سواء جزئياً أو كلياً، ولا يمكن تقديم الاستئناف من قبل شخص تمت تبرئته من التهم الموجهة إليه، كما يجب أن يكون المستأنف ضده خصماً في الدعوى، وأن يكون قد صدر حكم لم يستوف كل أو بعض طلبات المستأنف". (حسني م.، 1977، صفحة 65).

وفيما يلي سنتناول موقف التشريعات المقارنة من مبدأ الطعن في الأحكام:

1. الأردن

قبل صدور قانون تشكيل المحاكم العسكرية رقم (32) لسنة 2002، لم يكن قانون العقوبات العسكري رقم (43) لسنة 1952 يمنح المتهم الحق في الطعن في الأحكام الصادرة عن المحاكم العسكرية. ولتعديل ذلك فقد أدرج المشرع الأردني في قانون تشكيل المحاكم العسكرية نصاً يقضي بإنشاء محكمة استئناف عسكرية في المادة الثالثة. يقع المقر الرئيسي للمحكمة في عمان، "وتنص المادة (6) من قانون تشكيل المحاكم العسكرية على أن تتكون المحكمة من رئيس لا تقل رتبته عن عقيد، وعدد من القضاة لا تقل رتبتهم عن رائد. ويجب أن يرأس ثلاثة قضاة على الأقل جلسات الاستماع في القضايا المستأنفة". (عبد الله، 2021، صفحة 65).

2. مصر

ويحظر النظام القانوني المصري على المتهمين ممارسة حقهم في استئناف أي قرارات صادرة عن المحاكم العسكرية. وذلك وفقاً لقانون الأحكام العسكرية رقم (25) لسنة 1966 وتحديداً المادة (117) التي تنص على أن " الأحكام الصادرة من المحاكم غير قابلة للاستئناف بأي وجه من الوجوه"، كما نص القانون على

إعفاء العسكريين من المثول أمام أية جهة قضائية أو إدارية، وذلك بالمخالفة لأحكام هذا القانون. وأوضحت المذكرة التوضيحية للقانون أن الأحكام الصادرة عن المحاكم العسكرية، سواء بالبراءة أو الإدانة، نهائية، "ويُمنح المتهمون جميع الضمانات التي يوفرها القانون العام، ويتمتع ضابط التصديق والضابط الأعلى منهم بنفس مستوى سلطة محكمة الاستئناف في فحص الوقائع وتطبيق القانون في المسائل المتعلقة بأحكام المحاكم العسكرية". (الكيلاني، 1980، صفحة 106).

3. سوريا

فقد قررت التشريعات المقارنة حق المتهم في الطعن على الأحكام العسكرية، وذلك حسب المشرع السوري في قانون العقوبات العسكرية (61) لسنة 1950، إذ نظمت المادة الأولى أنواع المحاكم ومن ضمنها محكمة التمييز العسكرية، إذ تتشكل محكمة التمييز العسكرية من الغرفة الجزائية في محكمة التمييز، ولكن يتم استبدال أحد مستشاريها بضابط لا تقل رتبته عن عقيد. وتتبع محكمة التمييز العسكرية الأصول المطبقة لدى الغرفة الجزائية في محكمة التمييز (قانون العقوبات وأصول المحاكمات العسكرية السوري، 1950).

وتختص هذه المحكمة وفقا للمادة 32 بالنظر في الأمور الآتية، وهي (قانون العقوبات وأصول المحاكمات العسكرية السوري، 1950):

1. الأحكام والقرارات القابلة للتمييز الصادرة عن المحاكم العسكرية وقضاة التحقيق.
2. تعيين المرجع.
3. نقل الدعوى.
4. طلبات إعادة المحاكمة.

للمتهم بجريمة الحق في الاعتراض على الحكم الصادر في غيابه، وتخضع هذه المعارضة للضوابط التي يبينها القانون العام. ويمكن الطعن في أي قرار يتم اتخاذه برفض هذا الاعتراض من خلال الاستئناف. وفي حالة الأفراد العسكريين في أوقات الحرب أو التعبئة العامة، هناك استثناء واحد لحق الاستئناف بالنقض. ولا يجوز استئناف الأحكام التي يعاقب عليها بالإعدام، بينما يسمح بالاستئنافات الأخرى (قانون العقوبات وأصول المحاكمات العسكرية السوري، 1950).

ومما سبق يرى الباحث أن مجموع ضمانات المحاكمة العادلة في فترة التحقيق النهائي "المحاكمة" المتعلقة بالمحكمة والمتمثلة في الحق في المثول أمام محكمة مستقلة ونزيهة حسب القانون والحق في المحاكمة أمام محكمة مختصة وفقاً للقانون حسب الاختصاص النوعي والشخصي، والضمانات المتعلقة بالإجراءات المتمثلة في الطبيعة العلنية للمحاكمة وحق الدفاع والاستئناف ضد الحكم هي أبرز عناصر الاختصاص الطبيعي للمحكمة والتي تمثل بدورها الحجر الأساسي في تكوين محاكمة عادلة للمتهم أمام القضاء العسكري.

الخاتمة

وفي نهاية هذه الدراسة حول ضمانات المتهم أمام القضاء العسكري الفلسطيني، والوصول الى دراسة شاملة لموضوع ضمانات المتهم أمام القضاء العسكري، وتوضيح الإطار القانوني الموضوعي والإجرائي لها، والوصول الى تحقيق العلاقة بين حقوق مختلفة، تتمثل في حق القطاع القضائي العسكري في فرض أحكام خاصة، وحق المعتدى عليه في درء الاعتداء عليه، وحق المعتدي في إثبات براءته، وأخيرا حق المجتمع في توقيع العقوبة على الجاني وتحقيق الردع العام والخاص، وحيث أن الوقوف على الأهداف التي سطرتها السياسة التشريعية الوطنية من أجل تجسيد هذه الضمانات في مختلف القطاعات خاصة القطاع العسكري له أهمية خاصة نظرا لما تتسم به القوانين العسكرية من خصوصية، وفي تناولنا لموضوع حساس ضمن القضاء العسكري وهو الضمانات المحفوظة للمتهمين، فما يعرف عن المحاكم العسكرية في الشدة والصرامة تجاه المتهمين المتمثلين أمامها، وذلك لكون أن حفظ ضمانات المحاكمة العادلة للمتهمين المدنيين الماثلين أمام المحاكم العسكرية بغض النظر عن تهمتهم أثناء التحقيق الابتدائي والتحقيق النهائي يمثل خلاف كبير بين الدارسين، إذ تعبر ضمانات المتهم أمام القضاء عن قوة القانون في مواجهة انحرافات السلطة العامة، حيث تضمن هذه الضمانات للمتهم محاكمة عادلة من جهة، وتجعله طرفا قويا من جهة أخرى، خاصة أن محاكمة المتهمين المدنيين أمام القضاء العسكري يشكل مخالفة دستورية لنصوص القانون الأساسي منذ البداية، وقد اتبعت هذه الدراسة المنهج الوصفي التحليلي المقارن وذلك من أجل المقارنة في الضمانات والإجراءات المتعلقة بالمحاكمة العادلة أمام القضاء العسكري في فلسطين ومقارنته مع الأردن وسوريا ومصر، ومن هذه الدراسة سوف تكون نقطة انطلاق في بحث ضمانات المحاكمة العادلة للمتهم امام القضاء العسكري في مشاريع القوانين العسكرية المرتقب صدورها في فلسطين ومدى توافقها مع الاتفاقيات الدولية المنضمة لها فلسطين، وقد تناولت هذه موضوع ضمانات المتهم امام المحاكم العسكرية في ظل احكام التشريعات الفلسطينية من خلال فصلين رئيسين ومجموعة العناوين

الفرعية، التي حاولنا العمل على تنسيقها بالقدر الذي يبقى على تسلسل الأفكار وترابطها، وقد خلصت هذه الدراسة الى عدة نتائج وتوصيات.

أولاً: النتائج

توصلت هذه الدراسة الى عدة نتائج كما يلي:

1. عمل المشرع الفلسطيني على تضمين ضمانات المحاكمة العادلة لقوانينه بداية من القانون الأساسي انتهاء إلى القوانين الجزائية، إلا أن المشرع قد جانب الصواب في قانون أصول المحاكمات العسكرية، وعلى الرغم مما سعى إليه المشرع الفلسطيني إلى تحقيقه وضمانات تكفل للمتهم حقه في أن يحظى بمحاكمة عسكرية عادلة، ولكن لا يزال هناك بعض القصور في قانون القضاء العسكري، الذي نعتقد أنه لو وقع تصحيحه وتعديله وتدارك مضمونه لكان أفضل ولبلغ ذروة ما تصبو إليه المحاكمة العادلة.
2. بالرجوع إلى العديد من الاتفاقيات الدولية الذي انضمت إليها فلسطين نجد أن قانون أصول المحاكمات العسكرية الفلسطيني تجاهل في العديد من نصوصه ومن أهمها حماية ضمانات المحاكمة العادلة بشكل واضح وصريح، وذلك سواء في مرحلة التحقيق الابتدائي ومرحلة التحقيق النهائي – المحاكمة–، وهذا الأمر مخالف لتلك الاتفاقيات الدولية التي تكرس هذه الضمانات داخل مختلف أنواع المحاكم العسكرية والنظامية على حد سواء، وهو ما يضع المشرع الفلسطيني في موقف حرج يستلزم عليه اتخاذ سلسلة من الإجراءات الجادة لسد هذه الفجوة داخل المنظومة القانونية.
3. أن معظم ضمانات المحاكمة العادلة أمام القضاء العسكري لا تزال معظمها شكلية ليست محترمة من الناحية العملية تتخللها بعض النقائص التي قد تؤدي في بعض الحالات الى انتهاكات في ضمانات المحاكمة العادلة، وخصوصاً فيما يتعلق بحق الاستعانة بمحامي في مرحلة الاستدلالات وعدم ترتيب عقوبة على مرتكب الإخلال بهذا الحق، وكذلك حق المتهم بالصمت.
4. لم ينص القانون بشكل واضح على استقلال المحاكم العسكرية والنيابة العسكرية.

5. قلة الدراسات الفلسطينية التي تناولت ضمانات المتهم أمام القضاء العسكري الفلسطيني مقارنة مع الدول الأخرى.

ثانياً: التوصيات

خلص الباحث في هذه الدراسة إلى مجموعة من التوصيات التي توصل إليها من خلال هذه الدراسة والتي يمكن إجمالها بالشكل الآتي:

1. حث المشرع الفلسطيني لإصدار القانون المنظم للمحاكم العسكرية في صورتها المتخصصة والتي تعد قضاءً طبيعياً للعسكريين بالنسبة لجرائمهم العسكرية.
2. ضرورة سن قانون الإجراءات الجزائية العسكرية بشكل صحيح عن المجلس التشريعي الفلسطيني وفصله عن قانون القضاء العسكري.
3. ضرورة وجود نص صريح وواضح في القوانين الداخلية يكفل حق المتهم في الاستعانة بمحام أثناء الاستدلالات ويلزم جهة الاستدلال احترام هذا الحق في جميع الأحوال وإلا يترتب على ذلك بطلان إجراءاتها، وكذلك عقوبة الحبس على مرتكب هذا الإخلال.
4. النص بشكل صريح على ضمانة استقلال المحاكم العسكرية والنيابة العسكرية، بما يتفق مع مبدأ الفصل بين السلطات الذي يحفظه القانون الأساسي الفلسطيني.
5. العمل على مراجعة الضمانات المقررة للمتهم أمام القضاء العسكري، ومراعاة تضمين نصوص القوانين العسكرية المستقبلية مختلف الضمانات المتعقلة بالمحاكمة العادلة والتي تجاهلها وإغفالها في مجموعة القوانين الحالية المطبقة في الأراضي الفلسطينية، وذلك في مختلف مراحل الدعوى الجزائية بدء من مرحلة جمع الاستدلالات مرورا بمرحلتي التحقيق الابتدائي والتحقيق النهائي – المحاكمة وانتهاء بمرحلة التنفيذ العقابي.

6. تشجيع الباحثين الفلسطينيين على التعمق في دراسة ضمانات المتهم أمام القضاء العسكري الفلسطيني في ظل مشاريع القوانين التي سوف تصدر خلال الفترة المستقبلية.

قائمة المصادر والمراجع

أولاً: المصادر

القرآن الكريم

القانون الاساسي الفلسطيني لسنة 2003م المعدل لسنة 2005م

الإعلان العالمي لحقوق الإنسان لعام 1948م الصادر عن الأمم المتحدة في 10 ديسمبر عام 1948م.

قانون العقوبات الثوري لمنظمة التحرير الفلسطينية الصادر سنة 1979 الصادر بموجب القرار التشريعي رقم (5) عن رئيس اللجنة التنفيذية لمنظمة التحرير الفلسطينية في (11) تموز 1979

قانون أصول المحاكمات الجزائية الثوري لسنة 1979 الصادر عن منظمة التحرير الفلسطينية

قانون الإجراءات الجزائية الفلسطينية رقم (3) لسنة 2001م المنشور في مجلة الوقائع الفلسطينية العدد 38 في سبتمبر 2001م

قانون أصول المحاكمات المدنية والتجارية رقم (2) لسنة 2001م المنشور في مجلة الوقائع الفلسطينية العدد 38 في سبتمبر 2001م

العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية الذي اعتمد وعرض للتوقيع والتصديق والانضمام بموجب قرار الجمعية العامة للأمم المتحدة 2200 ألف (د-21) المؤرخ في 16 كانون/ديسمبر 1966 تاريخ بدء النفاذ: 23 آذار/مارس 1976، 1966)

ثانياً: المراجع باللغة العربية

1. الكتب العلمية

ابو بكر، ثائر. (2005). **ضمانات المتهم في مرحلة التحقيق الابتدائي**. فلسطين: الهيئة الفلسطينية المستقلة لحقوق المواطن.

براك، أحمد محمد. (2007). استجواب المتهم وسماع الشهود في الدعوى الجزائية بين النظرية والتطبيق. بوابة فلسطين القانونية.

التحيوي، محمود السيد. (2001). **الطعن في الأحكام القضائية**. القاهرة: شركة جلال للطباعة والنشر.

جمعية الوقاية من التعذيب. (2016). **الدليل التشريعي لمناهضة التعذيب**. جنيف.

حسني، محمود. (1977). **قوة الحكم الجنائي في إنهاء الدعوى الجنائية**. القاهرة: دار النهضة العربية.

الحسيني، سامي حسني. (1972). **النظرية العامة للتفتيش في القانون المصري والمقارن**. القاهرة: دار النهضة العربية.

حومد، عبد الوهاب. (1987). **دراسات معمقة في الفقه الجنائي المقارن**. دمشق: المطبعة الجديدة للنشر والتوزيع.

دليل المحاكمة العادلة لمنظمة العفو الدولية. (1998). **مجموعة مهمة من القواعد المتصلة بكافة مراحل التحقيق والمحاكمة**. لندن.

الريس، ناصر. (2011). **عدم مشروعية محاكمة المدنيين امام القضاء العسكري**. فلسطين: مؤسسة الحق.

السعيد، كامل. (2003). **سلسلة العدالة الجنائية**. فلسطين: جامعة بيرزيت.

السعيد، كامل. (2010). **شرح قانون أصول المحاكمات الجزائية دراسة تحليلية تأصيلية مقارنة**، عمان: دار الثقافة للنشر والتوزيع.

سلامة، مأمون محمد. (2005). **قانون الإجراءات الجنائية**. القاهرة: مركز جامعة القاهرة للطباعة والنشر.

سلوم، حسين. (1995). **تاريخ القوانين في لبنان والبلاد الاسلامية**. لبنان: المركز اللبناني للنشر

الشواربي، عبد الحميد. (1987). **الاخلال بحق الدفاع في ضوء الفقه والقضاء**. الإسكندرية: منشأة المعارف.

صالح، ابراهيم. (1995). **التعليمات العامة للنيابات في المسائل الجزائية**. القاهرة: دار الفكر العربي.

صفر، فضل. (2006). **ضمانات المتهم في المحاكمات العسكرية**، (رسالة ماجستير غير منشورة)، كلية القانون، جامعة عمان العربية.

عبد الباقي، عدلي. **(1953)**. **شرح قانون الإجراءات الجنائية**. القاهرة: دار النشر للجامعات المصرية.

عبد الباقي، مصطفى. (2015). **شرح قانون الإجراءات الجزائية الفلسطيني**. فلسطين: جامعة بيرزيت.

العيلة، عبد الحميد لطفي. (1959). **شرح قانون أصول المحاكمات الجزائية لمنظمة التحرير الفلسطينية لعام 1979**. غزة: مطبعة منصور للنشر والتوزيع.

الغول، اكرم. (1998). **قانون العقوبات الثوري لمنظمة التحرير الفلسطينية، 1979**. فلسطين: الجامعة الاسلامية.

فرحان، نوري خلف. (2018). **ضمانات المتهم في مرحلة المحاكمة**. لبنان: منشورات الحلبي الحقوقية.

قانون العقوبات وأصول المحاكمات العسكرية رقم 1950.61.

الكبيسي، عبدالستار سالم. (2013). **ضمانات المتهم قبل وأثناء المحاكمة**. سوريا: منشورات الحلبي الحقوقية.

كريم، سردار. (2014). **الاحكام الموضوعية والإجرائية في الجرائم العسكرية:** دراسة تحليلية مقارنة. عمان: دار وائل للنشر والتوزيع.

الكيلاني، فاروق. (1980). **المحاكم الخاصة– دراسة مقارنة**. القاهرة: مطبعة التقدم.

المحروقي، شادية وناجي، أحمد. (2012). **الضمانات الدستورية لحقوق الإنسان في مرحلة المحاكمة**. الرياض: منشورات مكتبة القانون والاقتصاد.

المركز الفلسطيني لحقوق الإنسان. (2011). **دليل حقوق الإنسان**. فلسطين: المركز الفلسطيني لحقوق الإنسان.

منظمة العفو الدولية. (2014). **دليل المحاكمة العادلة**. ط2، المملكة المتحدة: مطبوعات منظمة العفو الدولية.

ناصر، مازن. (2017). **الحماية الجنائية للأشخاص من الاختفاء القسري**. مصر: المركز العربي للنشر والتوزيع.

نمور، محمد سعيد. (2011). **أصول الإجراءات الجزائية**. عمان: دار الثقافة للنشر والتوزيع.

وهاب، حمزة. (2011). **الحماية الدستورية للحرية الشخصية خلال مرحلة الاستدلال والتحقيق في التشريع الجزائي**. الجزائر: دار الخلدونية للنشر والتوزيع.

2. الرسائل العلمية

ابو الرب، عبد الرحمن. (2021). **حق الدفاع في الدعوى الجزائية**، (رسالة ماجستير غير منشورة)، جامعة النجاح الوطنية، فلسطين.

بسمة، مامن. (2022). ضمانات المتهم أمام القضاء العسكري، **مجلة الحقوق والعلوم الانسانية**، 15(1):2179-2194.

بولحية، شهيرة. (2016). **الضمانات الدستورية للمتهم في مرحلة المحاكمة**. (اطروحة دكتوراه غير منشورة)، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خيضر بسكرة.

الجمعية العامة للأمم المتحدة. (2013). تعزيز حقوق الإنسان وحمايتها: مسائل حقوق الإنسان، بما في ذلك النهج البديلة لتحسين التمتع الفعلي بحقوق الإنسان والحريات الأساسية. **الدورة الثامنة والستون، البند 69 (ب) من جدول الأعمال المؤقت**.

الحايك، نضال. (2017). **اختصاص القضاء العسكري الفلسطيني بمحاكمة المدنيين وفق التشريع الفلسطيني**، (رسالة ماجستير غير منشورة)، جامعة الأقصى، غزة، فلسطين.

حبتور، فهد هادي. (2017). حق المتهم في الصمت، م**جلة كلية الدراسات الإسلامية والعربية بنات-دمهور**، 8(2): 618-668.

حسونة، يسرى .(2018). ضمانات المحاكمة العادلة أمام القضاء العسكري الفلسطيني، **مجلة العلوم السياسية والقانون**، 8(2): 103-131.

الحميد، يحيى. (2015). **المحاكمة العادلة في الخصومات الجزائية**، (اطروحة دكتوراه غير منشورة)، جامعة الجيلالي ليباس/ سيدي بلعباس، الجزائر.

الراشدي، وليد بدر. (2018). تسريع اجراءات التقاضي الجزائية صونا لكرامة الإنسان. **وقائع المؤتمر الدولي الثالث للقضايا القانونية**، كلية القانون، جامعة ايشك، اربيل.

ربايعة، ولاء زيدان. (2017). **التفتيش القانوني للأشخاص**، (رسالة ماجستير غير منشورة)، جامعة النجاح الوطنية، فلسطين.

رسول، يوسف مصطفى. (2008). **المدد القانونية في الدعوى الجزائية**، (رسالة ماجستير غير منشورة)، جامعة صلاح الدين، العراق.

السعدون، بندر.(2012). **ضمانات المتهم في مرحلة المحاكمة امام ديوان المحاكمات العسكرية السعودية**، (رسالة ماجستير غير منشورة)، قسم العدالة الجنائية، جامعة نايف العربية للعلوم الامنية.

السموني، جهاد. (2015). **الجرائم العسكرية وإجراءات محاكمة مرتكبيها في التشريع الفلسطيني**. (رسالة ماجستير منشورة)، كلية الشريعة والقانون، الجامعة الاسلامية– غزة.

شهيرة، بولحية. (2016). **الضمانات الدستورية للمتهم في مرحلة المحاكمة**، (رسالة ماجستير غير منشورة)، جامعة محمد خيضر بسكر، الجزائر.

الشيدي، راشد .(2018). **ضمانات المتهم امام المحاكم العسكرية**، (اطروحة دكتوراه غير منشورة)، كلية القانون، جامعة عين الشمس.

عبد الكريم، حسين. (2015). قيود الاختصاص القضائي الجنائي، **مجلة كلية الحقوق/ جامعة النهرين**، 17(1):244-270.

عبد الله، علي. (2021). **حق المتهم في محاكمة أمام قاضيه الطبيعي**، (رسالة ماجستير غير منشورة)، كلية القانون، جامعة قطر.

علاء الدين، آية. (2017). **دور القضاء الإداري في حماية الحرية الشخصية في فلسطين**، (رسالة ماجستير غير منشورة)، جامعة القدس، فلسطين.

علاء الدين، بوقرة. (2021). **ضمانات المتهم أمام القضاء العسكري على ضوء تعديلات قانون القضاء العسكري المعدل والمتمم بالقانون 18-14**، (اطروحة دكتوراه غير منشورة)، كلية الحقوق، جامعة الجزائر.

عيني، زقان ونجاة، علي. (2021). **الاختصاص الموسع للقاضي الجزائري في القانون الجزائري**، (رسالة ماجستير غير منشورة)، جامعة عبد الرحمان ميرة- بجاية، الجزائر.

الفقي، عماد. (2016). الاتجاهات الحديثة في إدارة الدعوى الجنائية (دراسة في النظام الإجرائي الفرنسي)، **مجلة الدراسات القانونية والاقتصادية**، 2(1): 1-182.

الكرد، سالم أحمد. (2011). ضوابط التوقيف وضماناته في التشريعات الجزائية الفلسطينية دراسة مقارنة، **مجلة جامعة القدس المفتوحة للأبحاث والدراسات**، 1 (25): 231-278.

مسعودة، إحدادن وكنزة، سليماني. (2015). **ضمانات المتهم أثناء مرحلة المحاكمة الجزائية في ظل التشريع الجزائي**، (رسالة ماجستير غير منشورة)، جامعة اكلي محند اولحاج، الجزائر.

معهد الحقوق– جامعة بيرزيت. (2013). **واقع الحقوق والحريات العامة في فلسطين "بين التنظيم والتقييد والرقابة"**. سلسلة القانون والسياسة، جامعة بيرزيت، فلسطين.

مناع، مراد ومرامية، حمه.(2020). **حق المتهم في محاكمة عادلة أمام القضاء العسكري**، (اطروحة دكتوراه غير منشورة)، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة الشهيد محمد العربي بن مهيدي، الجزائر.

النفيسة، فهد. (2005). **اجراءات التحقيق والمحاكمة في الجرائم العسكرية**. (رسالة ماجستير منشورة)، جامعة نايف للعلوم، السعودية.

النمري، سامر موسى. (2016). **ضمانات المتهم والمحاكمة العادلة**، (رسالة ماجستير غير منشورة)، جامعة القدس، فلسطين.

يونس، محمد. (2018). **القضاء العسكري في ميزان الشريعة الاسلامية دراسة تطبيقية على القانون الثوري الفلسطيني**، (رسالة ماجستير غير منشورة)، كلية الشريعة والقانون، الجامعة الاسلامية– غزة.

ثالثاً: احكام المحاكم

حكم محكمة النقض الفلسطينية في القضية رقم 2021/424 المنعقدة في محكمة النقض بتاريخ 2022-05-11.

حكم محكمة النقض الفلسطينية في حكم لها بالقضية رقم 2017/579 المنعقدة في محكمة النقض بتاريخ 2018-02-14

An-Najah National University

Faculty of Graduate Studies

DEFENDANT'S GUARANTEES BEFORE MILITARY JUDICIARY

By

Mustafa Moutasem Awad Yaseen

Supervisor

Dr. Mohammad Abu-Alrob

This Thesis is Submitted in Partial Fulfillment of the Requirements for the Degree of Master of Public Law, Faculty of Graduate Studies, An-Najah National University, Nablus - Palestine.

2023

DEFENDANT'S GUARANTEES BEFORE MILITARY JUDICIARY

By

Mustafa Moutasem Awad Yaseen

Supervisor

Dr. Mohammad Abu-Alrob

Abstract

The study aimed to identify the accused's guarantees before the Palestinian military judiciary. The study used the descriptive analytical approach and the comparative approach with the military laws applied in some countries, especially with the laws in Jordan, Syria and Egypt, as the military judiciary law is considered one of the most important laws that have a special and exceptional character. Fair trial guarantees are one of the most important means established to protect human rights within the military justice system, as they constitute a protective shield for the accused. The increasing international interest in them has prompted most legislation, led by the Palestinian legislator, to include them in its internal laws in order to preserve them and ensure the people of authority's commitment to them, in addition to Explaining the guarantees of the accused at the level of the special rules related to the general rules in trial procedures by highlighting them, which are the guarantees of a fair trial for the accused during the period of preliminary investigation, and included the guarantees of the accused during the arrest stage and the simultaneous and subsequent guarantees of the interrogation process, and I also discussed in the second chapter the guarantees of a fair trial in The period of the final investigation "the trial" included guarantees related to the court and the second requirement included guarantees related to the procedures.

Keywords: guarantees of a fair trial for the accused; investigation; judiciary; military; criminal procedures.