رجائى عطيّه

من حصاد المحاماة

من أرشيف الطعون بالنقض

المجلد الثامن عشر

المكتب المصرى الحديث

رجَائى عطِـيّه

مـن حصـاد المحامـاة

من أرشيف الطعون بالنقض

المجلد الثامن عشر

—

تقديـــم

عبر خمسة وخمسين عامًا فى المحاماة ، وجدت فى أرشيفى من طعون النقض ، وما أفرغته فيها من أسباب هى حصاد السنين ، وخبرة العمر ، والدأب الطويل .. رأيت أن لا أستأثر بها لنفسى ، وأن أتيحها لزملائى وأبنائى قبل أن أفارق ، آملاً أن يجدوا فيها ما يعينهم على ما نحمله جميعا فى رسالة المحاماة بقيمها النبيلة وعطائها السخى القائم على العلم والثقافة والجدية والذمة والإخلاص والوقار .

رجائى عطية

المحامى

بسم الله الرحمن الرحيم

**وَضَرَبَ اللّهُ مَثَلاً رَّجُلَيْنِ أَحَدُهُمَا أَبْكَمُ
لاَ يَقْدِرُ عَلَىَ شَيْءٍ وَهُوَ كَلٌّ عَلَى مَوْلاهُ أَيْنَمَا
يُوَجِّههُّ لاَ يَأْتِ بِخَيْرٍ هَلْ يَسْتَوِي هُوَ وَمَن يَأْمُرُ
بِالْعَدْلِ وَهُوَ عَلَى صِرَاطٍ مُّسْتَقِيمٍ (76)
صدق الله العظيم**

سورة النحل (76)

إهداء

-

إلى المحامين

فرسان الحق الحرية والكرامة

رجائى عطيه

قتل خطأ

القضية 2003/8030 س. مصر القديمة
2001/12810 جنح مصر القديمة

الطعن بالنقض 74/8221 ق

الدائرة الجنائية

مذكـــرة

بأسباب الطعن بالنقض

المقدم من : ..... (طاعن) محكوم ضده

وموطنه المختار مكتب الأستاذ / محمد رجائى عطيه - وشهرته رجائى عطيه - المحامى بالنقض45 شارع طلعت حرب ، 26 شارع شريف باشا - القاهرة - .

فى الحكم : الصادر فى 29 /12/ 2003 من محكمة جنح مستأنف مصر القديمة فى القضية رقم 2003/8030 س . مصر (2001/12810 جنح مصر القديمة) والقاضى حضورياً بقبول الإستئناف شكلاً وفى الموضوع برفض وتأييد الحكم المستأنف 0

وكانت محكمة أول درجة قد قضت حضورياً بجلسة 2003/5/18 بحبس الطاعن وآخر ستة أشهر مع الشغل وكفالة خمسمائة جنيه لإيقاف التنفيذ ، وإلزامهما بأن يؤديا للمدعى بالحق المدنى مبلغ 2001 جم على سبيل التعويض المدنى المؤقت والمصروفات وخمسين جنيهاً مقابل أتعاب المحاماة 0

موجز الوقائع

1 - إتهمت النيابة العامة الطاعن وآخر بأنهما بتاريخ 2001/9/20 بدائرة قسم مصر القديمة ، تسبب الأول بصفته مالك العقار خطأ فى قتل المجنى عليها / ساره عصام حسن وكان ذلك ناشئاً عن إهماله ورعونته وعدم إحترازه على النحو المبين بالأوراق 0

وتسبب الثانى بصفته مالك شركة يونكس والقائمة على تركيب المصعد الخاص بالعقار ملك الأول خطأ فى قتل المجنى عليها / ساره عصام حسن وكان ذلك ناشئاً عن إهماله وعدم مراعاته القوانين والقرارات واللوائح والأنظمة على النحو المبين بالأوراق 0

وطلبت النيابة عقابهما بالمادة /238 عقوبات .

2 - وتخلص واقعة الدعوى فى أنه بتاريخ 2001/9/20 ، أثناء محاولة المجنى عليها / سارة عصام حسن (13 سنه) المقيمة بالدور الرابع من العقار /28 شارع أبو السعود مصر القديمة إستخدام مصعد العقار بمفردها والمركب حديثاً ولم يكن قد تم إستلامه نهائياً من شركة المصاعد المتعاقد معها على تركيبه ، فقامت بفتح باب المصعد إلاَّ أنها لم تنتبه إلى عدم وجوده مما أدى إلى سقوطها فوق الكابينة وإصابتها بالإصابات المبينة بتقرير الطبيب الشرعى والتى أدت إلى وفاتها ، وقد أسفرت أقوال الشهود ممن سمعوا فى التحقيقات وكذا تقرير اللجنة المنتدبة من النيابة العامة عن أن المصعد المذكور لم يتم تسليمه نهائياً من الشركة المتعاقد معها على تركيبه والتى يمثلها المتهم الثانى وأن هناك ملاحظات عديدة سجلت فى محضر التسليم الإبتدائى ولم تقم الشركة المنفذة بتلافيها ، وأن المتهم الأول الطاعن قام بالتنبيه على سكان العقار بعدم إستخدام المصعد إلاَّ بعد الإستلام النهائى إلاَّ انهم لم يلتفتوا إلى تحذيره مما أدى إلى وقوع الحادث 0

3 - وبجلسة المحاكمة قدم دفاع المتهم الأول أربعة حوافظ مستندات ومذكرة بدفاعه تمسك فيها بإنتفاء الخطأ فى جانبه ، وبطلان شهادة من شهد ضده من سكان العقار لوجود منازعات قضائية بينهم وبينه ، وبطلان التحريات وتناقضها فضلاً عن عدم معقولية الواقعة كما جاء بالأوراق ، وإنقطاع علاقة السببية بينه وبين النتيجة التى حدثت 0

4 - وبجلسة 2003/5/18 قضت محكمة أول درجة حضورياً بحبس المتهمين (الطاعن وآخر) ستة أشهر مع الشغل وكفالة خمسمائة جنيه لإيقاف التنفيذ ، وإلزامهما بأن يؤديا للمدعى بالحق المدنى مبلغ 2001 جم على سبيل التعويض المدنى المؤقت والمصروفات وخمسين جنيهاً مقابل أتعاب المحاماة 0

وحيث أن هذا الحكم قد عابه البطلان للقصور فى التسبيب والفساد فى الإستدلال ، والإخلال بحق الدفاع 0ـ لذلك فقد قرر الطاعن بالطعن عليه بالنقض برقم 96 تتابع بتاريخ 2004/1/22 بقلم كتاب محكمة جنوب القاهرة .

وفيما يلى بيان أسباب الطعن بالنقض 0

أســـباب الطعن .

أولا : القصور فى التسبب والإخلال بحق الدفاع :

تمسك الدفاع عن الطاعن فى دفاعه أمام محكمة الموضوع بدرجتيها وبمذكرته الختامية بأنه غير مسئول عن الحادث وأن تلك المسئولية تقع على عاتق صاحب الشركة التى عهد إليها بتركيب المصعد بالعمارة (المتهم الثانى) ، إستناداً إلى أن الثابت من وقائع الدعوى وصورتها الصحيحة أن المجنى عليها والتى تبلغ من العمر ثلاثة عشر عاما حال إستخدامها المصعد للنزول من الدور الرابع وحال قيامها بفتح بابه ـ إذ بالباب يفتح أمامها على الرغم من عدم وجود الصاعدة أمام ذلك الطابق ولهذا سقطت فى بئر المصعد ، وهذا التصوير يتفق مع ما انتهت إليه اللجنة الفنية المنتدبة لمعاينة المصعد ومكان الحادث وما شهد به كافة الشهود الذين سمعوا بالتحقيقات وقد أجمعوا على أن المصعد تفتح أبوابه أثناء الإستخدام على الرغم من عدم وجود الصاعدة (الكابينه) أمام الباب .

ولا شك أن ذلك هو السبب المباشر والرئيسى والجوهرى الذى أدى إلى سقوط المجنى عليها فى بئر المصعد ووفاتها متأثرة بإصاباتها .

ومما لا شك فيه كذلك أن الشركة المنوط بها تركيب ذلك المصعد والتى يمتلكها المتهم الثانى لم تكن بعد قد فرغت من عملية التركيب ولهذا فلم تسلمه إلى المتهم الأول مالك العمارة تسليما نهائيا .

بل تم التسليم الإبتدائى فى 2001/4/14 وتحرر محضر التسليم المذكور مدون به وتضمن عدة ملاحظات منها عدم إحكام إغلاق الأبواب المعدة للدخول للمصعد والخروج منه بأدوار العمارة .

ولا شك أن هذا الخطأ واقع على عاتق المتهم الثانى المسئول عن عملية التركيب إذا ما كان له عند التسليم أن يترك الأبواب المذكورة على هذه الحالة مادامت قابلة للفتح فى حالة وجود عدم الصاعدة لما فى ذلك من خطر محقق على سلامة وحياة مستعملى المصعد من سكان العمارة وغيرهم ـ إذ كان عليه أن يتوقع هذا الخطر . ويعمل على تجنبه نهائيا بأحكام غلق كافة تلك الأبواب بحيث يستحيل إستعمالها حتى يتم التسليم النهائى للمصعد واستصدار الترخيص بتشغيله من الجهة المختصة بعد تلافى كافة أوجه القصور فى تشغيله.

ومما يقطع بهذا النظر ما ورد بأقوال غالى ناجى بطرس رئيس اللجنة الثلاثية المنتدبة من النيابة العامة (ص 52 بتحقيقات النيابة العامة) :

س : منذ متى تم تركيب المصعد محل الحادثة ؟.

ج : هو حديث بدليل أن صاحب العقار (الطاعن) لم يتسلمه بعد من الشركة المنفذة.

س : وإلى من الملاحظات التى أثبتتها اللجنة بتقريرها بالتحقيقات ؟

ج : إذا كان المالك قد إستلم من الشركة المنفذة واستلمت كافة حقوقها يكون هو المسئول وفى حالة عدم الإستلام تكون الشركة المنفذة هى المسئولة .

وسئل عن ذلك عبد المجيد عبد الله أحد أعضاء اللجنة (ص 58) ومنصور عفيفى أحد أعضاء اللجنة (ص 63) فقررا بذات الأقوال بتحقيقات النيابة العامة .

كما أن الثابت من أقوال المتهم الثانى مالك الشركة المتعاقد معها لتركيب المصعد ما نصه :

س : هل قمت بتسليم المصعد الخاص بالعقار 38 شارع أبو السعود لمالكه مجدى ؟

ج : إحنا إتفقنا على أنه يستلم تسليم إبتدائى مع بعض الملاحظات وتم إثباتها فى محضر التسليم .

س : لماذا قمت بتسليم المصعد لمالك العمارة رغم مافيه من ملاحظات تعد خطرا على حياة مستخدميه ؟

ج : أنا عملت محضرالتسليم علشان أوقف الشرط الجزائى اللى علىّ ولكن مشغلتش المصعد .

س : من المسئول عن المصعد فى حالة عدم الإنتهاء من تركيبه وعدم وجود ترخيص بتشغيله ؟

ج : إحنا مسئولين عن المصعد لحين الإنتهاء من التركيب واستخراج رخصة التشغيل .

وهكذا أقر المتهم الثانى بمسئوليته عن تركيب المصعد وتشغيله لحين إستخراج الرخصة وتسليمه تسليما نهائيا للمتهم الأول مالك العمارة .

ولما كان الثابت من الأوراق ومن مدونات أسباب الحكم المطعون فيه كذلك أن الطاعن لم يتسلم المصعد تسليما نهائيا وأن عملية التركيب لم تكن قد انتهت بعد بحيث يمكن إستعمال المصعد من مستخدميه بأمان ودون ثمة أخطار على حياتهم . كما أن رخصة

تشغيله لم تكن قد صدرت بعد من الجهة المختصة . وبالتالى فإن مسئولية الحادث تقع على المتهم الثانى وحده ومنفردا دون مشاركة من الطاعن .

وواضح من ظروف الواقعة والملابسات المحيطة فيها أن المتهم الثانى ما كان له أن يتعجل بتسليم المصعد للطاعن رغم وجود الملاحظات الواردة بمحضر التسليم المؤقت نظرا لما ينطوى عليه ذلك من أخطار محققة على حياة مستخدمى المصعد قبل تلافيها ، كما كان عليه بداهة كذلك أن يعمل على غلق جميع أبواب الأدوار الموصلة للمصعد غلقا محكما تاما بحيث يستحيل فتحها طالما أن هذا الفتح يؤدى إلى خطورة محققه على حياة مستخدمى المصعد المذكور مادامت تلك الملاحظات لم تستكمل بعد ، ولهذا فإن السبب المباشر والرئيسى لوقوع الحادث يقع على مسئولية المتهم الثانى وحده الذى أهمل فى عمله ولم يعمل من جانبه على غلق تلك الأبواب غلقا تاما ومحكما يستحيل على أى شخص فتحه وإثبات ذلك بمحضر التسليم المؤقت المؤرخ 2001/4/14 وهو ما خلا منه إذ كان من الواجب والمفروض عليه أن يتوقع فتح تلك الأبواب أو أحدها لاستعمال المصعد وهو غير جاهز للإستعمال الآمن . وهذا الخطأ الجسيم الذى تردى فيه المتهم الثانى يجب ويستغرق كل خطأ آخر سواء كان خطأ المجنى عليها أو غيرها .

إذ ما كان يمكن وقوع الحادث لو أن المتهم الثانى كان متبصرا فى عمله وراعى الأصول البديهية فى ممارسة مهنته والتى تفرض عليه درجة كبرى من بذل العناية والإحتياط ، سيما وأنه يجرى تركيب مصعد يعمل بالتيار الكهربائى ويتصل استعماله اليومى بحياة المئات من سكان العمارة وللمترددين عليها من رجال ونساء وأطفال وأى خطأ من جانبه فى تركيبه وفى سلامة الأبواب التى تستعمل عند دخوله أو الخروج منه يترتب عليه حتما الموت المحقق أو بالقليل الجروح البالغة .

ورغم أهمية هذا الدفاع وجوهريته فإن محكمة الموضوع بدرجتيها لم تفطن إليه ولم تلم به إلماما كافيا بما يهيئ لها الفرصة للفصل فى الدعوى عن بصر كامل وبصيرة شاملة وللتعرف على وجه الحقيقة . وقضت بمساءلة الطاعن باعتباره مالك العمارة المذكورة بناء على خطأ مفترض من جانبه بعيد كل البعد عن الواقع وبالمخالفة لما تفرضه قواعد المسئولية الجنائية من أن سلطة الإتهام ومن بعدها المحكمة عليها إقامة الدليل القاطع والجازم على توافر ركن الخطأ فى جانب الجانى المتهم بجريمة القتل الخطأ . ولا يجوز افتراضه لأن المسئولية الجنائية شخصية ولا يسأل الشخص إلى عن خطئه الشخصى وإهماله الخاص ولا يسأل عن خطأ غيره .

إن مبدأ شخصية المسئولية الجنائية ، من المبادئ الدستورية بنص (م 66 دستور) ، وهو مقنن فى شرائع السماء قبل دساتير الناس 00 ففى القرآن الكريم : وكل انسان الزمناه طائره فى عنقه » وفيه « كل أمرئ بما كسب رهين » (الطور 21) .. وفيه أيضا : « ولا تزر وازرة وزر اخرى » (الانعام 164 ، وفاطر 18) .. وبنص الدستور المصرى ، شأن كل المواثيق ودساتير العالم المتحضر ينص فى مادته / 66 على أن « العقوبة شخصية » 00 لذلك ، فمن المسلم به فقهاً وقضاء وباجماع ، أن المسئولية الجنائية شخصية ، فلا توقع عقوبة جريمة الا على من ارتكبها بنفسه أو اشترك فيها إشتراكاً عمدياً بعمل من أعمال الاشتراك ، أى على من توافر فى حقه الركنان المادى والمعنوى لهذه الجريمة . ولا يسأل شخص عن جريمة يرتكبها أو يتسبب فيها غيره ، الا اذا أحاط علمه بعناصرها واتجهت إرادته فى الوقت نفسه الى المساهمة فيها بإحدى صور المساهمة الجنائية التبعية المعروفة فى القانون 0

*د . محمود مصطفى . القسم العام . ط 10 - 1983 - ص 485 ، 486

*د . احمد فتحى سرور . الوسيط - عام - ج 1 - ط 1981 - ص 577 ، 578

*د . محمد مصطفى القللى . فى المسئولية الجنائية 1948 - ص 70 ، 71

*الأستاذ على بدوى . المسئولية الجنائية ص 329 ، 330

*د . محمود نجيب حسنى ـ القسم العام ـ ط 5 ـ 1982 ـ نبذه 734ـ ص 655 وما بعدها

*المستشار محمد سعد الدين . مرجع القاضى فى المسئولية الجنائية ط 1985 ـ ص 71 وما بعدها

والمسئولية الجنائية قوامها « الواقع » ، ـ فهى لا تعنى ولا تتوقف ولا تقوم الا على « الواقع » الفعلى وأن خالفته كتابة أو شهادة أو إقرار أو حتى إعتراف من المتهم ذاته طالما ثبت أن الواقع يخالف هذه الكتابة أو الشهادة أو الإقرار أو الإعتراف 0

يقول الأستاذ العميد / على بدوى :ـ

* « لا تتحقق المسئولية الجنائية عن فعل إلآ إذا صح أن ينسب صدوره للشخص ، ـ أى إذا ثبت نسبة هذا الأمر إليه ، و معنى " النسبة " أن يكون ما حدث راجعا فى حدوثه إلى نشاطه الشخصى من الوجهة المادية ومن الوجهة النفسية معا فمن الوجهة المادية يجب أن يتحقق قيام صلة السببية المباشرة بين سلوكه وبين الجريمة التى وقعت ، ـ بحيث يمكن اعتباره العامل المادى فى أحداثها ، ومن الوجهة النفسية يجب أن يتوفر وجود هذه الصلة كذلك ، صلة السبب بالنتيجة ، بين نشاطه الذهنى أو حالته الذهنية وبين الجريمة ، بحيث يمكن اعتبارها ناشئة عن استعمال ملكاته العقلية وإدراكه وإرادته » .

« ولا تتوفر هذه النسبة عنده من الوجهة النفسية الآ إذا تبين أنه مخطئ ، وذلك بأن تكون حالته الذهنية أو نشاطه الذهنى صادرا عن خطيئة . ومعنى « الخطيئة » إساءة استعمال ملكاته العقلية أو توجيهها توجيها خاطئا وبغير حق ، وهى تظهر فى تعمد النتيجة التى وقعت أو فى عدم المبالاة فى سلوكه بوقوعها ، ففى الأولى تتحقق هذه الخطيئة بالقصد ، ـ وفى الثانية بالإهمال .

« تلك هى المعانى الثلاثة التى يتكون منها الركن الأدبى فى الجريمة ، وهى وان اختلفت فهى متصلة متداخلة يتوقف بعضها على بعض ، فلا يكون الشخص مسئولا عن جريمة الآ إذا كانت منسوبة إليه ، ولا يصح نسبتهما إليه الآ إذا كان مخطئا ، المسئولية تفترض قيام النسبة والنسبة تتضمن الخطيئة » .

*الأستاذ العميد / على بدوى - المسئولية الجنائية - ص 329/ 330

و يقول الأستاذ الدكتور احمد فتحى سرور : -

« من المقرر قانونا المسئولية الشخصية للجانى عما يرتكبه من جرائم 0 ويتضح ذلك جليا من اشتراط توافر أهلية الجانى و إثمه الجنائى 0 وبناء على ذلك ، فلا يجوز مساءلة شخص عن جريمة غيره ما لم يكن أهلا لإرتكاب هذه الجريمة وتوافر لديه الاثم الجنائى بشأنها 0 ومن هنا ، فلا يمكن التسليم بوجود مسئولية عن جريمة الغير »0

* د . احمد فتحى سرور - الوسيط فى القسم العام - ط 1981 - رقم / 353 - ص 578/577

* أيضا الدكتور محمود نجيب حسنى - القسم العام - ط 5 - 1982 - رقم / 734 - ص655

و يقول الأستاذ الدكتور العميد / محمد مصطفى القللى : -

« رأينا فى أول البحث أن العقوبات شخصية وإذن فالمسئولية الجنائية شخصية ، لا يسأل عن الفعل الذى وقع إلا فاعله أو من كان شريكا للفاعل طبقا لقواعد الأشتراك . فالفعل المادى الذى تتكون به الجريمة لا يسند جنائيا إلا لمن ارتكبه » 0

* الأستاذ الدكتور العميد/ محمد مصطفى القللى - فى المسئولية الجنائية - ط 1948 - ص 70

* و قضت محكمة النقض بإنه : -

« من المبادئ الأساسية فى العلم الجنائى ألاً تزر وازرة وزر أخرى - فالجرائم لا يؤخذ بجريرتها غير جانيها - والعقوبات شخصية محضة - وحكم هذا المبدأ أن الإجرام لا

يتحمل الإستنابه فى المحاكمة ـ وان العقاب لا يتحمل الإستنابه فى التنفيذ " ، ـ وأن الخطأ الشخصى هو أساس المسئولية ، ـ فلا يُسأل الإنسان إلاً عن خطئه الشخصى ؟ »

*نقض 1972/5/14 ـ س 23 ـ رقم 156 ـ ص 696

* نقض 1969/6/30 ـ س20 ـ رقم194 ـ ص 993- الطعن 39/1092 ق

*نقض 1931/3/5 ـ مج القواعد القانونية ـ عمر ـ ج 2 ـ رقم 196 ـ ص 255

نقض 1930/11/20- مج القواعد القانونية ـ عمر ـ ج2 ـ رقم 104 ـ ص 106

* و قضت محكمة النقض أيضاً :

« الأصل المقرر فى القانون أن الإنسان لا يسأل إلا عن خطئه الشخصى . »

*نقض 1969/6/30 ـ س20 ـ رقم 194 ـ ص 993- الطعن 39/1092 ق

* وقضت محكمة النقض أيضا :

« الأصل أن من يشترك فى أعمال الحفر لا يسأل إلاّ عن نتائج خطئه الشخصى ، فصاحب العمل لايعتبر مسئولاً جنائيا عما يصيب الناس من الأضرار بسبب عدم إتخاذ الإحتياطات المعقولة التى تقى الأنفس مما قد يصيبها من الأضرار إلاّ إذا كان العمل جارياً تحت ملاحظته وإشرافه الخاص ، فإن عهد به كله أو بعضه إلى مقاول مختص يقوم بمثل هذا العمل عادة تحت مسئوليته فهو الذى يسأل عن نتائج خطئه » .

* نقض 1969/2/10 ـ س 20 ـ رقم 49 ـ ص 131

* نقض 1968 /11/4 ـ س 19 ـ رقم 179 ـ ص 904

- ومن تطبيقات محكمة النقض فى شخصية المسئولية ما قضت به من أن :

« الأصل أن من يشترك فى أعمال الهدم والبناء لا يسأل إلاّ عن نتائج خطئه الشخصى

، فصاحب البناء لا يعتبر مسئولاً جنائيا عما يصيب الناس من الأضرار عند إقامة البناء - بسبب عدم إتخاذ الإحتياطات المعقولة ، إلاّ إذا كان العمل جاريا تحت ملاحظته وإشرافه الخاص ، فإن عهد به كله أو بعضه إلى مقاول مختص يقوم بمثل هذا العمل عادة تحت مسئوليته فهو الذى يسأل عن نتائج خطئه . ولما كان دفاع الطاعن يقوم على أن مسئوليته قد إنتقلت بإقامته مقاولاً لأعمال الحديد أقر بقيامه بهذه العملية ، فهو الذى يسأل عما يقع من تقصير فى إتخاذ الإحتياطات اللازمة لوقاية الناس ، وقد دانه الحكم المطعون فيه بوصف أنه المقاول المعهود إليه بإنشاءات الحديد ورتب مسئوليته على أن نقل الحديد تم على نحو تسبب عنه قتل المجنى عليها ، وكان الحكم حين أشرك الطاعن فى المسئولية خلافاً للأصل المقرر فى القانون وألزمه بإتخاذ إحتياطات من جانبه ، بعد أن سلم بأنه قد عهد بأعمال الحديد إلى مقاول مختص يقوم بهذا العمل عادة ، لم يبين سنده فيما إنتهى إليه ، فإنه يكون مشوباً بالقصور الموجب لنقضه . »

* نقض 30 /1963/4 - س 14 - رقم 73 - ص 366

* كما قضت محكمة النقض بأن :

« الأصل المقرر فى القانون أن من يشترك فى أعمال الهدم والبناء لا يسأل عن نتائج خطئه الشخصى ، فصاحب البناء لا يعتبر مسئولاً جنائيا أو مدنيا عما يصيب الناس من الأضرار عن هدم البناء بسبب عدم إتخاذ الإحتياطات المعقولة إلاّ إذا كان العمل جارياً ملاحظته وإشرافه الخاص ، فإذا عهد به كله أو بعضه إلى مقاول مختص يقوم بمثل هذا العمل عادة تحت مسئوليته ، فهو الذى يسأل عن نتائج خطئه . »

*نقض 4 نوفمبر سنة 1968 - س 19 - رقم 179 - ص 904

* قضت محكمة النقض أيضا بأن :

« الأصل أن من يشترك فى أعمال البناء والهدم لا يسأل إلاّ عن نتائج خطئه الشخصى فصاحب البناء لا يعتبر مسئولاً جنائيا أو مدنيا عما يصيب الناس من الأضرار الناتجة من

تلك الأعمال إلاّ إذا كانت جارية تحت ملاحظته وإشرافه الخاص ، قيام مقاول مختص بمثل هذا العمل عادة تحت مسئوليته مؤداه أنه الذى يسأل وحده عن نتائج خطئه . »

*نقض 3 فبراير 1974 - س 25 - رقم 19 - ص 80

كما لم تفطن محكمة الموضوع إلى إقرار المتهم الثانى مؤيدا فى ذلك أعضاء اللجنة الفنية بأنه المسئول وحده عن أخطاء تشغيل المصعد لحين تسليمه تسليما نهائياً واستخراج الترخيص اللازم لتشغيله من الجهة الإدارية المختصة . ولم ترتب أثر هذا الإقرار الذى يتفق وأقوال أعضاء اللجنة الفنية سابقة الذكر . وفات على محكمة الموضوع كذلك أن خطأ المتهم الثانى فى عدم إحكام غلق الأبواب الموصلة للمصعد عند تشغيله بحيث يستحيل فتحها بمعرفة راغبى الإستخدام هو خطأ جسيم وبالغ الجسامة لأن هذا الواجب تفرضه أصول العمل الذى كلف به المتهم المذكور بموجب العقد المبرم مع المتهم الأول خاصة وأنه من غير المقبول عقلا أو الجائز منطقا أن تظل تلك الأبواب مفتوحة بحيث يمكن استعمالها للدخول للمصعد رغم عدم صلاحيته للتشغيل ولم يُسلم نهائيا للمالك بحالة تصلح للإستعمال الآمن . كما لم تضع محكمة الموضوع فى اعتبارها أن خطأ المتهم الثانى السالف الذكر والذى يمثل جهلا بأصول عمله ومهنته بل لا يقع فيه المهندس العادى أو من هم فى أدنى درجة من الكفاءة والعلم من المتخصصين فى تركيب وتشغيل المصاعد الكهربائية .

ولهذا فإن خطأه يعد بحق خطأ شاذا لا يتفق مع المألوف ولا يجرى طبقاً للسير العادى للأمور إذ من البديهى طالما أن المتهم الثانى ترك الأبواب المذكورة بحيث يمكن إستعمالها - أن يتوقع إستعمالها بالفعل - وهو ما حدث فعلا عندما استعملت المجنى عليها أحد تلك الأبواب ودلفت منه إعتقادا منها أن الصاعدة صعدت إلى مقابل ذلك الباب فى حين أنها كانت معطلة بالدور الأرضى فهوت فى بئر المصعد وتوفيت متأثرة بجروحها وإصاباتها .

ومادام الأمر كذلك فقد تحققت رابطة السببية المباشرة بين خطأ المتهم الثانى ووفاة المجنى عليها ، ولم يكن للطاعن دخل فى حدوث تلك النتيجة لأنه لم يكن قد تسلم المصعد تسليما نهائيا . ولم يتخذ المتهم الثانى المسئول عن التركيب كافة الإحتياطات اللازمة والتى يتعين عليه إتخاذها لحين تمام التسليم النهائى كما سلف البيان . حيث كان الأمر يقتضى حرصا على سلامة مستخدمى المصعد فى تلك الفترة عدم السماح باستخدامه نهائيا . وذلك بغلق الأبواب المعدة لذلك بجميع الأدوار وعلى نحو محكم بحيث يستحيل فتحها إلا عند إجراء تجارب التشغيل بمعرفة وتحت إشراف المهندس الفنى المختص ثم إعادة غلقها بإحكام بعد ذلك حتى تمام التسليم النهائى والفراغ من استكمال كافة أوجه القصور التى ظهرت وحتى استخراج رخصة التشغيل من الجهة المختصة .

ولم تضع المحكمة فى اعتبارها مدى خطورة الواجبات الملقاة على عاتق المتهم الثانى وواجب العناية الفائقة التى يتعين عليه بذلها فى أداء عمله المتصل بحياة وأرواح مستخدمى المصعد وأن أى بفريط من جانبه فى إتباع الأصول الفنية المتبعة فى عمله أو مخالفتها يحق معها مساءلته جنائيا عن خطئه . وأن الخطأ الذى وقع من المتهم المذكور يعتبر بالغ الجسامة وقد أدى حالا ومباشرة إلى وقوع الحادث بحيث يستغرق كل خطأ آخر سواه - سواء كان من جانب الطاعن أو غيره - فرضا .

هذا وتجدر الإشارة إلى أنه لا محل لما ذكره الشهود من سكان العمارة المذكورة وما ورد بها عن مسئولية الطاعن مالكها عن الحادث الذى أودى بحياة المجنى عليها . لأن هؤلاء من آحاد الناس وليسوا من ذوى الخبرة المتخصصين فى أصول وقواعد تركيب المصاعد الكهربائية بالعمارات السكنية . وبالتالى فليس لهم إبداء رأى معين فى إسناد تلك المسئولية للطاعن أو نفيها عنه . بل إن المحكمة محظور عليها كذلك إبداء هذا الرأى لأنه يخرج عن حدود العلم العام المكفول للكافة والتى يجوز للمحكمة ولآحاد الناس الأخذ به

والتعويل عليه ـ ولكنه من الأمور الفنية الخالصة التى لا تستطيع المحكمة أن تشق طريقها إليها إلا بعد الإستعانة برأى ذوى الخبرة المتخصصين فى أعمال تركيب المصاعد فى العمارات السكنية وأصول تلك الأعمال فى مراحلها المختلفة خاصة وأنها تتصل بسلامة وحياة مستخدمى المصعد المذكور من نساء وأطفال كماسبق البيان .

وإذ لم تضع محكمة الموضوع فى اعتبارها كافة العناصر الجوهرية السالف ذكرها والتى أوردها الطاعن فى دفاعه الشفوى والمكتوب بل غابت عنها بأكملها ولم تقل كلمتها فيها فإن هذا يدل بيقين على أنها لم تمحص الواقعة من كافة زواياها الموضوعية المختلفة فى ضوء الضوابط القانونية السديدة ولهذا جنحت بحكمها عن الصواب وحملت الطاعن قدرا من المسئولية عن الحادث على غير سند واقعى صائب وافترضت تلك المسئولية باعتباره مالك العمارة المذكورة ولم تدرك أن خطأ المتهم الثانى الجسيم والشاذ وغير المألوف هو الذى أدى حالا ومباشرة إلى سقوط المجنى عليها بئر المصعد إذ ترك أبواب الأدوار مفتوحة بحيث يمكن استعمالها رغم عدم وجود الصاعدة (الكابينه) ولهذا سقطت المجنى عليها فى بئر المصعد نتيجه لهذا الخطأ الجسيم الذى يتنافى مع أصول المهنة وقواعدها الصحيحة .

وهذا الخطأ الذى بلغ تلك الدرجة العظمى من الجسامة يكفى ليحقق تلك النتيجة المؤلمة بغض النظر عن أية أخطاء أخرى بفرض توافرها بما يقطع بمسئولية المتهم الثانى المذكور وحده عن تلك النتيجة دون مشاركة من الطاعن أو خلافه ، فضلاً عن أنه يقطع علاقة السببية بين المتهم الأول الطاعن والنتيجة 0

- <u>وقد تواتر قضاء محكمة النقض على أن</u> : -

« علاقة السببية » ـ عنصر فى كيان الجريمة وشرط للمسئولية عنها ، فقالت محكمة النقض : ـ « إن القانون يوجب فى جريمة القتل الخطأ أن يكون خطأ المتهم هو السبب فى وفاة المجنى عليه » (نقض 1943/1/18 ـ مج القواعد القانونية ـ مجموعة

عمر ، ج 6 - رقم / 75 - ص 100) ، - كما قالت : - « إذا انعدمت رابطة السببية إنعدمت الجريمة لعدم توافر أحد العناصر القانونية المكونة لها » (نقض 1955/4/26 - مج أحكام النقض - س 6 - رقم 263 - ص 871 ، نقض 1956/2/7 - س 7 - رقم 48 - ص 142) ، - ووصفت محكمة النقض علاقة السببية بأنها « ركن جوهرى من أركان الجريمة » (نقض 1951/6/14- س 2 - رقم 445 - ص 1221 ، نقض 1966/6/13 – س 17 - رقم 151– ص 802 ، نقض 1969/11/17 – س 20– رقم 257 - ص 127).

كذلك قضت محكمة النقض فى العديد من أحكامها ، - ببطلان وقصور الحكم الذى لا يتضمن إثبات توافر علاقة السببية ، - « ووجوب إثبات إرتباط علاقة السببية بين الخطأ والوفاه إرتباط المسبب بالسبب والعلة بالمعلول » (نقض1930/10/30 - مج القواعد القانونية - محمود عمر - جـ2 - 75 - 68) ، - وبأنه : – « إذا كان الحكم قد أغفل بيان توافر رابطة السببية تعين نقضه لقصورة » 0

*نقض 1943/1/18 - مج القواعد القانونية - عمر - جـ 6 - 75 - 100 سالف الذكر

*نقض 1945/4/23 - مج القواعد القانونية - عمر - جـ 6 - 561 - 703

*نقض 1948/12/6 - مج القواعد القانونية - عمر - جـ 7 - 703 - 664

*نقض 1958/6/23 - س 9 - رقم 177 - ص 704

*نقض 60/11/7 - س 11 - رقم 147 - ص 771

*نقض 1961/11/27 - س12 - رقم 191 - ص 929

*نقض 1975/12/8 - س26 - رقم 182 - ص 829

<u>كما قضت محكمة النقض بأن</u> :

« الحكم الذى لايرد على الدفع بانتفاء علاقة السببية ، يكون قد سكت عن الرد على دفاع جوهرى يقوم على إنتفاء رابطة السببية بين الخطأ والنتيجة مما يعيبه بالقصور الموجب لنقضه » 0

*نقض 1962/10/1 - س 13 - رقم 147 - ص 587

كما قضت محكمة النقض بأنه : -

« يتعين على المحكمة أن تقسط هذا الدفع حقه إيراداً له ورداً عليه ، - أما وهى لم تفعل فإن حكمها يكون معيباً بالقصور فى التسبيب مما يتعين معه نقضه »

*نقض 1969/11/17 - س20- رقم 257 - ص 1270

بل إن محكمة النقض ، لا تكتفى بأى بيان ، - وإنما تشترط أن يكون واضحاً مفصلاً ، ومن ثم كافيا ، وأنه إذا كان التحقيق من توافر علاقة السببية يثير بحثاً فنياً ويتطلب الرجوع إلى رأى أهل الخبرة ، فإن الحكم يتعين أن يقدم الدليل الفنى المثبت للعلاقة .

*نقض 1960/11/22 - س 11 - رقم 156 - ص 815

*نقض 1957/5/27 - س8 - رقم 151 - ص 548

*نقض 1961/11/14 - س 12 - رقم 183 - ص 908

بل وأوجبت محكمة النقض أن يكون الرد على الدفع بانتفاء علاقة السببية رداً مفصلاً مدعما بالدليل الفنى ، - مع وجوب تحقيق دفاع الطاعن الجوهرى عن طريق المختص فنيا ، - وإلاّ كان الحكم مشوباً بالقصور والإخلال بحق الدفاع 0

*نقض 1968/5/13 - س 19- رقم 107 - ص 546

*وقد قضت محكمة النقض فى العديد من أحكامها بأن : -

« المسئولية الجنائية لا تقام إلا على الأدلة القاطعة الجازمة التى يثبتها الدليل المُعْتبر ولا تؤسس بالظن والإحتمال على الفروض والإحتمالات والإعتبارات المجردة 0»

*نقض 1977/1/24 السنة 28 رقم 28 ص 132 - طعن 1087 لسنة 46 ق

*نقض 1985/10/17 السنة 36 رقم 158 ص 878 طعن 615 سنة 55 ق

ومن المقرر لذلك أن الشارع الجنائى لا يعترف بقرائن الخطأ ، وخطته فى ذلك مختلفة عن خطة الشارع المدنى ، وتستند خطة الشارع الجنائى الى مبدأ شخصية السئولية الجنائية . وتطبيقا لذلك ، لا يفترض خطأ من إرتكب فعلاً 0 بل يتعين اثبات ذلك الخطأ ، والمكلف بالإثبات هو سلطة الإتهام ، فان لم يثبت خطأ المتهم تعيين على القاضى أن يبرئه ، دون أن يكلفه باثبات أنه لم يأت خطأ 0

*شرح العقوبات ـ القسم الخاص ـ للدكتور نجيب حسنى ـ ط 1786 ـ ص 414

*نقض 1931/4/23ـــ مج القواعد القانونية ـ عمر ـ ج 2 ـ رقم 248 ـ ص 300

*نقض 1969/6/30 ـ س 20 ـرقم 194 ـ ص 993

وقضت محكمة النقض فى العديد من أحكامها بأن :

« الخطأ فى جرائم الخطأ غير العمدى لا يفترض، وأن سلامة الحكم بالإدانة فى الجرائم غير العمدية مشروطة ببيان ركن الخطأ والتدليل عليه . ، ـ وفى حكم لها تقول محكمة النقض : « يجب لسلامة الحكم فى الجرائم غير العمدية أن يبين عنصر الخطأ المرتكب وأن يورد الدليل عليه مردوداً إلى أصل صحيح ثابت بالأوراق .. وأنه يجب لذلك على الحكم أن يستظهر قدر الحيطة الكافية التى قعد الطاعن عن إتخاذها ومدى العناية التى فاته بذلها وكيفية سلوكه والظروف المحيطة والصلة بينها وبين الحادث ليتسنى من بعد بيان مدى قدرة الطاعن فى هذه الظروف على تلافى الحادث ، وأثر ذلك كله على قيام أو عدم قيام ركن الخطأ وتوافر رابطة السببية أو إنتفائها ، ـ وأن الحكم إذ أغفل بيان ما تقدم يكون معيباً بالقصور مما يستوجب نقضه »

*نقض 1985/1/23 ـ س 36 ـ رقم 15 ـ ص 114

* نقض 1985/10/3 ـ س36 ـ رقم 143 ـ ص 810

ومن المستقر عليه فى قضاء النقض : -

« أن جريمة الإصابة الخطأ لا تقوم قانوناً إلاّ إذا كان وقوع الجرح متصلاً بحصول الخطأ من المتهم إتصال السبب بالمسبب بحيث لا يتصور حصول الجرح لو لم يقع الخطأ فإذا إنعدمت رابطة السببية إنعدمت الجريمة لعدم توافر أحد العناصر القانونية المكونة لها 0»

*نقض 1986/11/20 - س 37 - رقم 178- ص 938 - طعن 3935 لسنة 56 ق

* نقض 1989/11/25 - س 40 - رقم 208 - ص 1294 - طعن 4839 لسنة 58 ق

* نقض 1978/11/27 - س 29 - رقم 172 - ص 836 - طعن 712 لسنة 48 ق

* نقض 1978/3/13 - س 29 - رقم 53 - ص 283 - طعن 97 لسنة 48 ق

* نقض 1956/2/7 - س 7 - رقم 48 - ص 142 - طعن 759 لسنة 25 ق

- وقضت محكمة النقض : -

« يشترط قيام المسئولية عن الخطأ الغير العمدى قيام أو عدم قيام ركنى الخطأ ورابطة السببية ، - فإذا أغفل الحكم ذلك فإنه لا يكون قد بين الواقعة وكيفيه حصولها بياناً كافياً يمكن محكمة النقض من إعمال رقابتها على تطبيق القانون تطبيقاً صحيحاً على واقعة الدعوى ، - ويكون مشوباً بالقصور فضلاً عن الإخلال بحق الدفاع »0

* نقض 1985/10/3 - س 36 - رقم 143 - ص 810

* نقض 1986/11/20 - س 37 - رقم 178 - ص 938

* نقض 1969/11/17 - س 20 - رقم 257 - ص 1270

* نقض 1970/11/8 - س 21 - رقم 257 - ص 1069

* نقض 1973/12/9 - س 24 - رقم 237 - ص 1162

وإذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر فإن الحكم المطعون فيه يكون فوق قصوره مشوبا بالإخلال بحق الدفاع بما يستوجب نقضه والإحالة .

كما قدم دفاع المتهم الأول الطاعن مذكرة مؤرخة 2003/10/20 تمسك فيها بمذكرة دفاعه المؤرخة 2003/4/6 والمؤيد بأربعة حوافظ مستندات ، إلاَّ أن الحكم المطعون فيه رداً على هذا الدفاع بقوله بأن المتهم الأول (الطاعن) مالك العقار استلم المصعد بموجب محضر التسليم المؤقت المؤرخ 2001/4/14 وبه بعض العيوب الفنية وأصبح المسيطر عليه سيطرة كاملة (؟!) ذلك أن الطاعن ليس مالك العقار، وإنما واحد من ملاكه، هذا فضلا عن أن خطأ المتهم الثانى الجسيم يستغرق كل خطأ آخر وقع من غيره كما سبق البيان(؟!) كما كان فى استطاعته بل من واجبه توقع استعمال أبواب الأدوار الموصلة للمصعد مع عدم تواجد الصاعدة أمامها بسبب ما أصاب تلك الأبواب من عطب وعدم غلقها غلقا محكما يحول دون إستعمالها وفتحها سواء بموافقة مالك العقار أو رغم إعتراضه (؟!) .

وعلى ذلك فاستعمال تلك الأبواب رغم ما بها من عيوب كان أمرا متوقعا وليس شاذا أو غير مألوف وكان على المسئول عن تركيب المصعد (المتهم الثانى) الفطن واليقظ والمتبصر توقع النتيجة التى حدثت فضلا عن أنه كان فى استطاعته توقعها . وهو ما تتوافر به رابطة السببية المباشرة بين خطئه ووفاة المجنى عليها ، ـ وينفى المسئولية بأكملها عن الطاعن أو غيره ، لأنه (المتهم الثانى) لم يكن على الدرجة المطلوبة من الفطنة واليقظة والتبصر التى يتطلبها ظروف الحال والملابسات المختصة بالواقعة .

- نقض 1980/3/13 ـ س 21 ـ رقم 70 ـ ص 377

كما لا عبرة بقول المتهم الثانى بأنه تعجل فى تسليم المصعد للطاعن تلافيا لإلتزامه بالتعويض عن التأخير (؟!) ـ لأن محاولته عدم تطبيق الشرط الجزائى ضده والمنصوص عليه فى العقد المبرم بين الطرفين لا يجوز أن يكون على حساب أرواح مستخدمى المصعد وسلامتهم بل إن هذه العجلة تؤكد ثبوت ركن الخطأ فى جانبه وحده وتقطع بأنه تعمد إخلاء مسئوليته المترتبة وتجنب الحكم ضده بالتعويض عن تأخير التنفيذ دون إتخاذ الإحتياطات

اللازمة وبرعونة وتقصير وعدم تبصر أدت مباشرة إلى وقوع الحادث الذى أسفر عن وفاة المجنى عليها .

وخلاصة ما تقدم جميعه أن خطأ المتهم الثانى المسئول عن تركيب المصعد بالعمارة المذكورة التى يمتلكها الطاعن والذى بلغ درجة عظمى من الجسامة لتركه أبواب الأدوار الموصلة للمصعد مفتوحة وصالحة للدخول منها إليه ـ رغم أنها غير صالحة للإستعمال وبعضها تفتح دون أن تكون الصاعدة موجودة أمام الباب الموصل لها ـ هذا الخطأ الجسيم بل والبالغ الجسامة هو الذى أدى حالا ومباشرة إلى وقوع حادث وفاة المجنى عليها والتى فتحت باب الدور الذى تقطن فيه لإستعمال المصعد فى النزول فإذا به يفتح وعندما دلفت نحوه لم تكن الصاعدة موجودة أمام ذلك الباب ونتج عن ذلك أن هوت فى بئر المصعد مما أدى إلى وفاتها متأثرة بإصاباتها .

وهذا الخطأ يتنافى مع أصول مهنه المتهم الثانى المسئول عن تركيب المصعد وتسليمه تسليما نهائيا صالحا للإستعمال بعد استخراج الترخيص اللازم لتشغيله من الجهة المختصة .

وهذا الخطأ الجسيم الذى يتنافى مع أصول عمل المتهم الثانى وبديهياته الفنية والتى توجب عليه غلق جميع الأبواب الموصلة للمصعد بكافة الأدوار غلقا محكما وتاما بحيث يستحيل فتحها طالما أن المصعد غير صالح للإستعمال وبه بعض العيوب الفنية ـ وهذه العيوب مهما كانت نسبتها القليلة تكفى لعدم السماح بفتح تلك الأبواب ضمانا لأرواح مستخدمى المصعد من سكان العمارة وغيرهم . وما دام الأمر كذلك فإن نسبة صلاحية المصعد للإستعمال لايجوز أن تقل عن 100% بحيث لا يكون هناك أدنى خطر من استعماله وفتح تلك الأبواب الموصلة للصاعدة ـ فإذا قلت هذه النسبة بأية درجة ـ فإن هذا يشكل خطأ جسيما يسأل عنه المتهم الثانى المسئول عن تركيب المصعد وحده دون مشاركة

من الطاعن مالك العمارة أو غيره . لأنه خطأ يستغرق ويجب أى خطأ آخر . وهو ما تمسك به الدفاع أمام محكمة الموضوع بدرجتيها ـ كما كان على المتهم الثانى كذلك أن يتوقع استعمال سكان العمارة أو بعضهم للأبواب بالأدوار الموصلة للمصعد رغم عدم صلاحيته لتشغيل الآمن ـ وهذا التوقع يجرى وفق المعتاد ويقوم به والرجل المتبصر العادى فى مثل عمله ـ وإذ لم يتوقعه ويعمل على تلافى أخطاره فإنه يعد مخطئا فى أداء مهام عمله بما يستوجب مساءلته جنائيا ومدنيا عن هذا الخطأ الجسيم .

هذا ولم يكن فى استطاعة الطاعن تلافى هذا الخطأ بعد أن ترك المتهم الثانى وهو المسئول الفنى عن تركيب المصعد أبواب الأدوار الموصلة إليه غير مغلقة بأحكام وهو ما يعنى التصريح باستخدامها رغم أن الصاعدة بها عيوب فنية تحول أحيانا دون تواجدها أمام باب الدور عند فتحة بل أن الأبواب بها عيوب كذلك ولهذا سقطت المجنى عليها فى بئر المصعد عندما فتحت باب الدور الذى تقطن به ودلفت منه وهوت ببئر المصعد ـ إذ لم تكن الصاعدة أمام هذا الباب فى ذلك الوقت 0

وخلص الدفاع من كل ذلك إلى أن مسئولية الحادث تقع على عاتق المتهم الثانى المسئول عن التركيب وحده دون مشاركة من الطاعن الذى لم يقع منه ثمة خطأ مهما كان قدره أدى إلى وقوع الحادث ومن ثم فلا محل لمساءلته عن خطأ لم يقع منه ولم يصادفه وإذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر فأنه يضحى معيبا واجب النقض والإعادة 0

ولا يخفى أنه لولا ترك الأبواب الموصلة للمصعد بأدوار العمارة مفتوحة وصالحة للاستعمال وعدم غلقها غلقا محكما يستحيل معه استعمالها وفتحها لما وقع الحادث .

وهذا الخطأ المباشر الذى أدى إلى وقوع الحادث تقع مسئوليته على المتهم الثانى المسئول عن تركيب المصعد ـ وحده 0 وعلى ذلك فلو أنه قام بما تفرضه عليه أصول مهنته الفنية وقام بإغلاق تلك الأبواب وعلى نحو محكم تماما بحيث لا يمكن بل يستحيل

فتحها ـ لما وقع الحادث وهو ما لم تفطن إليه محكمة الموضوع وغاب عنها تماما رغم أن التقرير الفنى المرفق بالأوراق يؤكد هذه الحقيقة إذ ورد به بعض العيوب الفنية بالصاعدة وكذلك بعض العيوب بأبواب الأدوار الموصلة لها 0 وكما سبق القول فإن هذه العيوب يتعين تلافيها وعلى نحو تام وبنسبة 100% قبل تسليم المصعد لمالك العمارة سواء كان التسليم مؤقتا أو نهائيا لتعلق استعمال المصعد بأرواح مستخدميه وسلامتهم وهو ما يتعين أن يوضع فى الاعتبار دائما بحيث لا يجوز أن يكون هناك أدنى احتمال مهما كان ضئيلا للخطر عند استعمال تلك الأبواب 0

بيد أن المحكمة لم تأخذ بهذا الدفاع ، ولم تفطن إليه كلية ، وخلا حكمها من تحصيله والرد عليه بما يسوغ إطراحه ، وهو ما لم تضعه محكمة الموضوع فى عين الاعتبار رغم تمسك الدفاع به ولهذا كان حكمها معيبا كما سلف البيان واجب النقض 0

*<u>وقد قضت محكمة النقض فى العديد من أحكامها بأنه</u> :

« من المقرر أن الدفاع المكتوب ـ مذكرات كان أو حوافظ مستندات ـ هو تتمة للدفاع الشفوى ، ـ وتلتزم المحكمة بأن تعرض له إيراداً ورداً وإلاّ كان حكمها معيباً بالقصور والإخلال بحق الدفاع » 0

*نقض 1984/4/3 ـ س 35 ـ رقم 82 ـ ص 378

*نقض 1978/6/11 ـ س 29 ـ رقم 110 ـ ص 579

*نقض 1977/1/16 ـ س 28 ـ رقم 13 ـ ص 63

*نقض 1976/1/26 ـ س 27 ـ رقم 24 ـ ص 113

*نقض 1973/12/16 ـ س 24 ـ رقم 249 ـ ص 1228

*نقض 1969/12/8 ـ س 20 ـ رقم 281 ـ ص 1378

*نقض 1973/12/30 ـ س24 ـ رقم 260 ـ ص 1280 ـ طعن 43/753 ق

*نقض 1991/1/19 ـ س42 ـ رقم 24 ـ ص 191 ـ طعن 59/313 ق

و قد حكمت محكمة النقض بأنه :

« وأن كان الثابت من المستندات التى يعتمد عليها الطاعن فى اثبات دفاعه قد قدمت منه بعد حجز القضية للحكم ولم يكن مرخصا له من المحكمة فى تقديمها ، فذلك مما يسوغ للمحكمة الالتفات عنها ، ولكن اذا كان الطاعن قد تمسك بهذا الدفاع أمام المحكمة وكان دفاعه جوهرياً قد ترتب عليه لو صح تغيير وجه الرأى فى الدعوى وكانت المحكمة لم تعن بتحقيق هذا الدفاع أو ترد عليه فان حكمها يكون قاصراً قصوراً يعيبه بما يستوجب نقضه "

* نقض 20 / 5/ 52 - س 3 - رقم 364 - ص 977

* وحكمت محكمة النقض بأنه :

« تمسك الطاعن بدلالة مستندات مقدمه منه فى نفى ركن الخطأ عنه يعد دفاعاً هاماً فى الدعوى ومؤثرا فى مصيره واذا لم تلق المحكمة بالاً إلى هذا الدفاع فى جوهره ولم تواجهه على حقيقته ولم تفطن الى فحواه ولم تقسطه حقه وتعنى بتمحيصه بلوغاً الى غاية الأمر فيه بل سكتت عنه ايراداً له ورداً عليه ولم تتحدث عن تلك المستندات مع ما يكون لها من دلالة فى نفى عنصر الخطأ ولو أنها عنيت ببحثها لجاز أن يتغير وجه الرأى فى الدعوى فان حكمها يكون معيباً بالقصور » .

*نقض 11/ 2/ 73 - س 24 - رقم 30 - ص 146

* وحكمت محكمة النقض بأنه :

« الدفاع المثبت فى صفحات حافظة المستندات المقدمة للمحكمة الاستئنافية بعدم استيفاء الشيك محل الاتهام شرائطه القانونية سكوت الحكم عنه ايراداً ورداً عليه يصمه بالقصور المبطل لـه » 0

*نقض 11/ 2/ 73 - س 24 - رقم 32 - ص 151

* تقول محكمة النقض : -

« لما كان ذلك ، وكان الحكم المطعون فيه قد إعتنق أسباب الحكم المستأنف الذى أغفل

الإشارة إلى دفاع الطاعنة ، ولم يورد مضمون المستندات المقدمة منها إثباتاً لهذا الدفاع بما يبين منه أن المحكمة واجهت عناصر الدعوى وألمت بها على وجه يُفصِح عن أنها فطنت إليها ووازنت بينها وأنها أطرحت هذا الدفاع وهى على بينة من أمره وبعد أن قامت بما ينبغى عليها من تدقيق البحث لتعرف وجه الحقيقة . ـ الأمر الذى يَصِمْ الحكم المطعون فيه بالقصور فى البيان ويُعَجِز محكمة النقض عن إعمال رقابتها على الوجه الصحيح ، ومن ثمَّ يتعين نقضه والإعادة دون حاجة إلى بحث باقى أوجه الطعن »0

*نقض 1988/1/4 ـ س 39 ـ رقم 3 ـ ص 66

*وقضت محكمة النقض بأنه : ـ

« وأنه ولئن كان الأصل أن المحكمة لا تلتزم بمتابعة المتهم فى مناحى دفاعه المختلفة إلاَّ أنه يتعين عليها أن تورد فى حكمها ما يدل على أنها واجهت عناصر الدعوى وألمت بها على نحو يفصح من أنها فطنت إليها ووازنت بينها ـ وعليها أن تعرض لدفاع الطاعن إيراداً له ورداً عليه ما دام متصلاً بواقعة الدعوى ومتعلقاً بموضوعها وبتحقيق الدليل فيها ـ فإذا قصرت فى بحثه وتمحيصه وفحص المستندات التى إرتكز عليها بلوغاً لغاية الأمر فيه وأسقطته فى جملته ولم تورده على نحو يكشف عن أنها أحاطت به وأقسطته حقه فإن حكمها يكون مشوباً بالقصور بما يبطله »

*نقض 1985/6/6 ـ س 36 ـ رقم 134 ـ ص 762 ـ طعن 54/4683 ق

*تقول محكمة النقض : ـ

« لما كان ذلك ، وكان الحكم المطعون فيه قد إعتنق أسباب الحكم المستأنف الذى أغفل الإشارة إلى دفاع الطاعنة ، ولم يورد مضمون المستندات المقدمة منها إثباتاً لهذا الدفاع بما يبين منه أن المحكمة واجهت عناصر الدعوى وألمت بها على وجه يُفصِح عن أنها فطنت إليها ووازنت بينها وأنها أطرحت هذا الدفاع وهى على بينة من أمره وبعد أن قامت بما ينبغى عليها من تدقيق البحث لتعرف وجه الحقيقة . ـ الأمر الذى يَصِمْ الحكم المطعون فيه بالقصور فى البيان ويُعَجِز محكمة النقض عن إعمال رقابتها على الوجه الصحيح ،

ومن ثمَّ يتعين نقضه والإعادة دون حاجة إلى بحث باقى أوجه الطعن » 0

*نقض 1988/1/4 - س 39 - رقم 3 - ص 66

*وقضت محكمة النقض بأنه : -

« وأنه ولئن كان الأصل أن المحكمة لا تلتزم بمتابعة المتهم فى مناحى دفاعه المختلفة إلاَّ أنه يتعين عليها أن تورد فى حكمها ما يدل على أنها واجهت عناصر الدعوى وألمت بها على نحو يفصح من أنها فطنت إليها ووازنت بينها - وعليها أن تعرض لدفاع الطاعن إيراداً له ورداً عليه ما دام متصلاً بواقعة الدعوى ومتعلقاً بموضوعها وبتحقيق الدليل فيها - فإذا قصرت فى بحثه وتمحيصه وفحص المستندات التى إرتكز عليها بلوغاً لغاية الأمر فيه وأسقطته فى جملته ولم تورده على نحو يكشف عن أنها أحاطت به وأقسطته حقه فإن حكمها يكون مشوباً بالقصور بما يبطله »

*نقض 1985/6/6 - س 36 - رقم 134 - ص 762 - طعن 54/4683 ق

*كما قضت محكمة النقض بأنه :

« ولئن كان الأصل أن المحكمة لا تلتزم بمتابعة المتهم فى مناحى دفاعه المختلفة للرد على كل شبهه يثيرها على استقلال - الا أنه يتعين عليها أن تورد فى حكمها مايدل على أنها واجهت عناصر الدعوى وأدلتها وألمت بها على وجه يفصح عن أنها فطنت اليها ووازنت بينهما عن بصر وبصيرة ، وأنها اذا التفتت عن دفاع المتهم كلية وأسقطته جملة ولم تورده على نحو يكشف عن أنها أطلعت عليه وأقسطته حقه فان حكمها يكون قاصـــرا » .

* نقض 1985/10 /10 - س 36 - رقم 149 - ص 840

*نقض 1981/12 /3 - س 32 - رقم 181 - ص 1033

*نقض 1981/ 3 /25 - س 32 - رقم 47 - ص 275

*نقض 1979/11 /5 - س 30 - رقم 167 - ص 789

*نقض 1979/ 3 /29 - س 30 - رقم 82 - ص 369

*نقض 1979/ 3 /26 - س 30 - رقم 81 - ص 394

*نقض 24/ 4 /1978 - س 29 - رقم 84 - ص 442

ثانيا : <u>قصور أخر فى التسبيب</u> :

قضى الحكم المطعون فيه بإدانة الطاعن عن جريمة تسببه بخطئه وإهماله فى وفاة المجنى عليها ويبين من مطالعة مدونات أسباب الحكم الابتدائى الذى أعتنق الحكم الإستئنافى المطعون فيه أسبابه والمكملة بالأسباب التى أوردها أن كلا الحكمين جاءا خاليين من بيان التقرير الطبى الفنى الذى يثبت وفاة المجنى عليها نتيجة للإصابات التى أصيبت بها نتيجة الحادث الذى وقع والتى أودت بحياتها ، - وهو بيان جوهرى إذ أوجبت المادة 310 إجراءات جنائية ضرورة اشتمال الحكم الصادر بالإدانة عن تلك الجريمة المنصوص عليها فى المادة 238 عقوبات على مضمون هذا الدليل وعلى نحو واضح مفصل لا يشوبه غموض أو إيهام وذلك حتى تتمكن محكمة النقض من مباشرة سلطتها على الحكم لمراقبة صحة تطبيق القانون وسلامة المأخذ0

ولما كانت جريمة القتل الخطأ الذى دين الطاعن بها تستلزم أن يكون خطأ المتهم وإهماله قد أدى مباشرة إلى وفاة المجنى عليها ومن ثم فأنه يتعين أن تكون هناك علاقة سببيه مباشرة بين هذا الخطأ وما نجم عنه من إصابات بالمجنى عليها وبين وفاتها بحيث ما كانت تحدث تلك الوفاة لولا ثبوت توافر هذا الخطأ فى جانب الطاعن 0

وبناء على ذلك فأنه يتعين أن تضمن محكمة الموضوع عند قضائها بإدانة الطاعن عن تلك الجريمة - حكمها مضمون التقرير الفنى الذى يثبت إصابات المجنى عليها الناشئة عن خطئه وما يفيد كذلك أن تلك الإصابات هى التى أدت إلى وفاتها - بحيث ما كانت الوفاة لتحدث لولا تلك الإصابات الناشئة عن ذلك الخطأ 0

وإذ خلت مدونات الحكم المستأنف وكذلك الحكم الأستئنافى المطعون فيه الذى أعتنق أسباب الحكم الأول من بيان ذلك الدليل الفنى فأن الحكم الأخير يكون مشوبا بقصور فى

بيانه يستوجب نقضه والإعادة ، لإغفاله بيان مضمون دليل جوهرى من الأدلة التى تساند إليها الحكم الطعين فى قضائه بإدانة الطاعن ، ولا يكفى فى هذا المقام ما ذكرته المحكمة فى حكمها بأن وفاة المجنى عليها حدثت على النحو الوارد بأوراق الدعوى - أو أن التقرير الطبى المثبت لإصابات المجنى عليها والتى أودت بحياتها مرفق بتلك الأوراق - ويمكن الرجوع إليه لبيان إصاباتها وسبب وفاتها - لأن ورقة الحكم من الأوراق الرسمية التى يتعين اشتمالها على كافة عناصرها وبياناتها الجوهرية وعلى رأسها أسبابه التى أقيم عليها قضاءه والتى يتعين اشتمالها بدورها على مضمون كل دليل من الأدلة التى تتساند إليها المحكمة فى قضائها بالإدانة ومنها التقريرالطبى المثبت لإصابات المجنى عليها وسبب وفاتها 0

ولأن محكمة النقض لا تستعين فى القيام بمهمتها وولايتها فى مراقبة الأحكام المطروحة عليها من حيث صحة تطبيق القانون - بأية ورقة أخرى خارج نطاق ورقة الحكم الرسمية ذاتها ولو كانت ضمن أوراق الدعوى 0

ولأن المطلع على الحكم كذلك لا يرجع إلى أوراق الدعوى لمعرفة كيف قضت المحكمة بإدانة المتهم عن الجريمة التى قضت بإدانته عنها وإنما يعتمد أساسا على ورقة الحكم الرسمية وحدها ، ولهذا بات من اللازم اشتمالها على كافة مقوماتها وعناصرها الجوهرية وكافة الأدلة كذلك التى تحمل قضاء الحكم ومنطوقه0

وطالما أن المحكمة قضت بإدانة الطاعن عن خطئه فى التسبيب فى وفاة المجنى عليها فأنه يتعين عليها بيان كنه الخطأ المنسوب إليه والنتيجة التى أسفر عنها وهى إصاباتها وما يدل على إنها توفيت نتيجة لذلك الخطأ وما أسفر عنه من إصابات لحقت بها 0

وقد نصت المادة/310 أ0ج على أنه : - « يجب أن يشتمل الحكم على الأسباب التى بنى عليها ، - وكل حكم بالإدانة يجب أن يشتمل على بيان الواقعة المستوجبة للعقوبة ، والظروف التى وقعت فيها ، - وأن يشير إلى نص القانون الذى حكم بموجبه »- وقضت محكمة النقض بأنه « يجب أن يكون الحكم مشتملا بذاته على شروط صحته ومقومات وجوده فلا يقبل تكملة ما تنقص فيه من بيانات جوهرية بأى دليل غير مستمد منه أو بأى طريق آخر من طرق الإثبات » 0

* نقض 1972/6/5 - س 23 - رقم 201 - ص 898

*نقض 1965/5/18 - س 16 - رقم 100 - ص 339

وتواتر قضاء محكمة النقض ، - فى تطبيق أحكام المادة /310 أ0ج ، - على أنه : -

« يجب أن تكون مدونات الحكم كافية بذاتها لإيضاح أن المحكمة حين قضت فى الدعوى بالإدانة قد ألمت إلماما صحيحاً بمبنى الأدلة القائمة فيها ، - والأساس الذى تقوم عليه شهادة كل شاهد ويقوم عليه كل دليل ، - وأنه كيما يتحقق ذلك ويتحقق الغرض من التسبيب فإنه يجب أن يكون فى بيان جلى مفصل بحيث يستطاع الوقوف على مسوغات ما قضى به ، - أما إفراغ الحكم فى عبارات معماة أو وضعه فى صورة مجملة مجهلة فلا يحقق الغرض الذى قصده الشارع من إستيجاب تسبيب الأحكام ولا يمكن محكمة النقض من إعمال رقابتها على وجهها الصحيح ومن مراقبة صحة تطبيق القانون على الواقعة كما صار إثباتها بالحكم ».

* نقض 1976/3/22 - س27 - رقم 71 - ص 337

* نقض 1972/1/10 - س23 - رقم 16 - ص 57

* نقض 1973/1/29 - س24 - رقم 27 - ص 114

* نقض 1975/4/27 - س 26 - رقم 83 - ص 358

* نقض 1982/1/12 - س 33 - رقم 4 - ص 26

* نقض 1982/1/19 - س33 - رقم 7 - ص 46

كما قضت محكمة النقض بأنه :

« يجب ألاّ يجمل الحكم أدلة الثبوت فى الدعوى بل عليه أن يبينها فى وضوح وأن يورد مؤداها فى بيان مفصل للوقوف على ما يمكن أن يستفاد منها فى مقام الرد على الدفوع الجوهرية التى يدلى بها المتهم وحتى يمكن أن يتحقق الذى قصده الشارع من تسبيب الأحكام ويمكن محكمة النقض من إعمال رقابتها على تطبيق القانون تطبيقاً صحيحا » .

* نقض 1972/11/19 - س 23 - رقم 273 - ص 1211

كما قضت بأنه :

« من المقرر أنه يجب فى كل حكم بالإدانة أن يورد ما إستند إليه من أدلة الثبوت وأن يبين مؤداها بيانا كافيا يتضح وجه استدلاله بها » .

*نقض 1983/11/15 - س 34 - رقم 191 - ص 957

كما قضت بأنه :

« من المقرر أنه يجب إيراد الأدلة التى تستند إليها المحكمة وبيان مؤداها فى حكمها بياناً كافيا . فلا يكفى الإشارة إليها بل ينبغى سرد مضمون كل دليل وذكر مؤداه بطريقة وافية يبين منها مدى تأييده الواقعة كما اقتنعت بها المحكمة ومبلغ إتساقه مع باقى الأدلة » .

*نقض 1979/2/8 - س 30 - رقم 46 - ص231

كما قضت بأنه :

« من المقرر أنه يجب إيراد الأدلة التى تستند إليها المحكمة وبيان مؤداها فى الحكم بياناً كافيا فلا يكفى مجرد الإشارة إليها بل ينبغى سرد مضمون الدليل وذكر مؤداه بطريقة وافية

يبين منها مدى مدى تأييده للواقعة التى اقتنعت بها المحكمة ومبلغ إتفاقه مع باقى الأدلة التى اقرها الحكم حتى يتضح وجه إستدلاله بها » .

*نقض 17/11/ 1969 - س 20 - رقم 216 - ص 1285

*نقض 1984/1/19 - س 35 - رقم 14 - ص 74

كما يتعين أن يكون ثبوت هذه الوفاة عن تلك الإصابات بالاستناد إلى تقرير طبى فنى صادر من المختص فنيا وهو الطبيب الذى أجرى الكشف على جثة المجنى عليها وأثبت ما بها من إصابات وسبب وفاتها - ولا يكفى فى هذا المقام أى دليل أخر خلاف ذلك التقرير الفنى المحرر من المختص بتحريره ، لأن واقعة الوفاة فى حد ذاتها وإن كانت واقعة مادية يجوز إثباتها بكافة الطرق بما فيها أقوال الشهود - إلا أن سبب تلك الوفاة يُعَد ولا شك من الأمور الفنية الخالصة والتى لا يستطيع أحد التعرف عليها والقطع بها سوى الخبير الفنى المتخصص وهو الطبيب ذو الخبرة فى هذا المجال 0 وليس لأحد سواه أن يبدى رأيا فى سبب الوفاة 0

كما يحظر على المحكمة ذاتها أن تقطع بسبب وفاة المجنى عليها سالفة الذكر وبأنها نجمت عن خطأ الطاعن أو غيره من تلقاء نفسها - لأن ذلك السبب من الأمور الفنية البحتة كما سلف البيان والتى يُحظر على المحكمة بنفسها الخوض فيها أو إبداء الرأى بشأنها ولأنها تفوق حدود العلم العام المكفول للكافة والتى يمكن لمحكمة الموضوع أن تقيم قضاءها عليه دون حاجة إلى دليل 0

وكان على المحكمة الاستئنافية أن تدارك هذا القصور الذى شاب الحكم المستأنف - ولكنها وقعت فى ذات القصور وخلا حكمها وأسبابه المكملة لأسباب حكم محكمة أول درجة بدوره من بيان الدليل الفنى السالف الذكر وهو التقرير الطبى المثبت لإصابات المجنى عليها والمبين لأسباب وفاتها - ومن ثم كان الحكم المطعون عليه معيبا لقصور بيانه بما

يستوجب نقض الحكم والإعادة ولو أن المحكمة تساندت فى قضائها بإدانة الطاعن لأدلة أخرى لأنها فى المواد الجنائية متساندة ومنها متجمعة لتكون عقيدتها بحيث إذا سقط أحدها أو استبعد تقدر التصرف على أثر ذلك فى تقديرها لسائر الأدلة الأخرى 0

* نقض 1986/3/14 - س 37 - رقم 25 - ص 114 - طعن 4985 / 55 ق

ومن المقرر المعروف أن الأدلة فى المواد الجنائية متساندة ، - يكمل بعضها بعضا ، - ويشد بعضها بعضا ، - بحيث لا يمكن التعرف على مقدار الأثر الذى كان للإستدلال الفاسد على عقيدة المحكمة ، - وماذا كان سوف يكون رأيها إذا تنبهت إلى فساد ما إعتقدته خطأ على خلاف الثابت وعلى خلاف الحقيقة .

* نقض 1986/1/22 - س 37 - رقم 25 - ص 114 - طعن 55/4985ق
* نقض 1990/7/7 - س41 - رقم 140 - ص 806
* نقض 1985/3/28 - س36 - رقم 83 - ص 500
* نقض 1986/10/9 - س 37 - رقم 138 - ص 728
* نقض 1983/2/23 - س34 - رقم 53 - ص 274
* نقض 1984/1/15 - س35 - رقم 8 - ص 50
* نقض 1969 /10/27 - س 20 - رقم 229 - ص 1157
* نقض 1985/5/16 - س 36 - رقم 120 - ص 677
* نقض 1979/5/6 - س30 - رقم 144 - ص 534
* نقض 1982/11/4- س33 - رقم 174 - ص 847

* <u>وقضت محكمة النقض بأن</u> :

«إغفال الحكم بيان التقرير الطبى الموقع على المجنى عليه وصلته ما تضمنه من إصابات بوفاته - قصور يعيبه ويستوجب نقضه » 0

* نقض 1978 /10/29 - س 29 - ص 746 - طعن 558 / 48 ق
* نقض 1978/11/27 - س 29 - ص 836 - طعن 712 / 48 ق

* وقضت كذلك بأن :

« القصور فى استظهار علاقة السببية بين الخطأ والوفاة من واقع الدليل الفنى وهو التقرير الطبى فى جريمة القتل الخطأ مما يعيب الحكم »

* نقض 1957/5/27 ـ س 8 ـ ص 548 ـ طعن 398 / 27 ق

ثالثا : قصور آخر فى التسبب :

تمسك الدفاع عن الطاعن فى كافة مراحل الدعوى وأمام محكمة الموضوع بدرجتيها وبدفاعه الشفوى والمكتوب بمذكراته المصرح له بتقديمها ـ بأنه لا علاقة له وصفته كمالك للعقار والذى وقع به الحادث وبين الواقعة التى أدت إلى وفاة المجنى عليها وهى سقوطها فى بئر المصعد عند استعمالها لأحد الأبواب وفتحه رغم عدم وجود الصاعدة مما أدى إلى سقوطها فى بئره ووفاتها .

وأورد فى دفاعه أن تبعة الحادث تقع على عاتق المتهم الثانى المسئول عن تركيب المصعد منذ بدئها حتى نهايتها وحتى تمام التسليم النهائى بحيث يكون المصعد عند ذلك التسليم آمنا وعلى نحو تام لا يشوبه أى قصور أو عيوب حرصا على سلامة مستخدميه وحياتهم 0

وأوضح أن استلامه المصعد وعلى نحو مؤقت ليس معناه أنه أصبح مسئولا عنه وينفى مسئولية المتهم الثانى المسئول عن تركيبه وتمام هذا التركيب 0

لأن الاستلام المؤقت ورد به العديد من الملاحظات والعيوب الفنية سواء فى الصاعدة ذاتها أو أبواب الأدوار المخصصة لاستعماله 0 وهو ما كان يقتضى من المتهم الثانى العمل من جانبه على إيقاف الصاعدة وعلى نحو تام .. وغلق كافة الأبواب الموصلة للمصعد والمعدة للدخول للصاعدة والخروج منها غلقا تاما كذلك وعلى نحو يستحيل فتحها واستعمالها لاحتمال أن يؤدى استعمالها إلى نتائج خطيرة فى حالة عدم وجود الصاعدة أمام

أحد أبواب الأدوار بالعمارة ـ ولهذا فإن واجب الحرص والتبصر كان يقتضى ويفرض على المتهم الثانى غلق تلك الأبواب بإحكام بحيث لا يمكن استعمالها وفتحها 0 كما كان الأمر يقتضى تعطيل الصاعدة نهائيا وقطع التيار الكهربائى عنها بما يستحيل معه استعمالها 0

وهذا الإقدام واقع على المتهم الثانى وحده باعتباره الفنى المختص والذى يستطيع ان يزن الأمور الفنية ويقدرها على النحو الفنى الصحيح ، كما أنه يستطيع وحده توقع النتائج الخطيرة المترتبة على ذلك الاستعمال رغم ما بالأبواب والصاعدة من عيوب أشار إليها فى محضر التسليم المؤقت المؤرخ 2001/4/14 ولكنه مارس عمله باستهتار بالغ ورعونة واضحة وإهمال جسيم وتعجل فى تسليم المصعد للطاعن حتى يتجنب إلزامه بالشرط الجزائى المتفق عليه عند التعاقد معه، ولم يراع ما تفرضه عليه أصول مهنته وعمله من ضرورة أقصى درجات العناية والحرص قبل تسليم المصعد مؤقتا ونهائيا ـ وما يتعين عليه من غلق كافة الأبواب الموصلة للمصعد وتعطيله نهائيا بحيث يستحيل فتح تلك الأبواب أو استعمال الصاعدة حتى يتم إصلاح ما بها من عيوب وأوجه قصور مهما كانت ضئيلة ... ورغم تعددها وخطورتها 0

وخلص الدفاع من ذلك أن تبعة الحادث تقع على عاتق المتهم الثانى وحده وأنه لا مسئولية عليه باعتباره مالك العمارة المذكورة عن الحادث الذى وقع وأودى بحياة المجنى عليها 0

وأنه لا توجد ثمة رابطة أو علاقة سببيه مباشرة بين صفته كمالك للعمارة وبين ذلك الحادث والذى وقع بناء على خطأ شخص أخر هو خطأ المتهم الثانى الذى باشر عمله فى تركيب المصعد برعونة وعدم تبصر وإهمال جسيم أدى إلى وقوع تلك النتيجة ، خاصة وقد قام الطاعن بكل ما يفرضه عليه القانون من واجبات فعهد بتركيب المصعد بعمارته إلى

شركة فنية ومتخصصة فى تركيب المصاعد وهى شركة مسجلة ومعترف بها للقيام بهذه الأعمال وحاصلة على الترخيص بأجرائها ـ وعلى ذلك فهو أى الطاعن لم يتصد لتركيب المصعد المذكور بنفسه وبالتالى فلا يتحمل مسئولية أى خطأ فى ذلك التركيب أدى إلى وقوع الحادث ، وإنما تقع المسئولية على المتهم الثانى مندوب الشركة الفنى الذى كلفته بإنجاز هذا العمل والذى تعاقد معها الطاعن وعليه أن يقوم بعمله المنوط به بكل دقة وعناية لتعلقه بأرواح وحياة مستخدمى المصعد سواء كانوا من سكان العمارة أو غيرهم 0 وعلى ذلك فهو المسئول الأول والأخير عن الحادث لخطئه المباشر الذى أدى وحده إلى وقوعه ولا يتحمل الطاعن وزر هذا الخطأ ونتيجته ـ لأن المسئولية الجنائية شخصية ولا يتحمل أحد وزر خطأ وقع من غيره 0

بيد أن محكمة الموضوع لم تفطن إلى هذا الدفاع كلية ولم تحط به إحاطة تامة وأخذت بأقوال بعض الشهود من سكان العمارة المذكورة بأنه مسئول مع المتهم الثانى عن الحادث وهى أقوال ظاهرة العوار لا يجوز بحال أن يقام عليها قضاء بالإدانة ـ لأن هؤلاء الشهود ليسوا من أهل الفن وذوى الخبرة حتى تعتمد المحكمة على أقوالهم عند التصدى لأمور فنية بحتة وهى تحديد الأسباب الفنية التى تشكل خطأ فى جانب الجانى المسئول عن ذلك الحادث 0 الأمر الذى يصم حكمها بالفساد فى الاستدلال فضلا عن القصور فى التسبيب والإخلال بحق الدفاع لأنها كونت عقيدتها بإدانة الطاعن بناء على أدلة مستمدة من أقوال شهود لا شأن لهم بإبداء الرأى فى المسائل الفنية التى تحتاج لخبرة خاصة ودراية علمية عالية 0

ولما هو مقرر بان الأمور الفنية الخالصة يتعين على المحكمة تركها لذوى الخبرة وأهل العلم ولا يجوز لها الخوض فيها أو إبداء رأى بشأنها كما لا يجوز لها أن تستعين فى

تكوين عقيدتها بأى قول أو رأى لغير هؤلاء الخبراء وإلا كان حكمها معيبا لقصوره وفساد استدلاله 0

* نقض 1990/5/17 - س 41 - رقم 126 - ص 727 - طعن 11238 / 59 ق

*وقضاء محكمة النقض مستقر ومتواتر استقرارا وتواترا بغنيان عن الاستشهاد ، ـ على انه :

« وان كان للمحكمة كامل السلطة فى تقدير القوة التدليلية لعناصر الدعوى المطروحة على بساط البحث وهى الخبير الأعلى فيما تستطيع أن تفصل فيه بنفسها ، إلا أنه يتعين على المحكمة متى واجهت مسألة فنية بحت أن تتخذ من الوسائل لتحقيقها بلوغا إلى غاية الأمر فيها ، وعلى أنه لا يسوغ للمحكمة أن تبدى رأيها فى مسألة فنية بحتة لما يحتاجه ذلك الى دراية فنية ليست من العلم العام ، ولا أن تحل نفسها محل الخبير الفنى فى مسألة فنية ، وعلى ان القطع فى مسألة فنية بحتة يتوقف على استطلاع رأى أهل الخبرة » .

* نقض 60/11/29 – س 11 – رقم 165 – ص 854
* نقض 13/ 61/6 – س 12 – رقم 131 – ص 671
* نقض 62/4/10 – س 13 – رقم 84 – ص 336
* نقض 62/4/16 – 13 – رقم 89 – ص 352
* نقض 62/10/8 – س 13 – رقم 152 – ص 610
* نقض 64/1/27 – 15 – رقم 19 – ص 92
* نقض 65/12/20 – س 16 – رقم 179 – ص 937
* نقض 67/5/29 – س 18 – رقم 144 – ص 726
* نقض 1967/6/26 – س 18 – رقم 177 – ص 887
* نقض 1967/5/22 – س 18 – رقم 134 – ص 690

* نقض 67/11/14 – س 18 – رقم 231 – ص 1110
* نقض 68/1/8 – س 19 – رقم 6 – ص 33
* نقض 68/5/13 – س 19 – رقم 107 – ص 546
* نقض 68/5/27 – س 19 – رقم 119 – ص 600
* نقض69/6/2 – س20 – رقم 165 – ص 828
* نقض 1970/3/15 – س 21 – رقم 89 – ص 258
* نقض 71/10/31 – س 22 – رقم 142 – ص 590
* نقض 1973/4/1 – 24 – رقم 92 – ص 451
* نقض 74/12/9 – س 25 – رقم 183 – ص 849
* نقض 78/4/9 – س 29 – رقم 74 – ص 388
* نقض 1990/5/17 - س 41 - رقم 126 - ص 727

كما جرى قضاء محكمة النقض على أن رأى الخبير الفنى فى مسألة فنية لا يصح تفنيده بأقوال الشهود ــ فإذا المحكمة فعلت ذلك فإنها تكون قد أخلت بحق الدفاع وأسست حكمها على اسباب لا تحمله -(نقض 1951/4/2 – س 2 – رقم 333 – ص 902) ، – وقضت محكمة النقض بأنه« لا يسوغ للمحكمة أن تستند الى اقوال الشهود فى اطراح الرأى الفنى » (نقض 1965/11/2 – س 16 – رقم 153 – ص 808)

ومن المقرر فى هذا الصدد أن المتهم لا يسأل عن جريمة القتل الخطأ إلا إذا كان خطأه قد أدى مباشرة إلى وقوع النتيجة وهى وفاة المجنى عليه بحيث لا يتصور وقوعها لولاه - بمعنى أنه يتعين ثبوت توافر رابطة السببية المباشرة بين خطا المتهم وتلك النتيجة وعلى المحكمة أن تقيم الدليل على هذه العلاقة وإلا كان حكمها معيبا لقصوره 0

* <u>وقضت محكمة النقض بأن</u> :
« بأن الحكم يكون معيبا إذا أشرك الطاعن فى المسئولية خلافا لأصل المقرر فى

القانون وألزمه باتخاذ احتياطات من جانبه بعد أن سلم بأنه عهد بالأعمال إلى مقاول مختص يقوم بها » 0

* نقض 1963/4/30 - س 14 - ص 266 - طعن 2108 / 32 ق

ومؤدى ما تقدم أن الطاعن تمسك بانتفاء مسئوليته عن الحادث الذى وقع بعد أن عهد بتركيب المصعد وحتى تمام تشغيله واستخراج الترخيص اللازم للشركة التى يعمل بها المتهم الثانى والذى كلفته بهذا العمل وأن الأخير هو الذى يسأل وحده عما يقع من تقصير من جانبه فى اتخاذ الاحتياطات لوقاية سكان العمارة المملوكة للطاعن ومستخدمى ذلك المصعد - بيد أن المحكمة لم تأخذ بهذا الدفاع ولم تفطن إليه كلية وخلا حكمها من تحصيله والرد عليه بما يسوغ اطراحه مع أنه دفاع جوهرى يتغير به حتما وجه الرأى فى الدعوى لو أنها ألمت به وأدركته وأحاطت به علما عن بصر وبصيره وهو ما عاب الحكم الطعين وأستوجب نقضه والإحالة 0

وخلاصة ما تقدم أن محكمة الموضوع لم تستظهر فى حكمها علاقة السببية المباشرة بين ملكية الطاعن للعمارة التى وقع بمصعدها الحادث وبين وفاة المجنى عليها متأثرة بإصاباتها أثر سقوطها فى بئر ذلك المصعد 0

وافترضت مسئولية الطاعن على أساس ثبوت تلك الملكية مع أنها لا تصلح سببا مباشرا لتلك المسئولية - خاصة وأنه عهد بتركيب المصعد منذ بدأ العمل حتى نهاية التسليم النهائى لشركة متخصصة فنيا ، وقام بذلك العمل مندوبا عنه هو المتهم الثانى فأصبح وحده مسئولا عنه وعن الأخطار الناشئة أثناء تجارب التشغيل وحتى التسليم النهائى واستخراج الترخيص اللازم لتشغيله الدائم من الجهة الإدارية المختصة ، ويكون الحكم وقد استند إلى اسانيد لا تصلح لحمل قضائه بإدانة الطاعن بما عابه - كما استند فى ثبوت مسئوليته عن الحادث إلى أقوال شهود ليسوا من ذوى الخبرة وأهل العلم وأخذت محكمة الموضوع

برأيهم فى أمور فنية وعلمية خالصة ، وهو أمر غير جائز كما سلف البيان .

رابعا : قصور آخر فى التسبيب :

ورد بمدونات أسباب الحكم الاستئنافى المطعون فيه ، أن المجنى عليها والتى لم تبلغ من العمر ثلاثة عشر سنة حال استخدامها للمصعد للنزول ، وحال قيامها بفتح باب المصعد بالدور الذى تقطن فيه فتح الباب أمامها ، على الرغم من عدم وصول المصعد إلى ذلك الطابق ، فسقطت فى بئر المصعد وان ذلك يتفق ومعاينة المصعد ، ـ وما ذهبت إليه المحكمة فيما تقدم لا يتفق والثابت بالأوراق ، لأن اللجنة الفنية المنتدبة من النيابة العام لم تتمكن من معاينة المصعد المذكور ، وبذلك تكون المحكمة وقد كونت عقيدتها عن صورة الواقعة بما لا أصل له بالأوراق بما يصم حكمها الطعين بالبطلان ، إذ الثابت بالأوراق ان اللجنة المذكورة لم تتمكن من اجراء معاينة وتشغيل المصعد بسبب فصل التيار الكهربائى عنه وان اللجنة قامت بالمعاينة النظرية .

واعتمدت المحكمة كذلك فى حكمها على أن الطاعن باعتباره مالك العمارة استلم المصعد المذكور إستلاما مبدئيا فى 2001/4/14 أى قبل الحادث رغم وجود عيوب فنية به وانه بذلك مسئول عن تشغيله ، وما ذهبت إليه المحكمة فيما تقدم لا يتفق مع الثابت بالأوراق ، ويعد من الاستنتاج المشوب بالتعسف والفساد فى الإستدلال ، لأن الثابت من أقوال الطاعن بالأوراق عند استجوابه بالتحقيقات ـ مرفق الوقائع ذاتها ـ إن ذلك التسليم كان ابتدائيا الغرض منه مراجعة ما تم الاتفاق عليه مع الشركة من مواصفات ومعدات وانه لم يتسلم المصعد من الشركة المتعاقدة على التركيب حتى تمام التشغيل تسليما نهائيا ، ـ وشهد بذلك أعضاء اللجنة الفنية المنتدبة عندما اجمعوا على أن المصعد حديث وان صاحب العمارة (الطاعن) لم يتسلمه تسليما نهائيا ، وإنما سلم إليه تسليما ابتدائيا خشية أعمال الشرط الجزائى ، ـ وبذلك تكون الشركة المنفذة ومندوبها المتهم الثانى هما المسئولان عن الحادث .

كما أن الثابت من اقوال المتهم الثانى نفسه (ص 73 بالتحقيقات) أن الشركة التى يمثلها مسئولة عن المصعد حتى التسليم النهائى ، وحتى إصدار رخصة التشغيل من الجهة المختصة ، والثابت بالأوراق كذلك أن الطاعن تعرض لسكان العمارة لمنعهم من استخدام المصعد من تلقاء نفسه خوفا من حدوث ثمة حوادث عند تشغيله بل وقام بقطع التيار الكهربائى عنه دون جدوى ، وأكدت والدة المجنى عليها هذه الحقيقة ، كما قرر والدها أن الطاعن كان دائم قطع التيار الكهربائى عن المصعد ،وان استخدام المصعد بهذه الحالة ينطوى على خطورة بالغة .

ولم تفطن المحكمة كذلك إلى أن والد المجنى عليها والمتولى تربيتها أسهم كذلك فى وقوع الحادث لأنها قاصر ولم تتجاوز الثالثة عشرة من عمرها ويحظر عليها استعمال المصعد بمفردها ، بذلك شارك فى مسئولية المتهم الثانى عن الحادث الذى راحت ضحيته بخطئهما المشترك ، والذى لم يسهم الطاعن فيه بأى قدر من الإهمال أو التقصير ، ـ وكل هذا ينبئ عن إن محكمة الموضوع لم تتفطن إلى الواقعة وحقيقتها وفق ما تشير إليه الأوراق للوهلة الأولى ولم تقسط دفاع الطاعن حقه فى التحصيل والرد عليه بما يسوغ اطراحه إن شاءت الأعراض عنه ، ـ ولكن هذا الدفاع غاب عنها تماما وخلا حكمها من الرد عليه برد سائغ ومقبول بما عاب حكمها لقصوره فضلا عن إخلاله بحق الدفاع بما يستوجب نقضه .

وكان على المحكمة ـ إذا كانت أوراق الدعوى غير كافية لتكوين عقيدتها فى شأن انتفاء مسئولية الطاعن ـ أن تجرى تحقيق دفاعه السالف الذكر بواسطة لجنة فنية أخرى لبيان حالة الصاعدة بعد تشغيلها ، وحالة أبواب الأدوار المعدة للدخول للمصعد والخروج منه فى حالة التشغيل وسبب فتحها حتى فى حالة عدم وجود الصاعدة أمامها ـ والمسئول عن ذلك تحديدا ، وما إذا كان يجوز تسليم الأبواب والمصعد بهذه الحالة ولو كان التسليم

مبدئيا وليس نهائيا يتعين إثبات عدم التشغيل فى محضر التسليم الابتدائى أو غلق الأبواب نهائيا وعلى نحو محكم بحيث يستحيل على المستخدم للمصعد فتحها لاستعماله

وهذه كلها عناصر يتعين استظهارها طالما لم تتجه المحكمة للاستجابة للطلب الأصيل وهو الحكم ببراءة الطاعن ـ وطلب هذا التحقيق يستفاد دلالة وضمنا من سياق مرافعة الدفاع إذ لا يفهم منها إلا هذا المعنى ولا يستدل منها إلا ذلك الطلب ، ولان تحقيق الأدلة فى المواد الجنائية هو واجب المحكمة فى المقام الأول ، ـ ولا يجوز بحال ان يكون رهن مشية المتهم أو المدافع عنه ، ـ ولأن المحاكمات الجنائية تقدم أساسا على التحقيقات الشفوية التى تجريها المحكمة بالجلسة ، وتسمع فى خلالها الشهود والخبراء الفنيين سواء لإثبات التهمة ضد المتهم أو نفيها عنه ، ولأن على المحكمة ان تفسح صدرها لسماع دفاع المتهم وتحقيقه مادام هذا التحقيق ممكنا وليس مستحيلا ، خاصة إذا كان ظاهر التعلق بالدعوى ولازما بإظهار وجه الحق فيها ، ولأنه قد يسفر عنه أدلة يتغير بها وجه رأى المحكمة الذى كونته فى الدعوى قبل إجرائه ، ـ ولكن المحكمة لم تجر ذلك التحقيق وأغمضت عينها وغضت بصرها عن رؤية دفاع الطاعن وتمحيصه ، بل وأصمت آذانها عن سماعه ، ولهذا كان حكمها معيبا لقصوره فضلا عن إخلالها بحق الدفاع بما يستوجب نقضه والإعادة .

* <u>وقضت محكمة النقض</u> :

« بأن الأصل ألا يسأل المتهم عن عمل يجرى تنفيذه إلا إذا كان جاريا تحت ملاحظته وإشرافه ، فإذا عهد به كله أو بعضه إلى مقاول مختص يقوم به تحت مسئوليته فهو الذى يسأل عن نتائج خطئه » .

- نقض 1969/2/10 - س 20 - ص 231 - طعن 1773/ 38 ق
-

* <u>كما قضت محكمة النقض بأنه</u> :

« وان على المحكمة متى واجهت مسألة فنية بحتة ان تتخذ ما تراه من الوسائل لتحقيقها بلوغا لغاية الأمر فيها وإلا كان حكمها معيبا . »

- نقض 1970/2/1 - س21 ص 207 - الطعن رقم 1761 /39 ق

* وقضت محكمة النقض أيضاً بأنه :

« إذا كان المتهم وهو مالك المصعد قد أقام دفاعه على أنه لم يقصر فى صيانته ، بل أناط ذلك بشركة مختصة بأعمال المصاعد وصيانتها ، وهو دفاع جوهرى لما يستهدفه من نفى عنصر أساسي من عناصر الجريمة ، وقد يترتب على صحته ثبوت انتفاء مسئوليته الجنائية والمدنية ، فكان لزاما على المحكمة أن تعرض له بما يدل على أنها كانت على بينه من أمره محيطة بحقيقة مبناه وأن تقسطه حقه إيرادا وردا عليه ، وذلك بالتصدى لموقف كل من المجنى عليه وذويه والمتهم الثانى ، وأثر ذلك على قيام رابطة السببية بين الخطأ المعزو للطاعن أو التقائها ، أما وهى لم تفعل - فأن حكمها يكون مشوبا بالقصور مما يتعين معه نقضه . »

- نقض 1969/11/17 - س 20 - ص 1270 - طعن 911 / 39 ق

وفى وجوب تحقيق الدليل

* كما قضـــت بأن :

« تحقيق الأدلة فى المواد الجنائية هو واجب المحكمة فى المقام الأول ولا يصح أن يكون رهن مشيئة المتهم أو المدافع عنه » .

* نقض 1972/2/21 - س 23 - رقم 53 - ص 214

وقد جرى قضاء النقض :

« إذا كان الدفاع قد قصد من دفاعه تكذيب شاهد الإثبات - ومن شأنه لو صح أن يتغير به وجه الرأى فى الدعوى فقد كان لزاماً على المحكمة أن تمحصه وتقسطه حقه بتحقيق تجريه بلوغاً إلى غاية الأمر فيه أو ترد عليه بما يُدْحضُه إن هى رأت إطراحه أما وقد

أمسكت عن تحقيقه وكان ما أوردته رداً عليه بقالة الإطمئنان إلى اقوال الشاهد غير سائغ لما ينطوى عليه من مصادرة الدفاع قبل أن ينحسم أمره فإن حكمها يكون معيباً » .

* نقض 1990/5/10 - س 41 - رقم 124 - ص 714

* كما قضـــت بأنه : -

« لما كان الدفاع الذى أبداه الطاعن يتجه إلى نفى الفعل المكون للجريمة وإلى إثبات إستحالة حصول الواقعة كما رواها شهود الإثبات فإنه يكون دفاعاً جوهرياً لتعلقه بتحقيق الدليل فى الدعوى لإظهار وجه الحق فيه .. مما كان يقتضى من المحكمة وهى تواجهه أن تتخذ من الوسائل لتحقيقه وتمحيصه بلوغاً لغاية الأمر فيه »0

*نقض 11 سبتمبر سنة 1988 طعن 2156 لسنة 58 ق

- وقد قضت محكمة النقض فى العديد من أحكامها بأن : -

« أن تحقيق الأدلة فى المواد الجنائية هو واجب المحكمة فى المقام الأول وواجب على المحكمة تحقيق الدليل مادام تحقيقه ممكنا وبغض النظر عن مسلك المتهم فى شأن هذا الدليل لأن تحقيق أدلة الإدانة فى المواد الجنائية لا يصح أن يكون رهن مشيئة المتهم أو المدافع عنه »0

*نقض 78/4/24 - س29- رقم 84 - ص 442

*نقض 72/2/21 - س 23 - رقم 53 - ص 214

*نقض 84/11/25 - س35 - رقم 185 - ص 821

*نقض 83/5/11 - س34 - رقم 124 - ص 621

*نقض 45/11/5 - مجموعة القواعد القانونية - ج 7 - رقم 2 - ص 2

*نقض 46/3/25 - مجموعة القواعد القانونية - ج 7 - رقم 120 - ص 113

*كما قضت محكمة النقض بأنه : -

« الأصل فى الأحكام الجنائية أن تبنى على التحقيق الشفوى الذى تجريه المحكمة بالجلسة وتسمع فيه فى مواجهة المتهم شهادات الشهود مادام سماعهم ممكنا » .

*نقض 82/11/11 - س 33 - رقم 179 - ص 870

*نقض 78/1/30- س 29 - رقم 21 - ص 120

*نقض 73/3/26 - س 24 - رقم 86 - ص 412

*نقض 73/4/1 - س 24 - رقم 93 - ص 456

- كما قضت محكمة النقض بأنه : -

« سماع الشاهد لا يتعلق بما أبداه فى التحقيقات بما يطابق أو يخالف غيره من الشهود بل بما يبديه فى جلسة المحاكمة ويسع الدفاع مناقشته أظهارا لوجه الحقيقة » 0

*نقض 1973/6/3 - س24 - رقم 144 - ص969

*نقض 69/10/13 - س 20 - رقم 210 - ص 1069

* كما قضت محكمة النقض بأنه : -

« لا يقدح فى واجب المحكمة القيام بالتحقيق الواجب عليها ، أن يسكت الدفاع عن طلبه ، وقالت : أن الدفاع الذى قصد به تكذيب أقوال الشاهد لايسوغ الإعراض عنه بقالة الأطمئنان الى ماشهد به الشاهد المذكور لما يمثله هذا الرد من مصادرة للدفاع قبل أن ينحسم أمره بتحقيق تجريه المحكمة ولايقدح فى هذا أن يسكت الدفاع عن طلب أجراء هذا التحقيق مادام أن دفاعه ينطوى على المطالبة بإجرائه »0

*نقض 81/12/30 - س 32 - رقم 219 - ص 1220

وحيث إنه لما تقدم جميعه فان الحكم المطعون فيه يكون وقد ران عليه عوار البطلان بما يستوجب نقضه والإحالة .

وعن طلب وقف التنفيذ

فإنه لما كان الاستمرار فى تنفيذ الحكم المطعون فيه ضد الطاعن من شأنه أن يرتب له أضرارا جسيمة لا يمكن مداركتها يحق له طلب وقف تنفيذه مؤقتا ريثما يفصل فى هذا الطعن .

فلهذه الأسباب

يلتمس الطاعن من محكمة النقض الأمر بوقف الحكم المطعون فيه مؤقتا ريثما يفصل فى هذا الطعن .

والحكم :

أولا : بقبول الطعن شكلا .

ثانيا : وفى الموضوع بنقض الحكم المطعون فيه والإحالة .

المحامى / رجائى عطيه

قتل عمد مع سبق الإصرار والترصد
إحراز عصى وساطور وسلاح أبيض

القضية 2006/10943 جنايات القوصية
2006/1806 كلى شمال أسيوط

الطعن بالنقض 78/6607 ق

محكمة النقض

الدائرة الجنائية

مذكرة

بأســـــباب الطعن بالنقض

مقدمة من :

1 - ..... المتهم / 1 فى أمر الإحالة

2 - ..... المتهم /2 فى أمر الإحالة

3 - ..... المتهم / 4 فى أمر الإحالة

4 - ..... المتهم /5 فى أمر الإحالة

5 - ..... المتهم / 6 فى أمر الإحالة

(محكوم ضدهم طاعنين)

وموطنهم المختار مكتب الأستاذ / محمد رجائى عطيه - وشهرته رجائى عطيه - المحامى بالنقض 26 شارع شريف باشا - القاهرة .

ضـــــد

(1) النيابة العامة .

(2) المدعى المدنى

فى الحكم : الصادر حضوريا من محكمة جنايات أسيوط بجلسة 23 فبراير سنة 2006 فى الجناية رقم 10943 لسنة 2006 القوصية (1806 لسنة 2006 كلى شمال أسيوط)، والقاضى حضوريا بمعاقبة كل من ..... (المتهم الأول - الطاعن الأول) ، و..... (المتهم الثانى - الطاعن الثانى) و..... (المتهم الرابع - الطاعن الثالث)

، و..... (المـتهم الخـامس ـ الطـاعن الرابـع) ، و.....
(المـتهم السـادس ـ الطـاعن الخـامس) ـ وغيابيـا للمتهمـين الثالـث
.....والمـتهم السـابع ..... ، بالسـجن المشـدد لمـدة عشـر
سنوات فيما هو منسوب إليهم وألزمتهم بأداء مبلغ 2001 جنيها على
سـبيل التعـويض المـدنى المؤقـت للمـدعى بـالحق المـدنى وألـزمتهم
بالمصروفات المدنية والجنائية .

الـوقائع

أحالت النيابة العامة المتهمين إلى المحاكمة :

1 - ..... (المتهم الأول / الطاعن)

2 - ..... (المتهم الثانى / الطاعن)

3 - ..... (المتهم الثالث)

4- ..... (المتهم الرابع الطاعن الثالث)

5 - ..... (المتهم الخامس الطاعن الرابع)

6 - ..... (المتهم السادس الطاعن الخامس)

7 - ..... (المتهم السابع)

بوصف أنهم فى يوم 2006/6/25 بدائرة مركز القوصية ـ محافظة أسيوط :

المتهمون من الأول للسادس قتلوا على حسن فنجرى عمدا مع سبق الإصرار والترصد وعقدوا العزم على قتله وأعدوا لهذا الغرض أسلحة بيضاء وأداتين ـ ثلاث مطاوى وشاطور وعصا ـ وترصدوه فى مكان الواقعة المتفق عليه واستدرجه المتهم الثالث إليه وما أن ظفروا به حتى اعتدى عليه المتهم الثانى بأداة ـ عصا ـ والأول بشاطور على رأسه والثالث والرابع والخامس كل منهم بمطواة على أجزاء متفرقة من جسده بينما تواجد المتهم

السادس على مسرح الجريمة للشد من أزرهم ومراقبة الطريق ليتمكنوا من إتمام جريمتهم قاصدين من ذلك قتله فأحدثوا إصاباته الموصوفة بتقرير الصفة التشريعية والتى أودت بحياته .

المتهم السابع : اشترك مع المتهمين سالفى الذكر فى ارتكاب الجريمة سالفة البيان وكان ذلك بطريق التحريض والاتفاق والمساعدة بان اتفق معهم على ارتكابها وحضهم على ذلك وأمدهم بالسيارة المملوكة رقم 28470 ملاكى أسيوط بان أعطاها للمتهم الأول لنقلهم لمكان الواقعة المتفق عليه فتمت هذه الجناية بناء على ذلك التحريض والإتفاق والمساعدة .

المتهم الأول والثانى : أحرز كل منهما أداة ـ الأول شاطور والثانى عصا ـ مما تستخدم فى الإعتداء على الأشخاص دون أن يوجد لحملها مسوغ من الضرورة الشخصية أو الحرفية .

المتهمون الثالث والرابع والخامس : أحرز كل منهم بغير ترخيص سلاحا أبيض ـ مطواة ـ

وطلبت النيابة العامة عقابهم بالمواد 40، 1/41 ، 230 ، 231 ، 232 عقوبات والمواد 1/1 ، 25 مكررا/1 ، 1/30 من القانون 1954/394 المعدل بالقانونين 1978/26 ، 1981/165 والبندين 11/10 من الجدول (1) الملحق بالقانون الأول والمستبدل بقرار وزير الداخلية رقم 7726 والمواد 1/95 ، 1/112 ، 2 ، 1/122 ، 2 من القانون 1996/12

وبجلسة 23 فبراير سنة 2008 قضت المحكمة حضوريا للطاعنين وغيابيا بالنسبة لباقى المتهمين بمعاقبة كل منهم بالسجن المشدد لمدة عشر سنوات وإلزامهم بأن يؤدوا للمدعى بالحقوق المدنية مبلغ 2001 جنيها على سبيل التعويض المؤقت مع إلزامهم بالمصروفات المدنية والجنائية وذلك بعد تعديل وصف التهمة الأولى إلى جناية ضرب

المجنى عليه المفضى إلى موته مع سبق الإصرار الأمر المنطبق عليه نص المادة 1/236 ، 2 عقوبات .

ولما كان هذا الحكم معيبا وباطلا فقد طعن عليه الطاعنون بطريق النقض من الطاعن الأول بتاريخ 2008/3/11 برقم 22 تتابع بتوكيل رسمى توثيق الكويت مودع أصله بنيابة شمال أسيوط ، ومن الطاعن الثانى بشخصه فى 2008/3/5 برقم 18 تتابع بنيابة شمال أسيوط ، ومن الطاعن الثالث بشخصه بتاريخ 2008/3/5 برقم 19 تتابع بنيابة شمال أسيوط ، ومن الطاعن الرابع بشخصه بتاريخ 2008/3/5 برقم 20 تتابع بنيابة شمال أسيوط ، ومن الطاعن الخامس بتوكيل بتاريخ 2008/4/3 برقم 31 تتابع بالتوكيل رقم 706 أ / 2008 سمنود مودع أصله بنيابة شمال أسيوط .

ونورد فيما يلى أسباب الطعن بالنقض.

أســـــباب الطعن

أولا : الخطأ فى الإسناد ومخالفة الثابت بالأوراق .

يبين من مطالعة مدونات أسباب الحكم المطعون فيه أن محكمة الموضوع تساندت فى قضائها بإدانة الطاعنين إلى الدليل المستمد من شهادة الشاهدة الثالثة ، سعيدة مصطفى محمد زوجة المجنى عليه ، وحصلت المحكمة مؤدى شهادتها بقولها ما نصه :

« وشهدت الشاهدة الثالثة أنه يوم الأحد الموافق 2006/6/25 قرع المتهم الثالث (.....) باب السكن مناديا على زوجها طالبا منه مصاحبته لشراء عنزة لمعرفته بتجارته فى الماشية واستدرجه لباقى المتهمين الذين اعتدوا عليه بما أودى بحياته وأرجعت ذلك لسابقة قيام زوجها المجنى عليه بالاعتراض على قيام المتهم السابع بالتردد على مسكن عمه بسبب سوء سلوك زوجته ونتيجة لهذا الاعتراض ومطالبته بعدم التردد على المسكن وحفاظا على عرض الأسرة أوغر ذلك صدره قبل زوجها مما دفعه وباقى المتهمين للتعدى عليه . »

ويستدل من تحصيل المحكمة لشهادة الشاهدة الثالثة المذكورة أنها شاهدت المتهم الثالث (.....) عندما حضر لمسكن زوجها المجنى عليه وطلب منه مصاحبته لشراء عنزة باعتباره من تجار الماشية وأنه استدرجه ليعتدى عليه باقى المتهمين .

فى حين أن الثابت بالأوراق أن الشاهدة المذكورة لم تشاهد المتهم الثالث بذاته وبشخصه عند حضوره لمسكن زوجها المجنى عليه ويطلب منه مصاحبته لشراء عنزة لحسابه ، وإنما تلقت نبأ حضوره نقلا من زوجها المجنى عليه ، بل وذهبت فى موضع من أقوالها عند سؤالها عن معلوماتها يوم 2006/7/8 بتحقيقات النيابة العامة بأن زوجها لم يخبرها عن اسم من حضر لمصاحبته بالكامل ، وإنما اقتصر على مجرد القول بأنه يدعى (المتهم الثالث) وأنها لم تشاهد ذلك الشخص بشخصه وأن زوجها هو الذى فتح له باب المسكن وقابله ثم علمت منه أن المدعو حسن حضر لمصاحبته لشراء عنزة ولم يذكر لها باقى اسمه ولم تشاهده ، وقد سئلت عن ذلك صراحة (ص/ 24) بالتحقيق وأجابت على النحو التالى :

س : من هو ذلك الشخص الذى خرج معه زوجك المجنى عليه تحديدا ؟

ج : أنا ما شفتوش لأن جوزى هوه اللى طلع فتح الباب ورجع وقالى أنا رايح مع المتهم الثالث اشترى عنزة وما اعرفش باقى اسمه .

س : هل تتهمين احد أو ثمة أشخاص فى وفاة المجنى عليه ؟

ج : أنا معرفش غير أن (المتهم الثالث) هو اللى جه خد جوزى وبعد كده جوزى جابه أبو بكر محمد من الطريق مضروب .

ويستفاد من هذه الشهادة التى أدلت بها الشاهدة المذكورة زوجة المجنى عليه أنها لم تشاهد الشخص الذى حضر إلى مسكنها وطلب مصاحبة زوجها لخارج السكن ، ولم يذكر لها المجنى عليه شيئا عن اسمه سوى أنه (يدعى المتهم الثالث) ولا تعرف باقى اسمه ، دون أن يفصح عن باقى اسمه أو يوضح شخصيته ، كما أنها لا تعرف الجناة الذين اعتدوا على زوجها بالضرب وأحدثوا إصابته وان كانت قد أكدت انه تعرض لعدوان من آخرين مجهولين بالنسبة إليها آنذاك .

ثم أعادت سلطة التحقيق سؤال الشاهدة الثالثة المذكورة سعيدة مصطفى محمد يوم 2006/7/27 أى بعد مضى أكثر من شهر كامل على الواقعة ـ وقد حضرت لإبداء أقوالها دون أن تستدعيها سلطة التحقيق وإنما كان حضورها لإبداء أقوالها من تلقاء نفسها ، وقد سئلت فى ذلك التاريخ فأوضحت أن الشخص الذى حضر إلى مسكنها لمصاحبة زوجها المجنى عليه قبل الحادث مباشرة يدعى (المتهم الثالث) إلا أنها لم تشاهده فى ذلك الوقت وأنه هو الذى استدرجه ليقتله باقى المتهمين . وقد سئلت عن ذلك وأجابت على النحو التالى :

س : ما معلوماتك بشأن الحادث ؟

ج : اللى حصل يوم الأحد 2006/6/25 جه واحد عندنا اسمه المتهم الثالث ونادى على جوزى الله يرحمه وخده وقال له عندنا عنزه تعالى خدها علشان جوزى بيتاجر فى المواشى وخده وراه لأولاد المتهم السابع والطاعن الأول والخامس والثانى والثالث والرابع فى الزراعة فى الليل وقتلوه وبعد كده بعد ما ضربوا جوزى جه واحد اسمه بكر محمد عبد الحميد وجاب جوزى معاه مصاب .

س : وهل شاهدت المتهم الثالث حال حضوره لمنزلكم ؟

ج : أنا ما شفتوش وجوزى بعد ما شاف اللى بيخبط قال لى جهزيلى الجحش فقلت له ليه قال علشان المتهم الثالث جاى علشان عنده عنزة هاخدها منه ...

س : هل شاهدت المتهمين حال تعديهم على زوجك المجنى عليه ؟

ج : لا وباتهمهم علشان مفيش خلافات بين زوجى وبين حد غير الناس دى ...

ويستفاد مما تقدم أن شهادة الشاهدة الثالثة المذكورة (زوجة المجنى عليه) لم تكن عن مشاهدة فعليه للمتهم الثالث وأنه بذاته الذى صاحب زوجها وخرج معه لهذا الغرض السابق بيانه وإنما علمت من زوجها بداءة أن شخصا يدعى (المتهم الثالث) ولم يذكر لها زوجها باقى اسمه ولم يحدد شخصيته هو الذى حضر إليه لاصطحابه ، ثم عادت بعد شهر كامل وقررت أن زوجها المجنى عليه اخبرها فى ذلك الوقت انه يدعى حسن عطا الكريم جاد ، وذلك بعد الواقعة بأكثر من شهر كامل !!!

وفى كلتا الحالتين فإن المستفاد من شهادة الشاهدة المذكورة أن شهادتها ليست مباشرة بناء على رؤية شخصية للمتهم الثالث كما جاءت وفق ما حصلته المحكمة بمدونات حكمها وعلى النحو السالف بيانه وإنما كانت مستمدة من زوجها المجنى عليه وأنها شهادة منقولة من آخر هو زوجها الذى توفى فيما بعد ، والذى لم يسأل بالتحقيقات أو بمحضر جمع الاستدلالات وإنما قابل فريقا من أهله فى أعقاب إصابته مباشرة فأوضح لهم أنه أصيب نتيجة سقوطه من على دابته ولم ينسب لأحد الاعتداء عليه .

ومن كل ذلك يتبين أن تحصيل المحكمة لشهادة الشاهدة الثالثة ـ زوجة المجنى عليه ـ لا تتفق مع مؤدى شهادتها بالتحقيقات ، لأنها مستمدة من زوجها المجنى عليه فيما يتعلق بتحديد شخص من حضر لاصطحابه خارج داره وكذلك فى شأن تحديد أشخاص المتهمين الذين اعتدوا على زوجها وقد أدلت بأشخاصهم لا بناء على رؤية شخصية منها أو تعرفها عليهم بحاسة من حواسها ، وإنما أوردتها فى أقوالها الثابتة بالأوراق نقلا عن مجهولين لم تحددهم . وتكون المحكمة على هذا النحو وقد حصلت أقوالها ـ بحكمها ـ على نحو لا يتفق ومؤدى تلك الأقوال الثابتة بأوراق الدعوى ، بل تخالف ما أنبأ عنه فحواها مما عاب الحكم المطعون فيه بما استوجب نقضه والإحالة . ولو تساندت المحكمة فى قضائها بإدانة الطاعنين إلى أدلة أخرى لأنها فى المواد الجنائية متساندة ومنها مجتمعة تتكون عقيدتها بحيث إذا سقط أحدها أو استبعد تعذر التعرف على أثر ذلك فى تقديرها لسائر الأدلة الأخرى .

* <u>وقضت محكمة النقض بأن</u> :

« الأحكام الجنائية إنما تقام على أسس لها سندها من أوراق الدعوى ـ فإذا استند الحكم إلى قول لا أصل له بالأوراق كان باطلا لاستناده إلى أساس فاسد . »

- نقض 1985/5/16 - س 36 - رقم 120 - ص 677
- نقض 1984/1/15 - س 35 - رقم 8 - ص 50
- نقض 6 / 5 / 1979 - س 30 - رقم 114 - ص 534
- نقض 22 / 1 / 1986 - س 37 - رقم 25 - ص 114
- نقض 7 / 7 / 1990 - س 41 - رقم 140 - ص 806
- نقض 12 / 2 / 1979 - س 30 - رقم 48 - ص 240

ومن المقرر المعروف أن الأدلة فى المواد الجنائية متساندة ، ـ يكمل بعضها بعضا ، ويشد بعضها بعضا ، ـ بحيث لا يمكن التعرف على مقدار الأثر الذى كان للإستدلال الفاسد

على عقيدة المحكمة ، ـ وماذا كان سوف يكون رأيها إذا تنبهت إلى فساد ما إعتقدته خطأ على خلاف الثابت وعلى خلاف الحقيقة .

- نقض 1986/1/22 ـ س 37 ـ رقم 25 ـ ص 114 ـ طعن 55/4985ق
- نقض 1990/7/7 ـ س41 ـ رقم 140 ـ ص 806
- نقض 1985/3/28 ـ س36 ـ رقم 83 ـ ص 500
- نقض 1986/10/9 ـ س 37 ـ رقم 138 ـ ص 728
- نقض 1983/2/23 ـ س34 ـ رقم 53 ـ ص 274
- نقض 1984/1/15 ـ س35 ـ رقم 8 ـ ص 50
- نقض 10/27/ 1969 ـ س 20 ـ رقم 229 ـ ص 1157
- نقض 1985/5/16 ـ س 36 ـ رقم 120 ـ ص 677
- نقض 1979/5/6 ـ س30 ـ رقم 144 ـ ص 534
- نقض 1982/11/4 ـ س33 ـ 174 ـ 847

وكان يتعين على محكمة الموضوع حتى يسلم قضاؤها من هذا العوار أن تلتزم عند تحصيلها لأقوال زوجة المجنى عليه بما جاء بشهادتها وفق ما رصدته منها بالتحقيقات دون مخالفة لمؤداها الصريح ومفهومها الواضح ، ولأنها شهادة من شخص توفى ولم يمكن سؤاله فيما يتعلق بتحديد شخصية من استدعى زوجها لمرافقته واصطحابه لشراء العنزة أو بشأن تحديد أشخاص المتهمين والذين نسبت إليهم الاعتداء على زوجها مما أدى إلى وفاته . وقد كان لهذا الخطأ الذى تردى فيه الحكم أثره ولا شك فى صحة منطقه القضائى وسلامته لأن المحكمة تساندت فى قضائها بإدانة الطاعن إلى تلك الشهادة التى شابها عيب خطأ الإسناد وعوار مخالفة الثابت بالأوراق . وهذا الخطأ المؤثر فى صحة الحكم يستوجب نقضه والإحالة كما سبق البيان .

ومن زاوية أخرى فإن المحكمة تكون وقد خالفت أصول الاستدلال السديد بشهادة تلك الشاهد لأن أصول الاستدلال بشهادة الشاهد تقضى أن تكون مستمدة من إحدى حواسه أو منقولة إليه من آخر محدد بذاته حتى يمكن الرجوع إلى مصدرها والتحقق من جديتها وصحتها ، أما الشهادة المستمدة من مجهول أو شخص توفى قبل سماع أقواله فلا يجوز الاستناد إليها أو التعويل عليها فى قضاء بالإدانة ، لأنها فى هذه الحالة يكون مصدرها التسامع وهى ما يتسامعه الناس فى شأن الواقعة ولا تنصب على الواقعة المراد اثباتها بل على الرأى الشائع لدى جمهور الناس عن تلك الواقعة ولهذا لا تعتبر دليلا ولا يجوز أن يستمد منها القاضى اقتناعه ـ ولو مع أدلة أخرى لما بينها من تساند كما سلف البيان .

وقد قضت محكمة النقض فى واحد من عيون أحكامها :

« بأنه لا يصح للمحكمة أن تؤسس حكمها على شهادة منقولة عن شخص مجهول لم تسمع أقواله (مع شهادة النقال التى اعتمدت عليها محكمة الموضوع ـ كانت شهادة محمد محمود باشا رئيس الوزراء) ، وقالت إن شهادة محمد محمود باشا غير منتجة فى الدعوى لأنه ناقل عن شخص مجهول لم تسمعه المحكمة ، فلا يجوز لها أن تؤسس حكمها على رواية شخص مجهول ولا على أقوال من نقل عنه . »

- نقض 1936/2/24 ـ مج القواعد القانونية ـ مجموعة عمر ـ رقم 444 ـ ص 550
- شرح الإجراءات الجنائية ـ د . محمود نجيب حسنى ـ ط 2 ـ 1988 ـ رقم 480 ـ ص441

وبذلك يكون الحكم محل هذا الطعن وقد جمع بين الخطأ فى الإسناد وعيب الفساد فى الاستدلال بما عابه واستوجب نقضه والإعادة .

واستقرت محكمة النقض على ذلك فقضت بأن :

« الشهادة فى الأصل هى تقرير الشخص لما يكون قد رآه أو سمعه بنفسه أو أدركه على وجه العموم بحاسة من حواسه . »

- نقض 1989/11/23 - مج المكتب الفنى - س 40 - رقم 169 - ص 1048 - الطعن 4147 لسنة 59 ق
- نقض 1978/2/6 - مج المكتب الفنى - س 29 - رقم 25 - ص 136
- نقض 1936/2/24 - مج القواعد القانونية - عمر - جـ 3 - رقم 444 - ص 550

وقضت محكمة النقض بأنه : -

« من اللازم فى أصول الإستدلال أن يكون الدليل الذى يعول عليه الحكم مؤديا إلى ما رتبه عليه من نتائج من غير تعسف فى الإستنتاج ولا تنافر فى حكم العقل والمنطق - وأن الأحكام الجنائية يجب أن تبنى بالجزم واليقين على الواقع الذى يثبته الدليل المعتبر ولا تؤسس بالظن والإحتمال على الفروض والإعتبارات المجردة » .

* نقض 1977/1/24 - س 28 - رقم 28 - ص 132 - طعن 46/1087 ق
* نقض 1985/10/17 - س 36 - رقم 158 - ص 878 - طعن 55/615ق

ولم تضع محكمة الموضوع فى اعتبارها - عند وزن شهادة زوجة المجنى عليه المذكورة وتقديرها - فقد ذكر الشاهد الأول ما ذكره كل من الشاهدين أبو بكر محمد عبد الحميد غلاب وحسان فنجرى عبد الحفيظ فى المحضر الذى حرره المقدم / حمدى السيد بعد الواقعة مباشرة يوم 2006/6/26 الساعة 11.45 ص فقد ذكر الشاهد الأول أنه أول من توجه للمجنى عليه فى أعقاب إصابته حيث وجده ملقى بالطريق مصابا برأسه وقد سأله

عن محدث إصابته فأخبره بأنه سقط من على دابته وأن رأسه اصطدمت بحجر إثر سقوطه وكانت الدابة تقف بجواره وتمكـــن من حمله ووضعه على ظهرها واصطحبه إلى منزله وقد ذكـــــر ذلك الشاهد بالمحضر المشار إليـــه مـا نصـــه (ص /40) بـالأوراق : « أنا كنت ماشى ومروح بيتنا بعد العشا ليله 2006/6/25 بزراعة بنى هلال لقيت على حسن على الأرض مرمى رحت عليه لقيته متعور فى رأسه وسألته مين عمل فيك كده قالى أنا وقعت من على الحماره ورأسى اتخبطت فى الحجر واعمل معروف تعالى روحنى البيت وكانت الحمارة واقفة جنبه ورحت مركبه عليها ووديته بيته وعمه حسان فنجرى عبد الحفيظ حضر وسألنى فأبلغته بما ذكره على حسن » .

وقد سئل : وهل تشتبه فى أحد يكون قد أحدث إصابة المجنى عليه المذكور ؟

ج : لا وهو بنفسه قالى أنا وقعت من على الحمارة .

وبمثل ذلك قرر الشاهد حسان فنجرى عبد الحفيظ على فى ذلك المحضر ، وهو عم المجنى عليه ، وأضاف أنه سأله بعد أن أحضره الشاهد السابق إلى منزله مصابا عمن أحدث إصابته فأجاب أنه سقط من دابته وأن راسه اصطدم بحجر كان على الأرض .

وقد أعيد سؤال أبو بكر محمد غلاب بتحقيقات النيابة العامة فجاءت أقواله متفقه مع أقواله السابقة بمحضر جمع الاستدلالات بأنه وجد المجنى عليه مصابا وأفهمه بسقوطه من على دابته واصطدامه بحجر أصاب رأسه ، وبمثل ذلك قرر بالتحقيقات عبد الحفيظ فنجرى عبد الحفيظ عم المجنى عليه وشقيقه محمد حسنى فنجرى عبد الحفيظ اللذان أكدا أن المجنى عليه أفهمهما بحدوث إصابته نتيجة سقوطه من دابته واصطدام رأسه بحجر أى أن إصابته حدثت على نحو عارض ولم يحدثها به أحد .

وتلك الأقوال ولا شك لها أثرها فى وزن المحكمة لأقوال الشاهدة / سعيدة مسعد مصطفى زوجة المجنى عليه ، والتى أخطأت المحكمة فى تحصيل شهادتها على نحو ما سبق بيانه ، خاصة بعد التطور السريع والمفاجئ الذى طرأ على سير مجرى التحقيق فى أعقاب تحريات الشرطة يوم 2006/7/18 بمعرفة الشاهدين الأول والثانى المقدم / حمدى محمد السيد والنقيب حسانين عبد العزيز حسان والتى أسفرت عن أن الطاعنين وآخرين هم مرتكبوا الحادث (؟!) والاعتراف المعزو للمتهم الثانى / الطاعن الثانى آدم ضد نفسه !! وباقى المتهمين بأنهم ارتكبوا جريمة التعدى على المجنى عليه وإحداث إصاباته بتحريض من المتهم السابع ، إذ أن وجهة نظر المحكمة كانت ستتغير حتما لو أنها فطنت وأدركت دلالة تلك الأقوال التى ذكرها الشهود المذكورين عن ظروف إصابة المجنى عليه نقلا عنه ، وأنها لم تحدث نتيجة اعتداء وقع عليه من أشخاص محددين بذواتهم بل حدثت على نحو عرضى وليس متعمدا من أحد ، لأن المحكمة وإن كان من حقها أن تأخذ بالدليل الذى تطمئن إليه وترتاح إلى صحته إلا أنها ملزمة بأن تراعى الظروف والملابسات المحيطة بهذا الدليل وأن تكشف فى حكمها عن أن اطمئنانها لدليل معين لم يكن على نحو عشوائى دون بحث أو تمحيص لكافة الظروف المحيطة به ، والا كان تقديرها مشوبا بالتسلط والتعسف فى استعمال السلطة وإساءة ممارستها ـ وهو الأمر الذى لا يتفق وطبيعة السلطة القضائية التى تمارس عملها لبلوغ الحقيقة من خلال دراسة جادة ومتأنية لأوراق الدعوى وما رصد من أدلة تتنافر وتتعارض مع الدليل الذى أخذت به واطمأنت إليه ـ ولأن الاقتناع بصحة وصدق دليل معين يتعين أن يكون مستمدا من عناصر لا تتأرجح بين الصدق والكذب ، فإذا كانت كذلك ـ كان الاستدلال بذلك الدليل فاسدا ومعيبا يستوجب نقض الحكم برمته ولو تساند إلى أدلة أخرى كما هو الحال فى الحكم محل هذا الطعن ووفق ما سبق بيانه من تساند الأدلة .

ثانيا : خطأ اخر فى الاسناد ومخالفة أخرى للثابت بالأوراق والفساد فى الاستدلال .

تساند الحكم المطعون فيه فى قضائه بإدانة الطاعنين إلى الدليل المستمد من أقوال المتهم الثانى/ الطاعن الثانى - وحصلت المحكمة مؤدى أقواله بتحقيقات النيابة العامة بما نصه :

بأنه أقر بالواقعة مؤكدا أن : « عمه (المتهم السابع) عرض عليهم فكرة التعدى بالضرب على المجنى عليه وعقب ذلك إنصرف وبعد يوم فوجئ بابنه - المتهم الأول / الطاعن الأول - يحضر إليه طالبا منه تنفيذ ما أمر به والده (المتهم السابع) وعلى ذلك استقل معه سيارة بيجو وجد بها المتهمين الثالث والرابع والخامس وقاد المتهم الأول السيارة وفى الطريق ترجل المتهم الثالث من السيارة ليذهب لمسكن المجنى عليه لاستدراجه للمكان الذى سوف يعتدون فيه عليه وهو طريق اسمه الجره وترجلوا من السيارة وبعد فترة فوجئوا بالمتهم الثالث قادما وخلفه المجنى عليه ممتطيا دابته وعندما ظفر به ناداهم المتهم الأول يبدء الضرب فقام هو بضربه بعصا كانت بالسيارة على رأسه وقام المتهم الرابع بضربه بمطواة فى رقبته من الناحية اليسرى وضربه الثالث أيضا بمطواة فى الكتف وضربه المتهم الخامس بمطواة فى ظهره وأضاف أنه عرض على المتهم الأول الذهاب به إلى المستشفى إلا انه رفض وأضاف أن المتهم السادس (الطاعن الخامس) كان على علم بواقعة التعدى وظل بالسيارة وقت التعدى لمراقبة الطريق . »

ومؤدى ذلك أن المتهم الثانى (الطاعن الثانى) أورد باقراره الثابت بالأوراق وبالتحقيق الذى أجرته النيابة العامة بأن شقيقه المتهم السادس / الطاعن الخامس ساهم فى ارتكاب جريمة التعدى على المجنى عليه مساهمة ايجابية بأن مارس دوره المرسوم وفق الخطة الموضوعة بينه وبين باقى المتهمين ، وهذا الدور هو مراقبة الطريق أثناء ارتكاب

الباقين لجريمة ضرب المجنى عليه السالف الذكر فى حين أن الثابت من أقوال المتهم الثانى المذكور أنه نفى عن شقيقه المتهم السادس مساهمته فى ارتكاب الواقعة على النحو الذى حصلته المحكمة من أقواله بالتحقيق ، إذ أفصح عن أن دور أخيه المذكور كان بعيدا عن الواقعة ومنبت الصلة بها إذ ظل واقفا بجانب السيارة التى أقلتهم لمكان الواقعة وعلى بعد منها ، وقد أوضح باعترافه المذكور ما نصه (ص/ 41) بالتحقيق :

ج : كان معنا المتهم الخامس / الطاعن الرابع وأخويا المتهم السادس / الطاعن الخامس ما كنش معاه حاجة وهو كان واقف جنب العربية ساعة إحنا ما كنا سبناه فى الطريق ـ ورحنا الطريق الزراعى علشان نضرب على حسن .

وعند مواجهته بما ذكره المقدم / حمدى محمد السيد بمحضر تحرياته عما نسبه لذلك المتهم من اتفاقه مع باقى المتهمين ومساهمته فى جريمة التعدى على المجنى عليه بمراقبة الطريق ـ أجاب بما نصه (ص/ 41) :

ج : أخويا ..... (المتهم السادس / الطاعن الخامس) مكنش معاه حاجة وما كنش بيضرب معنا وهو كان واقف جنب العربية .

وبذلك تكون المحكمة قد أخطأت إذ اعتقدت أن المتهم الثانى أورد باعترافه ما يفيد أن شقيقه المتهم السادس الطاعن الخامس ـ أسهم مساهمة ايجابية فى ارتكاب الواقعة وذلك بقيامه بمراقبة الطريق أثناء ارتكاب باقى المتهمين لجريمة التعدى على المجنى عليه بالضرب بناء على اتفاق سابق معهم ـ إذ جاءت أقواله خالية من هذا المعنى ولا يستدل منها تلك الدلالة ـ وهذا الخطأ له شأنه ولا شك فى تحديد مسئولية المتهم السادس السالف الذكر ـ والذى انتهت المحكمة إلى مساءلته عن ارتكابه الجريمة التى وقعت من باقى المتهمين بناء على مساهمته فى وقوعها على النحو الخاطئ الذى أوردته المحكمة بحكمها محل هذا

الطعن ، خاصة وأنه يوجد فارق جوهرى بين بقاء المتهم السادس بعيدا عن مكان الواقعة بجوار تلك السيارة اثناء تنفيذها بمعرفة باقى المتهمين ـ وبين مساهمته فى ارتكابها بمراقبة الطريق إبان حدوثها للحيلولة دون منع أحد من التعرض للجناة أثناء ارتكابها ـ إذ أن التواجد على مقربه من مكان حدوث الواقعة لا يفيد بالضرورة أن المتهم السادس ساهم فى ارتكابها بدور إيجابى قام به بقصد إتمامها ـ ولو كان المتهم السادس المذكور على علم بها ـ لأن هذا العلم بفرض حدوثه لا يفيد على سبيل القطع بأنه ضالع فى ارتكابها ومساهم فى حدوثها ـ ما لم يكن ذلك العلم مصحوبا بأفعال ايجابية يمكن أن يستدل منها أن المتهم العالم بالجريمة قد تداخل فى ارتكابها مستهدفا تحقيق نتيجتها مع المساهمين الآخرين .

كما خلصت المحكمة فى ختام حكمها إلى أن المتهم السادس المذكور تواجد على مسرح الحادث لشد أزر باقى المتهمين وهو استخلاص لا سند له بالأوراق كذلك ، ولا يمكن الاستدلال عليه من الإقرار الذى ورد بأقوال أخيه المتهم الثانى / الطاعن الثانى والذى نفى كليه ما تردد بالتحريات عن أن شقيقه المذكور ساهم بقدر إيجابى فى تلك الجريمة على نحو ما ورد بتلك الأقوال والذى كان محل خطأ الحكم فى تحصيلها ، كما لم تبين المحكمة فى حكمها كذلك ما يفيد أن تواجد المتهم السادس ـ فى ذلك المكان بجوار السيارة المستعملة فى نقل المتهمين ـ كان لازما لوقوع جريمة التعدى على المجنى عليه وأنها لم تكن لتقع لولا تواجده على مسرح الجريمة . وواضح أنه لا توجد ثمة رابطة أو علاقة تبعية بين هذا التواجد ووقوع جريمة التعدى سالفة الذكر خاصة وان المتهم السادس لم يكن مزودا بسلاح ما مثل باقى المتهمين وبالتالى فلم يكن أحدهم فى حاجة إلى شد أزره وحمايته بواسطة شخص أعزل لا يحمل سلاحا ما .

وبذلك تكون المحكمة وقد خلصت إلى ثبوت مساهمة المتهم السادس فى ارتكاب جريمة التعدى سالفة الذكر من عناصر لا تؤدى إلى هذا الاستخلاص فى منطق سائغ

ومقبول ـ بل افترضت تلك المساهمة على غير أساس سديد وصائب ، وهو أمر تأباه المسئولية الجنائية التى لا تقام إلا على الأدلة القاطعة والجازمة ولا تؤخذ بالظن والاحتمال

وقضت محكمة النقض بأن :

« الأحكام الجنائية يجب أن تبنى على الجزم واليقين من الواقع الذى يثبته الدليل المعتبر ، ولا تؤسس على الظن والإحتمال من الفروض والاعتبارات المجردة والإدلة الإحتمالية 0»

- نقض 1977/1/24 ـ س 28 ـ رقم 28 ـ ص 132
- نقض 1977/2/6 س 28ـ رقم 39 ـ ص 180
- نقض 1973/1/29 ـ س 24 ـ رقم 27 ـ ص 114
- نقض 1972/11/12 ـ س 23 ـ رقم 268 ـ ص 1184
- نقض 1968/1/29 ـ س 19 ـ رقم 22 ـ ص 120
- نقض 1973/12/2 ـ س 24 ـ رقم 228 ـ ص 1112

كما قضت محكمة النقض بأن :

« المحكمة لا تبنى حكمها الا على الوقائع الثابتة فى الدعوى ، وليس لها أن تقيم قضاءها على أمور لا سند لها من الأوراق المطروحة عليها » 0 وأن الأحكام يجب أن تبنى على أسس صحيحة من أوراق الدعوى فإذا استند الحكم الى رواية أو واقعة لا أصل لها فى التحقيقات فإنه يكون معيباً لإ بتنائه على أساس فاسد » 0

- نقض 1984/1/15 ـ س 35 ـ رقم 8 ـ ص 50
- نقض 1982/3/23 ـ س 33 ـ رقم 80 ـ ص 397
- نقض 1975/2/24 ـ س 26 ـ رقم 42 ـ ص 188
- نقض 1979/2/12 ـ س 30 ـ رقم 48 ـ ص 240
- نقض 1972/1/3 ـ س 23 ـ رقم 5 ـ ص 17

ومن المقرر فى هذا الصدد أن المسئولية الجنائية لا تقام إلا على الأدلة القاطعة الجازمة التى يثبتها الدليل المُعْتبر ولا تؤسس بالظن والإحتمال على الفروض والإحتمالات والإعتبارات المجردة 0

- نقض 1977/1/24 السنة 28 رقم 28 ص 132 - طعن 1087 لسنة 46 ق
- نقض 1985/10/17 السنة 36 رقم 158 ص 878 طعن 615 سنة 55 ق

ومن المقرر لذلك أن الشارع الجنائى لا يعترف بقرائن الخطأ ، وخطته فى ذلك مختلفة عن خطة الشارع المدنى ، وتستند خطة الشارع الجنائى الى مبدأ شخصية المسئولية الجنائية . وتطبيقا لذلك ، لا يفترض خطأ من إرتكب فعلاً 0 بل يتعين اثبات ذلك الخطأ ، والمكلف بالإثبات هو سلطة الإتهام ، فان لم يثبت خطأ المتهم تعيين على القاضى أن يبرئه ،دون أن يكلفه باثبات أنه لم يأت خطأ .

- شرح العقوبات - القسم الخاص - للدكتور نجيب حسنى - ط 1786 - ص 414
- نقض 1931/4/23– مج القواعد القانونية - عمر - ج 2 - رقم 248 - ص 300
- نقض 1969/6/30 - س 20 - رقم 194 - ص 993

ولهذا كان الحكم المطعون فيه مشوبا بالقصور والفساد فى الاستدلال فضلا عن خطئه فى الإسناد بما أوجب نقضه والإحالة ولو تساند إلى أدلة أخرى خلاف الدليل المستمد من اعتراف المتهم الثانى الذى أخطأت المحكمة فى تحصيله وعلى النحو السالف بيانه لما بين الأدلة فى المواد الجنائية من تساند إذ يشد كل منها أزر الآخر بحيث إذا تداعى أحدها لما يشوبه من خطأ تداعى الحكم بأكمله - إذ ما كان يعرف وجهة نظر المحكمة ومدى تقديرها

لسائر الأدلة الأخرى مع استبعاد الدليل المعيب الذى شابه الخطأ فى الإسناد أو الفساد فى الاستدلال أو أى عيب آخر من عيوب تعيب الأحكام .

وقضت كذلك بأن : -

« من اللازم في اصول الاستدلال أن يكون الدليل الذى يعول عليه الحكم مؤديا إلى ما رتبه عليه من نتائج من غير تعسف في الاستنتاج ولا تنافر في حكم العقل والمنطق ».

- نقض 1985/6/13 - س 36 - رقم 138 - ص 782 - طعن 55/6335 ق
- نقض 1982/11/4 - س 33 - رقم 174 - ص 847 - طعن 52/4233 ق

وجدير بالذكر أن محكمة النقض تنبسط رقابتها على صحة استدلال المحكمة لصواب استنباطها للأدلة المطروحة عليها ، فإذا كانت قد اعتمدت على دليل لا يجوز أن يؤسس قضاءها عليه فإن حكمها يكون باطلا لابتنائه على أساس فاسد إذ يتعين أن تكون كافة الأدلة التى أقيم عليها قضاء الحكم وقد سلمت من عوار الفساد في الإستدلال أو التعسف في الاستنتاج وهو مالم يسلم منه الحكم الطعين ولهذا كان معيبا واجب النقض والإعادة .

- نقض 1983/2/23 - س 34 - رقم 53 - ص 274 - طعن 6453 لسنة 52 ق
- نقض 1985/6/13 - س 36 - رقم 138 - ص 782 - طعن رقم 6335 لسنة 55 ق

وقضت محكمة النقض بأن :

« أسباب الحكم تعتبر مشوبة بالفساد فى الإستدلال إذا انطوت على عيب يمس سلامة الاستنباط ويتحقق ذلك إذا استندت المحكمة فى اقتناعها إلى أدلة غير صالحة من الناحية الموضوعية للإقتناع بها أو فى حالة عدم اللزوم المنطقى للنتيجة التى انتهت إليها المحكمة بناء على تلك العناصر التى ثبتت لديها »

- نقض 6/28/ 1981 - طعن 2275 / 44 ق

- نقض 1993/2/21 - س 44 - رقم 112 - ص 677 - طعن 62/3343 ق

كما شاب الحكم المطعون فيه عيب القصور والفساد فى الاستدلال عندما استدلت المحكمة على مساهمة المتهم السابع فى ارتكاب الجريمة التى ارتكبها باقى المتهمين - باعتباره شريكا فى الإتفاق على ارتكابها - بطرق التحريض والاتفاق والمساعدة إسنادا إلى الاعتراف الصادر من المتهم الثانى بالتحقيقات والذى أخذت به المحكمة وعولت عليه فى قضائها بالإدانة.

إذ جاء باعتراف المتهم الثانى المذكور أن المتهم السابع لم يعرض على المتهمين من الأول للخامس إلا فكرة التعدى على المجنى عليه المذكور - وتلك الفكرة - على فرض صحة ما ذكره المتهم الثانى فى هذا الشأن - لا تعنى أن المتهم السابع المذكور قصد التداخل فى الجريمة التى ارتكبها آخرون أو انه شارك فى ارتكابها بأى طريق من صور المساهمة الجنائية التبعية ، لأن القانون لا يعاقب على مجرد الأفكار التى تدور فى ذهن المتهم مهما كان شأن خطورتها ولو انطوت على جرائم يعاقب عليها القانون ويؤثمها وحتى ولو كان الجانى قد عقد العزم على ارتكابها أو صمم على أن يقوم بها بنفسه أو بواسطة غيره - لأن الجريمة تستلزم وجود كيان مادى ملموس ولا يتوافر هذا الركن الجوهرى من أركان الجريمة حينما تكون مجرد فكره أو إرادة ومن ثم فلا يكون للتجريم ثمة محل إذ لا توجد للأفكار أية خطورة على المجتمع مهما كانت منحرفة وتشكل جرائم إذا ما اتخذت مظهرا ماديا أو واقعيا . كما أن الفكرة فى حد ذاتها يمكن العدول عنها من صاحبها وبالتالى فلا يجوز العقاب عليها فى هذه المرحلة لعل فى ذلك ما يشجع صاحب تلك الفكرة التى تراوده على العدول عن تنفيذ الجريمة الأمر الذى يستقيم مع سياسة العقاب والعلة من تشريعه .

- د . محمود نجيب حسنى - القسم العام - ط 1989 - ص 351

وبذلك تكون المحكمة وقد أخطأت فى تحصيل شهادة المتهم الثانى على باقى المتهمين واعترافه على نفسه كما شاب استدلالها الفساد الواضح والتعسف الظاهر من خلال ما ساقته من أسباب تتعلق بمسئولية المتهم الأخير الذى قضت بإدانته عن تهمة التحريض على ارتكاب جريمة التعدى على المجنى عليه وإحداث إصابات به أودت بحياته التى ارتكبها باقى المتهمين . ولهذا كان الحكم المطعون فيه معيبا واجب النقض والإحالة كما سبق القول ـ وجدير بالذكر أن الأخطاء التى شابت الاستدلال بالدليل المستمد من اعتراف المتهم الثانى وعلى النحو السالف بيانه كان لها أثرها الفعال فى صحة الحكم بأكمله لأنه متى تم استبعاد ذلك الدليل المستمد من اعتراف المتهم المذكور فإن الدعوى تكون خالية من ثمة أدلة يمكن أن يقام عليها قضاء بإدانة الطاعنين إلا بناء على تحريات كل من الضابطين الأول والثانى ـ وتلك مهما كانت جديتها إلا أنها لا تصلح دليلا أو قرينة ضد الطاعن طالما أنها مستمدة من مجهول ولهذا فإنها لا تعبر إلا عن رأى جامعها ـ والقاضى الجنائى يقضى فى الدعوى بناء على رأيه الشخصى وامتناعه الخاص ولا يدخل فى عقيدته رأيا آخر لسواه ـ الأمر الذى يتعين معه القضاء ببراءة الطاعنين مما نسب إليهم وإذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر فانه يكون معيبا متعين النقض والإعادة .

* <u>تقول محكمة النقض فى أكثر من حكم من عيون أحكامها</u> : -

« لما كان من المقرر أن الأحكام يجب أن تبنى على الأدلة التى يقتنع منها القاضى بإدانة المتهم أو ببراءته صادرا فى ذلك عن عقيدة يحصلها هو مما يجريه من التحقيق مستقلا فى تحصيل هذه العقيدة بنفسه لايشاركه فيها غيره ولا يصح فى القانون أن يدخل فى تكوين عقيدته بصحة الواقعة التى أقام قضاءه عليها أو بعدم صحتها حكما لسواه 0 وأنه وأن كان الأصل أن للمحكمة أن تعول فى تكوين عقيدتها على التحريات بإعتبارها معززة لما ساقته من أدلة طالما أنها كانت مطروحة على بساط البحث إلا أنها لا تصلح وحدها لأن تكون قرينة معينة أو دليلا على ثبوت التهمة 0 ولما كان الثابت أن ضابط المباحث

لم يبين للمحكمة مصدر تحرياته لمعرفة ما إذا كان من شأنها أن تؤدى إلى صحة ما أنتهى إليه فأنها بهذه المثابة لاتعدو أن تكون مجرد رأى لصاحبها تخضع لإحتمالات الصحة والبطلان والصدق والكذب إلى أن يعرف مصدره ويتحدد كنهه ويتحقق القاضى منه بنفسه حتى يستطيع أن يبسط رقابته على الدليل ويقدر قيمته من حيث صحته أو فساده وأنتاجه فى الدعوى أو عدم أنتاجه ، ـ وإذ كانت المحكمة قد جعلت أساس إقتناعها رأى محرر محضر التحريات فإن حكمها يكون قد بنى على عقيدة حصلها الشاهد من تحريه لا على عقيدة أستقلت المحكمة بتحصيلها بنفسها فأن ذلك مما يعيب الحكم المطعون فيه بما يتعين منه نقضه والإحالة بغير حاجة إلى بحث باقى ما يثيره الطاعن فى طعنه »

* نقض 1983/3/17 ـ س34 ـ 79 ـ 392

* نقض 1968/3/18 ـ س19 ـ 62 ـ 334

ثالثا : بطلان فى الإجراءات وإخلال بحق الدفاع وخطأ فى تطبيق القانون .

بالرجوع إلى محضر جلسة المحاكمة تبين أن عددا من المحامين ترافعوا عن المتهمين الحاضرين جميعا ودفعة واحدة عدا المتهم الخامس / الطاعن الرابع الذى وكّل محاميا منفردا ومستقلا عن الباقين للدفاع عنه ـ وذلك رغم أن مصالح المتهمين الآخرين متعارضة مع بعضها ، إذ اعتبرت المحكمة المتهم الثانى / الطاعن الثانى شاهدا على نفسه وعلى باقى المتهمين الآخرين ، كما رصدت سلطة الاتهام اعترافاته سالفة الذكر واتخذتها دليلا ضدهم ، وقد أخذت المحكمة بهذا الدليل واتخذته موضعا لثقتها واطمئنانها الأمر الذى كان يقتضى من المحكمة فصل دفاع المتهم الثانى المذكور عن دفاع باقى الطاعنين عدا الخامس منهم حتى يكون للدفاع عنهم الحرية الكاملة فى ممارسة واجب الدفاع الذى كفله القانون لكل منهم فى جناية ، حيث أوجب حضور محام معه ليحضر جميع جلسات المحاكمة ويدافع عنه دفاعا جديا لا شكليا . ولأن من مصلحة المتهم الثانى أن يبعد التهمة عن نفسه ويلقى المسئولية على الآخرين لكى ينجو من العقاب .

ومن المقرر فى هذا الصدد أنه إذا كانت مصلحة المتهمين فى الدفاع متعارضة وتقتضى أن يكون لكل منهما دفاع يلزم عنه عدم صحة دفاع الآخر بحيث يتعذر على محام واحد أن يترافع عنهما معا ـ فإنه يتعين أن يتولى عن كل منهما محام خاص به ـ فإذا اكتفت المحكمة بمدافع واحد عنهما فإنها تكون قد أخطأت خطأً يعيب إجراءات المحاكمة ويبطل الحكم الصادر فى الدعوى لإبتنائه على إجراءات شابها عوار البطلان وهو العيب الذى تردى فيه إجراءات المحاكمة والحكم محل هذا الطعن بما استوجب نقضه .

ولا يرفع هنا العوار عن الحكم أن يكون محام مستقل قد تولى الدفاع عن كل متهم أمام هيئة سابقة لم تفصل فى الدعوى وإنما أعادتها للمرافعة أمام هيئة أخرى هى تلك الهيئة التى سمعت المرافعة من عدد من المحامين المترافعين عن المتهمين الطاعنين عدا الخامس مجتمعين رغم تعارض مصالحهم ، ولهذا شاب الخطأ إجراءات المحاكمة أمام هذه الهيئة الجديدة التى أصدرت الحكم المطعون فيه بعد سماع مرافعة الدفاع على هذا النحو الذى شابه العوار المعيب المبطل لإجراءات المحاكمة ـ إذ العبرة بصحة الإجراءات التى تتبع أمام الهيئة التى سمعت مرافعة الدفاع وأصدرت الحكم فى الدعوى ـ فإذا شاب تلك الإجراءات ثمة بطلان كان الحكم الصادر بناء عليها باطلا كذلك ـ ولو كانت إجراءات المحكمة قد تمت صحيحة أمام هيئة سابقة طالما أن تلك الهيئة لم تصدر حكمها فى الدعوى .

كما لا يعتد كذلك بعدم اعتراض الطاعنين ـ عدا المتهم الخامس / الطاعن الرابع ـ على تولى المدافعين الحضور معهم وإبداء دفاعهم عنهم مجتمعين رغم تعارض مصالحهم مع مصلحة المتهم الثانى الطاعن الثانى والذى اعتبرته المحكمة شاهدا عليهم ، لأن كفالة حقوق الدفاع من خلال إجراءات المحاكمة أمر متعلق بالنظام العام وبأصول المحاكمات الجنائية لاعتبارات سامية تتصل بتحقيق العدالة وفق ما يقضى به القانون ـ ولهذا يترتب

على مخالفتها بطلان الحكم الصادر فى الدعوى وهو الحكم محل هذا الطعن بالنسبة لجميع الطاعنين ولو أن البطلان تعلق بهم عدا الطاعن المتهم الخامس / الطاعن الرابع لوحدة الواقعة ولحسن سير العدالة . الأمر الذى يوجب نقض الحكم المطعون فيه بأكمله بالنسبة للطاعنين جميعا والإحالة لخطأ شاب إجراءات المحاكمة وأخل بحقوق الدفاع كما سبق البيان .

* وقد قضت محكمة النقض بأنه :

« إذا كانت الدعوى قد رفعت على المتهم وعلى والده بأن الوالد شرع فى قتل المجنى عليه عمدا واشترك هو معه بطريق المساعدة بأن أعطاه السكين التى ارتكب بها الحادث ، ثم حضر للدفاع عنهما محام واحد ، وبالجلسة اعترف المتهم أمام المحكمة بأنه هو المرتكب للحادث وأن والده لم يكن موجودا مما مقتضاه أن الحكم ببراءة أحدهما يؤدى إلى إدانة الآخر ـ فإن مصلحتهما تكون متعارضة ، ويكون من اللازم أن يتولى الدفاع عن كل منهما محام غير المدافع عن الآخر لكى تكون له الحرية فى الدفاع . أما وجود محام واحد عنهما فإخلال بحق الدفاع يستوجب نقض الحكم . »

- نقض 1952/10/28 - س 4 - رقم 21 - ص 49
- نقض 1969/4/21 - س20 - رقم 114 - ص 547
- نقض 1966/10/18 - س17 - رقم 185 - ص 994
- نقض 1962/11/19 - س13 - رقم 182 - ص 745
- نقض 1948/5/10 - مج القواعد القانونية - جـ 7 - رقم 595 - ص 559
- نقض 1946/3/18 - مج القواعد القانونية - جزء / 7 - رقم 113 - ص 109

هذا وقد شاب إجراءات محاكمة الحدث المتهم الرابع / الطاعن الثالث فى الطعن الماثل عيب جسيم آخر لان المادة 127 من قانون الطفل رقم 12 لسنة 1996 أوجبت على المحكمة سماع أقوال المراقب الاجتماعى عن حالة الطفل المذكور والعوامل التى دفعته للانحراف أو التعرض له ومقترحات إصلاحه بيد أن المحكمة بالهيئة التى سمعت المرافعة لم تستمع بنفسها لاقوال المراقب الاجتماعى وفق ما استوجبه القانون فى المادة سالفة الذكر ، الأمر الذى يرتب بطلان إجراءات محاكمة ذلك الطاعن لما شابها من قصور الأمر الذى يوجب نقض الحكم المطعون بالنسبة للطاعن المذكور ولباقى الطاعنين لوحده الواقعة وحسن سير العدالة ، ولا يرفع هذا العيب عن الحكم أن تكون المحكمة بهيئة أخرى قد استمعت إلى أقوال المراقب الاجتماعى المذكور لان سماعه ومناقشته فى تقريره يتعين أن يكون بمعرفة الهيئة التى تسمع المرافعة وتصدر الحكم فى الدعوى لما يترتب عليه الاستماع إليه من اثر فى نفس قضائه وتقدير مسئوليته عن الجريمة المسندة إليه تقديرا سليما وصائبا ، وهو أمر لا يتحقق إذا ما كان ذلك الاستماع وتلك المناقشة قد قامت به هيئة أخرى سابقة ، ولهذا كانت محاكمة الطفل المذكور وإجراءاتها مشوبة بعيب جوهرى أبطلها وأبطل الحكم الصادر فيها بناء على تلك الإجراءات المشوبة بالبطلان .

كما شاب الحكم المطعون فيه خطأ فى تطبيق القانون لأن محكمة الموضوع قضت بمعاقبة المتهم الرابع / الطاعن الثالث بالسجن المشدد لمدة عشر سنوات مما نسب إليه .

وذلك يخالف ما نصت عليه المادة 112 من قانون الطفل سالف الذكر والتى حظرت معاقبة الطفل المتهم الذى لم يبلغ سنه الثامنة عشرة سنة كاملة وقت وقوع الجريمة بعقوبة الإعدام أو السجن المؤبد أو السجن المشدد ، وإذ خالفت المحكمة هذا النص الوجوبى وقضت على خلافه بمعاقبته بالسجن المشدد لمدة عشر سنوات فإن الحكم المطعون فيه

يكون متعين النقض ـ ولما كان تحديد العقوبة على النحو الصحيح وتقديرها تقديراً سليماً مما تختص به محكمة الموضوع وحدها ولا ينسحب عليه ولاية محكمة النقض ـ فإنه يتعين أن يكون مع القضاء بنقض الحكم محل هذا الطعن الإعادة بالنسبة للطاعن المذكور وباقى الطاعنين لحسن سير العدالة ووحدة الواقعة كما سبق البيان .

يضاف إلى ما تقدم أن محكمة الموضوع لم تتفطن لما ورد بتقرير المراقب الإجتماعى والذى جاء به أن بحثه أسفر عن أن المجنى عليه كانت له علاقة نسائية مع إحدى السيدات وأن الطفل المذكور لا شأن له بمقتله لهذا السبب وأن أهل المجنى عليه تعرفوا على القاتل الحقيقى وقاموا بأخذ الثأر منه . وأن الطفل المذكور هادئ الطبع ومغلوب على أمره ولا يشكل خطورة ، ولا شك أن وجهة نظر المحكمة كانت ستتغير حتماً لو أنها ألمت بما جاء بذلك التقرير وكانت على بينة من أمره وإذ فاتها ذلك فإن حكمها يكون فوق ما شابه من العيوب والسابق بيانها معيباً لقصوره ـ لأن تقرير المراقب الإجتماعى فى قضايا الأحداث ليس مجرد إجراء شكلى بل يتعين أن يكون محل دراسة جادة من المحكمة لتستعين به فى تقدير مدى مسئولية المتهم الطفل عن الواقعة المسندة إليه وتقدير العقوبة التى تتناسب مع حالته النفسية والإجتماعية ـ وهذا القصور فى فهم واقع ذلك التقرير أعجز المحكمة عن الفصل فى الدعوى التى أتهم فيها هذا الحدث عن بصر كامل وبصيرة شاملة وحال بينها وبين التعرف على وجه الحقيقة الأمر الذى عاب الحكم واستوجب نقضه والإحالة .

- <u>قضت محكمة النقض بأن</u> :

« يتعين على المحكمة عند الفصل فى الدعوى أن تكون قد ألمت بكافة عناصرها وأدلتها ودفاع المتهم وما يقدم لتأييده وذلك على نحو يبين منه أنها حين استعرضت تلك الأدلة قد ألمت بها إلماما شاملا يهيئ لها الفرصة لتمحيصها التمحيص

الشامل الكافى الذى يدل على أنها قامت بواجبها فى تحقيق البحث للتعرف على وجه الحقيقة ـ فإذا خالفت المحكمة هذا النظر كان حكمها معيبا متعين النقض » .

- نقض 1982/12/14 ـ س 33 ـ رقم 207 ـ ص 1000 ـ طعن رقم 52/6047 ق
- نقض 1982/1/3 ـ س 33 ـ رقم 1 ـ ص 11 ـ طعن رقم 2365 / 51ق

- وقضت محكمة النقض بأن :

« الحكم فى الدعوى دون الإلمام بكافة عناصرها يعيب المحاكمة » .

- نقض 1972/6/12 ـ س 23 ـ رقم 204 ـ ص 910 ـ الطعن 42/440 ق

رابعاً : قصور آخر فى التسبب :

تمسك دفاع الطاعنين كما جاء بمحضر جلسة المحاكمة بأن ضبط المتهم الثانى / الطاعن الثانى وقع وتم قبل الإذن بضبطه من السلطة المختصة وهى النيابة العامة ، خاصة وأنه حدث بعد إنتهاء حالة التلبس وتماحى كافة أثارها ، بالإضافة إلى أن الثابت بالأوراق أن المجنى عليه لم يتهم أحداً بإحداث إصابته فور سؤاله عقب الحادث مباشرة بمعرفة بعض أقاربه ومعارفه وقد أكد لهم أكثر من مرة أن إصابته برأسه حدثت على نحو عرضى لسقوطه من على دابته ولم يحدثها أو يتسبب فى إحداث إصابته أحد . ورغم ذلك فقد بادر الضابطان بالقبض على المتهمين ومنهم المتهم الثانى المذكور دون وجه حق بدعوى إجراء التحريات عنهم وهو إجراء مشوب بالبطلان ولا يصححه الأمر بالقبض عليه الصادر من سلطة التحقيق بعد ذلك وبتاريخ 2006/7/18 ، أى بعد إرتكاب الحادث بما يجاوز عشرين يوماً ـ الأمر الذى يبطل ذلك الإجراء لمخالفته للقانون كما ينسحب البطلان إلى كافة الآثار المترتبة عليه والتى لم تكن لتوجد لولاه ومنها الإعتراف المعزو للمتهم الثانى المذكور سواء ضد نفسه أو ضد باقى المتهمين ومنهم الطاعنين .

ولم تأخذ محكمة الموضوع بهذا الدفع الجوهرى وأعرضت عنه بقولها أن أوراق الدعوى جاءت خالية من ثمة دليل يقينى على ذلك الدفع وقد جاء مرسلاً ولا أساس له فأضحى خليقاً بالرفض .

وما أوردته المحكمة فيما تقدم لا يصلح رداً على الدفاع الهام السالف الذكر لأن المحكمة اعتمدت فى ردها وعلى النحو السالف الذكر على ما جاء بأوراق الدعوى من أدلة وأنها خلت من ثمة دليل يظاهر ذلك الدفاع ويؤيده ، رغم ما هو مقرر من أن العبرة فى المحاكمات الجنائية ليست بالتحقيقات التى تجريها سلطة التحقيق وهى النيابة العامة وإنما العبرة فى تلك المحاكمات بالتحقيقات الشفوية التى تجريها المحكمة بالجلسة وتسمع من خلالها الشهود وتستعرض فيها كافة الأدلة سواء ما توصلت إليه من جهة التحقيق أو ما فات عليها إستظهاره وذلك حتى تقضى المحكمة ببراءة المتهمين أو إدانتهم وهذا التحقيق الذى تجريه المحكمة هو واجبها فى المقام الأول ولا يجوز بحال أن يكون رهن مشيئة المتهمين أو دفاعهم .

- <u>وقضت محكمة النقض بأن</u> :

« الدفع بحصول ضبط المتهم قبل صدور الإذن به من سلطة التحقيق جوهرى قصد به الدفاع تكذيب شهود الإثبات ويترتب عليه لو صح أن يتغير وجه الرأى فى الدعوى ولهذا فقد كان لازما على المحكمة أن تمحصه وتقسطه حقه بتحقيق تجريه بلوغا إلى غاية الأمر فيه أو أن ترد عليه بما يدحضته إن هى رأت إطراحه . أما وقد أمسكت عن تحقيقه وكان ما أوردته ردا عليه بقالة الإطمئنان لأقوال الشهود غير سائغ لما ينطوى عليه من مصادرة للدفاع قبل أن ينحسم أمره ، فإن الحكم يكون فضلا عن قصوره مخلا بحق الدفاع مشوبا بالفساد المبطل الموجب للنقض . »

- نقض 1990/5/10 - س 41 - رقم 124 - ص 714 - طعن رقم 59/3023 ق
- نقض 1991/2/14 - س 42 - 44 - 332 - طعن 160 / 60 ق .

ولهذا أوجب المشرع على المحكمة ضرورة تحقيق الدعوى وأدلتها بمعرفتها تحقيقا نهائياً لكافة وقائعها وأوجه دفاع المتهمين ودفاعهم لكى يتبين لها بشكل مباشر أوجه الحقيقة دون اعتمادها على ما تم من تحقيق إبتدائى لما قد يكون قد شابه من قصور ولأن هذا التحقيق الذى تقوم به المحكمة فى حضور المتهمين ودفاعهم يعينها على تكوين عقيدتها وقناعتها الواجب الوصول إليها كأساس للحكم بالبراءة أو الإدانة .

كما قضت محكمة النقض بأنه : -

« التحقيقات الأولية لا تصلح أساساً تبنى عليها الأحكام ، بل الواجب دائماً أن يؤسس الحكم على التحقيق الذى تجريه المحكمة بنفسها فى الجلسة » 0

* نقض 1933/1/10 - مجموعة القواعد القانونية (عمر) - جـ4 - 35 - 32

كما أن المحكمة من خلال التحقيق الذى تقوم به بنفسها تتيح للخصوم الفرصة الأخيرة لمراجعة الأدلة وتدارك ما قد يكون قد فات أمره على سلطة التحقيق الإبتدائى من نقص أو قصور إذ المحاكمة هى الفرصة الوحيدة التى لازالت متبقية أمامهم - ولأن إقتناع المحكمة بثبوت التهمة أو عدم إقتناعها ينبغى أن يكون مستمداً من الثقة التى توحى بها أقوال الشهود أو لا توحى ومن التأثير الذى إتخذته هذه الأقوال فى نفوس الخصوم فى الدعوى وقضاتها وهم ينصتون إليها بأنفسهم .

وقد قضت محكمة النقض بأنه : -

« سماع الشاهد لايتعلق بما أبداه فى التحقيقات بما يطابق أو يخالف غيره من الشهود بل بما يبديه فى جلسة المحاكمة ويسع الدفاع مناقشته أظهارا لوجه الحقيقة » 0

* نقض 1973/6/3 - س24 - رقم 144 - ص 696

* نقض 69/10/13 - س 20 - رقم 210 - ص 1069

ولهذا فقد كان على المحكمة تحقيق الدفاع الجوهرى بحصول ضبط المتهمين خاصة المتهم الثانى / الطاعن الثانى قبل صدور الإذن بهذا الإجراء من سلطة التحقيق بما أدى إلى بطلان الإعتراف المعزو إليه فى أعقابه وأمام سلطة التحقيق لأن تلك الإجراءات مرتبطة بالقبض الذى وقع باطلاً إرتباطاً لا يقبل التجزئة - ويكون هذا التحقيق بطلب ضم دفتر أحوال مركز القوصية والإطلاع عليه وإثبات ما أثبت به فى هذا الشأن عن تاريخ وساعة ضبط المتهمين المذكورين ومعرفة أفراد القوة المرافقة للضابطين الشاهدين الأول والثانى وتكليف النيابة العامة بإعلانهم لأنهم ليسوا من شهود النفى حتى يكلف الدفاع بإعلانهم وإنما هم من شهود الواقعة الذين عاينوا واقعة ضبط المتهمين ، أو يمكن أن يكونوا قد عاينوها بأنفسهم ولأن الأقوال التى تسمعها منهم المحكمة لأول مرة فى حضور المتهمين ودفاعهم قد تدعوا المحكمة للعدول عن العقيدة التى كونتها المحكمة فى شأن تقديرها لهذا الدفع ومدى صحته - إذ لا يجوز للمحكمة أن تبدى رأياً فى دليل لم يعرض على بساط البحث أمامها بالجلسة - وإذ فات المحكمة القيام بهذا التحقيق رغم أنه ممكن وليس مستحيلاً وظاهر التعلق بالدعوى ولازم للفصل فيها فإن حكمها يكون معيباً لقصوره فضلاً عن إخلاله بحق الدفاع بما يستوجب نقضه والإحالة.

* <u>وقد قضت محكمة النقض فى العديد من أحكامها بأن</u> : -

« أن تحقيق الأدلة فى المواد الجنائية هو واجب المحكمة فى المقام الأول وواجب على المحكمة تحقيق الدليل مادام تحقيقه ممكنا وبغض النظر عن مسلك المتهم فى شأن هذا

الدليل لأن تحقيق أدلة الإدانة فى المواد الجنائية لايصح أن يكون رهن مشيئة المتهم أو المدافع عنه »0

- نقض 1986/10/9 - س 37 - رقم 138 - ص 728
- نقض 1981/12/30 - س32 - رقم 289 - ص 1220
- نقض 78/4/24 - س29- رقم 84 - ص 442
- نقض 72/2/21 - س 23 - رقم 53 - ص 214
- نقض 84/11/25 - س35 - رقم 185 - ص 821
- نقض 83/5/11 - س34 - رقم 124 - ص 621
- نقض 45/11/5 - مجموعة القواعد القانونية - ج 7 - رقم /2 - ص 2
- نقض 46/3/25 - مجموعة القواعد القانونية - ج 7 - رقم 120 - ص 113

كما قضت محكمة النقض بأنه : -

« الأصل فى الأحكام الجنائية أن تبنى على التحقيق الشفوى الذى تجريه المحكمة بالجلسة وتسمع فيه فى مواجهة المتهم شهادات الشهود مادام سماعهم ممكنا »0

* نقض 82/11/11 - س 33 - رقم 179 - ص 870
* نقض 78/1/30- س 29 - رقم 21 - ص 120
* نقض 73/3/26 - س 24 - رقم 86 - ص 412
* نقض 73/4/1 - س 24 - رقم 93 - ص 456

* وقضت محكمة النقض بأن : -

«الأصل فى المحاكمات الجنائية أنها إنما تُبنى على التحقيقات التى تجريها المحكمة فى الجلسة وتُسمع فى خلالها الشهود ما دام سماعهم ممكناً - وذلك فى مواجهة الخصوم

وعليها أن تعاون الدفاع فى أداء مأموريته وأن تأمر بالبحث عن الشاهد وإحضاره ولو بالقوة لأداء الشهادة ما دام قد لجأ إليها فى ذلك ونسب إلى الشاهد تعمد تهربه أو تهريبه حتى لا يُدلى بشهادته فى مجلس القضاء وما دامت المحكمة قد تبينت أحقية الدفاع فى تمسكه بوجوب مناقشته وأنه لم يكن فى طلبه مراوغاً أو قاصداً تعطيل السير فى الدعوى فإذا قصرت فى ذلك كان حكمها معيباً لإخلالها بحق الدفاع » 0

- نقض 1938/3/28 - مجموعة القواعد القانونية - عمر - جـ4 - رقم 186– ص176- طعن 295 لسنة 8ق
- نقض 1985/10/2 - س 36 - رقم 141 - ص 801 - طعن 1605 لسنة 55ق
- نقض 1985/12/12 - س 36 - رقم 204 - ص 1106 - طعن 1916 لسنة 55ق

<u>كما قضت محكمة النقض بأنه</u> : -

« اذا كان الدفاع قد قصد به تكذيب شاهد الإثبات ومن شأنه لو صح أن يتغير به وجه الرأى فى الدعوى فقد كان لزاما على المحكمة أن تمحصه وتقسطه حقه بتحقيق تجريه بلوغا الى غاية الأمر فيه أو ترد عليه بما يدحضه أن هى رأت إطراحه أما وقد أمسكت عن تحقيقه وكان ما أوردته ردا عليه بقالة الأطمئنان الى أقوال الشاهد غير سائغ لما ينطوى عليه من مصادرة الدفاع قبل أن ينحسم أمره فأن حكمها يكون معيبا » 0

* نقض 1990/5/10 - س 41 - رقم 124 - ص 714

<u>كما قضت محكمة النقض بأنه</u> : -

« لما كان الدفاع الذى أبداه الطاعن يتجه الى نفى الفعل المكون للجريمة وإلى إثبات إستحالة حصول الواقعة كما رواها شهود الإثبات فأنه يكون دفاعا جوهريا لتعلقه بتحقيق الدليل فى الدعوى لإظهار وجه الحق فيه 000 مما كان يقتضى من المحكمة وهى تواجهه أن تتخذ من الوسائل لتحقيقه وتمحيصه بلوغا لغاية الأمر فيه » 0

* نقض 11 سبتمبر سنة 88 طعن 2156 لسنة 58 ق

* وقد قضت محكمة النقض بأنه : -

« على المحكمة أن تعاون الدفاع فى أداء مأموريته وأن تأمر بالبحث عن الشاهد وإحضاره ولو بالقوة لأداء الشهادة مادام الدفاع قد لجأ إليها » .

* نقض 1938/3/28 ـ مجموعة القواعد القانونية ـ محمود عمر ـ جـ 4 ـ رقم 186 ـ ص 176

ولا ينال من ذلك أن يكون دفاع الطاعنين قد أمسك عن طلب إجراء ذلك التحقيق صراحة أثناء المحاكمة لأن منازعته وعلى النحو السالف بيانه تنطوى على طلب جازم بإجرائه إذ لا يفهم منها إلاّ هذا المعنى ولا يستدل منها إلاّ تلك الدلالة هذا إلى أن إجراء هذا التحقيق هو واجبها فى المقام الأول كما سبق البيان ولا يجوز أن يكون رهن مشيئة المتهمين .

كما قضت محكمة النقض بأنه : -

« لا يقدح فى واجب المحكمة القيام بالتحقيق الواجب عليها ، أن يسكت الدفاع عن طلبه ، وقالت : أن الدفاع الذى قصد به تكذيب أقوال الشاهد لايسوغ الإعراض عنه بقالة الأطمئنان الى ماشهد به الشاهد المذكور لما يمثله هذا الرد من مصادرة للدفاع قبل أن ينحسم أمره بتحقيق تجريه المحكمة ولايقدح فى هذا أن يسكت الدفاع عن طلب أجراء هذا التحقيق مادام أن دفاعه ينطوى على المطالبة بإجرائه » 0

* نقض 81/12/30 ـ س 32 ـ رقم 219 ـ ص 1220

ومن هذا يتبين أن محكمة الموضوع قد أسرفت فى ثقتها بالتحقيق الإبتدائى الذى أجرته سلطة التحقيق ولم تشأ أن تمارس سلطتها فى تحقيق الدعوى المطروحة أمامها وبذلك تكون كذلك وقد غلت يدها عن أداء وظيفتها فى تحقيق الدعوى بمعرفتها واكتفت بما ورد بالتحقيق الإبتدائى من تحقيقات ونتائج وأدلة من واقع ما هو ثابت من مجرد إطلاعها على أوراق الدعوى بما ينطوى عليه ذلك من مغامرة خطيرة لا يؤمن معها أن يكون تقديرها لتلك الأدلة صائباً وسديداً .

كما قيدت المحكمة بإحجامها عن إجراء ذلك التحقيق ـ قيدت سلطتها بغير مقيد من القانون ، رغم ما هو مقرر من أن التحقيق الإبتدائى ليست له حجية مطلقة فى الإثبات .

وقد عبرت عن ذلك محكمة النقض وقالت :

«إن المحاضر التى تجريها الشرطة وتحقيقات النيابة العامة وما تحويه من إعترافات للمتهمن وما تتضمنه من أقوال الشهود ـ هى عناصر إثبات تحتمل الجدل والمناقشة كسائر الأدلة وللمحكمة حسبما يتراءى لها أن تأخذ بها أو تطرحها إذا لم تطمئن إليها مهما كان نوعها .

* نقض 1965/5/24 ـ س 16 ـ رقم 101 ـ ص 501

يضاف إلى ما تقدم أن إعتماد الأحكام الجنائية على مبدأ إقتناع القاضى الجنائى تفرض عليه ضرورة معايشة أدلة الثبوت أو النفى معايشة فعلية بعيدة كل البعد عما توضحه الأوراق والمحاضر المكتوبة من أقوال ومعلومات جامدة إذ يستحيل مع هذا الجمود تكوين الإقتناع الحر المطلوب لدى القاضى .

ولهذا نصت المادة 302 إجراءات جنائية على أن القاضى يحكم فى الدعوى بحسب العقيدة التى تكون لديه بكامل حريته ولا يجوز له أن يبنى حكمه على دليل لم يطرح أمامه بالجلسة .

وقد تواترت أحكام النقض على ذلك مؤكدة وجوب إجراء التحقيق النهائى كلما إتصل ذلك التحقيق بوجه هام من أوجه إظهار الحق فى الدعوى ومتى كان ظاهر التعلق بها ولازماً للفصل فيها على وجه صحيح وتقضى بأنه متى كان الحكم قد إستند فى القضاء بالإدانة إلى إقرار المتهم فى محضر ضبط الواقعة دون أن تسمح المحكمة الإعتراف أو تحقيق مبدأ شفهية المرافعة بسماع شاهد الإثبات فى الدعوى فإن الحكم يكون مشوباً ببطلان فى الإجراءات أثر فى صحة الحكم يوجب نقضه .

* نقض 1957/6/3 - س 8 - رقم 159 - ص 579

ولما هو مقرر بأن الدفع بحصول ضبط المتهم قبل صدور الإذن به من سلطة التحقيق جوهرى قصد به الدفاع تكذيب شهود الإثبات ويترتب عليه لو صح أن يتغير وجه الرأى فى الدعوى ولهذا فقد كان لازما على المحكمة أن تمحصه وتقسطه حقه بتحقيق تجريه بلوغا إلى غاية الأمر فيه أو أن ترد عليه بما يدحضته إن هى رأت إطراحه . أما وقد أمسكت عن تحقيقه وكان ما أوردته ردا عليه بقالة الإطمئنان لأقوال الشهود غير سائغ لما ينطوى عليه من مصادرة للدفاع قبل أن ينحسم أمره فإن الحكم يكون فضلا عن قصوره مخلا بحق الدفاع مشوبا بالفساد المبطل الموجب للنقض .

- نقض 1990/5/10 - س 41 - رقم 124 - ص 714 - طعن رقم 59/3023 ق
- نقض 1991/2/14 - س 42 - رقم 44 - ص 332 - طعن 160 / 60 ق .

وإذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر فإنه يكون معيباً واجباً نقضه والإحالة .

ولا شك أن لباقى الطاعنين عدا المتهم الثانى الطاعن الثانى مصلحة مباشرة فى التمسك بهذا الوجه من أسباب الطعن وإتخاذه سببا لطلب نقض الحكم محل هذا الطعن طالما أن المحكمة إتخذت من اعترافات المتهم المذكور سنداً لإدانتهم وقضت بإنزال العقاب ضدهم بناءً على اعترافه المنعى عليه بالبطلان لصدوره فى أعقاب ضبطه الذى تم على نحو مخالف للقانون كما سبق البيان .

خامساً : قصور آخر فى التسبيب وإخلال بحق الدفاع

كان الدفع ببطلان إعتراف المتهم الثانى / الطاعن الثانى ضد باقى المتهمين ومنهم الطاعنين لصدوره منه تحت وطأة الإكراه والتعذيب التى تعرض لهما من بين أوجه الدفاع الجوهرية التى تمسك بها دفاعهم كما هو ثابت بمحضر جلسة المحاكمة ـ وأوضح الدفاع أن المتهم الثانى المذكور تعرض لشتى صنوف التعذيب والعنف لحمله على الإعتراف ومن صورها الصعق بالكهرباء وتعليقه بحيث يكون رأسه إلى أسفل وقدماه إلى أعلاً بحيث يظل على هذه الحالة فترة طويلة فضلاً عن عدم استطاعته النوم أو الراحة لأيام طوال ولهذا خارت قواه واضطر إلى الإعتراف والإقرار بأمور ينسبها للطاعنين دون أن تحدث ـ الأمر الذى أبطل ذلك الإعتراف ولم يعد يصلح لكى يكون دليلاً للإدانة ـ لأن شرط الإعتراف الذى يمكن التعويل عليه والأخذ به عند القضاء بالإدانة أن يكون صادراً عن إرادة حرة ومختارة فإذا كان صدوره تحت تأثير الإكراه أو التهديد أياً كان قدرها كان الإعتراف باطلاً وينسحب بطلانه إلى كافة الأدلة المترتبة عليه والتى لم تكن لتوجد لولاه ومنها الإقرارات المنسوبة لباقى المتهمين فى أعقاب ضبطهم بناءً على ذلك الإعتراف المشوب بالبطلان ، كما لا تقبل شهادة الضابطين شاهدى الإثبات الأول والثانى لأنهما هما اللذان مارسا هذا

الإكراه ضد المتهم الثانى الطاعن الثانى المذكور ولهذا فإنهما يشهدان بصحة الإجراءات التى قاما بها على نحو مخالف للقانون ومثلهما لا يسمع له شهادة ولا يقبل منه قول .

ولم تأخذ محكمة الموضوع بهذا الدفع والتفتت عنه بقولها إن اعترافات ذلك المتهم صدرت أمام وكيل النيابة الذى سأله عما إذا كان قد تعرض لإكراه دفعه للاعتراف فنفى ذلك ولهذا اطمأنت المحكمة إلى هذا الدليل وأخذت به ولا ينال من ذلك عدوله عن اعترافه في وقت لاحق بدعوى تعرضه للإكراه أو الضغوط التى لم يستطع إثباتها على حد قول المحكمة في أسباب حكمها ، فضلا عن عدم وجود إصابات به يمكن أن تستشف منها المحكمة وجود إكراه عليه كما جاء إقراره مطابقا لما أسفر عنه تقرير الطبيب الشرعى وخلصت المحكمة إلى أن هذا الدفع على غير أساس وانتهت إلى رفضه .

وما أوردته المحكمة فيما تقدم لا يصلح ردا على الدفع الجوهرى السالف الذكر ـ لأن صدق الاعتراف ومطابقته للواقع (جدلا) لا يحول دون أن يكون باطلا لصدوره تحت تأثير الإكراه أو التهديد ، ومن المقرر في هذا الصدد أن الاعتراف يكون باطلا ، ولو كان صادقا متى صدر تحت تأثير الإكراه أو التهديد ومن المقرر في هذا الصدد أن الاعتراف يكون باطلا ولو كان صادقا متى صدر تحت تأثير الإكراه أو الضغط أيا كان قدرها ـ ولأن الدستور يحمى الحرية الفردية للمواطنين ويكفل هذه الحرية بحيث تعلو على حق المجتمع في القصاص والعقاب .

* <u>وقد قضت محكمة النقض بأنه</u> :

« من المقرر أن الإعتراف لايُعول عليه ـ ولو كان صادقا ـ متى كان وليد إكراه كائنا ماكان قدره ـ وإذا كان الأصل أنه يتعين على المحكمة إن هى رأت التعويل على الدليل المستمد من الإعتراف أن تبحث الصلة بينه وبين الإكراه المقول به وأن تنفى قيام هذا

الإكراه فى استدلال سائغ ، ـ ولايصح فى منطق العقل والبداهة أن يرد الحكم على الدفع ببطلان الإعتراف امام جهة من جهات التحقيق لأنه كان وليد الإكراه باطمئنان المحكمة إلى هذا الإعتراف لحصوله أمام تلك الجهة أو لعدم ذكر من نسب إليه الإعتراف أمامها أنه كان مكرهاً عليه ، ـ أو أنها ناظرته فلم تلحظ به آثار تفيد التحقيق مادام أنه ينازع فى صحة ذلك الإعتراف امام تلك الجهة ـ كما أن سكوت المتهم عن الإفضاء بواقعة الإكراه فى أية مرحلة من مراحل التحقيق ليس من شأنه أن ينفى حتما وقوع الإكراه فى أية صورة من صوره مادية كانت أم أدبية 0»

* نقض 1983/2/23 ـ س 34 ـ رقم 53 ـ ص 274 طعن 6453 لسنة 52 ق
* نقض 1983/2/16 ـ س34 ـ رقم 46 ـ ص244
* نقض 1972/12/25 ـ س 23 ـ رقم 33 ـ ص 1472
* نقض 1972/10/15 ـ 34 ـ رقم 244 ـ ص 1049

وقد نصت على ذلك المادة 302 إجراءات جنائية والتى جرى نصها على أن كل قول يثبت أنه صدر من المتهم أو الشهود تحت وطأة الإكراه أو التهديد يهدر ولا يعول عليه ، وضمانا لهذه الضوابط فقد أحاط المشرع الاعتراف بأحكام خاصة فحظر استجواب المتهم إلا في مرحلة التحقيق الابتدائى الذى تجريه النيابة العامة أو قاضى التحقيق ـ دون مرحلة التحقيق النهائى الذى تجريه المحكمة أثناء التحقيق الذى تجريه اثناء المحاكمة ، إلا إذا قبل المتهم ذلك (المادة 274 أ.ج) التى نصت على أنه : « لا يجوز استجواب المتهم إلا إذا قبل ـ وإذ رفض الإجابة لما يوجه إليه من أسئلة فلا يجوز للمحكمة أن تتخذ من رفضه دليلا على ثبوت التهمة ضده » .

وقد أجمعت التشريعات الحديثة على بطلان الاعتراف الذى يصدر من المتهم بناء على الإكراه الواقع عليه ـ بل يعاقب التشريع المصرى كل من اعتدى على المتهم لحمله

على الاعتراف وذلك في المادة 126 عقوبات ـ كما يبطل الاعتراف كذلك إذا صدر تحت تأثير الإكراه المعنوى مثل التهديد أو الوعد والوعيد ، وهذا النوع من الإكراه لا يترك أثرا ماديا بالجسم يدل عليه وينبئ عنه ، ولكنه يبطل إرادة المتهم كذلك ويصادر حرية الاختيار لديه ، بل أن هذا النوع من الإكراه الأدبى قد يكون أشد وطأة على المتهم وأبعد أثرا على إرادته من الإكراه المادى الواقع عليه كما في حالة التهديد بإلحاق الأذى بأصول المتهم أو فروعه .

* وقضت كذلك :

« بأن الوعد كالوعيد كليهما قرين الإكراه أو التهديد لأن له تأثير على حرية المتهم فى الإختيار بين الإنكار والإعتراف ويؤدى إلى حمله على الإعتقاد بأنه قد يجنى من وراء الإعتراف فائده أو يتجنب ضرراً مما كان يتعين معه على المحكمة تحقيق الدفع ببطلان الإعتراف لهذا السبب وتبحث الصلة بين الإكراه وسببه وعلاقته بأقوال المتهم فإذا نكلت عن ذلك كان حكمها معيباً متعين النقض ما دامت قد اتخذت من اعتراف المتهم سنداً لقضائها بإدانته ولو أنها تساندت فى الإدانة لأدلة أخرى لأنها متساندة يَشُد بعضها بعضا ومنها مجتمعة تتكون عقيدة القاضى بحيث إذا سقط أحدها او إستُبعد تعذر التعرف على مبلغ الأثر الذى كان لهذا الدليل الباطل فى الرأى الذى انتهت إليه المحكمة 0»

* نقض 1983/6/2 ـ س 34 ـ رقم 146 ـ ص 730 ـ طعن 951 لسنة 53 ق

كما قضت بأن : -

« الوعد أو الإغراء قرين الإكراه والتهديد لأن له تأثير على حرية المتهم بين الإنكار والإعتراف ويؤدى إلى حمله على الإعتقاد بأنه يجنى من وراء الإعتراف فائدة أو يتجنب ضرراً مما كان يتعين معه على المحكمة وقد دفع أمامها بأن إعتراف المتهم كان نتيجة الوعد والإغراء أن تتولى هى تحقيق هذا الدفاع وتبحث الصلة بين الإعتراف وسببه

وعلاقة الوعد به ـ فإن هى نكلت عن ذلك ولم تعرض البته لهذا الدفاع الجوهرى ولم تقل كلمتها فيه فإن حكمها يكون معيباً بفساد التدليل فضلاً عن القصور بما يستوجب نقضه ما دامت قد إتخذت من هذا الإعتراف دليلاً ضد الطاعن وقضت بإدانته بناءً عليه 0»

* نقض 1983/6/2 ـ س 34 ـ رقم 146 ـ ص 730 ـ طعن 951 لسنة 53 ق
* نقض 1983/2/23 ـ س 34 ـ رقم 53 ـ ص 274 ـ طعن 6453 لسنة 52 ق

كما أن خلو جسم المتهم من الإصابات أو صدور اعترافه بالتحقيقات التى تجريها النيابة العامة أو عدم إفصاحه بها عن أن إكراها وقع عليه حمله على الاعتراف كل ذلك لا يحول دون أن يكون اعتراف المتهم وإقراره أمام تلك الجهة صادرا تحت تأثير الإكراه ، ولو في صورته المعنوية كالتهديد والوعيد .

هذا ولا يشترط فى الإكراه المبطل للإعتراف أن يكون جسيماً بحيث يترك أثراً بجسم المتهم المعترف يدل عليه وينبئ عنه بل أن مجرد التهديد وحده يكفى لبطلان الإعتراف بما يحدثه من رهبة وخوف فى نفس المتهم المعترف بما يدفعه إلى الإعتراف بناء على إرادة غير حرة او مختارة 0

* نقض 1973/11/13 ـ س 24 ـ رقم 208 ـ ص 999
* نقض 1975/11/23 ـ س 25 ـ رقم 160 ـ ص726
* نقض 1983/2/23 ـ س 34 ـ رقم 53 ـ ص 274
* نقض 1983/2/16 ـ س 34 ـ رقم 46 ـ ص 244

وبذلك تكون المحكمة وقد استدلت على عدم جدية ذلك الدفع من عناصر ليس من شأنها أن تسوغ إطراحه ، وعدم الإلتفات إليه ، وكان عليها أن تجرى تحقيقا في هذا الصدد تستجلى من خلاله حقيقة هذا الدفع ومدى صحته ، خاصة وأن الدليل المستمد من اعتراف

المتهم الثانى السالف الذكر يعد الدليل الجوهرى القائم ضد المتهمين ، إذ الثابت أن أحدا لم يشاهد الواقعة التى أسفرت عن مقتل المجنى عليه والتى حدثت ليلا في منطقة بعيدة ونائية عن العمران ، ولأنه مع استبعاد الدليل المستمد من اعتراف المتهم المذكور ضد الطاعنين فلن يتبقى من دليل ضدهم إلا ذلك الدليل المستمد من تحريات الضابطين الأول والثانى وتلك التحريات وحدها لا تصلح لأن تكون دليلا أو قرينة يمكن أن يقام عليهما قضاء بالإدانة ، لأن التحريات سالفة الذكر لا تعبر إلا عن رأى جامعها وحده ، والقاضى والجنائى يقضى في الدعوى المطروحة على بساط البحث أمامه بناء على رأيه الشخصى واقتناعه الخاص ولا يكون عقيدته على رأى آخر لسواه .

وإذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر ، فأنه يكون معيبا واجب النقض والإحالة .

سادسا : البطلان : -

ذلك أنه يبين من مطالعة مدونات الحكم المطعون فيه أنه خلا كلية من بيان أسم المدعى بالحقوق المدنية ، ولما كان نص الفقرة الثانية من المادة 178 مرافعات قد جرى على أن أى نقص أو خطأ جسيم في أسماء الخصوم وصفاتهم يترتب عليه البطلان ، وكان هذا النص يدل على أن مراد الشارع من ترتيب البطلان في حالة الخطأ الجسيم في أسماء الخصوم وصفاتهم ، أن يكون من شأن هذا الخطأ التجهيل بالخصم أو اللبس في التعريف بشخصيته ، وكان قانون الإجراءات الجنائية قد خلا من نص يعرض لما يشوب الحكم الجنائى في مثل هذه الحالة ، وكان نص قانون المرافعات آنف الذكر يضع قاعدة عامة لا تتأبى على التطبيق على الأحكام الجنائية ، فإنه يكون واجب الأعمال على هذه الأحكام ومن بينها الحكم المطعون فيه ، ولما كان أسم المدعى المدنى على السياق المقدم يعد بيانا جوهريا باعتبار أن الحكم المذكور هو سند التنفيذ فيما قضى به من تعويض مؤقت للمدعى المدنى - ومن ثم يكون الحكم محل هذا الطعن قاصر البيان في شقه الخاص بالدعوى المدنيه بما يبطله ويوجب نقضه والإحالة في هذا الخصوص .

ومتى تقرر ذلك فإن حسن سير العدالة ووحدة الأساس في الدعويين يقتضى نقضه والإحالة أيضا فيما قضى به في شقه الخاص بالدعوى الجنائية حتى تعيد محكمة الإعادة نظر الدعوى برمتها في شقيها الجنائى والمدنى .

- نقض 24 /5/ 1990 - س 41 - رقم 133 - ص 766 - (طعن 1552 لسنة 59ق)

سابعا : قصور آخر في التسبيب :

بمطالعة محاضر جلسات المحاكمة أمام محكمة الموضوع تبين أن المحكمة كانت قد حجزت الدعوى للنطق بالحكم لجلسة 2007/6/25 وقررت بالجلسة الأخيرة مد أجل النطق بالحكم لجلسة 2007/9/23 وفى تلك الجلسة قررت المحكمة إعادة الدعوى للمرافعة لجلسة 2007/10/30 وأفصحت في قرارها أنها أتخذت هذا القرار لرغبتها في رسوخ عقيدتها ، ولهذا قررت إعلان الضابط / حمدى محمد السيد رئيس مباحث مركز القوصية الشاهد الأول وكذلك الضابط / حسانين عبد العزيز حسانين معاون مباحث ذلك المركز شاهد الإثبات الثانى لسؤالهما ونبهت النيابة بإعلانهما بالحضور للجلسة المحددة وأيضا إعلان المتهمين بتلك الجلسة .

وأعيد نظر الدعوى بجلسة 2007/10/30 وفيها لم يحضر الشاهدان المذكوران فقررت المحكمة التأجيل لجلسة 2008/1/27 لإعلانهما ولحضور شاهدى نفى المتهمين ، والتأجيل لجلسة 2008/1/27 لنظر الدعوى ، وبالجلسة الأخيرة لم يحضر شاهدا الإثبات المذكوران ومضت المحكمة فى نظر الدعوى واستمعت لمرافعة الدفاع وفى ختامها قررت حجز الدعوى للحكم لجلسة 2008/2/23 بعد أن استمعت لشهادة شاهدى النفى .

وبالجلسة الأخيرة صدر الحكم محل هذا الطعن ـ وبالإطلاع على مدونات أسبابه يتبين أن المحكمة لم تضمنها ما يفيد سبب عدولها عن إجراء ذلك التحقيق الذى كانت قد أمرت به من تلقاء نفسها ودون طلب من الدفاع فى جلسة سابقة حين قررت إعادة الدعوى للمرافعة لجلسة 2007/10/30 وإعلان واستدعاء شاهدى الإثبات الأول والثانى لمناقشتهما فى مضمون شهادة كل منهما بالتحقيقات التى أجرتها النيابة العامة ، ولرغبتها ـ كما سجلت ـ فى رسوخ عقيدتها ، ثم عدلت عن هذا القرار دون بيان السبب ، الأمر الذى يعيب الحكم بالقصور ، لأنه من المقرر أن المحكمة متى رأت أنه يلزم إجراء تحقيق معين لاستجلاء وجه الحق فى الدعوى المطروحة على بساط البحث أمامها فإنه يتعين عليها القيام إلتزاما بالأصل العام المقرر فى المحكمات الجنائية والذى يقتضى بأن العبرة فى تلك المحاكمات بالتحقيقات التى تجريها المحكمة بالجلسة وتسمع فى خلالها الشهود سواء لإثبات التهمة ضد المتهم أو نفيها عنه كما سبق البيان ، ولهذا فإن محكمة الموضوع وقد رأت أن الدعوى الماثلة فى حاجة إلى إجراء ذلك التحقيق وأنها لا تستطيع الفصل فيها قبل إجرائه لعل ما يسفر عنه من أدلة يعينها للفصل فى موضوعها بناء على رأى صائب وسديد ، ومن ثم فقد كان على المحكمة أن تجرى هذا التحقيق الذى رأت إجراءه من نفسها ومن أجله أعادت الدعوى للمرافعة بعد أن كانت قد أمرت بحجزها للحكم وطالعت أوراقها ومحصت أدلتها ـ وإذا كانت قد استعملت حقها فى العدول عن ذلك التحقيق الذى أمرت به فإن هذا الحق لا معقب عليه لأن المحكمة غير ملزمة بإجرائه طالما لم يتمسك أحد من المتهمين بسماع شاهدى الإثبات المذكورين ـ ولكن استعمال المحكمة لهذا الحق مشروط بأن تبدى الأسباب التى دفعتها إلى العدول عن إجرائه ، وإذا أحجمت المحكمة عن إبداء هذه الأسباب وخلا حكمها من بيانها ، فإن الحكم يكون معيبا لقصوره بما استوجب نقضه والإحالة .

وقضت محكمة النقض :

« بأنه إذا رأت المحكمة إجراء تحقيق معين لاستجلاء وجه الحق فى الدعوى المطروحة أمامها للفصل فيها فإن عليها إجراءه ـ وإذا عدلت عن القيام به فعليها أن تضمن حكمها الأسباب التى دفعتها إلى هذا العدول وإلا كان حكمها معيبا بقصوره . »

- نقض 1986/10/9 ـ س 37 ـ رقم 138 ـ ص 728 ـ طعن 2822 / 57 ق

- واستقر على ذلك قضاء النقض إذ قضى بأنه :

« إذا رأت المحكمة إجراء تحقيق معين ثم عدلت عنه فإنه يتعين عليها أن تضمن أسباب حكمها مبررات ذلك العدول وإلا كان حكمها معيبا واجب النقض . »

- نقض 1986/11/24 ـ س 37 ـ رقم 183 ـ ص 969 ـ طعن 1654 / 55 ق

وفى حكمها بجلسة 1945/11/5 ، ـ تقول محكمة النقض :

« تحقيق الأدلة ليس رهناً بمشيئة المتهمين ، فإذا كانت المحكمة قد رأت أن الفصل فى الدعوى يتطلب تحقيق دليل وعهدت إلى الخبير المعين فيها بتحقيقه فإنه يكون واجباً عليها أن تعمل على تحقيق هذا الدليل أو تضمن حكمها الأسباب التى دعتها إلى أن تعود فتقرر عدم حاجة الدعوى إلى هذا التحقيق ذاته ، وذلك بغض النظر عن مسلك المتهمين فى صدد هذا الدليل ، فإذا إستغنت عن الدليل بحجة أن المتهمين لم يصروا على تحقيقه دون أن تبين الأسباب التى تدل على أن الدعوى فى ذاتها أصبحت غير مفتقره إلى ذلك ، فإن حكمها يكون باطلاً متعيناً نقضه » 0

* نقض 1945/11/5 ـ مج القواعد القانونية ـ عمر ـ جـ 7 ـ 2 ـ 2

* وتواتر قضاء محكمة النقض على أنه :

« متى كانت المحكمة قد قدرت جدية طلب من طلبات الدفاع وإستجابت له فليس لها أن تعدل عنه إلاَ لسبب سائغ يبرر هذا العدول ، وأنها إذا رأت أن الفصل فى الدعوى يتطلب تحقيق دليل بعينه أو عهدت إلى خبير بتحقيقه ، ـ فإنه يجب عليها تحقيقه ، ـ فإذا هى عدلت عما قدرته وقررته ، أو إستغنت عن الدليل أو عن تحقيق هذا الدليل ، ـ وجب عليها أن تبين علة ذلك بأسباب سائغة . »

* نقض 1973/2/11 ـ س 24 ـ رقم 39 ـ ص 176
* نقض 1978/4/24 ـ س 29 ـ رقم 84 ـ ص 442
* نقض 1984/11/25 ـ س 35 ـ رقم 185 ـ ص 821
* نقض 1983/5/11 ـ س 34 ـ رقم 1/124 ـ ص 621
* نقض 1980/3/17 ـ س 31 ـ رقم 76 ـ ص 420
* نقض 1945/11/5 ـ مج القواعد القانونية ـ عمر ـ جـ 7 ـ رقم 2 ـ ص 2
* نقض 1946/3/25 ـ مج القواعد القانونية ـ عمر ـ جـ 7 ـ رقم 120 ـ ص113

ثامنا : قصور آخر فى التسبيب .

ذهب دفاع الطاعنين فى دفاعه أمام محكمة الموضوع إلى أن تحريات الضابطين / حمدى محمد السيد والنقيب / حسانين عبد العزيز حسانين لم تكن على قدر من الجدية بل جاءت سطحية للغاية ومستمدة من أقوال المتهم الثانى / الطاعن الثانى والتى لم يدل بها إلا بناء على الإكراه الواقع عليه والتعذيب الذى تعرض له ، واستدل الدفاع على ذلك بأن الحادث وقع ليلا وفى منطقة نائية وبعيدة عن العمران ولم يشاهده أحد ، وقد أفصح المجنى عليه بعد إصابته أن إصابته كانت نتيجة سقوطه من دابته وارتطام رأسه بحجر على أثر سقوطه على الأرض ولم يعتد عليه أحد ، وقد قرر بذلك لآخرين متعددين من معارفه وذوى قرباه ، كما أن أحدا لم يشاهد الطاعنين وقت ارتكاب الحادثة ، ومن ثم جاءت تلك التحريات من مصادر مستحيلة وليس لها من مصدر معلوم إلا من إدعاءات

المتهم الثانى التى أنكرها فيما بعد عندما أتيحت له فرصة الحديث بحرية ودون ثمة إكراه أو ضغط وكان طبيعيا لو أن تلك التحريات جادة ـ كما قال الدفاع ـ لأسفرت عن شهود للواقعة أو ثمة أدلة يمكن أن يُقام عليها برهان لإدانة المتهمين ، ومثل هذه التحريات لا تعدو إلا مجرد شائعات متناثرة تلقفها الضابطان المذكوران وسرعان ما قاما بضبط الطاعنين دون إذن من سلطة التحقيق وبعد انتهاء حالة التلبس واستطاعا انتزاع تلك الإقرارات من المتهم الثانى / الطاعن الثانى جبرا عنه وبطريق الإكراه رغم مجافاتها لأقوال المجنى عليه ذاته والذى لم يتهم أحدا من المتهمين أو غيرهم بالتعدى عليه وإحداث إصابته .

ولم تأخذ المحكمة بهذا الدفع بل غاب عنها كلية ولهذا لم تحصله فى حكمها وخلا من الرد عليه بما يسوغ إطراحه . وهو ما يصم الحكم بالقصور المبطل الموجب للنقض طالما أن المحكمة اتخذت من تلك التحريات مسوغا لاستصدار الإذن بضبط المتهمين ومنهم المتهم الثانى / الطاعن الثانى الذى أسفر ضبطه عن اعترافه سواء ضد نفسه أو ضد المتهمين الآخرين بمساهمتهم فى ارتكاب الواقعة على الذى رواه باعترافه الثابت بالأوراق. ومن ثم بات هذا الدفع جوهريا وهاما وحاسما فى صحة الإجراءات التى اتخذت ضد المتهمين وفى سلامة الإجراءات والأدلة التى كشف عنها تنفيذ إذن سلطة التحقيق المبنى على التحريات المشار إليها والمنعى عليها بعدم الجدية وانعدام الكفاية لتسويغ إصداره بما يبطل ذلك الإذن وما أسفر عنه تنفيذه من تلك الأدلة عملا بالمادة / 336 إجراءات جنائية التى نصت على بطلان كل دليل مترتب على إجراء باطل ولم يكن ليظهر لولاه .

واستقر قضاء محكمة النقض على أن :

« الدفع بعدم جدية التحريات التى إنبنى عليها الإذن بالتفتيش جوهرى ويتعين على المحكمة أن تضمن حكمها ردا يبرر إطراحه إذا شاءت الالتفات عنه وأن تقول كلمتها فى

التحريات السابقة على إصدار ذلك الإذن فى منطق سائغ واستدلال مقبول وإلا كان حكمها معيبا باطلا مادامت قد أقامت قضاءها بالإدانة بالإستناد إلى الأدلة التى أسفر عنها تنفيذه . »

- نقض 1980/2/4 - س 31 - رقم 37 - ص 182 - طعن 1547 لسنة 49 ق
- نقض 1978/4/3 - س 29 - رقم 66 - ص 350 - طعن 1660 لسنة 47 ق

كما قضت بأن :

«الدفع ببطلان الإذن الصادر من سلطة التحقيق لعدم جدية التحريات التى صدر بناءً عليها - جوهرى ، - ويتعين على المحكمة أن تعرض لعناصر التحريات السابقة على صدوره ، - وتقول كلمتها فيها بمنطق سائغ وإستدلال مقبول إن رأت إطراح وعدم التعويل عليه ، - ولا يكفى فى ذلك مجرد العبارات المرسلة التى لا يستساغ منها الوقوف على مسوغات ما قضى به الحكم وإلاَّ كان باطلاً ، - ما دامت المحكمة قد إتخذت من الأدلة التى أسفر عنها تنفيذه سنداً للقضاء بالإدانة. »

*نقض 1977/12/4 - س 28 - رقم 606 - ص 1008 - طعن 720 لسنة 47 ق

* نقض 1986/3/13 - س 37 - رقم 84 - ص 408 - طعن 7077 لسنة 55 ق

* نقض 1983/3/17 - س 34 - رقم 79 - ص 392 - طعن 5590 / 52 ق

* وإستقر قضاء النقض على أن : -

« الدفع ببطلان الإذن بالتفتيش لعدم جدية التحريات التى بنى عليها جوهرى ويتعين على المحكمة ان تعرض لهذا الدفع وتقول كلمتها فيه بأسباب سائغة ولا يصلح لإطراحه العبارة القاصرة التى لا يستطاع معها الوقوف على مسوغات ما قضى به الحكم فى هذا الشأن إذ لم تبد المحكمة رأيها فى عناصر التحريات السابقة على الإذن بالتفتيش أو تقل كلمتها فى كفايتها لتسويغ إصداره من سلطة التحقيق مع إنها أقامت قضاءها بالإدانة على

الدليل المستمد مما أسفر عنه تنفيذ هذا الإذن ومن ثم يكون الحكم معيباً بالقصور والفساد فى الإستدلال بما يستوجب نقضه » .

* نقض 1980/2/4 - س 31 - رقم 37 - ص 182
* نقض 1978/4/3 - س 29 - رقم 66 - ص 350 - طعن 1660 لسنه 47 ق

و بطلان الإذن الصادر بالضبط أوالتفتيش أو التسجيل أو بأى عمل من أعمال التحقيق ، - يبطل بالتالى كافة الأدلة المترتبة على تنفيذ ذلك الإذن ما دامت وثيقة الصلة به ما كانت لتوجد لولاه 0

* نقض 77/12/4 - س 28 - رقم 206 - ص 1008
* نقض 78/4/3 - س 29 - رقم 66 - ص 350
* نقض 78/11/26 - س 29 - رقم 170 - ص 830
* نقض 1977/11/6 - س 28 - رقم 190 - ص914
* نقض 1968/3/18 - س 19 - رقم 61 - ص 331

فبطلان الاجراء لبطلان مابنى عليه قاعدة اجرائية عامه بمقتضى قانون الاجراءات الجنائية وأحكام محكمة النقض . - فالمادة / 331 أ0ج تنص على أن : - « البطلان يترتب على عدم مراعاة أحكام القانون المتعلقة بأى اجراء جوهرى 0 وقضت المادة / 336أ0ج على أنه : - اذا تقرر بطلان اجراء فانه يتناول جميع الآثار التى تترتب عليه مباشره ، ولزم اعادته متى أمكن ذلك » .

* وقضت محكمة النقض مرارا بأن : -

« القاعدة أن ما بُنى على باطل فهو باطل »

* نقض 9/ 4/ 1973 - س 24 - رقم 105 - ص 506

* نقض 29 / 4 / 73 - س 24 - رقم 116- ص 568

« وتطبيقات - هذه القاعدة عديدة لا تقع تحت حصر فى قضاء محكمة النقض ، فحكمت مراراً بأن لازم القبض والتفتيش الباطلين اهدار كل مايترتب عليهما » 0

* نقض 66/3 /7 - س 17 - رقم 50- ص 255
* نقض 61/11/28 - س12- رقم 193 - ص 938
* نقض 60/5/30 - س 11 - رقم 96 - ص 505

كما لا تسمع شهادة من قام بهذا العمل التعسفى المشوب بالبطلان لأنه إن يشهد بصحة الإجراء الباطل الذى قام به على نحو مخالف للقانون ومثله لا تقبل منه شهادة ولا يسمع له قول 0

* نقض1990/1/3- س41 - رقم 4 - ص 41 - طعن 59/15033 ق

هذا ولم تضع المحكمة فى اعتبارها ما شهد به كل من الشاهدين / محمد محمد عبدالله وعبد القادر عطا عبد الواحد بأنهما تدخلا لفض الخلاف بين الأسرتين المتنازعتين وعلما من كافة أفرادهما أن الطاعنين لا شأن لهما بالتعدى على المجنى عليه وإحداث إصاباته ، وأن ضباط المباحث عمدوا إلى إرهابهم وتخويفهم ولهذا خشى والد المجنى عليه من التنازل عن إتهامهم خوفا من تعرضه للعقاب والتعدى من هؤلاء الضباط وأعوانهم - وبذلك ضيقت المحكمة على نفسها فرصة الموازنة الصحيحة بين أدلة الثبوت والنفى وقصر نظرها على رؤية الأدلة الأولى وحدها وبذلك اختل تقديرها وشابه القصور إذ مالت نحو كفة الاتهام وما ساقته السلطة المختصة من أدلة ضد المتهمين دون تلك الأدلة التى تنفى عنهم تلك التهم ، ولهذا كانت النتيجة التى خلصت إليها غير صائبة ومشوبة بالقصور

فضلا عن المجافاة الظاهرة لدور القاضى الجنائى النشط لتحقيق العدالة والحيدة التى يتعين إلتزامه بها باعتباره ميزانا للعدل .

وإذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر فإنه يكون معيبا متعين النقض والإحالة ، ولا ينال من ذلك ما ذكرته المحكمة فى ختام حكمها بأنها ليست ملزمة بالرد على دفاع الطاعنين وتعقبه فى كافة مناحيه المختلفة باعتبار أن الرد عليها مستفاد حتما من سياق أدلة الثبوت التى أوردتها فى حكمها ضدهم ، لأن هذا القول يفرض صحته فى هذا المقام فإنه يفترض بداهة أن تكون محكمة الموضوع قد ألمت بكافة أوجه دفاع الطاعنين وما ساقه دفاعهم من أدلة لنفى التهمة عنهم - أما إذا كانت المحكمة لم تفطن أصلا لهذا الدفاع ولم تحط به علما ولم تُدخله فى تقديرها عند تكوين عقيدتها فى الدعوى فإن تقديرها يكون معيبا لقصوره وافتقاده لعناصر التقدير الصائب والسديد وهو العيب الذى تردى فيه الحكم محل هذا الطعن فأضحى واجبا النقض والإحالة .

ومن المقرر أن محكمة الموضوع ولئن كانت غير ملزمة بمتابعة المتهم فى كافة مناحيه الموضوعية المختلفة والرد عليها بأسباب مستقلة إلا أن عليها أن تبين فى حكمها أنها ألمت بهذا الدفاع وفطنت إليه وكانت على بينه من أمره عند الفصل فى الدعوى وتكوين عقيدتها فيها وإلا كان حكمها معيبا لقصوره .

- نقض 1985/10/10 - س 36 - رقم 149 - ص 840
- نقض 3/ 1981/12 - س 32 - رقم 181 - ص 1033
- نقض 25/ 3 /1981 - س 32 - رقم 47 - ص 275
- نقض 5/ 1979/11 - س 30 - رقم 167 - ص 789
- نقض 29/ 3 /1979 - س 30 - رقم 82 - ص 369
- نقض 26/ 3 /1979 - س 30 - رقم 81 - ص 394
- نقض 24/ 4 /1987 - س 29 - رقم 84 - ص 442

وقد قضت محكمة النقض إنه :

« إذا كانت المحكمة قد حجبت نفسها عن الإلمام بعناصر دفاع المتهم الجوهرية ولم تدخلها فى تقديرها عند وزنها واقتصرت فى تقديرها على جزء منها فحسب ، فإنها تكون قد بترت الأدلة المطروحة عليها وقامت بمسخها فأدى ذلك إلى عدم إلمامها إلماما صحيحا بحقيقة الأساس الذى قامت عليه تلك الأدلة مع أنها لو تبينته على واقعه لكان من المحتمل أن يتغير وجه رأيها فى الدعوى ولهذا كان حكمها معيبا بالقصور أدى به إلى فساد فى الإستدلال فضلا عن الإخلال بحق الدفاع بما يعيبه ويوجب نقضه . »

* نقض 25 /1974/11 - س 25 - رقم 165- ص 765 - طعن 891 لسنة 44 ق

وإذ يبين مما تقدم ، أن الحكم المطعون فيه قد شابه البطلان ، وألمت به المطاعن سالفة البيان ، بات جليا أنه حقيق بالنقض .

وعن طلب وقف التنفيذ

فإنه لما كان الاستمرار فى تنفيذ الحكم المطعون فيه ضد الطاعنين من شأنه أن يرتب لهم أضرارا جسيمة لايمكن مداركتها بما يحق لهم طلب وقف تنفيذ الحكم مؤقتا ريثما يفصل فى هذا الطعن .

فلهذه الأســـــــباب

يلتمس الطاعنون الأمر بوقف تنفيذ الحكم المطعون فيه مؤقتا ريثما يفصل فى هذا الطعن ، وضم المفردات للزومها لتحقيق أسباب الطعن .

والحكم :

أولا : بقبول الطعن شكلا .

ثانيا : وفى الموضوع ـ بعد ضم المفردات للزومها لتحقيق أسباب الطعن ـ نقض الحكم المطعون فيه بكامل أجزائه والإعادة .

المحامى / رجائى عطيه

تزوير فى محرر رسمى
تقليد أختام حكومية

القضية 2007/3710 البدارى
2007/1105 كلى جنوب أسيوط

الطعن بالنقض 77/44589 ق

محكمة النقض

الدائرة الجنائية

مذكـــرة

بأســـباب الطعن بالنقض

المقدم من : ..... (المتهم الثانى) (محكوم ضده - طاعن)

وموطنه المختار مكتب الأستاذ / محمد رجائى عطيه - وشهرته رجائى عطيه - المحامى بالنقض 26 شارع شريف باشا - القاهرة .

ضـــد : النيابة العامة

فى الحكم : الصادر من محكمة جنايات أسيوط فى 24 أكتوبر سنة 2007 فى الجناية رقم 3710 / 2007 البدارى (1105 لسنة 2007 كلى

جنوب أسيوط) والقاضى حضوريا بمعاقبة ..... (المتهم الطاعن) بالحبس لمدة سنة واحدة مع الشغل ومصادرة الأوراق المزورة المضبوطة .

الوقـــائـــع

—

أحالت النيابة العامة المتهمين :

1 - ..... المتهم الأول

2 - ..... المتهم الثانى (الطاعن)

إلى المحاكمة بوصف أنهما فى يوم 2006/5/21 بدائرة مركز البدارى - محافظة أسيوط .

<u>المتهم الأول</u> :

1 - ارتكب تزويرا فى محرر رسمى هو عقد البيع الخاص بالسيارة رقم 23569 نقل المنيا المنسوب توثيقه إلى مكتب توثيق الشهر العقارى بالخانكة وذلك بطريق الاصطناع بأن قام بتحريره على غرار المحررات الصحيحة ومهره بتوقيع منسوب زورا إلى كرم أبو السعود عبد الستار وعادل أبوالسعود عبد الستار مالكى السيارة سالفة الذكر وإلى موظفى تلك الجهة وبصمه بخاتم عزاه زورا لتلك الجهة .

2 - قلد خاتم جهة حكومية وهى مكتب توثيق الشهر العقارى بالخانكة على غرار الأختام الصحيحة واستعمله بأن بصم على المحررات سالفة الذكر .

3 - استعمل المحررات المزورة سالفة البيان فيما زورت من أجله وذلك بأن قدم عقد البيع المزور للمدعو سليمان لطفى دبس مع علمه بذلك .

المتهم الثانى :

اشترك بطريق الاتفاق مع المتهم الأول فى ارتكاب الجريمتين الأولى والثانية فوقعتا بناء على هذا الإتفاق .

المتهمان الأول والثانى :

توصلا إلى الاستيلاء على المبلغ النقدى المبين قيمته بالأوراق والمملوك لسليمان لطفى دبس وذلك باستعمال طرق احتيالية بأن قدما له المحرر المزور السالف البيان لإيهامه بالتصرف فى مال منقول ليس ملكا له ولا يحق له التصرف فيه .

الأمر المعاقب عليه بالمواد 40 ، 41 ، 211 ، 212 ، 214 ، 1/336 عقوبات .

وبجلسة 24 أكتوبر سنة 2007 قضت المحكمة غيابيا بمعاقبة المتهم الأول ..... بالسجن المشدد لمدة ثلاث سنوات عما أسند إليه .

ومعاقبة المتهم الثانى / ..... (الطاعن) حضوريا بالحبس مع الشغل لمدة سنة واحدة

وبمصادرة الأوراق المزورة المضبوطة .

ولما كان الحكم الصادر ضد المتهم الثانى (الطاعن) باطلا فقد طعن عليه بطريق النقض بوكيل يبيح له حق الطعن بالنقض وذلك بتاريخ 27 / 11 / 2007 وقيد الطعن تحت رقم 184 في نيابة أسيوط الكلية (جنوب) .

ونورد فيما يلى أسباب الطعن بالنقض :

أســـــــــباب الطعن

أولا : الخطأ فى الإسناد ومخالفة الثابت بالأوراق .

يبين من مطالعة مدونات أسباب الحكم المطعون فيه أنه تساند فى قضائه بإدانة الطاعن إلى الدليل المستمد من أقوال الشاهد الثالث سليمان لطفى دبس ـ وحصلت المحكمة مضمون شهادة الشاهد المذكور بما نصه :

« بأنه حال تواجده بمعرض السيارات الخاص به حضر إليه المتهمان واشترى السيارة محل الواقعة من المتهم الأول بعد أن سلمه العقد المزور والمنسوب صدوره للشهر العقارى بالخانكة ـ وكان ذلك فى حضور المتهم الثانى (الطاعن) وأنه سلم المتهم الأول مبلغ واحد وسبعين ألف جنيه نظير قيامه بشراء السيارة محل الواقعة بعد أن أوهمه المتهمان بأن السيارة ملك المتهم الأول بأوراق مزورة » .

وبغض النظر ـ وهو لا يغض ـ أن للشاهد المذكور (سليمان لطفى دبس) أربع روايات تنبىء بكذبه شديدة التناقض ، ولم يشر على الإطلاق فى رواياته الثلاث الأولى ـ التى لم يتفطن إليها الحكم ـ إلى وجود الطاعن أو لقائه به منفرداً أو صحبة المتهم الأول ـ نقول إنه بغض النظر عن عدم تفطن الحكم إلى هذه الروايات الثلاثة وما ورد بها وانتقائه

الرواية الرابعة دون إحاطة ولا تبصر بما ينقضها فى روايات ذات الشاهد ـ فإن الحكم حصل ما انتقاه من هذه الرواية الرابعة تحصيلا يخالف رواية هذا الشاهد على علاتها ـ فقد حصل الحكم من أقوال ذلك الشاهد أن المتهمين الأول والثانى أوهماه معاً بأن السيارة ملك المتهم الأول بأوراق مزورة ، فى حين أن الشاهد المذكور (سليمان لطفى دبس) لم يقل ذلك ، ولم يرد بشهادته أن الطاعن تحدث إليه أو أوهمه بشىء ، ذلك أنه وإن قال إن الطاعن كان قد حضر صحبة المتهم الأول لمعرضه إبان تسليمه العقد المزور والمبلغ المتفق عليه كثمن للسيارة محل التداعى ـ إلا أن أقواله خالية تماما من نسبة أى حديث إلى الطاعن ولم يرد بها بتاتا أن حوارا قد جرى بين الطاعن والشاهد السالف الذكر ، بما مؤداه أن الطاعن لم يتداخل فى موضوع بيع تلك السيارة أو فى قبض ثمنها الذى دفعه الشاهد وسلمه للمتهم الأول ولم يصدر من الطاعن قول أو فعل يدل على مساهمته فى تقديم ذلك العقد المزور للشاهد المذكور أو إيهامه بصحته .

وقد عبر الشاهد الثالث سليمان لطفى دبس عن ذلك (ص/74) بالتحقيقات حيث سئل وأجاب على النحو التالى :

س : هل كان ..... المتهم الثانى (الطاعن) متواجدا فى أى إجراء من الإجراءات التى اتخذها المتهم ..... المتهم الأول ونقل ملكية السيارة رقم 23569 نقل المنيا ؟

ج : أيوه ..... (المتهم الثانى الطاعن) كان موجود ولما رحت وأخذت العقد المسجل من ..... (المتهم الأول) لصالح معرض الأمل وكمان كان موجود أخو مرات ..... (المتهم الثانى الطاعن) وإسمه محمد البدرى عبد العليم .

س : وهل كان لسالفى الذكر ثمة دور فى ذلك ؟

ج : همه كانوا قاعدين فقط ولكن مادرش بينى وبينهم أى حوار .

ومن هذا يتبين أن الشاهد الثالث المذكور لم ينسب للطاعن أنه أوهمه بشىء ، أو أوهمه بأن المتهم الأول يملك السيارة ، بل إن الشاهد المذكور لم ينسب إلى الطاعن أى

تداخل من جانبه فى واقعة بيع السيارة المباعة من المتهم الأول بموجب العقد المزور للشاهد الثالث الذى أقر صراحة بأن الطاعن لم يصدر عنه أى حديث ولم يشارك فى تلك الصفقة بأى قول أو فعل يمكن أن يستخلص منه مساهمته وإسهامه فى إتمام الصفقة واستلام المتهم الأول للمبلغ المذكور من مشترى السيارة السالف الذكر فى مقابل السيارة المباعة له بناء على العقد المزور المضبوط .

وتكون المحكمة على هذا النحو قد اعتقدت خطأ أن الطاعن أوهم الشاهد الثالث المجنى عليه بأن السيارة مملوكة للمتهم الأول بمقتضى أوراق مزورة ، وهذا الاعتقاد الخاطىء قد تولد لدى المحكمة عن تحصيل أقوال ذلك الشاهد على نحو مخالف لواقعها وحقيقتها ومخالف للثابت بالأوراق وأخذتها المحكمة على نحو خاطىء مخالف لحقيقتها مما كان له أثره المباشر فى تكوين عقيدة المحكمة بشأن مسئولية الطاعن عن الأفعال التى ارتكبها المتهم الأول إذ قضت بمساءلة الطاعن عنها باعتباره متفقا معه على ارتكابها وأن الجرائم التى وقعت كانت بناء على ذلك الإعتقاد ــ بحيث يضحى من المؤكد أن رأى المحكمة ووجه نظرها فى تحديد مسئولية الطاعن عن مساهمته فى الجرائم المذكورة كانت ستتغير حتما لو أنها تفطنت على نحو صحيح إلى حقيقة أقوال الشاهد الثالث السالف الذكر والتى أدلى بها بالتحقيقات على نحو لم يتضمن ما اعتقدته المحكمة خطأ ولا ينطوى على ما ظنته المحكمة وحصلته من أقوال هذا الشاهد خلافا لحقيقتها الثابتة بالأوراق ، الأمر الذى عاب الحكم بالخطأ فى الإسناد ومخالفة الثابت بالأوراق وإقامة قضائه على أساس خاطىء لا سند له فى الأوراق .

وهذا الخطأ المؤثر فى منطق الحكم وصحة استدلاله مما يعيبه بما يستوجب نقضه والإحالة ، لأن القاضى يتعين عليه أن يلم بأقوال الشهود وباقى الأدلة التى أقام عليها قضاءه على نحو صحيح لا مخالفة فيه لما هو ثابت بأوراق الدعوى والمستندات المقدمه فيها ـ فإذا أخطأ فى تحصيل أحد تلك الأدلة أو فهمه على غير مؤداه الصحيح ومعناه

الواضح كان حكمه معيبا لخطئه فى الإسناد ومخالفته للثابت بالأوراق بما يبطله لابتنائه على أساس فاسد .

* وقضت محكمة المقض :

« الأحكام الجنائية إنما تقام على أسس لها سندها من أوراق الدعوى - فإذا استند الحكم إلى قول لا أصل له بالأوراق كان باطلا لاستناده إلى أساس فاسد . »

- نقض 1985/5/16 - س 36 - رقم 120 - ص 677
- نقض 1984/1/15 - س 35 - رقم 8 - ص 50
- نقض 6 / 5 / 1979 - س 30 - رقم 114 - ص 534
- نقض 7 / 6 / 1990 - س 41 - رقم 140 - ص 806
- نقض 12 / 2 / 1979 - س 30 - رقم 48 - ص 240

وهذا الخطأ يوجب نقض الحكم حتى ولو تساندت المحكمة فى قضائها بالإدانة إلى أدلة أخرى لانها فى المواد الجنائية متساندة ومنها مجتمعة تتكون عقيدة المحكمة بحيث إذا سقط أحدها أو استبعد تعذر التعرف على أثر ذلك فى تقديرها لسائر الأدلة الأخرى .

ذلك أن الأدلة فى المواد الجنائية متساندة ، - يكمل بعضها بعضا ، ويشد بعضها بعضا ، - بحيث لا يمكن التعرف على مقدار الأثر الذى كان للإستدلال الفاسد على عقيدة المحكمة ، - وماذا كان سوف يكون رأيها إذا تنبهت إلى فساد ما إعتقدته خطأ على خلاف الثابت وعلى خلاف الحقيقة .

- نقــض 1986/1/22 - س 37 - رقــم 25 - ص 114 - طعــن 55/4985ق
- نقض 1990/7/7 - س41 - رقم 140 - ص 806
- نقض 1985/3/28 - س36 - رقم 83 - ص 500
- نقض 1986/10/9 - س 37 - رقم 138 - ص 728
- نقض 1983/2/23 - س34 - رقم 53 - ص 274
- نقض 1984/1/15 - س35 - رقم 8 - ص 50
- نقض 10/27/ 1969 - س 20 - رقم 229 - ص 1157
- نقض 1985/5/16 - س 36 - رقم 120 - ص 677
- نقض 1979/5/6 - س30 - رقم 144 - ص 534
- نقض 1982/11/4- س33 - رقم 174 - ص 847

كمـا يُنبـيء هـذا الخطـأ الـذى تـردى فيـه الحكـم محـل هـذا الطعـن عـن أن محكمـة الموضوع لم تمحص أحد أدلة الدعوى التى أقامت عليها قضاءها بالإدانة التمحيص الدقيق والكافى والذى يتفق وما هو ثابت بالأوراق والذى يهيء لها الفرصة للتعرف على وجه الحقيقة . ولا شك أن العوار الذى شاب الحكم المطعون فيه قد أصاب ركيزة هامة ودعامة جوهرية من ركائز ودعائم الحكم لأن أقوال الشاهد الثالث التى شابها الخطأ فى التحصيل هى الدليل الوحيد الذى اتخذه الحكم ضد الطاعن ، ومع استبعاد هذا الدليل لما شابه من خطأ وعوار فإن دعائم الحكم تكون وقد انهارت وتداعت ولم يبق فيها ما يحمل النتيجة التى انتهت إليها المحكمة وأقامت عليها قضاءها بإدانة الطاعن - خاصة وأن التحريات التى تساندت إليها المحكمة فى حكمها والتى أجراها الرائد عصام عبد الجواد على تهامى معاون مباحث مرور أسيوط جاءت مجهلة المصدر وعلى نحو مرسل لاسند له من الواقع الذى يدعمها ويساندها ، ولهذا فإنها لا تعبر إلا عن رأيه الشخصى وعقيدته الخاصة ، والقاضى

الجنائى يكوّن عقيدته واطمئنانه فى الدعوى وفق ما يطمئن إليه ضميره ويرتاح له وجدانه ولا يجوز أن يدخل فى تلك العقيدة الشخصية رأيا آخر لسواه .

- وقد قضت محكمة النقض فى العديد من عيون أحكامها بأنه :

« لما كان من المقرر أن الأحكام يجب أن تبنى على الأدلة التى يقتنع منها القاضى بإدانة المتهم أو ببراءته صادراً فى ذلك عن عقيدة يحصلها هو مما يجريه من التحقيق مستقلاً فى تحصيل هذه العقيدة بنفسه لا يشاركه فيها غيره ولا يصح فى القانون أن يدخل فى تكوين عقيدته بصحة الواقعة التى أقام قضاءه عليها او بعدم صحتها حكما لسواه ، وأنه وإن كان الأصل أن للمحكمة أن تعول فى تكوين عقيدتها على التحريات بإعتبارها معززة لما ساقته من أدلة طالما أنها كانت مطروحة على بساط البحث إلا أنها لا تصلح وحدها لأن تكون قرينة معينة أو دليلاً أساسياً على ثبوت التهمة . ولما كان الثابت أن ضابط المباحث لم يبين للمحكمة مصدر تحرياته لمعرفة ما إذا كان من شأنها أن تؤدى إلى صحة ما أنتهى إليه فأنها بهذه المثابة لا تعدو أن تكون مجرد رأى لصاحبها تخضع لإحتمالات الصحة والبطلان والصدق والكذب إلى أن يعرف مصدره ويتحدد كنهه ويتحقق القاضى منه بنفسه حتى يستطيع أن يبسط رقابته على الدليل ويقدر قيمته من حيث صحته أو فساده وإنتاجه فى الدعوى أو عدم إنتاجه وإذ كانت المحكمة قد جعلت أساس إقتناعها رأى محرر محضر التحريات فإن حكمها يكون قد بنى على عقيدة حصلها الشاهد من تحريه لا على عقيدة إستقلت المحكمة بتحصيلها بنفسها فإن ذلك مما يعيب الحكم المطعون فيه بما يتعين معه نقضه والإحالة بغير حاجة إلى بحث باقى ما يثيره الطاعن فى طعنه » .

- نقض 1983/3/17 - س 34 - رقم 79 - ص 392
- نقض 1968/3/18 - س 19 - رقم 62 - ص 334
- نقض 1990/3/22 - س 41 - رقم 92 - ص 546

وقد تواتر قضاء محكمة النقض على أن القاضى الجنائى لا يتقيد برأى ولا بحكم قاضى جنائى آخر إحتراما وتحقيقاً لواجبه فى الحكم على حقيقة الواقع الفعلى على مقتضى العقيدة التى تتكون لديه هو مهما تناقضت مع رأى أو حكم سواه . فهو يقضى صادراً فى قضائه عن عقيدة يحصلها هو مستقلاً فى تحصيلها بنفسه لا يشاركه فيها غيره ومهما تناقضت مع أى حكم آخر لسواه .

- نقض 1982/5/9 - س 33 - رقم 163 - ص561
- نقض 1984/4/10 - س 35 - رقم 88 - ص 404
- نقض 1984/5/8- س 35 - رقم 108 - ص 491
- نقض 1962/10/23- س 13 - رقم 166 - ص 672
- نقض 1961/11/7- س 12 - رقم 177 – ص 888
- نقض 1966/3/7 - س 17 - رقم 45 - ص 233

ثانيا : القصور فى التسبيب .

ذلك أنه بالإطلاع على صورة واقعة الدعوى كما أوردتها محكمة الموضوع فى صدر حكمها المطعون عليه يبين أنها حصلتها بقولها :

« إنها تتحصل فى أنه بتاريخ 2006/5/21 قام المتهم الثانى (الطاعن) بشراء السيارة رقم 23569 نقل المنيا من أحد المعارض بمدينة الإسماعيلية واتفق مع المتهم الأول على الاستيلاء عن طريق التصرف فى السيارة ثم الإبلاغ عن سرقتها ومفاوضة من قام بشرائها - وقد قام المتهم الثانى (الطاعن) بالإبلاغ عن قيام المتهم الأول بسرقة السيارة سالفة البيان حالة قيامه بتجربتها لشرائها وأنه تمكن من التصرف فيها بالبيع حتى تم ضبطها مع من يدعى أيمن زغلول عبد السيد جرجس والذى قام بنقل ملكيتها وتغيير اللوحات المعدنية الخاصة بها لتصبح 31697 نقل أسيوط وتبين أن السيارة انتقلت إلى الأخير بموجب عقد بيع موثق من مكتب توثيق الشهر العقارى بالخانكة صادر من كـــل

مـــن كـــرم أبـو السعـود عبد الستار ، وعـادل أبو السعود عبد الستار إلـى المتهم الأول والذى تبين أنـه عقد مصطنع وأن التوقيع المنسوب صدوره لكل من سالفى الذكر ليس توقيعهما كما أن التوقيعات المنسوب صدورها إلى موظف الشهر العقارى بالخانكة على ذلك العقد مـزورة وأن خـاتم شـعار الجمهوريـة الخـاص بالجهـة سـالف الـذكر هـو خـاتم مزور » .

ولـم تبـين المحكمـة فـى مـدونات أسـباب حكمهـا العناصـر والأدلـة والقـرائن التـى استخلصت منها ثبوت اتفاق (المتهم الثانى) الطاعن مع المتهم الأول على التصرف فى السيارة المذكورة والتى اشتراها الطاعن ثم الإبلاغ عن سرقتها لابتزاز المشترى الجديد ومفاوضته للحصول منه على مبالغ أخرى دون حق ـ وأن هذا التصرف تم لمن يدعى أيمن زغلول عبد السيد بواسطة عقد بيع موثق بالشهر العقارى بالخانكة يحمل توقيعات مزورة لكل من كرم وعادل أبو السعود عبد الستار وموظفى مكتب الشهر العقارى وكذلك يحمل خاتما مزورا لشعار الجمهورية للمكتب المذكور .

وجـاء حـديث المحكمـة عـن ذلـك الاتفـاق المزعـوم بـين الطـاعن والمـتهم الأول علـى النصب والتزوير فى المحرر الرسمى آنف الذكر والتواطؤ (الموهوم) بينهما فى عبارات عامـة ومرسـلة لايسـتخلص منهـا أن إرادة كـل منهمـا قـد اتحـدت وتلاقـت مـع إرادة الآخـر لارتكاب جريمتى التزوير فـى المحـرر الرسـمى وتقليد خـاتم إحدى الجهـات وكـذلك النصـب بطريق الاحتيال على المجنى عليه سليمان لطفى دبس للاستيلاء علـى مالـه دون حق ، وهـو مـالا يتفق وأصـول الاسـتدلال الصـحيح والصـائب عند القضـاء بالإدانـة ـ والـذى يسـتلزم أن تورد المحكمة فـى حكمهـا الأدلـة والقرائن التـى يمكن أن يستخلص منهـا ثبـوت ذلـك الاتفـاق المزعوم بين الطاعن والمتهم الأول والتى تحمل قضـاء الحكم بمسئوليتهما معـا عن الجـرائم المذكورة على أساس التضـامن بينهما والذى يجمعهما ـ وهـذا التضـامن لا يفتـرض ولا يمكـن توافره إلا على أساس ثبوت هذا الاتفاق بينهمـا علـى مقارفـة الجـرائم التـى قضـت المحكمـة

بإدانتهما عنها ، وهو ما قصرت المحكمة فى بيانه بحكمها المطعون فيه ـ ولما كان الجانى لا يسأل إلا عن أفعاله الشخصية وحدها ولا محل لمعاقبته عن فعل ارتكبه غيره ـ فالمسئولية الجنائية شخصية ولا تزر وازرة وزر أخرى ، ومن ثم فإن الحكم يكون معيبا لقصور بيانه ـ طالما أن المحكمة أمسكت عن بيان عناصر ذلك الإتفاق المزعوم والأدلة التى استخلصت منها ثبوته فى جانب كل من المتهمين فى استدلال سائغ ومقبول وهذا القصور مما يستوجب نقض الحكم المطعون فيه والإحالة .

كما لا يستفاد اشتراك الطاعن بالاتفاق مع المتهم الأول مما حصلته المحكمة من أقوال وشهادة كل من كرم أبو السعود عبد الستار وشقيقه عادل أبوالسعود عبد الستار ، إذ أن شهادة كل منهما جاءت قاصرة على مجرد القول بأن توقيع كل منهما على عقد البيع المؤرخ 2006/5/21 والمضبوط مزور عليه وأنهما لم يقوما بتوثيق هذا العقد .

كما جاء تقرير قسم أبحاث التزييف والتزوير بمصلحة الطب الشرعى قاصرا على مجرد النتيجة التى انتهى إليها وهى ثبوت تزوير التوقيعين المذكورين ونسبتهما زورا لصاحبيهما ، وكذلك ثبوت تزوير وتقليد بصمات قالبى خاتم شعار الجمهورية والكودى الخاصين بمكتب توثيق الخانكة على العقد السالف الذكر.

أما ما ورد بأسباب الحكم من أن الشاهد سليمان لطفى دبس قد قال بأن المتهم الثانى (الطاعن) أوهمه مع المتهم الأول بأن السيارة ملك المتهم الأول بأوراق مزورة ، فإنه تحصيل مخالف للثابت بالأوراق ومخالف لحقيقة أقوال الشاهد المذكور ولا سند له من أوراق الدعوى ولم يرد بشهادة الشاهد سليمان دبس كما سبق البيان فى السبب الأول من أسباب هذا الطعن ، وكل ما ذكره ذلك الشاهد هو أن الطاعن كان برفقة المتهم الأول وقت أن قدم له العقد المذكور وأوضح وبما لا لبس فيه أن المتهم الأول السالف الذكر هو فقط الذى قدم له العقد المزور وهو فقط الذى أوهمه وحده بصحته واستولى منه على المبلغ

المحدد فيما بينهما ثمنا للسيارة ودون مشاركة من الطاعن الذى لم يصدر عنه أى حديث فى هذا الشأن ـ ولما كان من المقرر أنه لا ينسب لساكت قول أو فعل ومن ثم فإن مجرد تواجد الطاعن ـ بفرضه جدلا وذلك لم يحدث ـ فى ذلك الوقت صحبة المتهم الأول لا يمكن أن يستدل منه أنه أوهم المشترى أو أنه متفق على ارتكاب تلك الجرائم التى ارتكبها المتهم الأول وحده ودون مساهمة من الطاعن بأية صورة من صور المساهمة ، خاصة وأن المقابلة التى حصل فيها المتهم الأول على ذلك المبلغ من المجنى عليه المذكور حضرها عديدون غير الطاعن المزعوم كذبا حضوره ـ وحضر فيمن حضر تلك المقابلة المدعو أحمد البدرى عبد العليم الذى لم ينسب للطاعن مساهمته فى أفعال النصب التى ارتكبها المتهم الأول بمفرده . ومن المقرر كذلك أن التواجد البرىء من الطاعن مصاحبا المتهم الأول ـ بفرضه جدلا والجدل غير الواقع ـ لا يفيد حتما وبطريق اللزوم العقلى بأنه ضالع مع الأخير مساهما معه فى ارتكاب أفعاله المؤثمة والمخالفة للقانون .

وكذلك الحال بالنسبة لما ورد بشهادة الرائد عصام عبد الجواد على والمتضمنة أن تحرياته السرية دلت على ثبوت ذلك الاتفاق المزعوم بين المتهمين الأول والثانى الطاعن لأن أقواله وتحرياته فى هذا الشأن جاءت مشوبة بالتعميم والإجمال ، فضلا عن أنها مستقاة من مصادر مجهولة ، ومن ثم فإنها لا تعدو مجرد رأى لصاحبها لا يجوز أن يتخذ دليلا ضد الطاعن كما سبق البيان ولأن التحريات وحدها لا تصلح لأن يقام عليها قضاء بالإدانة .

يضاف إلى ما تقدم أن المحكمة لم تبين فى حكمها الأدلة والقرائن التى استخلصت منها توافر القصد الجنائى لدى الطاعن وعلمه بهذا التزوير الذى حدث باصطناع عقد البيع السالف الذكر والتوقيع عليه بتوقيعين منسوبين زورا لكل من الشقيقين عادل وكرم أبو السعود عبد الستار وهذا القصد من الأركان الجوهرية التى يتعين على المحكمة أن تقيم الدليل عليها بأسباب سائغة ومقبولة . وجاءت أسباب الحكم خالية كلية من بيان ما يفيد أن

الطاعن كان على علم مسبق بالمخطط الذى رسمه المتهم الأول لنفسه للحصول على أموال المجنى عليه سليمان لطفى سبيل لنفسه واغتيالها دون حق بالباطل ـ ولم تنصرف نيته إلى ذلك الاتجاه المنحرف والذى اتجه إليه المتهم الأول المذكور بمفرده كما أن الطاعن لم يكن يتوقع الجرائم التى حدثت ولم تتجه إرادته إلى المساهمة فى الأفعال الإجرامية التى قام بها ذلك المتهم ولا لتحقيق وقوع الجرائم التى هدف إليها وإلى تحقيقها من وراء نشاطه المنفرد وأفعاله المؤثمة التى إرتكبها وحده .

ويكون الحكم بذلك وقد شابه القصور فى بيان الأدلة والقرائن الدالة على أن الطاعن أراد إحداث تلك النتائج التى كونت الجرائم التى تمت مساءلته عنها مع المتهم الأول .

ومن المقرر فى هذا الصدد أن المساهمة فى الجرائم لا تتحقق إلا إذا ثبت أن المساهم فيها قصد الاسهام فى تلك الجرائم وتداخل فى وقوعها وهو عالم بها تدخلا فعالا مؤديا لوقوعها وبحيث ما كانت لتقع لولا تداخله وهو ما يعبر عنه بأن يكون نشاط الشريك فى الجريمة هو المؤدى لارتكابها بحيث ما كانت لتقع لولا نشاطه ومساهمته فيها وهذه العلاقة السببية بين نشاط الشريك ووقوع الجريمة ركن جوهرى من أركان مسئولية الطاعن والذى قضى الحكم المطعون فيه بمسئوليته عن الأفعال الإجرامية التى ارتكبها المتهم الأول باعتباره شريكا معه بطريق الاتفاق فى ارتكابها ـ وقد قصر الحكم فى بيان واستظهار كافة هذه العناصر والأركان الموجبة لمسئولية الطاعن الأمر الذى يستوجب نقض الحكم المطعون فيه والإحالة .

ذلك أن شرط قيام الاشتراك ـ وجود علاقه سببيه بين نشاط الشريك والجريمه ، ـ وحرص القانون على اشتراط هذه السببيه صراحه بقوله فى التحريض والاتفاق « ان تقع الجريمة بناء عليه » ، وبتطلبه بصفه عامه وقوع الجريمة بناء على المساعده ، « وأهمية علاقة السببية ـ فيما يقول الأستاذ الدكتور محمود نجيب حسنى ـ إنها عنصر فى الركن

المادى للمساهمة التبعية ، فإن انتفت إنهار ذلك الركن ولم يعد لمسئولية الشريك محل ، إذ يعنى انتفاؤها أن نشاطه لم يكن له شأن فى الجريمة ، فهو أجنبى عنها ، فلا محل أن يُسأل عن عمل غيره » ولذلك تلتزم محكمة الموضوع فى حالة الادانه بالاشتراك ان تثبت توافر هذه العلاقه بين سلوك الشريك وبين الجريمه ، فان لم تفعل كان حكمها قاصرا .

- نقض 1956/2/27 - س7 - رقم 79 - ص 264
- نقض 1968/12/16 - س 19 - رقم 221 - ص 1080
- نقض 1958/1/14 - س 9 - رقم 8 - ص 39
- الدكتور محمود نجيب حسنى - القسم العام - ط 6 - 1989 - رقم 480 - ص 449

وقد قضت محكمة النقض بذلك مرارا وتكرارا فقالت :

« من المقرر قانونا أن الأفعال المكونة للاشتراك يجب أن تكون سابقه على اقتراف الجريمة أو معاصرة لها ، إذ المادة/ 40 من قانون العقوبات تشترط لتحقيق الاشتراك بطريقة التحريض والاتفاق أن تقع الجريمة بناء عليهما . »

- نقض 1947/10/7 - فى الطعن 1833 لسنة / 17ق.

وقضت محكمة النقض بأنه :

« لا يكفى فى إسناد الاشتراك بالمساعده المعاقب عليه قانونا تعاصر فعل الفاعل مع ما وقع من غيره ، بل لابد ان يكون لدى الشريك نية التدخل مع الفاعل تدخلا مقصودا يتجاوب صداه مع فعله ويتحقق فيه معنى تسهيل ارتكاب الجريمة الذى جعله الشارع مناطا لعقاب الشريك » .

- نقض 1955/12/26 - س 6 - رقم 450 - ص 1531

« الاشتراك فى الجريمة لا يتحقق إلا اذا كان الاتفاق والمساعدة قد تما من قبل وقوع تلك الجريمة وأن يكون وقوعها ثمرة لهذا الاشتراك يستوى فى ذلك ان تكون الجريمة وقتية أو مستمرة فإذا كان الحكم قد دان المتهم بالاشتراك ودل على ذلك بالتراخى فى تبليغ الحادث ، فان ذلك لايؤدى الى قيام الاتفاق والمساعدة فى مقارفة الجريمة » .

- نقض 1956/2/27 - س 7 - رقم 79 - ص 264
- نقض 1958/1/14 - س 9 - رقم 8 - ص 39

« الشريك إنما يستمد صفته من فعل الاشتراك الذى ارتكبه ومن قصده منه ومن الجريمة التى وقعت بناء على اشتراكه » .

- نقض 1956/6/26 - س 7 - رقم 250 - ص 910

« الاشتراك فى الجريمة لا يتحقق إلا إذا كان التحريض أو الاتفاق سابقا على وقوعها أو كانت المساعدة سابقه أو معاصرة لها ، وكان وقوع الجريمة ثمرة لهذا الاشتراك » .

- نقض 1969/4/28 - س 20 - رقم 112 - ص 591

« يشترط فى المساعدة كوسيلة للاشتراك أن تكون بقصد المعاونة على إتمام ارتكاب الجريمة فى الاعمال المجهزه او المسهله او المتممه لارتكابها » .

- نقض 1950/5/30 - س 1 - رقم 230 - ص 709

« إن الاشتراك بالمساعدة لايتحقق إلا إذا ثبت أن الشريك قصد الاشتراك فى الجريمة وهو عالم بها وأنه ساعد فى الأعمال المجهزة أو المسهلة لارتكابها ».

- نقض 1955/1/11 - س 6 - رقم 144 - ص 439

- نقض 1969/1/13 - س 20 - رقم 24 - ص 108

وقد قضت محكمة النقض بأنه :

« لما كان العلم بوقوع الجريمة لا يعتبر فى القانون أساسا لمساءلة جنائية على اعتبار أن العالم بوقوعها يعد شريكا فى مقارفتها ، اذ أن الاشتراك فى الجريمة لا يعتبر قائما طبقا لصريح نص المادة / 40 من قانون العقوبات الا اذا توافر فى حق المتهم ثبوت اتفاقه مع الجانى على مقارفتها أو تحريضه اياه على ارتكابها أو مساعدته اياه مع علمه بأنه مقبل على ذلك ، كان الحكم الذى يرتب مساءلة المتهم كشريك فى جريمة التزوير على مجرد علمه بالتزوير قاصرا قصورا يستوجب نقضه اذ أن مجرد العلم لا يكفى بذاته لثبوت الاتفاق أو التحريض أو المساعدة على ارتكاب الجريمة » .

- نقض 1950/11/27 - س 2 - رقم 88 - ص 229

كما قضت محكمة النقض بأن :

« الإشتراك بالمساعدة لا يتحقق الا اذا كان الشريك قصد الاشتراك فى الجريمة وهو عالم بها ، بأن تكون لديه نية التدخل مع الفاعل تدخلا مقصودا بتجاوب صداه مع فعله ، وأن يساعد فى الأعمال المجهزة او المسهلة لارتكابها مساعدة تتحقق بها وحدة الجريمة ، ومتى كانت المحكمة قد أسست مسئولية الطاعنين جميعا على ما قالته من علمهم بارتكاب الفاعل - وهو مجهول من بينهم - للجريمة ومساعدته بقصد معاونته على ارتكابها ، دون أن تدلل على قصد اشتراكهم فى الجريمة التى أدانتهم بها وأنهم كانوا وقت وقوعها عالمين بها قاصدين إلى الاشتراك فيها وذلك ببيان عناصر اشتراكهم ومظاهره بأفعال ايجابية صدرت عنهم تدل على هذا الاشتراك وتقطع به - فإن ذلك لا يتوافر به الاشتراك بالمساعدة » .

- نقـض 1966/6/14 - س 17 - رقـم 154 - ص 818

* وإثبـات الاشـتراك ، لـيس رحمـا بالغيـب والظـن والتهـويم بلا أصـول ولا ضوابط ، - وقد قضت محكمة النقض بأنه :

« لما كان الحكم قد دان الطاعن بجريمة الأشتراك بطريق الاتفاق والمساعدة ، فقد كان عليه ان يستظهر عناصر هذا الأشتراك وطريقته وان يبين الادلة الدالة على ذلك بيانا يوضحها ويكشف عن قيامها ، وذلك من واقع الدعوى وظروفها ، بيد ان ما أورده الحكم من مجرد ترك الطاعن مكانا خاليا فى اصول ايصالات التوريد واجرائه اضافة بخط يده بعد التوريد . لايفيد فى ذاته الاتفاق كطريق من طرق الاشتراك ، اذ يشترط فى ذلك ان تتحد النية على ارتكاب الفعل المتفق عليه ، وهو مالم يدلل الحكم على توافره ، كما لم يثبت فى حق الطاعن توافر الاشتراك باى طريق اخر حدده القانون 0 لما كان ماتقدم فان الحكم المطعون فيه يكون قاصرا قصورا يعيبه بما يستوجب نقضه ».

* نقض 1983/6/15 - س 34 - رقم 153 - ص 778

* نقض 1983/5/11- س34 - رقم 125 - ص624

* وبذلك قضت محكمة النقض وقالت بأن :

« الإشتراك فى التزوير وإن كان يتم غالباً دون مظاهر خارجية أو أعمال مادية محسوسه يمكن الإستدلال بها عليه إلاّ أنه يتعين لثبوته أن تكون المحكمة قد إعتقدت حصوله من ظروف الدعوى وملابساتها طالما كان إعتقادها سائغاً تبرره الوقائع التى أثبتها الحكم - فإذا خلت مدوناته من بيان الظروف والملابسات التى تظاهر الإعتقاد باشتراك الطاعن فى التزوير فى الأوراق الرسمية واكتفى فى ذلك بعبارات عامه مجملة

ومجهلة لايبين منهـا حقيقة مقصـــود الحكـــم فى شـــأن الواقع المعروض الذى هو مدار الأحكام ، ولا يحقق بها الغرض الذى قصده الشارع من تسبيبها من الوضوح والبيان فإنه يكون قاصرا بما يوجب نقضه » .

* نقض1983/3/16- س 34 - رقم 75 - ص 371 - طعن52/5802 ق

* وقضت محكمة النقض بأنه :

من المقرر أن مجرد تمسك المتهم بالمحرر المزور ، وكونه صاحب المصلحة فى التزوير لا يكفى بذاته فى ثبوت إقترافه التزوير أو إشتراكه فيه والعلم به ما دام يُنكر إرتكابه له ويجحد علمه به ـ كالحال فى الدعوى ـ فإن الحكم إذ لم يدلل على قيام الطاعنة بالإشتراك فى إرتكاب التزوير وعول فى إدانتها على توافر القصد الجنائى لدى الطاعنة ، يكون مشوباً بالقصور فى التسبيب والفساد فى الإستدلال متعيناً نقضه 0

* نقض 1996/6/5 - س 47 - رقم 104 - ص 732

* وقضت بأن :

« لما كان الحكم المطعون فيه قد دان الطاعن بجريمة تزوير الشيك وإستعماله إستناداً إلى مجرد تمسك الطاعن بالشيك وأنه صاحب المصلحة الوحيد فى تزوير التوقيع المنسوب إلى المدعى بالحق المدنى وأن التقرير الفنى قد قطع بأن هذا الأخير لم يوقع على ذلك الشيك دون أن يستظهر أركان جريمة التزوير ويورد الدليل على أن المتهم الثانى الطاعن زور هذا التوقيع بنفسه أو بواسطة غيره ما دام أنه ينكر إرتكابه له ، كما لم يعن الحكم بإستظهار علم الطاعن بالتزوير ، ومن المقرر أن مجرد التمسك بالورقة المزورة لا يكفى فى ثبوت هذا العلم ما دام الحكم لم يقم الدليل على أن الطاعن هو الذى قارف التزوير أو إشترك فى إرتكابه ، لما كان ما تقدم ـ فإن الحكم يكون مشوباً بالقصور » .

* نقض 1987/1/18 - س 38 - رقم 13 - ص 107 - طعن 56/5221 ق

* وقضت محكمة النقض بأنه :

من المقرر ـ فى قضاء هذه المحكمة ـ أن مجرد ضبط الورقة المزورة أو الخاتم المقلد ، أو التمسك بذلك ، أو وجود مصلحة للمتهم فى تزويرها أو تقليده ، لا يكفى بمجرده فى ثبوت إسهامه فى تزويرها أو تقليده كفاعل أو شريك ، أو علمه بالتزوير أو التقليد ، ما لم تقم أدلة على أنه هو الذى أجرى التزوير أو التقليد بنفسه أو بواسطة غيره ، ما دام أنه ينكر إرتكاب ذلك ، وخلا تقرير قسم أبحاث التزييف والتزوير ، من نسبة الأمر إليه .

* نقض 1988/11/3 ـ س 39 ـ رقم 152 ـ ص 1001

* وقضت كذلك بأنه :

« من المقرر أن الحكم متى كان قد قضى بإدانة المتهم فى جريمة الإشتراك فى الجريمة بطريقى الإتفاق والمساعدة فإن عليه أن يستظهر عناصر هذا الإشتراك وأن يبين الأدلة الدالة على ذلك بياناً يوضحها ويكشف عن قيامها وذلك من واقع الدعوى وظروفها وإلاّ كان قاصر البيان ».

* نقض 1964/10/26ـ س15 ـ رقم 122 ـ ص 619 ـ طعن رقم 480 لسنة34 ق

* وقضت محكمة النقض بأنه :

« متى دان الحكم الطاعن فى جريمة الإشتراك فى التربح بطريقى الإتفاق والمساعدة فإن عليه أن يستظهر عناصر هذا الإشتراك وطريقته وأن يبين الأدلة الدالة على ذلك بياناً يوضحها ويكشف عن قيامها وذلك من واقع الدعوى وظروفها »

* نقض 1994/10/11 ـ س 45 ـ رقم 132 ـ ص 837 ـ طعن 20743 لسنة 62ق

* وقضت محكمة النقض كذلك بأن :

« الحكم يكون معيباً إذا كان قد قضى بإدانة الطاعن بجريمة تسهيل الإستيلاء بغير حق على أموال عامة والإشتراك فيها دون بيان الوقائع والأفعال التى قارفها كل متهم وعناصر الإشتراك وطريقته وإستظهار قصد إرتكاب الفعل فى هذا الشأن »

* نقض 1988/12/11 - س 39 - رقم 198 - ص 1303 - طعن 5976 لسنة 58ق

ولا يقدح فى ذلك ما ورد بصورة الواقعة التى أوردتها المحكمة فى صدر حكمها وفق ما سبق بيانه والتى قضت المحكمة بإدانة الطاعن بناء عليها وما ورد بها بأنه اتفق مع المتهم الأول على الإبلاغ عن سرقة السيارة المذكورة ومفاوضة من قام بشرائها - وأن المتهم الثانى / الطاعن قام بالإبلاغ عن قيام المتهم الأول بسرقة تلك السيارة حال قيامه بتجربتها لشرائها وأنه تمكن من التصرف فيها بالبيع ....

لأن الأدلة التى ساقتها المحكمة فى حكمها وتساندت إليها فى قضائها بإدانة الطاعن جاءت خالية من ذلك الاتفاق المدعى به والمقول بأنه معقود بينه والمتهم الأول عن الإبلاغ عن سرقة السيارة سالفة الذكر ثم مفاوضة من يقوم بشرائها لابتزازه والحصول منه على مبلغ يفوق الثمن المدفوع منه دون حق .

ولهذا فإن بيانات الحكم المطعون فيه والأدلة التى أوردتها المحكمة للتدليل على صحة هذا القول تكون وقد خلت منها أسبابه ولهذا لم يعد يُعرف من تلك الأسباب كيفية اقتناع المحكمة بثبوتها فى جانب المتهم الثانى الطاعن الأمر الذى عاب الحكم لجهالة أسبابه بالمخالفة لما أوجبته المادة 310 إجراءات جنائية من ضرورة اشتمال كل حكم صادر بالإدانة على بيان مفصل وواضح لكل دليل من الأدلة التى تساندت إليها المحكمة فى قضائها بإدانة المتهم بحيث لا يشوبه إجمال أو تجهيل وغموض وإبهام - كما أن تلك الأدلة ينبغى أن تكون مفصلة وواضحة لا يشوبها أدنى غموض أو إبهام بحيث تحمل الصورة

التى اقتنعت بها المحكمة لواقعة الدعوى وكيفية حدوثها وان تكون كافية لحمل النتيجة التى انتهى إليها الحكم فى منطق سائغ واستدلال سليم.

وتواتر قضاء محكمة النقض ، فى تطبيق أحكام المادة / 310 أ . ج ، على أنه :

« يجب أن تكون مدونات الحكم كافية بذاتها لإيضاح أن المحكمة حين قضت فى الدعوى بالإدانة قد ألمت إلماما صحيحا بمبنى الأدلة القائمة فيها ، والأساس الذى تقوم عليه شهادة كل شاهد ويقوم عليه كل دليل ، وأنه كيما يتحقق ذلك ويتحقق الغرض من التسبيب فإنه يجب أن يكون فى بيان جلى مفصل بحيث يستطاع الوقوف على مسوغات ما قضى به ، أما إفراغ الحكم فى عبارات معماة أو وضعه فى صورة مجملة مجهلة فلا يحقق الغرض الذى قصده الشارع من إستيجاب تسبيب الأحكام ولا يمكن محكمة النقض من إعمال رقابتها على وجهها الصحيح ومن مراقبة صحة تطبيق القانون على الواقعة كما صار إثباتها بالحكم . »

- نقض 1976/3/22 - س 27 - رقم 71 - ص 337
- نقض 1972/1/10 - س 23 - رقم 16 - ص 57
- نقض 1973/1/29 - س 24 - رقم 27 - ص 114
- نقض 1975/4/27 - س 26 - رقم 83 - ص 358
- نقض 1982/1/12 - س 33 - رقم 4 - ص 26
- نقض 1982/1/19 - س 33 - رقم 7 - ص 46

كما قضت محكمة النقض بأنه :

« يجب ألاّ يجمل الحكم أدلة الثبوت فى الدعوى بل عليه أن يبينها فى وضوح وأن يورد مؤداها فى بيان مفصل للوقوف على ما يمكن أن يستفاد منها فى مقام الرد على

الدفوع الجوهرية التى يدلى بها المتهم وحتى يمكن أن يتحقق الذى قصده الشارع من تسبيب الأحكام ويمكن محكمة النقض من إعمال رقابتها على تطبيق القانون تطبيقا صحيحا . »

- نقض 1972/11/19 - س 23 - رقم 273 - ص 1211

كما قضت بأنه :

« من المقرر أنه يجب فى كل حكم بالإدانة أن يورد ما استند إليه من أدلة الثبوت وأن يبين مؤداها بيانا كافيا يتضح وجه استدلاله بها . »

- نقض 1983/11/15 - س 34 - رقم 191 - ص 957

كما قضت بأنه :

« من المقرر أنه يجب إيراد الأدلة التى تستند إليها المحكمة وبيان مؤداها فى حكمها بيانا كافيا . فلا يكفى الإشارة إليها بل ينبغى سرد مضمون كل دليل وذكر مؤداه بطريقة وافية يبين منها مدى تأييده الواقعة كما اقتنعت بها المحكمة ومبلغ إتساقه مع باقى الأدلة . »

- نقض 1979/2/8 - س 30 - رقم 46 - ص 231

كما قضت بأنه :

« من المقرر أنه يجب إيراد الأدلة التى تستند إليها المحكمة وبيان مؤداها فى الحكم بيانا كافيا فلا يكفى مجرد الإشارة إليها بل ينبغى سرد مضمون الدليل وذكر مؤداه بطريقة وافيه يبين منها مدى تأييده للواقعة التى اقتنعت بها المحكمة ومبلغ إتفاقه مع باقى الأدلة التى أقرها الحكم حتى يتضح وجه استدلالـــه بها . »

- نقض 1969/11/17 - س 20 - رقم 216 - ص 1285
- نقض 1984/1/19 - س 35 - رقم 14 - ص 74

وذلك كله حتى تستطيع محكمة النقض بسط رقابتها على الحكم لمعرفة مدى صحة تطبيق القانون على الواقعة كما صار إثباتها بمدونات الحكم .

هذا إلى ما هو مقرر من أن محكمة الموضوع عليها أن تبين مصدر علمها بكافة الوقائع الجوهرية التى تسطرها فى حكمها والتى كان لها أثرها فى عقيدتها واقتناعها وان يكون هذا البيان واضحا ومفصلا وله أصله الثابت بأوراق الدعوى . وتلك هى العلة فى وجوب تسبيب الأحكام عامة ... لأن القاضى لا يجوز له أن يضمر أسباب اقتناعه فى نفسه ويكنها فى ضميره لأنه لا يسطر حكمه وأسبابه لنفسه ولا ليقنع بها ذاته بل يقنع بها أطراف الخصومة والكافة وكل مطلع على حكمه ـ كما أن محكمة النقض لا تمارس سلطتها على الأحكام التى تعرض عليها لمعرفة مدى صحة تطبيق القانون إلا من خلال تلك الأسباب المدونة فى ورقة الحكم وحدها ولا تستعين فى أداء مهمتها بأية ورقة أخرى خلاف تلك الورقة الرسمية ولو كانت مرفقة بأوراق الدعوى ـ ولهذا بات من المنطق أن يكون الحكم محتويا على كافة أسبابه التى تسوغ صورة الواقعة التى اقتنعت بها المحكمة وعلى نحو يكفى لحمل منطوقه وأن يكون ذلك كله من الوضوح فى البيان بالقدر اللازم للكشف عن عقيدة المحكمة التى أصدرت الحكم وحتى تسهم تلك الأسباب المقنعة فى رفع ما يكون قد ران على الأذهان من تعسف القضاة واستبدادهم برأيهم .

وقد غابت كافة هذه الأمور الجوهرية عن محكمة الموضوع عندما أوردت فى صورة الواقعة التى اقتنعت بها وقضت بإدانة الطاعن بناء عليها وعلى مساهمته واتفاقه مع المتهم الأول الذى ارتكبها عندما ذهبت إلى أن إتفاقهما أنصب على الاستيلاء على أموال الضحايا بأن يقوم المتهم الأول بالتصرف فى السيارة المضبوطة بطريق التزوير ثم الإبلاغ عن سرقتها بمعرفة الطاعن ومفاوضة المشترى فى أعقاب ذلك .

وذلك كله دون أن تبين المحكمة فى حكمها معين أو مصدر علمهـا بهـذه الواقعـة المسنـدة للمتهم الثانى / الطاعن والتى قضت بإدانته بناء على ثبوتها ضده الأمر الذى يصم الحكم بالقصور المبطل والموجب للنقض والإحالة .

وخلاصـة مـا تقـدم جميعـه أن المحكمـة قصـرت فـى بيـان الأدلـة والقـرائن التـى استخلصت منها ثبوت اتفاق المتهم الثانى الطاعن مع المتهم الأول فى الجرائم التى ارتكبها الأخير كما قصرت كذلك فى بيان توافر ركن القصد الجنائى لديه وعلمه بالتزوير الذى قام ذلك المتهم بارتكابه واستعماله كوسيلة للاحتيال على المجنى عليه سليمان لطفى دبس كما قصرت المحكمة فى بيان كيفية استدلالها على أن الطاعن اتفق مع المتهم الأول على أن يقوم الأول بالإبلاغ عن سرقة تلك السيارة ومفاوضة مشتريها عند ضبطها بحوزته للحصول على ماله دون حق .. وهذا القصور مما عاب الحكم واستوجب نقضه والإعادة كما سبق البيان .

ثالثا : الإخلال بحق الدفاع .

ذلك أن محكمة الموضوع وان كانت قد أوردت بأسباب حكمها وبمحضر جلسة المحاكمة أنها قامت بفض الحرز بعد فض أختامه - إلا أنها لم تزد على القول بأنها أعادت تحريزه - فلم تبين بمدونات الحكم أنها أطلعت الدفاع على المحرر المذكور وذلك حتى يكون على علم وبينه من أن المحرر السالف الذكر هو بذاته محل الطعن بالتزوير خاصة وانه يحمل الأدلة عليه وأنه مصطنع برمته على غرار المحررات الصحيحة كما أنه يحمل توقيعات مزوره لمن نُسبت إليهم كما يحمل أختاما مقلده منسوبة زورا للجهات المختصة بمكتب توثيق الخانكة .

ولم تزد المحكمة على ذلك فى أسباب حكمها ـ إلاّ أنها دونت أنها قامت هى ـ بينها وبين نفسها ـ اطلعت هى على الحرز ، ولكنها ـ أمانة محمودة منها ـ لم تورد أنها أطلعت الخصوم أو أطلعت المتهم الثانى / الطاعن ودفاعه على ما فى الحرز ، فلم يحدث ذلك ، وما كان للمحكمة أن تدون فى أسبابها حصوله بينما هو لم يحصل ، وعلى ذلك تكون المحكمة وقد أقرت صراحة بأنها هى وحدها بينها وبين نفسها قد اطلعت على ما فى الحرز الذى أعادت تحريزه ، وسجلت بذلك وصراحة أنها اطلعت هى فقط دون المتهم الثانى (الطاعن) ودفاعه على ما فى الحرز الذى حرزته ، وبذلك تكون المحكمة قد أغفلت وبإقرارها إجراءً وجوبيا وجوهريا من إجراءات المحاكمة التى أوجبها القانون وجرت عليها أحكام محكمة النقض بإطراد .

ذلك أنه لا يكفى فى هذا المقام أن تثبت المحكمة إطلاعها وحدها على تلك المضبوطات محل جريمة التزوير بل يتعين كذلك ثبوت إطلاع الدفاع عليها حتى يتسنى له إبداء ملاحظاته على المحرر المزور السالف الذكر وحتى يستطيع كذلك شرح وجهة نظره التى أقام عليها دفاعه عن الطاعن .. كما أن المحاكمات الجنائية تقوم أساسا على الإجراءات التى تباشرها المحكمة بالجلسة العلنية فى حضور المتهم والمدافعين عنه .

كما كان ينبغى كذلك على المحكمة إطلاع الطاعن الحاضر بجلسة المحاكمة على السند محل جريمة التزوير والذى اتهم بالاشتراك فى تزويره مع المتهم الأول واستعماله مع العلم بتزويره .

وهو قصور آخر وقع فى إجراءات محاكمته إذ ضيعت عليه المحكمة الفرصة لإبداء ما يعن له من ملاحظات على المحرر المذكور والذى يحمل الأدلة على تزويره .

وكان يتعين على المحكمة أن تقوم بهذه الإجراءات أثناء المحاكمة ومن تلقاء نفسها دون حاجة إلى طلب من الطاعن أو دفاعه لأنها هى التى تمسك زمام تلك المحاكمة وتديرها

وليس لأحد أن يتدخل فى اختصاصها . أو ما كان يتعين عليها القيام به من إجراءات لتحقيق العدالة على الوجه الأكمل .

ولأن التحقيق النهائى الذى تجريه المحكمة بالجلسة يعد آخر مراحل نظر الدعوى الجنائية وإجراءاته فى جملتها تمثل النظام القانونى المنظم لتمحيص أدلتها ومن بينها ولا شك المحرر المطعون عليه بالتزوير ذاته وذلك لاستظهار وجه الحق فيه وإمكان الحكم بتزويره أو بصحته .

وهذا كله مما يدخل فى الإطار القانونى المنظم لعملية المحاكمة الجنائية عامة والمحاكمة فى جرائم التزوير واستعمال المحررات المزورة مع العلم بتزويرها على نحو خاص .

ولهذا فمن المتعين لتحقيق المشروعية الإجرائية ألا تكتفى المحكمة بإطلاعها وحدها على المحرر المزور بل ينبغى عليها أن تطُلع المتهم ودفاعه عليه كذلك طالما قد تم ضبطه وهو جسم الجريمة كما سبق البيان ويترتب على ذلك الإخلال بحق الدفاع وبطلان الحكم ذاته لصدوره بناء على إجراءات شابها عوار البطلان ، ومن جانب آخر فان محكمة الموضوع لم تُبين فى حكمها ما أسفر عنه إطلاعها هى بينها وبين نفسها على المحرر المضبوط وهو قصور آخر شاب إجراءات محاكمة الطاعن وأسباب الحكم الصادر بإدانته .

ولأن إطلاع المحكمة على ذلك المحرر محل التداعى ليس مجرد إجراء شكلى مقصودا لذاته بل استهدف بيان ما انتهت إليه المحكمة فى حكمها فى شأن ملاحظاتها على ذلك المحرر ومدى وضوح تزويره أو إتقانه بحيث يكون كافيا وعلى قدر ينخدع به آحاد الناس .

ولأن التزوير متى كان ظاهرا للعين المجردة ولا ينخدع به احد فان الضرر منه يكون منعدما وهو ركن جوهرى من أركان جريمة التزوير ومثل هذا التزوير المفضوح لا يحقق الغاية التى قصدها الشارع من تجريم جرائم التزوير فى المحررات وتقليد الأختام على غرار الصحيح منها .

فالحق المعتدى عليه فى جرائم تزوير المحررات هى تلك الثقة المفترضة فيها سواء كانت رسمية أو عرفية فإذا كان تغيير الحقيقة فى المحرر ظاهر أو يسهل كشفة من الشخص العادى وآحاد الناس فإن الضرر منه يكون متخلفا إذ لا يعدو أن يكون مجرد عبث لا ينطوى على ثمة خطورة إجرامية تستوجب العقاب عليها بعقوبة جنائية إذ لا يوجد ما يهدد المجتمع وأفراده وسلامة التعامل بموجب تلك المحررات التى لا يمثل تغيير الحقيقة ثمة خطورة على أفراد الجماعة وتعاملهم .

ولهذا كان من المتعين على المحكمة وقد قامت بالاطلاع على المحرر المضبوط الذى انتهت إلى ثبوت تزويره أن تُبين وجهة نظرها فى تلك النتيجة فى حكمها من واقع ما أسفرت عنه معاينتها ولا تكتفى بما ورد بتقرير قسم أبحاث التزييف والتزوير الذى أجرى المضاهاه بين التوقيعات الصحيحة والأخرى المطعون عليها بالتزوير وبين الأختام الصحيحة والأخرى المقلدة ـ لأن النتائج التى انتهى إليها ذلك التقرير هى مجرد رأى لمن قام بالفحص لهذا المحرر ـ والقاضى الجنائى يكون عقيدته فى الدعوى والأوراق المطروحة على بساط البحث أمامه بناء على رأيه الشخصى ولا يدخل فى وجدانه رأيا آخر لسواه كما سبق البيان .

كما لم تبين محكمة الموضوع فى حكمها كذلك أوجه الشبة بين الأختام المقلدة ونظائرها الصحيحة لأن مجرد وجود ثمة خلاف بينها لا يعنى أن الأختام المضبوطة بصماتها مقلدة .

ولأن العبرة فى جرائم تقليد الأختام هى بأوجه الشبة بين الختم المقلد والصحيح وليس بأوجه الخلاف بينهما .

وفى ذلك قضت محكمة النقض بأن :

« القاعدة القانونية المقررة فى جرائم التقليد تقضى بأن العبرة بأوجه الشبه لا بأوجه الخلاف وأن الجريمة لا تتحقق إلا إذا كان التقليد من شأنه أن يخدع الجمهور فى المعاملات ـ ولهذا لا يشترط أن يكون التقليد متقنا بحيث يخدع المدقق بل يكفى أن يكون بين العلامتين المدقق والصحيحة من التشابه ما تكون به مقبولة فى التعامل » .

- نقض 1963/2/5 ـ س 14 ـ رقم 23 ـ ص 107 ـ طعن 2793 لسنة 32 ق
- نقض 1958/4/8 ـ س 9 ـ رقم 108 ـ ص 402
- نقض 1955/10/30 مجموعة الربع قرن ـ ص 425 (طعن 529 لسنة 25 ق)

وقضت محكمة النقض كذلك بأنه :

« لما كانت المحكمة قد انتهت فى منطق سليم إلى عدم توافق ركن التقليد لأن العلامة التى وضعت على المضبوطات لا يمكن أن ينخدع بها أحد سواء من يعرف القراءة والكتابة أو من لا يعرفها وهو من الواقع الذى استيقنته المحكمة بنفسها فى الدعوى بما لها من سلطة تقديرية ـ فإنه لا يقدح من سلامة التقدير أن يكون الخبير الفنى قد رأى غير ذلك وبما يخالف ما ارتأته المحكمة .

- نقض 1958/3/3 ـ س 9 ـ رقم 64 ـ ص 222 ـ طعن 2023 لسنة 27 ق

وأن الحكم المطعون فيه إذا كان قد أقام الدليل على ثبوت التقليد فى الاختام على مجرد القول بان الاختام المضبوطة وبصماتها تغاير الأختام الصحيحة ـ فهذا الحكم يكون قاصرا فى بيان عناصر الجريمة التى دان الطاعن عنها إذ أنه لم يبين ما إذا كانت الأختام المقلدة تشبه الأختام الحقيقية حتى يمكن القول بأن الطاعن قام بتقليدها ولأن مجرد قول الحكم بمغايرة الأختام المضبوطة للأختام الصحيحة لا يكفى ـ إذ المغايرة قد توجد دون وقوع أى تقليد للختم الحقيقى فلا تتحقق جريمة التقليد .

- نقض 1952/6/9 ـ س 3 ـ رقم 394 ـ ص 1055 ـ طعن رقم 421 لسنة 22 ق

« وأنه من المقرر أن التزوير فى المحررات إذا كان ظاهرا بحيث لا يمكن أن يخدع به أحد فلا عقاب عليه لانعدام الضرر . »

- نقض 1/4/ 1986 س 37 ـ رقم 91 ـ ص 445 ـ طعن 1742 لسنة 56 ق

* وقد قضت محكمة النقض بأنه :

« من المقرر أن التزوير فى المحررات إذا كان ظاهرا لا يمكن أن يخدع به أحد فلا عقاب عليه ، لانعدام الضرر فى هذه الحالة » .

- نقض 1933/11/13 ـ مج القواعد القانونية ـ عمر ـ ج3 ـ رقم 154 ـ ص 203

* كما قضت بأنه :

« من المقرر أن التزوير فى المحررات أو التقليد فى الأختام ، إذا كان ظاهراً بحيث لايمكن أن ينخدع به أحد ، فلا عقاب عليه لإنعدام الضرر »

- نقض 1986/1/29 ـ س 37 ـ 34 ، 163
- نقض 1931/5/28 ـ مج القواعد القانونية ـ عمر ـ جـ 2 ـ رقم 265 ـ ص329
- نقض 1931/11/9 ـ مج القواعد القانونية ـ عمر ـ جـ 2 ـ رقم 286 ـ ص353

وعن وجود اطلاع محكمة الموضوع على المحرر بنفسها قضت محكمة النقض بأنه :

« لا يكفى اطلاع المحكمة وحدها على الصور المنافية للآداب بل يجب طرحها على بساط البحث بالجلسة ومناقشتها فى حضور الخصوم ليبدى كل منهم رأيه فيها ويطمئن إلى أن هذه الأوراق موضوع الدعوى هى التى دارت عليها المرافعة » .

- نقض 1977/6/12 - س 28 - رقم 156 - ص 746 (طعن 239 لسنة 47 ق)

وهذا الحكم وإن كان صادرا بالنسبة للصور المنافية للآداب التى ضبطت فى تلك الدعوى إلا أنه يسرى كذلك بداهة بالنسبة للمحررات المزورة أو التى عليها بصمات أختام مقلدة . لأنه يضع قاعدة عامة مجردة تتعلق بما يتعين إتباعه فى شأن إجراءات المحاكمة فى الجرائم التى تضبط فيها محررات أو مضبوطات يلزم إطلاع المحكمة عليها سواء كانت محل جرائم التزوير أو تقليد الأختام أو غيرها من الجرائم - ولتعلق ذلك كله بحقوق الدفاع التى لا يجوز الإخلال بها أو الانتقاص من مكانتها وأهميتها باعتبارها عنصرا جوهريا من عناصر المحاكمة الجنائية صاغها الدستور وحماها القانون .

وأكدت محكمة النقض هذا المبدأ فى حكم آخر صدر بجلسة أول فبراير سنة 1989 السنة 40 ص 150 وجرى الحكم كالاتى :

« لا يكفى اطلاع المحكمة وحدها على الورقة المزورة بل يجب كأجراء من إجراءات المحاكمة في جرائم التزوير عرضها باعتبارها من أدلة الجريمة على بساط البحث والمناقشة بالجلسة في حضور الخصوم ليبدى كل منهم رأيه فيها ويطمئن إلى أن الورقة موضوع الدعوى هى التى دارت مرافعته عليها ، وهو ما فات المحكمة إجراءه ، فإن الحكم المطعون فيه يكون معيبا بما يبطله ويوجب نقضه . »

- نقض 1989/2/1 - س 40 - رقم 26 - ص 150

واستقر على ذلك قضاء النقض وقضى بأن :

« لا يكفى إطلاع المحكمة وحدها على المحرر موضوع الجريمة ، بل يجب كإجراء من إجراءات المحاكمة عرضه باعتباره من أدلة الجريمة على بساط البحث والمناقشة بالجلسة فى حضور الخصوم ليبدى كل منهم رأيه فيه ويطمئن إلى أنه بذاته موضوع الدعوى الذى دارت المرافعة عليه ، ولا يغير من ذلك ما هو مبين على حرز الورقة من إطلاع المحكمة عليها لأن الإطلاع يتعين أن يقع فى حضرة الخصوم ، ولا يغير مما تقدم أن يكون الحكم قد أشار إلى إطلاع المحكمة على الصورة الشمسية للسند المدعى بتزويره لأن إطلاع المحكمة على تلك الصورة لا يكفى إلاّ فى حالة فقد أصل السند المزور . »

* نقض 1989/2/1 - س 40 - 26 - 150
* نقض 1980/3/6 - س 31 - رقم 62 - ص 328
* نقض 1974/5/19 - س 25 - رقم 105 - ص 491
* نقض 1969/10/27 - س 20 - رقم 231 - ص 1174
* نقض 1967/4/24 - س 18 - رقم 112 - ص 566
* نقض 1961/10/30 - س 12 - رقم 167 - ص 847
* نقض 1965/3/1 - س 16 - رقم 41 - ص 194
* نقض 1951/6/14 - س2 - رقم 444 - ص 1216

* كما قضت محكمة النقض بأن :

« الأحكام الجنائية يجب ان تبنى على الأدلة التى تطرح على بساط البحث بالجلسة ويقتنع بها القاضى بإدانة المتهم أو ببراءته - ولا يصح بحال أن تقام على رأى لغير من يصدر الحكم ولو كان جهة قضائية » .

* نقض 1945/2/26 - مج القواعد القانونية - عمر - جـ 6 - رقم 515 - ص 654

رابعا : قصور آخر فى التسبيب .

قضى الحكم المطعون فيه بإدانة الطاعن عن جريمة مساهمته مع المتهم الأول فى النصب على المجنى عليه سليمان لطفى دبس وذلك باستعمال طرق احتيالية بأن قدما له المحرر المزور السالف البيان لايهامه بالتصرف فى مال منقول ليس ملكا له ولا يحق له التصرف فيه .

وذهبت المحكمة فى مدونات أسباب حكمها المطعون عليه إلى أن الطاعن أوهمه مع المتهم الأول بأن السيارة المضبوطة ملك للأخير بأوراق مزورة .

وبالرجوع إلى أوراق الدعوى تبين أن العقد المزور المشار إليه مقدم للمجنى عليه من المتهم الأول وحده دون مساهمة من الطاعن وأن حوارا لم يحدث بينه وبين المجنى عليه المذكور وأن الطاعن التزم الصمت طوال فترة تواجده مع المتهم الأول فى تلك المقابلة التى أسفرت عن حصوله على المبلغ المتفق عليه ثمنا لتلك السيارة من المجنى عليه سليمان لطفى دبس - وبذلك تكون المحكمة قد نسبت للطاعن مساهمته فى تقديم عقد البيع المزور للمجنى عليه السالف الذكر وإسهامه فى إيهامه بأن السيارة المذكورة مملوكة للمتهم الأول - وهذا كله بما يخالف الثابت بالأوراق والتى خلت كلية مما يفيد هذه الوقائع المسندة للطاعن إذ جاءت أقوال المجنى عليه خالية تماما وكلية منها بل أكد فى أقواله أن الطاعن التزم الصمت ولم يصدر منه قول أو فعل يدل على إسهامه مع المتهم الأول فى الإيقاع بالمجنى عليه والاحتيال عليه لسلب أمواله بما يصم الحكم بالخطأ فى الإسناد ومخالفة الثابت بالأوراق كما سبق البيان وهذا العيب وحده يكفى لبطلان الحكم محل هذا الطعن ويستوجب نقضه والإحالة ولو تساندت المحكمة فى قضائها بالإدانة إلى أدلة أخرى لما بينها من تساند وفق ما ورد بالسبب الأول من أسباب هذا الطعن .

ولهذا يتعين على المحكمة إذا قضت بإدانة المتهم عن جريمة النصب أن تضمن حكمها المطعون عليه العناصر التى استخلصت منها ما يدل على أنه قصد خداع المجنى عليه وحمله على تسليم ماله الذى حصل عليه المتهم المذكور لنفسه واغتياله بالباطل ، ـ وأن ما قام به من نشاط إجرامى تتكون به الطرق الاحتيالية وأن هذا التسليم ما كان ليقع من جانب المجنى عليه لولا مساهمته وتدخله في هذا الخداع ، ـ وعبرت عن ذلك محكمة النقض بقولها أن جريمة النصب تتطلب لتوافرها أن يكون ثمة احتيال وقع من المتهم على المجنى عليه بقصد خداعه والاستيلاء على ماله فيقع المجنى عليه ضحية هذا الاحتيال .

- نقض 19 فبراير 1973 ـ س 24 ـ رقم 50 ـ ص 226
- نقض 20 يونيه 1971 ـ س 22 ـ رقم 118 ـ ص 481

* وقضت محكمة النقض بأن :

« الأحكام الجنائية إنما تقام على أسس لها سندها من أوراق الدعوى ـ فإذا استند الحكم إلى قول لا أصل له بالأوراق كان باطلا لاستناده إلى أساس فاسد ، فضلا عن الخطأ فى الإسناد ومخالفة الثابت بالأوراق » .

- نقض 1985/5/16 ـ س 36 ـ رقم 120 ـ ص 677
- نقض 1984/1/15 ـ س 35 ـ رقم 8 ـ ص 50
- نقض 6 / 5 / 1979 ـ س 30 ـ رقم 114 ـ ص 534
- نقض 1979/6/4 ـ س 30 ـ رقم 131 ـ ص 618
- نقض 7 / 6 / 1990 ـ س 41 ـ رقم 140 ـ ص 806
- نقض 12 / 2 / 1979 ـ س 30 ـ رقم 48 ـ ص 240
- نقض 1986/1/22 ـ س37 ـ رقم 25 ـ ص 114

يضاف الى ما تقدم أن محكمة الموضوع لم تبين فى حكمها ماهية الأفعال أو الأقوال التى صدرت من الطاعن والتى خلصت منها الى ثبوت مساهمته مع المتهم الأول فى ارتكاب جريمة النصب سالفة الذكر إذ كان على المحكمة أن تُبين فى حكمها بيانا مفصلا واضحا لا يشوبه إجمال أو غموض لتلك الأقوال أو الأفعال التى اعتبرتها المحكمة مساهمة من الطاعن فى ارتكاب تلك الجريمة مع المتهم الأول .

بيد أنها لم تفعل واكتفت بقولها أن المتهم الثانى / الطاعن ساهم مع المتهم الأول فى إيهام المجنى عليه بملكية المذكور لتلك السيارة وأن هذه المساهمة من جانب الطاعن أوقعت ضحيته فى الشباك التى أسهم المتهمان معا فى صنعها فسقطت فيها تلك الفريسة والتهم المتهمان معا ما حصلا عليه من أمواله والتى لم يسلمها للمتهم الأول إلا نتيجة لتلك الوسائل الاحتيالية التى ارتكبها المتهمان .

ولا شك أن تجهيل المحكمة للوسائل التى استعملها الطاعن والتى من شأنها إيهام المجنى عليه بملكية السيارة المذكورة للمتهم الأول من شأنه أن يعجز محكمة النقض عن مباشرة سلطتها على الحكم محل هذا الطعن لمراقبة مدى صحة تطبيق القانون على الواقعة التى دين عنها الطاعن .

وهذا القصور والعوار الذى أصاب الحكم يضاف إلى عيب الخطأ فى الإسناد ومخالفة الثابت بالأوراق السابق بيانه ويتساند معه بما يؤدى إلى نقض الحكم المطعون فيه والإحالة .

ومن المقرر فى هذا الصدد أنه يجب أن يُعنى الحكم ببيان واقعة النصب وذكر ما صدر من كل من المتهمين من قول أو فعل فى حضرة المجنى عليه حمله على التسليم فى ماله فإذا قصر الحكم فى هذا البيان ـ كان فى ذلك تفويت على محكمة النقض لحقتها فى مراقبة تطبيق القانون على الواقعة الثابتة بالحكم ـ الامر الذى يتعين معه نقضه .

- نقض 1975/3/17 - س 26 - رقم 57 - ص 248

وقضت محكمة النقض كذلك بأنه :

« يجب لسلامة الحكم أن يعنى ببيان واقعة النصب وما صدر من المتهمين فيها من قول أو فعل فى حضرة المجنى عليه مما حمله على التسليم فى ماله فإذا قصر فى هذا البيان كان فى ذلك تفويت على محكمة النقض لحقها فى مراقبة تطبيق القانون على الواقعة الثابتة بالحكم الأمر الذى يعيبه بالقصور .

* نقض 1978/6/12 - س 29 - رقم 119- ص 614- طعن 302 السنة 48 ق .

* نقض 1975/3/17 - س 26 - رقم 57 - 248 - طعن 187 السنة 45 ق .

* وقضت محكمة النقض بأنه :

« بأنه يتعين أن يتضمن حكم الإدانة بياناً لما صدر من كل من المتهمين من قول أو فعل مما حمل المجنى عليه على تسليم ماله وبصفة خاصة فإنه يجب أن يعنى ببيان الظروف التى تدخل فيها المتهم الآخر وأن تدخله كان بسعى من الجانى وتدبيره » .

* نقض 8 يونيه 1959 س 10 - رقم 137 - ص 619

ولا ينال من ذلك أن تكون العقوبة المقضى بها ضد الطاعن وهى الحبس مع الشغل لمدة سنة واحدة مبرره للجرائم الأخرى المسندة إليه والتى قضت المحكمة بإدانته عنها - لان الطاعن ينازع فى صورة الواقعة برمتها وقد أكد فى دفاعه أنه لم يتواجد مع المتهم الأول أصلا عندما ارتكب جرائمة وحده ودون وجوده ولم يكن مصاحبا له إبان حدوثها منه .

ومن المقرر انه لا محل لتطبيق نظرية العقوبة المبررة متى قامت تلك المنازعة الأمر الذى تتحقق معه مصلحة الطاعن فى التمسك بهذا الوجه من أسباب الطعن واتخاذه سند الطلب القضاء بنقض الحكم المطعون فيه والإحالة .

وقد قضت محكمة النقض بأنه :

« لا محل لتطبيق نظرية العقوبة المبررة إذا كان الطاعن ينازع فى صورة الواقعة برمتها ، ومن المقرر فى هذا الصدد أنه لا محل لتطبيق نظيرة العقوبة المبررة متى كان ينازع فى صورة الواقعة بكافة كيوفها وأوصافها القانونية المختلفة وما إشتملت عليها من جرائم » .

* نقض 1986/11/30 - س 37 - رقم 188 - ص 985
* نقض 1965/3/2 - س 16 - رقم 44 - ص 206
* نقض 1969/10/20 - س 20 - رقم 223 - ص 1133

وخلاصة ما تقدم أن محكمة الموضوع قصرت فى بيان الأفعال والأقوال التى صدرت من المتهم الثانى / الطاعن والتى بناء عليها اعتبرته مساهما مع المتهم الأول فى إيهام المجنى عليه بصحة عقد البيع المضبوط والذى قدمه إليه واستعان به فى الاحتيال عليه فاستولى على ماله بطريق النصب وذلك كله على فرض التسليم جدلا بأن الطاعن كان يرفقته آنذاك وهو أمر يخالف الواقع - الأمر الذى عاب الحكم وأوجب نقضه كما سبق البيان.

خامسا : قصور آخر فى التسبيب .

ذلك انه بالرجوع إلى وصف التهمة الأولى التى قضت المحكمة بإدانة المتهم الثانى / الطاعن والمتهم الأول عنها تبين أنها تضمنت ما يفيد أن المتهم الأول المذكور ارتكب

تزويرا فى محرر رسمى هو عقد بيع السيارة رقم 23569 نقل المنيا والمنسوب صدوره من مكتب توثيق الشهر العقارى بالخانكة وذلك بطريق الاصطناع بأن قام بتزويره على غرار المحررات الصحيحة ومهره بتوقيع مزور نسبه إلى كرم أبو السعود عبد الستار وعادل أبو السعود عبد الستار وإلى موظفى تلك الجهة .

فى حين أن تقرير قسم أبحاث التزييف والتزوير بمصلحة الطب الشرعى والذى استندت إليه المحكمة فى قضائها بإدانة المتهمين باعتباره الدليل الفنى الدال على ثبوت هذا التزوير لم يتضمن ما يفيد ثبوت تزوير توقيعات موظفى مكتب التوثيق بالخانكة على ذلك المحرر المصطنع .

حيث لم يستكتب اى من هؤلاء الموظفين ولم ترسل توقيعاته لقسم أبحاث التزييف والتزوير للمضاهاة وبذلك تكون المحكمة قد نسبت للطاعن ارتكابه تلك الجريمة بالاشتراك مع المتهم الأول دون أن تثبت تزوير التوقيعات المذكورة بدليل فنى رغم استناد المحكمة إلى الدليل الفنى المرفق بالأوراق والذى حصلته المحكمة فى حكمها باعتباره سند ثبوت التزوير والدليل الجازم على وقوعه .

الأمر الذى يدل على أن محكمة الموضوع لم تمحص هذا الدليل الفنى التمحيص الدقيق والوافى والشامل الذى يهيئ لها الفرصة للتعرف على الحقيقة .

وتوهمت المحكمة أن أحدا من موظفى ذلك المكتب قد سئل بالتحقيقات وانكر صدور التوقيعات منه واعتقدت خطأ كذلك أن توقيعات ذلك الموظف الذى لم يستكتب قد أرسلت للطب الشرعى الذى أفاد قسم أبحاث التزييف والتزوير به أنها مخالفة للتوقيعات الواردة بالعقد المزور المضبوط .

وذلك كله يشكل خطأ فى فهم وقائع الدعوى أدى الى خطأ مماثل فى النتيجة التى انتهت إليها المحكمة فى وصف التهم التى رأت المحكمة إدانة الطاعن عنها ولهذا قضت ضده بالعقوبة المقضى بها بمنطوق الحكم المطعون فيه بما يستوجب نقضه والإحالة .

ومن جانب آخر فان الحكم المطعون فيه قضى بإدانة الطاعن عن جريمة اشتراكه مع المتهم الأول فى ارتكاب جريمة التزوير فى المحرر الرسمى سالفة الذكر رغم خلو تقرير قسم أبحاث التزييف والتزوير مما يدل على أن المتهم الأول المذكور هو محرر عقد البيع محل جريمة التزوير بخطه . ومن ثم فهو ليس فاعلا أصليا فى تلك الجريمة وان عد شريكا مع مجهول فى ارتكابها ويكون الطاعن شريكا معه فى هذا الوصف .

ومن هذا يتبين تعدد الأخطاء وأوجه القصور التى تردى فيها الحكم المطعون فيه سواء كانت قانونية أو واقعية وهو ما اثر بطبيعة الحال فى منطق الحكم وصحة استدلاله فأضحى جديرا بالنقض والإحالة ولا محل للقول فى هذا الصدد بأن تلك الأخطاء غير مجدية طالما أن عقاب الشريك هو بذاته العقاب المقرر للفاعل الأصلى ومن ثم فلا مصلحة إذن للطاعن بالتمسك بتلك الأخطاء التى سقط وتردى فيها ـ لأنها وهى تلك الأخطاء ـ كما سبق البيان ـ تُنبئ عن اضطراب صورة واقعة الدعوى فى ذهن المحكمة وعدم فهمها والإلمام بها على نحو صحيح متفق مع الثابت بالأوراق ـ الأمر الذى يفقد منطق الحكم تماسكه ويصمه بخلل هذا المنطق واضطرابه بحيث يصبح غير جدير بأن يكون عنوانا للحقيقة فى مواجهة الكافة وكل ذلك مما يعيب الحكم ويستوجب نقضه كما سبق البيان .

وهكذا جاءت أسباب الحكم مشوبة بالأضطراب والتناقض حيث نفى بعضها ما أثبته البعض الآخر بما يخل بمنطقه وصحة استدلاله إذ ينبىء ذلك عن عدم استقرار صورة الواقعة وكيفية حدوثها فى ذهن المحكمة ـ ويعجز بالتالى محكمة النقض عن بسط رقابتها

على الحكم بسبب ما شابه من تضارب وتعارض بين أسبابه فضلا عما لحق بها من غموض وإبهام . وهو ما يعيب الحكم بما يستوجب نقضه .

* نقض 1994/5/11 - س45 - رقم 98 - ص 639 - طعن 11676 لسنة 62 ق

سادسا : القصور والإخلال بحق الدفاع

لم يورد الحكم المطعون فيه تحصيلاً لأقوال المتهم الثانى / الطاعن بالتحقيقات إلاّ أنه « أنكر » ما نسب إليه من إتهام - وحجب الحكم نفسه عن تحصيل أقوال الطاعن التى من القصور والإخلال الشديدين أن تَخْتزل فى لفظ أنه « أنكر » - ذلك أن للطاعن أقوالاً مفصلة بالتحقيقات تؤكد أنه مجنى عليه - وأنه الذى أبلغ عن سرقة سيارته ، فقد أورد تفصيلاً فى أقواله بالتحقيقات - وأوردته ذات مذكرة النيابة العامة - أنه سبق أن أبلغ بسرقة هذه السيارة من معرضه وأنه إتهم بسرقتها « ..... » (المتهم الأول) - بيد أن الحكم المطعون فيه إختزل أقوال المتهم الثانى / الطاعن فى لفظ أنه « أنكر ما نسب إليه » - وحجبت المحكمة نفسها عن تحقيق دفاعه المُبدى تفصيلاً بأقواله بالتحقيقات وبه تمسك أمام المحكمة ، مما كان يقتضى من المحكمة أن تحققه بلوغاً إلى غاية الأمر فيه ، ولكنها لم تفعل وقعدت عن تحقيقه وإعتسفت بغير دليل وبلا منطق سائغ أنه متفق وشريك للمتهم الأول ..... فيما إرتكبه ، الأمر الذى عاب الحكم المطعون فيه بالقصور فضلاً عن الإخلال بحق الدفاع .

سابعا : القصور والإخلال بحق الدفاع

قعدت المحكمة المطعون فى حكمها عن تحقيق ما أثاره دفاع الطاعن عن التناقضات العديدة التى شابت أقوال الشاهد الثالث سليمان لطفى دبس وتنبىء بكذبه ، والتى بلغت روايات أربعة مختلفة فيما بينها كل الاختلاف ، ولم يذكر فى رواياته الثلاثة الأولى

أى وجود للطاعن ، وكـذا التناقض بين أقواله وبين التحريات ـ قعد الحكم عن ذلك وتجاهله بقالـــة إنه لا بأس عليها ـ على المحكمة ـ ما دامت قد أوردتها بما لا تناقض فيه ، وشغلت المحكمة نفسها بهذه العبارة التى لمحكمة النقض فى تقديرها هى لما تنظر فيه من أحكام عن القيام بواجبها هى ، أى بواجب محكمة الموضوع ، فى تحقيق واقع الدعوى بلوغاً إلى غاية الأمر فيه ، سيما وقد اعتصم الطاعن بأنه مجنى عليه ، وأنه هو الذى أبلغ بالسرقة وضد ذات المتهم الأول ..... ، وورد ذلك فعلا بمذكرة النيابة العامة الموجودة بالمفردات ، ومن ثم لم يكن طرفاً مشاركاً فيما إستقل المتهم الأول بإرتكابه بعد أن تمكن من سرقة السيارة من معرض سيارات الطاعن والذى هو تاجر سيارات كبير ومعروف وميسور ومن المحال أن يدخل طرفاً مع المتهم الأول فى مثل المشروع الإجرامى الوهمى المزعوم والذى إعتنقه الحكم المطعون فيه دون تمحيص ودون تحقيق ، بل وأخطأ الحكم خطأ فاحشاً وجسيماً فى تحصيل أقوال الشاهد الثالث سليمان لطفى دبس ، فاعتقد وأسند إليه خطأ وعلى خلاف الثابت بأقواله ـ أنه ذكر أن الطاعن إشترك مع المتهم الأول فى إيهامه بأن المتهم الأول مالك السيارة وبأن عقده صحيح ـ فى حين أن الشاهد المذكور الذى تضاربت أقواله تضارباً صارخاً ـ لم ينسب شيئاً من ذلك إلى الطاعن ، ولم يقل بتاتاً إن الطاعن كان طرفاً فى إيهامه أن المتهم الأول مالك للسيارة ، بل ولا يخطئ النظر الصحيح أنه انعطف انعطافاً حاداً فى أقواله الأخيرة المتضاربة مع كل ما سبق أن أبداه ليزعم على خلاف الحقيقة وجود الطاعن مع المتهم الأول ـ ومع ذلك ورغم بهتانه فإنه لم ينسب أى حوار للطاعن ولم يزعم قط أن الطاعن وجه إليه حديثاً ـ أى حديث ، أو أوهمه أو شارك فى إيهامه بأن السيارة مملوكة للمتهم الأول ـ وبذلك يكون الحكم المطعون فيه قد إنشغل بتبرير قضائه عن القيام بواجبه فى التحقيق ورصد الحقيقة للحكم على مقتضاها ، فعاب من ثمّ قضاءه بالقصور وبالإخلال بحق الدفاع .

هذا إلى أن دفاع الطاعن يعلم تمام العلم ما جرى عليه قضاء محكمة النقض من سلطة محكمة الموضوع أن تقتنع بأقوال الشاهد ولو كانت متضاربة ومتناقضة طالما أنها

حصلت أقواله بما لا تناقض فيه ، وكذلك ما جرى عليه قضاء النقض من أنه لا على المحكمة إن لم تأخذ بدفاع المتهم المسطور بالتحقيقات طالما أنه لم يتمسك به في جلسة المحاكمة ، وأن كل ذلك يخضع لتقديرها في وزن عناصر الدعوى التى اقتنعت بها بما لا يجوز معه مصادرة حقها في هذا التقدير .

بيد أن هناك مرحلة سابقة على استعمال المحكمة حقها في تقدير ووزن الأدلة المطروحة على بساط البحث أمامها وينبغى عليها في هذه المرحلة السابقة أن تكون قد ألمت إلماما تاما وشاملا بكل ما شاب أقوال الشاهد من عيوب وقصور وإضطراب وتناقض ، وكذلك كل ما ورد على لسان المتهم من دفاع ودفوع جوهرية تمثل واقعا مسطورا فى الأوراق ، حتى وإن لم يعاود التمسك بها أمام المحكمة في جلسة المحاكمة ـ فهذا هو واجبها الذى يتعين أن تقوم به قبل أن تستعمل حقها في تقدير الواقع في الدعوى ، إذ يستحيل على هذا التقدير أن يكون صحيحا وصائبا ما لم تكن المحكمة قد قامت بواجبها فى هذه المرحلة ، ودلت فى مدونات حكمها على أنها أحاطت وألمت بما هو مسطور بأوراق الدعوى ، كما يلزم أن يكون هذا الإلمام مدونا بأسباب حكمها حتى يستطيع المطلع على الحكم وكذلك محكمة النقض القول بأن المحكمة لم تصدر حكمها سواء بالإدانة أو البراءة إلا بعد أن محصت جميع عناصر الدعوى إثباتا أو نفيا ، وهو ما عبرت عنه محكمة النقض بأن تكون محكمة الموضوع قد محصت الدعوى وأدلتها التحميص الدقيق والوافى الذى يمكنها من الفصل في الدعوى عن بصر وبصيرة .

وقد بين الطاعن فيما تقدم أوجه التضارب الشديد والتناقض الخطير والتهاتر الشامل في أقوال الشاهد الثالث بحيث لم يعد يبقى فيها إلا القليل الذى لا يشبع جوعا أو يطفئ ظمأً وهذا القدر التافه من أقواله يتعذر إن لم يكن من المستحيل تصديقه أو الاطمئنان إليه أو الثقة فيه ، ومن ثم فإن اطمئنان المحكمة بهذا القدر من أقوال الشاهد والتى يستحيل عقلا أو منطقا الاطمئنان إليه أو الثقة به يعد تعسفيا في استعمال حقها وسلطتها التقديرية في تقدير

ووزن أقوال الشاهد ، لأن هذا التقدير يتعين أن يكون في حدود المنطق والمقبول عقلا ، كما أن إعراض المحكمة عن دفاع المتهم الثانى / الطاعن الذى أبداها بالتحقيقات أصبح واقعا مسطوراً ومطروحا أمام المحكمة دائما وإن لم يعاود دفاعه التمسك به أمام المحكمة ، وعليها أن تحصله وتقول كلمتها فيه قبولا أو رفضا ، وعند ذلك فقط يمكن القول في حالة إطراحها لهذا الدفاع إنها لم تكن متسلطة أو مستبدة في تقديرها بل لازالت تستعمل حقها في التقدير بميزان دقيق ووضعت كل دليل في كفته دون أن تترك شيئا أو أى قدر دون أن تغلب كفة على أخرى ، ولا يخفى وهو معلوم للكافة بأن محاضر جلسات المحكمة لا يرصد بها أوجه دفاع ودفوع الخصوم بدقة لعدم توافر أجهزة الرصد الآلى التى تستطيع ذلك ويمكن الثقة في تدوينها .

هذا فضلا عما قضت به محكمة النقض من أن :

« الدفاع المسطور بأوراق الدعوى يعتبر دائما مطروحا على المحكمة وعليها أن تعنى بتمحيصه وتقول كلمتها فيه مادام جوهريا يمكن أن يغير به لو صح وجه الرأى فى الدعوى ولو لم يعاود المدافع عن الطاعن التمسك به أمامها وإلا كان الحكم معيبا لقصوره وإخلاله بحق الدفاع » .

- نقض 1978/4/24 - س29 - رقم 84 - ص 442

وخلاصة هذا الوجه من أسباب الطعن هو أن محكمة الموضوع - في خصوصية هذه الدعوى - قد بالغت في ثقتها بأقوال شاهد الإثبات الوحيد على الواقعة الماثلة ، إذ أخذت بها رغم تضاربها وتناقضها تناقضا يستعصى على المواءمة والتوفيق بحيث لم يعد يعرف فيها حقيقة تلك الشهادة ومغزاها الذى يمكن أن يطمئن إليه ، كما أنها لم تعرض لدفاع المتهم الثانى / الطاعن بالتحقيقات والسابق بيانه وهو جزء لا يتجزأ من أقواله بل وحصلته على أنه مجرد « إنكار » للمنسوب إليه ، كما أنها لم تبين في حكمها ما يفيد مواجهتها لكافة

تلك الأمور وأنها أحاطت بها عن بصر وبصيرة قبل الفصل في الدعوى ، وإنما اعتصمت بسلطتها التقديرية بدعوى أنه لا معقب عليها عند استعمالها ، وهو أمر يتضمن خلطا ظاهرا بين الحق في ذاته واستعمال هذا الحق .

وقد قضت محكمة النقض بأن :

يتعين على المحكمة عند الفصل فى الدعوى أن تكون قد ألمت بكافة عناصرها وأدلتها ودفاع المتهم وما يقدم لتأييده وذلك على النحو المبين منه أنها حين استعرضت تلك الأدلة وألمت بها إلمامًا شاملاً يهيئ لها الفرصة لتمحيصها التمحيص الشامل الكافى الذى يدل على أنها قامت بواجبها فى تحقيق البحث ببتعرف على وجه الحقيقة - فإذا خالفت المحكمة هذا النظر كان حكمها معيبًا متعين النقض .

- نقض 1982/12/14 - س33 - ص10000 - طعن 52/6047ق .
- نقض 1982/1/3 - س33 - رقم 1 - ص11 - طعن 51/2365ق .

وقضت محكمة النقض بأن :

الحكم فى الدعوى دون الإلمام بكافة عناصرها يعيب المحاكمة .

- نقض 1972/6/12 - س23 - 204 - 910 - طعن 42/440ق .

فالحق في التقدير أمر لا ينازع فيه أحدا ، أما استعمال هذا الحق فأمر يخضع للرقابة من محكمة النقض التى تستلزم أن يكون دون تعسف أو إساءة لاستعمال السلطة ، وإلا أضحى استبدادا وتسلطا من سلطة القضاء ، وهو أمر تأباه العدالة أشد الإباء ، والرسالة التى يسعى القاضى لتحقيقها ويتعب وينصب لبلوغها ، وإذ كان ما تقدم فإن الحكم

المطعون فيه يكون فوق قصوره مشوباً بالفساد في الاستدلال فضلاً عن الإخلال بحق الدفاع .

ولما هو مقرر من أنه ولئن كان من حق محكمة الموضوع أن لا تتعقب المتهم في نواحى دفاعه الموضوعية المختلفة ، إلا أنه يتعين عليها أن تبين في حكمها أنها أحاطت بهذا الدفاع وفطنت إليه وألمت به وإلا كان حكمها معيبا بالقصور .

- نقض 10 / 10/ 1985 - س 36 - رقم 149 - ص840

وقد قضت محكمة النقض فى العديد من أحكامها بأنه :

« وأنه ولئن كان الأصل أن المحكمة لا تلتزم بمتابعة المتهم فى مناحى دفاعه المختلفة إلاَّ أنه يتعين عليها أن تورد فى حكمها ما يدل على أنها واجهت عناصر الدعوى وألمت بها على نحو يفصح من أنها فطنت إليها ووازنت بينها - وعليها أن تعرض لدفاع الطاعن إيراداً له ورداً عليه ما دام متصلاً بواقعة الدعوى ومتعلقاً بموضوعها وبتحقيق الدليل فيها - فإذا قصرت فى بحثه وتمحيصه وفحص المستندات التى إرتكز عليها بلوغاً لغاية الأمر فيه وأسقطته فى جملته ولم تورده على نحو يكشف عن أنها أحاطت به وأقسطته حقه فإن حكمها يكون مشوباً بالقصور بما يبطله »

* نقض 1985/6/6 - س 36 - رقم 134 - ص 762 - طعن 54/4683 ق

* كما قضت محكمة النقض بأنه :

« ولئن كان الأصل أن المحكمة لا تلتزم بمتابعة المتهم فى مناحى دفاعه المختلفة للرد على كل شبهه يثيرها على استقلال - الا أنه يتعين عليها أن تورد فى حكمها مايدل على أنها واجهت عناصر الدعوى وأدلتها وألمت بها على وجه يفصح عن أنها فطنت اليها

ووازنت بينهما عن بصر وبصيرة ، وأنها اذا التفتت عن دفاع المتهم كلية وأسقطته جملة ولم تورده على نحو يكشف عن أنها أطلعت عليه وأقسطته حقه فان حكمها يكون قاصـــرا » .

* نقض 10/ 1985/10 - س 36 - رقم 149 - ص 840
* نقض 3/ 1981/12 - س 32 - رقم 181 - ص 1033
* نقض 25/ 3 /1981 - س 32 - رقم 47 - ص 275
* نقض 5/ 1979/11 - س 30 - رقم 167 - ص 789
* نقض 29/ 3 /1979 - س 30 - رقم 82 - ص 369
* نقض 26/ 3 /1979 - س 30 - رقم 81 - ص 394
* نقـــض 24/ 4 /1978 - س 29 - رقـــم 84 - ص □□□□□442

وعن طلب وقف التنفيذ

فإنه لما كان الاستمرار فى تنفيذ الحكم المطعون فيه ضد الطاعن من شأنه أن يرتب له أضرارا جسيمة لا يمكن مداركتها بما يحق له طلب وقف تنفيذه مؤقتا ريثما يفصل فى هذا الطعن .

فلهذه الأسبـــــــاب

يلتمس الطاعن من محكمة النقض الأمر بوقف تنفيذ الحكم المطعون فيه مؤقتا ريثما يفصل فى هذا الطعن . والحكم : ـ

أولا : قبول الطعن شكلا .

ثانيا : وفى الموضوع ـ بعد ضم المفردات للزومها لتحقيق أوجه الطعن ـ بنقض الحكم المطعون فيه والإحالة .

المحـــامى / رجـــائى

عطية

قتل خطأ

الإخلال بحق الدفاع ـ تعديل وصف التهمة دون تنبيه المتهم ودفاعه

القصور فى التسبيب

___

القضية 1995/5296 مركز ألمنيا

1995 / 725 كلى

الطعن بالنقض 80/13458 ق

_____

محكمة النقض

____

الدائرة الجنائية

مذكـــرة

بأسباب الطعن بالنقض

المقدم من : **الطاعن** **محكوم ضده رقم / 2 بأمر الإحالة (طاعن)**

وموطنه المختار مكتب الأستاذ/ محمد رجائى عطيه ـ وشهرته رجائى عطيه ـ المحامى بالنقض 26 شارع شريف باشا ـ القاهرة ـ 0

ضـــــد : **النيابة العامة**

فـى الحكـــم : **الصادر من محكمة جنايات المنيا فى 14 سبتمبر سنة 2010 فى القضية رقم 1995/5296 جنايات مركز المنيا (1995/725كلى) والقاضى حضوريا بمعاقبة / الطاعن بالحبس مع الشغل لمدة سنة واحدة مع الحرمان من مزاولة المهنة لمدة سنتين .**

الوقائع

أحالت النيابة العامة كلا من المتهمين :

(1) المتهم الأول .

(2) المتهم الثانى (الطاعن) .

(3) المتهم الثالث .

(4) المتهم الرابع .

إلى المحاكمة بوصف أنهم فى يوم 24 يناير سنة 1995 بدائرة مركز المنيا - محافظة المنيا :

1- أخلوا عمدا بتنفيذ بعض الالتزامات التى يفرضها عليهم عقد مقاولة ارتبطوا به مع وزارة التعمير والمجتمعات العمرانية الجديدة بموجب قرار التكليف رقم 33 لسنة 1992 الصادر بتاريخ 1992/7/30 وذلك بأن قاموا بأعمال ترميم المبنى الغربى لكلية الطب جامعة المنيا دون مراعاة الأصول الهندسية والفنية الواجب اتباعها أثناء الترميم بأن قاموا بإزالة جميع حوائط المبنى وإزالة جميع بلاطات الأسقف فى أجزاء كاملة من المبنى وعمل قمصان للأعمدة القريبة من بعضها وإزالة الغطاء الخرسانى للأعمدة بكامل دورين وتخريم الكمرات المرتبطة بالأعمدة فى سقفين متتاليين وعدم صلب الأعمدة تحت الترميم صلبا صحيحا وعدم صلب المبنى بالكامل مما أدى إلى ضعف اتزان المبنى وسقوطه وقد ترتب على ذلك ضرر جسيم يتمثل فى مقدار ما أنفق على المبنى من أموال قدرها1035580.245 جنيها وذلك على النحو المبين بالتحقيقات .

2- تسببوا خطأ فى موت كل من / سمير أحمد محمود و/ نوبى صديق العزبى و/ طلعت أحمد أبو الفضل و/ خفاجى أحمد خفاجى عامر و/ الحسن السيد عبد الكريم و/ حسن سيد أحمد و/ عبد السلام حسن مشعال و/ ربيع عبد الفتاح محمد على و/ جمعة شوقى تغيان وأ/ شرف قطب شلقامى و/عبد الرازق محمد أحمد إبراهيم وكان ذلك ناشئا عن إهمالهم ورعونتهم وعدم مراعاتهم للقوانين واللوائح وإخلالهم إخلالا جسيما بما تفرضه عليهم أصول مهنتهم بأن قاموا بترميم المبنى الغربى لكلية الطب جامعة المنيا دون مراعاة الأصول والقواعد الهندسية والفنية على النحو المذكور بوصف التهمة الأولى مما ترتب عليه

سقوط المبنى وحدوث إصابة المجنى عليهم سالفى الذكر الموصوفة بالتقارير الطبية المرفقة بالأوراق والتى أودت بحياتهم وذلك على النحو المبين بالتحقيقات .

3- تسببوا خطأ فى إصابة كل من يحيى حسن عبد السميع ومحمد على صابر وبدوى أحمد محمود وكان ذلك ناشئا عن إهمالهم ورعونتهم وعدم مراعاتهم للقوانين واللوائح وإخلالهم إخلالا جسيما بما تفرضه عليهم أصول مهنتهم بأن قاموا بترميم المبنى الغربى لكلية الطب جامعة المنيا دون مراعاة الأصول والقواعد الهندسية والفنية على نحو ما ذكر بالتهمة الأولى مما ترتب عليه سقوط المبنى وحدوث إصابات المجنى عليهم سالفى الذكر الموصوفة بالتقارير الطبية المرفقة بالأوراق وذلك على النحو المبين فى التحقيقات .

الأمر المعاقب عليه بموجب المواد 116 مكرر (ج) ، 238 ، 244/ 1 ، 2 عقوبات .

وبجلسة 14سبتمبر سنة 2010 قضت المحكمة حضوريا بمعاقبة كل من المتهمين بالحبس مع الشغل لمدة سنة واحدة مع الحرمان من مزاولة المهنة لمدة سنتين .

ولما كان هذا الحكم معيبا وباطلا فقد طعن عليه المحكوم ضده الطاعن بطريق النقض وذلك بوكيل بموجب توكيل مرفق يبيح للوكيل حق الطعن بالنقض . وذلك بتاريخ 2010 /10/27 وقيد طعنه تحت رقم 53 تتابع نيابة جنوب المنيا الكلية .

<u>ونورد فيما يلى أسباب الطعن بالنقض</u> :

أســـــباب الطعن

أولا : الإخلال بحق الدفاع .

جاء بأمر الإحالة الصادر من النيابة العامة والذى أحيلت به الدعوى إلى المحكمة أن المتهمين الأربعة - ومنهم الطاعن أخلوا عمدا بتنفيذ بعض الالتزامات التى يفرضها عليهم عقد مقاولة ارتبطوا به مع وزارة التعمير والمجتمعات العمرانية الجديدة بموجب قرار التكليف رقم 33 لسنة 1992 الصادر بتاريخ 1992/7/30 وبذلك يكون وصف التهمة الأولى كما وردت بأمر الإحالة والذى دخلت الدعوى بمقتضاه إلى حوزة المحكمة وأصبحت هى صاحبة الولاية بالفصل فيها على أساس أنها تشكل الجناية المنصوص عليها فى المادة 116 مكررا (ج) والتى نصت على معاقبة كل من أخل عمدا بتنفيذ كل أو بعض الالتزامات التى يفرضها عليه عقد المقاولة ... ارتبط به مع الجهات المنصوص عليها فى المادة 119 عقوبات - بالسجن .

وبالرجوع إلى مدونات أسباب الحكم المطعون فيه يتبين أن محكمة الموضوع عدلت وصف تلك التهمة من وصف الإخلال العمدى بما يفرضه عقد المقاولة المذكور إلى مسئولية الطاعن وباقى المتهمين عن جريمة الإهمال الواقع منهم فى صيانة المبنى الغربى لكلية طب جامعة المنيا مما ترتب عليه تعطيل الانتفاع به ونشأ عنه وفاة وإصابة أكثر من شخص .

الأمر المعاقب عليه بموجب عقوبة الجنحة المنصوص عليها فى المادة 116 مكررا (ب) عقوبات وعاقبت الطاعن وباقى المتهمين بعقوبة الحبس مع الشغل لمدة سنة واحدة مع حرمان كل منهم من مزاولة مهنته لمدة سنتين عملا بالمادة 118 مكررا عقوبات . وبذلك تكون محكمة الموضوع وقد أجرت تعديلا جوهريا فى وصف الجريمة المنصوص عليها فى الوصف ، أولا الوارد بأمر الإحالة وعاقبت الطاعن وباقى المتهمين بالعقوبة المقضى بها بناء على هذا الوصف المعدل ، دون أن

تنبه الطاعن ودفاعه إلى ما قامت به من تعديل جوهرى فى وصف تلك التهمة الأمر الذى يعيب إجراءات محاكمته بعيب جوهرى .

لأن المادة 308 إجراءات جنائية وإن كانت قد أعطت المحكمة سلطة تغيير وتعديل وصف التهمة المسندة للمتهم بأمر الإحالة باعتبار أن هذا الوصف الذى أسبغته سلطة الاتهام على الواقعة ليس نهائيا ولا تتقيد به المحكمة المنوط بها الفصل فى الدعوى وتقوم بتكييف الواقعة وفق ما تراه منطبقا عليها من أوصاف قانونية باعتبارها سلطة الحكم - إلا أن حقها فى إجراء هذا التعديل يقابله واجب ملقى على عاتقها هو ضرورة تنبيه الطاعن ودفاعه إلى هذا التعديل الجديد أثناء المحاكمة ومنحه - إذا طلب - أجلا لتحضير دفاعه على أساس الوصف المعدل ، بمعنى أن المحكمة المنوط بها الفصل فى الدعوى عليها أن تمحص الواقعة المطروحة على بساط البحث أمامها قبل الفصل فيها بجميع أوصافها وكيوفها القانونية المختلفة - وأن تطبق عليها الوصف القانونى تطبيقا صحيحا غير مقيدة بما أسبغته سلطة الاتهام على تلك الواقعة من أوصاف أخرى - إلاّ أن عليها تبين التهمة الجديدة للمتهم حتى تتاح له ولدفاعه فرصة تقديم دفاعه كاملا على أساس صحيح من الواقع الذى يتكشف لها أثناء المحاكمة ومنحه أجلا لإعداده إذا طلب ذلك .

بيد أن المحكمة لم تفعل ذلك ولم تنبه الطاعن أو دفاعه إلى ما أدخلته من تعديل على وصف التهمة من إخلال عمدى عند تنفيذ عقد المقاولة السالف الذكر إلى الإهمال فى تنفيذ العقد ، ولا شك أن الوصف المعدل يعد مغايرا تماما لعناصر الواقعة المذكورة الواردة بأمر الإحالة . ومختلفا عنه فى عناصره الجوهرية - إذ يختلف وصف الإخلال العمدى فى تنفيذ عقد المقاولة الوارد بأمر الإحالة اختلافا كليا فى كافة عناصره المادية وأركانه الجوهرية عن وصف الإهمال فى تنفيذ ذلك العقد والذى قضت المحكمة بإدانة الطاعن بناء عليه ، باعتبار أن واقعة الإهمال فى تنفيذ ذلك العقد وعناصر الخطأ المكونة لهذا الإهمال مختلفة عن عناصر العمد ومن ثم فقد يُثير المتهم جدلا فى شأنها - ذلك أن

هذا التغيير ليس مجرد تغيير فى ذات وصف الأفعال المسندة للطاعن بأمر الإحالة من عمد إلى إهمال مما تملكه محكمة الجنايات ، وإنما هو تعديل فى التهمة ذاتها ويشتمل على إسناد واقعة جديدة للطاعن لم تكن موجودة فى أمر الإحالة ، وهى واقعة الإهمال فى صيانة مال من الأموال العامة المعهود بها إليه المعاقب عليها بموجب المادة 116 مكررا (ب) عقوبات بدلا من المادة 116 مكررا (ج) التى تعاقب كل من أخل عمدا بتنفيذ كل أو بعض الالتزامات التى يفرضها عليه أحد عقود المقاولة أو النقل ... مع إحدى الجهات المنصوص عليها فى المادة 119 عقوبات وواضح أن التعديل المذكور لم يقتصر على مجرد استبعاد قصد العمد والإضرار المتعمد فى تنفيذ عقد المقاولة المذكور - وإنما هو تعديل فى التهمة نفسها يتجاوز ذلك إلى إسناد واقعة جديدة للمتهمين لم تكن واردة بأمر الإحالة وهى الواقعة المكونة للإهمال والخطأ والتى قد يثير المتهم جدلا فى شأنها - الأمر الذى كان يستلزم من المحكمة ألا تأخذ المتهم ودفاعه على غرة وتقضى بالعقاب على أساس الوصف الجديد المعدل دون أن تنبهه للتهمة الجديدة حتى يتاح له فرصة تقديم دفاعه كاملا على أساس الوصف المعدل - ولكنها لم تفعل وخلت محاضر جلسات المحاكمة ومدونات أسباب الحكم المطعون فيه من ذلك التنبيه مما يعيبه بالخطأ فى تطبيق القانون فضلا عن الإخلال بحق الدفاع بما يستوجب نقض الحكم والإعادة .

ولا محل للقول فى هذا الصدد بأن الدفاع ترافع فى الدعوى وتناول وقائعها بالتفنيد والبحث دون اعتراض منه ، لأن ما أجرته المحكمة من تعديل لوصف التهمة الأولى الواردة بأمر الإحالة والتى أوقعت العقوبة بناء عليها ضد الطاعن وباقى المتهمين ودون تنبيه دفاعهم إلى هذا التعديل - وقع مخالفا للنظام العام لتعلقه بأصل جوهرى من أصول المحاكمات الجنائية لاعتبارات سامية تتصل بالعدالة وحقوق الدفاع ، كما لا محل للقول كذلك بأن دفاع الطاعن شمل كافة عناصر الوقائع التى شملتها التحقيقات أو أن ذلك التعديل الذى أجرته المحكمة فى وصف التهمة سالفة الذكر قد جاء على نحو أخف للطاعن وليس فيه ما يسوئ مركزه - لأن الأمر هنا يتعلق بحقوق الدفاع - وهى من

النظام العام والتى توجب أن يكون المتهم على بينة من أمر وصف الجرائم التى تحاكمه المحكمة عنها وكيوفها وأوصافها القانونية حتى يستطيع ممارسة حقه فى الدفاع وهو على إدراك وفهم وإحاطه بتلك الأوصاف ، وهذا الحق متصل ولا شك اتصالا بأصول المحاكمات الجنائية وحق الدفاع الذى يعلو فوق كل اعتبار .

وقضت محكمة النقض أن :

" التغيير الذى تجريه المحكمة فى التهمة من قتل عمد إلى قتل خطأ ليس مجرد تغيير فى وصف الأفعال المسندة إلى المتهم بأمر الإحالة مما تملكه محكمة الجنايات - وإنما هو تعديل فى التهمة نفسها يشتمل على إسناد واقعة جديدة إلى المتهم لم تكن موجودة فى أمر الإحالة وهى واقعة الإصابة الخطأ التى قد يُثير المتهم جدلا فى شأنها مما كان يقتضى من المحكمة أن تلفت نظر الدفاع إلى ذلك التعديل عملا بالفقرة الأخيرة من المادة /308 إجراءات جنائية .

- **نقض 1963/6/4 - س 14 - 96 - 492**

وقضت محكمة النقض بأنه :

« متى كانت الجريمة التى رفعت بها الدعوى على المتهم وجرت المحاكمة على أساسها هى الجريمة المعاقب عليها بالمادة 106 مكررا عقوبات والخاصة باستغلال النفوذ وهى تختلف فى أركانها وعناصرها القانونية عن جريمة الرشوة القائمة على الاتجار بالوظيفة التى دانته المحكمة بها بمقتضى المادتين 103، 103 مكررا عقوبات ، فإن التغيير الذى أجرته المحكمة فى التهمة على النحو المتقدم ، ليس مجرد تغيير فى وصف الأفعال المسندة إلى المتهم ، وإنما هو فى حقيقته تعديل فى التهمة ذاتها يتضمن إسناد عنصر جديد إلى الواقعة التى وردت فى أمر الإحالة ، وهو تغيير لا تملك المحكمة إجراءه إلاّ فى أثناء المحاكمة وقبل الحكم فى الدعوى ،

ويشترط تنبيه المتهم إليه ومنحه أجلاً لتحضير دفاعه بناء على التعديل الجديد إذا طلب ذلك ، وإلاّ تكون قد أخلت بحق الدفاع بما يبطل حكمها ويوجب نقضه ».

- **نقض 1968/10/7 - س 19 - 158 - 807**

وقضت بأن :

« تغيير المحكمة التهمة من شروع فى قتل عمد مع سبق الإصرار والترصد إلى شروع فى سرقة ليلا مع حمل سلاح ليس مجرد تغيير فى وصف الأفعال المنسوبة إلى الطاعنين فى أمر الإحالة ، وإنما هو تعديل فى التهمة نفسها لا تملك المحكمة إجراءه فى أثناء المحاكمة وقبل الحكم فى الدعوى ، لأنه يتضمن إسناد واقعة جديدة للطاعنين لم تكن موجودة فى أمر الإحالة » 0

- **نقض 1966/12/12 - س 17 - 235 - 1232**

كما قضت محكمة النقض بأنه :

«متى كان التعديل الذى أجرته المحكمة على التهمة - وإن كان لا يتضمن فى ظاهره الاستناد إلى أساس آخر غير الذى شملته الأوراق - إلاّ أنه يُعد مغايراً لعناصر الواقعة كما وردت بأمر الإحالة - ويمس كيانها المادى وبنيانها القانونى ، فإن الأمر كان يقتضى من المحكمة تنبيه المتهم إلى التعديل الذى أجرته فى التهمة ذاتها ومنحه أجلاً لتحضير دفاعه إذا طلب ذلك - أما وهى لم تفعل وأخذته على غِرة دون أن تُتيح له فرصة تقديم دفاعه كاملاً - فإن حكمها يكون مُخطئاً فى تطبيق القانون مُخلاً بحق الطاعن فى الدفاع بما يعيبه ويوجب نقضه »0

- *** نقض 1959/12/22 - س 10 - 216 - 1045 - طعن 29/1287ق**
- *** نقض 1986/4/23 - س 37 - 101 - 508 - طعن 383 /56ق**

وإذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر فإنه يكون مشوبا بالإخلال بحق الدفاع مستوجبا النقض .

ثانيا : القصور فى التسبيب .

حصّلت محكمة الموضوع واقعة الدعوى التى قضت بإدانة الطاعن وباقى المتهمين عنها بقولها ما نصه : " إنه فى 1992/7/30 صدر قرار تكليف (أمر إسناد) من وزير التعمير والمجتمعات العمرانية الجديدة والإسكان والمرافق لتنفيذ أعمال الترميمات والإصلاحات والتجديدات المطلوبة لعدد اثنين مبنى أكاديمى وملحقاتها بكلية الطب جامعة المنيا ـ وقد أنيط تنفيذ تلك الأعمال إلى شركة النصر للمبانى والإنشاءات (إجيكو) وأنيط العمل من قبل تلك الشركة إلى المتهم الأول والتى قامت بإسناد تلك الأعمال من الباطن لشركة البناء والكيماويات الحديث وأنيط العمل من قبل تلك الشركة إلى المتهمين الثالث والرابع ـ وذلك تحت إشراف المكتب العربى للتصميمات والاستشارات وأنيط القيام بالإشراف من قبل المكتب للمتهم الثانى [شريف إسماعيل إبراهيم (الطاعن)] وإذ أهمل المتهمون فى أعمال الصيانة بأن لم يراعوا الأصول الهندسية الصحيحة فى أعمال الترميمات والصيانة اللازمة حيث لم يقم المتهمون بصلب المنشأ صلبا كاملا طبقا للأصول الهندسية والفنية مما ترتب عليه انهيار المبنى الغربى لكلية الطب وتسبب فى وفاة وإصابة المجنى عليهم (المبينة أسماؤهم فى لحكم)

واستندت المحكمة فى ثبوت الواقعة ضد المتهمين على النحو السالف البيان ـ إلى الأدلة المستمدة من شهادة / مهاب عبد الرؤوف على مرسى عضو الرقابة الإدارية بأنه بتاريخ 1995/1/24 حدث انهيار جزئى بالمبنى الغربى لكلية الطب بجامعة المنيا أدى إلى إصابة ووفاة عدة أشخاص ، وبفحص الواقعة تبين أن جامعة المنيا كانت قد أعلنت عام 1978 عن مناقصة عامة لإنشاء المبنى ، وأثناء تنفيذ الأعمال أصدرت الجامعة قرارا بوقفها لتعديل المبانى من سكنية إلى أكاديمية ، وبتاريخ 1983/10/10 تم تسليم الأعمال ابتدائيا ـ وبتاريخ 1986/6/17 حدث سقوط بالغطاء الخرسانى لبلاطات السقف

وبتاريخ 1989/12/30 أصدر وزير التعمير قرارا بتشكيل لجنة لمعاينة المبنى وانتهت اللجنة من أعمالها بتاريخ 1992/3/17 ورأت إمكانية علاج العيوب الخرسانية ـ وفى 30 / 1992/7 أصدر وزير التعمير قرارا بتكليف شركة النصر للمبانى والإنشاءات (أجيكو) والتى يمثلها المتهم الأول بتنفيذ أعمال الترميمات والإصلاحات اللازمة واثناء القيام بأعمال الترميم حدث انهيار جزئى للمبنى .

وكذا شهادة عبد العزيز عبد الوهاب مدير الإدارة الهندسية بجامعة المنيا وجاء بها أن المبنى المنهار سبق تشغيله وأثناء فترة الضمان حدث تصدعات به فتم إخلاؤه وشكلت عدة لجان لمعاينته وانتهت إلى ترميمه وأسندت أعمال الترميم إلى شركة النصر للمبانى والإنشاءات (أجيكو) والتى يمتلكها المتهم الأول وتعاقدت من الباطن مع شركة كيماويات البناء الحديث للمقاولات التى يمثلها المتهمان الثالث والرابع على إجراء الترميم وذلك تحت إشراف المكتب العربى للتصميمات والاستشارات الهندسية والتى يمثلها المتهم الثانى (الطاعن) وأنه أثناء التنفيذ أخطره المتهم الثانى (الطاعن) المشرف على عملية الترميم بالتنبيه على الشركة التى يمثلها المتهم الأول من قبل اللجنة الوزارية لمتابعة الأعمال ـ بضرورة عمل الصلبات اللازمة للمبنى اللازمة للمبنى إلا أنه لم يتم ذلك مما أدى إلى التأثير على الهيكل الإنشائى للمبنى .

وشهادة الدكتور عماد عبد المنعم محمد عثمان بقسم الهندسة المدنية بكلية الهندسة جامعة المنيا أنه بمعاينته للجزء المنهار للمبنى محل الواقعة ومتابعة طرق الترميم تبين له أن سبب الانهيار يتمثل فى عدم صلب المبنى صلبا كاملا طبقا للأصول الهندسية والفنية السليمة وعدم صلب العمود تحت الترميم صلبا صحيحا مما أدى إلى ضعف اتزان المبنى .

وأن كلا من الدكتور / على ربيع صديق المدرس بكلية الهندسة والدكتور / صلاح جمال أحمد المدرس بكلية الهندسة بالمنيا والمهندس / حلمى أبو العطا على سليم مستشار وزارة الإسكان وحمدى حامد شاهين رئيس قسم الخرسانة بمركز بحوث

الإسكان والمهندس / عبد المجيد محمد مصطفى بالمكتب العربى للتصميمات والاستشارات الهندسية والمهندس / محمد أحمد عزمى ، المهندس الاستشارى يشهدون بمثل ما شهد به الشهود سالفو الذكر .

وكذا شهادة المهندس / بدوى أحمد بدوى أنه أثناء عمله كتابع لشركة كيماويات البناء الحديث للمقاولات والتى يمثلها المتهمان الثالث والرابع بترميم المبنى الغربى لكلية الطب ـ حدث انهيار بالمبنى مما أدى إلى حدوث إصابته .

وأن كلا من عبد الرازق أحمد محمد إبراهيم ومحمد على صابر ومحمد أحمد إبراهيم ويحيى حسن عبد السميع شهدوا بمضمون ما شهد به الشاهد السالف الذكر .

وأن تقرير خبراء وزارة العدل أثبت ان سبب انهيار المبنى هو عدم صلبه صلبا كاملا طبقا للأصول الهندسية والفنية السليمة وأن قيمة الضرر الذى حدث نتيجة الانهيار هو مبلغ 1035580.245 جنيها يمثل مقدار ما تم إنفاقه على المبنى .

وكذلك التقارير الطبية التى تثبت إصابات المتوفين من المجنى عليهم وسبب وفاتهم ، وكذا إصابات الأحياء منهم .

ومن هذا يتبين أن محكمة الموضوع أجملت الاتهام المسند للمتهمين ومنهم الطاعن ، ولم تبين وعلى نحو مفصل وواضح عناصر الخطأ المنسوب لكل منهم ، ولم تدلل على توافرة ، ولم تورد الدليل عليه مردودا إلى أصل صحيح ثابت بالأوراق ، وكل ما نسبته للطاعن أنه منوط به الإشراف من قبل المكتب العربى للتصميمات والاستشارات للإشراف على عمليات صيانة المبنى محل التداعى إذ لم يتم صلب المنشأ صلبا كاملا طبقا للأصول الهندسية والفنية السليمة مما ترتب عليه انهياره ـ ولم يستظهر الحكم بمدوناته الحيطة الكافية التى قعد الطاعن عن اتخاذها ومدى العناية التى فاته بذلها وكيفية سلوكه والظروف المحيطة والصلة بينها وبين الحادث ليتسنى من بعد بيان مدى قدرة الطاعن فى هذه الظروف على تلافى الحادث وأثر ذلك كله على قيام أو عدم قيام ركن الخطأ وتوافر رابطة السببية أو انتفائها . خاصة وأن الشارع الجنائى لا يعترف بقرائن الخطأ وخطته

في ذلك مختلفة عن خطة المشرع المدني ، وتستند خطة الشارع الجنائى إلى مبدأ شخصية المسئولية الجنائية ولا يفترض خطأ من ارتكب فعلا - بل يتعين ثبوت ذلك الخطأ ، وعلى سلطة الاتهام إثباته فإذا لم يثبت خطأ المتهم تعين الحكم بالبراءة ، دون أن يكلف المتهم بإثبات أنه لم يرتكب خطأ - وذلك باعتبار أن الخطأ هو مناط المسئولية عن الجرائم المسندة للطاعن ويتعين أن يكون ثبوته فعليا وبناء على أدلة حاسمة لا تحتمل شكا أو تأويلا ولا يجوز بحال افتراضه أو الاعتقاد بثبوته بناء على الظن والاحتمال .

ولهذا فقد كان يتعين على محكمة الموضوع بيان الواجبات الملقاة على عاتق الطاعن باعتباره مشرفا على أعمال صيانة المبنى المذكور والمراحل التى تتم خلالها عملية ذلك الإشراف ، وكل ما كان يتعين عليه مباشرته والقيام به لكى يؤدى عمله على الوجه الأكمل وأوجه القصور التى شابت أعماله الإشرافية المكلف بها .

بيد أن محكمة الموضوع لم توضح فى حكمها عناصر الخطأ والإهمال المنسوب للطاعن فى صيانة المبنى المذكور والذى يعد من الأموال العامة (المبنى الغربى لكية الطب جامعة المنيا) والمعهود إليه الإشراف على أعمال صيانته مما عطل الانتفاع به وعرض سلامة الأشخاص المتواجدين به للخطر .

كما لم تبين المحكمة فى حكمها الأصول الهندسية الصحيحة التى كان على الطاعن الالتزام بها أثناء مباشرته تلك الأعمال الإشرافية على إجراءات الصيانة المنوط به القيام بها مما أدى إلى انهياره وذلك بالمخالفة لما أوجبته المادة 310 إجراءات جنائية من ضرورة اشتمال كل حكم صادر بالإدانة على بيان مفصل وواضح لواقعة الدعوى التى قضت المحكمة بإدانة المتهم عنها - بالإضافة إلى بيان واضح كذلك لمؤدى كل دليل من أدلة الثبوت التى تساندت إليه المحكمة فى حكمها بحيث لا يشوبه تعميم أو إجمال أو غموض وإبهام ، وذلك حتى تتمكن محكمة النقض من بسط رقابتها على الحكم لبيان مدى صحة تطبيق القانون ، وهو أمر يستحيل عليها القيام به إذا ما جاء تحصيل الحكم لواقعة الدعوى وأدلتها مشوبا بالإجمال خاليا من بيان مفصل لها يوضح كيفية حدوثها

والخطأ المنسوب للمتهم (الطاعن) ونتيجته مما يبرر مساءلته عنه ومعاقبته من أجله - كما يستحيل على محكمة النقض والحال كذلك التأكد من أن النتيجة التى خلصت إليها المحكمة محمولة على أدلة صحيحة لها أصلها الثابت بالأوراق ومكتملة لعناصر ذلك الخطأ الذى قضت المحكمة بثبوت إسناده للطاعن وتؤدى إليه فى منطق سائغ واستدلال سليم وهو ما قصرت المحكمة فى بيانه ولهذا كان حكمها المطعون فيه معيبا لقصور بيانه متعين النقض والإحالة .

وقضت محكمة النقض فى العديد من أحكامهما بأن الخطأ فى جرائم الخطأ غير العمدى لايفترض ، وأن سلامة الحكم بالإدانة فى الجرائم غير العمدية مشروطة ببيان ركن الخطأ والتدليل عليه 0 ، - وفى حكم لها تقول محكمة النقض : « يجب لسلامة الحكم فى الجرائم غير العمدية أن يبين عنصر الخطأ المرتكب وأن يورد الدليل عليه مردوداً إلى أصل صحيح ثابت بالأوراق 00 وأنه يجب لذلك على الحكم أن يستظهر قدر الحيطة الكافية التى قعد الطاعن عن إتخاذها ومدى العناية التى فاته بذلها وكيفية سلوكه والظروف المحيطة والصلة بينها وبين الحادث ليتسنى من بعد بيان مدى قدرة الطاعن فى هذه الظروف على تلافى الحادث ، وأثر ذلك كله على قيام أو عدم قيام ركن الخطأ وتوافر رابطة السببية أو إنتفائها ، - وأن الحكم إذ أغفل بيان ما تقدم يكون معيباً بالقصور مما يستوجب نقضه » .

* نقض 1985/1/23 - س 36 - 15 - 114

كما قضت محكمة النقض بأن « صحة الحكم فى جريمة القتل الخطأ تستوجب بيان وقائع الحادث وكيفية حصوله وكنه الخطأ المنسوب إلى المتهم ، - وأن إعتبار مخالفة القوانين واللوائح والأنظمة خطأ فى جريمتى القتل أو الإصابة الخطأ مشروط بأن تكون المخالفة هى بذاتها سبب الحادث ، وأن إسناد رابطة السببية يتطلب

إسناد النتيجة إلى خطأ محدد للجانى وأن خطأ المجنى عليه يقطع رابطة السببية متى إستغرق خطأ الجانى » 0

*** نقض 1985/10/3 - س 36 - 143 - 810**

*** نقض 1985/5/8 - س 36 - 110 - 622**

وكان على محكمة الموضوع حتى يسلم قضاؤها من هذا العوار أن تبين فى حكمها وبأسباب مستقلة عناصر الخطأ المنسوبة للطاعن على نحو مفصل وواضح ولا تحيل فى بيانها إلى ما هو ثابت بأوراق الدعوى باعتبار أن ورقة الحكم من الأوراق الرسمية ويتعين لذلك اشتمالها على كافة بياناتها - ولا يكتفى فى هذا المقام فى بيان الواقعة والأدلة التى تساندت إليها المحكمة فى قضائها إلى أية ورقة أخرى خارج نطاق الحكم وورقته الرسمية - إذ يتعذر على المطلع على الحكم فى هذه الحالة الإحاطة بكيفية إسهام الطاعن فى حدوث الواقعة والأخطاء المسندة إليه والتى أدت إلى حدوث الانهيار لذلك المبنى المكلف بالإشراف على أعمال صيانته وترميمه.

وقضت محكمة النقض بأن :

ورقة الحكم من الأوراق الرسمية التى يتعين إشتمالها على كافة بياناتها الجوهرية ومنها البيان المفصل الواضح لكل دليل من أدلة الثبوت التى اقتنعت بها المحكمة ووثقت بصحتها وأطمأنت اليها ولا يكمل محضر الجلسة إلا فى صدد بيانات الديباجة والأجراءات التى اتبعتها المحكمة أثناء نظر الدعوى أما بيان مؤدى الدليل ومضمونه فيتعين اشتمال مدونات أسباب الحكم لكل ما يتصل به من بيان يوضحه ولا يجوز بحال الأستعانة بما جاء بمحضر الجلسة لتوضيح أو بيان الدليل الذى اتخذته المحكمة سنداً لقضائها بالإدانة 0

* **نقض 1972/6/5 - س 23 - 201 - 898**
* **نقض 1968/4/15 - س 19 - 89 - 460**
* **نقض 1965/5/18 - س 16 - 100 - 339**

كما يستحيل على محكمة النقض فرض رقابتها على الحكم وأداء مهمتها فى بيان مدى صحة استخلاص محكمة الموضوع للواقعة وأدلتها وسلامة مأخذها ما لم تكن أسباب الحكم قد أفصحت عن كافة بياناته وعناصره الجوهرية التى تكونت منها الجريمة التى قضت المحكمة بإدانة الطاعن بناء عليها وهو الحال بالنسبة للحكم المطعون فيه الذى شابه ذلك القصور فأخل بمنطقه القضائى بما استوجب نقضه كما سبق البيان.

وإذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر فإنه يكون مشوبا بالقصور فى التسبيب مستوجبا النقض .

ثالثاً : قصور آخر فى التسبيب **:**

إذ لم يقتصر قصور الحكم المطعون فيه على ما شابه من غموض وإبهام وتجهيل فى بيان ركن الخطأ والإهمال المنسوبين للطاعن ، بل امتد إلى عدم بيان رابطة السببية بين الإهمال المدعى به والمنسوب إليه والضرر الذى لحق بالمبنى محل التداعى وعطل الانتفاع به وأدى إلى وقوع الإصابات التى أودت بحياة بعض المجنى عليهم ، وتلك العلاقة بين الإهمال والحادث ركن جوهري من أركان الجريمة التى قضى الحكم بإدانة الطاعن وباقى المتهمين عنها ، لأن مساءلة كل منهم عن عدم مراعاة القواعد والأصول العلمية المتبعة فى مجال أعمالهم وما تفرضه عليهم أصول المهنة من واجبات الحيطة والحذر ومخالفتهم لهذه الأصول مشروط بأن تكون هذه المخالفات هى بذاتها السبب فى الضرر الذى وقع بحيث لا يتصور وقوعه لولاها.

وعلى ذلك فقد كان المتعين على المحكمة أن تدلل فى مدونات حكمها بأسباب سائغة على أن خطأ الطاعن فى عمليات الإشراف المكلف بها على أعمال صيانة ذلك المبنى - إن وجد - كان فى حد ذاته سبباً فى وقوع ذلك الحادث الذى أدى إلى إنهيار المبنى وتعطيل الانتفاع به وإصابة ووفاة المجنى عليهم وهى النتائج التى حدثت ، كما يتعين أن يكون هذا البيان بدوره واضحاً ومحدداً مستمداً من أوراق الدعوى والتقارير الفنية المقدمة فيها الأمر الذى قصر الحكم المطعون عليه فى بيانه.

إذ اكتفت المحكمة بسرد موجز لوقائع الدعوى وبأن الطاعن كان مكلفاً من الجهة التى يعمل بها على مباشرة الإشراف على أعمال الترميم والصيانة التى عهد بها للمتهمين الثالث والرابع وأن الطاعن أهمل مع الباقين فى أداء واجباتهم وخالفوا بذلك أصول مهنتهم كل منهم مما أدى إلى وقوع الحادث. (؟!)

ولم تبين المحكمة الصلة المباشرة بين تلك الأخطاء - المدعى بها والتى جهلتها المحكمة كذلك - وبين تلك النتائج التى حدثت ، حيث لا يبين من مدونات الحكم الاحتياطات التى كان يتعين على الطاعن بذلها والقيام بها - وأصول المهنة التى كان يتعين عليه إتباعها عند قيامه بالعمليات الإشرافية المنوط به القيام بها ووقعت مخالفتها ، بالإضافة إلى بيان ما يستدل منه على أن إهماله وعدم تحرزه قد أدى حالاً ومباشرة إلى النتائج سالفة الذكر وبما يتوافر به رابطة السببية بين إهماله والأضرار التى حدثت وعطلت الانتفاع بالمبنى الحكومى وأدت إلى وفاة المجنى عليهم وإصابة عدد منهم .

لأن مجرد بيان تلك الأضرار والإصابات لا يكفى وحده للقطع بثبوت مسئولية الطاعن عن الحادث برمته ونتائجه.

* وفى بيان علاقة السببية ، تواتر قضاء محكمة النقض على أن : - « علاقة

السببية » - عنصر فى كيان الجريمة وشرط للمسئولية عنها » ، فقالت محكمة النقض : - « إن القانون يوجب فى جريمة القتل الخطأ أن يكون خطأ المتهم هو السبب فى وفاة المجنى عليه » - (نقض 1943/1/18- مج القواعد القانونية ـ مجموعة عمر ، ج 6 - رقم / 75 ـ ص 100) ، - كما قالت : - « إذا انعدمت رابطة السببية إنعدمت الجريمة لعدم توافر أحد العناصر القانونية المكونة لها) » نقض 1955/4/26 - مج أحكام النقض - س 6 - رقم 236 - ص 871 ، نقض 1956/2/7- س 7 - 48 - 142) ، - ووصفت محكمة النقض علاقة السببية بأنها « ركن جوهرى من أركان الجريمة) » نقض 1951/6/14 - س 2 - 445 - 1221، نقض 1966/6/13 - س 17 - 151 - 802 ، نقض 1969/11/17 - س 20 - 257 - 1270)

كذلك قضت محكمة النقض فى العديد من أحكامها ، - ببطلان وقصور الحكم الذى لا يتضمن إثبات توافر علاقة السببية ، - « ووجوب إثبات إرتباط علاقة السببية بين الخطأ والوفاه إرتباط المسبب بالسبب والعلة بالمعلول) »

نقض1930/10/30- مج القواعد القانونية ـ محمود عمر ـ جـ2 - 75 - 68) ، - وبأنه: ـ « إذا كان الحكم قد أغفل بيان توافر رابطة السببية تعين نقضه لقصورة » 0

* نقض 1943/1/18- مج القواعد القانونية ـ عمر ـ جـ 6 - 75 - 100 سالف الذكر
* نقض 1945/4/23- مج القواعد القانونية - عمر ـ جـ 6 - 561- 703
* نقض 1948/12/6- مج القواعد القانونية - عمر - جـ 7 - 703 - 664

*** نقض 1958/6/23 - س 9 - 177 -704**

*** نقض 1960/11/7- س 11 - 147 - 771**

*** نقض 1961/11/27- س12 ، 191 - 929**

*** نقض 1975/12/8- س26 - 182 - 829**

كما قضت محكمة النقض بأن : -

« الحكم الذى لايرد على الدفع بانتفاء علاقة السببية ، يكون قد سكت عن الرد على دفاع جوهرى يقوم على إنتفاء رابطة السببية بين الخطأ والنتيجة مما يعيبه بالقصور الموجب لنقضه » 0

*** نقض 1962/10/1 - س 13 - 147 - 585**

كما قضت محكمة النقض بأنه : -

« يتعين على المحكمة أن تقسط هذا الدفع حقه إيراداً له ورداً عليه ، - أما وهى لم تفعل فإن حكمها يكون معيباً بالقصور فى التسبيب مما يتعين معه نقضه » .

*** نقض 1969/11/17- س20- 257 - 1270**

*** فى حكمها الصادر 1985/10/3 - س 36 – 143 – 810 ، - تقول محكمة النقض : -**

« رابطة السببية كركن من أركان الجريمة تتطلب أسناد النتيجة إلى خطأ الجانى ومساءلته عنها طالما كانت تتفق والسير العادى للأمور ، كما أنه من المقرر أن خطأ الغير ومنهم المجنى عليه يقطع رابطة السببية متى إستغرق خطأ الجانى (ناهيك بالا يكون هناك أى خطأ من المتهم) وكان كافيا بذاته لإحداث

النتيجة » 0

*** نقض 1985/10/3- س 36 - 143 - 810**

*** نقض 1986/11/20- س 37 - 178 - 938**

***نقض 1970/11/8 - س 21 - 257 - 1069**

*** نقض1973/12/9 - س 24 - 237 - 1162**

***** ومن المستقر عليه فى قضاء النقض **: -**

« أن جريمة الإصابة الخطأ لا تقوم قانوناً إلاّ إذا كان وقوع الجرح متصلاً بحصول الخطأ من المتهم إتصال السبب بالمسبب بحيث لا يتصور حصول الجرح لو لم يقع الخطأ فإذا إنعدمت رابطة السببية إنعد مت الجريمة لعدم توافر أحد العناصر القانونية المكونة لها » 0

*** نقض 1986/11/20 - س 37 - 178- 938 - طعن 56/3935 ق**

*** نقض 1989/11/25- س 40 - 208 - 1294 - طعن 58/4839 ق**

*** نقض 1978/11/27- س 29 - 172 - 836 - طعن 48/712 ق**

*** نقض 1978/3/13- س 29 - 53 - 283 - طعن 48/97 ق**

*** نقض 1956/2/7 - س 7 - 48 - 142 - طعن 25/759 ق**

***** كما قضت محكمة النقض **: -**

« بأن جريمة القتل الخطأ تقتضى - حسبما هى معرفة به فى المادة 238 عقوبات - لإدانة المتهم أن يبين الحكم الخطأ الذى قارفه ، - ورابطة السببية بين الخطأ والقتل ،

- بحيث لا يُتصور وقوعه بغير هذا الخطأ ، - فإذا كان الحكم لم يبين أوجه الخطأ الذى نُسب إلى الطاعن بما يقيم امرها ولم يحققها بلوغاً إلى غاية الأمر فيها ، - كما لم يبين علاقة السببية أيضاً بالإستناد إلى الدليل الفنى المثبت لسبب القتل لكونه من الأمور الفنية البحتة فإن الحكم يكون واجب النقض » 0

*** نقض 1969/6/30- س 20 - 194 - 9930**

*** نقض 1973/5/27- س 24 - 135 - 6570**

* كما قضت محكمة النقض بأن : -

«جريمة الاصابة الخطأ لا تقوم قانونا إلا إذا كان وقوع الجرح متصلاً بحصول الخطأ من المتهم إتصال السبب بالمسبب بحيث لا يتصور حصول الجرح لو لم يقع الخطأ ، فإذا إنعدمت رابطة السببية انعدمت الجريمة لعدم توافر أحد العناصر المكونة لها » 0

*** نقض 1956/2/7- س 7 - 48 - 142**

*** نقض 1955/4/26- س 6 - 263 - 871**

* وقالت محكمة النقض : -

« إن القانون يوجب فى جريمة القتل الخطأ أن يكون خطأ المتهم هو السبب فالنتيجة » 0

*** نقض 1943/1/18- مج القواعد القانونية - مجموعة عمر ، ج 6 - رقم / 75 - ص 100**

كما لا يكفى كذلك لإثبات العلاقة المباشرة بين عناصر الإهمال إن وجدت وبين تلك النتائج بل يتعين بيان تلك الرابطة فى الحكم استناداً إلى مصادر فنية ، لأن رابطة السببية بين الخطأ والضرر من الأمور الفنية البحتة والتى لا يجوز للمحكمة أن تقطع بثبوتها إلا بناء على أدلة قاطعة وجازمة بناء على رأى أهل العلم والخبرة وعلى أدلة حاسمة لا يشوبها شك أو يتطرق إليها ظن أو احتمال .

وقد قضت محكمة النقض :

« إذا كان التحقق من توافر علاقة السببية يثير بحثاً فنياً ويتطلب الرجوع إلى رأى أهل الخبرة ، فإن الحكم يتعين أن يقدم الدليل الفنى المثبت للعلاقة » 0

* نقض 1960/11/22- س 11 - 156 - 815

*نقض 1957/5/27- س8 - 151 - 548

*نقض 1961/11/14- س 12 - 183 - 908

بل وأوجبت محكمة النقض أن يكون الرد على الدفع بانتفاء علاقة السببية رداً مفصلاً مدعما بالدليل الفنى ، - مع وجوب تحقيق دفاع الطاعن الجوهرى عن طريق المختص فنيا ، - وإلاّ كان الحكم مشوباً بالقصور والإخلال بحق الدفاع .

*نقض 1968/5/13- س 19- 107 - 546

وعلى ذلك فإطلاق المحكمة القول بأن إهمال الطاعن وباقى المتهمين فى القيام بمهام أعمالهم ومساءلتهم عن النتائج التى حدثت يكون قولاً فاسداً لأنه مبنى على افتراض لا سند له من واقع دليل فنى وهذا الافتراض يأباه الدليل الجنائى الذى يقام عليه

قضاء الإدانة ، ومادامت علاقة السببية بين الإهمال والضرر المكون للمسئولية الجنائية من أركان الجريمة التى دين عنها الطاعن فإنه يتعين أن يكون ثبوتها قطعياً لا افتراضياً وهو ما قصرت المحكمة فى بيانه ولهذا كان حكمها معيباً واجباً النقض ، وكان يتعين على محكمة الموضوع حتى يبرأ حكمها من هذا العوار أن تضمن أسبابه ما يكشف بوضوح وتفصيل عن أن نشاط الطاعن المشوب بالإهمال والرعونة أدى حالاً ومباشرة إلى وقوع الحادث الذى أدى إلى انهيار المبنى وتعطيل الانتفاع به وإصابة المجنى عليهم ووفاة بعضهم متأثرين بإصابتهم .

وقضت محكمة النقض بأن :

« الأحكام الجنائية يجب أن تبنى على **الجزم واليقين من الواقع** الذى يثبته الدليل المعتبر ، **ولا تؤسس على الظن والإحتمال من الفروض والاعتبارات المجردة والإدلة الاحتمالية** 0 »

- نقض 1977/1/24 - س 28 - 28 - 132
- نقض 1977/2/6 س 28- 39 - 180
- نقض 1973/1/29 - س 24 - 27 - 114
- نقض 1972/11/12 - س 23 - 268 - 1184
- نقض 1968/1/29 - س 19 - 22 - 120
- نقض 1973/12/2 - س 24 - 228 - 1112

كما قضت محكمة النقض بأن :

« المحكمة لا تبنى حكمها الا على الوقائع الثابتة فى الدعوى ، وليس لها أن تقيم قضاءها على أمور لا سند لها من الأوراق المطروحة عليها " 0 وأن الأحكام يجب أن تبنى على أسس صحيحة من أوراق الدعوى فإذا استند الحكم الى رواية أو واقعة لا أصل

لها فى التحقيقات فإنه يكون معيباً لإ بتنائه على أساس فاسد » 0

- نقض 1984/1/15 - س 35 - 8 - 50
- نقض 1982/3/23 - س 33 - 80 - 397
- نقض 1975/2/24 - س 26 - 42 - 188
- نقض 1979/2/12 - س 30 - 48 - 240
- نقض 1972/1/3 - س 23 - 5 - 17

ومن المقرر فى هذا الصدد أن المسئولية الجنائية لا تقام إلا على الأدلة القاطعة الجازمة التى يثبتها الدليل المُعْتبر ولا تؤسس بالظن والاحتمال على الفروض والاحتمالات والاعتبارات المجردة 0

- نقض 1977/1/24 السنة 28 رقم 28 ص 132 - طعن 1087 لسنة 46 ق
- نقض 1985/10/17 السنة 36 رقم 158 ص 878 طعن 615 سنة 55 ق

ومن المقرر لذلك أن الشارع الجنائى لا يعترف بقرائن الخطأ ، وخطته فى ذلك مختلفة عن خطة الشارع المدنى ، وتستند خطة الشارع الجنائى **الى مبدأ شخصية المسئولية الجنائية** . وتطبيقا لذلك ، **لا يفترض خطأ** من ارتكب فعلاً 0 **بل يتعين إثبات ذلك الخطأ** ، والمكلف بالإثبات هو سلطة الإتهام ، فان لم يثبت خطأ المتهم تعين على القاضى أن يبرئه ،دون أن يكلفه باثبات أنه لم يأت خطأ .

- شرح العقوبات - القسم الخاص - للدكتور نجيب حسنى - ط 1786 - ص 414
- نقض 1931/4/23- مج القواعد القانونية - عمر - ج 2 - رقم 248 -

ص 300

- نقض 1969/6/30 - س 20 - 194 - 993

ولأن المسئولية الجنائية في جانب المهندس المشرف على تنفيذ أعمال الصيانة لا تتوافر الا إذا خرج عن دائرة التبصر والاحتياط للعواقب ، فإذا كانت هناك عوامل شاذة أو غير مألوفة تدخلت فى التسلسل السببى فلا يكون الطاعن ملزماً بتوقعها ولا يكون بالتالى فى استطاعته توقع الحادث الذى ترتب عليه تلك النتائج الضارة.

وقد عبر الفقه عن ذلك بأن العنصر المعنوى لعلاقة السببية يفترض أن النتيجة الإجرامية مألوفة وأنه يجب على الجانى وفى وسعه توقعها **وأن وجوب التوقع يفترض إستطاعته** . أما النتائج الشاذة فليس فى إستطاعة الجانى أن يتوقعها وليس ذلك واجباً عليه 0

* شرح العقوبات - القسم العام - د . محمود نجيب حسنى طبعة 1989- رقم 329 - ص 306

كذلك يتعين قيام علاقة نفسية بين الإرادة والنتيجة الإجرامية يسوغ أن توصف بأنها « إرادة إجرامية » وبغير هذه الصلة لا يكون هناك محل لأن يُسأل صاحب الإرادة عن النتيجة - ولا تتحقق هذه العلاقة النفسية إلاّ أن تكون النتيجة **متوقعة فى ذاتها** - وعلة هذا الشرط - فيما يقول الفقه والدكتور محمود نجيب حسنى - **أن المنطق يأبى أن يكلف شخص بتوقع ما ليس متوقعاً** 0

* د . محمود نجيب حسنى - المرجع السابق - رقم 709 - ص 645/644

* **وقضت محكمة النقض : -**

« بأنه إذا ثبت أن الجانى لم يكن فى إستطاعته توقع النتيجة لأنه لم يكن فى وسعه أن يتوقع العوامل الشاذة التى ساهمت مع فعله فى إحداثها فإن علاقة السببية لا تعد متوافرة » 0

* **نقض 15 /10/ 1982 - س 23 - 151 - 728**
* **نقض 15 /10/ 1955 - س 6 - 614 - 762**

ولا يخفى أن محكمة النقض تراقب محكمة الموضوع فى كيفية استخلاصها لرابطة السببية بين الإهمال والحادث الذى وقع بالإضافة إلى ضرورة بيان تلك العلاقة ، ويعنى ذلك أنها تبسط الرقابة على المعيار الذى أخذت به وعناصر هذه الرابطة وكيفية استنباطها وتستلزم أن يكون ذلك فى منطق سائغ واستدلال سليم مستمداً من الدليل المعتبر الذى يوضحها ويكشف عنها بوضوح وفى غير غموض أو إبهام وهو العيب الذى تردى فيه الحكم محل هذا الطعن ولهذا أضحى واجب النقض.

ومتى كان كل ما تقدم استبان أن الحكم المطعون فيه فدعا به ما يستوجب نقضه .

رابعاً : قصور آخر فى التسبب **:**

جاء تحصيل محكمة الموضوع للدليل المستمد من تقرير خبراء وزارة العدل قاصراً على مجرد القول بأن سبب إنهيار المبنى هو عدم صلب المبنى محل الواقعة صلباً كاملاً طبقاً للأصول الهندسية والفنية السليمة وأن قيمة الضرر الذى حدث نتيجة انهيار المبنى مليون وخمسة وثلاثون ألف وخمسمائة وثمانين جنيهاً ، يمثل مقدار ما تم إنفاقه على المبنى ، دون أن يبين ذلك التقرير ماهية تلك الأصول الهندسية الفنية السليمة الواجب اتباعها كما لم يبين كذلك أوجه الإهمال الواقع من كل من المتهمين بما فيهم

الطاعن وإنما أورد ذلك التقرير أسبابه ونتائجه فى عبارات عامة ومعماة ومجهلة وغير محددة يكتفنها الغموض والإبهام .

ومن المقرر فى هذا الصدد أن الخطأ الجنائى وكذلك علاقة السببية بينه وبين الضرر والنتائج التى وقعت يتعين إثبات كل منها على سبيل القطع والجزم وعلى سلطة الاتهام إثباتها وإذا لم تثبت ايهما أو كلاهما يتعين الحكم بالبراءة دون أن يكلف المتهم بإثباتها لأن الأصل فيه البراءة ، وما الجريمة إلا أمر عارض فى حياته ولا يكلف المرء بإثبات ما هو ثابت بأصله .

وهو ما أخطأته المحكمة التى أصدرت الحكم المطعون فيه حيث لم تفصح فى حكمها عن عناصر الخطأ المرتكب من كل من المتهمين وخاصة الطاعن ولم تورد الدليل عليه مردوداً إلى أصل صحيح ثابت بالأوراق كما لم تبين الرابطة بين ذلك الخطأ والإهمال المنسوب إليه والنتائج الضارة التى حدثت وألمت بالمبنى الحكومى وعطلت استعماله وإصابة المجنى عليهم مما أدى إلى وفاة بعضهم ، كما لم توضح المحكمة ماهية ومدى العناية التى فاتت على الطاعن وكيفية سلوكه والظروف المحيطة به والصلة بين نشاطه والحادث ومدى قدرته على تلافيه وأثر ذلك كله على قيام أو عدم قيام ركن الخطأ فى جانبه هو وعلاقة السببية أو انتفائها ، ولهذا كان الحكم معيباً واجب النقض.

ومن المقرر أن الجريمة التى دين عنها الطاعن وباقى المتهمين وهى المنصوص عليها فى المادة 116 مكرر (ب) من الجرائم غير العمدية ومن ثم يتخذ ركنها المادى صورة الخطأ وقد عبر الشارع عن هذا الركن بلفظ "أهمل" والإهمال فى ذاته إحدى صور الخطأ ، وعلى النيابة والمحكمة أن تُقيم الدليل على أن ما حدث من تلف للمال يرجع إلى إهمال من جانب المتهم بالمعنى المحدد لهذا الإهمال فى النظرية العامة للقانون الجنائى ويراد به اتخاذ سلوك مغاير لما كان واجباً فى واقع الحال من صيانة أو من أسلوب استخدامه فى الحيلولة دون نشوء الضرر من هذا السلوك فى صورة تعطيل للانتفاع بالمال

أو دون نشوء الخطر منه فى صورة تعريض المال لخطر التلف أو تعريض سلامة الأشخاص للخطر.

- **شرح العقوبات للدكتور ـ نجيب حسنى ص355 والدكتور ـ رمسيس بهنام ص143**

وإذا خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر فإنه يكون مشوبا بالقصور فى التسبيب مستوجبا النقض .

خامساً : التناقض فى التسبب والفساد فى الاستدلال **:**

حصلت محكمة الموضوع شهادة الشاهد عبد العزيز عبد الوهاب محمد مدير الإدارة الهندسية بجامعة المنيا والتى تساندت إليها ـ ضمن ما تساندت ـ فى قضائها بإدانة الطاعن وباقى المتهمين بما نصه : " أن المبنى المنهار سبق تشغيله فى فترة الضمان وحدثت به بعض التصدعات وتم لذلك إخلاؤه وشكلت عدة لجان لمعاينته وانتهت إلى ترميمه وأسندت أعمال الترميم إلى شركة النصر للمباني والإنشاءات (أجيكو) والتى يمثلها المتهم الأول والتى تعاقدت من الباطن مع شركة كيماويات البناء الحديث للمقاولات التى يمثلها المتهمين الثالث والرابع على إجراء الترميم وذلك تحت إشراف المكتب العربى للتصميمات والاستشارات الهندسية والتى يمثلها المتهم الثانى (الطاعن) وأنه أثناء التنفيذ أخطره المتهم الثانى (الطاعن) المشرف على عملية الترميم الفنية على الشركة التى يمثلها المتهم الأول من قبل اللجنة الوزارية للأعمال بضرورة عمل الصلبات اللازمة للمبنى إلا أنه لم يتم ذلك مما أدى إلى التأثير على الهيكل الإنشائى للمبنى .

وبذلك يكون الشاهد المذكور وقد أوضح بشهادته أن الطاعن المكلف بالإشراف على أعمال تنفيذ صيانة المبنى المذكور قد قام بواجبه وما تفرضه عليه أصول مهنته وذلك بإخطاره بالتنبيه على الشركة التى يمثلها المتهم الأول بضرورة وسرعة عمل الصلبات اللازمة للمبنى ، ولكن المتهم الأول المذكور لم يبادر إلى هذا

الإجراء مما أدى إلى التأثير على الهيكل الإنشائى للمبنى وأدي إلى إنهياره وفق ما انتهى إليه تقرير خبراء وزارة العدل والذى انتهى إلى أن سبب انهيار ذلك المبنى هو عدم صلبه صلباً كاملاً طبقاً للأصول الهندسية والفنية السليمة ، وأن هذا هو السبب المباشر لانهيار المبنى ، وتدل شهادة الشاهد عبد العزيز عبد الوهاب والتى سبق بيانها على النحو سالف الذكر والتى لها مصدرها الصحيح بأوراق الدعوى (ص66 وما بعدها) أن الطاعن المشرف على أعمال التنفيذ أخطر المتهم الأول فى الوقت المناسب بضرورة إجراء عمليات صلب المبنى على نحو كامل ولكنه لم يفعل ، ومن ثم فإن الطاعن يكون قد قام بواجبه ولم يصدر منه أى إهمال أو خطأ طالما أنه أجرى تنبيه المسئول عن أعمال صيانة المبنى وهو المتهم الأول بضرورة وسرعة عمل تلك الصلبات بالكامل للمبنى للحيلولة دون انهياره ولكن تلك الأعمال الخاصة بصلب المبنى لم تتم وأدى ذلك حالاً ومباشرة إلى إنهيار ذلك المبنى وفق ما جاء بتقرير لجنة خبراء وزارة العدل والتى أخذت به المحكمة وجعلته من بين أسانيد وأدلة الحكم الصادر بإدانة الطاعن .

وبذلك تكون محكمة الموضوع وقد اتخذت من أقوال شاهد الإثبات عبد العزيز عبد الوهاب محمد سنداً ودليلاً على إثبات الإهمال والخطأ فى جانب الطاعن مما أدى إلى إنهيار المبنى.

فى حين أن مضمون شهادة الشاهد المذكور ينفى عن الطاعن هذا الخطأ وذلك الإهمال ويؤكد تخلف هذا الركن فى جانبه بعد أن قام بدوره وما تفرضه عليه أصول مهنته وفق قواعدها الصحيحة والسليمة دون ثمة تجاوز أو إهمال من جانبه.

ولاشك أن تحصيل محكمة الموضوع لشهادة الشاهد عبد العزيز عبد الوهاب محمد على النحو السالف بيانه واتخاذها دليلاً لإدانة الطاعن يتعارض كلية مع ما انتهت إليه المحكمة من القضاء بإدانة الطاعن بناء على تلك الشهادة التى تثبت براءته من الإهمال

في الإشراف على التنفيذ ، إذ لم يعد يعرف من خلال أسباب الحكم ما إذا كان الطاعن قد أهمل فى أداء عمله المنوط به من عدمه.

ذلك أن المحكمة انتهت إلى ثبوت إهماله فى أداء هذا العمل بناء على الأدلة التى ساقتها فى مدونات أسباب حكمها فى حين أن الدليل المستمد من أحد تلك الأدلة وهو المستمد من شهادة الشاهد عبد العزيز عبد الوهاب محمد ينفى هذه الإدانة ويؤكد أنه قام بأداء واجبه الإشرافى على التنفيذ وفق الأصول المتبعة فى هذا الشأن دون أى خطأ أو إهمال فى جانبه إذ أخطر بضرورة وسرعة عمل الصلبات للمبنى بأكمله - أخطرالمتهم الأول - والذى كان يتعين عليه تنفيذ عمل تلك الصلبات والتنبيه على القائمين بالتنفيذ والمسئولين عنه بعملها على وجه السرعة وفق الأصول الفنية وبذلك يكون الطاعن وقد أوفى تماماً بواجباته الملقاة على عاتقه ولا محل إذن لإسناد أى خطأ أو إهمال فى حقه.

وهذا التعارض بين النتيجة التى انتهت إليها المحكمة من ثبوت مسئولية الطاعن عن إهماله وبين ما حصلته من أقوال أحد شهود الإثبات (عبد العزيز عبد الوهاب محمد) والذى نفى أى إهمال يمكن أن يكون قد وقع من الطاعن ، مما يستعصى على المواءمة والتوفيق .

إذ يتعذر على المطلع على أسباب الحكم القطع بأن الطاعن أهمل فى عمله مما أدى إلى إنهيار المبنى المنوط به الإشراف على تنفيذ أعمال صيانته أم أنه لم يُهمل أو يخطئ فى عمله .

وهذا التضارب بين أجزاء الحكم والواقع بين أسبابه يعجز محكمة النقض ولاشك عن ممارسة سلطتها فى مراقبة مدى صحة تطبيق القانون على الواقعة كما صار إثباتها بالحكم ، لاضطراب صورة الواقعة فى ذهن المحكمة وعدم استقرارها الاستقرار الذى يجعلها فى حكم الوقائع الثابتة ، مما يستحيل معه كذلك التعرف على أى أساس كونت

محكمة الموضوع عقيدتها وحكمت فى الدعوى وفيه من التعارض والتضارب ما يصمه بعدم التجانس فضلاً عما شابه من غموض وإبهام وتهاتر ينبئ عن اختلال فكرته عن عناصر الواقعة التى استخلص منها إدانة الطاعن وهو أمر يستوجب نقضه والإحالة

*** نقض 1994/5/11 - س45 - رقم 98 - ص 639 - طعن 11676 لسنة 62 ق**

* وعلى ذلك إستقر قضاء النقض إذ قضى بأن : -

« الحكم يكون معيباً إذا كان ما أوردته المحكمة بأسبابه قد ورد على صورة يناقض بعضه البعض الآخر وفيه من التعارض ما يصمه بعدم التجانس وينطوى فوق ذلك على غموض وإبهام وتهاتر ينبئ عن اختلال فكرته عن عناصر الواقعة التى إستخلص منها الإدانة مما لا يمكن معه إستخلاص مقوماته سواء ما تعلق منها بواقعة الدعوى أو بالتطبيق القانونى ويعجز بالتالى محكمة النقض عن إعمال رقابتها على الوجه الصحيح لاضطراب العناصر التى أوردها الحكم وعدم إستقرارها الإستقرار الذى يجعلها فى حكم الوقائع الثابته مما يستحيل معه أن يعرف على أى أساس كونت محكمة الموضوع عقيدتها وحكمت فى الدعوى » 0

*** نقض 1985/6/11 - س 36 - 136 - 769**

*** نقض 1982/11/4 - س 33 - رقم174 - ص847 - طعن 52/4223 ق**

*** نقض 1977/1/9 - س 28 - رقم9 - ص44 - طعن 46/940 ق**

* وقد قضت محكمة النقض بأنه : -

« من المقرر أنه يجب أن تكون مدونات الحكم كافية بذاتها لإيضاح أن المحكمة حين قضت في الدعوى بالإدانة قد ألمت إلماماً صحيحاً بمبنى الأدلة القائمة فيها ، وأنها تبينت الأساس الذى تقوم عليه شهادة كل شاهد ، - أما وضع الحكم بصيغة غامضة مبهمة فإنه لا يحقق الغرض الذى قصده الشارع من تسبيب الأحكام ، - ويُعجز محكمة النقض عن مراقبة صحة تطبيق القانون 0

* نقض 1976/3/22 - س 27 - 71 - 337
* نقض 1972/1/10 - س 23 - 16 - 57
* نقض 1973/1/29 - س 24 - 27 - 114
* نقض 1975/4/27 - س 26 - 83 - 358
* نقض 1973/1/8 - س 24 - 17 - 72

كما يدل هذا العوار الذى تردى فيه الحكم عن أن محكمة الموضوع لم تمحص وقائع الدعوى وأدلتها التمحيص الدقيق والوافى وخاصة شهادة الشاهد عبد العزيز عبد الوهاب محمد والذى نفى أى اهمال أو خطأ فى جانب الطاعن واعتقدت خطأ على خلاف الواقع والحقيقة أن شهادته تثبت ذلك الإهمال المنسوب إليه بأمر الإحالة مع أنها تفيد وتقطع بسلامة موقفه وعدم صدور ثمة خطأ من جانبه وهذا الفهم الخاطئ لمضمون أقوال ذلك الشاهد يصم الحكم بالفساد فى الاستدلال فضلا عن التعسف فى الاستنتاج لتعارض أحد مقدماته وأسبابه الجوهرية مع النتيجة التى انتهت إليها المحكمة بما استوجب نقضه .

وقضت محكمة النقض بأن :

« الحكم يكون معيبا بالفساد فى الاستدلال إذ شابه عيب يتعلق بسلامة الاستنباط ويتحقق ذلك إذا استندت المحكمة إلى أدلة أو دليل غير صالح من الناحية الموضوعية للاقتناع به أو فى حالة عدم اللزوم المنطقى للنتيجة التى انتهت إليها المحكمة بناء على ذلك العنصر الذى ثبت لديها .

- **نقض 1981/6/28 - طعن 54/ 2275**
- **نقض مدنى 1993/2/21 - س 44 - 112 - 677 - طعن 62/3343 ق**
- **نقض 1981/10/6/25 - طعن 44/705ق**

وقضت كذلك بأن : -

« من اللازم فى اصول الاستدلال أن يكون الدليل الذى يعول عليه الحكم مؤديا إلى ما رتبه عليه من نتائج من غير تعسف فى الاستنتاج ولا تنافر فى حكم العقل والمنطق» .

- **نقض 1985/6/13 - س 36 - 138 - 782 - طعن 55/6335 ق**
- **نقض 1985/10/17 - س 36 - 158 - 878**
- **نقض 1985/5/27 - س36 - 158 - 778**
- **نقض 1982/11/4 - س 33 - 174 - 847 - طعن 52/4233 ق**
- **نقض 1977/1/24 - س 28 - 28 - 132**

وجدير بالذكر أن محكمة النقض تبسط رقابتها على صحة استدلال المحكمة وصواب استنباطها للأدلة المطروحة عليها ، فإذا كانت قد اعتمدت على دليل لا يجوز أن يؤسس قضاءها عليه فإن حكمها يكون باطلا لابتنائه على أساس فاسد ، إذ يتعين أن تكون كافة الأدلة التى أقيم عليها قضاء الحكم سليمة من عوار الفساد فى الإستدلال أو التعسف فى الاستنتاج ، وهو مالم يسلم منه الحكم الطعين ، ولهذا كان معيبا واجب النقض والإعادة .

- **نقض 1983/2/23 - س 34 - رقم 53 - ص 274 - طعن 6453 لسنة 52 ق**
- **نقض 1985/6/13 - س 36 - ص 782 - طعن رقم 6335 لسنة 55 ق**

سادساً : قصور آخر فى التسبيب وإخلال بحق الدفاع :

تمسك الطاعن فى دفاعه أمام محكمة الموضوع بأنه قام بكل الواجبات التى يتعين عليه القيام بها باعتباره المشرف على أعمال صيانة المبنى المذكور دون ثمة خطأ أو

إهمال من جانبه ، وقدم سندا لدفاعه صورة كتابه المؤرخ 1994/10/15 المرسل للسيد المهندس مدير الإدارة الهندسية بجامعة المنيا يحيطه علما بأن جميع الترميمات الخاص بترميم مبنى كلية الطب المبنى الأكاديمى والملحق به والتى يتولاها كمقاول شركة النصر للمبانى والإنشاءات (اجيكو) متوقفة تماما بالرغم من وجود الحلول اللازمة من قبل اللجنة الوزارية ولم يتم حتى الآن عمل الصلبات اللازمة والتى تنبه عليها من قبل اللجنة الوزارية حتى الآن بالرغم من قيام الشركة بتخفيف الأحمال بالأدوار العليا ولم يقم المقاول بعمل الصلبات اللازمة مما يؤدى إلى التأثير على الهيكل الخرسانى وتأخير استلام الأعمال وطلب الطاعن فى ختام ذلك الكتاب من مدير الإدارة الهندسية المذكور اتخاذ اللازم فى هذا الشأن .

ويستقيم دفاع الطاعن على هذا النحو مع ما شهد به المهندس عبد العزيز عبد الوهاب مدير الإدارة الهندسية بالجامعة والذى شهد بأن الإدارة الهندسية قامت بتحويل هذا الخطاب إلى المهندس مدير مشروع إصلاح وتجديد مبانى كلية الطب بشركة النصر للمبانى والإنشاءات (إجيكو) بكتابها الصادر إلى الشركة برقم 713 فى 1994/10/22 لسرعة اتخاذ اللازم نحو تأمين المبنى ، وقدم دفاع الطاعن أثناء تحقيق النيابة العامة صورة ضوئية من كتاب الجامعة للشركة المنفذة والمرفق به كتاب الطاعن (المشرف على التنفيذ) كما هو ثابت بالتحقيق (ص/67 وما بعدها) وأضاف الدفاع أن كلا من الدكاترة المهندسين عماد عبد المنعم محمد عثمان وربيع على صديق وصلاح جمال أحمد أعضاء اللجنة المشكلة بقرار النيابة العامة لمعاينة مبنى كلية الطب جامعة المنيا المنهار بعد الترميم أوضحوا بأقوالهم بالتحقيقات (ص/75 ، ص/80 ، ص/86) أن هناك عيوبا كثيرة أشارت إليها اللجنة السابقة وهى وجود شروخ فى البلاطات والكمرات وأعمدة المبنى وضعف الخرسانة ووجود شروخ فى دورات المياه ووجود نسبة عالية من الأملاح .

كما أوضحوا عند سؤالهم عن سبب هذه العيوب بأنهم لا يستطيعون تحديد سبب هذه العيوب لأن المنشأ مر عليه أكثر من عشرين عاما وتم تحويله من مسكن طلابى إلى مبنى لكلية الطب ، وعليه يكون السبب راجعا لضعف الخرسانة لتواجد كلوريدات سهلت عملية صدأ الحديد مما أدى إلى انفصال الخرسانة عن الحديد ووجود شروخ متفرقة ، كما يمكن أن يرجع السبب إلى تكسير المبنى يدويا مما سهل عملية الصدأ أثناء تحويله من مبنى سكن طلابى إلى مبنى كلية الطب ، وأضافوا أنهم لا يستطيعون تحديد المسئول عن هذه العيوب .

وأضاف الطاعن عند سؤاله بالتحقيق أنه بتاريخ 1994/10/3 قام بتنبيه شركة النصر للمبانى والانشاءات (ايجيكو) لما جاء بأقوال أعضاء اللجنة بالنسبة لزيادة عدد الصلبات وأخطر الجامعة فى 1994/10/15 بأن الشركة لم تقم بعمل صلبات للمبنى وقد تسلمت الجامعة الخطاب المذكور ، واضاف أنه قام كذلك بالتسجيل فى دفتر الزيارة الذى هو الوسيلة الوحيدة للمخاطبة مع مهندس التنفيذ للعملية ، ووقع كل مهندسى شركة الكيماويات الحديثة وشركة ايجيكو على الدفتر بما يفيد علمهم بذلك .

كما قدم الطاعن للنيابة العامة دفتر الزيارة مقيد به مراحل العمل فى عملية الترميمات لمبانى كلية الطب ومدون بالفقرة الثالثة منه فى 1994/10/3 ما يفيد أن اللجنة الوزارية قامت بالمرور على الموقع ونبهت بزيادة الصلبات بالصفحة رقم (20) كما دون بالصفحة (24) يوم الخميس 1994/12/15 أنه بالمرور على الموقع لوحظ أنه جارى عزل الصلبات بالأجنحة الخارجية بالمبنى الأكاديمى .

وخلص من ذلك الدفاع إلى أنه لا يوجد ثمة إهمال أو خطأ فى جانب الطاعن ، وأنه قام بكل ما تفرضه عليه اصول عمله وواجباته كمشرف على أعمال تنفيذ ترميمات مبنى كلية الطب بالمنيا ، وأن مسئولية انهيار ذلك المبنى تقع على عاتق غيره من المهندسين الذيم لم يمتثلوا لطلباته ، وما لاحظه ونَبّه به من قصور وكان ذلك التنبيه كتابة بما يخلى مسئوليته تماما عن أى إهمال يمكن أن ينسب إليه يكون مؤديا إلى إنهيار ذلك المبنى .

ورغم أهمية هذا الدفاع وجوهريته وهو مسطور بأوراق الدعوى ومدعم بالأسانيد والأدلة القاطعة وتمسك به دفاعه بجلسة المحاكمة ـ فإن محكمة الموضوع أسقطته فى جملته ولم تشر إليه فى حكمها ، بما يدل على أنها لم تتفطن إليه ولا للأدلة التى تقطع بصحته بما ينبىء عن أنها لم تمحص وقائع الدعوى ولا دفاع الطاعن الجدى المدعم بالمستندات التى تظاهره وتقطع بصحته ، كما يدل ذلك على أنها أخلت بواجبها بضرورة العلم والإلمام بدفاع الطاعن وعناصره الجوهرية ، كما أن عليها أن تكون على بينة من أمره وتجرى تمحيصه وبحثه وتجعله فى بؤرة تفكيرها عند وزن أدلة الدعوى ، وقبل تكوين عقيدتها فيها .

خاصة وأنه دفاع واضح وجلى ويقطع للوهلة الأولى بنفى شبهة اهماله أو خطئه فى أداء عمله الإشرافى على أعمال ترميم المبنى المنوطة بباقى المتهمين ، وقد بذل كل ما فى وسعه لما لاحظه من أوجه قصور فى عمل الصلبات للحيلولة دون انهيار المبنى واخطر فى الوقت المناسب المسئولين عن التنفيذ وقبل انهيار المبنى بنحو ثلاثة أشهر كاملة ، ولا شك أن وجهة نظر المحكمة فى تقدير مدى مسئولية الطاعن عن الإهمال المسند إليه كانت ستتغير حتى لو أنها ألمت بدفاعه السالف الذكر والمستندات القاطعة التى تنفى كل خطأ أو إهمال فى جانبه ، ولكنها أصمت أذانها عن سماع دفاعه وغضت بصرها عن رؤيته رغم أنه واقع مسطور بأوراق الدعوى ومستنداته المقدمة أثناء التحقيق الابتدائى وقرع به أسماع المحكمة أثناء المحاكمة ، ولكنها أغلقت بابها فى وجهه ، وهو ما تتأذى منه العدالة أشد الإيذاء .

وكل ذلك ما يعيب الحكم محل هذا الطعن بالقصور فى التسبيب فضلا عن الإخلال بحق الدفاع بما يستوجب نقضه والإحالة .

* وقد قضت محكمة النقض فى العديد من أحكامها بأنه :

« من المقرر أن الدفاع المكتوب - مذكرات كان أو حوافظ مستندات - هو تتمة للدفاع الشفوى ، - وتلتزم المحكمة بأن تعرض له إيراداً ورداً وإلآ كان حكمها معيباً بالقصور والإخلال بحق الدفاع » 0

* نقض 1984/4/3 - س 35 - 82 - 378
* نقض 1978/6/11 - س 29 - 110 - 579
* نقض 1977/1/16 - س 28 - 13 - 63
* نقض 1976/1/26 - س 27 - 24 - 113
* نقض 1973/12/16 - س 24 - 249 - 1228
* نقض 1969/12/8 - س 20 - 281 - 1378
* نقض 1973/12/30 - س24 - 260 - 1280 - طعن 43/753 ق
* نقض 1991/1/19 - س42 - 24 - 191 - طعن 59/313 ق

كذلك المستندات فهى بدورها جزء لا يتجزأ من الدفاع المكتوب ، بل هى عماده وسنده وعموده الفقرى ، - ومع أن دفاع الطاعن كان مؤيداً بعديد من المستندات التى أحال اليها الدفاع وتمسك بها ، - الا أن الحكم لم يعرض لها بتاتاً لا ايراداً ولارداً – وهذا قصور واخلال جسيم بحق الدفاع 0

* وحكمت محكمة النقض بأنه :

« تمسك الطاعن بدلالة مستندات مقدمه منه فى نفى ركن الخطأ عنه يعد دفاعاً هاماً فى الدعوى ومؤثرا فى مصيره واذا لم تلق المحكمة بالاً إلى هذا الدفاع فى جوهره ولم تواجهه على حقيقته ولم تفطن الى فحواه ولم تقسطه حقه وتعنى بتمحيصه بلوغاً الى غاية الأمر فيه بل سكتت عنه ايراداً له ورداً عليه ولم تتحدث عن تلك المستندات مع ما يكون لها من دلالة فى نفى عنصر الخطأ ولو أنها عنيت ببحثها لجاز أن يتغير وجه الرأى فى الدعوى فان حكمها يكون معيباً بالقصور » 0

*** نقض 11/ 2/ 73 - س 24 - 30 - 146**

* وحكمت محكمة النقض بأنه :

« الدفاع المثبت فى صفحات حافظة المستندات المقدمة للمحكمة الاستئنافية بعدم استيفاء الشيك محل الاتهام شرائطه القانونية سكوت الحكم عنه ايراداً ورداً عليه يصمه بالقصور المبطل لــه » 0

*** نقض 11/ 2/ 73 - س 24 - 32 - 151**

* تقول محكمة النقض : -

« لما كان ذلك ، وكان الحكم المطعون فيه قد إعتنق أسباب الحكم المستأنف الذى أغفل الإشارة إلى دفاع الطاعنة ، ولم يورد مضمون المستندات المقدمة منها إثباتاً لهذا الدفاع بما يبين منه أن المحكمة واجهت عناصر الدعوى وألمت بها على وجه يُفصح عن أنها فطنت إليها ووازنت بينها وأنها أطرحت هذا الدفاع وهى على بينة من أمره وبعد أن قامت بما ينبغى عليها من تدقيق البحث لتعرف وجه الحقيقة . - الأمر الذى يَصمْ الحكم المطعون فيه بالقصور فى البيان ويُعَجز محكمة النقض عن إعمال رقابتها على الوجه الصحيح ، ومن ثمَّ يتعين نقضه والإعادة دون حاجة إلى بحث باقى أوجه الطعن » 0

*** نقض 1988/1/4 - س 39 - 3 - 66**

* كما قضت محكمة النقض بأنه : –

« ولئن كان الأصل أن المحكمة لا تلتزم بمتابعة المتهم فى مناحى دفاعه المختلفة للرد على كل شبهه يثيرها على استقلال - الا أنه يتعين عليها أن تورد فى حكمها مايدل

على أنها واجهت عناصر الدعوى وأدلتها وألمت بها على وجه يفصح عن أنها فطنت اليها ووازنت بينهما عن بصر وبصيرة ، وأنها اذا التفتت عن دفاع المتهم كلية وأسقطته جملة ولم تورده على نحو يكشف عن أنها أطلعت عليه وأقسطته حقه فان حكمها يكون قاصـــرا » 0

* **نقض 10/ 1985/10 - س 36 - 149 - 840**
* **نقض 3/ 1981/12 - س 32 - 181 - 1033**
* **نقض 25/ 3 /1981 - س 32 - 47 - 275**
* **نقض 5/ 1979/11 - س 30 - 167 - 789**
* **نقض 29/ 3 /1979 - س 30 - 82 - 369**
* **نقض 26/ 3 /1979 - س 30 - 81 - 394**
* **نقض 24/ 4 /1978 - س 29 - 84 - 442□□□□□**

وحيث إنه لما تقدم جميعه فإن الحكم المطعون فيه يكون وقد ران عليه عوار البطلان بما يستوجب نقضه والإعادة .

وعن طلب وقف التنفيذ

وانه لما كان الاستمرار فى تنفيذ الحكم ضد الطاعن من شأنه أن يرتب له أضرارا جسيمة لا يمكن تداركها بما يحق له طلب وقف تنفيذه مؤقتا ريثما يفصل فى هذا الطعن .

فلهذه الأســـباب

يلتمس الطاعن من محكمة النقض الأمر بوقف تنفيذ الحكم المطعون فيه مؤقتا ريثما يفصل فى هذا الطعن .

والحكم : أولا **: قبول الطعن شكلا .**

ثانيا **: نقض الحكم المطعون فيه والإحالة**

المحامى / رجائى عطية

استيلاء بغير حق بنية التملك

القضية 2007/4849 روض الفرج
2007/464 كلى شمال القاهرة

الطعن بالنقض 77/29171 ق

———

محكمة النقض

الدائرة الجنائية

مذكـــرة

بأسباب الطعن بالنقض

———

المقدم من : ..... متهم ـ محكوم ضده ـ

طاعن

وموطنه المختار مكتب الأستاذ/ محمد رجائى عطيه ـ وشهرته رجائى عطيه ـ المحامى بالنقض 26 شارع شريف باشا ـ القاهرة ـ .

ضـــــــد : النيابة العامة

فى الحكـم : الصـــادر من محكمة جنايات القاهرة فى 9 يونيـة سنـة 2007 فـى القضيـة رقـم 4849 / 2007 روض الفـرج (464 / 2007 كلى شمال القاهـرة) والقاضـى حضوريـاً بمعاقبـة الطـاعن ..... بالسـجن المشدد لمدة ثلاث سنوات وتغريمه مع آخر مبلغ 54400 جنيها وعزله من وظيفته .

الوقائـــع

أحالت النيابة العامة كلا من المتهمين : -

1 - ..... (الطاعن) .

2 - المتهم الثانى ..... إلى المحاكمـة بوصـف أنهما فى غضون عام 2000 بدائرة قسم روض الفرج - محافظة القاهرة .

أولا : المتهم الأول بصفته موظفا عاما - رئيس قسم بحوث السوق بشركة الأزياء الحديثة . إحدى الشركات التابعة للشركة القابضة للتجارة والتى تساهم الدولة بنصيب فى رأسمالها إستولى بغير حق وبنية التملك على أوراق مالية مملوكة للشركة جهة عمله وهى عدد ستة عشر شيكا خطيا بإجمالى مبلغ 400 54 جنيها - والصادر لحساب جهة عمله وكان ذلك حيلة بأن أوهم مسئولة حفظ تلك الشيكات بإعتزامه تحصيل قيمتها فقامت بتسليمه تلك الشيكات واستولى عليها لنفسه بدون وجه حق .

ثانيا : المتهم الثانى اشترك مع المتهم الأول فى ارتكاب الجناية موضوع الاتهام السابق وكان ذلك بطريق الاتفاق والمساعدة بأن اتفق معه على ارتكابها وساعده بأن أمده بالشيك البنكى رقم 353679 فاستبدله الأول بالستة عشر شيكا الصادرة منه ضمانا لسداد قيمة البضائع التى حصل عليها فوقعت الجريمة بناء على ذلك الاتفاق وتلك المساعدة .

الأمر المعاقب عليه بالمواد 40، 41 ، 113 ، 118 ، 119 عقوبات .

وبجلسة 9 يونية سنة 2007 قضت المحكمة حضوريا بمعاقبة المتهم الأول / الطاعن ..... بالسجن لمدة ثلاث سنوات وعزله من وظيفته ومعاقبة المتهم الثانى ..... غيابيا بالسجن المشدد لمدة عشر سنوات وبتغريمه مع الأول مبلغا وقدره / 400 54 جنيها .

ولما كان هذا الحكم معيبا وباطلا فقد طعن عليه الطاعن ..... بطريق النقض بشخصه من السجن وذلك بتاريخ 17 / 6 / 2007 وقيد طعنه تحت رقم 448 تتابع سجن 430 وادى النطروق .

ونورد فيما يلى أسباب الطعن بالنقض :

أســـــباب الطعن

أولا : الإخلال بحق الدفاع .

يبين من مطالعة محضر جلسة المحاكمة أن المحامى الذى تولى الدفاع عن الطاعن اقتصر فى مرافعته على ما نصه : « مجرد شرح ظروف الدعوى وملابساتها من خلال الأوراق وقال إن المتهم لم يختلس شيئا وأن المسئولية تقع على المدير الحالى وأنه قام بالسداد وقدم حافظة مستندات وأن السداد كان قبل الإحالة إلى محكمة الجنايات وطلب البراءة » .

وواضح من مرافعة الدفاع على النحو السابق بيانه أنها كانت شكلية للغاية لأنها لم تتناول ما استخلصه الدفاع من وقائع الدعوى وظروفها ومن القرائن التى تدل على انعدام صلة الطاعن بالجريمة المسندة إليه وأنه لم يستول على بعض أموال الشركة التى يعمل بها ـ كما لم تكشف مرافعة الدفاع على هذا النحو عن الأدلة والقرائن التى يمكن الإستدلال منها على أن المدير الحالى للشركة هو الجانى الحقيقى وكذلك مدى أثر سداد الطاعن للمبلغ محل اتهامه بالاستيلاء عليه دون حق فى مسئوليته الجنائية عن الواقعة ، الأمر الذى يتضح منه أن دفاع المحامى وكيل الطاعن والذى أناط به مهمة الدفاع عنه لم يكن جديا بحيث تتحقق من خلاله الغاية التى من أجلها استلزم الشارع حضور محام مع كل متهم بجناية يتولى حضور محاكمته منذ بدء إجراءات المحاكمة حتى نهايتها وبشرط أن يكون مقيدا ومقبولا للمرافعة أمام المحاكم الإبتدائية على الأقل كما يتعين عليه أن يترافع عنه مرافعة جدية أمام المحكمة يتناول فيها أدلة الثبوت التى ساقتها سلطة الاتهام ضد موكله بالبحث والتمحيص والتفنيد ـ وإظهار ما شابها من عوار وقصور وإبراز القرائن التى تدل على براءة ساحته من الاتهامات المسندة إليه بعد شرح أركان الجريمة التى اتهم بارتكابها وإثبات عدم توافرها فى جانبه ـ وهو الأمر الذى لا يستفاد من مرافعة الدفاع كما وردت بمحضر جلسة المحاكمة والتى جرت فى عبارات عامة ومرسلة لا يستساغ منها الوقوف على موقف الطاعن من الاتهام الموجه إليه والواردة بأمر الإحالة ولا يُستدل من تلك المرافعة التى يشوبها التجهيل والتعميم والإجمال والغموض والإيهام أن الطاعن لا شأن له بالواقعة المسندة إليه وأنه لم يرتكبها وبحيث يضحى جديرا ببراءته ـ كما لم يوضح الدفاع فى

مرافعته المبتسرة والمبتورة أثر سداد المبلغ محل جريمة الإستيلاء المنسوبة إليه فى مسئوليته عن تلك الجريمة وفى نفى وقوعها منه .

وبناء على ذلك يمكن القول بأن الطاعن حوكم عن جناية وعوقب عنها بالعقوبة المغلظة المنصوص عليها فى القانون دون أن يبدى محاميه دفاعا حقيقيا عنه ، بل كان دفاعه شكليا ولا ينطوى على أى قدر من الجدية . الأمر الذى حرم الطاعن من الحق الذى كفله له الدستور والقانون فى أن يكون له محام يدافع عنه طالما أنه متهم بجناية نظرا لما قدره الشارع من خطورة هذا الإتهام وما يتعرض له الموجه إليه من احتمالات القضاء ضده بعقوبة قاسية مثل الإعدام أو السجن المؤبد أو المؤقت ، ولهذا تلعب مرافعة المحامى فى هذه الحالة دورا هاما لتمكين المتهم من حسن الدفاع عن موقفه فى الدعوى المطروحة بحيث يمكنه التأثير فى عقيدة المحكمة بشكل فعال لا يقدر عليه دفاع المتهم عن نفسه .

ونظرا لما يتمتع به المحامى الذى يؤدى واجبه على الوجه الأكمل من قدرة على التأثير والمحاجة والتفسير والبحث والتدليل على البراءة ومواجهة الاتهامات التى تسوقها سلطة الاتهام ضد موكله فى إطار من الصياغة البلاغية والأسلوب المؤثر الفعال والقادر فى النهاية على تحقيق القناعة فى عقيدة المحكمة ووجدانها .

ولما كان المدافع عن الطاعن قد اختار المرافعة الشفهية سبيلا لأداء مهام مرافعته وهى القاعدة العامة فى المرافعات الجنائية باعتبارها الوسيلة المثلى للتأثير على وجدان المحكمة وضميرها فضلا عن تفنيد الأدلة وشرح دلالتها ومؤداها ومدى مطابقتها لحقيقة الواقع فى الدعوى ، ومن ثم فقد كان عليه أن يبسط دفاعه أمام المحكمة بما يحقق هذه الغاية ولا يدخر وسعا فى إبداء وجهة نظره ، وعلى نحو واضح مفصل لا يشوبه ثمة تجهيل أو تعميم وغموض أو إبهام ، خاصة وأن المحكمة قد أتاحت لمحامى الطاعن الفرصة لإبداء دفاعه على النحو الكامل ولم تصادر عليه حريته أو تحد منها وإنما اتسمت

صورها بالقدر المطلوب لتمكينه من إظهار حقيقة موقف المتهم من الاتهام المسند إليه بحيث يضحى جديرا بالحكم ببراءته ، كما طلب الدفاع فى ختام مرافعته .

هذا وإذا كان المتهم حرا فى اختيار محاميه وحقه فى هذا مقدم على حق المحكمة فى تعيينه فإذا اختار محاميا للدفاع عنه فليس لمحكمة الجنايات أن تفتات على حقه وتعين له مدافعا آخر - إلا أنه إذا بدا للمحكمة أن المدافع الموكل قد قصر فى مهام عمله ولم يؤد مرافعة جدية عن موكله فإن لها بل عليها أن تنبهه إلى ذلك وتمنحه أجلا لدراسة دعواه واستكمال مهام دفاعه ليؤدى واجبه - وإلا استعملت حقها فى ندب مدافع آخر بدلا منه للقيام بهذا الواجب ، ولهذا فإن قبول المحكمة لمرافعة الدفاع على هذا النحو القاصر والمعيب ، وكذلك قبول المتهم لتلك المرافعة الهزيلة والتى لم تستوف عناصر الجدية اللازمة لتحقيق الغاية المرجوة منها - كل ذلك ليس من شأنه أن يؤثر فيما حاق بإجراءات محاكمة الطاعن من قصور وبطلان لإخلالها بحق دفاعه إخلالا جسيما يستوجب نقض الحكم المطعون فيه والإحالة لابتنائه على إجراءات المحاكمة المشوبة بالبطلان .

ومن المقرر فى هذا الصدد أن المشرع أوجب تعيين محام لكل متهم بجناية تنظرها محكمة الجنايات عملا بالمادة 214 / 2 أ.ج والقصد من هذا الوجوب الذى توخاه الشارع واستهدفه - هو أن المشرع قدر أن الاتهام بجناية أمر له شأنه وخطره بالنظر إلى العقوبات المغلظة التى قد يقضى بها ضد المتهم بجناية ، وهذه الغاية لا تتحقق إلا إذا كانت مرافعة دفاعه جدية لا شكلية وإلا تقلصت الغاية التى ابتغى المشرع تحقيقها من هذا الالتزام ، فإذا كانت مرافعة المحامى قد شابها القصور لا تنطوى على أى طابع جدى بل كانت شكلية لا تعبر عن دفاع حقيقى فإن المتهم يكون وقد حوكم عن اتهام بجناية دون أن يترافع عنه محام وهو ما تبطل معه إجراءات المحاكمة وبالتالى يبطل الحكم الصادر ضده لابتنائه على إجراءات شابها عوار البطلان . الأمر الذى تحقق بالنسبة للطاعن كما سبق البيان .

وأكدت محكمة النقض هذا المعنى بقولها :

« إن المدافع الذى يتولى الدفاع عن المتهم بجناية يجب أن يكون دفاعه حقيقيا لا شكليا ، فإذا كان يبين من الإطلاع على الأوراق أن ممثل النيابة العامة ترافع وشرح الدعوى على حين لم يثبت أن المحامى الحاضر مع المتهم ترافع عنه مرافعة جادة ولم يقدم معاونة جدية له وكان قد صدر الحكم بإدانته فى ختام الجلسة ، فإن حق المتهم الاستعانة بمحام يكون فى هذه الحالة قد قصر عن بلوغ غايته وتعطلت المحكمة فى تقريره وتكون إجراءات المحاكمة وقد وقعت باطلة » .

- نقض 8 /3/ 1971 - س 22 - رقم 55 - ص 225 - طعن 1884 / 40 ق
- نقض 1986/12/31 - س 37 - رقم 210 - ص 1109 - طعن 3968 / 56 ق

* وقضت محكمة النقض أيضاً بأنه : -

« يجب أن يكون لكل متهم بجناية محام يدافع عنه ، وفقاً لنص المادة 67 من الدستور ، ويتحتم الإستعانة بمحام لكل متهم بجناية ليكفل له دفاعاً حقيقياً لا دفاعاً شكلياً ، ثبوت أن الدفاع الذى أبداه المحامى المنتدب عن الطاعن قصر عن بلوغ الغرض منه يبطل إجراءات المحاكمة »

- نقض 1988/3/20 - س 39 - رقم 141 - ص 938

وقضت أيضا بأن :

« حتمية الإستعانة بمحام لكل متهم بجناية حتى يكفل له دفاعاً حقيقياً لا شكليا ، إقتصار المدافع عن المتهم بجناية على طلب إستعمال الرأفة يبطل إجراءات المحاكمة ، تقديراً بأن الإتهام بجناية أمر له خطره ولا تؤتى ثمرة هذا الضمان إلاّ بحضور محام أثناء

المحاكمة ليشهد إجراءاتها وليعاون المتهم معاونة إيجابية بكل ما يرى تقديمه من وجوه الدفاع عنه وحرصاً من المشرع على فعالية هذا الدفاع الجوهرى فرض عقوبة الغرامة فى المادة 375 من قانون الإجراءات على كل محام ، منتدباً كان أم موكلاً من قبل متهم يحاكم فى جناية إذا هو لم يدافع عنه أو يعين من يقوم مقامه للدفاع عن المتهم وذلك فضلاً عن المحاكمة التأديبية إذا إقتضتها الحال . ولما كان ما أبداه المحامى المنتدب للدفاع عن الطاعن للسياق المتقدم لا يحقق فى صورة الدعوى الغرض الذى من أجله إستوجب الشارع الإستعانة بمحام ويقصر دون بلوغ غايته ويعطل حكمه تقريره فإن إجراءات المحاكمة تكون قد وقعت باطلة » .

- نقض 1987/1/18 - س 38 - رقم 14 - ص 111

وقضت أيضا بأن :

« حضور محام منتدب مع المتهم وإقتصاره على طلب البراءة وإحتياطياً إستعمال الرأفة ، لا يتحقق به غرض الشارع من وجوب إبداء دفاع جدى »

* نقض 1988/1/18 - ط 5808 - س 58

وخلاصة ما تقدم أن مرافعة دفاع الطاعن أمام المحكمة كانت مرافعة شكلية لم تُبْد دفاعاً حقيقياً ومن ثمَّ لم تؤت ثمارها المنشودة ولم تحقق غايتها المرجوة بل شابها القصور الواضح ، إذ لم يوضح الدفاع القرائن التى استخلصها من وقائع الدعوى بعد شرحها والتى يمكن أن تستخلص منها نفى مسئوليته عن الجريمة المسندة إليه بأمر الإحالة ولم يتصد لأدلة الثبوت بالتفنيد والرد واعتصم بواقعة قيام الطاعن بسداد المبلغ المتهم بالإستيلاء عليه قبل إحالة الدعوى إلى المحكمة دون أن يبين أثر هذا السداد على ذلك الاتهام المسند إليه - ولهذا بدت مرافعته متهالكة عاجزة عن اقتناع سامعيها ببراءة موكله خالية من معالم الإبداع والجودة والتى تتطلبها أصول مهنة المحاماة وكيفية أداء رسالتها الإنسانية فى تحقيق العدل فى ربوع الحياة ورفع الظلم عن المظلومين الأبرياء .

وهذا الموقف السلبى من دفاع الطاعن لم يُسهم فى رفع ما ران على أذهان قضاته من صحة الاتهام المسند إليه وثبوته ضده ، وبهذا انقلب قصور وشكلية الدفاع المُبدى وبالاً عليه بدلاً من أن يكون عوناً ومساعداً له فى محنته . الأمر الذى أخل بحق الطاعن فى الدفاع وأبطل مرافعته بما استوجب نقض الحكم المطعون فيه كما سبق البيان والإعادة .

ثانيا : الخطأ فى الإسناد ومخالفة الثابت بالأوراق .

يبين من مطالعة مدونات أسباب الحكم المطعون فيه أن محكمة الموضوع تساندت فى قضائها بإدانة الطاعن إلى الدليلين المستمدين من أقوال الشاهدين الأول والثانى : رمسيس يعقوب سوريال ومحمود السيد أبوزيد .

وحصلت المحكمة مضمون شهادة الشاهد الأول بقولها ما نصه :

« إذ شهد رمسيس يعقوب سوريال بأنه إبان عمله رئيسا لقطاع الشئون المالية بشركة الأزياء الحديثة قدم له مدير عام الحسابات مذكرة متضمنة قيام المتهم الأول (الطاعن) الذى كان يعمل مديرا بالشركة (فرع شبرا) باستبدال ستة عشر شيكا قيمتها 400 54 جنيها مسحوبة على المتهم الثانى (عميل ذلك الفرع) والذى قدمها ضمانا منه لبضائع سبق أن حصل عليها من ذلك الفرع حيث استبدلها الأول بشيك مسحوب على شخص ليس له ثمة تعامل مع ذلك الفرع بذات القيمة وهو أحمد محمد احمد حيث تبين أن الشيكات المسحوبة على الأخير والمتهم الثانى بدون رصيد وهو ماترتب عليه ضرر بأموال الشركة جهة عمله بقيمة تلك الشيكات لعدم إمكانية تحصيل قيمتها » .

وحصلت المحكمة مضمون شهادة الشاهد الثانى محمود السيد أبوزيد بأنه " قام بإجراء تحقيق إدارى مع المتهم الأول (الطاعن) فأقر له بارتكابه للواقعة على نحو ما

قرره الشاهد السابق " ، وهو ما يعنى أن الشاهد الثانى أوضح بشهادته بالتحقيقات أن الطاعن حصل على الشيكات المسحوبة من المتهم الثانى لصالح الشركة المجنى عليها واستبدلها بشيك آخر مسحوب من المدعو أحمد محمد أحمد والذى تبين فيما بعد أنه بدوره دون رصيد عن عمد وبقصد الإضرار بأموال تلك الشركة جهة عمله لعدم إمكانية تحصيل القيمة ، فى حين أن الثابت من واقع التحقيقات التى أجرتها النيابة العامة أن الشاهد محمود السيد أبوزيد أوضح بأقواله (ص / 28) أن الطاعن وإن كان قد أقر باستلامه الشيكات الستة عشر بقيمة 400 54 جنيها واستبدالها بشيك آخر بذات القيمة مسحوب على المدعو أحمد محمد ، إلا أنه أقر كذلك بأنه لم يكن سيء النية ، بل كان حسن النية حفاظا على حقوق الشركة مستندا إلى قرار كان قد صدر من رئيس الشركة بأنه المسئول عن الإشراف على تحصيل مبالغ التقسيط الذى قام بها .

وبذلك تكون المحكمة وقد أجرت بتر أقوال الشاهد الثانى المذكور محمود السيد أبوزيد ، وأسقطت منها إقرار الطاعن بالتحقيق الإدارى بأنه كان حسن النية فيما قام به من أفعال قاصدا الحفاظ على أموال الشركة تنفيذا لأوامر رئيس مجلس إدارتها بأنه المسئول عن تحصيل المبالغ المستحقة للشركة والمؤجل سدادها لتواريخ مستقبلة .

وهذا البتر الذى أجرته المحكمة أخرج أقوال الشاهد الثانى المذكور عن معناها الصحيح ومفهومها الواضح إلى معنى آخر لم يقصده ذلك الشاهد ولم تنصرف إرادته للتعبير عنه ، وهو فى حقيقته يعد مسخا لشهادة ذلك الشاهد ومخالفة واضحة لنص شهادته الثابتة بالأوراق ومفهومها الصريح ودلالتها الواضحة لأن الشاهد محمود أحمد أبوزيد لم يقر بالواقعة التى تنطوى على جريمة استيلائه على أموال الشركة التى يعمل بها دون حق بمساعدة المتهم الثانى واتفاقه معه ، وإنما انصب إقراره على أن ما قام به من أفعال لم يكن بسوء نية للحصول على تلك الأموال لنفسه والاستيلاء عليها دون حق وإنما كان استلامه للشيكات المرتدة لعدم وجود رصيد يقابلها بحسن نية دون أن يتوافر لديه ثمة قصد سيء أو

نية خفية ـ الأمر الذى عاب الحكم لخطئه فى الإسناد ، فضلا عن فساد استدلاله لأن محكمة الموضوع استخلصت من أقوال الشاهد محمود أحمد أبوزيد معنى يخالف المعنى الذى عبر عنه بأقواله الثابتة بالتحقيقات ، ولا يتفق مع ما أنبأ عنه فحواها .

ولا يعد ذلك من قبيل تجزئة أقوال الشاهد استعمالا لحق المحكمة فى إجراء هذه التجزئة ، بحيث تأخذ منها ما يطمئن إليه ضميرها ويرتاح له وجدانها وتطرح ما عداه من تلك الشهادة ـ لأن استعمال المحكمة لحقها المشروع فى تجزئة الدليل المطروح أمامها على بساط البحث مشروط بداهة بألاّ يترتب على ذلك بتر جزء هام منها بما يخرجها عن مفهومها الواضح ودلالتها الصحيحة إلى معنى آخر لم يقصد الشاهد ولم يشأ التعبير عنه ، وهو العيب الذى تردى فيه الحكم محل هذا الطعن بما أوجب نقضه والإعادة .

ولا شك أن وجهة نظر محكمة الموضوع كانت ستتغير حتما عند تقديرها ووزنها لأقوال الشاهد الثانى السالف الذكر ومدى مواءمتها لباقى الأدلة الأخرى التى استندت إليها فى قضائها بالإدانة ـ لو أنها أدركت وفطنت لمضمون شهادته الكاملة دون بتر أو مسخ لبعض أجزائها ، ولهذا كان ذلك العوار الذى أصاب تحصيل المحكمة لمضمون شهادته مؤثرا فى منطق الحكم القضائى وسلامة استدلاله بما عاب الحكم وأوجب نقضه ، ولو تساندت المحكمة فى قضائها بإدانة الطاعن إلى أدلة أخرى لأنها فى المواد الجنائية متساندة ومنها مجتمعة تكون عقيدة المحكمة بحيث إذا سقط أحدها أو استبعد تعذر التعرف على أثر ذلك فى تقديرها لسائر الأدلة الأخرى .

وكان على محكمة الموضوع حتى يسلم قضاؤها من هذا العوار أن تمعن النظر فى مضمون شهادة الشاهد الثانى السالف الذكر وتجرى تمحيصها وبحثها تمحيصا دقيقا وبحثا شاملا ـ حتى يكون فهمها لها مطابقا للواقع والحقيقة ـ ولكنها أخطأت فى ذلك ـ وانعكس خطؤها فى تحصيلها على النتائج التى انتهت إليها واتخذتها دليلا من أدلة الثبوت التى

ساقتها ضد الطاعن وقضت بإدانته بناء عليها ، فى حين أن تلك الشهادة وذلك الإقرار المنسوب للطاعن فى التحقيق الإدارى لا يصلح سندا لذلك القضاء لأنه فى مجموعه دال على حسن نيته وانعدام القصد الجنائى لديه وبالتالى لا يجوز مساءلته عن الجريمة العمدية المسندة إليه بأمر الإحالة والتى قضت المحكمة بإدانته بناء على ثبوتها ضده .

ومن المقرر فى قضاء النقض أنه :

« لئن كان لمحكمة الموضوع الحق فى تجزئة شهادة الشاهد وفق ما يطمئن إليه وجدانها فتأخذ بجزء منها وتطرح جزءا آخر ـ إلاّ أن هذا الحق مشروط بأن لا يرتب على هذه التجزئة مسخ تلك الشهادة وبترها بما يؤدى بها إلى معنى آخر لم يقصده الشاهد ولم تفصح عنه إرادته » .

- نقض 25 /1974/11 ـ س 25 ـ رقم 165 ـ ص 765 ـ طعن 891 / 44 ق

وإذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر فإنه يضحى معيبا واجبا نقضه والإعادة .

ثالثا : القصور فى التسبيب .

قضى الحكم المطعون فيه ـ على ما يبين من مدونات أسبابه ـ بإدانة الطاعن عن جريمة استيلائه على بعض أموال شركة الأزياء الحديثة التى تساهم الدولة بنصيب فى رأسمالها بناء على ثبوت اشتراكه مع المتهم الثانى ..... بطريقى الإتفاق والمساعدة فوقعت تلك الجريمة بناء على ذلك الإتفاق وتلك المساعدة ، دون أن تبين المحكمة فى أسباب حكمها عناصر ذلك الاتفاق والأدلة على تلك المساعدة والتى استخلصت منها تلك النتائج . وجاء حديثها عن التواطؤ بين المتهمين المذكورين مرسلا لا يستخلص منه أن إرادة كل منهما قد تلاقت مع إرادة الاخر وتطابقت لارتكاب الجريمة السالفة الذكر . وأن وقوعها كان بناء على إعداد مسبق وتدبير سابق وخطة موضوعة بينهما تم تنفيذها بعد أن

أدى كل منهما دوره فيها وتلك هى العناصر اللازمة لتوافر الاشتراك بطريق الاتفاق والمساعدة ، والذى انتهت المحكمة إلى ثبوته بين المتهمين وقضت بإدانتهما بناء على ثبوته ضدهما .

وكان من المتعين على محكمة الموضوع أن تبين فى حكمها عناصر هذا الاتفاق والقرائن التى استخلصته منها والتى استدلت بواسطتها على أن الطاعن ارتكب جريمته بعد أن تلاقت إرادته مع إرادة المتهم الثانى للحصول على أموال الشركة المذكورة دون حق واغتيالها بالباطل . ولكنها لم تقدم فى حكمها تلك الأدلة أو هذه القرائن التى تقطع بثبوت ذلك الاتفاق وتلك المساعدة والتى يمكن استخلاصها منها بمنطق سائغ واستدلال مقبول ، واكتفت بقولها إن المتهم الثانى اتفق مع الطاعن وحرضه وساعده على ارتكاب جريمة الإستيلاء سالفة الذكر - دون بيان مفصل وواضح للمقدمات التى استخلصت منها تلك النتيجة وتكون المحكمة على هذا النحو وقد افترضت وجود التواطؤ بين المتهمين سالفى الذكر على غير أساس واقعى سديد وصائب وهو مالا يتفق وأصول الاستدلال الصحيح عند القضاء بالإدانة ، والذى يستلزم أن تورى المحكمة فى حكمها الأدلة المؤدية لإثبات الاتفاق بين المتهمين والمساعدة التى قدمها الثانى للأول والمؤدية إلى تلك النتيجة التى تحمل قضاء الحكم بمعاقبة المتهمين معا على أساس المسئولية التضامنية التى تجمعهم والتى لايمكن قيامها إلاّ على أساس ثبوت اتفاقهما مع بعضهما ومساعدة الثانى للطاعن على مقارفة الجريمة التى قضت بإدانة الطاعن عنها ، وبالإضافة إلى مسئولية الثانى عن اشتراكه ومساهمته فى ارتكابها وإدانته عن جريمة الإشتراك معه فى ارتكابها وهو ما قصرت المحكمة فى بيانه ، ولما كان التضامن بين المتهمين لا يفترض ولا يسأل الجانى إلا عن أفعاله الشخصية وحدها ولا محل لمعاقبته عن فعل ارتكبه غيره لأن المسئولية الجنائية شخصية ولا تز وازرة وزر أخرى ، فإن الحكم المطعون فيه يكون معيبا لقصور بيانه إذ أمسكت المحكمة عن بيان عناصر الاتفاق المزعوم بين الطاعن والمتهم الثانى والأدلة التى

استخلصت منها المساعدة المدعى بها فى استدلال سائغ ومنطق سديد ولهذا كان حكمها معيبا لقصوره متعين النقض والإحالة .

وقضت محكمة النقض بأن :

« الاشتراك شرطه وجود علاقه سببية بين نشاط الشريك والجريمة ، وحرص القانون على اشتراط هذه السببية صراحة بقوله فى التحريض والاتفاق « أن تقع الجريمة بناء عليه » ، وبتطلبه بصفه عامه وقوع الجريمه بناء على المساعدة ، ـ ولذلك تلتزم محكمة الموضوع فى حالة الإدانة بالاشتراك أن تثبت توافر هذه العلاقه بين سلوك الشريك وبين الجريمة ، فإن لم تفعل كان حكمها قاصرا .

- نقض 1968/12/16 ـ س 19 ـ رقم 221 ـ ص 1080
- الدكتور محمود نجيب حسنى ـ القسم العام ـ ط 1982ـ رقم / 481ص 433 434/

* وفى تحديد عناصر الإشتراك تقول محكمة النقض :

« من المقرر أن الاتفاق يتطلب تقابل الإرادات تقابلا صريحا على أركان الواقعة الجنائية التى تكون محلا له وهو غير التوافق الذى هو توارد خواطر الجناه على ارتكاب فعل معين ينتويه كل واحد منهم فى نفسه مستقلا عن الآخرين دون أن يكون بينهم اتفاق سابق ولو كان كل منهم على حده قد أصر على ما تواردت الخواطر عليه . وهو مالايستوجب مساءلة سائر من توافقوا على فعل ارتكبه بعضهم الا فى الأحوال المبينة فى القانون على سبيل الحصر ـ كالشأن فيما نصت عليه الماده 234 من قانون العقوبات ـ أما فى غير تلك الأحوال فإنه يجب لمعاقبة المتهم عن فعل ارتكبه غيره أن يكون فاعلا فيه أو شريكا بالمعنى المحدد فى القانون » .

* نقض 1979/3/19 - س 30 - رقم 76 - ص 369 .

* « يشترط فى المساعدة كوسيلة للاشتراك أن تكون بقصد المعاونة على إتمام ارتكاب الجريمة فى الاعمال المجهزة أو المسهلة أو المتممة لارتكابها » .

* نقض 1950/5/30 - س 1 - رقم 230 - ص 709 .

« الاشتراك بالمساعدة لايتحقق الا إذا ثبت أن الشريك قصد الاشتراك فى الجريمة وهو عالم بها وأنه ساعد فى الأعمال المجهزة أو المسهلة لارتكابها »0

* نقض 1955/1/11 - س 6 - رقم 144 - ص 439

* نقض 1969/1/13 - س 20 - رقم 24 - ص 108

« لا يكفى فى إسناد الاشتراك بالمساعدة المعاقب عليه قانونا تعاصر فعل الفاعل مع ماوقع من غيره ، بل لابد أن يكون لدى الشريك نية التدخل مع الفاعل تدخلا مقصودا يتجاوب صداه مع فعله ويتحقق فيه معنى تسهيل ارتكاب الجريمة الذى جعله الشارع مناطا لعقاب الشريك » 0

* نقض 1955/12/26 - س 6 - رقم 450 - ص 1531 .

* واثبات الاشتراك ، ليس رجما بالغيب والظن والتهويم بلا أصول ولا ضوابط ، - وقد قضت محكمة النقض بأنه : -

« لما كان الحكم قد دان الطاعن بجريمة الإشتراك بطريق الاتفاق والمساعدة ، فقد كان عليه أن يستظهر عناصر هذا الإشتراك وطريقته وأن يبين الأدلة الدالة على ذلك بيانا يوضحها ويكشف عن قيامها ، وذلك من واقع الدعوى وظروفها ، بيد أن ما أورده الحكم من مجرد ترك الطاعن مكانا خاليا فى أصول ايصالات التوريد وإجرائه إضافة بخط يده بعد التوريد 0 لايفيد فى ذاته الاتفاق كطريق من طرق الاشتراك ، اذ يشترط فى ذلك ان

تتحد النية على ارتكاب الفعل المتفق عليه ، وهو ما لم يدلل الحكم على توافره ، كما لم يثبت فى حق الطاعن توافر الاشتراك باى طريق اخر حدده القانون 0 لما كان ماتقدم فإن الحكم المطعون فيه يكون قاصرا قصورا يعيبه بما يستوجب نقضه »0

* نقض 1983/6/15 - س 34 - رقم 153 - ص 778

* نقض 1983/5/11- س34 - رقم 125 - ص624

* وقضت كذلك بأنه :

« من المقرر أن الحكم متى كان قد قضى بإدانة المتهم فى جريمة الإشتراك فى الجريمة بطريقى الإتفاق والمساعدة فإن عليه أن يستظهر عناصر هذا الإشتراك وأن يبين الأدلة الدالة على ذلك بياناً يوضحها ويكشف عن قيامها وذلك من واقع الدعوى وظروفها وإلاّ كان قاصر البيان ».

* نقض 1964/10/26- س15 - رقم 122 - ص619 - طعن رقم 480 لسنة34 ق

* وقضت محكمة النقض كذلك بأن :

« الحكم يكون معيباً إذا كان قد قضى بإدانة الطاعن بجريمة تسهيل الإستيلاء بغير حق على أموال عامة والإشتراك فيها دون بيان الوقائع والأفعال التى قارفها كل متهم وعناصر الإشتراك وطريقته وإستظهار قصد إرتكاب الفعل فى هذا الشأن »

* نقض 1988/12/11 - س 39 - رقم 198 - ص 1303 - طعن 5976 لسنة 58ق

* كما قضت محكمة النقض بأن جواز إثبات الإشتراك بالقرائن ، - شرطه ورود القرينة على واقعة التحريض أو الإتفاق فى ذاته مع صحة الإستنتاج وسلامته ، - وقالت فى واحد من عيون أحكامها أن :

« مناط جواز إثبات الإشتراك بطريق الإستنتاج إستناداً إلى قرائن أن تكون القرائن منصبة على واقعة التحريض أو الاتفاق فى ذاته وأن يكون إستخلاص الحكم للدليل المستمد منها سائغاً لا يتجافى مع المنطق أو القانون ـ فإذا كانت الأسباب التى إعتمد عليها الحكم فى إدانة المتهم والعناصر التى إستخلص منها وجود الإشتراك لا تؤدى إلى ما إنتهى إليه فعندئذ يكون لمحكمة النقض بما لها من حق الرقابة على صحة تطبيق القانون أن تتدخل وتصحح هذا الإستخلاص بما يتفق مع المنطق والقانون »

* نقض 1960/5/17 ـ س 11 ـ رقم 90 ـ ص 467

* نقض 1988/5/11 ـ 39 ـ رقم 104 ـ ص 698

ولا ينال من ذلك ما أوردته المحكمة ـ فى بيانها لواقعة الدعوى التى استقرت فى عقيدتها والتى قضت بإدانة المتهمين بناء على ثبوتها فى جانبهما ـ بأن المتهم الثانى اشترك مع الطاعن فى ارتكاب الجريمة المسندة إليه بأمر الإحالة بطريق الاتفاق والمساعدة ـ بأن اتفق معه على ارتكابها وساعده بأن أمده بالشيك البنكى رقم 353679 فاستبدله الطاعن بالستة عشر شيكا الصادرة عنه ضمانا لسداد قيمة البضائع التى حصل عليها ، وأن المدعو أحمد محمد أحمد قرر بالتحقيقات أن التوقيع المذيل به الشيك رقم 353679 هو توقيعه ، مبررا ذلك بقيامه باستصدار دفتر شيكات باسمه واتفاقه مع المتهم الثانى على توقيعه على الشيكات وعلى بياض وسلمها للمتهم الأول تحسبا لمعاملات تجارية مستقبلة بينهما دون علمه باستخدامها فى الواقعة لعدم وجود أية تعاملات له مع الشركة جهة عمل المتهم الأول (الطاعن) .

لأن المحكمة لم تحقق واقعة تسليم المتهم الثانى عدة شيكات من دفتر شيكاته موقعه منه على بياض للطاعن منها ذلك الشيك رقم 353679 الذى سلمه للشاهدة نهله عبد الجليل السيد المسئولة عن حفظ الشيكات بالشركة المجنى عليها بدلا من الشيكات الستة عشر المرتدة لأنها بدون رصيد ـ بل أخذت بأقوال الشاهد أحمد محمد أحمد . على علاتها رغم

مجافاتها للعقل والمألوف والمجرى العادى للأمور وسيرها المعتاد ، إذ ليس من المقبول عقلا أو منطقا أن يسلم المدعو أحمد محمد أحمد شبكات متعددة للمتهم الأول موقعه منه على بياض منها الشيك رقم 353679 السالف الذكر ـ كما لم تقم المحكمة بإرسال ذلك الشيك للخبير المختص لبيان ما إذا كانت عبارات صلبه محرره فى تاريخ معاصر أو لاحق للتوقيع الثابت به . وما إذا كانت عبارات الصلب محررة بخط ساحب ذلك الشيك أم الطاعن أو غيره .

وجميعها عناصر كان يتعين على المحكمة تحقيقها واستظهار وجه الحقيقة فيها حتى يمكن القول بأن الصورة التى خلصت إليها المحكمة وقضت بإدانة الطاعن والمتهم الثانى عنها تستند إلى حقائق مادية ثابتة لا يتطرق إليها أدنى شك أو أقل احتمال أو ظن .

كما أن هناك احتمالا واردا وغير مستبعد هو أن يكون المتهم الثانى هو الذى قدم ذلك الشيك البديل للشركة التى يتعامل معها وحصل منها على ما يقابل قيمته من بضائع مقابل استرداده للشيكات الستة عشر السابقة والتى تبين أنها بدون رصيد ـ بل أن هذا الاحتمال هو الأقرب للحقيقة والواقع ـ لأن الشركة لا تتعامل إلا مع عميلها المذكور ولا تقبل أى شيك إلا منه شخصيا ورأسا ، ومن غير المتصور أن تقبل شيكا آخر يقدمه الطاعن أو غيره ، إذ لا صفة له فى استلام الشيكات الأصلية أو تقديم الشيك البديل .

وإذ لم تجر المحكمة ذلك التحقيق رغم أنه ظاهر التعلق بالدعوى ولازم للفصل فيها وممكن وليس مستحيلا ولم يتصدى حكمها لبحث واقع الحال فى الدعوى وما شابه من احتمالات واردة وليست مستبعدة خاصة أنها لا تجافى طبائع الأمور ومجراها المألوف ، فإنها بذلك تكون وقد نكلت عن واجبها الملقى على عاتقها إذ يتعين عليها تحقيق الأدلة فى المواد الجنائية دون أن يكون ذلك رهن مشيئة المتهم أو دفاعه .

وقضت محكمة النقض بأن :

« تحقيق الأدلة فى المواد الجنائية هو واجب المحكمة فى المقام الأول ولا يصح أن يكون رهن مشيئة المتهم أو المدافع عنه » .

- نقض 1972/2/21 - س 23 - رقم 53 - ص 214

كما قضت محكمة النقض فى العديد من أحكامها بأن :

« تحقيق الأدلة فى المواد الجنائية هو واجب المحكمة فى المقام الأول وواجب على المحكمة تحقيق الدليل ما دام تحقيقه ممكنا وبغض النظر عن مسلك المتهم فى شأن هذا الدليل لأن تحقيق أدلة الإدانة فى المواد الجنائية لا يصح أن يكون رهن مشيئة المتهم أو المدافع عنه . »

- نقض 87/4/24 - س 29 - رقم 84 - ص 442
- نقض 72/2/21 - س 23 - رقم 53 - ص 214
- نقض 84/11/25 - س 35 - رقم 185 - ص 821
- نقض 83/5/11 - س34 - رقم 124 - ص 621
- نقض 45/11/5 - مجموعة القواعد القانونية - ج 7 - رقم /2 - ص 2
- نقض 46/3/25 - مجموعة القواعد القانونية - ج 7 - 120 - 113

ولما هو مقرر كذلك بأن العبرة فى المحاكمات الجنائية بالتحقيقات التى تجريها المحكمة بالجلسة وتسمع فى خلالها الشهود سواء لإثبات التهمة ضد المتهم أو نفيها عنه - ولهذا كان الحكم المطعون فيه معيبا - لأن المحكمة تكون على هذا المنهج الذى جرت عليه محاكمة الطاعن وقد التزمت بالأدلة التى ساقتها سلطة الاتهام بقائمة أدلة الثبوت المقدمة منها مع أن تلك القائمة لا تعبر إلا عن تلك السلطة وحدها والقاضى الجنائى يكون عقيدته فى الدعوى بناء على رأيه الشخصى وعقيدته الخاصة ولا يُدخل فى وجدانه واطمئنانه رأيا آخر لسواه .

وقضت محكمة النقض بأنه :

« يجب استناد القاضى فى المواد الجنائية فى ثبوت الحقائق القانونية الى الدليل الذى يقتنع به وحده ولا يجوز له أن يؤسس حكمه على رأى غيره » .

* نقض 66/3/7 - س17 - رقم 45 - ص 233

« الأحكام يجب أن تبنى على الأدلة التى يقتنع منها القاضى بأدانة المتهم أو ببراءته صادرا فى ذلك عن عقيدة يحصلها هو بما يجريه من التحقيق مستقلا فى تحصيل هذه العقيدة بنفسه لايشاركه فيها غيره ولا يصح فى القانون أن يدخل فى تكوين عقيدته بصحة الواقعة التى أقام قضاؤه عليها أو بعدم صحتها حكما لسواه »

* نقض 84/4/10 - س 35 - رقم 88 - ص 404

ولم توضح المحكمة فى حكمها كذلك الأدلة والقرائن التى استخلصت منها ثبوت توافر قصد الاستيلاء على أموال الشركة المجنى عليها دون حق لدى الطاعن - بالإشتراك مع المتهم الثانى - وهذا القصد وإن كان متوافرا لدى المتهم الثانى باعتباره صاحب الشيكات الأصلية والتى ثبت أنها دون رصيد - إلا أن الطاعن لا مصلحة له فى استبدالها بشيك بديل مسحوب على شخص آخر يدعى أحمد محمد أحمد . وقد جمعت المحكمة بين مسئولية الطاعن والمتهم الثانى عن تلك الواقعة دون أن تستظهر ما يفيد أن الطاعن قصد المساهمة فى تلك الجريمة إن كانت تتضمن جرما مؤثما قانونا ، خاصة وأن الواضح أن الطاعن لم يكن يعلم بالمخطط الذى رسمه المتهم الثانى لنفسه للإستيلاء على شيكاته المحررة لصالح الشركة المجنى عليها بعد أن ثبت أنها بلا رصيد ، ولم تتجه نية الطاعن إلى ذلك الاتجاه المنحرف والذى اتجه إليه المتهم الثانى وحده ولا إلى الجريمة التى هدف لارتكابها وأراد تحقيقها من وراء نشاطه المنفرد .

ويكون الحكم بذلك وقد قصر فى بيان الأدلة والقرائن الدالة على أن الطاعن أراد بفعله إحداث تلك النتائج التى كونت الجريمة المسندة إليه وهذا القصور فى البيان يوجب نقض الحكم المطعون فيه والإحالة .

وكل ما ينسب للطاعن على فرض ثبوت استلامه الشيكات الأصلية المسحوبة من المتهم الثانى لا يشكل إلا مسئوليته عن أخطاء إدارية يحاسب عليها المخطىء إداريا وتأديبيا ولا تنسحب عليها المسئولية الجنائية التى تستلزم توافر القصد الجنائى لدى الجانى واتجاه نيته إلى ارتكاب الفعل المعاقب عليه وهو أمر غير قائم فى صورة الدعوى الماثلة بالنسبة للطاعن ، ولا يمكن استخلاص هذا القصد مما ساقته المحكمة من أدلة وقرائن ضد الطاعن إذ لا يؤدى إلى هذا المعنى ثبوت استلام الطاعن للشيكات الأصلية وكذا ثبوت تقديمه الشيك البديل ـ على فرض صحة ذلك ـ ولا يستخلص منها ذلك المفهوم وهى أنه ضالع مع المتهم الثانى فى الاستيلاء على شيكاته المحررة لصالح الشركة المجنى عليها دون حق والإستيلاء عليها بالباطل .

وخلاصة ما تقدم أن الجريمة المسندة للطاعن وهى إستيلائه على مال لشركة الأزياء الحديثة بالباطل ودون حق وإشتراك المتهم الثانى معه فى إرتكاب تلك الجريمة كلها جرائم عمدية يلزم ثبوت إنصراف نية الطاعن إلى تعمد إرتكابها بقصد تحقيق الغاية الإجرامية التى إستهدف منها بلوغها ـ وهذا القصد لا يجوز إفتراضه بل يتعين أن تقيم المحكمة الدليل على ثبوته لدى الطاعن فى وقت معاصر للأفعال المادية التى إرتكبها فى زمن متزامن معها بأدلة سائغة ـ ولا يجوز ثبوته من مجرد إرتكابه تلك الأفعال المادية ـ والقول بغير ذلك مؤداه أن مجرد قيامه بالحصول على الشيكات الأصلية وتقديم شيك بديل عنها للشركة يعنى حتماً أنه قصد الإستيلاء على مال الشركة دون حق وتضييعه عليها والحصول عليه لنفسه بمشاركة المتهم الثانى . إذ لا تلازم بين الأمرين . إلاّ بناءً على قرينة قانونية مؤداها ثبوت القصد الجنائى لدى الجانى من مجرد إرتكابه الفعل المادى

المكون للجريمة العمدية ـ وتلك القرينة لا سند لها من القانون خاصة وقد قضت المحكمة الدستورية العليا بعدم دستورية العديد من النصوص التى وردت بها بعض القرائن القانونية.

وبذلك أصبح من المتعين على المحكمة أن تقيم قضاءها على أسباب مقبولة ثبتت فى حق الجانى مرتكب الجريمة العمدية ـ وإلاّ كان حكمها معيباً لقصوره ـ وهو الحال فى واقع الدعوى الماثلة ـ أو خلت مدونات أسباب الحكم محل هذا الطعن من ثمة أسباب سائغة ومقبولة بينت سوء نية الطاعن وتواطؤه مع المتهم الثانى لسلب أموال الشركة المجنى عليها والحصول عليها دون حق . خاصة وأن هذا القصد كان محل منازعة جدية من الطاعن إذ تمسك بحسن نيته ودفع بإنعدام توافر القصد الجنائى لديه فور سؤاله فى التحقيق الإدارى ـ كما تمسك دفاعه بعدم توافر ذلك القصد لديه بجلسة المحاكمة كما سبق البيان .

ومن المقرر فى هذا الصدد أن المساهمة فى الجرائم لا تتحقق إلاّ إذا ثبت أن المساهم قصد الإسهام فى الجريمة وهو عالم بها وبأن تكون لدية نية التدخل مع باقى المساهمين تدخلاً يتجاوب صداه مع فعله .

* نقض 1966/6/14 س 17 ـ رقم 154 ـ ص 818
* نقض 1969/1/13 ـ س 20 ـ رقم 24 ص 108
* نقض 1950/5/30 ـ س 1 ـ رقم 230 ـ ص 709
* نقض 1955/1/11 ـ س 6 ـ رقم 144 ـ ص 439
* نقض 1969/1/13 ـ س 20 ـ رقم 24 ـ ص 108
* نقض 1955/12/26 ـ س 6 ـ رقم 450 ـ ص 1531
* نقض 1956/2/27 ـ س 7 ـ رقم 79 ـ ص 264
* نقض 1958/1/14 ـ س 9 ـ رقم 8 ـ ص 39

* وقضت كذلك محكمة النقض بأنه :

« متى كان الحكم قد دان المتهم بجريمة الإشتراك فى الإختلاس فإن عليه أن يستظهر عناصر هذا الإشتراك وطريقته وأن يبين الأدلة الدالة على ذلك بيانا يوضحها ويكشف عن قيامها وذلك من واقع الدعوى وظروفها » .

« كما أن على المحكمة أن تبين قصد الإشتراك فى الجريمة وأن المتهم تداخل فيها وهو عالم بها وظروفها وساعد فى الأعمال المجهزة أو المسهلة لارتكابها - ومن ثم يكون الحكم قاصراً لخلوه من بيان قصد الإشتراك فى الجريمة التى دان بها الطاعن ولخلوه كذلك مما يفيد أنه كان وقت وقوعها عالماً بها قاصداً الإشتراك فيها بما يعيبه ويستوجب نقضه » .

* نقض 1994/10/11 - س 45 - رقم 132 - ص 837 - طعن 20743لسنة 62 ق

ولأن القصد الجنائى ركن من أركان تلك الجرائم ويتعين أن يكون ثبوته قطعيا كذلك كما ينبغى أن تبين المحكمة فى حكمها رابطة السببية بين الأفعال المادية التى قام بها الطاعن على فرض قيامه بها ووقوعها منه وبين النتائج التى حدثت والتى ترتب عليها ضياع المال العام وهذه العلاقة أمر جوهرى وضرورى لمساءلته عن تلك الجرائم التى وقعت من المتهم الطاعن ويترتب على عدم توافرها انتفاء مساءلته عنها - وهو ماكان يقتضى من المحكمة إثبات الصلة المباشرة بين نشاط الطاعن وأفعاله المادية والجرائم التى إرتكبها المتهم الثانى والتى دين عنها بحيث ماكان يمكن أن تقع الجرائم المذكورة لولا سلوك الطاعن ونشاطه والأدوار التى قام بها بتنفيذ الإتفاق الجنائى المزعوم بينهما وطبقا لخططه المرسومة ، - حيث يشترط وقوع الجريمة بناء على إسهام المساهم فيها وكنتيجة حتمية لمشاركته فى ذلك الإتفاق الجنائى الذى قيل بأنه إنعقد بينهما خاصة وأن الإتفاق الجنائى بين المتهمين يستلزم إنعقاد إرادة كل منهما وتلاقيها مع إرادة الآخرين فى عالم الواقع لا فى عالم الأفكار والخواطرأو الأوهام والظنون كما انه يحتاج إلى ركن معنوى هو

ذلك العزم المشترك المصمم عليه والإرادة الجامعة المقصودة على الإتحاد المذكور إنعقاداً واضح المعالم ومحددا ومؤكدا 0

* نقض 47/1/14 مج عمر القواعد القانونية طعن رقم 282 ـ ص 271
* مجموعه الربع قرن جـ 1 ـ ص 10 ـ بند 4

وإذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر فإنه يكون معيباً لقصوره واجباً نقضه والإحالة .

رابعاً : قصور آخر فى التسبيب .

كما يبين من مطالعة حكم محكمة الموضوع كذلك أن الشيكات الستة عشر التى نسب للطاعن الإستيلاء عليها دون حق بالإشتراك مع المتهم الثانى ـ كانت قد قدمت للبنك المسحوب عليه فتبين أنها بلا رصيد .

كما تبين كذلك أن الشيك البديل 353679 ليس له رصيد عند تقديمه للبنك لسحب قيمته منه ، وعلى هذا فإن ضرراً ما لم يقع على الشركة المستفيدة لأن مركزها لم يتغير فى الحالتين لأن الشيكات سواء الأصلية أو الشيك البديل ثبت أنها بدون رصيد . ولا شك أن ضرراً محققاً يكون قد لحق بالشركة لو كانت الشيكات الستة عشر المذكورة لها رصيد ومع ذلك حصل عليها الطاعن دون حق ـ حيث يمكن القول فى هذه الحالة بأنه إستولى عليها دون حق لردها للمتهم الثانى بتحريض منه لما يحققه هذا الرد من مصلحة حالة بإعتبارها تمثل مديونية فى ذمته لصالح الشركة المجنى عليها ، أما وقد ثبت أن الشيكات المذكورة بلا رصيد ومن ثمّ فلا يمكن القول بأن الطاعن حقق مصلحة لنفسه أو لغيره نتيجة حصوله على الشيكات سالفة الذكر دون حق .

يضاف إلى ما تقدم أن هناك شيكا بديلاً تحت يد الشركة بذات القيمة إعترفت به الشركة وقبلته كبديل للشيكات الأخرى المسحوبة من المتهم الثانى لصالحها ولهذا قدمته للمحكمة الجنائية فى الجنحة رقم 2001/119480 حدائق القبة والمتهم فيها أحمد محمد احمد بإصدار ذلك الشيك دون رصيد لصالح الشركة المجنى عليها . الأمر الذى يقطع بأن الطاعن لا علاقة له بالواقعة كما تمسك بدفاعه بالتحقيقات عندما أنكر إستلامه الشيكات سالفة الذكر أذ لا مصلحة له فى إستلامها فضلاً عن انعدام حقه فى هذا الإستلام .

ويكون من المؤكد والحال كذلك أن المتهم الثانى ساحب تلك الشيكات الستة عشر قد أتفق مع المدعو أحمد محمد احمد على أن يحل الأخير محله فى الوفاء بمستحقات الشركة البالغ قيمتها 54400 جنيه فحرر على نفسه الشيك رقم 353679 بذات المبلغ وسلمه للشركة وإسترد منها الشيكات الأصلية سالفة الذكر وهذا الحلول فى الوفاء بالديون أمر مألوف بين أطراف المعاملات التجارية وجرى به العرف التجارى وترشح له وقائع الدعوى بل تؤكد حدوثه ـ الأمر الذى تنتفى معه مسئولية الطاعن الجنائية كليةً إذ لم يرتكب فعلاً مؤثماً معاقباً عليه بمقتضى القانون .

ولهذا فقد كان على محكمة الموضوع أن تستكمل تحقيق الواقعة من هذه الزاوية التى تنبئ عنها الأوراق للوهلة الأولى بإعتبار أن هذا هو واجبها فى المقام الأول بإعتبارها جهة الحكم وأن عليها تحقيق الواقعة المسندة للمتهم بمعرفتها وتدارك أوجه القصور فى التحقيق الإبتدائى . خاصة وأن اوراق الدعوى خلت من أى دليل كتابى يفيد إستلام الطاعن الشيكات الستة عشر سالفة الذكر والبالغ قيمتها 54400 جنيه .

هذا إلى أنه من غير المقبول عقلاً أن تقوم نهلة عبد الجليل السيد الكاتبة بالشركة بتسليم الطاعن الشيكات المذكورة دون إقرار كتابى موقع منه رغم أنها فى عهدتها وقد تسلمتها بموجب محضر جرد موقع عليه منها فى الوقت الذى كان فيه الطاعن قد ترك عمله

فى فرع شبرا ولم تعد سالفة الذكر تعمل تحت رئاسته بعد نقله للعمل بفرع الشركة بالمعادى .

وقد أفصحت عن ذلك بقولها ص 94 بالتحقيقات :

« ج / أنا إشتغلت مع الأستاذ ..... (الطاعن) بفرع الشركة بشبرا حوالى تسعة أشهر وكان ساعتها ماسك مدير الفرع وقام بإبرام العديد من التعاقدات مع عملاء الشركة ، وكان بيحفظ مستنداتها عنده ولما إنتهت فترة عمل الطاعن بفرع شبرا حل محله آخر هو الأستاذ محمود شوقى ورفض إستلام تلك المستندات وتم تسليمى المستندات المذكورة والأوراق بموجب محضر تسليم ، وبعد ما إنتقل الأستاذ ..... (الطاعن) لفرع المعادى بدأ يكلمنى ويتابع معايا المستندات علشان سدادها ، ثم طلب منى الطاعن الشيكات بتاعة ..... (المتهم الثانى) وآخر يدعى محمود معوض فأعطيتهم له على أساس أنه يقوم بتحصيلها منهم .. ولكنه بعد ذلك قام بإعطائى شيكين بإسم واحد إسمه احمد محمد أحمد وفهمنى أنه له رصيد فى البنك وهيحصل منه مبالغ الشركة وكانت بنفس القيمة ـ ثم إتضح أنها بلا رصيد » .

وأضافت ما نصه ص / 98 بالتحقيقات :

« ج / .. هو إستلمهم منى ودى .. وأنا كنت فاهمة أنه هيحصلهم من العملاء .. وأنا أخطأت »

من هذه الأقوال تبين أن العمل فى فرع الشركة بشبرا لم يكن يسير على وجه منتظم بل شابه القصور الذى بلغ حد الإضطراب والفوضى وأن تسليم سندات المديونية ومنها الشيكات تسلم لمن يطلبها دون سند كتابى على من إستلمها وهو ما حدث بالنسبة للطاعن الذى نسب إليه ـ على خلاف الواقع ـ إستلام الشيكات المذكورة التى بلغ مجموعها

مبلغاً ضخماً دون إقرار كتابى منه بالإستلام رغم أنه كان قد نقل إلى فرع المعادى ولم يعد رئيساً للموظفة نهلة عبد الجليل السيد ، وإزاء هذه الفوضى الضاربة فى سير العمل ونظامه بفرع الشركة بشبرا فإنه لا يمكن القطع والجزم بأن الطاعن هو الذى تسلم الشيكات الستة عشر المذكورة لتحصيلها - طالما أنها يمكن أن تسلم لكل من يطلبها سواء كان الطاعن أو غيره وكل هذه العناصر مجتمعة لا يستخلص منها إلا أن الطاعن كان حسن النية ، وأنه كان يسعى إلى تحصيل أموال الشركة باعتبار أنه مدير الفرع بأى وسيلة ، ولهذا فما أن قدم له المتهم الثانى شيكا بديلا على أن المدعو أحمد محمد أحمد حتى سارع بقبوله فى لهفة لعل هذا الشيك يكون له رصيد يغطى قيمته فيتم سداد دين الشركة الذى حرص منذ البداية على تحصيله ، تجنبا لمسئوليته الإدارية التى قد يتعرض لها من المسئولين رؤسائه بالمركز الرئيسى للشركة ، وكل ذلك على الفرض الجدلى بأنه هو الذى تسلم الشيكات الأصلية من الموظفة المختصة بحفظها نهلة عبد الجليل السيد .

وعلى ذلك يمكن القول بأن اتهام الطاعن بالاستيلاء على قيمة الشيكات المذكورة دون حق بمساعدة المتهم الثانى ، أمر لا سند له من الواقع ومبنى على مجرد الافتراض والظن ولا توجد ثمة قرائن أو أدلة تدل على ذلك وتقطع به والأحكام الجنائية الصادرة بالإدانة لا تصدر إلا بناء على الأدلة القاطعة والجازمة والتى لا يتطرق إليها أدنى شك أو أقل احتمال وهو ما أخطأه الحكم المطعون فيه كما سبق ، وكان على المحكمة حتى يسلم حكمها من هذا العوار أن تبحث العلاقة بين الطاعن والمتهم الثانى ..... وتضمن حكمها القرائن التى تدل على سوء نية الطاعن وأنه اتفق مع المتهم الثانى على تسليمه شيكاته الأصلية والتى تبين أنها دون رصيد واستبدالها بتقديم شيك آخر على المدعو أحمد محمد أحمد تبين فيما بعد أنه بلا رصيد كذلك ، كما كان على المحكمة أن تبحث كذلك مدى صحة ما زعمه الأخير بأن الشيك البديل المذكور كان محررا على بياض ضمن شيكات أخرى سلمها للمتهم الثانى لمعاملات تجارية بينهما ، وتلك مسألة أولية كان يجب أن تقول المحكمة كلمتها فيها ، وتقطع فيها برأى حاسم منها ، علما بأن تقديم العميل للشركة شيكا آخر

مسحوبا على غيره بدلا من شيكاته الأصلية أمر مقبول فى المعاملات التجارية فى الشركات التى تسعى إلى الربح ومنها الشركة المجنى عليها وفق ما جرى عليه العمل التجارى ، وعلى ذلك فمن المؤكد أن المتهم الثانى قدم هذا الشيك البديل للشركة مباشرة عن طريق الموظفة المذكورة بدلا من شيكاته الأصلية التى تبين أنها دون رصيد دون حاجة إلى تداخل الطاعن كما ذكر التحقيق ، وقد رأت الموظفة المشار إليها نهلة عبد الجليل إخلاء مسئوليتها عن الإجراء الذى قامت به من تلقاء نفسها ، فزعمت أن الطاعن هو الذى قدم ذلك الشيك البديل إليها وحصل منا على الشيكات الأخرى الأصلية المسحوبة من المتهم الثانى ، وهذه النتيجة تتراءئ من خلال الظروف والملابسات المحيطة بالواقعة فى ظل أنظمة غير دقيقة أو منضبطة سادت نظام العمل بفرع الشركة فى ذلك الوقت ، ولم تبحث المحكمة هذه الظروف ولم تقدرها حق قدرها وابتعدت كثيرا عن أرض الواقع وحلقت فى أفاق وأجواء نظرية بحتة ، وأدخلت الطاعن فى الاتهام المسند إليه لا لشئ إلا باعتباره كان مديرا لفرع الشركة المذكورة آنذاك ، وبالتالى فلا بد أن يكون مسئولا عما يحدث فيه من تجاوزات وأخطأ فى العمل ، وهذه الافتراضات والاعتبارات المجردة لا تصلح أساسا لمساءلته جنائيا عما نسب إليه ، وإن كانت كافية لمساءلته تأديبيا وإداريا عنها ، ولكل من المسئولية الإدارية والجنائية دائرتها المنفصلة عن الأخرى ولا تداخل بينهما ، والخطأ الإدارى وحده لايستلزم توافر المسئولية الجنائية بالنسبة للمخالف ، ولا يجوز بحال ترتيب المسئولية الأخيرة بناء على ثبوت الأولى ، وهو الخطأ الذى تردى فيه الحكم محل هذا الطعن ، واستوجب نقضه والإحالة .

هذا ولا يمكن القول كذلك بأن الطاعن وقد علم بالتواطؤ الذى تم بين المتهم الثانى والمدعو أحمد محمد أحمد - على فرض ثبوت ذلك - وبالجريمة التى ساهما فيها ضد الشركة المجنى عليها هذا العلم - يوفر فى جانبه المسئولية معها عن جريمة الحصول على أموال الشركة بالباطل واغتيالها بدون حق ، لأن العلم بالجريمة لا يعنى ارتكابها أو

الاشتراك فيها ، بل لا بد من مساهمة جنائية يقارف بها الجانى الفعل الأصلى المكون للجريمة أو عملا من أعمال الاشتراك فيها .

وقد قضت محكمة النقض بأن :

* « الإشتراك بالمساعدة لا يتحقق إلا إذا كان الشريك قصد الاشتراك فى الجريمة وهو عالم بها ، بأن تكون لديه نية التدخل مع الفاعل تدخلا مقصودا بتجاوب صداه مع فعله ، وأن يساعد فى الأعمال المجهزة أو المسهلة لارتكابها مساعدة تتحقق بها وحدة الجريمة ، ومتى كانت المحكمة قد أسست مسئولية الطاعنين جميعا على ما قالته من علمهم بارتكاب الفاعل ـ وهو مجهول من بينهم ـ للجريمة ومساعدته بقصد معاونته على ارتكابها ، دون أن تدلل على قصد اشتراكهم فى الجريمة التى أدانتهم بها وأنهم كانوا وقت وقوعها عالمين بها قاصدين الى الاشتراك فيها وذلك ببيان عناصر اشتراكهم ومظاهره بأفعال إيجابية صدرت عنهم تدل على هذا الاشتراك وتقطع به ـ فإن ذلك لا يتوافر به الاشتراك بالمساعدة » .

* نقض 1966/6/14 ـ س 17 ـ رقم 154 ـ ص 818

وقضت محكمة النقض بأنه :

« لما كان العلم بوقوع الجريمة لا يعتبر فى القانون أساسا لمساءلة جنائية على اعتبار أن العالم بها وبوقوعها يعد مساهما فى مقارفتها ، وكانت المساهمة فى الجريمة لا تعتبر قائمة بأفعال مادية ملموسة مستخلصة من الوقائع المطروحة على بساط البحث استخلاصا سائغا ومقبولا ، وكان الحكم قد رتب مسئولية الطاعن كمساهم فى جريمة التزوير على مجرد علمه بالتزوير فإنه يكون قاصرا بما يستوجب نقضه إذ أن مجرد العلم بالجريمة لا يكفى لثبوت المساهمة فيها » .

- نقض 1950/11/27 ـ س 2 ـ رقم 88 ـ ص 229 ـ طعن 20/1102 ق

ولم تبحث محكمة الموضوع كذلك مدى توافر الحرية الكاملة لدى الموظفة نهلة عبد الجليل عند إدلائها بشهادتها بالتحقيقات ، ولم تضع فى اعتبارها الضغوط التى تعرضت لها تلك الشاهدة وتهديدها بأنها المسئولة عن ضياع تلك الأموال على الشركة إن لم تلق عبء المسئولية على الطاعن وتنسب إليه واقعة استلام الشيكات الأصلية وتقديم الشيك البديل الذى تبين بعد ذلك أنه دون رصيد كذلك ، فرضخت المذكورة (نهلة عبد الجليل) لتلك الضغوط وخوفا من المسئولية التى أصبحت تحيط بها من كل جانب فألقت بالاتهام فى وجه الطاعن تحت تأثير الرغبة والخوف ووسائل التهديد والوعد والوعيد التى تعرضت لها ، وهذه الرموز تطل كذلك من خلال الأوراق المطروحة على بساط البحث أمام المحكمة مما كان يتعين عليها بحثها وتمحيصها وتقول كلمتها فيها ، كما تجد صداها بدفاع الطاعن الذى أدلى به فى التحقيقات ، ولما هو مقرر أن الشاهد الذى يعتد بشهادته يتعين أن تكون إرادته حرة وطليقة ويتمتع بحرية الاختيار ، فإذا شابت إرادته ثمة عيوب من إكراه أو تهديد كانت شهادته باطلة ولا يعتد بها ، وواضح من أسباب الحكم الطعين أن شهادة الشاهدة نهلة عبد الجليل هى الدليل الوحيد القائم ضد الطاعن ، ولهذا كان يتعين أن تعنى المحكمة عناية كاملة ببحثها وتمحيصها ، وتتأكد من سلامتها وبعدها من كل ما يشوبها من عيوب الإرادة ولو من تلقاء نفسها ، لأن هذا هو واجبها فى المقام الأول كما سبق البيان .

وقد تطلبت محكمة النقض الحرية والإختيار فى الشهادة فقالت أن وزن أقوال الشاهد وتقدير الظروف التى يؤدى فيها شهادته وتعويل القضاء عليها وإن كان مرجعه إلى محكمة الموضوع تنزله المنزلة التى تراها وتقدره التقدير الذى تطمئن إليه ـ إلاَّ أنه يشترط أن تكون صادرة عنه إختياراً ـ وهى لا تعتبر كذلك إذا صدرت إثراً لإكراه أو التهديد كائناً ما كان قدره .

* نقض 1968/11/18 ـ س 19 ـ رقم 196 ـ ص 974 ـ طعن 1274 لسنة 38 ق

* نقض 1997/10/23 - طعن 9839 لسنة 65 ق

* نقض 1975/5/12 - س 26 - رقم 98 - ص 423 - طعن 690 لسنة 45 ق

كما يعتبر باطلاً قول الشاهد أو إعتراف المتهم الذى صدر تحت وطأة الإكراه أو التهديد وقد قضى تطبيقاً لذلك بأنه « يشترط فى أقوال الشاهد التى يعول عليها أن تكون صادرة عنه إختيارًا ، وهى لا تعتبر كذلك إذا صدرت إثر إكراه أو تهديد كائناً ما كان قدر هذا التهديد وذلك الإكراه

* نقض 1972/6/11 - ص 23 - رقم 203 - ص 906
* د . فوزية عبد الستار . الإجراءات - ط 1986 - ص 514 ، 515
* د . حسن صادق المرصفاوى الإجراءات معلقاً عليه التعليق على المادة /302 - ص 705 - وما بعدها
* د . محمد زكى أبو عامر . المرجع السابق . ص 901 ، 902
* د . عمر السعيد رمضان . المرجع السابق . ص 88 وما بعدها - وص 110 ، 113 وما بعدها
* د . مأمون سلامة - الإجراءات - ط 1977 - ج2 - ص 111

* وقد قضت محكمة النقض بأن :

« الدفع ببطلان أقوال الشاهد لصدورها تحت تأثيرة الاكراه هو دفع جوهرى يتعين على محكمةالموضوع أن تعرض له بالمناقشة والتفنيد لتبين مدى صحته ولا يعصم الحكم قول المحكمة أنها تطمئن الى أقوال الشاهد ما دامت أنها لم تقل كلمتها فيما أثاره الدفاع من أن تلك الأقوال انما أدلت بها نتيجة الاكراه الذى وقع عليها - وأنه لا يكفى لسلامة الحكم أن يكون الدليل صادقا متى كان وليد اجراء غير مشروع » .

* نقض 1972/6/11 - س 23 - رقم 203 - ص 906
* نقض 1975/5/12 - س 26 - رقم 98 - ص 423

وإذ فاتها ذلك فأن حكمها يكون معيبا واجب النقض والإحالة ، خاصة وأنه مع استبعاد شهادة الشاهدة المذكورة ، لا يبقى إلا تحريات الشرطة وهى وحدها طالما أنها مجهلة المصدر لا تصلح لأن تكون دليلا أو قرينة ضد الطاعن ، ولا تعدو مجرد رأى لجامعها ، والقاضى الجنائى يكون عقيدته فى الدعوى بناء على رأيه الشخصى وعقيدته الخاصة ولا يدخل فى اطمئنانه رأيا آخر لسواه .

* وقد قضت محكمة النقض فى العديد من عيون أحكامها :

« لما كان من المقرر أن الأحكام يجب أن تبنى على الأدلة التى يقتنع منها القاضى بإدانة المتهم أو ببراءته صادراً فى ذلك عن عقيدة يحصلها هو مما يجريه من التحقيق مستقلاً فى تحصيل هذه العقيدة بنفسه لا يشاركه فيها غيره ولا يصح فى القانون أن يدخل فى تكوين عقيدته بصحة الواقعة التى أقام قضاءه عليها او بعدم صحتها حكما لسواه ، وأنه وإن كان الأصل أن للمحكمة أن تعول فى تكوين عقيدتها على التحريات بإعتبارها معززة لما ساقته من أدلة طالما أنها كانت مطروحة على بساط البحث إلا أنها لا تصلح وحدها لأن تكون قرينة معينة أو دليلاً أساسياً على ثبوت التهمة . ولما كان الثابت أن ضابط المباحث لم يبين للمحكمة مصدر تحرياته لمعرفة ما إذا كان من شأنها أن تؤدى إلى صحة ما أنتهى إليه فأنها بهذه المثابة لا تعدو أن تكون مجرد رأى لصاحبها تخضع لإحتمالات الصحة والبطلان والصدق والكذب إلى أن يعرف مصدره ويتحدد كنهه ويتحقق القاضى منه بنفسه حتى يستطيع أن يبسط رقابته على الدليل ويقدر قيمته من حيث صحته أو فساده وإنتاجه فى الدعوى أو عدم إنتاجه وإذ كانت المحكمة قد جعلت أساس إقتناعها رأى محرر محضر التحريات فإن حكمها يكون قد بنى على عقيدة حصلها الشاهد من تحريه لا على عقيدة إستقلت المحكمة بتحصيلها بنفسها فإن ذلك مما يعيب الحكم المطعون فيه بما يتعين معه نقضه والإحالة بغير حاجة إلى بحث باقى ما يثيره الطاعن فى طعنه » .

* نقض 1983/3/17 - س 34 - رقم 79 - ص 392
* نقض 1968/3/18 - س 19 - رقم 62 - ص 334
* نقض 1990/3/22 - س 41 - رقم 92 - ص 546

وحيث أنه لما تقدم جميعه فإن الحكم المطعون فيه يكون وقد ران عليه عوارض البطلان بما يستوجب نقضه والإحالة .

وعن وقف التنفيذ

فإنه لما كان الاستمرار فى تنفيذ الحكم المطعون فيه من شأنه أن يرتب أضرارا جسيمة لا يمكن مداركتها بما يحق له طلب وقف تنفيذه مؤقتا ريثما يفصل فى هذا الطعن .

فلهذه الأســـباب

يلتمس الطاعن من محكمة النقض الأمر بوقف تنفيذ الحكم المطعون فيه مؤقتا ريثما يفصل فى هذا الطعن وضم المفردات للزومها لتحقيق أوجه الطعن .

والحكم: أولا : قبول الطعن شكلا .

ثانيا : نقض الحكم المطعون فيه ، والإحالة .

المحامى / رجائى عطية

استيلاء بغير حق بنية التملك

القضية 2007/4849 جنايات روض الفرج
2007/464 كلى شمال القاهرة

الطعن بالنقض 79/7095ق

محكمة النقض

الدائرة الجنائية

مذكـرة

بأســـباب الطعن بالنقض للمرة الثانية

مقدمة من : ..... (محكوم ضده ـ طاعن)

وموطنه المختار مكتب الأستاذ/ محمد رجائى عطيه ـ وشهرته رجائى عطيه ـ المحامى بالنقض 26 شارع شريف باشا ـ القاهرة .

ضـد : النيابة العامة .

فى الحكـم : الصـادر من محكمة جنايات شمال القاهرة فى الجناية رقم 4849لسنة 2007 روض الفرج (464 لسنة 2007 كلى شمال القاهرة) والمحكوم فيها حضوريا بجلسة 5 أبريل سنة 2009 بمعاقبة / ..... بالحبس مع الشغل لمدة سنة واحدة وتغريمه مبلغ 54400جنيها وأمرت بعزله من وظيفته وأمرت بوقف تنفيذ عقوبة الحبس فقط لمدة ثلاث سنوات تبدأ من اليوم .

الـــوقائع

أحالت النيابة العامة الطاعن / ..... وآخر للمحاكمة بوصف أنه فى غضون عام 2000 بدائرة قسم روض الفرج ـ محافظة القاهرة .

أولا :المتهم الأول (الطاعن) : بصفته موظفا عاما رئيس قسم بحوث السوق بشركة الأزياء الحديثة إحدى الشركات التابعة للشركة القابضة للتجارة والتى تساهم الدولة بنصيب فى رأس مالها استولى بغير حق وبنية التملك على أوراق مالية مملوكة للشركة جهة عمله وهى عدد ستة عشر شيكا خطيا بإجمالى مبلغ 54400 جنيها والصادرة لحساب جهة عمله وكان ذلك حيلة بأن أوهم مسئوله حفظ تلك الشيكات باعتزامه تحصيل قيمتها فقامت بتسليمه تلك الشيكات فاستولى عليها لنفسه بدون وجه وذلك على النحو المبين بالتحقيقات .

ثانيا : المتهم الثانى : اشترك مع المتهم الأول فى ارتكاب الجناية موضوع الاتهام السابق وكان ذلك بطريقى الاتفاق والمساعدة بأن إتفق معه على ارتكابها وساعدة بأن أمده بالشيك البنكى رقم 353679 فاستبدله الأول بالستة عشر شيكا الصادرة عنه ضمانا لسداد قيمة البضائع التى حصل عليها ، فوقعت الجريمة بناء على ذلك الاتفاق وتلك المساعدة وذلك على النحو المبين بالتحقيقات .

الأمر المعاقب عليه بالمواد 40 ثانيا ، ثالثا ، 41 ، 43 ، 113 /1 ، 118 ، 118 مكررا ، 119 ، 119 مكررا هـ عقوبات .

وبجلسة 9 يونيه سنة 2007 قضت المحكمة حضوريا بمعاقبة الطاعن بالسجن المشدد لمدة ثلاث سنوات وتغريمه مبلغا وقدره / 54400 جنيها وعزله من وظيفته ، وطعن المحكوم ضده المذكور على ذلك الحكم بطريق النقض وقيد طعنه تحت رقم 29171 لسنة 77 ق .

وبجلسة 2 فبراير سنة 2008 قضت محكمة النقض بقبول طعنه شكلا وفى الموضوع بنقض الحكم المطعون فيه والإحالة ، وبجلسة 5 أبريل سنة 2009 قضت محكمة الإعادة حضوريا بحبس الطاعن سنة واحدة مع الشغل وبتغريمه مبلغ 54400 جنيها وعزله من وظيفته وأمرت بوقف تنفيذ عقوبة الحبس وحدها لمدة ثلاث سنوات تبدأ من يوم صدور الحكم .

ولما كان الحكم الأخير معيبا وباطلا فقد طعن عليه المحكوم ضده المذكور بطريق النقض للمرة الثانية وذلك بوكيل يبيح توكيله حق الطعن بالنقض (مرفق) وذلك بتاريخ بتاريخ / / 2009 وقيد طعنه تحت رقم تتابع نيابة شمال القاهرة الكلية .

ونورد فيما يلى أسباب الطعن بالنقض :

أســـــباب الطعن

أولا : القصور فى التسبيب .

بمطالعة مدونات أسباب الحكم المطعون فيه يبين أن محكمة الموضوع حصلت واقعة الدعوى التى قضت بإدانة الطاعن عنها بقولها ما نصه : " إن المتهم بصفته مدير فرع شبرا بشركة الأزياء الحديثة ـ إحدى الشركات التابعة للشركة القابضة للتجارة والتى

تساهم الدولة بنصيب فى رأسمالها - أبرم العديد من التعاقدات مع عملاء الشركة ومنهم المتهم الثانى - بأمر الإحالة - المدعو / ..... - والسابق محاكمته - وقد قام الأخير بتقديم - ضمان لسداد الأقساط - عدد ستة عشر شيكا بقيمة بلغت أربعة وخمسين ألفا وأربعمائة وأربعين جنيها - وإذ نقل المتهم إلى فرع الشركة بالمعادى فقد كان لزاما عليه تحصيل أقساط العقود التى أبرمها قبل نقله واستغل طبيعة وظيفته موهما الموظفة - المختصة بحفظ تلك الشيكات - بعزمه على تحصيلها واحتال عليها حتى سلمته إياها وما أن تحصل عليها حتى استولى عليها لنفسه وتصرف فيها دون حق - مستبدلا إياها بشيكات أخرى دون رصيد لغير المتعاملين مع الشركة وعلى النحو المبين تفصيلا بالتحقيقات (؟!) .

لما كان ذلك وكان الشارع يوجب فى المادة / 310 إجراءات جنائية اشتمال الحكم الصادر بالإدانة على الأسباب التى بنى عليها وإلا كان باطلا ، والمراد بالتسبيب الذى يحفل به القانون هو تحديد الأسانيد والحجج التى ابتنى عليها الحكم والمنتجة هى له سواء من حيث الواقع أو القانون - ولكى يحقق التسبيب الغرض منه يجب أن يكون فى بيان جلىّ مفصل بحيث يتيسر الوقوف على مبررات ما قضى به - أما إفراغ الحكم فى عبارات عامة ومرسلة أو وضعه فى صورة مجملة مجهلة فلا يحقق الغرض الذى قصده الشارع من إيجاب تسبيب الأحكام - ولايمكن محكمة النقض من مراقبة صحة تطبيق القانون على الواقعة كما صار إثباتها بالحكم وسلامة المأخذ - وكانت جريمة الإستيلاء بغير حق على مال الدولة أو ما فى حكمها أو تسهيل ذلك للغير المنصوص عليها فى المادة 113عقوبات قد دلت فى صريح عباراتها وواضح دلالتها على أن جناية الإستيلاء على مال الدولة - أو إحدى الجهات المبينة بالمادة 119 من ذات القانون - أو على مال خاص تحت يد أحدى الجهات المعتبرة أموالها أموالا عامة أو تسهيل الإستيلاء عليه للغير يقتضى وجود المال فى ملك الدول أو تحت يد الجهة المعتبرة أموالها أموالا عامة ثم قيام الموظف العام أو من فى حكمه أيا كان - بانتزاعه منها خلسة أو حيلة أو عنوة أو تسهيل ذلك للغير بنية تملكه وإضاعته على ربه وبشرط انصراف نية الجانى وقت الاستيلاء إلى تملكه وتضييعه على

ربه بتسهيل الإستيلاء عليه ـ ومن ثم يكون واجبا على الحكم أن يبين صفة الطاعن وكونه موظفا وكنه الأفعال التى قارفها لارتكاب جريمة الاستيلاء بغير حق على مال الجهة التى يعمل بها ـ وأنه ولئن كان لايلزم أن يتحدث الحكم استقلالا عن توافر القصد الجنائى فى جريمة الاستيلاء بغير حق على المال العام ـ إلاّ أن شرط ذلك أن يكون فيما أورده الحكم من وقائع وظروف ما يدل على قيامه ـ وكان الحكم المطعون فيه لم يبين بوضوح سواء فى معرض تحصيله لواقعة الدعوى أو فى إيراده لتحصيل الأدلة فيها ـ صفة الطاعن وكونه موظفا وكيف أن وظيفته طوعت له الإستيلاء على الشيكات المملوكة لجهة عمله ولم يستظهر نيته بأنها انصرفت إلى تضييعها على الشركة لمصلحة المتهم الآخر الذى سبق القضاء بمعاقبته ـ ولم يستظهر الحكم العناصر الدالة على إسهام كل من المتهمين فى ارتكاب تلك الجريمة ، الطاعن باعتباره فاعلها الأصلى والثانى بوصف أنه شريك معه فى ارتكابها وذلك من واقع الدعوى وظروفها ـ فإن الحكم يكون قاصرا فى بيانه .

وقد نصت المادة / 310 أ . ج على أنه :

« يجب أن يشتمل الحكم على الأسباب التى بنى عليها ، وكل حكم بالإدانة يجب أن يشتمل على بيان الواقعة المستوجبة للعقوبة ، والظروف التى وقعت فيها ، وأن يشير إلى نص القانون الذى حكم بموجبه " ـ وقضت محكمة النقض بأنه " يجب أن يكون الحكم مشتملا بذاته على شروط صحته ومقومات وجوده فلا يقبل تكملة ما نقص فيه من بيانات جوهرية بأى دليل غير مستمد منه أو بأى طريق آخر من طرق الإثبات . »

- نقض 5/6/ 1972 ـ س 23 ـ رقم 201 ـ ص 898
- نقض 1965/5/18 ـ س 16 ـ رقم 100 ـ ص 339

وتواتر قضاء محكمة النقض ، فى تطبيق أحكام المادة / 310 أ . ج ، على أنه :

« يجب أن تكون مدونات الحكم كافية بذاتها لإيضاح أن المحكمة حين قضت فى الدعوى بالإدانة قد ألمت إلماما صحيحا بمبنى الأدلة القائمة فيها ، والأساس الذى تقوم عليه شهادة كل شاهد ويقوم عليه كل دليل ، وأنه كيما يتحقق ذلك ويتحقق الغرض من التسبيب فإنه يجب أن يكون فى بيان جلى مفصل بحيث يستطاع الوقوف على مسوغات ما قضى به ، أما إفراغ الحكم فى عبارات معماة أو وضعه فى صورة مجملة مجهلة فلا يحقق الغرض الذى قصده الشارع من إستيجاب تسبيب الأحكام ولا يمكن محكمة النقض من إعمال رقابتها على وجهها الصحيح ومن مراقبة صحة تطبيق القانون على الواقعة كما صار إثباتها بالحكم »

- نقض 1976/3/22 - س 27 - رقم 71 - ص 337
- نقض 1972/1/10 - س 23 - رقم 16 - ص 57
- نقض 1973/1/29 - س 24 - رقم 27 - ص 114
- نقض 1975/4/27 - س 26 - رقم 83 - ص 358
- نقض 1982/1/12 - س 33 - رقم 4 - ص 26
- نقض 1982/1/19 - س 33 - رقم 7 - ص 46

كما قضت محكمة النقض بأنه :

« يجب ألاّ يجمل الحكم أدلة الثبوت فى الدعوى بل عليه أن يبينها فى وضوح وأن يورد مؤداها فى بيان مفصل للوقوف على ما يمكن أن يستفاد منها فى مقام الرد على الدفوع الجوهرية التى يدلى بها المتهم وحتى يمكن أن يتحقق الذى قصده الشارع من

تسبيب الأحكام ويمكن محكمة النقض من إعمال رقابتها على تطبيق القانون تطبيقا صحيحا »

- نقض 1972/11/19 - س 23 - رقم 273 - ص 1211

كما قضت بأنه :

« من المقرر أنه يجب فى كل حكم بالإدانة أن يورد ما استند إليه من أدلة الثبوت وأن يبين مؤداها بيانا كافيا يتضح وجه استدلاله بها . »

- نقض 1983/11/15 - س 34 - رقم 191 - ص 957

كما قضت بأنه :

« من المقرر أنه يجب إيراد الأدلة التى تستند إليها المحكمة وبيان مؤداها فى حكمها بيانا كافيا . فلا يكفى الإشارة إليها بل ينبغى سرد مضمون كل دليل وذكر مؤداه بطريقة وافية يبين منها مدى تأييده الواقعة كما اقتنعت بها المحكمة ومبلغ إتساقه مع باقى الأدلة »

- نقض 1979/2/8 - س 30 - رقم 46 - ص 231

كما قضت بأنه :

« من المقرر أنه يجب إيراد الأدلة التى تستند إليها المحكمة وبيان مؤداها فى الحكم بيانا كافيا فلا يكفى مجرد الإشارة إليها بل ينبغى سرد مضمون الدليل وذكر مؤداه بطريقة وافيه يبين منها مدى تأييده للواقعة التى اقتنعت بها المحكمة ومبلغ إتفاقه مع باقى الأدلة التى أقرها الحكم حتى يتضح وجه استدلالـــه بها . »

- نقض 1969/11/17 - س 20 - رقم 216 - ص 1285
- نقض 1984/1/19 - س 35 - رقم 14 - ص 74

ولا يغنى عن ذلك أن يكون الحكم قد استدل على قيام الجريمة فى حق الطاعن بحصوله على شيك برقم 253679 استبدله بالستة عشر شيكا الصادرة عنه ضمانا لسداد قيمة بضائع حصل عليها المتهم الثانى ـ لأن هذا الإستبدال فى حد ذاته بفرض حصوله ـ لا يفيد حتما وبطريق اللزوم الفعلى والمنطقى أن الطاعن استولى على قيمة الستة عشر شيكا سالفة الذكر لنفسه ودون حق بالتواطؤ مع المتهم الثانى ساحب تلك الشيكات .

كما لا يقدح فى قصور الحكم أن تكون المحكمة قد أحالت عند بيانها لواقعة الدعوى وكيفية حصولها إلى ما جاء بتحقيقات النيابة العامة ، لأن تلك الإحالة فى حد ذاتها غير جائزة ، إذ كان يتعين على المحكمة أن تبين فى حكمها ما استخلصته من أوراق التحقيق الإبتدائى وكيفية استدلالها بالأدلة والقرائن الواردة به والتى تدعم وتؤيد تلك الصورة التى اقتنعت بها واطمأنت إليها وقضت بإدانة الطاعن بناء عليها , باعتبار أن ورقة الحكم من الأوراق الرسمية التى يتعين اشتمالها على كافة بياناتها الجوهرية وعلى رأسها أسبابه التى تحمل منطوقه وتؤدى إليه فى منطق سائغ واستدلال سديد .

ولأن محكمة النقض لا تستعين فى مباشرة سلطتها على الحكم لمراقبة مدى صحة تطبيق القانون بأية أوراق أخرى خارج ورقته الرسمية ولو كانت مرفقة بملف الدعوى .

وقضت محكمة النقض بأن :

ورقة الحكم من الأوراق الرسمية التى يتعين إشتمالها على كافة بياناتها الجوهرية ومنها البيان المفصل الواضح لكل دليل من أدلة الثبوت التى اقتنعت بها المحكمة ووثقت بصحتها وأطمأنت اليها ولا يكمل محضر الجلسة إلا فى صدد بيانات الديباجة والأجراءات التى اتبعتها المحكمة أثناء نظر الدعوى أما بيان مؤدى الدليل ومضمونه فيتعين اشتمال

مدونات أسباب الحكم لكل ما يتصل به من بيان يوضحه ولا يجوز بحال الأستعانة بما جاء بمحضر الجلسة لتوضيح أو بيان الدليل الذى اتخذته المحكمة سنداً لقضائها بالإدانة .

* نقض 1972/6/5 - س 23 - رقم 201 - ص 898
* نقض 1968/4/15 - س 19 - رقم 89 - ص 460
* نقض 1965/5/18 - س 16 - رقم 100 - ص 339

ولأن تسبيب الأحكام وعلى نحو مكتمل لايشوبه ثمة تجهيل أو تعميم يعد من أهم الواجبات التى فرضها القانون على القضاة لسلامة أحكامهم ورفع ما قد يكون قد ران على الأذهان من تعسفهم واستبدادهم وحتى يطمئن أطراف الخصومة إلى أن تلك الأحكام لم تصدر إلا بعد تمحيص دقيق وفحص شامل لكى تكون وبحق عندما تصبح نهائية وباتة متمتعة بقوة الأمر المقضى به وبالنسبة للأحكام الجنائية بحجيتها بالنسبة للكافة باعتبارها عنوانا للحقيقة .

* وتقول محكمة النقض فى واحد من عيون أحكامها :

« إن تسبيب الأحكام من اعظم الضمانات التى فرضها القانون على القضاة إذ هو مظهر قيامهم بما عليهم من واجب تدقيق البحث وإمعان النظر لتعرف الحقيقة التى يعلنونها فيما يفصلون فيه من أقضية . وبه وحده يسلمون من مظنة التحكم والإستبداد - لأنه كالعذر فيما يرتأونه يقدمونه بين يدى الخصوم والجمهور وبه يرفعون ما قد يرين على الأذهان من الشكوك والريب فيدعون الجميع إلى عدلهم مطمئنين - ولا تنفع الأسباب إذا كانت عبارتها مجملة لا تقنع أحداً ولا تجد محكمة النقض فيها مجالاً لتبين صحة الحكم من فساده » .

* نقض 1929/2/21 - مج القواعد القانونية - عمر - رقم 170 - ص 178

وإذ كان ما تقدم جميعه فإن الحكم يكون قاصر البيان واجبا نقضه .

ثانيا : الخطأ فى الإسناد ومخالفة الثابت بالأوراق .

يبين من مطالعة مدونات أسباب الحكم المطعون فيه أن محكمة الموضوع تساندت فى قضائها بإدانة الطاعن إلى الدليلين المستمدين من أقوال الشاهدين الأول والثانى رمسيس يعقوب سوريال ومحمود السيد أبو زيد ، وحصلت المحكمة مضمون شهادة الشاهد الأول بقولها :

« إن الشاهد رمسيس يعقوب سوريال قرر بأنه إبان عملهم رئيسا لقطاع الشئون المالية والإدارية بشركة الأزياء الحديثة ـ تلقى مذكرة من مدير عام الحسابات بالشركة تتضمن قيام المتهم (الطاعن) الذى كان مديراً لفرع شبرا ـ باستبدال ستة عشر شيكاً بقيمة 54400 جنيها مسحوب على أحد العملاء ـ المتهم الثانى ـ السابق محاكمته والمقدمة ضمانا منه لبضائع سبق أن حصل عليها من الفرع وذلك بشيك مسحوب على شخص آخر ليس له تعامل مع الشركة وبذات القيمة وتبين أن الشيك المستبدل دون رصيد لم يتم تحصيله.

وحصلت المحكمة مضمون شهادة الشاهد الثاني محمود أبو زيد بأنه بصفته محامياً بالشئون القانونية بالشركة أجرى تحقيقاً إدارياً مع المتهم (الطاعن) أقر فيه بارتكابه الواقعة على نحو ما ورد بأقوال الشاهد السابق.

فى حين أن الثابت من واقع التحقيقات التى أجرتها النيابة العامة أن الشاهد محمود السيد أبو زيد أوضح بأقواله (ص28) أن الطاعن وان كان قد أقر باستلامه الشيكات الستة عشر بقيمة 54400 جنيها واستبدالها بشيك آخر بذات القيمة مسحوب على المدعو/ أحمد محمد إلا أنه أقر كذلك بأنه لم يكن سيء النية بل حسن النية إذ كان يهدف إلى المحافظة على حقوق الشركة مستنداً إلي قرار كان قد صدر من رئيس الشركة بأنه المسئول عن الإشراف على تحصيل قيمة مبالغ التقسيط الذى قام به بما يسمح له باستبدال الشيكات التى

يتسلمها بشيكات أخرى تسحب على شخص آخر يكون أكثر ملاءة حتى لا تضيع أموال الشركة.

وبذلك تكون المحكمة وقد أجرت بتر أقوال الشاهد الثاني محمود السيد أبو زيد وأسقطت منها تمسك الطاعن بالتحقيق الإداري بأنه كان حسن النية فيما قام به من أفعال قاصداً الحفاظ على أموال الشركة تنفيذاً لأوامر رئيس مجلس الإدارة باعتبار أنه المسئول عن تحصيل المبالغ المستحقة للشركة والمؤجل سدادها لتواريخ مستقبلة .

وهذا البتر الذى أجرته المحكمة أخرج أقوال الشاهد الثانى المذكور عن معناها الصريح ومفهومها الواضح الي معنى آخر لم يقصده ولم تنصرف اليه نيته فى التعبير عنه ـ وهو فى حقيقته يعد بتراً ومسخاً لشهادة الشاهد ومخالفة صريحة لنص شهادته الثابتة بالأوراق ودلالتها الواضحة.

لأن الشاهد محمود أبو زيد لم يذكر أن الطاعن أقر بالواقعة التى تنطوى على جريمة استيلائه على أموال الشركة دون حق بمساعدة المتهم الثانى واتفاقه معه ـ وإنما انصب إقراره على أن ما قام به من أفعال لم يكن بسوء نية للحصول على تلك الأموال لنفسه والاستيلاء عليها دون حق وإنما كان استلامه الشيكات المرتدة لعدم وجود رصيد يغطي قيمتها بحسن نية دون أن يتوافر لديه ثمة قصد سيء أو نية خبيثة ـ الأمر الذى عاب الحكم بالخطأ فى الإسناد . فضلاً عن فساد استدلاله لأن محكمة الموضوع استخلصت من أقوال الشاهد محمود أبو زيد معنى يخالف المعنى الذى عناه بأقواله بالتحقيق ولا يتفق مع ما أنبأ عنه فحواها.

مع ملاحظة أن ذلك لا يُعد من قبيل تجزئة أقوال الشاهد استعمالاً لحق المحكمة فى إجراء هذه التجزئة بحيث تأخذ منها بما يطمئن إليه ضميرها ويرتاح له وجدانها وتطرح ماعداه من تلك الشهادة.

لأن استعمال المحكمة لذلك الحق المشروع فى تجزئة الدليل المطروح عليها مشروط بداهة بالا يترتب علي ذلك بتر جزء هام منها يخرجها عن مفهومها الواضح ودلالتها الصحيحة إلي معنى آخر لم يقصده الشاهد ولم يشأ التعبير عنه وهو العيب الذى تردى فيه الحكم محل هذا الطعن بما أوجب نقضه.

ولاشك أن وجهة نظر المحكمة كانت ستتغير حتماً إذا ما أدركت وفطنت لمضمون شهادة الثانى المذكور الكاملة دون بتر أو مسخ لبعض أجزائها عند وزنها وبحث مدى مواءمتها لباقى الأدلة الأخرى التى استندت إليها فى قضائها بالإدانة ـ كما أن العوار الذى أصاب تحصيل المحكمة لمضمون شهادته مؤثر فى منطق الحكم القضائى وسلامة استدلاله بما عاب الحكم وأوجب نقضه ولو تساندت المحكمة فى قضائها بالإدانة إلي أدلة أخرى لأنها فى المواد الجنائية متساندة ومنها مجتمعة تتكون عقيدتها بحيث إذا سقط أحدها أو استبعد تعذر التعرف على أثر ذلك فى تقديرها لسائر الأدلة الأخرى.

وكان على محكمة الموضوع حتى يسلم قضاؤها من هذا العوار أن تمعن النظر فى مضمون شهادة الشاهد الثاني السالف الذكر وتجرى تمحيصها تمحيصا دقيقاً وشاملاً حتى يكون فهمها لها مطابقاً للواقع والحقيقة ولكنها أخطأت فى ذلك ـ وانعكس خطؤها فى تحصيلها على النتائج التى انتهت إليها واتخذتها دليلاً من أدلة الثبوت التى ساقتها ضد الطاعن وقضت بإدانته بناء عليها ، حيث كانت تلك الشهادة وذلك الإقرار المنسوب للطاعن فى التحقيق الإداري غير صالح لأن يتخذ دليلاً ضده متى كان ذلك الإقرار مقروناً بحسن

نيته وانعدام القصد الجنائى لديه وبالتالى لا يجوز مساءلته عن الجريمة العمدية المسندة إليه بأمر الإحالة والتى قضت المحكمة بإدانته بناء علي ثبوتها ضده.

ومن المقرر فى قضاء النقض أنه :

« لئن كان لمحكمة الموضوع الحق فى تجزئة شهادة الشاهد وفق ما يطمئن إليه وجدانها فتأخذ بجزء منها وتطرح جزءا آخر ـ إلاّ أن هذا الحق مشروط بأن لا يرتب على هذه التجزئة مسخ تلك الشهادة وبترها بما يؤدى بها إلى معنى آخر لم يقصده الشاهد ولم تفصح عنه إرادته » .

- نقض 25 /1974/11 ـ س 25 ـ رقم 165 ـ ص 765 ـ طعن 891 / 44 ق

قد قضت محكمة النقض بأنه :

« لا يجوز للمحكمة أن تتدخل فى رواية الشاهد ذاتها وتأخذها على وجه خاص يخالف صريح عبارتها . أو أن تقيم قضاءها على فروض تناقض صريح روايته ، بل كل ما لها أن تأخذ بها إذا هى إطمأنت إليها أو أن تطرحها إن لم تثق بها » .

* نقض 1979/6/21 ـ س 30 ـ رقم 152 ـ ص 717
* نقض 1972/5/7 ـ س 23 ـ رقم 141 ـ ص 649
* نقض 1963/4/30 ـ س 14 ـ رقم 76 ـ ص 385
* نقض 1970/6/15 ـ س 21 ـ رقم 208 ـ ص 880

كما قضت محكمة النقض بأن :

« إذا كانت المحكمة على ماهو ظاهر من حكمها قد فهمت شهادة الشاهد على غير ما يؤدى إليها محصلها الذى أثبتته فى الحكم وإستخلصت منها مالا تؤدى إليه وإعتبرته دليلاً على الإدانة فهذا فساد فى الإستدلال يستوجب نقض الحكم » .

* نقض 14/ 4/ 1953 ـ س 4 ـ رقم 260 ـ ص 720

ومن جانب آخر فإن محكمة الموضوع لم تطلع على ذلك التحقيق الإدارى الذى استمد منه الشاهد الثانى محمود أحمد أبوزيد شهادته ، وبذلك استحال على جميع الخصوم فى الدعوى والمحكمة ذاتها التصدى لذلك الإقرار بالبحث والتمحيص واستظهار أبعاده ومراميه وذلك بالمخالفة لأصول المحاكمات الجنائية والتى تقضى بأن الأحكام يجب أن تبنى على الأدلة التى يقتنع منها القاضى بإدانة المتهم أو ببراءته ، صادرا فى ذلك عن عقيدة يحصلها هو مما يجريه من تحقيق مستقلا فى تحصيل هذه العقيدة بنفسه لا يشاركه فيها غيره ، ولا يصح فى القانون أن يدخل فى تكوين عقيدته بصحة الواقعة التى أقام عليها قضاءه أو بعدم صحتها حكماً لسواه ، كما يجب ألا تبنى المحكمة حكمها إلاّ على العناصر والأدلة المستمدة من أوراق الدعوى المطروحة أمامها فإن اعتمدت على دليل استقته من أوراق لم تكن مضمومة للدعوى التى تنظرها للفصل فيها ولا مطروحة على بساط البحث وتحت نظر الخصوم فإن حكمها يكون باطلا .

- نقض 1990/3/22 - س 41 - رقم 92 - ص 546 - طعن 59/24530 ق
- نقض 1991/10/31 - س 42 - رقم 151 - ص 1083 - طعن 5467 / 59 ق

* وقضت محكمة النقض أيضاً بأن :

« المحاكمات الجنائية تقوم أساساً على التحقيقات التى تجريها المحكمة بالجلسة بحضور المتهم والمدافع عنه وانه لا يصح فى أصول الإستدلال أن تبدى المحكمة رأياً فى دليل لم يعرض عليها لإحتمال أن يسفر إطلاعها عليه ومناقشة الدفاع فيه عن حقيقة يتغير بها إقتناعها ووجه الرأى فى الدعوى ولا يقدح فى ذلك أن يسكت الدفاع عن طلب إجراء التحقيق صراحة ما دامت منازعته تتضمن المطالبة بإجرائه » .

* نقض 1988/9/11 - طعن 58/2156 ق
* نقض 1995/9/21- س 46 - 146 - 954 - طعن 63/17642 ق

* وقضت محكمة النقض بأنه :

« لا يجوز للمحكمة أن تبدى رأياً فى دليل لم يعرض عليها ولم يطرح على بساط البحث أمامها » .

* نقض 1950/1/17 مجموعة أحكام النقض ـ س 1 ـ 87 ـ 268 ـ طعن 19/1906 ق

* نقض 1963/2/4 مجموعة أحكام النقض ـ س 14 ـ 18 ـ 85 ـ طعن 32/3065 ق

وإذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر كان معيباً واجب النقض.

كما كان على محكمة الموضوع مادامت قد قضت بإدانة الطاعن بناء على الإقرار الصادر منه بالتحقيق الإداري والذى لم يرفق بأوراق الدعوى المطروحة على بساط البحث أمامها أن تأمر بضمه وإثبات الإطلاع عليه فى حضور الطاعن ودفاعه ولو دون طلب صريح منه باعتبار أن تحقيق الأدلة فى المواد الجنائية هو واجب المحكمة فى المقام الأول ولا يجوز بحال أن يكون رهن مشيئة المتهم أو دفاعه ولما هو مقرر كذلك بأن العبرة فى المحاكمات الجنائية بالتحقيقات التى تجريها المحكمة بالجلسة وتسمع من خلالها الشهود وتحقق الأدلة تحقيقاً كاملاً أماها سواء لإثبات التهمة ضد المتهم أو نفيها عنه ـ ولأن المشرع أوجب ضرورة قيام المحكمة قبل الفصل فى الدعوى بإجراء تحقيق نهائى لكافة وقائعها لكي تستبين منها المحكمة بشكل مباشر أوجه الحقيقة ولأن هذا التحقيق قد يكشف لها عن أوجه قصور فى التحقيق الابتدائى ـ كما أن تحقيق المحكمة لكافة الأدلة يساعدها فى تكوين عقيدتها وقناعتها الواجب الوصول إليها كأساس للحكم بالبراءة أو الإدانة.

هذا إلي أن المحاكمة تمثل للخصوم الفرصة الوحيدة المتبقية أمامهم لمراجعة الأدلة وتدارك ما قد يكون قد فات أمره على سلطة التحقيق الابتدائي من نقص أو قصور.

وإذ لم تقم المحكمة بإجراء ذلك التحقيق بضم أوراق التحقيق الإداري الذى أجراه الشاهد الثاني محمود السيد أبو زيد رغم قضائها بإدانة الطاعن بناء على إقرار للطاعن ورد بذلك التحقيق ورغم أن هذا التحقيق واضح التعلق بالدعوى ولازم للفصل فيها وممكن وليس مستحيلاً فإن الحكم المطعون فيه يكون معيباً لقصوره فضلاً عن إخلاله بحق الدفاع واجباً نقضه.

* وقد قضت محكمة النقض فى العديد من أحكامها بأن :

« تحقيق الأدلة فى المواد الجنائية هو واجب المحكمة فى المقام الأول وواجب على المحكمة تحقيق الدليل مادام تحقيقه ممكنا وبغض النظر عن مسلك المتهم فى شأن هذا الدليل لأن تحقيق أدلة الإدانة فى المواد الجنائية لايصح أن يكون رهن مشيئة المتهم أو المدافع عنه » .

* نقض 1986/10/9 - س 37 - رقم 138 - ص 728
* نقض 1981/12/30 - س32 - رقم 289 - ص 1220
* نقض 78/4/24 - س29- رقم 84 - ص 442
* نقض 72/2/21 - س 23 - رقم 53 - ص 214
* نقض 84/11/25 - س35 - رقم 185 - ص 821
* نقض 83/5/11 - س34 - رقم 124 - ص 621
* نقض 45/11/5 - مجموعة القواعد القانونية - ج 7 - رقم /2 - ص 2
* نقض 46/3/25 - مجموعة القواعد القانونية - ج 7 - رقم 120 - ص 113

كما قضت محكمة النقض بأنه :

« الأصل فى الأحكام الجنائية أن تبنى على التحقيق الشفوى الذى تجريه المحكمة بالجلسة وتسمع فيه فى مواجهة المتهم شهادات الشهود مادام سماعهم ممكنا »

* نقض 82/11/11 - س 33 - رقم 179 - ص 870

* نقض 78/1/30- س 29 - رقم 21 - ص 120

* نقض 73/3/26 - س 24 - رقم 86 - ص 412

* نقض 73/4/1 - س 24 - رقم 93 - ص 456

كما قضت محكمة النقض بأنه :

« التحقيقات الأولية لا تصلح أساساً تبنى عليها الأحكام ، بل الواجب دائماً أن يؤسس الحكم على التحقيق الذى تجريه المحكمة بنفسها فى الجلسة » .

* نقض 1933/1/10 - مجموعة القواعد القانونية (عمر) - جـ4 - رقم 35 - ص 32

كما قضت محكمة النقض بأنه : -

« لما كان الدفاع الذى أبداه الطاعن يتجه الى نفى الفعل المكون للجريمة وإلى إثبات إستحالة حصول الواقعة كما رواها شهود الإثبات فأنه يكون دفاعا جوهريا لتعلقه بتحقيق الدليل فى الدعوى لإظهار وجه الحق فيه 000 مما كان يقتضى من المحكمة وهى تواجهه أن تتخذ من الوسائل لتحقيقه وتمحيصه بلوغا لغاية الأمر فيه » .

* نقض 11 سبتمبر سنة 88 طعن 2156 لسنة 58 ق

رابعاً : قصور أخر فى التسبيب وإخلال آخر بحق الدفاع :

قدم الطاعن أثناء المحاكمة أمام محكمة الموضوع مذكرة بدفاعه مؤيدا بعدة حوافظ مستندات ورد بها ما نصه :

« أن أوراق الدعوى خلت من دليل يفيد استلام المتهم الأول الشيكات الستة عشر والبالغ قيمتها 54400 جم ولا ينال من ذلك ما زعمته السيدة / نهلة عبد الجليل السيد من إنها قامت بتسليم هذه الشيكات للمتهم الأول لتحصيلها ـ ذلك أنه من غير المقبول عقلا أن تقوم السيدة / نهلة عبد الجليل السيد ـ الكاتبة بفرع الشركة بشبرا ـ بتسليم الطاعن الشيكات المذكورة دون الحصول على إقرار كتابى منه ، رغم أنها فى عهدتها وتسلمتها بموجب محضر جرد موقع عليه منها ، فى الوقت الذى كان فيه المتهم الأول قد ترك عمله فى فرع شبرا ولم تعد سالفة الذكر تعمل تحت رئاسته بعد نقله للعمل بفرع الشركة بالمعادى ، ولا يوجد أى مانع يمنعها من مطالبته بمستند كتابى باستلامه الشيكات المذكورة .

وقد أفصحت السيدة / نهلة عبد الجليل عن ذلك بقولها ص/94 بالتحقيقات ما نصه :

« ج : أنا إشتغلت مع الأستاذ ..... (الطاعن) بفرع الشركة بشبرا حوالى تسعة أشهر وكان ساعتها ماسك مدير الفرع وقام بإبرام العديد من التعاقدات مع عملاء الشركة ، وكان بيحفظ مستنداتها عنده ولما إنتهت فترة عمل الطاعن بفرع شبرا حل محله آخر هو الأستاذ محمود شوقى ورفض إستلام تلك المستندات وتم تسليمى المستندات المذكورة والأوراق بموجب محضر تسليم ، وبعد ما إنتقل الأستاذ ..... (المتهم الأول) الطاعن لفرع المعادى بدأ يكلمنى ويتابع معايا المستندات علشان سدادها (إعمالا للمنشور رقم 409 لسنة 1997 الصادر بتكليف مديرى الفروع المنقولين إلى فروع أخرى بمتابعة تحصيل أقساط العقود التى أبرمت فى الفرع قبل نقلهم) ، ثم طلب منى (المتهم الأول) الشيكات بتاعة ..... (المتهم الثانى) وآخر يدعى

محمود معوض فأعطيتهم له على أساس أنه يقوم بتحصيلها منهم .. ولكنه بعد ذلك قام بإعطائى شيكين بإسم واحد إسمه / أحمد محمد أحمد وفهمنى أنه له رصيد فى البنك وهيحصل منه مبالغ الشركة وكانت بنفس القيمة ـ ثم إتضح أنها بلا رصيد . »

وأضافت ما نصه ص / 98 بالتحقيقات :

« ج : هو إستلمهم منى ودى .. وأنا كنت فاهمة أنه هيحصلهم من العملاء .. وأنا أخطأت »

وقد نفى المتهم الأول الطاعن نفيا قاطعا استلام تلك الشيكات (ص/112 تحقيق النيابة) ، كما نفى (ص/113 تحقيقات النيابة) ما شهد به الشاهد الأول بقائمة أدلة الثبوت ـ رمسيس يعقوب عن قيامه باستبدال الشيكات الستة عشر أو غيرها موضوع الاتهام بشيك واحد باسم المدعـــو / أحمد محمد أحمد .

ويبين من مطالعة أقوال الشاهد الأول / رمسيس يعقوب (ص/9 ـ 18 من تحقيقات النيابة) أنه لم ير واقعة تسليم الشيكات الستة عشر المدعى بها إلى المتهم الأول / الطاعن بحواسه وإنما شهد بذلك نقلا ـ على ما يقول ـ عما ورد بخطاب فرع الشركة بشبرا المؤرخ 2000/5/12 (ص/10 تحقيقات النيابة العامة) .

ولم يرفق بالتحقيقات أصل أو صورة هذا الخطاب حتى يمكن التعرف على شخص الموقع علية وسؤاله عن مصدر معلوماته عن تسليم الشيكات المذكورة للمتهم الأول وما إذا كان قد شاهد ذلك بنفسه أم أنه نقلا عن آخرين ، وورد بأقوال السيد / أحمد وهيب إبراهيم مدير فرع شبرا فى تاريخ الخطاب المذكور (ص / 102 تحقيقات النيابة العامة

2004/12/8) أن معلوماته عن استلام المتهم الأول للشيكات الستة عشر هى نقلا عن السيدة / نهلة عبد الجليل السيد .

كما نفى المتهم الأول (الطاعن) (ص/113 تحقيقات النيابة) ما شهد به الشاهد الثانى / محمود السيد أبو زيد ـ المحامى بشركة الأزياء (ص/25 تحقيقات النيابة العامة) من أنه ـ أى المتهم الأول ـ أقر له بارتكابه ـ الجريمة المسندة إليه فى التحقيق الإدارى الذى أجراه (؟!) .

وهذا التحقيق الإدارى المذكور ليس من بين أوراق الدعوى حتى يمكن التحقق من صحة شهادة السيد / محمود أبو زيد ولأن القاضى الجنائى لا يكوّن عقيدته من ورقة لم يطلع عليها ولا يقضى فى الدعوى برأى غيره ، ولذلك لا يمكن الأخذ بما نقله السيد / محمود السيد أبو زيد المحامى بالشركة عن هذا التحقيق الإدارى بقالة إنه تضمن اعتراف المتهم الأول باستلام الشيكات الستة عشر .

ذلك أن أصول المحاكمات الجنائية تقضى بأن الأحكام يجب أن تبنى على الأدلة التى يقتنع بها القاضى بإدانة المتهم أو ببراءته صادرا فى ذلك عن عقيدة يحصلها هو مما يجريه من تحقيق مستقلا فى تحصيل هذه العقيدة بنفسه لا يشاركه فيها غيره ، ولا يصح فى القانون أن يدخل فى تكوين عقيدته بصحة الواقعة التى أقام عليها قضاءه أو بعدم صحتها رأيا لسواه ، كما أنه يجب ألا تبنى المحكمة حكمها إلاّ على العناصر والأدلة المستمدة من أوراق الدعوى المطروحة أمامها فإن اعتمدت على دليل استقته من أوراق لم تكن مضمومة للدعوى التى تنظرها للفصل فيها ولا مطروحة على بساط البحث وتحت نظر الخصوم فإن حكمها يكون باطلا .

- نقض 1990/3/22 - س 41 - رقم 92 - ص 546 - طعن 59/24530 ق

- نقض 1991/10/31 - س 42 - رقم 151 - ص 1083 - طعن 5467 / 59 ق

* وقضت محكمة النقض أيضاً بأن :

« المحاكمات الجنائية تقوم أساساً على التحقيقات التى تجريها المحكمة بالجلسة بحضور المتهم والمدافع عنه وانه لا يصح فى أصول الإستدلال أن تبدى المحكمة رأياً فى دليل لم يعرض عليها لإحتمال أن يسفر إطلاعها عليه ومناقشة الدفاع فيه عن حقيقة يتغير بها إقتناعها ووجه الرأى فى الدعوى ولا يقدح فى ذلك أن يسكت الدفاع عن طلب إجراء التحقيق صراحة ما دامت منازعته تتضمن المطالبة بإجرائه » .

* نقض 1988/9/11 - طعن 58/2156 ق

* نقض 1995/9/21- س 46 - رقم 146 - ص 954 - طعن 63/17642 ق

* وقضت أيضا بأنه :

« لا يجوز للمحكمة أن تبدى رأياً فى دليل لم يعرض عليها ولم يطرح على بساط البحث أمامها » .

* نقض 1950/1/17 مجموعة أحكام النقض - س 1 - 87 - 268 - طعن 19/1906 ق

* نقض 1963/2/4 مجموعة أحكام النقض - س 14 - 18 - 85 - طعن 32/3065 ق

ولا ينال مما تقدم ما شهد به شهود الإثبات الثالث والرابع والخامس - أعضاء اللجنة المشكلة من موظفين بالشركة القابضة (ص/42 - 59) عن قيام المتهم بالاستيلاء على الشيكات الستة عشر موضوع الاتهام ، لأن الثابت أن هؤلاء لم يشاهدوا بحواسهم واقعة التسليم المزعومة ، وإنما جاءت روايتهم نقلا عما سمعوه من السيدة / نهلة عبد الجليل السيد الكاتبة بفرع الشركة بشبرا .

وكذلك الأمر بالنسبة لما شهد به الشاهد السادس الضابط / حسن عبد العزيز عبدالله - مجرى التحريات ، من أن تحرياته دلت على صحة ارتكاب المتهمين الأول والثانى للواقعة موضوع الاتهام ، لأن هذه التحريات مجهلة المصدر وبذلك يتعذر على المحكمة التحقق من صحتها وهى لذلك لا تصلح لأن تكون دليلا أو قرينة ضد المتهم ، ولا تعدو مجرد رأى لصاحبها والقاضى الجنائى يكون عقيدته فى الدعوى بناء على رأيه الشخصى وعقيدته الخاصة ولا يدخل فى اطمئنانه رأيا آخر لسواه .

- وقد قضت محكمة النقض فى العديد من عيون أحكامها :

« لما كان من المقرر أن الأحكام يجب أن تبنى على الأدلة التى يقتنع منها القاضى بإدانة المتهم أو ببراءته صادراً فى ذلك عن عقيدة يحصلها هو مما يجريه من التحقيق مستقلاً فى تحصيل هذه العقيدة بنفسه لا يشاركه فيها غيره ولا يصح فى القانون أن يدخل فى تكوين عقيدته بصحة الواقعة التى أقام قضاءه عليها أو بعدم صحتها حكما لسواه ، وأنه وإن كان الأصل أن للمحكمة أن تعول فى تكوين عقيدتها على التحريات بإعتبارها معززة لما ساقته من أدلة طالما أنها كانت مطروحة على بساط البحث إلا أنها لا تصلح وحدها لأن تكون قرينة معينة أو دليلاً أساسياً على ثبوت التهمة . ولما كان الثابت أن ضابط المباحث لم يبين للمحكمة مصدر تحرياته لمعرفة ما إذا كان من شأنها أن تؤدى إلى صحة ما أنتهى إليه فأنها بهذه المثابة لا تعدو أن تكون مجرد رأى لصاحبها تخضع لإحتمالات الصحة والبطلان والصدق والكذب إلى أن يعرف مصدره ويتحدد كنهه ويتحقق القاضى منه بنفسه حتى يستطيع أن يبسط رقابته على الدليل ويقدر قيمته من حيث صحته أو فساده وإنتاجه فى الدعوى أو عدم إنتاجه وإذ كانت المحكمة قد جعلت أساس إقتناعها رأى محرر محضر التحريات فإن حكمها يكون قد بنى على عقيدة حصلها الشاهد من تحريه لا على عقيدة

إستقلت المحكمة بتحصيلها بنفسها فإن ذلك مما يعيب الحكم المطعون فيه بما يتعين معه نقضه والإحالة بغير حاجة إلى بحث باقى ما يثيره الطاعن فى طعنه » .

- نقض 1983/3/17 - س 34 - رقم 79 - ص 392
- نقض 1968/3/18 - س 19 - رقم 62 - ص 334
- نقض 1990/3/22 - س 41 - رقم 92 - ص 546

ولا يغير مما تقدم ما أوردته ملاحظات النيابة العامة بأن السيدة / نهلة عبد الجليل الكاتبة بشركة الأزياء الحديثة أقرت بأن المتهم الأول استلم منها الستة عشر شيكا الخاصة بالعميل / ..... وأنه أعطاها بدلا منها شيك واحد بإجمالى قيمة تلك الشيكات مسحوب ممن يدعى أحمد محمد أحمد . لأن هذا الإقرار لا يعدو أن يكون من قبيل الشهادة التى تترخص المحكمة فى وزنها وتتمتع بسلطة تقديرية فى الأخذ بها من عدمه ، وشهادة السيدة / نهلة عبد الجليل غير مقبولة فى العقل والمنطق للأسباب الآتية :

1 - أن الثابت من أقوال / محمود شوقى عبد النور المعين مدير فرع شبرا خلفاً للمتهم الأول (الطاعن) ، (تحقيقات النيابة العام ص / 87 - 89 بتاريخ 2004/12/8) أن الشيكات الستة عشر موضوع القضية تم تسليمها للسيدة / نهلة عبد الجليل بصفتها كاتبة بالفرع ، كما أقرت / نهلة عبد الجليل السيد (ص /94 تحقيقات النيابة العامة) باستلامها جميع المستندات والأوراق الخاصة بالفرع - على أثر نقل المتهم الأول للعمل بفرع المعادى وذلك بموجب محضر تسليم وبقيت فى حوزتها لحين حضور العملاء للسداد .

ولا يصح فى العقل والمنطق أن تقوم السيدة / نهلة عبد الجليل السيد بتسليم الشيكات الستة عشر إلى المتهم الأول بغير دليل كتابى لمجافاة ذلك للعقل والمنطق ، ذلك أن المذكورة استلمت هذه الأوراق التجارية المثبتة لحقوق الشركة

بموجب محاضر استلام بمعرفتها ، وهى مستندات هامة لا يصح تسليمها بدون سند كتابى ولا يوجد أى مانع يمنع المذكورة من الحصول على دليل كتابى على تسليمها سيما وأنه قد ثبت بالدليل القاطع اختلاس المذكورة قيمة شيكات قامت بتحصيلها من عملاء آخرين وكانت هذه الشيكات قد سلمت لها على أثر نقل المتهم الأول من فرع شبرا مع الشيكات موضوع القضية الحالية وأبلغت الشركة نيابة الأموال العامة العليا ضدها على النحو الآتى بيانه وفيما يلى .

2 - فقد ورد بتحقيقات نيابة الأموال العامة فى القضية رقم 2007/3685 والمقدم صورتها الرسمية بحافظتنا رقم / 7 ، والمقيدة بناء على بلاغ شركة الأزياء الحديثة المؤرخ 2007/5/15 ضد كل من (1) نهلة عبد الجليل السيد ، (2) فرج بدر على الموظفين بفرع الشركة بشبرا - ورد بالبلاغ قيام الأولى باختلاس مبلغ / 133000 جم قيمة شيكات وكمبيالات على عملاء الشركة قامت المذكورة بتحصيلها ولم توردها لخزينة الشركة ، وثابت بالتحقيقات أن النيابة العامة انتدبت لجنة من خبراء الكسب غير المشروع بوزارة العدل والتى قدمت تقريرا كشف عن قيام نهلة عبد الجليل السيد باستلام الشيكات والكمبيالات الصادرة من عملاء فرع شبرا على أثر نقل مدير فرع شبرا (..... - المتهم الأول هنا) إلى فرع المعادى ، وأنها قامت بالاشتراك مع زميلها / فرج بدر على - المشكو فى حقه الثانى بتحصيل شيكات بلغت قيمه إجماليها / 133000 جم ولم تقم بتوريدها لخزينة الشركة ، وتم ذلك عن طريق التزوير فى السجلات والدفاتر ، واصطناع أذون توريد وهمية لتغطية بعض المبالغ التى استوليا عليها لتغطية جريمتهم .

وهذا يكشف فساد شهادة كل من شهود الإثبات ومنهم رئيس القطاع المالى بشركة الأزياء الحديثة ، وكذا أعضاء اللجنة المشكلة بقرار من النيابة العامة لفحص التعاقد موضوع بلاغ الشركة عندما شهدوا بأن السيدة / نهلة عبد الجليل

كانت حسنة النية عندما قامت بتسليم الشيكات الستة عشر موضوع القضية إلى المتهم الأول وأنها كانت تهدف إلى تحصيل مديونية الشركة قبل عملائها ، إلاّ أن البادى أن الشركة لم تكتشف الاختلاسات التى ارتكبتها السيدة / نهلة عبد الجليل بواسطة تحصيل الشيكات التى استلمتها عام 1997 على أثر نقل المتهم الأول (الطاعن) من فرع شبرا إلى فرع المعادى لم تكتشف الشركة جرائم السيدة المذكورة إلا فى عام 2007 ، وأجرت بشأنها التحقيق الإدارى رقم / 11 لسنة 2007 فى وقت كانت فيه تحقيقات النيابة العامة قد انتهت فى القضية الحالية 4849 / 2007 جنايات روض الفرج ، وصدر فيها أمر الإحالة بتاريخ 2007/4/5 ، فقامت الشركة بإبلاغ نيابة الأموال العامة ضد / نهلة عبد الجليل السيد عن الوقائع سالفة الذكر والتى لم تكتشف إلاّ فى عام 2007 بالرغم من ثبوت وقوعها فى الفترة - بدءًا من 1997/10/15 تاريخ نقل / ..... المتهم الأول / الطاعن من فرع شبرا إلى فرع المعادى ، والذى استلمت على أثره / نهلة عبد الجليل شيكات العملاء سواء ما كان من هذه الشيكات خاصا بالعميل / ..... (المتهم الثانى) أو خاصا بعملاء آخرين ، وهو ما يدل أيضا دلالة واضحة على الخلل الشديد فى نظام العمل بالشركة وانعدام الرقابة المالية بها ، فضلا عن براءة المتهم الأول مما نسب إليه زورا من الاستيلاء على الشيكات الستة عشر .

وحاصل ما تقدم أن شهادة / نهلة عبد الجليل بأنها سلمت / ..... (المتهم الأول) الشيكات الستة عشر موضوع القضية وأن الأخير قام استبدالهم بالشيك رقم 353679 بإجمالى مبلغ 54400 جم باسم / أحمد محمد أحمد ، هذه الشهادة أضحت موضع شك كبير لقيام إحتمال قوى بأن تكون هذه الشيكات موضوع القضية الحالية قد قامت المتهمة بالتصرف فيها على نحو ما مقابل منفعة حصلت عليها من العميل المدين مثلما فعلت بالنسبة للشيكات الأخرى موضوع البلاغ

المقدم من الشركة ضدها والمقيد برقم 48 / 2007 بلاغات أموال عامة عليا سالف الذكر .

يضاف إلى ذلك أن شهادة / نهلة عبد الجليل غير مقبولة لأن المقرر فقها أنه يلزم فى الشاهد أن يكون عدلا ، والأصل فى العدالة قوله تعالى « وأشهدوا ذَوَىْ عدلٍ منكم » ـ وقال تعالى : « ممن ترضون من الشهداء » ـ وبالعدالة يترجح الصدق ، إذ من إرتكب غير الكذب من المحظورات يرتكب الكذب أيضاً ، ـ ولذلك فإن « العدالة » شرط وجوب العمل بالشهادة لا شرط أهلية الشهادة 0

وعند أبى يوسف ومحمد أن « العدالة » شرط للشهادة ، ـ ومن المتفق عليه أنه إذا طعن الخصم فى الشاهد ـ فلا يكتفى بظاهر العدالة بل يجب على القاضى أن يسأل عن حال الشهود ـ ويقول المقدسى فى الإشارات « لا ينفذ القاضى الحكم بالشهادة حتى يتبين له عدالة الشهود فى الظاهر والباطن » (فتاوى أبن حجر ـ ج 4 ص 347) 0 ويلزم فى الشاهد « الدين » الصحيح ، فلا يرتكب الكبيرة ولا يداوم على صغيرة .. فيقول تعالى « الذين يجتنبون كبائر الإثم والفواحش إلاَّ اللمم » ، ـ ولا عدالة لصاحب معصية ، ـ لأن المعصية مسقطة للعدالة ، ـ ويقول الحنفية ، ـ « أن العدالة شرط قبول الشهادة مطلقاً وجوباً ووجوداً »، ـ ويقول الشافعى : ـ « إن العدالة شرط القبول لا يثبت القبول أصلاً بدونها »

ومن المقرر وعليه جرى قضاء النقض أن من العدالة ألاَّ يقوم بالشاهد مانع من موانعها من شانه أن يدع للميل بشهادته سبيلاً ، و من هذا القبيل أن يكون الشاهد مشكوكا فى أمانته وصدقه فقد ورد فى الحديث الشريف : « لا تقبل شهادة خصم ولا ظنين (مشكوك فى أمانته وصدقه) ولا ذى إحنه » ، ـ وانه إذ خلت مواد قانون الإثبات المنظمة لشهادة الشهود من نص يعالج أثر عدم أمانة

وصدق الشاهد ، فليس امام القاضى من سبيل إلاَ أن يلتجئ إلى مبادئ الشريعة الإسلامية التى تقضى بأن قيام هذه الخصومة يُعد مانعاً للشهادة بإعتبار هذه المبادئ المصدر الرئيسى للتشريع بنص المادة الثانية من الدستور والمرجع الأصيل للقضاء عند غياب النص وعدم وجود العرف طبقاً لنص المادة الأولى من القانون المدنى وينبنى على ذلك انه إذ ما طعن الخصم على اقوال الشاهد بعدم أمانته وكذبه وارتكابه الكبائر وإن ذلك يعد مانعا من الإدلاء بأقواله دون ميل وأقام الدليل على ذلك ـ تعين على المحكمة ان تمحص دفاعه وتحققه قبل ان تحكم فى النزاع ، فإن هى لم تفعل وإستندت إلى أقوال هذا الشاهد رغم الطعن بفسادها وقع الحكم باطلاً » .

* نقض مدنى 1996/1/28 ـ س 47 ـ رقم/50 ـ ص 240 ـ فى الطعن 61/2843 ق

والمستند/2 حافظتنا/2 عبارة عن صورة ضوئية من مذكرة التصرف فى التحقيق الإدارى رقم 2007/11 الذى أجرته الشئون القانونية بشركة الأزياء الحديثة بشأن المخالفات الخاصة بحساب العميل / فندق شهرزاد فى فرع شركة الأزيـــاء الحديثة بشبرا . ثابت فيها ما يلى :

- (ص/ 8) اتهام كل من نهلة عبد الجليل السيد ، وفرج بدر على باختلاس مبلغ 97000 جم من المبالغ المحصلة من العميل / فندق شهرزاد وعدم توريدها للشركة بغرض التربح إضرارا بالمال العام إبان عملهما بفرع شبرا التابع للشركة فى الفترة من 2001 حتى 2007 ، بالإضافة إلى عدم إخطار إدارة الشركة بالشيكات المتوقفة عن السداد والخاصة بالعميل المذكور إلا فى 2007/5/5 بعد سقوط الدعوى الجنائية .

كما تضمنت المذكرة سالفة الذكر اتهام / رمسيس يعقوب سوريال رئيس القطاع المالى بالشركة (الشاهد الأول بقائمة أدلة الثبوت فى الدعوى الحالية) بالتسبب فى ضياع مبلغ 46000 جم عند قيامه بجدولة مديونية العميل / فندق شهرزاد .

- كما جاء بالمذكرة أيضا (ص / 4) أن التحقيق كشف عن قيام السيدة / نهلة عبد الجليل بالتوقيع على محضر استلام الشيكات المرتدة الخاصة بالعميل / فندق شهرزاد وإقرارها فى البيان المقدم من الموظف / فرج بدر باستلامها مبالغ هذه الشيكات منه ، وكذا توقيعها على بيان مقدم منها إلى لجنة المراجعة تضمن أنها قامت بتوريد مبالغ هذه الشيكات المرتدة ـ على غير الحقيقة ـ .

وحاصل ما تقدم انتفاء الدليل اليقينى المعتبر على استلام المتهم الأول للشيكات الستة عشر موضوع الاتهام لعدم وجود مستند يفيد استلامه هذه الشيكات ، وعدم جواز الاعتداد بشهادة السيدة / نهلة عبد الجليل بأنها سلمت هذه الشيكات للمتهم الأول لأنه ثابت فى حقها القيام باختلاس قيمة الشيكات المحصلة من العميل / فندق شهرد زاد .

ومن الغريب أنه يوجد ضمن مفردات الدعوى (7 دوسيه) حافظة تسليم الشركة أوراق العميل / ..... / ..... عضو اللجنة المشكلة بناء على أمر النيابة العامة ، وتتضمن الحافظة استلام الأخير عدد 29 أصل إيصال سداد أقساط مسددة من العميل / ..... ، بينما ورد بمحضر أقوال السيد/ وليد المغربى رئيس اللجنة المنتدبة من النيابة العامة والمكلفة من قبلها باستلام أوراق العميل / .....

(ص / 65 تحقيقات النيابة العامة) أن عدد إيصالات السداد التى استلمتها اللجنة 3 أصول إيصالات فقط .

وهذا يدل أيضا على تلاعب السيدة / نهلة عبد الجليل إذ يحتمل أن تكون أصول الإيصالات ألـ 29 المرفقة بحافظة تسليم المستندات إلى اللجنة المشكلة بقرار النيابة العامة إيصالات مزورة اصطنعتها السيدة / نهلة عبد الجليل ودستها ضمن ملف العميل / ..... للإيحاء بسداد مديونيته على غير الحقيقة .

3 - يضاف إلى ما تقدم أن اللجنة المشكلة من الشركة القابضة أوردت فى تقريرها المؤرخ 2002/12/18 المقدم للأستاذ وكيل نيابة روض الفرج (19 دوسية) أوردت (ص / 4 من التقرير) أن / نهلة عبد الجليل السيد أقرت بأنها لم تقم بإبلاغ رئيسها / أحمد وهيب رئيس فرع شبرا بأنها قد سلمت تلك الشيكات إلى المتهم / ..... بدون إيصال على خلاف التعليمات المتبعة فى الشركة ، وأضافت اللجنة (ص / 5 من التقرير) أنه كان يتعين على المذكورة (نهلة عبد الجليل) تسليم هذه الشيكات بموجب إيصال موقع عليه من المتهم / ..... (الطاعن) أو رفع مذكرة للإدارة للحصول على موافقتها على هذا الإجراء.

يضاف إلي ما تقدم أن الحكم المطعون فيه نسب إلي المتهم أنه بصفته موظفاً عاماً رئيس قسم بحوث السوق بشركة الأزياء الحديثة ـ إحدى الشركات القابضة للتجارة والتى تساهم الدولة بنصيب في رأس مالها استولى بغير حق وبنية التملك على أوراق مالية مملوكة للشركة جهة عمله وهي عدد ستة عشر شيكاً خطياً بإجمالى مبلغ 54400 جم والصادرة لحساب جهة عمله.

ولم تبين المحكمة كيف أن وظيفة المتهم الأول قد طوعت له الاستيلاء على الشيكات الستة عشر خلسة أو حيلة أو عنوة والأفعال التى وقعت بما تتوافر به أركان تلك الجريمة.

وخلت أقوال الشهود والتحقيقات من بيان كيف يمكن للمتهم الأول كرئيس لقسم بحوث السوق بالشركة أن يستولى على تلك الشيكات وبعبارة أخرى بيان الإختصاصات الممنوحة لشاغلى هذه الوظيفة والتى تتيح له الاستيلاء عليها.

بل إن الثابت أنه فى التاريخ الذى زعمت فيه السيدة / نهلة عبد الجليل السيد أنها سلمت هذه الشيكات إلى المتهم الأول وهي شيكات خاصة بعميل فى فرع شبرا ، كان المتهم الأول يعمل مديراً لفرع المعادي الذى نقل إليه في 1997/10/13 ولم تكن السيدة المذكورة تحت رئاسته حتى يمكن القول بأنه استغل موقعه كرئيس لها فى إستلام هذه الشيكات والاستيلاء عليها بل كانت السيدة المذكورة لازالت تعمل بفرع شبرا ولا تخضع فى ذلك الحين لرئاسة أو سلطة المتهم الأول (الطاعن) .

ولا يغير من ذلك أن تكون الشركة قد أصدرت المنشور رقم 409 بتاريخ 1997/11/15 متضمناً فى بنده الأول استمرار رئيس الفرع الذى تعاقد مع العميل مسئولاً عن متابعة سداد الأقساط ، وفى حالة توقف العميل عن السداد يتم ـ بعد استنفاد الطرق الودية ـ تحويل شيكاته للقطاع القانوني لاتخاذ الإجراءات القانونية اللازمة.

فهذا المنشور لا يعطي رئيس الفرع السابق الذى تعاقد مع العميل ـ بعد نقله إلي فرع آخر ـ سلطة استلام الشيكات الخاصة بذلك العميل وغاية ما يهدف إليه المنشور هو إلزام رئيس الفرع المنقول بحث عملاء الفرع القديم علي السداد بحكم معرفته لهم ، فإذا لم تثمر متابعته عن سداد ودى يخطر رئيس الفرع الذى حل محله فى الفرع لإرسال شيكات العميل للشئون القانونية لاتخاذ اللازم ، فضلاً عن أنه لا جدوى من تسليم الشيكات لرئيس الفرع

السابق لأنه لا يختص بتحصيل قيمتها فى الفرع الذى نقل إليه وانما يتم التحصيل فى خزينة الفرع الذى تعاقد مع العميل ، كما لا يختص باتخاذ الإجراءات القانونية.

وحاصل ما تقدم أن المنشور 1997/409 سالف الذكر لا يعطي المتهم الأول سلطة استلام الشيكات الستة عشر محل الإتهام.

يضاف إلي ما تقدم خلو الأوراق من بيان للأفعال التى ارتكبها المتهم الأول للاستيلاء على الشيكات الستة عشر ، اللهم إلا إدعاء السيدة/نهلة عبدالمجيد بأنها سلمته هذه الشيكات لتحصيلها وهو إدعاء غير مقبول لانعدام علة هذا التسليم وإن حث العميل على السداد ودياً لا يستلزم تسليم الشيكات لمدير الفرع المنقول، حيث لا يملك الأخير تحصيل قيمتها فى خزينة الفرع المنقول إليه ، كما لا لايملك اتخاذ الإجراءات القانونية اللازمة لتحصيلها جبراً.

هذا فضلاً عما ثبت بتحقيقات نيابة الأموال العامة فى القضية 2007/48 بلاغات أموال عامة قيام السيدة/نهلة عبدالمجيد بإختلاس قيمة شيكات قامت بتحصيلها من عملاء فرع شبرا وكانت هذه الشيكات عهدتها مع الشيكات موضوع القضية الحالية والتى سلمت لها على أثر نقل المتهم الأول من العمل مديراً لفرع شبرا إلي العمل مديراً لفرع المعادى.

يضاف إلي ما تقدم أنه ـ بفرض استلام المتهم لهذه الشيكات جدلاً ـ فقد خلت الأوراق من دليل على إنصراف نية المتهم الأول إلي إضافة هذه الشيكات إلي ملكه ، إذ لا مصلحة له فى ذلك فهو ليس مصدراً لهذه الشيكات ، كما خلت الأوراق أيضاً من دليل على إنصراف نيته إلي تضييع حق الشركة لمصلحة المتهم الثاني المحكوم عليه الآخر.

ورغم أهمية هذا الدفاع وجوهريته فإن محكمة الموضوع لم تفطن إليه وخلا حكمها حتى من تحصيله والرد عليه بما يسوغ إطراحه إذا لم تطمئن إليه كما أنه يمثل أوجه دفاع جوهرية كان يمكن أن يتغير بها وجه الرأي فى الدعوى لو أنها ألمت به إلماماً كاملاً يهيئ لها الفرصة للتعرف على وجه الحقيقة ولهذا كان حكمها معيباً لقصوره وإخلاله بحق الدفاع واجباً النقض.

ولا ينال من ذلك القول بأن محكمة الموضوع غير ملزمة بمتابعة دفاع المتهم الموضوعى فى كافة عناصره الموضوعية المختلفة والرد على جزئياته رداً مستقلاً ـ لأن شرط ذلك بداهة أن تكون المحكمة قد أوردت فى حكمها ما يدل على أنها واجهت عناصر الدعوى وألمت بها على وجه يفصح عن أنها كانت على بينة منها قبل الفصل فى الدعوى وأنها قامت بواجبها فى تحرى الحقيقة بعد أن وازنت بين هذا الدفاع وأدلة الدعوى الأخرى فإذا التفتت عنه كلية وأسقطته جملة ولم تورده على نحو يكشف عن أنها أطلعت عليه وأقسطته حقه فإن حكمها يكون قاصراً كما سبق البيان .

- نقض 1981/12/3 س 32 ـ رقم 186 ـ ص 1033
- نقض 1981/3/25 س 32 ـ رقم 47 ـ ص 275
- نقض 1978/4/24 س 29 ـ رقم 84 ـ ص 442

* وقضت محكمة النقض بأنه :

« يتعين على المحكمة أن تورد فى حكمها مايدل على أنها واجهت عناصر الدعوى وألمت بها على وجه يفصح عن أنها فطنت إليها ووازنت بينها ـ فإذا هى إلتفتت كلية عن التعرض لدفاع الطاعن وموقفه من التهمة التى وجهت إليه بما يكشف عن أنها قد أطرحت هذا الدفاع وهى على بينة من أمره فإن حكمها يكون قاصر البيان مستوجبا نقضه .

* نقض 1984/3/25 - السنة 35 - رقم 72 - ص 338 - طعن 6492 لسنة 53 ق

وقد قضت محكمة النقض فى العديد من أحكامها بأنه :

« من المقرر أن الدفاع المكتوب - مذكرات كان أو حوافظ مستندات - هو تتمة للدفاع الشفوى ، - وتلتزم المحكمة بأن تعرض له إيراداً ورداً وإلاّ كان حكمها معيباً بالقصور والإخلال بحق الدفاع » 0

* نقض 1984/4/3 - س 35 - رقم 82 - ص 378
* نقض 1978/6/11 - س 29 - رقم 110 - ص 579
* نقض 1977/1/16 - س 28 - رقم 13 - ص 63
* نقض 1976/1/26 - س 27 - رقم 24 - ص 113
* نقض 1973/12/16 - س 24 - رقم 249 - ص 1228
* نقض 1969/12/8 - س 20 - رقم 281 - ص 1378
* نقض 1973/12/30 - س24 - رقم 260 - ص 1280 - طعن 43/753 ق
* نقض 1991/1/19 - س42 - رقم 24 - ص 191 - طعن 59/313 ق

* وحكمت محكمة النقض بأنه :

« تمسك الطاعن بدلالة مستندات مقدمه منه فى نفى ركن الخطأ عنه يعد دفاعاً هاماً فى الدعوى ومؤثرا فى مصيره واذا لم تلق المحكمة بالاً إلى هذا الدفاع فى جوهره ولم تواجهه على حقيقته ولم تفطن الى فحواه ولم تقسطه حقه وتعنى بتمحيصه بلوغاً الى غاية الأمر فيه بل سكتت عنه ايراداً له ورداً عليه ولم تتحدث عن تلك المستندات مع ما يكون لها من دلالة فى نفى عنصر الخطأ ولو أنها عنيت ببحثها لجاز أن يتغير وجه الرأى فى الدعوى فان حكمها يكون معيباً بالقصور » .

* نقض 11/ 2/ 73 - س 24 - رقم 30 - ص 146

* كما قضت محكمة النقض بأنه :

« ولئن كان الأصل أن المحكمة لا تلتزم بمتابعة المتهم فى مناحى دفاعه المختلفة للرد على كل شبهه يثيرها على استقلال - الا أنه يتعين عليها أن تورد فى حكمها مايدل على أنها واجهت عناصر الدعوى وأدلتها وألمت بها على وجه يفصح عن أنها فطنت اليها ووازنت بينهما عن بصر وبصيرة ، وأنها اذا التفتت عن دفاع المتهم كلية وأسقطته جملة ولم تورده على نحو يكشف عن أنها أطلعت عليه وأقسطته حقه فان حكمها يكون قاصـــرا » .

* نقض 1985/6/6 - س36 - رقم 134 - ص 762
* نقض 10/ 1985/10 - س 36 - رقم 149 - ص 840
* نقض 3/ 1981/12 - س 32 - رقم 181 - ص 1033
* نقض 25/ 3 /1981 - س 32 - رقم 47 - ص 275
* نقض 5/ 1979/11 - س 30 - رقم 167 - ص 789
* نقض 29/ 3 /1979 - س 30 - رقم 82 - ص 369
* نقض 26/ 3 /1979 - س 30 - رقم 81 - ص 394
* نقـــض 24/ 4 /1978 - س 29 - رقـــم 84 - ص □□□□□442

خامساً : قصور آخر فى التسبيب :

يبين من مطالعة حكم محكمة الموضوع كذلك أن الشيكات الستة عشر التى نسب للطاعن الاستيلاء عليها دون حق بالاشتراك مع المتهم الثاني - كانت قدمت للبنك المسحوب عليه فتبين أنها بلا رصيد.

كما تبين كذلك أن الشيك البديل رقم 353679 ليس له رصيد عند تقديمه للبنك المسحوب عليه.

وعلى هذا يمكن القول بأن ضرراً ما لم يلحق بالشركة المجنى عليها ولا بأموالها وأن الطاعن لم يستولى على قدر من أموالها يعادل قيمة تلك الشيكات طالما أنها دون رصيد فى كلتا الحالتين.

وأن ساحب كل منها مسئول جنائياً ومدنياً عن وقائع إصدارها دون رصيد قائم وقابل للسحب كما تمسك الدفاع فى مذكرة دفاعه المرفقة بأوراق الدعوى والمقدمة أثناء المحاكمة.

وكان من الممكن أن يكون هناك ضرر محقق لحق بتلك الشركة لو أن الشيكات الستة عشر الأصلية المسحوبة من المتهم الثاني لصالحها كانت تتمتع برصيد يقابلها قابل للصرف ومع ذلك حصل عليها الطاعن دون حق ولكنها لم تكن كذلك ولم يتم حصول الطاعن عليها ـ فرضاً ـ الا بعد ثبوت عدم قابليتها للصرف لسبب عدم وجود رصيد مقابل لها بالبنك المسحوب عليه بتلك الشيكات.

أما وقد ثبت عدم قبول صرفها من ذلك البنك لإنعدام الرصيد الذى يغطي قيمتها وكان ذلك قبل أن يتسلمها الطاعن ـ فرضاً ـ فقد استحال القول بأن الطاعن استولى عليها للتحصل على قيمتها إضراراً بالشركة المستفيدة نظرا لثبوت عدم وجود رصيد مقابل للشيكات يغطى قيمتها .

يضاف إلى ما تقدم ـ كما قال الدفاع ـ أن هناك شيكا بديلا اعترفت به الشركة بذات القيمة إلى الشيكات المستبدلة وقبلته كبديل للشيكات الستة عشر المسحوبة من المتهم الثانى لصالحها ، ولهذا قدمته الشركة للمحكمة الجنائية فى الدعوى /119480 لسنة 2001 جنح حدائق القبة والمتهم فيها أحمد محمد أحمد بإصدار ذلك الشيك دون رصيد لصالح

الشركة المجنى عليها ـ الأمر الذى يقطع بأن الطاعن لا علاقة له بالواقعة عندما نفى استلامه للشيكات سالفة الفكر ، إذ لا مصلحة له فى استلامها فضلا عن انعدام صفته فى هذا الاستلام .

ويكون من المؤكد والحال كذلك ـ كما قال الدفاع ـ أن المتهم الثانى ساحب تلك الشيكات الستة عشر قد اتفق مع المدعو / أحمد محمد أحمد على أن يحل الأخير محله فى الوفاء بمستحقات الشركة البالغ قيمتها 54400 جنيها فحرر على نفسه الشيك رقم 353679 بذات المبلغ وسلمه للشركة واسترد منها الشيكات الأصلية سالفة الذكر ، وهذا الحلول فى الوفاء بالديون أمر مألوف بين أطراف المعاملات التجارية وجرى به العرف التجارى وترشح له وقائع الدعوى بل تؤكد حدوثه ـ الأمر الذى تنتفى معه مسئولية الطاعن الجنائية كلية ، إذ لم يرتكب فعلا مؤثما معاقبا عليه بمقتضى القانون .

وكان على محكمة الموضوع تحقيق الواقعة الماثلة من هذه الزاوية التى تنبئ الأوراق بصحتها للوهلة الأولى باعتبار أن هذا هو واجبها فى المقام الأول ، وأن عليها تحقيق الواقعة المسندة للمتهم بمعرفتها وتدارك أوجه القصور فى التحقيق الابتدائى ـ خاصة وأن أوراق الدعوى خلت من أى دليل كتابى يفيد استلام الطاعن الشيكات الستة عشر سالفة الذكر البالغ قيمتها 54400 جنيها .

هذا إلى أنه من غير المقبول عقلا ـ كما ذكر الدفاع فى مرافعته ومذكرته ـ أن تقوم نهلة عبد الجليل السيد الكاتبة بالشركة بتسليم الطاعن الشيكات المذكورة بعد نقله إلى فرع المعادى دون إقرار كتابى موقع منه رغم أنها فى عهدتها ، وقد تسلمتها بموجب محضر موقع عليه منها فى الوقت الذى لم يكن للطاعن أى سلطان عليها بعد نقله إلى فرع المعادى من فرع شبرا . وقد أقرت المذكورة بأقوالها بالتحقيق ص 98 بذلك الدفاع وقالت ما نصه

: هو استلمهم منى (الطاعن) بطريق ودى ... وأنا كنت فاهمة أنه هيحصلهم من العملاء ,, وأنا أخطأت .

من هذه الأقوال يبين أن العمل فى فرع الشركة بشبرا لم يكن يسير على وجه منتظم بل شابه القصور الذى بلغ حد الإضطراب والفوضى وأن تسليم سندات المديونية ومنها الشيكات تسلم لمن يطلبها دون سند كتابى على من إستلمها وهو ما حدث بالنسبة للطاعن الذى نسب إليه ـ على خلاف الواقع ـ إستلام الشيكات المذكورة التى بلغ مجموعها مبلغاً ضخماً دون إقرار كتابى منه بالإستلام رغم أنه كان قد نقل إلى فرع المعادى ولم يعد رئيساً للموظفة نهلة عبد الجليل السيد ، وإزاء هذه الفوضى الضاربة فى سير العمل ونظامه بفرع الشركة بشبرا فإنه لا يمكن القطع والجزم بأن الطاعن هو الذى تسلم الشيكات الستة عشر المذكورة لتحصيلها ـ طالما أنها يمكن أن تسلم لكل من يطلبها سواء كان الطاعن أو غيره وكل هذه العناصر مجتمعة لا يستخلص منها إلا أن الطاعن كان حسن النية ، وأنه كان يسعى إلى تحصيل أموال الشركة باعتبار أنه مدير الفرع بأى وسيلة ، ولهذا فما أن قدم له المتهم الثانى شيكا بديلا على أن المدعو أحمد محمد أحمد حتى سارع بقبوله فى لهفة لعل هذا الشيك يكون له رصيد يغطى قيمته فيتم سداد دين الشركة الذى حرص منذ البداية على تحصيله ، تجنبا لمسئوليته الإدارية التى قد يتعرض لها من المسئولين رؤسائه بالمركز الرئيسى للشركة ، وكل ذلك على الفرض الجدلى بأنه هو الذى تسلم الشيكات الأصلية من الموظفة المختصة بحفظها نهلة عبد الجليل السيد .

وعلى ذلك يمكن القول بأن اتهام الطاعن بالاستيلاء على قيمة الشيكات المذكورة دون حق بمساعدة المتهم الثانى ، أمر لا سند له من الواقع ومبنى على مجرد الافتراض والظن ولا توجد ثمة قرائن أو أدلة تدل على ذلك وتقطع به والأحكام الجنائية الصادرة بالإدانة لا تصدر إلا بناء على الأدلة القاطعة والجازمة والتى لا يتطرق إليها أدنى شك أو أقل احتمال وهو ما أخطأه الحكم المطعون فيه كما سبق ، وكان على المحكمة حتى يسلم

حكمها من هذا العوار أن تبحث العلاقة بين الطاعن والمتهم الثانى ..... وتضمن حكمها القرائن التى تدل على سوء نية الطاعن وأنه اتفق مع المتهم الثانى على تسليمه شيكاته الأصلية والتى تبين أنها دون رصيد واستبدالها بتقديم شيك آخر على المدعو أحمد محمد أحمد تبين فيما بعد أنه بلا رصيد كذلك ، كما كان على المحكمة أن تبحث كذلك مدى صحة ما زعمه الأخير بأن الشيك البديل المذكور كان محررا على بياض ضمن شيكات أخرى سلمها للمتهم الثانى لمعاملات تجارية بينهما ، وتلك مسألة أولية كان يجب أن تقول المحكمة كلمتها فيها ، وتقطع فيها برأى حاسم منها ، علما بأن تقديم العميل للشركة شيكا آخر مسحوبا على غيره بدلا من شيكاته الأصلية أمر مقبول فى المعاملات التجارية فى الشركات التى تسعى إلى الربح ومنها الشركة المجنى عليها وفق ما جرى عليه العمل التجارى ، وعلى ذلك فمن المؤكد أن المتهم الثانى قدم هذا الشيك البديل للشركة مباشرة عن طريق الموظفة المذكورة بدلا من شيكاته الأصلية التى تبين أنها دون رصيد دون حاجة إلى تداخل الطاعن كما ذكر التحقيق ، وقد رأت الموظفة المشار إليها نهلة عبد الجليل إخلاء مسئوليتها عن الإجراء الذى قامت به من تلقاء نفسها ، فزعمت أن الطاعن هو الذى قدم ذلك الشيك البديل إليها وحصل منا على الشيكات الأخرى الأصلية المسحوبة من المتهم الثانى ، وهذه النتيجة تتراءئ من خلال الظروف والملابسات المحيطة بالواقعة فى ظل أنظمة غير دقيقة أو منضبطة سادت نظام العمل بفرع الشركة فى ذلك الوقت ، ولم تبحث المحكمة هذه الظروف ولم تقدرها حق قدرها وابتعدت كثيرا عن أرض الواقع وحلقت فى أفاق وأجواء نظرية بحتة ، وأدخلت الطاعن فى الاتهام المسند إليه لا لشئ إلا باعتباره كان مديرا لفرع الشركة المذكورة آنذاك ، وبالتالى فلا بد أن يكون مسئولا عما يحدث فيه من تجاوزات وأخطأ فى العمل ، وهذه الافتراضات والاعتبارات المجردة لا تصلح أساسا لمساءلته جنائيا عما نسب إليه ، وإن كانت كافية لمساءلته تأديبيا وإداريا عنها ، ولكل من المسئولية الإدارية والجنائية دائرتها المنفصلة عن الأخرى ولا تداخل بينهما ، والخطأ الإدارى وحده لايستلزم توافر المسئولية الجنائية بالنسبة للمخالف ، ولا يجوز بحال ترتيب

المسئولية الأخيرة بناء على ثبوت الأولى ، وهو الخطأ الذى تردى فيه الحكم محل هذا الطعن ، واستوجب نقضه والإحالة .

هذا ولا يمكن القول كذلك بأن الطاعن وقد علم بالتواطؤ الذى تم بين المتهم الثانى والمدعو أحمد محمد أحمد - على فرض ثبوت ذلك - وبالجريمة التى ساهما فيها ضد الشركة المجنى عليها - أن هذا العلم - يوفر فى جانبه المسئولية عن جريمة الحصول على أموال الشركة بالباطل واغتيالها بدون حق ، لأن العلم بالجريمة لا يعنى ارتكابها أو الاشتراك فيها ، بل لا بد من مساهمة جنائية يقارف بها الجانى الفعل الأصلى المكون للجريمة أو عملا من أعمال الاشتراك فيها .

وقد قضت محكمة النقض بأن :

« الإشتراك بالمساعدة لا يتحقق إلا إذا كان الشريك قصد الاشتراك فى الجريمة وهو عالم بها ، بأن تكون لديه نية التدخل مع الفاعل تدخلا مقصودا بتجاوب صداه مع فعله ، وأن يساعد فى الأعمال المجهزة أو المسهلة لارتكابها مساعدة تتحقق بها وحدة الجريمة ، ومتى كانت المحكمة قد أسست مسئولية الطاعنين جميعا على ما قالته من علمهم بارتكاب الفاعل - وهو مجهول من بينهم - للجريمة ومساعدته بقصد معاونته على ارتكابها ، دون أن تدلل على قصد اشتراكهم فى الجريمة التى أدانتهم بها وأنهم كانوا وقت وقوعها عالمين بها قاصدين الى الاشتراك فيها وذلك ببيان عناصر اشتراكهم ومظاهره بأفعال إيجابية صدرت عنهم تدل على هذا الاشتراك وتقطع به - فإن ذلك لا يتوافر به الاشتراك بالمساعدة » .

* نقض 1966/6/14 - س 17 - رقم 154 - ص 818

وقضت محكمة النقض بأنه :

« لما كان العلم بوقوع الجريمة لا يعتبر فى القانون أساسا لمساءلة جنائية على اعتبار أن العالم بها وبوقوعها يعد مساهما فى مقارفتها ، وكانت المساهمة فى الجريمة لا تعتبر قائمة بأفعال مادية ملموسة مستخلصة من الوقائع المطروحة على بساط البحث

استخلاصا سائغا ومقبولا ، وكان الحكم قد رتب مسئولية الطاعن كمساهم فى جريمة التزوير على مجرد علمه بالتزوير فإنه يكون قاصرا بما يستوجب نقضه إذ أن مجرد العلم بالجريمة لا يكفى لثبوت المساهمة فيها » .

- نقض 1950/11/27 - س 2 - رقم 88 - ص 229 - طعن 20/1102 ق

ولم تبحث محكمة الموضوع كذلك مدى توافر الحرية الكاملة لدى الموظفة نهلة عبد الجليل عند إدلائها بشهادتها بالتحقيقات ، ولم تضع فى اعتبارها الضغوط التى تعرضت لها تلك الشاهدة وتهديدها بأنها المسئولة عن ضياع تلك الأموال على الشركة إن لم تلق عبء المسئولية على الطاعن وتنسب إليه واقعة استلام الشيكات الأصلية وتقديم الشيك البديل الذى تبين بعد ذلك أنه دون رصيد كذلك ، فرضخت المذكورة (نهلة عبد الجليل) لتلك الضغوط وخوفا من المسئولية التى أصبحت تحيط بها من كل جانب فألقت بالاتهام فى وجه الطاعن تحت تأثير الرغبة والخوف ووسائل التهديد والوعد والوعيد التى تعرضت لها ، وهذه الرموز تطل كذلك من خلال الأوراق المطروحة على بساط البحث أمام المحكمة مما كان يتعين عليها بحثها وتمحيصها وتقول كلمتها فيها ، كما تجد صداها بدفاع الطاعن الذى أدلى به فى التحقيقات ، ولما هو مقرر أن الشاهد الذى يعتد بشهادته يتعين أن تكون إرادته حرة وطليقة ويتمتع بحرية الاختيار ، فإذا شابت إرادته ثمة عيوب من إكراه أو تهديد كانت شهادته باطلة ولا يعتد بها ، وواضح من أسباب الحكم الطعين أن شهادة الشاهدة نهلة عبد الجليل هى الدليل الوحيد القائم ضد الطاعن ، ولهذا كان يتعين أن تعنى المحكمة عناية كاملة ببحثها وتمحيصها ، وتتأكد من سلامتها وبعدها من كل ما يشوبها من عيوب الإرادة ولو من تلقاء نفسها ، لأن هذا هو واجبها فى المقام الأول كما سبق البيان .

وقد تطلبت محكمة النقض الحرية والإختيار فى الشهادة فقالت أن وزن أقوال الشاهد وتقدير الظروف التى يؤدى فيها شهادته وتعويل القضاء عليها وإن كان مرجعه إلى محكمة الموضوع تنزله المنزلة التى تراها وتقدره التقدير الذى تطمئن إليه - إلاَّ أنه يشترط أن

تكون صادرة عنه إختياراً ـ وهى لا تعتبر كذلك إذا صدرت إثراً لإكراه أو التهديد كائناً ما كان قدره 0

* نقض 1968/11/18 ـ س 19 ـ رقم 196 ـ ص 974 ـ طعن 1274 لسنة 38 ق
* نقض 1997/10/23 ـ طعن 9839 لسنة 65 ق
* نقض 1975/5/12 ـ س 26 ـ رقم 98 ـ ص 423 ـ طعن 690 لسنة 45 ق

كما يعتبر باطلاً قول الشاهد أو إعتراف المتهم الذى صدر تحت وطأة الإكراه أو التهديد وقد قضى تطبيقاً لذلك بأنه « يشترط فى أقوال الشاهد التى يعول عليها أن تكون صادرة عنه إختياراً ، وهى لا تعتبر كذلك إذا صدرت إثر إكراه أو تهديد كائناً ما كان قدر هذا التهديد وذلك الإكراه .

* نقض 1972/6/11 ـ ص 23 ـ رقم 203 ـ ص 906
* د . فوزية عبد الستار . الإجراءات ـ ط 1986 ـ ص 514 ، 515
* د . حسن صادق المرصفاوى الإجراءات معلقاً عليه التعليق على المادة 302/ ـ ص 705 ـ وما بعدها
* د . محمد زكى أبو عامر . المرجع السابق . ص 901 ، 902
* د . عمر السعيد رمضان . المرجع السابق . ص 88 وما بعدها ـ وص 110 ، 113 وما بعدها
* د . مأمون سلامة ـ الإجراءات ـ ط 1977 ـ ج2 ـ ص 111

<u>* وقد قضت محكمة النقض بأن :</u>

« الدفع ببطلان أقوال الشاهد لصدورها تحت تأثيرة الاكراه هو دفع جوهرى يتعين على محكمةالموضوع أن تعرض له بالمناقشة والتفنيد لتبين مدى صحته ولا يعصم الحكم قول المحكمة أنها تطمئن الى أقوال الشاهد ما دامت أنها لم تقل كلمتها فيما أثاره الدفاع من

أن تلك الأقوال انما أدلت بها نتيجة الاكراه الذى وقع عليها - وأنه لا يكفى لسلامة الحكم أن يكون الدليل صادقا متى كان وليد اجراء غير مشروع » .

* نقض 1972/6/11 - س 23 - رقم 203 - ص 906

* نقض 1975/5/12 - س 26 - رقم 98 - ص 423

وإذ فات المحكمة التى أصدرت الحكم محل هذا الطعن ذلك ، فإن حكمها يكون معيبا واجب النقض والإحالة ، خاصة وأنه مع استبعاد شهادة الشاهدة المذكورة ، لا يبقى إلا تحريات الشرطة وهى وحدها طالما أنها مجهلة المصدر لا تصلح لأن تكون دليلا أو قرينة ضد الطاعن ، ولا تعدو مجرد رأى لجامعها ، والقاضى الجنائى يكون عقيدته فى الدعوى بناء على رأيه الشخصى وعقيدته الخاصة ولا يدخل فى اطمئنانه رأيا آخر لسواه .

* وقد قضت محكمة النقض فى العديد من عيون أحكامها :

« لما كان من المقرر أن الأحكام يجب أن تبنى على الأدلة التى يقتنع منها القاضى بإدانة المتهم أو ببراءته صادراً فى ذلك عن عقيدة يحصلها هو مما يجريه من التحقيق مستقلاً فى تحصيل هذه العقيدة بنفسه لا يشاركه فيها غيره ولا يصح فى القانون أن يدخل فى تكوين عقيدته بصحة الواقعة التى أقام قضاءه عليها او بعدم صحتها حكما لسواه ، وأنه وإن كان الأصل أن للمحكمة أن تعول فى تكوين عقيدتها على التحريات بإعتبارها معززة لما ساقته من أدلة طالما أنها كانت مطروحة على بساط البحث إلا أنها لا تصلح وحدها لأن تكون قرينة معينة أو دليلاً أساسياً على ثبوت التهمة . ولما كان الثابت أن ضابط المباحث لم يبين للمحكمة مصدر تحرياته لمعرفة ما إذا كان من شأنها أن تؤدى إلى صحة ما أنتهى إليه فأنها بهذه المثابة لا تعدو أن تكون مجرد رأى لصاحبها تخضع لإحتمالات الصحة والبطلان والصدق والكذب إلى أن يعرف مصدره ويتحدد كنهه ويتحقق القاضى منه بنفسه حتى يستطيع أن يبسط رقابته على الدليل ويقدر قيمته من حيث صحته أو فساده وإنتاجه فى

الدعوى أو عدم إنتاجه وإذ كانت المحكمة قد جعلت أساس إقتناعها رأى محرر محضر التحريات فإن حكمها يكون قد بنى على عقيدة حصلها الشاهد من تحريه لا على عقيدة إستقلت المحكمة بتحصيلها بنفسها فإن ذلك مما يعيب الحكم المطعون فيه بما يتعين معه نقضه والإحالة بغير حاجة إلى بحث باقى ما يثيره الطاعن فى طعنه » .

* نقض 1983/3/17 - س 34 - رقم 79 - ص 392
* نقض 1968/3/18 - س 19 - رقم 62 - ص 334
* نقض 1990/3/22 - س 41 - رقم 92 - ص 546

وحيث أنه لما تقدم جميعه فإن الحكم المطعون فيه يكون وقد ران عليه البطلان بما يستجب نقضه .

ولما كان هذا النقض للمرة الثانية فإنه يتعين تحديد جلسة أمام محكمة النقض فى الموضوع .

فلهـذه الأســـــباب

يلتمس الطاعن من محكمة النقض - بعد ضم المفردات للزومها لتحقيق أوجه الطعن -

الحكم :

أولا : قبول الطعن شكلا .

ثانيـا : وفـى الموضـوع نقض الحكم المطعون فيـه وتحديـد جلسـة أمـام محكمـة النقض للفصل مجددا فى موضوع الدعوى .

المحامى / رجائى عطية

شروع فى قتل ـ إحراز أسلحة نارية

ـــــ

القضية 2007/702 جنايات نجع حمادى
2007/14 كلى قنا

الطعن بالنقض 79/3486 ق



———

محكمة النقض

الدائرة الجنائية

مذكـــرة

بأسباب الطعن بالنقض

المقـدم مـن : ..... (محكـوم ضـده ـ طاعن)

وموطنـه المختـار مكتـب الأستاذ/ محمد رجـائى عطيـه ـ وشـهرته رجـائى عطيـه ـ المحامى بالنقض 26 شارع شريف باشا ـ القاهرة ـ .

ضـــــد :

1 ـ النيابة العامة

2 ـ محمد محمود محمد محمود (مدعى بالحقوق المدنية)

فى الحكـم : الصادر بجلسة 26 يناير 2009 ـ من محكمة جنايات قنا ـ فى الجناية رقم 702 لسنة 2007 نجع حمادى (14 لسنة 2007 كلى قنا) ، وقضت بالآتى : ـ

أولا : غيابيا : بمعاقبة كل من المتهم الأول ..... والمتهم الثانى ..... بالسجن المشدد لمدة عشر سنين عمّا أسند إليه وألزمتهما بالمصاريف الجنائية .

ثانيـــا : حضـــوريا : بمعاقبـــة ..... المـــتهم الثالـــث (الطاعن) بالسجن المشدد لمدة سبع سنين عمّا أسند إليه وألزمته بالمصاريف الجنائية وبأن يؤدى للمدعى بالحق المدنى مبلغ 5001 جنيه على سبيل التعويض المؤقت ومبلغ مائتى جنيه مقابل أتعاب المحاماة ومصاريف الدعوى المدنية .

ثالثا : مصادرة السلاح المضبوط .

الوقائـــع

أحالت النيابة العامة كلا من :

1 ـ المتهم الأول .....

2 ـ المتهم الثانى ..... .

3 ـ المتهم الثالث ..... (الطاعن)

إلى المحاكمة بوصف أنهم بتاريخ 2005/12/15 بدائرة مركز نجع حمادى ـ محافظة قنا :

(أ) شرعوا فى قتل المجنى عليه / محمد محمود محمد محمود عمدا مع سبق الإصرار والترصد بأن بيتوا النية وعقدوا العزم على قتله وأعدوا لهذا الغرض

أسلحة نارية مششخنة ـ « بنادق آلية » وتربصوا له فى المكان الذى أيقنوا سلفا مروره فيه وما أن ظفروا به حتى قام المتهم الأول بإطلاق عيار نارى من سلاحه النارى الذى كان بحوزته بينما كان باقى المتهمين متواجدين بمسرح الواقعة يشدون من أزره قاصدين من ذلك قتله فأحدثوا به الإصابات الموصوفة بالتقرير الطبى الشرعى وخاب أثر الجريمة بسبب لا دخل لإرادتهم فيه وهو مداركة المجنى عليه بالعلاج .

(ب) أحرز كل منهم سلاحا ناريا مششخنا (بندقية آلية) حال كونه مما لا يجوز الترخيص بحيازته أو إحرازه .

(جـ) المتهم الأول : أحرز ذخيرة « طلقتين » استعملهما على السلاح النارى السالف ذكره حالة كونه مما لايجوز الترخيص بحيازته أو إحرازه .

الأمر المعاقب عليه بالمواد 230 ، 231 ، 232 ، 45 /1 ، 46 /1 عقوبات ، والمواد 2/1 ، 6، 26/ 3 ، 5 ، 30 /1 من القانون رقم 394 لسنة 1954 المعدل بالقوانين أرقام 1978/26 ، 1980/101 ، 165 / 181م والبند / ب من القسم الثانى من الجدول رقم 3/ الملحق بالقانون الأول والمستبدل بقرار وزير الداخلية رقم 1995/13354 والجدول المرفق به .

وبجلسة 26 يناير سنة 2009 قضت المحكمة غيابيا بمعاقبة كل من المتهمين الأول والثانى بالسجن المشدد لمدة عشر سنين وبمعاقبة عبد السميع فوزى عبد السميع إسماعيل (الطاعن) حضوريا بالسجن المشدد لمدة سبع سنين مع إلزامه بأن يؤدى للمدعى مبلغا وقدره / 5001 جنيها على سبيل التعويض المؤقت والمصروفات المدنية ومبلغ مائتى جنيه أتعابا للمحاماة ـ ومصادرة السلاح المضبوط .

ولما كان هذا الحكم معيبا وباطلا فقط طعن عليه المتهم / ..... بطريق النقض بشخصه من السجن وذلك بتاريخ 12 / 2 / 2009 وقيد طعنه تحت رقم 2009/64 .

تتابع سجن قنا العمومى .

ونورد فيما يلى أسباب الطعن بالنقض :

أســـــباب الطعن

—

أولا : الإخلال بحق الدفاع .

يبين من مطالعة أمر الإحالة الذى أحيلت بموجبه الدعوى الماثلة إلى محكمة الجنايات - أنه تضمن إتهام الطاعن وباقى المتهمين بارتكاب جريمة الشروع فى قتل المجنى عليه محمد محمود محمد فى يوم 2006/12/15 عن سبق إصرار وترصد ، وأن تلك الجريمة خابت بسبب مداركة المجنى عليه بالعلاج ، الأمر المعاقب عليه بناء على المواد 45، 46 ، 230 ، 231 ، 232 عقوبات كما إتهموا كذلك بحيازة أسلحة نارية مششخنة مما لا يجوز التصريح بإحرازها وحيازتها الأمر المعاقب عليه بالمواد 2/1 ، 6 ، 3/26 ، 5 ، 30 /1 من القانون 394 لسنة 1954 والجدول المرفق .

وقد دارت مرافعة الدفاع على أساس هذا الوصف الوارد بأمر الإحالة حتى أقفل باب المرافعة وصدر الحكم المطعون فيه بإدانة الطاعن بالسجن المشدد لمدة سبع سنوات وفى

الدعوى المدنية بإلزامه بأن يؤدى للمدعى المدنى التعويض المؤقت المطالب به ومصادرة السلاح المضبوط .

وبالرجوع إلى أسباب الحكم محل هذا الطعن يتبين أن المحكمة قضت بإدانة الطاعن بتلك العقوبة المقضى بها ضده لا على أساس أنه أرتكب جريمة الشروع فى القتل العمد مع سبق الإصرار والترصد ، بل على أساس آخر هو أنه أحدث عمدا بالمجنى عليه السالف الذكر عاهة مستديمة يستحيل برؤها تقدر نسبتها 100% عن سبق إصرار وترصد ـ وواضح من ذلك أن الجريمة التى قضت المحكمة بإدانة الطاعن بناء عليها وهى جريمة إحداث عاهة مستديمة بالمجنى عليه بسبق إصرار وترصد مختلفة تماما وكلية بكافة أركانها وأفعالها المادية ونتائجها عن تلك الجريمة الواردة بأمر الإحالة والتى جرت المرافعة بناء عليها وهى جريمة الشروع فى القتل العمد مع سبق الإصرار والترصد والتى طرحت على بساط البحث بالجلسة ودارت حولها مرافعة الدفاع حتى انتهت المرافعة وقضت المحكمة بالحكم المطعون فيه .

وتكون المحكمة على هذا النحو وقد أجرت تعديل وصف التهمة السالف الذكر من شروع فى القتل إلى إحداث عاهة مع سبق الإصرار والترصد دون أن تنبه الطاعن إلى هذا التعديل وتمنح دفاعه أجلا لتحضير دفاعه وإعداده وإبدائه بناء على ذلك الوصف الجديد والمعدل إذا طلب ذلك ، وفقا لما أوجبته المادة / 308 إجراءات جنائية والتى نصت على أن المحكمة لها أن تغير فى حكمها الوصف القانونى للفعل المسند للمتهم ولها تعديل التهمة الواردة بأمر الإحالة ، ولكن عليها أن تنبه المتهم ودفاعه إلى هذا التعديل وتمنحه أجلا لتحضير دفاعه على أساس الوصف المعدل إذا طلب ذلك ، باعتبار أن تكييف الواقعة المسندة للمتهم والواردة بأمر الإحالة الذى تصدره النيابة العامة ليس نهائيا ولا تتقيد به المحكمة عند الفصل فى الدعوى ، بل إن عليها أن تمحص الواقعة المطروحة على بساط

البحث أمامها بجميع كيوفها وأوصافها القانونية المختلفة وأن تطبق عليها نصوص القانون التى تراها منطبقة عليها تطبيقا صحيحا وفق الوصف والتكييف الذى أسفر عنه بحثها والذى استقر عليه رأيها واطمأنت إليه ووثقت به .

والقول بغير ذلك من شأنه أن يغل سلطة الحكم عن إعمال الوصف الصحيح للواقعة المطروحة عليها والتطبيق القانونى الذى تراه منطقبا عليها ويجعل وصف سلطة الإتهام وهى النيابة العامة نهائيا وباتا ، وهو أمر لا يستقيم مع طبيعة عمل السلطة القضائية ومبدأ اقتناع القاضى الجنائى الذى هو جوهر المحاكمات الجنائية والذى تفرض عليه عدم الإلتزام بأى تكييف قانونى لتلك الواقعة أو بأى رأى آخر لسواه ، وأن ما يبديه الخصوم من أوصاف لتلك الوقائع أو تصفها بها سلطة الاتهام ليس إلا مجرد رأى لأطراف الخصومة لا تتقيد به المحكمة عند الفصل فى الدعوى بل لها أن تأخذ به أو تطرحه جانبا ولا تعول عليه ولا تأخذ به ، وعليها أن تطبق على تلك الوقائع وصفها القانونى الصحيح الذى يستقيم مع وجهة نظرها الشخصى ورأيها الخاص وما يتفق وضميرها ووجدانها .

وكل ما أوجبه القانون فى هذا الصدد هو أن تنبه المحكمة قبل الفصل فى الدعوى وأثناء المحاكمة المتهم ودفاعه إلى هذا التعديل فى وصف التهمة حتى يعد دفاعه ويترافع فى الدعوى بناء على ذلك الوصف الجديد الذى اتجهت إليه المحكمة ورأت أنه ينطبق على الواقعة المنسوبة للمتهم والتى أحيل إليها لمحاكمته عنها .

وهذا القيد الأخير المفروض على المحكمة إتباعه عند تعديل وصف التهمة المسندة إلى المتهم يعد من الغايات الأساسية والجوهرية لحقوق الدفاع إذ لا معنى أن يترافع الدفاع عن تهمة واردة بأمر الإحالة شارحا أركانها القانونية وعدم توافرها والأدلة الدالة على ذلك ثم يفاجأ الدفاع بأن المحكمة قضت بإدانة المتهم عن وصف قانونى آخر مختلف تماما وكلية عن الوصف الذى دارت حوله المحاكمة ، وهذه المفاجأة تصادر حق الدفاع وتقتلعه من

جذوره وتطيح به كلية وتجعله مجرد حق شكلى منعدم الفاعلية عديم الجدوى ـ مع أن لهذا الحق مكانته العالية وتقديره السامى وتحرص عليه كافة الدساتير للدول المتقدمة ومنها الدستور المصرى إذ هو ركيزة من ركائز النظام القانونى الذى يدل على تقدم الدولة وازدهار حضارتها ولا يتحقق ذلك إلا بإتاحة الفرصة للمتهم خلال المحاكمة بمختلف مراحلها للدفاع عن نفسه بكافة الوسائل القانونية وتفنيد الأدلة القائمة ضده .

ولا شك أن تنبيه المتهم للوصف المعدل الذى أجرته المحكمة على ذلك الوصف الوارد عنها بأمر الإحالة أمر جوهرى يتعلق بالمنظومة القضائية بأكملها ، وتتصدى له محكمة النقض ولو من تلقاء نفسها لتعلقه بالنظام العام وحسن سير العدالة ـ ولهذا أجمعت الأحكام على أن المحكمة لا تتقيد بالوصف القانونى الذى تسبغه سلطة الاتهام على الفعل المسند إلى المتهم بل هى مكلفة بأن تمحص الواقعة المطروحة أمامها بجميع كيوفها وأوصافها وأن تطبق عليها نصوص القانون تطبيقا صحيحا مادامت الواقعة المطروحة بها الدعوى لم تتغير ـ بمعنى أن حق المحكمة فى تعديل وصف التهمة أثناء المحاكمة يقابله واجب مقرر عليها بمقتضى المادة 308 إجراءات جنائية بأن تلفت نظر الدفاع إلى تلك التهمة الجديدة والوصف المعدل فلا تأخذه على غرة منه دون أن تتاح له فرصة تقديم دفاعه كاملا على أساس ذلك الوصف الذى كان قد أعد دفاعه بناء عليه إلى وصف جديد رأت المحكمة أنه الوصف والتكييف الصحيح المنطبق عليها .

وجدير بالذكر أن تعديل المحكمة لوصف التهمة المسندة للطاعن بأمر الإحالة من شروع فى القتل العمد مع سبق الإصرار والترصد إلى أحداث عاهة مستديمة بالمجنى عليه يعد مغايرا كلية لعناصر الواقعة المادية كما وردت بأمر الإحالة ويمس كيانها المادى وبنيانها القانونى مما كان يقتضى تنبيه المتهم ودفاعه إلى هذا التعديل الذى أجرته فى التهمة ذاتها ومنحه أجلا لتحضير دفاعه إذا طلب ذلك .

ولا محل للقول فى هذا المقام أن التعديل الذى أجرته المحكمة فى وصف التهمة المسندة للطاعن ليس إلا مجرد تغيير فى وصف الأفعال المسندة إليه بأمر الإحالة مما تملك المحكمة إجراءه بغير سبق تعديل فى التهمة نفسها عملا بنص المادة / 308 إجراءات جنائية وإنما هو تعديل فى التهمة ذاتها يشتمل على إسناد واقعة جديدة إلى المتهم لم تكن موجودة فى أمر الإحالة وهى واقعة إحداث عاهة مستديمة بالمجنى عليه تقدر بنحو 100% والتى قد يثير الطاعن ودفاعه جدلا فى شأنها مما كان يقتضى من المحكمة أن تلفت نظر الدفاع إلى هذا التعديل .

وإذ لم تفعل فإن إجراءات محاكمة الطاعن تكون مشوبة بعيب جوهرى له أثره فى الحكم محل هذا الطعن يبطله ويستوجب نقضه والإعادة .

قضت محكمة النقض بأنه :

« متى كان التعديل الذى أجرته المحكمة على التهمة - وإن كان لا يتضمن فى ظاهره الإستناد إلى أساس آخر غير الذى شملته الأوراق - إلاّ أنه يُعد مغايرا لعناصر الواقعة كما وردت أمر الإحالة - ويمس كيانها المادى وبنيانها القانونى فإن الأمر كان يقتضى من المحكمة تنبيه المتهم إلى التعديل الذى أجرته فى التهمة ذاتها ومنحه أجلا لتحضير دفاعه إذا طلب ذل - أما وهى لم تفعل وأخذته على غرة دون أن تتيح له فرصة تقديم دفاعه كاملا - فإن حكمها يكون مخطئا فى تطبيق القانون مخلا بحق الطاعن فى الدفاع بما يعيبه ويوجب نقضه ».

- نقض 1995/2/5 - س 46 - رقم 44 - ص 311 - طعن 2552 / 63 ق
- نقض 1959/12/22 - س 10- رقم 216 - ص 1045 - طعن 1287 / 29 ق
- نقض 1986/4/23 - س 37 - رقم 101 - ص 508 - طعن 56/383 ق

وقضت محكم النقض فى العديد من أحكامها بأن :

« تغيير المحكمة للتهمة من الشروع فى الإضرار عمدا بأموال الجهة التى يعمل بها المتهم إلى التسبب بخطئه فى إلحاق ضرر جسيم بأموالها هو تعديل فى التهمة نفسها بإسناد عنصر جديد إليها هو إهمال المتهم ، وهو ما يوجب لفت نظر الدفاع إليه » .

- نقض 1983/10/4 - س 34 - رقم 156 - ص 794

« تعديل وصف التهمة من فاعل أصلى فى تزوير إلى شريك فيه يقتضى تنبيه المتهم إلى هذا التعديل » .

- نقض 1985/4/30 - س 36 - رقم 104 - ص 590

« تغيير المحكمة وصف التهمة من نصب إلى خيانة أمانة تعديل فى التهمة ذاتها بتحوير كيان الواقعة المادية التى أقيمت عليها الدعوى وبنيانها القانونى يقتضى تنبيه المتهم إليه ومنحه أجلا لتحضير دفاعه إذا طلب ذلك عملا بالمادة 308 إجراءات ومخالفة ذلك إخلالا بحق الدفاع » .

- نقض 1993/3/7 (طعن رقم 22190 /59 ق)

« لمحكمة الموضوع ألاّ تتقيد بالوصف القانونى الذى تسبغه النيابة العامة على الفعل المسند إلى المتهم لأن هذا الوصف ليس نهائيا بطبيعته وليس من شأنه أن يمنع المحكمة من تعديله متى رأت أن ترد الواقعة بعد تمحيصها إلى الوصف السليم الذى ترى إنطباقه على واقعة الدعوى ، إلاّ إذا تعدى الأمر مجرد تعديل الوصف إلى تعديل التهمة ذاتها بتحوير كيان الواقعة المادية التى أقيمت بها الدعوى وبنيانها والاستعانة فى ذلك بعناصر أخرى تضاف إلى تلك التى أقيمت بها الدعوى ، فإن هذا التغيير يقتضى من المحكمة أن تلتزم فى هذا الصدد بمراعاة الضمانات التى نصت عليها المادة 308 إجراءات جنائية بما تقتضيه

من وجوب تنبيه المتهم إلى التغيير فى التهمة ومنحه أجلا لتحضير دفاعه إذا طلب ذلك ، ويشترط ألا يترتب على ذلك إساءة بمركز المتهم إذا كان هو المستأنف وحده ».

- نقض 1976/4/5 - س 27 - رقم 85 - ص 397

« التغيير الذى تجريه المحكمة في التهمة من قتل عمد إلى قتل خطأ ليس مجرد تغيير في وصف الأفعال المسندة إلى الطاعن في أمر الإحالة مما تملك المحكمة إجراءه بغير تعديل التهمة عملا بنص المادة 308 إجراءات جنائية ، وإنما هو تعديل في أمر الإحالة هى واقعة القتل الخطأ مما كان يتعين معه على المحكمة أن تلفت الدفاع إلى ذلك التعديل .

- نقض 1972/5/21 - س 23 - رقم 171 - ص 768
- نقض 1972/12/17 - س 23 - رقم 313 - ص 1393

« يجب على المحكمة أن تلفت نظر الدفاع إلى تغيير التهمة من جريمة النصب التى أقيمت بها الدعوى الجنائية إلى جريمة الشروع فيه متى كانت الواقعة المادية التى رفعت بها الدعوى ، وهى الاستيلاء على المبلغ المبين بالمحضر بطريق الاحتيال وهو خمسة قروش مختلفا عن واقعة الشروع في الحصول على مبلغ العشرة جنيهات بطريق الاحتيال » .

- نقض 1972/1/3 - س 23 -رقم 6 - ص 20

أيضا :

- نقض 1987/12/17 - س 38 - رقم 201 - ص 1100
- نقض 1982/12/26 - س 33 - رقم 216 - ص 1057
- نقض 1976/10/4 - س 27 - رقم 158 - ص 701
- نقض 1968/10/7 - س 19 - رقم 158 - ص 807

ثانيا : خطأ فى الإسناد ومخالفة للثابت بالأوراق .

تساند الحكم المطون فيه فيما تساند ـ عند قضائه بإدانة الطاعن وباقى المتهمين إلى الدليل المستمد من أقوال كل من الشاهدين الأول وهو المجنى عليه / محمد محمود محمد والثانى / محمد سعد صديق بتحقيقات النيابة العامة . وجعلت المحكمة مضمون شهادة المجنى عليه المذكور بقولها إنه شهد حال استقلاله السيارة قيادة الشاهد / محمد سعد صديق شاهد المتهمين الثلاثة يقومون باستيقاف السيارة وبحوزة كل منهم بندقية آلية وقام المتهم الأول بإخراجه من السيارة وأطلق عليه عيارا ناريا أصابه فى كتفه الأيسر من الخلف فأحدث إصابته الموصوفة بالتقرير الطبى الشرعى وعلل الحادث إلى وجود خلافات على أرض زراعية بين عائلتيهما .

ولم تشأ المحكمة تحصيل شهادة الشاهد / محمد سعد صديق على حده وعلى نحو مستقل بل اكتفت بقولها إنه شهد بمضمون ما شهد به الشاهد الأول / محمد محمود محمد بما مؤداه أنه شاهد المتهم الأول وهو يقوم بإخراج المجنى عليه من السيارة ثم يطلق عليه عيارا ناريا أصابه فى كتفه الأيسر من الخلف ، فى حين أنه بالرجوع إلى أقوال الشاهد / محمد سعد صديق كما رصدها بالتحقيقات التى أجرتها النيابة العامة تبين أنه أوضح بها ما يفيد أنه لم يشاهد واقعة إطلاق المقذوف النارى الذى أصاب المجنى / عليه محمد محمود محمد حيث سئل صراحة عن هذه الواقعة ص / 56 وما بعدها فأجاب :

س : هل شاهدت واقعة حدوث إصابة المجنى عليه محمد محمود محمد ؟

ج : لا أنا ما شفتش بالضبط وقت ما انضرب محمد بالنار .

س : وما الذى شاهدته إذن أثناء حدوث تلك الواقعة .

ج : أنا شفت ..... المتهم الأول ومعاه إبنه المتهم الثالث ..... (الطاعن) وكان معاهم حوالى ستة أو سبعة تانيين معرفهمش وكانوا كلهم شايلين سلاح آلى ووقفوا العربية ونزلوا منها الشيخ محمود محمد وعاطف وبعد كده لما أنا مشيت قدام شوية

كـانوا النـاس اللـى شـايلين السـلاح دول واقفـين محـاوطين الشـيخ محمـود وأولاده الاثنين ومـا شفتش إيـه اللـى حصـل بعد كده غير لمـا سـمعت صـوت ضـرب نـار ولقيت إللـى شـايلين سلاح دول بيجروا ونزلـت لقيت محمد مضـروب طلقة ـ وأنـا سمعتهم بيزعقوا بـس مـاعرفتش بيقولـوا إيـه وسـمعت طلقة واحـدة والمسـافة كانـت حوالى 2 متر .

ومؤدى ذلك أن الشاهد / محمد سعد صـديق سائق السيارة التـى كـان بهـا المجنـى عليـه ومـن معـه لـم يشـاهد الجـانـى الـذى أطلـق المقذوف النـارى الـذى أصـاب المجنعليـه / محمـد محمود محمد وأن هناك متهمين وجنـاة آخـرين كـانوا صـحبة المتهمين الـوارد أسماؤهم بـأمر الإحالة ولم يتعرف على أسمائهم وأشخاصهم .

وتكون المحكمة وعلى هذا النحو وقد حصلت أقوال ذلك الشـاهد / محمد سـعد صـديق ـ وعلى نحو يخالف أقواله التى أدلى بها بالتحقيقات ، مما كان يقتضى من المحكمـة تحصـيل شهادته بالحكم على نحو يتفق ومضمون ما جاء بأصلها الثابت بـالأوراق طالمـا أنهـا تختلـف اختلافا جوهريا عن شهادة المجنى عليه ـ لأنه لم يشاهد واقعـة إطـلاق المقذوف النـارى علـى المجنى عليه المذكور ولم يحدد الجانى مطلق ذلك المقذوف من بين الجنـاة المتعددين الذين جاوز عددهم ستة أشخاص إلى جانب المتهمين الماثلين ، لأنه إذا جاز للمحكمة أن تحيل فـى بيـان أقوال أحـد شـهود الإثبـات إلـى مـا حصـلته مـن أقوال شـاهد آخـر منعـا للتكـرار الـذى لاموجب له ـ إلا أنـه من المتيقن أن تكون أقوال الشاهدين متفقـة فـى جملتهـا ولا يوجـد ثمـة خلاف جوهرى بينها ـ وإلا فيتعين تحصيل شهادة كل شـاهد علـى حدة ، وبـذلك يكـون الحكـم المطعون فيه وقد شـابه الخطـأ فـى الإسناد وخـالف الثابت بـالأوراق إذ أحـال فـى بيـان أقوال الشـاهد / محمـد سـعد صـديق علـى مـا أدلـى بـه المجنـى عليـه محمـد محمـود مـن شـهادة بالتحقيقات رغم ما بينهما من خلاف ظاهر وواضح كما سبق البيان .

وهذا الخطأ المؤثر ولا شك فى منطق الحكم وصحة استدلال يعيبه لأن المحكمة عولت فى قضائها بإدانة الطاعن على دليل يخالف ماهو ثابت بالأوراق ولم يتفق مع مضمونه وهو الدليل المستمد من أقوال الشاهد / محمد سعد صديق حيث كان عليها أن ترصد أقواله بالحكم وفق ما يستفاد من أقواله بالتحقيق وبما يتفق مع ما إنبأ عنه فحواها ومؤداها الصريح والذى لا يحتمل شكا أو تأويلا ، الأمر الذى يصم الحكم المطعون فيه بالخطأ فى الإسناد كما سبق البيان .

وقضت محكمة النقض بأنه :

« إذا جاز للمحكمة أن تحيل فى بيان مضمون شهادة أحد الشهود إلى ما حصلته من أقوال شاهد آخر منعا من التكرار الذى لا موجب له - إلا أن ذلك مشروط بداهة بأن تكون كل من الشهادتين مطابقة للأخرى ولا توجد بينها خلاف جوهرى فإذا كانت الشهادتان مختلفتين فى عناصرهما الأساسية تعين تحصيل مضمون كل شهادة على حدة ولا يجوز بحال الإحالة فى بيان أحداهما إلى ما حصلته المحكمة من الشهادة الأخرى وإلا كان الحكم معيبا متعين النقض . »

* نقض 1979/6/4 - س 30 - رقم 131 - ص 618 - طعن 1573 السنة 48 ق

* نقض 1986/1/22 - س 37 - رقم 25 - ص 114 طعن 4985 لسنة 55 ق

وينبىء ذلك الخطأ كذلك عن أن محكمة الموضوع لم تمحص شهادة الشاهد السالف الذكر التمحيص الدقيق والشامل والذى يهيىء لها الفرصة للتعرف على وجه الحقيقة والفصل فى الدعوى عن بصر كامل وبصيرة شاملة ، الأمر الذى يستوجب نقض الحكم المطعون فيه والإحالة ولو تساندت المحكمة فى حكمها إلى أدلة أخرى لأنها فى المواد

الجنائية متساندة ومنها مجتمعة تتكون عقيدة المحكمة بحيث إذا سقط أو استبعد تعذر التعرف على أثر ذلك فى تقديرها لسائر الأدلة الأخرى .

ومن المقرر المعروف أن الأدلة فى المواد الجنائية متساندة ، ـ يكمل بعضها بعضا ، ويشد بعضها بعضا ، ـ بحيث لا يمكن التعرف على مقدار الأثر الذى كان للإستدلال الفاسد على عقيدة المحكمة ، ـ وماذا كان سوف يكون رأيها إذا تنبهت إلى فساد ما إعتقدته خطأ على خلاف الثابت وعلى خلاف الحقيقة .

- نقض 1986/1/22 ـ س 37 ـ رقم 25 ـ 114 ـ طعن 55/4985ق
- نقض 1990/7/7 ـ س41 ـ رقم 140 ـ ص 806
- نقض 1985/3/28 ـ س36 ـ رقم 83 ـ ص 500
- نقض 1986/10/9 ـ س 37 ـ رقم 138 ـ ص 728
- نقض 1983/2/23 ـ س34 ـ رقم 53 ـ ص 274
- نقض 1984/1/15 ـ س35 ـ رقم 8 ـ ص 50
- نقض 10/27/ 1969 ـ س 20 ـ رقم 229 ـ ص 1157
- نقض 1985/5/16 ـ س 36 ـ رقم 120 ـ ص 677
- نقض 1979/5/6 ـ س30 ـ رقم 144 ـ ص 534
- نقض 1982/11/4- س33 ـ رقم 174 ـ ص 847

ومن جانب آخر فإن منطق الحكم القضائى لا يصح إلا إذا كانت الأدلة التى عول الحكم عليها فى قضائه بإدانة المتهم مستمدة من أصول لها جذورها فى أوراق الدعوى وبالتحقيقات التى أجريت فيها ولها أصلها المستمد من عيون تلك الأوراق فإذا ما شابها خطأ فى التحصيل أو مخالفة جوهرية لما هو ثابت بمصدرها فإن هذا المنطق يكون قد أصابه الخلل المؤثر فى كيان الحكم بأكمله لتداعى أحد ركائزه والتى تعد كلا لا يقبل التجزئة وهى

فى مجموعها قسائم متساوية يشد بعضها أزر البعض الآخر بحيث إذا سقط أحدها إنهار الحكم بأكمله وسقط من عليائه وتهاوى ويصبح والعدم سواء .

* وقضت محكمة النقض بأن :

« الأحكام الجنائية إنما تقام على أسس لها سندها من أوراق الدعوى - فإذا استند الحكم إلى قول لا أصل له بالأوراق كان باطلا لاستناده إلى أساس فاسد . »

- نقض 1985/5/16 - س 36 - رقم 120 - ص 677
- نقض 1984/1/15 - س 35 - رقم 8 - ص 50
- نقض 6 / 5 / 1979 - س 30 - رقم 114 - ص 534
- نقض 22 / 1 / 1986 - س 37 - رقم 25 - ص 114
- نقض 7 / 7 / 1990 - س 41 - رقم 140 - ص 806
- نقض 12 / 2 / 1979 - س 30 - رقم 48 - ص 240

ثالثا : قصور آخر فى التسبيب .

كان التقرير الطبى الشرعى الموقع على المجنى عليه / محمد محمود محمد ، الموضح به إصابته ، من بين الأدلة الجوهرية التى تساند إليها الحكم المطعون فيه عند قضائه بإدانة الطاعن وباقى المتهمين ، وحصلت المحكمة مضمون هذا الدليل الفنى بقولها إنه إنتهى إلى أن أصابة المجنى عليه بمنطقة العنق والصدر والطرفين العلويين - تغيرت بتطورات الإلتئام والتداخل الجراحى - وحكما على فحص حرز الملابس التى كان المجنى عليه يرتديها وقت الحادث فإن إصابته ذات طبيعة نارية حدثت من عيار نارى مما يعمر بالمقذوف المفرد ونظرا لمشاهدة ثقب نارى دخولى صليبى الشكل محاط باسوداد بارودى

بالملابس وأن مسافة الإطلاق كانت قريبة جدا وقد تصل لحد الملاصقة ويجوز حدوثها وفق التصوير الوارد بمذكرة النيابة .

ومؤدى ما تقدم أن محكمة الموضوع اكتفت فى تحصيل مضمون ذلك الدليل المستمد من التقرير الطبى الشرعى الخاص بإصابة المجنى عليه على نتيجة ذلك التقرير وحدها ولم تحصل مقدمات ذلك التقرير وأسبابه التى تؤدى إلى تلك النتيجة فى منطق سائغ واستدلال مقبول ، ولم تعن المحكمة بتحصيل كل ما يتصل بإصابة المجنى عليه سالفة الذكر قبل أن تتغير بتطورات الإلتئام والتداخل الجراحى ـ من حيث شكل الإصابة وبداية موقعها ثم مسارها فى الجسم وأن فتحة دخول ذلك المقذوف النارى كانت أعلا عضده الأيسر الخلفى وأن فتحة خروجه كانت بكتفه الأيسر من الأمام ، وأنه أصيب بشلل نصفى ، مع إشتباه كسر بالعمود الفقرى ، مع وجود إنسكاب بللورى دموى ، مع شلل رباعى ، ووجود قرح فراش ، وتلك عناصر جوهرية كان على المحكمة أن تتفطن إليها وتدركها وتلم بها حتى يكون استدلالها بذلك التقرير كاملا وواقعيا ، بحيث تستطيع المواءمة بين الدليل المستمد من ذلك التقرير الفنى وباقى الأدلة القولية والمادية الأخرى المستمدة من أقوال شهود الواقعة وأثارها المادية ، خاصة وأن ماحصلته المحكمة من التقرير المشار إليه اعتمد أساسا على ما أسفر عنه بحث ومناظرة ملابس المجنى عليه دون أن ينصب التقرير على وصف إصابات المجنى عليه ذاتها والتى استحال على الطبيب الشرعى معرفة كل ما يتصل بها بسبب الإلتئام والتداخل الجراحى ، مما كان يتعين معه على المحكمة أن تستعين بالتقارير الأخرى التى حررت عقب إصابة المجنى عليه وبعد نقله من مكان الحادث إلى المستشفى .

وقضت محكمة النقض بأنه :

« إذا كان الحكم قد عول على تقرير الصفة التشريحية مكتفيا بالإشارة إلى نتيجته

دون بيان سبب الوفاة على نحو مفصل وواضح ـ وكان لا يبين من الحكم أن المحكمة حين استعرضت الأدلة فى الدعوى كانت ملمة بهذا الدليل إلماماً شاملاً يهيىء لها الفرصة لتمحيصه التمحيص الشامل الكافى ، ـ الذى يدل على أنها قامت بما ينبغى عليها من واجب تدقيق البحث للتعرف على وجه الحقيقة ، ـ فإن الحكم يكون معيبا لقصور بيانه متعيناً نقضه والإحالة » .

- نقض 1982/12/14 ـ س33 ـ رقم 207 ـ ص 1000 ـ طعن 52/6047 ق
- نقض 1982/1/3 ـ س33 ـ رقم 1 ـ ص 11 ـ طعن 51/2365 ق

ولما هو مقرر كذلك بأنه : « إذا كان الحكم عندما تعرض للتقرير الطبى التشريحى ، ـ قد اقتصر على وصف الإصابات الواردة بذلك التقرير ، ـ فإن ما أثبته من ذلك يكون قاصر فى بيان رابطة السببية بين تلك الإصابات التى حدثت بالمجنى عليه وبين الوفاة » .

- نقض 1960/11/7 ـ س11 ـ رقم 147 ـ ص 771 طعن 30/1264 ق
- نقض 1960/11/22 ـ س11 ـ رقم 156 ـ ص 815 ـ طعن رقم 30/1332 ق

- <u>وقضت محكمة النقض بأن :</u>

« إدانة المتهم عن جريمة الضرب المفضى إلى الموت ، ـ دون التدليل على توافر رابطة السببية بين إصابة المجنى عليه ووفاته ، ـ إستناداً إلى تقرير فنى ، ـ يُعد قصوراً لا يصححه عرض الحكم لإصابة المجنى عليه من واقع ذلك التقرير وقوله أن الضرب أدى إلى وفاته ـ مادام قد أغفل صلة الوفاة بالإصابة » .

* نقض 1977/5/22 ـ س28 ـ رقم 134 ـ ص 639 ـ طعن رقم 47/163 ق

وهو ما قصر الحكم فى بيانه إذ خلت مدوناته من تلك البيانات بأكملها ولهذا شابه القصور فى البيان بالمخالفة لما توجبه المادة / 310 إجراءات جنائية من ضرورة اشتمال كل حكم صادر بالإدانة على بيان مفصل وواضح لمضمون كل دليل من أدلة الثبوت التى تتساند إليها المحكمة عند قضائها بالإدانة بحيث لا يشوبه ثمة تعميم أو تجهيل وغموض أو إبهام وذلك حتى تستطيع محكمة النقض مباشرة سلطتها فى مراقبة صحة تطبيق القانون وسلامة المأخذ ، الأمر الذى عاب الحكم بالقصور فى البيان بما يستوجب نقضه والإحالة ولو تساندت فى قضائها إلى أدلة أخرى لما بينها من تساند كما سبق البيان .

وتواتر قضاء محكمة النقض ، فى تطبيق أحكام المادة / 310 أ . ج ، على أنه : « يجب أن تكون مدونات الحكم كافية بذاتها لإيضاح أن المحكمة حين قضت فى الدعوى بالإدانة قد ألمت إلماما صحيحا بمبنى الأدلة القائمة فيها ، والأساس الذى تقوم عليه شهادة كل شاهد ويقوم عليه كل دليل ، وأنه كيما يتحقق ذلك ويتحقق الغرض من التسبيب فإنه يجب أن يكون فى بيان جلى مفصل بحيث يستطاع الوقوف على مسوغات ما قضى به ، أما إفراغ الحكم فى عبارات معماة أو وضعه فى صورة مجملة مجهلة فلا يحقق الغرض الذى قصده الشارع من إستيجاب تسبيب الأحكام ولا يمكن محكمة النقض من إعمال رقابتها على وجهها الصحيح ومن مراقبة صحة تطبيق القانون على الواقعة كما صار إثباتها بالحكم . »

- نقض 1976/3/22 - س 27 - رقم 71 - ص 337
- نقض 1972/1/10 - س 23 - رقم 16 - ص 57
- نقض 1973/1/29 - س 24 - رقم 27 - ص 114
- نقض 1975/4/27 - س 26 - رقم 83 - ص 358
- نقض 1982/1/12 - س 33 - رقم 4 - ص 26
- نقض 1982/1/19 - س 33 - رقم 7 - ص 46

كما قضت محكمة النقض بأنه :

« يجب ألاّ يجمل الحكم أدلة الثبوت فى الدعوى بل عليه أن يبينها فى وضوح وأن يورد مؤداها فى بيان مفصل للوقوف على ما يمكن أن يستفاد منها فى مقام الرد على الدفوع الجوهرية التى يدلى بها المتهم وحتى يمكن أن يتحقق الذى قصده الشارع من تسبيب الأحكام ويمكن محكمة النقض من إعمال رقابتها على تطبيق القانون تطبيقا صحيحا » .

- نقض 1972/11/19 - س 23 - رقم 273 - ص 1211

كما قضت بأنه :

« من المقرر أنه يجب فى كل حكم بالإدانة أن يورد ما استند إليه من أدلة الثبوت وأن يبين مؤداها بيانا كافيا يتضح منه وجه استدلاله بها » .

- نقض 1983/11/15 - س 34 - رقم 191 - ص 957

كما قضت بأنه :

« من المقرر أنه يجب إيراد الأدلة التى تستند إليها المحكمة وبيان مؤداها فى حكمها بيانا كافيا . فلا يكفى الإشارة إليها بل ينبغى سرد مضمون كل دليل وذكر مؤداه بطريقة وافية يبين منها مدى تأييده الواقعة كما اقتنعت بها المحكمة ومبلغ إتساقه مع باقى الأدلة »

- نقض 1979/2/8 - س 30 - رقم 46 - ص 231

كما قضت بأنه :

« من المقرر أنه يجب إيراد الأدلة التى تستند إليها المحكمة وبيان مؤداها فى الحكم بيانا كافيا فلا يكفى مجرد الإشارة إليها بل ينبغى سرد مضمون الدليل وذكر مؤداه بطريقة وافيه

يبين منها مدى تأييده للواقعة التى اقتنعت بها المحكمة ومبلغ إتفاقه مع باقى الأدلة التى أقرها الحكم حتى يتضح وجه استدلالـــه بها . »

- نقض 1969/11/17 - س 20 - رقم 216 - ص 1285
- نقض 1984/1/19 - س 35 - رقم 14 - ص 74

ولا ينال من ذلك أن تكون أوراق الدعوى قد اشتملت على ذلك التقرير بأكمله مشتملا على أسبابه وما ثبت للطبيب الشرعى من مطالعته لأوراق علاج المجنى عليه المشتملة على وصف إصابته وتطوراتها والتى انتهت إلى عاهة مستديمة تقدر بنحو مائة فى المائة لأن الحكم لم يبين بمدوناته كيفية حدوث هذه الإصابة وأسبابها المباشرة وغير المباشرة .

هذا إلى أن ورقة الحكم وهى من الأوراق الرسمية يتعين أن تكون مشتملة على كافة بياناتها ومنها أسبابه التى تحمل النتائج التى انتهت إليها المحكمة - ولا يجوز تكملة أى قصور فى هذه الأسباب بأى ورقة أخرى خلاف ورقة الحكم ذاتها ولو كانت مرفقة بملف الدعوى ، كما أن محكمة النقض لا تستعين فى مباشرة سلطتها الرقابية على الأحكام بأية أوراق أخرى خلاف أوراق الأحكام الرسمية وحدها - ولهذا بات من اللازم اشتمالها لكافة الأدلة وعناصرها وتفاصيلها دون حاجة للرجوع إلى مستندات وأوراق أخرى مهما كان نوعها لاستظهار أحد أدلة الدعوى وللكشف عما يوضحه ويميط اللثام عما أحاط به من غموض أو قصور - كما ينبىء ما تردى فيه الحكم محل هذا الطعن من عوار فى بيان ذلك الدليل عن أن محكمة الموضوع لم تمحص الدليل المستمد من التقرير الطبى للمجنى عليه التمحيص الشامل والكافى الذى يُبهىء لها الفرصة للفصل فى الدعوى عن بصر كامل وبصيرة شاملة للتعرف على وجه الحقيقة .

وقد قضت محكمة النقض بأن :

ورقة الحكم من الأوراق الرسمية التى يتعين إشتمالها على كافة بياناتها الجوهرية ومنها البيان المفصل الواضح لكل دليل من أدلة الثبوت التى اقتنعت بها المحكمة ووثقت بصحتها وأطمأنت اليها ولا يكمل محضر الجلسة إلا فى صدد بيانات الديباجة والأجراءات التى اتبعتها المحكمة أثناء نظر الدعوى أما بيان مؤدى الدليل ومضمونه فيتعين اشتمال مدونات أسباب الحكم لكل ما يتصل به من بيان يوضحه ولا يجوز بحال الأستعانة بما جاء بمحضر الجلسة لتوضيح أو بيان الدليل الذى اتخذته المحكمة سنداً لقضائها بالإدانة .

* نقض 1972/6/5 - س 23 - رقم 201 - ص 898
* نقض 1968/4/15 - س 19 - رقم 89 - ص 460
* نقض 1965/5/18 - س 16 - رقم 100 - ص 339

ومن جانب آخر فإن المستفاد من ذلك التقرير أن إصابة المجنى عليه كانت من مسافة قريبة للغاية قد تصل إلى حد الملامسة ، وهو أمر يتنافى مع ما أجمع عليه شهود الواقعة من أن المتهم الأول كان على مسافة تقدر بمترين على الأقل من المجنى عليه عندما أطلق عليه المقذوف النارى الذى أصابه بتلك الإصابة ، وتلك الأقوال لا تستقيم مع ما انتهى إليه التقرير الطبى الشرعى من أن تلك الإصابة حدثت من مسافة قريبة تصل إلى حد ملامسة فوهة السلاح لموضعها من جسم المجنى عليه ، وبذلك قام التعارض بين الدليلين القولى والفنى بما يستعصى على المواءمة والتدقيق فيها . خاصة وأن مذكرة النيابة العامة التى عرضت على الطبيب الشرعى لم يرد بها شىء عن تحديد مسافة الإطلاق وفق ما ذكره هؤلاء الشهود وأنها كانت بما لا يقل عن مترين ولم تكن ملامسة لجسم المجنى عليه ومتى جاءت النتيجة التى خلص إليها ذلك التقرير غير مستمدة من واقع ومطابق لما جاء بأقوال هؤلاء - مما كان يقتضى من سلطة التحقيق أن تستوضح الخبير الفنى فى شأن مدى توافق واتفاق الدليل المستمد من أقوال شهود الإثبات المذكورين وما دلت عليه مسافة الإطلاق من واقع النشر البارودى الذى شوهد حول الثقب الناشىء عن الإصابة فى ملابس المجنى عليه التى كان يرتديها وقت الحادث والمحرزة على ذمة القضية .

وهذا التحقيق كان يتعين على محكمة الموضوع أن تقوم به ولو دون طلب صريح من الدفاع لأن هذا هو واجبها فى المقام الأول ولا يجوز بحال أن يكون تحقيق الأدلة فى المواد الجنائية رهن مشيئة المتهم أو دفاعه .

وقد قضت محكمة النقض فى العديد من أحكامها بأن :

« تحقيق الأدلة فى المواد الجنائية هو واجب المحكمة فى المقام الأول وواجب على المحكمة تحقيق الدليل ما دام تحقيقه ممكنا وبغض النظر عن مسلك المتهم فى شأن هذا الدليل لأن تحقيق أدلة الإدانة فى المواد الجنائية لا يصح أن يكون رهن مشيئة المتهم أو المدافع عنه » .

- نقض 87/4/24 - س 29 - رقم 84 - ص 442
- نقض 72/2/21 - س 23 - رقم 53 - ص 214
- نقض 84/11/25 - س 35 - رقم 185 - ص 821
- نقض 83/5/11 - س34 - رقم 124 - ص 621
- نقض 45/11/5 - مجموعة القواعد القانونية - ج 7 - رقم /2 - ص 2
- نقض 46/3/25 - مجموعة القواعد القانونية - ج 7 - رقم 120 - ص 113

كما قضت بأنه :

« لما كان الدفاع الذى أبداه الطاعن يتجه إلى نفى الفعل المكون للجريمة وإلى إثبات استحالة حصول الواقعة كما رواها شهود الإثبات فإنه يكون دفاعا جوهريا لتعلقه بتحقيق الدليل فى الدعوى لإظهار وجه الحق فيه .. مما كان يقتضى من المحكمة وهى تواجهه أن تتخذ من الوسائل لتحقيقه وتمحيصه بلوغا لغاية الأمر فيه » .

- نقض 11 سبتمبر سنة 1988 - طعن 2156 لسنة 58 ق

وقد جرى قضاء النقض :

« إذا كان الدفاع قد قصد من دفاعه تكذيب شاهد الإثبات ـ ومن شأنه لو صح أن يتغير به وجه الرأى فى الدعوى فقد كان لزاما على المحكمة أن تمحصه وتقسطه حقه بتحقيق تجريه بلوغا إلى غاية الأمر فيه او ترد عليه بما يدحضه إن هى رأت إطراحه أما وقد أمسكت عن تحقيقه وكان ما أوردته ردا عليه بقالة الإطمئنان إلى أقوال الشاهد غير سائغ لما ينطوى عليه من مصادرة الدفاع قبل أن ينحسم أمره فإن حكمها يكون معيبا » .

- نقض 1990/5/10 - س41 - رقم 124 - ص 741

هذا إلى أن المستفاد من منازعة الدفاع على هذا النحو طلب إجراء ذلك التحقيق إذ لا يُفهم منها إلاّ هذا المعنى ولا يستدل منها إلاّ تلك الدلالة . ولما هو مقرر كذلك من أن المحاكمات الجنائية تقوم أساسا على التحقيقات الشفوية التى تجريها المحكمة بالجلسة وتسمع من خلالها الشهود وتحقق الأدلة سواء لإثبات التهمة ضد المتهم أو نفيها عنه .

كما قضت محكمة النقض بأنه :

« الأصل فى الأحكام الجنائية أن تبنى على التحقيق الشفوى الذى تجريه المحكمة بالجلسة وتسمع فيه فى مواجهة المتهم شهادات الشهود مادام سماعهم ممكنا . »

- نقض 82/11/11 - س 33 - رقم 179 - ص 870
- نقض 78/1/30 - س29 - رقم 21 - ص 120
- نقض 73 /3/26 - س 24 - رقم 86 - ص 412
- نقض 73/4/1 - س 24 - رقم 93 - ص 456

كما قضت محكمة النقض بأنه :

« سماع الشاهد لا يتعلق بما أبداه فى التحقيقات بما يطابق أو يخالف غيره من الشهود بل بما يبديه فى جلسة المحاكمة ويسع الدفاع مناقشته إظهارا لوجه الحقيقة . »

- نقض 1973/6/3 - س 24 - رقم 144 - ص 969
- نقض 69/10/13 - س 20 - رقم 210 - ص 1069

كما تكون المحكمة وقد انتهت إلى أن إصابة المجنى عليه المذكور حدثت وفق التصوير الوارد بالتحقيقات فإنها تكون وقد خالفت ما هو ثابت بالأوراق والتى ولم يرد بها ثمة أقوال أو قرائن تدل على أن المتهم الأول كان قريبا من المجنى عليه وقت إطلاق المقذوف النارى عليه من سلاحه إلى حد ملامسة جسمه وتكون المحكمة على هذا النحو وقد كونت عقيدتها فى الدعوى واطمأنت إلى أدلتها على غير أساس سديد من الواقع والحقيقة ، الأمر الذى عاب حكمها طالما أنها استندت فى حكمها إلى الدليلين المستمدين من أقوال شهود الإثبات بالإضافة إلى الدليل المستمد من التقرير الطبى الشرعى رغم ما بينهما من تعارض وتناقض ، الأمر الذى عاب الحكم بما يستوجب نقضه والإحالة لقصور بيانه وتعارض أدلته بما يعجز محكمة النقض عن مراقبة صحة تطبيق القانون على الواقعة كما صار إثباتها بالحكم كما سبق البيان .

وقضت محكمة النقض بأن :

« الدفع بقيام التعارض بين الأدلة القولية والفنية بما يستعصى على المواءمة والتوفيق من الدفوع الجوهرية التى يتعين على المحكمة تحقيقها بواسطة الخبير الفنى المختص وحده لما يترتب عليها لو صحت - من تغيير وجه الرأى فى الدعوى ويكون الحكم معيباً إذا أقامت المحكمة قضاءها بالإدانه بالإستناد إلى الدليلين معاً رغم ما بينهما من تعارض وتناقض لمجافاة ذلك للأصول المنطقية السديدة والمنطق القضائى الصحيح » .

* نقض 1972/5/28 - س 23 - رقم 180 - ص 796 - طعن 42/321 ق

* نقض 1964/3/2 - س 15 - رقم 35 - ص 173 - طعن 2046 لسنة 33ق

* وقد قضت محكمة النقض بأنه :

« إذ أوردت المحكمة فى حكمها دليلين متعارضين فى ظاهرهما وأخذت بهما معا وجعلتهما عمادها فى ثبوت إدانة المتهم دون أن تتصدى لهذا التعارض وتبين ما يفيد أنها وهى تقضى فى الدعوى كانت منتنبهه له فمحصته وأقتنعت بعدم وجوده فى الوقائع فإنها تكون قد إعتمدت على دليلين متساقطين لتعارضهما ، وهذا يجعل حكمها كأنه غير مسبب متعينا نقضه ».

* نقض 1939/1/2 - مجموعة القواعد القانونية - عمر - ج 4 - رقم 324 - ص 422

* وعلى ذلك إستقر قضاء النقض إذ قضى بأن :

« الحكم يكون معيباً إذا كان ما أوردته المحكمة بأسبابه قد ورد على صورة يناقض بعضه البعض الآخر وفيه من التعارض ما يصمه بعدم التجانس وينطوى فوق ذلك على غموض وإبهام وتهاتر ينبئ عن إختلال فكرته عن عناصر الواقعة التى إستخلص منها الإدانة مما لا يمكن معه إستخلاص مقوماته سواء ما تعلق منها بواقعة الدعوى أو بالتطبيق القانونى ويعجز بالتالى محكمة النقض عن إعمال رقابتها على الوجه الصحيح لإضطراب العناصر التى اوردها الحكم وعدم إستقرارها الإستقرار الذى يجعلها فى حكم الوقائع الثابته مما يستحيل معه أن تتصرف على أى أساس كونت محكمة الموضوع عقيدتها وحكمت فى الدعوى » .

* نقض 1985/6/11 - س 36 - رقم 136 - ص 769

* نقض 1982/11/4 - س 33 - رقم174 - ص847 - طعن 52/4223 ق

* نقض 1977/1/9 - س 28 - رقم9 - ص44 - طعن 46/940 ق

ومن المقرر أن تسبيب الأحكام - تسبيبا كاملا وواضحا لا يشوبه لبس أو غموض أو تجهيل أو تعميم - من أهم الغايات التى قررها المشرع وأوجبها على القضاة حتى يقتنع المتقاضون بعدالة قضائهم ، كما أن ذلك يسهم فى رفع ما يكون قد ران على الأذهان من تعسفهم وإساءة استعمال سلطتهم وتسلطهم . وأن الحكم يكون معيبا بالتناقض إذا تساند فى قضائه بإدانة المتهمين إلى الدليلين القولى والفنى معا رغم ما بينهما من بيان يستعصى على المواءمة والتدقيق .

* وقد قضت محكمة النقض بأنه :

« من المقرر أنه يجب أن تكون مدونات الحكم كافية بذاتها لإيضاح أن المحكمة حين قضت فى الدعوى بالإدانة قد ألمت إلماماً صحيحاً بمبنى الأدلة القائمة فيها ، وأنها تبينت الأساس الذى تقوم عليه شهادة كل شاهد ، - أما وضع الحكم بصيغة غامضة مبهمة فإنه لا يحقق الغرض الذى قصده الشارع من تسبيب الأحكام ، - ويُعجز محكمة النقض عن مراقبة صحة تطبيق القانون » .

* نقض 1976/3/22 - س 27 - رقم 71 - ص 337
* نقض 1972/1/10 - س 23 - رقم 16 - ص 57
* نقض 1973/1/29 - س 24 - رقم 27 - ص 114
* نقض 1975/4/27 - س 26 - رقم 83 - ص 358
* نقض 1973/1/8 - س 24 - رقم 17 - ص 72

وهكذا جاءت أسباب الحكم مشوبة بالأضطراب والتناقض حيث نفى بعضها ما أثبته البعض الآخر بما يخل بمنطقه وصحة استدلاله إذ ينبىء ذلك عن عدم استقرار صورة

الواقعة وكيفية حدوثها في ذهن المحكمة - ويعجز بالتالى محكمة النقض عن بسط رقابتها على الحكم بسبب ما شابه من تضارب وتعارض بين أسبابه فضلا عما لحق بها من غموض وإبهام ، وهو ما يعيب الحكم بما يستوجب نقضه

* نقض 1994/5/11 - س45 - رقم 98 - ص 639 - طعن 11676 لسنة 62 ق

وقضت محكمة النقض بأن :

« تسبيب الأحكام تعد من أهم الغايات التى فرضها القانون على القضاة إذ هو مظهر قيامهم بما عليهم من واجب تدقيق البحث وإمعان النظر للتعرف على وجه الحقيقة التى يعلنونها فيما يفصلون فيه من دعاوى وبه وحده يسلمون من مظنة التحكم والاستبداد ويرفعون به ما قد يكون قد ران على الاذهان من الشكوك فيدعون الجميع الى عدلهم مطمئنين - ولا تنقطع الاسباب اذا كانت عباراتها مجملة لاتقنع أحدا ولا تجد محكمة النقض فيها مجالا لتنبيه صحة الحكم من فساده » .

* نقض 1929/2/21 - مجموعة عمر - جـ1 - رقم 170 - ص 178

رابعا : قصور آخر فى التسبيب .

تمسك الطاعن عند بدء استجوابه فى التحقيقات بأنه كان وقت الحادث فى مكان آخر بل على وجه التحديد فى مقر وحدته العسكرية بأكاديمية ناصر العسكرية بالقاهرة وبمناسبة وجوده بأجازة يوم 2006/1/14 سافر من القاهرة إلى نجع حمادى وكان وصوله يوم 2006 /1/15 صباحا حيث تم ضبطه بناء على اتهامه بارتكاب جناية الشروع فى قتل المجنى عليه مع آخرين وتأيد دفاعه بما هو ثابت بالمحضر رقم / 7 أحوال مركز نجع حمادى يوم 2006/1/24 والمرفق به إشارة تفيد أن المتهم ..... المتهم الثالث (الطاعن) كان متواجدا يومى 14، 2005/12/15 بوحدته بأكاديمية ناصر العسكرية .

كما ورد بالمحضر المؤرخ 2007/3/22 ما يفيد مطالبة رئيس المكتب الفنى للنائب العام استيفاء أوراق التحقيق بإعادة الإستعلام على وجه رسمى من أكاديمية ناصر العسكرية عما إذا كان المتهم الثالث ..... متواجدا بوحدته العسكرية بتاريخ 14 ، 2005/12/15 من عدمه وفى الحالة الأولى بيان كيفية مغادرته لوحدته تحديدا وإجراء المواجهات اللازمة .

وجاء بالتحقيقات كذلك ص / 90 ما يفيد إثبات ورود كتاب أكاديمية ناصر العسكرية العليا والمؤرخ 2006/4/21 والذى جاء به أن الجندى / ..... المتهم الثالث (الطاعن) كان متواجدا بالوحدة بتاريخ 14،15 ديسمبر سنة 2005 وتم نزوله أجازة فى المدة من 2005/12/26 إلى 2006/1/2 أوامر الوحدة 1969 بتاريخ 2005/12/26 .

وتمسك دفاع الطاعن بجلسة المحاكمة باستحالة اتهام الطاعن بالمشاركة فى جريمة التعدى على المجنى عليه أو المساهمة فى وقوعها لأنه لم يكن بمكان الواقعة خلال ارتكابها بل كان بوحدته العسكرية بالقاهرة منذ عدة أيام سابقة عليها وأثناءها وبعد وقوعها بفترة بعيدة ، كذلك قدم الطاعن الأدلة الرسمية والوثائق القاطعة التى استوثقت منها النيابة والدالة على صحة دفاعه والتى لا يمكن أن يتطرق إليها أدنى شك أو أقل إحتمال مستدلا بذلك على كذب شهود الإثبات وعدم إلتزامهم بالواقع والحقيقة وأنهم لم يقصدوا من اتهامه ظلما إلا الكيد له ولأسرته والانتقام منهم لخصومة سابقة معهم .

ولم تأخذ محكمة الموضوع بهذا الدفاع ولا بالمستندات الرسمية المدعمة والمؤيدة له بقولها ما نصه .. « بأنه من حقها الاقتناع بأى دليل تطمئن إليه وأن تلتفت عن أى دليل من أدلة النفى ولو حملته أوراق رسمية متى كان يصح فى العقل أن يكون غير ملتئم مع الحقيقة التى اطمأنت إليها المحكمة ، وأنها اطمأنت إلى أقوال الشهود والمقدم / هيثم عبد المجيد عطا رئيس مباحث نجع حمادى بأن المتهم كان متواجدا على مسرح الحادث وأنه

توجه مع المتهمين الأول والثانى فى اليوم السابق إلى منزل شقيق المجنى عليه المحامى وهدده بإطلاق الأعيرة للحيلولة دون قبوله وكالة الورثة أصحاب الأرض محل التداعى وإبعاده عنها وأن المتهم الثالث (الطاعن) توجه إلى مكان الحادث مع المتهمين الأول والثانى تنفيذا للعزم المصمم بينهم على إيذاء المجنى عليه وضربه واقترف بذلك الحادث فعلا - وأن المحكمة بما لها من سلطة تقديرية تطمئن إلى أقوال شهود الإثبات ومن ثم تطرح دفاع المتهم وتلتفت عن كتاب أكاديمية ناصر العسكرية الثابت به وجود المتهم بدفاترها يوم الحادث وتطرحه ولا تعول عليه لاختلاف ما ورد فى هذا الكتاب وما ثبت من حقيقة الواقع ، هذا إلى أن المحكمة غير ملزمة بتعقب المتهم فى مناحى دفاعه الموضوعى والرد على كل شبهه يثيرها وحسبها ردا على تلك الأوجه أخذها بأدلة الثبوت التى جاءت قاطعة فى ارتكاب المتهم الثالث الحادث وحدوث إصابة المجنى عليه التى خلفت لديه العاهة المستديمة عن سبق إصرار وترصد . » (؟!)

وما أوردته المحكمة فيما تقدم لا يصلح ردا على الدفاع الجوهرى السالف الذكر ولا يواجهه بمنطق سائغ ومقبول - لأن الطاعن يعمل بوحدة عسكرية تخضع لإجراءات تتسم بالصرامة والشدة فى تطبيق الأوامر العسكرية واللوائح والنظم العسكرية المتبعة معها ولا تسمح باختراقها أو بتجاوزها أو مخالفتها ولا تصدر منها الشهادات الرسمية المتعلقة بالعاملين بها أو الجنود المجندين فيها وتحركاتهم إلا بعد مراجعة دقيقة ولابد من اعتمادها من جهات متعددة لسلطات عالية ، مما لا يمكن معه الشك أو التلاعب فى البيانات والمعلومات التى تصدر منها والمتعلقة بأحد العاملين بها ، وافترضت المحكمة أن البيان الصادر من أكاديمية ناصر العسكرية والدال على وجود الطاعن بمقر عمله بوحدته العسكرية المذكورة إبان الواقعة وقبلها وبعدها بعدة أيام مستمد من دفاتر تلك الوحدة مع أن ذلك البيان لا يصدر فقط اعتماداً على ما هو ثابت بدفاتر الوحدة العسكرية وحدها بل هو يصدر بناء على إستقصاء واسع وصارم لمصادر متعددة وينبىء عن وقائع مادية ثابتة

ومستمدة من طبيعة عمله بتلك الجهة وما كلف به المتهم من أعمال قام بها فى تلك الفترة وأنجزها وقام بتنفيذها فعلاً ، ولهذا كان الافتراض الذى إعتسفه الحكم إفتراضا وهمياً يخالف الواقع ولا يسانده واقع ملموس يمكن الجزم به والقطع بثبوته ، فإذا كانت محكمة الموضوع تتمتع بسلطة تقديرية فى تقدير مدى جدية دليل النفى المقدم إليها لنفى التهمة عن المتهم ، إلا أنها هنا قد اعتقدت خطأ أنها سلطة مطلقة بحيث يكفى أن تفصح عن تشككها فى هذا الدليل وثقتها في أدلة الثبوت لتهدر وتطرح دليلا رسميا استوثقت منه النيابة العامة بنفسها كما هو ثابت بمحاضر تحقيقاتها .

وفات المحكمة أن ما نحت إليه ينطوى على فهم خاطىء للسلطة التقديرية التى يتمتع بها قضاة محاكم الموضوع بما يعصف بسلامتها وصحتها واستقامتها ، لأن هناك فارقاً بين تلك السلطة التى يتمتع بها القاضى وبين استعمالها ـ وهذا الاستعمال يستلزم ضرورة توافر كافة عناصر التقدير ولوازمه بحيث تكون مطروحة بأكملها أمام المحكمة قبل أن تقدر مدي جديتها وكفايتها لتسويغ إصدار الحكم بقبول أو طرح الدليل المعروض عليها . لأن تقدير الدليل لا يستمد من فراغ ولا ينشأ من العدم بل ينبغي أن تكون كافة عناصره ومادته ومقوماته مطروحة أمام السلطة المختصة وأن تكون جميعها لها مصادرها الصحيحة من الأوراق المعروضة عليها والمطلوب ممارسة تلك السلطة التقديرية بالنسبة إليها ، ثم يأتي بعد ذلك دور القائم على ذلك التقدير والذى أناط به القانون تلك السلطة ، وعليه مراعاة التأكد من اكتمال تلك العناصر وتوافرها والتى يطلب منه تقديرها واستعمال سلطته فى شأنها ، فإذا كانت تلك العناصر قاصرة وغير مكتملة أو يشوبها ثمة تجهيل أو غموض أو قصور فإن استحالة تقديرها تقديراً صائباً وسديداً يكون أمراً مؤكداً ، لأن التقدير الصحيح يتعين أن ينصب على عناصر مكتملة وغير مبتورة أو قاصرة وإذا استعملها صاحبها وقام بتقدير أمور شابها القصور كان تقديره ولاشك معيباً وباطلاً .

هـذا وتراقـب محكمـة الـنقض السـلطة التقديريـة لمحكمـة الموضـوع عنـد قيامهـا بممارستها واستعمالها فيما يطرح عليها من دفوع وأوجه دفاع وأدلة سواء لإثبات التهمة ضد المتهم أو نفيها عنه ، وتستلزم بداءة أن تفصح المحكمة عن العناصر التى أقام الدفاع أو سلطة الاتهام أدلته وأسانيده والقرائن والدلائل التى تعزز وجهة نظره وتظاهرها وأن تقول المحكمة كلمتها فيها وبعد بحث وتمحيص تلك الأدلة وما ساقه صاحب الشأن في شأنها ، ولا تكتفى المحكمة العليا بمجرد القول بأن المحكمة استعملت سلطتها التقديرية فى وزن الدليل المعروض عليها وأنها وثقت به واطمأنت إليه أو أنها لم تثق به ولم يُصادف اطمئناناً منها لأن تلك الأسباب يشوبها التجهيل والتعميم ولا تدل علي أن المحكمة بحثت الدليل المطروح أمامها بحثاً كاملاً يُهيئ لها الفرصة لاستعمال سلطتها التقديرية بالصورة الصائبة وعلى النحو الأكمل، كما هو الحال فى دفاع الطاعن الماثل والمدعم بالدليل الرسمي الصادر من وحدته العسكرية الذى يؤكد تواجده بها في يوم الواقعة بل ولفترة طويلة سابقة ولاحقة لذلك اليوم بما يستحيل معه أن يكون قد ساهم فى الواقعة المسندة إليه مع آخرين .

وواضح أن الأمر كان يستلزم من محكمة الموضوع قبل إطراح هذا الدليل الرسمى أن تحقق واقع ذلك الدليل الذى قدمه الطاعن تأكيداً وتوثيقا لدفاعه والذى يظاهره الواقع ويسانده ، وذلك بأن تطلب المحكمة من وحدته العسكرية بيانا عن المهام والأعمال التى قام بها الطاعن فى ذلك التاريخ وسؤال كل من يشارك معه فى القيام بها مع الإطلاع على كافة الأوراق والمستندات المتعلقة بعمله فى وحدته وتعقب نشاطه ونتائجه من واقع تلك المستندات لبيان مدي صحة دفاع الطاعن من عدمه ، وهذا التحقيق كان يتعين على المحكمة أن تقوم به إذا أرادت إطراح هذا الدليل الرسمى الذى حققته النيابة نفسها وتأكد لديها صحته ، وتكون المنازعة فى ثبوته مطالبة بأن تركن إلى أدلة تهدره وتطرحه من خلال تحقيق جدى تقوم به المحكمة يبيح لها إطراحه ، سيما وقد استمسك الطاعن ودفاعه ـ فى نفى وجوده بمكان الواقعة ـ إستمسك بهذا الدليل الرسمي الصادر من جهة عمله بوحدته

العسكرية ، هذا إلي ما هو مقرر من أن تحقيق الأدلة فى المواد الجنائية هو واجب المحكمة فى المقام الأول ولا يجوز بحال أن يكون رهن مشيئة المتهم أو دفاعه وأن المحاكمات الجنائية تقوم أساساً على التحقيقات التى تجريها المحكمة بالجلسة وتسمع فى خلالها الشهود وتحقق بها الأدلة سواء للقضاء بإدانة المتهم أو الحكم ببراءته ، كما أن التحقيق النهائى التى تقوم به المحكمة بنفسها فى حضور جميع الخصوم يعينها على تكوين عقيدتها فى الدعوى على نحو واقعى سديد بدلا من اعتمادها على الأدلة الصماء الموجودة بأوراق التحقيق المكتوبة التى لا يمكن من خلالها أن تتعايش مع وقائع الدعوى وأدلتها إثباتاً أو نفياً ، ولأن القاضى يستمد اقتناعه من وجدانه الشخصى وقناعته الخاصة ولهذا يتعين أن يكون اتصاله بأدلة الدعوى مباشراً ، كما أن المحاكمة تمثل للمتهم الفرصة الأخيرة المتاحة لمراجعة الأدلة وتدارك ما قد يكون قد فات أمره على سلطة التحقيق الابتدائي من نقص وقصور إذ المحاكمة هي الفرصة الوحيدة التى مازالت متبقية أمامه ، ولهذا فإن إجراء تحقيق ذلك الدليل الرسمى الذى تمسك به دفاع الطاعن أصبح واجباً علي محكمة الموضوع إذا أرادت إطراحه، فذلك لا يجوز إلاّ بعد بحثه ومناقشة كافة عناصره حتى تتمكن المحكمة من أداء وظيفتها فى الموازنة بين قبوله أو إطراحه جانباً وعدم التعويل عليه .

وقضت محكمة النقض بأن :

« طلب التحقيق لايشترط أن يصاغ فى عبارات خاصة أو ألفاظ معينة بل يكفى أن يفهم دلالة وضمنا من سياق عبارات المتهم والمدافع عنه مادام هذا الفهم واضحاً لايشوبه غموض أو إبهام (كما هو الحال فى الدفاع السالف الذكر) فأصبح بذلك واقعاً مسطوراً بأوراق الدعوى مطروحاً دائما على المحكمة وعليها تحقيقه ولو من تلقاء نفسها لأن تحقيق الأدلة فى المواد الجنائية هو واجب المحكمة فى المقام الأول ولايصح أن يكون رهن مشيئة المتهم أو المدافع عنه . »

* نقض 1986/10/9 - س 37 - رقم 138 - ص 728 - طعن 2822 لسنة 56 ق

ومن هذا كله يبين أن محكمة الموضوع أسرفت فى استعمال سلطتها التقديرية فى وزن دفاع الطاعن السابق بيانه ، وأمسكت عن بيان الرد على عناصره ، وأطلقت القول بعدم ثقتها فيه دون أن تبين فى حكمها أن تقديرها كان مبنياً على أسس صحيحة مستمدة مما كشف عنه تحقيقها الذى قامت به ودفعها إلي القول بعدم اطمئنانها إلي ذلك الدليل ، الأمر الذى أعجز محكمة النقض عن مراقبة صحة استدلالها لما شاب حكمها من قصور فضلاً عن الغموض والإبهام.

وهذه العيوب التى تردى فيها الحكم محل هذا الطعن كان ولاشك ناشئا عن اعتقاد محكمة الموضوع الخاطئ بأنها فى مأمن من أن ينال أحد من تقديرها طالما أنها محصنة بتلك السلطة التقديرية التى لايمكن إنكارها أو المساس بها أو أنها عصية على الرقابة والمراجعة وليس لها عاصم يحول دون تجاوز وظيفتها القضائية وهي وظيفة لا يتحدد نطاقها من فراغ ولا تفرض نفسها تحكماً بل يحكمها قواعد العدالة التى ينبغي تحقيقها فى نطاق قواعد العقل والتفكير السليم ، وتكون محكمة الموضوع على هذا النحو - وأخذاً بمنطق أسباب حكمها التى أقامت عليها قضاءها - قد قامت بإطراح ذلك الدفاع الجوهري المدعم بالمستندات الجازمة والناطقة وأفصحت عن تمردها على قواعد التقدير السديد بما يصم تقديرها بالتعسف والإسراف والشطط ، كما جاءت تلك الأسباب مصادمة للغاية السامية من تشريع تلك السلطة وعلة منحها لقضاة الموضوع ، ولهذا كان الحكم المطعون فيه معيباً لقصوره فضلاً عن إخلاله بحق الدفاع .

يضاف إلي ما تقدم أن محكمة الموضوع ولئن كانت لا تلتزم بتعقب دفاع المتهم فى كافة مناحي دفاعه المختلفة والرد على كل شبهة يثيرها باعتبار أن الرد عليها مستفاد من

سياق أدلة الثبوت التى أوردتها ، إلا أن ذلك مشروط ولاشك بأن تكون المحكمة قد أحاطت إحاطة تامة بهذا الدفاع وأجرت تحقيقه واستظهرت كافة عناصره وما ساقه الدفاع من أدلة على جديته ، وأن يكون ظاهر أسباب الحكم ذاتها أن المحكمة لم تدخر وسعاً فى هذا السبيل وطرقت كل الأبواب والسبل لكشف حقيقة دفاع الطاعن المدعم بالأدلة الرسمية التى قدمتها والتى تدعم دفاعه وتؤازره.

ولا يجوز بحال أن تتواري المحكمة خلف ما تتمتع به من سلطة تقديرية لتتخطى دفاع الطاعن السالف الذكر وتطيح به وتطرحه جانباً بدعوى أنها غير ملزمة بالرد عليه أو أنها وثقت بالأدلة التى ساقتها سلطة الاتهام واطمأنت إليها وقضت بالإدانة بناء عليها لما ينطوى عليه هذا الرد من مصادرة على المطلوب .

ومن المقرر في هذا الصدد أنه إذا كان دفاع المتهم قد قصد منه تكذيب شهود الإثبات ومن شأنه لو صح أن يتغير به وجه الرأي فى الدعوى ، فقد كان لزاماً على المحكمة أن تمحصه وتقسطه حقه بتحقيق تجريه بلوغاً إلي غاية الأمر فيه أو ترد عليه بما يدحضه أن هي رأت إطراحه أما وقد أمسكت عن تحقيقه وكان ما أوردته رداً عليه بقالة الإطمئنان إلي أقوال الشاهد غير سائغ لما ينطوى عليه من مصادرة الدفاع قبل أن ينحسم أمره فإن حكمها يكون معيباً .

* نقض 1990/5/10 س 41 - رقم 124 - ص714

وقد قضت محكمة النقض بأنه :

« لما كان الدفاع الذى أبداه الطاعن يتجه إلي نفى الفعل المكون للجريمة وإلي إثبات استحالة حصول الواقعة كما رواها شهود الإثبات ، فإنه يكون دفاعاً جوهرياً لتعلقه بتحقيق الدليل فى الدعوى لإظهار وجه الحق فيها ، مما كان يقتضى من المحكمة وهي تواجهه أن تتخذ من الوسائل ما يلزم لتحقيقه وتمحيصه بلوغاً لغاية الأمر فيه » .

* نقض 1988/9/11 الطعن 2156 لسنة 58ق

وإذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر فإنه يكون معيباً متعين النقض والإحالة كما سبق البيان.

خامساً : قصور آخر فى التسبيب :

قضى الحكم المطعون فيه بإدانة الطاعن عن جريمة احداث عاهة مستديمة بالمجنى عليه ، رغم أن مرتكب الجريمة هو المتهم الأول ..... (المتهم الأول) إذ أطلق مقذوفاً نارياً من سلاحه الناري صوب المجنى عليه المذكور فأصابه فى كتفه الأيسر من الخلف وأدت تلك الإصابة إلي عاهة مستديمة تقدر بنحو 100% كما جاء بالتقرير الطبى الشرعي السالف الذكر ، إلاّ أن الحكم قضى بإدانة الطاعن عن هذه الجريمة على اعتبار أنه اتفق مع المتهمين الآخرين على التعدي على المجنى عليه وتسلح كل منهم بسلاح واتجهوا إلي مكان أيقنوا تواجده فيه وما أن ظفروا به حتى أطلق المتهم الأول فوزي عبد السميع ذلك المقذوف الناري عليه فأصابه عن عمد ، وانتهت المحكمة إلي أن هذا الاتفاق وارتكاب الواقعة عن سبق إصرار وترصد من جانب المتهمين يجعل كلاً منهم مسئولاً عن فعل الآخر على سبيل التضامن فيما بينهم بحيث يضحى الطاعن مسئولاً عن ارتكاب تلك الجريمة وهي احداث العاهة المستديمة بالمجنى عليه ولو كان المتهم الأول وحده هو الذى أحدثها به .

ولم تبين المحكمة فى حكمها القرائن والأدلة التى تدل على أن إرادة كل من المتهمين قد اتجهت وتطابقت واتحدت مع إرادة الآخرين للتعدي على المجنى عليه والمساس بسلامة جسمه بالتعدي عليه بالضرب وإحداث إصابة نارية به، وتلك هي العناصر اللازمة لثبوت ذلك الاتفاق المزعوم بين المتهمين لإرتكاب تلك الجريمة التى يساءل عنها الطاعن ولو لم يكن هو محدث تلك الإصابة بل أحدثها غيره هو المتهم الأول

فوزي إسماعيل ، حيث جاء حديث المحكمة عن التواطؤ بين المتهمين والاتفاق المعقود بينهم مرسلاً لا يستخلص منه أن إرادة كل منهم قد تلاقت مع إرادة الآخرين وتطابقت لارتكاب تلك الجريمة سالفة الذكر ، وأن وقوعها كان بناء على إعداد مسبق وتدبير سابق وخطة موضوعة تم تنفيذها بعد أن أدي كل منهم دوره فيها ، وهو ما قصرت المحكمة في بيانه لقيام ذلك الاتفاق أو سبق الإصرار المزعوم الذى انتهت المحكمة إلي ثبوته بين المتهمين والذى على أساسه قضت المحكمة بإدانتهم جميعاً عن ذات الفعل الذى قام به المتهم الأول بمفرده دون بيان مفصل لعناصر ذلك الاتفاق ومظاهر سبق الإصرار ومقدماته التى يستخلص منها ثبوتها وتوافرها فى جانبهم على نحو يقينى قاطع وفى وقت معاصر ومتزامن مع الواقعة المنسوبة إليهم .

وقضت محكمة النقض بأنه :

« إذ كان الحكم قد أدان المتهمين فى الضرب الذى نشأت عنه عاهة بالمجنى عليه وعاقب كلا منهما بالسجن دون أن يبين أن كليهما قد أحدث من الإصابات ما ساهم فى تخلف العاهة (ناهيك بأن المتهم الأول هو محدث العاهة) وذلك مع خلوه مما يدل على سبق إصرارهما على مقارفة جريمة الضرب أو اتفاقهما على مقارفتها قبل وقوعها ، فذلك يكون قصورا منه فى البيان مستوجبا لنقضه ، إذ أنه مع عدم قيام سبق الإصرار بين المتهمين أو قيام الاتفاق بينهما لا يصح أن يسأل كل منهما إلا على الأفعال التى ارتكبها »

- نقض 1950/11/20 - س 2 - رقم 79 - ص 202

وقضت محكمة النقض بأنه :

« لا يستقيم أن ينسب إلى أحد المتهمين أنه شريك للآخر فى إحداث الإصابة

الشائعة التى أحدثت العاهة أو الوفاة ، فالإشتراك الجنائى يستلزم ثبوت الإتفاق وهو غير التوافق ، ـ فالاتفاق يتطلب تقابل الإدارات تقابلاً صريحًا على أركان الواقعة الجنائية ، كما وأن الاشتراك لا يفترض ، وإنما يجب أن يثبت ثبوتًا مؤكد أقوامه ما نصت عليه المادة /40 عقوبات التى تشترط لتحقق الاشتراك ـ ثبوت الاتفاق أو التحريض أو المساعدة ، وأن تقع الجريمة بناء على ذلك ، وأن يثبت فى حق الشريك أنه تدخل تدخلاً مقصودًا يتجاول صداه مع فعله لأن الاشتراك لا يتحق إلاَّ إذا ثبت أن الشريك قصد الاشتراك فى الجريمة وهو عالم بها قاصدًا إحداثها والمساهمة فى ارتكابها »

- نقض 1947/10/7 ـ فى الطعن 17/1833ق
- نقض 1956/6/26 ـ س7 ـ رقم 250 ـ ص910
- نقض 1979/3/19 ـ س30 ـ رقم 76 ـ ص369
- نقض 1950/5/30 ـ س1 ـ رقم 230 ـ ص 709
- نقض 1955/1/11 ـ س6 ـ رقم 144 ـ ص439
- نقض 1969/1/13 ـ س20 ـ رقم 24 ـ ص108
- نقض 1969/1/13 ـ س6 ـ رقم 450 ـ ص1531

وقد قضت محكمة النقض بأنه :

من المقرر أن الاتفاق يتطلب تقابل الإدارات تقابلاً صريحًا على أركان الواقعة الجنائية التى تكون محلاً له ، ـ وهو غير التوافق الذى هو توارد خواطر الجناة على ارتكاب فعل معين ينتويه كل واحد منهم فى نفسه مستقلاً عن الأخرين دون أن يكون بينهم اتفاق سابق ولو كان كل منهم على حده قد أصر على ما تواردت الخواطر عليه ، وهو ما لا يستوجب مساءلة سائر من اتفقوا على فعل ارتكبه بعضهم إلاَّ فى الأحوال المبينة فى

القانون على سبيل الحصر ـ كالشأن فيما نصت عليه المادة / 243 من قانون العقوبات ـ أما فى غير تلك الأحوال فإنه يجب لمعاقبة المتهم عن فعل ارتكبه غيره أن يكون فعلاً فيه أو شريكًا بالمعنى المحدد فى القانون .

- نقض 1979/3/19 ـ س30 ـ رقم 76 ـ ص369 .

كما قضت محكمة النقض بأنه :

« من المقرر أنه متى دان الحكم المتهمين فى جريمة الاشتراك فى القتل بطريقى الاتفاق والمساعدة فإن عليه أن يستظهر عناصر هذا الاشتراك وطريقته ، وأن يبين الأدلة الدالة على ذلك بيانًا يوضحها ويكشف عن قيامها وذلك من واقع الدعوى وظروفها ، فإذا كان ما أورده الحكم وإن كان يدل على التوافق بين المتهمين لا يفيد الاتفاق كطريق من طرق الاشتراك لأنه لا يكفى لقيامه مجرد توارد الخواطر بل يشترط فى ذلك أن تتحد النية على ارتكاب الفعل المتفق عليه ، الأمر الذى لم يدلل الحكم على توافره بل نفاه فى صراحة كما لم يثبت فى حق الطاعنين توافر الاشتراك بأن طريق آخر حدده القانون ، وكان مجرد التوافق لا يرتب فى صحيح القانون تضامنًا بين المتهمين فى المسئولية الجنائية بل يجعل كل منهم مسئولاً عن نتيجة فعله الذى ارتكبه ، وكان الحكم من جهة أخرى لم يثبت فى حق المتهمين أنهم ساهموا فى قتل جميع المجنى عليهم ـ فإنه بذلك يكون مشوبًا بالقصور مما يستوجب نقضه »

- نقض 1964/10/26 ـ س15 ـ رقم 122 ـ ص 619

وقضت كذلك بأنه :

من المقرر أن الحكم متى كان قد قضى بإدانة المتهم فى جريمة الاشتراك فى الجريمة بطريقى الاتفاق والمساعدة فإن عليه أن يستظهر عناصر هذا الاشتراك وأن يبين الأدلة الدالة على ذلك بيانًا يوضحها ويكشف عن قيامها وذلك من واقع الدعوى وظروفها

وإلاَّ كان قاصر البيان .

- نقض 1964/10/26 - س 15 - رقم - 122 - ص 619 - طعن رقم 480 لسنة 34ق

* وقضت محكمة النقض بأنه :

« من المقرر قانونا ان الافعال المكونه للاشتراك يجب ان تكون سابقه على اقتراف الجريمه اومعاصرة لها ، اذ الماده 40 من قانون العقوبات تشترط لتحقيق الاشتراك بطريقة التحريض والاتفاق ان تقع الجريمه بناء عليهما » .

* نقض 1947/10/7 - فى الطعن 1833 لسنة / 17ق

« الشريك إنما يستمد صفته من فعل الاشتراك الذى ارتكبه ومن قصده منه ومن الجريمه التى وقعت بناء على اشتراكه » .

* نقض 1956/6/26 - س 7 - رقم 250 - ص 910

« الاشتراك فى الجريمه لا يتحقق الا اذا كان التحريض او الاتفاق سابقا على وقوعها او كانت المساعده سابقه أو معاصره لها ، وكان وقوع الجريمه ثمره لهذا الاشتراك » .

* نقض 1969/4/28 - س 20 - رقم 112 - ص 591

« يشترط فى المساعده كوسيله للاشتراك ان تكون بقصد المعاونة على إتمام ارتكاب الجريمة فى الأعمال المجهزه أو المسهلة او المتممة لارتكابها » .

* نقض 1950/5/30 - س 1 - رقم 230 - ص 709

وقضت محكمة النقض بأن :

« لا يكفى فى اسناد الاشتراك بالمساعده المعاقب عليه قانونا تعاصر فعل الفاعل مع ماوقع من غيره ، بل لابد ان يكون لدى الشريك نية التدخل مع الفاعل تدخلا مقصودا

يتجاوب صداه مع فعله ويتحقق فيه معنى تسهيل ارتكاب الجريمه الذى جعله الشارع مناطا لعقاب الشريك » .

* نقض 1955/12/26 - س 6 - رقم 450 - ص 1531 .

وقضت محكمة النقض بأن :

« الاشتراك فى الجريمه لا يتحقق الا اذا كان الاتفاق والمساعده قد تما من قبل وقوع تلك الجريمه وان يكون وقوعها ثمره لهذا الاشتراك يستوى فى ذلك ان تكون الجريمه وقتيه او مستمره فاذا كان الحكم قد دان المتهم بالاشتراك ودلل على ذلك بالتراخى فى تبليغ الحادث ، فان ذلك لايؤدى الى قيام الاتفاق والمساعده فى مقارفة الجريمه » .

* نقض 1956/2/27 - س 7 - رقم 79 - ص 264 .
* نقض 1958/1/14 - س 9 - رقم 8 - ص 39 .
* نقض 2000/4/12 - الطعن 67/27703 ق

وتكون المحكمة على هذا النحو وقد افترضت وجود التواطؤ بين المتهمين على غير أساس واقعي صائب وسديد وهو ما لا يتفق وأصول الاستدلال الصحيح عند القضاء بالإدانة ، والذى يستلزم أن تورد المحكمة فى حكمها الأدلة المؤدية إلي ثبوت الإتفاق وسبق الإصرار بين المتهمين وعلى نحو يؤدي إلي تلك النتيجة التى تحمل قضاء الحكم بمعاقبة المساهمين فى الجريمة على أساس المسئولية التضامنية والتى لا يمكن قيامها إلا على أساس ثبوت اتفاقهم وإصرارهم السابق على مقارفة جريمة التعدي على المجنى عليه وإحداث العاهة المستديمة به والتى قضت المحكمة بإدانتهم عنها وهو ما قصرت المحكمة في بيانه .

وقد قضت محكمة النقض بأنه :

« لما كان الحكم قد دان الطاعن بجريمة الاشتراك بطريق الاتفاق والمساعدة ، فقد كان عليه أن يستظهر عناصر هذا الاشتراك وطريقته وان يبين الأدلة الدالة على ذلك بيانا يوضحها ويكشف عن قيامها ، وذلك من واقع الدعوى وظروفها ، بيد أن ما أورده الحكم من مجرد ترك الطاعن مكانا خاليا فى أصول إيصالات التوريد واجرائه إضافة بخط يده بعد التوريد 0 لا يفيد فى ذاته الاتفاق كطريق من طرق الاشتراك ، إذ يشترط فى ذلك أن تتحد النية على ارتكاب الفعل المتفق عليه ، وهو ما لم يدلل الحكم على توافره ، كما لم يثبت فى حق الطاعن توافر الاشتراك باى طريق آخر حدده القانون . لما كان ما تقدم فان الحكم المطعون فيه يكون قاصرا قصورا يعيبه بما يستوجب نقضه » .

* نقض 1983/6/15 - س 34 - رقم 153 - ص 778

* نقض 1983/5/11- س34 - رقم125 - ص624

* نقض 2000/4/12 - الطعن 67/27703 ق

* نقض 1983/3/16 - س 34 - رقم 75 - ص 371

* وقضت كذلك بأنه :

« من المقرر أن الحكم متى كان قد قضى بإدانة المتهم فى جريمة الاشتراك فى الجريمة بطريقى الإتفاق والمساعدة فإن عليه أن يستظهر عناصر هذا الاشتراك وأن يبين الأدلة الدالة على ذلك بياناً يوضحها ويكشف عن قيامها وذلك من واقع الدعوى وظروفها وإلاّ كان قاصر البيان ».

* نقض 1964/10/26- س15 - رقم 122 - ص 619 - طعن رقم 34/480 ق

* وقضت محكمة النقض بأنه :

« متى دان الحكم الطاعن فى جريمة الاشتراك فى التربح بطريقى الإتفاق والمساعدة فإن عليه أن يستظهر عناصر هذا الاشتراك وطريقته وأن يبين الأدلة الدالة على ذلك بياناً يوضحها ويكشف عن قيامها وذلك من واقع الدعوى وظروفها »

* نقض 1994/10/11 - س 45 - رقم 132 - ص 837 - طعن 62/20743ق

* وقضت محكمة النقض كذلك بأن :

« الحكم يكون معيباً إذا كان قد قضى بإدانة الطاعن بجريمة تسهيل الإستيلاء بغير حق على أموال عامة والإشتراك فيها دون بيان الوقائع والأفعال التى قارفها كل متهم وعناصر الاشتراك وطريقته وإستظهار قصد إرتكاب الفعل فى هذا الشأن »

* نقض 1988/12/11 - س 39 - رقم 198 - ص 1303 - طعن 58/5976ق

والأحكام الجنائية يجب أن تبنى على الجزم واليقين من الواقع الذى يثبته الدليل المعتبر ، ولا تؤسس على الظن والإحتمال من الفروض والاعتبارات المجردة والإدلة الإحتمالية .

- نقض 1977/1/24 - س 28 - رقم 28 - ص 132
- نقض 1977/2/6 - س 28- رقم 39 - ص180
- نقض 1973/1/29 - س 24 - رقم 27 - ص 114
- نقض 12 / 1972/11- س 23 - رقم 268 - ص 1184
- نقض 1968/1/29 - س 19 - رقم 22 - ص 120
- نقض 1973/12/2 - س 24 - رقم 228 - ص 1112

* كما قضت محكمة النقض بأن:

« المحكمة لا تبنى حكمها الا على الوقائع الثابتة فى الدعوى ، وليس لها أن تقيم قضاءها على أمور لا سند لها من الأوراق المطروحة عليها « وأن الأحكام يجب أن تبنى على أسس صحيحة من أوراق الدعوى فإذا استند الحكم إلى رواية أو واقعة لا أصل لها فى التحقيقات فإنه يكون معيباً لإبتنائه على أساس فاسد » .

* نقض 1984/1/15 - س 35 - رقم 8 - ص 50
* نقض 1982/3/23- س 33 - رقم 80 - ص 397
* نقض 1975/2/24- س 26 - رقم 42 - ص 188
* نقض 1979/2/12 - س 30 - رقم 48 - ص 240
* نقض 1972/1/3- س 23 - رقم 5 - ص 17

ومن المقرر فى هذا الصدد أن المسئولية الجنائية لا تقام إلا على الأدلة القاطعة الجازمة التى يثبتها الدليل المُعْتبر ولا تؤسس بالظن والإحتمال على الفروض والإحتمالات والإعتبارات المجردة .

* نقض 1977/1/24 - س 28 - رقم 28 - ص 132 - طعن 1087 / 46 ق
* نقض 1985/10/17- س 36 - رقم 158 - ص 878 - طعن 55/615 ق

ومن المقرر لذلك أن الشارع الجنائى لا يعترف بقرائن الخطأ ، وخطته فى ذلك مختلفة عن خطة الشارع المدنى ، وتستند خطة الشارع الجنائى الى مبدأ شخصية السئولية الجنائية . وتطبيقـا لذلك ، لا يفترض خطأ من إرتكب فعلاً . بل يتعين اثبات ذلك الخطأ ، والمكلف بالإثبات هو سلطة الإتهام ، فان لم يثبت خطأ المتهم تعيين على القاضى أن يبرئه ، دون أن يكلفه باثبات أنه لم يأت خطأ .

* شرح العقوبات - القسم الخاص - للدكتور نجيب حسنى - ط 1786 - ص 414
* نقض 23/ 1931/4- مج القواعد القانونية - عمر - ج 2 - رقم 248 - ص 300
* نقض 1969/6/30 - س 20 - رقم 194 - ص 993

ولا ينال من ذلك أن تكون المحكمة قد أوردت فى حكمها أن نزاعاً سابقاً حدث بين المتهمين وأسرة المجنى عليه ولهذا اشتد غيظهم وأجمعوا أمرهم على الانتقام وانتواء التعدي على خصومهم بضرب المجني عليه وإحداث إصابة به ، لأن تلك العناصر لا تؤدي بالضرورة إلي ثبوت الاتفاق المدعي به وسبق الإصرار المزعوم ، إذ أن تلك المظاهر لا تؤدي إلي القول بأن المتهمين توافقوا وتلاقت واتحدت إراداتهم على التعدي على خصمهم وأن ضرب المجنى عليه وإحداث إصابته لم يكن سوى مجرد فكرة طافت في أذهانهم وما إن شاهدوه حتى اعتدي أولهم عليه محدثاً إصابته ، ومن ثم فلا محل لمساءلة الطاعن عن ذلك الفعل الذى قام به غيره وهو المتهم الأول ، وذلك على الفرض الجدلى ـ والجدل غير الواقع ـ بأن الطاعن كان متواجداً بمكان الواقعة وهو أمر لا يسلم به الطاعن إذ كان آنذاك فى وحدته العسكرية يؤدي عمله فيها كما سبق القول ، ومن المقرر فى هذا الصدد أن مجرد توارد خواطر الجناة وتوافقهم على التعدى لا يؤدي إلي التضامن بينهم فى المسئولية بل يظل كل منهم مسئولاً عن فعله الشخصى والجريمة التى ارتكبها وحده ولا يسأل عن فعل إجرامي ارتكبه غيره .

كما قضت محكمة النقض بأنه :

« من المقرر أنه متى دان المتهمين فى جريمة الاشتراك فى الفعل بطريقى الاتفاق والمساعدة فإن عليه أن يستظهر عناصر هذا الاشتراك وطريقته ، وأن يبين الأدلة الدالة على ذلك بيانًا يوضحها ويكشف عن قيامها وذلك من واقع الدعوى وظروفها ، فإذا كان ما أورده الحكم وإن كان يدل على التوافق بين المتهمين لا يفيد الاتفاق كطريق من طرق الاشتراك لأنه لا يكفى لقيامه مجرد توارد الخواطر بل يشترط فى ذلك أن تحدد النية على ارتكاب الفعل المتفق عليه ، الأمر الذى لم يدلل الحكم على توافره بل نفاه فى صراحة كما

لم يثبت فى حق الطاعنين توافر الاشتراك بأى طريق آخر حدده القانون ، وكان مجرد التوافق لا يرتب فى طريق القانون تضامنًا بين المتهمين فى المسئولية الجنائية بل يجعل كلاً منهم مسئولاً عن نتيجة فعله ـ فإنه بذلك يكون مشوبًا بالقصور مما يستوجب نقضه »

- نقض 1964/10/26 ـ س15 ـ رقم 122 ـ ص 619

ويضاف إلي ما تقدم أن مرتكب تلك الجريمة وهو المتهم الأول وحده وفق تصوير المجنى عليه وشهوده لم تكن به حاجة إلي من يشد أزره ويقوى عزيمته بتواجده على مسرح الجريمة وهو مسلح بسلاح ناري سريع الطلقات يمكن أن يطلق عشرات من الأعيرة النارية ويصيب غريمه فى لحظات معدودة ، خاصة وأن المجنى عليه كان اعزلاً ولم يكن مسلحاً بأية أسلحة أثناء مهاجمة المتهم الأول له وإحداث الإصابة ، وبذلك يكون من الواضح أن المجنى عليه وشهوده أرادوا تضخيم الواقعة وإقحام أكبر عدد من خصومهم فيها فجاء اتهام الطاعن على غير هدي ولكنه تصادم مع حقيقة قاطعة تكذبه وتقطع بإصطناعه ومخالفته للواقع وهو ذلك الدليل الرسمي الصادر من وحدته العسكرية أكاديمية ناصر العسكرية العليا والذى أكد أنه كان بوحدته العسكرية بالقاهرة ولم يكن متواجداً بمحل الواقعة بمحافظة قنا بل كان بمقر عمله أثناء وقوعها ولعدة أيام سابقة ولاحقة على ارتكابها ، ولم يكن فى حسبان من اصطنع هذا الاتهام الطائش أن أمره سيكتشف على هذا النحو بدليل رسمي جازم لا يتطرق إليه أدنى شك أو أقل احتمال ، ولذلك تكون المحكمة قد استخلصت ثبوت الاتفاق بين المتهمين ومنهم الطاعن وارتكابهم الجريمة ـ التى وقعت بفكر هادئ وروية وتدبر ـ من عناصر لا تتيح ولا تسيغ هذا الاستخلاص التعسفى ولا تؤدي إليه فى منطق سائغ ومقبول .

كما لم يبين الحكم العلاقة بين تواجد الطاعن (فرضاً) على مسرح الجريمة إبان حدوثها من المتهم الأول وبين وقوعها ، وتلك العلاقة السببية كان يتعين على المحكمة إثباتها بقرائن مقبولة تؤدي إلي الصلة المباشرة بين نشاط الطاعن والجريمة التى وقعت

والتى لم يكن من المتصور حدوثها الا بهذا التواجد على مسرحها وفى مكانها ، وواضح أن هذا التواجد كان بريئاً ولم يكن له ثمة علاقة بفعل المتهم الأول والذى كان لابد واقعاً سواء تواجد الطاعن بمكان الجريمة إبان حدوثها أو لم يتواجد به ، ومع عدم توافر علاقة السببية بين الأمرين فلا محل إذن لمساءلة الطاعن عن مساهمته واشتراكه فى ارتكاب تلك الجريمة التى قارفها غيره .

وقضت محكمة النقض بأنه :

« اذ لم ينسب احد الى المتهم انه ارتكب الجريمه او ارتكب احد الافعال المكونه لها ، ـ فان الاشتراك شرطه وجود علاقه سببية بين نشاط الشريك والجريمه ، ـ وحرص القانون على اشتراط هذه السببيه صراحه بقوله فى التحريض والاتفاق « ان تقع الجريمه بناء عليه » ، وبتطلبه واشتراطه فى المساعده ان يكون الشريك قد اعطى اسلحه او آلات وان تكون هذه الاسلحه او الآلات قد استعملت فى ارتكاب الجريمه وبتطلبه بصفه عامه وقوع الجريمه بناء على المساعده ، ـ ولذلك تلتزم محكمة الموضوع فى حالة الادانه بالاشتراك ان تثبت توافر هذه العلاقه بين سلوك الشريك وبين الجريمه ، فان لم تفعل كان حكمها قاصرا .

- نقض 1968/12/16 ـ س 19 ـ رقم 221 ـ ص 1080 ، ـ الدكتور محمود نجيب حسنى ـ القسم العام ـ ط 1982 ـ رقم / 481 ص 433 / 434

* وقد قضت محكمة النقض بأنه :

« من المقرر قانونا ان الافعال المكونه للاشتراك يجب ان تكون سابقه على اقتراف الجريمه اومعاصرة لها ، اذ الماده 40 من قانون العقوبات تشترط لتحقيق الاشتراك بطريقة التحريض والاتفاق ان تقع الجريمه بناء عليهما »

* نقض 1947/10/7 ـ فى الطعن 1833 لسنة / 17ق .

« الشريك انما يستمد صفته من فعل الاشتراك الذى ارتكبه ومن قصده منه ومن الجريمه التى وقعت بناء على اشتراكه » .

* نقض 1956/6/26 - س 7 - رقم 250 - ص 910 .

« الاشتراك فى الجريمه لا يتحقق الا اذا كان التحريض او الاتفاق سابقا على وقوعها او كانت المساعده سابقه او معاصره لها ، وكان وقوع الجريمه ثمره لهذا الاشتراك »

* نقض 1969/4/28 - س 20 - رقم 112 - ص 591 .

كما خلت مدونات الحكم المطعون فيه كذلك مما يفيد توافر القصد الجنائى لدي الطاعن وهو أنه قصد الإسهام فى وقوع الجريمة التى ارتكبها المتهم الأول واتجهت إرادته عن علم للإسهام فى وقوعها ، وهذا القصد المؤثم من أركان الجريمة ولا قيام لها دونه ، ويتعين أن تقيم المحكمة الدليل عليه بأدلة سائغة ومقبولة ، والثابت أن الطاعن لم يكن يعلم بأى تخطيط من المتهم الأول أو سواه لارتكاب الجريمة موضوع الاتهام ، ولم يستهدف الطاعن من ثم - إن صح جدلا وهو غير صحيح - أنه كان بمسرح الواقعة - لم يستهدف ولم يقصد ارتكاب هذه الجريمة أو المساهمة بأية صورة فى ارتكابها ، لا اتفاقا ولا تحريضا ولا مساعدة ، وإذ لم يعرض الحكم المطعون فيه لإثبات شىء من ذلك ، فإن الحكم على هذا النحو يكون قد قصر فى بيان الأدلة والقرائن الدالة على أن الطاعن أراد بتواجده على مسرح الجريمة - إن صح تواجده جدلا - إحداث تلك النتائج التى كونت الجريمة التى تمت مساءلته عنها ، ومن المقرر فى هذا الصدد أن المساهمة فى الجرائم لا تتحقق إلا إذا ثبت أن المساهم قصد الإسهام فيها وتداخل فى وقوعها وهو عالم بها وبأن تكون لديه نية التدخل مع باقى المساهمين تدخلاً يتجاوب صداه مع فعله .

<u>وقد قضت محكمة النقض فى العديد من أحكامها بأنه :</u>

« من المقرر أن المساهمة فى الجرائم لا تتحقق إلاّ إذا ثبت أن المساهم قصد الإسهام فى الجريمة وهو عالم بها وبأن تكون لدية نية التدخل مع باقى المساهمين تدخلاً مقصوداًيتجاوب صداه مع فعله » .

* نقض 1966/6/14 س 17 - رقم 154 - ص 818
* نقض 1969/1/13 - س 20 - رقم 24 ص 108
* نقض 1950/5/30 - س 1 - رقم 230 - ص 709
* نقض 1955/1/11 - س 6 - رقم 144 - ص 439
* نقض 1969/1/13 - س 20 - رقم 24 - ص 108
* نقض 1955/12/26 - س 6 - رقم 450 - ص 1531
* نقض 1956/2/27 - س 7 - رقم 79 - ص 264
* نقض 1958/1/14 - س 9 - رقم 8 - ص 39

ومما تقدم جميعه يتبين أن محكمة الموضوع قصرت فى بيان الركن المادي وكذلك الركن المعنوى للاتفاق المزعوم الذى خلصت إليه المحكمة والذى على أساسه أقامت مسئولية الطاعن عن الجريمة التى لم يرتكبها أو يشارك فى ارتكابها .

كما قصر الحكم في بيان العناصر التى استخلص منها توافر سبق الإصرار لدي المتهمين والذى رتبت عليه المحكمة مسئوليتهم متضامنين عن جريمة التعدي المنسوبة للمتهم الأول بمفرده وهذا القصور له أثره ولاشك فى منطق الحكم وصحة استدلاله ولهذا كان معيباً متعين النقض .

وقضت محكمة النقض بأن :

« سبق الإصرار - وهو ظرف مشدد عام فى جرائم القتل والجرح والضرب يتحقق بإعداد وسيلة الجريمة ورسم خطة تنفيذها بعيدا عن ثورة الإنفعال مما يقتضى الهدوء

والروية قبل إرتكابها ـ فضلا عن أنه حالة ذهنية تقوم بنفس الجانى فلا يستطيع أحد أن يشهد بها مباشرة بل تستفاد من وقائع خارجية يستخلصها القاضى منهما استخلاصا ، ما دام موجب هذه الوقائع والظروف لا يتنافر عقلا مع هذا الإستنتاج »

* نقض 1985/12/19 ـ س 36 ـ رقم 212 ـ ص 1145

« من المقرر فى تفسير المادة 231 من قانون العقوبات أن سبق الإصرار وهو ظرف مشدد عام فى جرائم القتل والجرح والضرب يتحقق بإعداد وسيلة الجريمة ورسم خطة تنفيذها بعيداً عن ثورة الإنفعال ، مما يقتضى الهدوء والروية قبل إرتكابها ، لا أن تكون وليدة الدفعة الأولى فى نفس جاشت بالإضطراف وجمح بها الغضب حتى خرج صاحبها عن طوره ، وكلما طال الزمن بين الباعث عليها وبين وقوعهما صح افتراضه وهو يتحقق كذلك ولو كانت خطة التنفيذ معلقة على شريط أو ظرف ، بل ولو كانت نية القتل لدى الجانى غير محدده ، قصد بها شخصا معينا أو غير معين صادفه حتى ولو أصاب بفعله شخصا وجده غير الشخص الذى قصده وهو ما ينفى المصادفة أوالإحتمال . وقد جرى قضاء هذه المحكمة على أن تقدير الظروف التى يستفاد منها توافر سبق الإصرار من الموضوعات التى يستقل به القاضي بغير معقب مادام لاستخلاصه وجه مقبول . »

* نقض 1978/2/6 ـ س 29 ـ رقم 25 ـ ص 136

* نقض 1977/12/26 ـ س 28 ـ رقم 219 ـ ص 1076

« يشترط لتوفر سبق الإصرار فى حق الجانى أن يكون فى حالة يتسنى له فيها التفكير فى عمله والتصميم عليه فى روية وهدوء . »

* نقض 1969/5/19 ـ س 20 ـ رقم 151 ـ ص 743

* نقض 1915/7/20ـالمجموعة الرسمية - س 16ـ رقم 87 - ص 145

« سبق الإصرار بين المساهمين فى الجريمة يستلزم تقابلاً سابقا بين إرادتهم بعد روية - إلى تفاهمهم على اقترافها . »

- نقض 1967/4/18 - س 18 - رقم 106 - ص 544

« من المقرر أن مناط سبق الإصرار هو أن يرتكب الجانى الجريمة وهو هادئ البال بعد اعمال فكر وروية ، وأن البحث فى توافر سبق الإصرار ولئن كان من إطلاقات محكمة الموضوع تستنتجه من ظروف الدعوى وعناصرها ، غير أن ذلك مشروط بأن يكون موجب تلك الظروف وهذه العناصر لا يتنافر عقلاً مع ذلك الإستنتاج . »

* نقض 1984/11/25 - س35 - رقم 183 - ص 812

« إن سبق الإصرار يستلزم بطبيعته أن يكون الجانى قد فكر فيما اعتزمه وتدبر عواقبه وهو هادئ البال ، فإذا كان لم يتيسر له التدبر والتفكير ، وارتكب جريمته وهو تحت تأثير عامل من الغضب والهياج فلا يكون سبق الإصرار متوافراً . »

* نقض 1937/6/21 مجموعة القواعد القانونية - ج 4 - رقم 96 ص 80

« إن ظرف سبق الإصرار وإن كان مما تفصل فيه محكمة الموضوع إلا أن لمحكمة النقض حق الإعتراض عليها إذا خرجت فى حكمهما عما يقتضيه التعريف الوارد فى القانون لسبق الإصرار ، أو إذا استنتجت قيامه من وقائع لا تؤدى إلى ذلك . »

* نقض 1937/6/21 مجموعة القواعد القانونية ج 4 - رقم 96 - ص 80

* نقض 1934/4/23 مجموعة القواعد القانونية ج3 - رقم 235 - ص 312

ومن جانب آخر فإن محكمة الموضوع ساءلت الطاعن عن جريمة إحراز سلاح ناري آلي وهو من الأسلحة النارية التى لا يجوز الترخيص بحيازتها أو إحرازها ، دون أن تقدم دليلاً جدياً جازماً على ثبوت تلك الجريمة فى جانبه واكتفت بقول شهود الواقعة بأنه كان يحمل أثناء الواقعة وحدوثها سلاحاً نارياً آلياً دون أن يتم ضبط هذا السلاح فى حوزته أو فى مكان يقع تحت سلطانه وسيطرته ، وحتى يمكن التأكد من صلاحيته للاستعمال بعد فحصه بمعرفة الخبير المختص وأنه من الأسلحة الآلية المحظور حيازتها.

أما السلاح المقدم من الضابط فهو بإقراره قد ضبط فى أرض زراعية مترامية الأطراف ولا يخضع لسيطرة الطاعن أو غيره كما أوضح بذلك الضابط القائم بضبطه بأقواله بالتحقيقات ، وبذلك فإن حائزه يكون مجهولاً لم تكشف الأوراق عنه.

ولما كانت صلاحية السلاح للاستعمال - الذى لم يستعمل أثناء الحادث كما قرر الشهود بالنسبة للسلاح الذى قيل بأن الطاعن كان يحمله أثناء حدوث الواقعة - لا يمكن إثباتها الا بمعرفة الخبير الفنى المختص بذلك ، وإذ لم يضبط هذا السلاح فقد استحال القول بصلاحيته للاستعمال ، كما أن الثابت من أقوال شهود الواقعة أن الطاعن لم يستعمله بإطلاقه آنذاك ، ومن ثم فإن المحكمة تكون قد افترضت نوع ذلك السلاح وأنه من الأسلحة الآلية المحظور حيازتها أو إحرازها وانه صالح للإطلاق كذلك ، وهذا الافتراض على غير أساس واقعى سديد وتأباه المسئولية الجنائية التى لا تقوم إلا على سند من أدلة جازمة قاطعة لا يتطرق إليها أدني شك أو أدني احتمال كما سبق البيان .

وإذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر فإنه يكون معيباً لقصور وفساد استدلاله يتعين النقض والإحالة.

وجدير بالذكر أن للطاعن مصلحة فى التمسك بهذه الأوجه من أسباب الطعن ولو أن العقوبة المقضى بها ضده مبررة لجريمة إحراز سلاح ناري آلي لا يجوز الترخيص بإحرازه أو حيازته بفرض ثبوتها فى جانبه ، لأنه متى تم استبعاد الاتفاق بين المتهمين وظرف سبق الإصرار المشدد ، فإن كلا منهم يكون مسئولاً عن فعله الشخصى وحده ولا يسأل عن فعل ارتكبه غيره ، بما يتعين معه استبعاد جريمة الضرب الذى أحدث العاهة بالمجنى عليه لأنه لم يُحْدِث به تلك العاهة ولم يعتد عليه بالضرب بل إن هذه الواقعة مسندة للمتهم الأول وحده والذى يقول الاتهام ذاته إنه أحدثها به بمفرده ووفق ما انتهي إليه الحكم.

وبالإضافة إلي ما تقدم فإن الطاعن محكوم ضده بإلزامه بالتعويض المؤقت للمجنى عليه عن جريمة إحداث العاهة المستديمة به وبالتالي فلا محل لإلزامه بالتعويض عن الأضرار الناجمة عن تلك الجريمة التى أحدثها به غيره.

هذا إلي أن الطاعن ينازع فى صورة الواقعة برمتها ومن المقرر أنه لا محل لتطبيق نظرية العقوبة المبررة متى قامت تلك المنازعة .

- نقض 1986/11/30 - س37 - رقم 188 - ص985 طعن 3631 / 55ق
- نقض 1965/3/2 - س 16 - رقم 44 - ص 206
- نقض 1969/10/20 - س 20 - رقم 223 - ص 1133

وإذ كان ما تقدم جميعه فإن الحكم المطعون فيه يكون وقد ران عليه عوار البطلان بما يستوجب نقضه والإحالة .

وعن طلب وقف التنفيذ :

فإنه لما كان لاستمرار فى تنفيذ الحكم المطعون فيه من شأنه أن يرتب له أضراراً جسيمة لا يمكن مداركتها بما يحق له طلب وقف تنفيذه مؤقتاً ريثما يفصل فى هذا الطعن .

فلهـذه الأســـــباب

ـــــ

يلتمس الطاعن من محكمة النقض ـ بعد ضم المفردات للزومها لتحقيق أوجه الطعن ـ بوقف تنفيذ الحكم المطعون فيه ريثما يفصل فى هذا الطعن.

والحكم :

أولاً : بقبول الطعن شكلاً .

ثانياً : وفى الموضوع ـ بعد ضم المفردات للزومها لتحقيق أوجه الطعن ـ بنقض الحكم المطعون فيه والإحالة .

المحامى / رجائى عطية

إحراز مخدرات بقصد الإتجار

القضية 2009/2291ج قسم ثان كفر الشيخ
2009/1110 كلى كفر الشيخ

الطعن بالنقض 80/3098 ق

محكمة النقض

الدائرة الجنائية

مذكـــرة

بأسباب الطعن بالنقض

المقدم من : ..... متهم ـ محكوم ضده ـ طاعن

وموطنه المختار مكتب الأستاذ / محمد رجائى عطيه ـ وشهرته رجائى عطيه ـ المحامى بالنقض 26 شارع شريف باشا ـ القاهرة .

ضـــــد : النيابة العامة

فى الحكم : الصادر بجلسة 27 ديسمبر سنة 2009 من محكمة جنايات كفر الشيخ فى الجناية رقم 2291 لسنة 2009 قسم ثان كفر الشيخ (1110 لسنة 2009 كلى كفر الشيخ) والمحكوم فيها حضوريا بمعاقبة ..... المتهم الطاعن بالسجن المشدد لمدة ثلاث سنوات وتغريمه خمسون ألف جنيها ومصادرة المخدر المضبوط .

الوقائـــع

أحالت النيابة العامة الطاعن ..... إلى المحاكمة بوصف انه بتاريخ 2009/6/30 بدائرة قسم ثان كفر الشيخ ـ محافظة كفر الشيخ

أ ـ أحرز بقصد الإتجار جوهراً مخدراً (حشيش) في غير الأحوال المصرح بها قانوناً.

ب- أحرز بقصد الاتجار الأقراص المخدرة (تراما دول هيدروكلوريد كلونازبام) فى غير الأحوال المصرح بها قانوناً.

الأمـر المعاقـب عليـه بـالمواد 1 ، 2 ، 1/27 ، 34 ، 42 /1 ، 1/45مـن القـانون 182 لسـنة 1960 المعـدل بـالقوانين أرقـام 1977/61 ، 1984/45 ، 122 لسـنة 1989 والجدول المرفق.

وبجلسة 2009/12/27 قضت المحكمة حضورياً بمعاقبة ..... المتهم / الطاعن بالسجن المشدد لمدة ثلاث سنوات وتغريمه خمسين ألف جنيها ومصادره المواد المخدرة المضبوطة.

ولما كان هذا الحكم معيباً باطلا فقد طعن عليه المحكوم ضده بطريق النقض بشخصه من السجن وذلك بتاريخ6 /1 /2010 تتابع بقلم تنفيذ الجنايات بنيابة كفر الشيخ الكلية .

ونورد فيما يلى أسباب الطعن بالنقض :

أسـبـاب الطعن

أولاً : القصور فى التسبيب :

تمسك دفاع الطاعن بجلسة المحاكمة كما هو ثابت بمحضر الجلسة بعدم جدية التحريات التى صدر الإذن بضبط الطاعن وتفتيشه مسكنه بناء عليها ، وساق الدفاع العديد من القرائن والأدلة التى تدعم دفاعه ورتب على ذلك بطلان ذلك الإذن وما ترتب على تنفيذه من آثار وأدلة ومنها ضبط المخدر ذاته (ولم يضبط معه شىء) وبطلان الاقرار من الطاعن فى أعقابه على فرض صدوره ، وهو لم يصدر منه - باعتبار أن تلك الأدلة مترتبة على إجراءات الضبط التى شابها عوار البطلان ولم تكن تظهر وتكشف لولاه ، كما

لا تقبل شهادة الضابط الملازم / ماجد محمود الحارث ، لأنه هو الذى قام بتلك الإجراءات المعيبة والباطلة والمخالفة للقانون ، ومثله لا يُسمع له قول ولا تُقبل منه شهادة.

ولم يكن دفاع الطاعن فى هذا الصدد خالياً من دليله ، بل ساق الدفاع العديد من القرائن التى تدل عليه وتقطع به ، منها أنه محضر التحرى جاء خالياً تماماً من بيان محل إقامة الطاعن وموطنه ، واقتصر على مجرد القول بأنه يقيم بدائرة قسم شرطة ثان كفر الشيخ ، دون تحديد مكان مسكنه بأية طريقة تدل عليه وعلى مكانه والشارع الذى يقع فيه ورقمه ، مع أنه انتهى إلى طلب الإذن بتفتيش مسكنه ، وتبدو أهمية هذا التجهيل الفاحش فى أن جامع التحريات المزعومة طلب تفتيش ذلك المسكن وملحقاته باعتبار أن الطاعن يخفى ما بحوزته من مواد مخدرة فى ذلك المسكن ـ وكان لازماً لو كان جاداً فى تحريه عن المتهم ـ أن يذكر بالضرورة موطنه ويحدد محل إقامته خاصة تحديدا شافيا ، سيما وأنه أدعى أن تلك التحريات أعقبها مراقبته الشخصية والتى تأكد من خلالها ـ كما زعم ـ من صحة ما نمى إلى علمه من معلومات وتحريات ، وكان مقتضى هذا الحال يستلزم بداهة من الأستاذ وكيل النيابة الذى قُدم إليه ذلك المحضر بطلب إصدار الإذن ـ أن يتدارك هذا القصور الظاهر الفاضح فى التحريات المذكورة ويقرر إعادة محضر التحرى لمحرره لإجراء المزيد من التحريات على الأقل لمعرفة وتحديد مسكن المتهم المراد تفتيشه لضبط ما به من مواد مخدرة ، ولأنه بدون هذا البيان يكون الإذن المذكور مجهلاً تجهيلاً تاما لا ينبئ عن الإستناد إلى أى تحريات فعلية جدية عن الطاعن ، ويؤكد أن ما كتبه محرره لم يكن ـ على أحسن الفروض !! ـ إلا مجرد شائعات وظنون وأقاويل مرسلة تناقلتها الألسن بقصد الإضرار بالمتهم والإساءة إليه.

ولم يكن هذا هو وجه القصور الوحيد فى تلك التحريات ، بل إن كل سطر ورد بمحضرها يدل على ذلك للوهلة الأولى ، إذ لم تتضمن شيئاً عن طبيعة عمل الطاعن ، ووصفه الضابط الملازم المذكور ـ بأنه عاطل ، رغم أن الطاعن معروف فى كفر الشيخ ، وكان ملء العين والبصر يعمل بالدرجة الأولى النوعية للوظائف المكتبية ـ بمديرية الشباب

والرياضة بمحافظة كفر الشيخ قبل إحالته للتقاعد فى 2004/7/31 لبلوغه السن القانونية (مستند/ 1 بالحافظة المرفقة) ـ وهذا العمل عُرف به الطاعن ولا يخفى على أحد من جيرانه وأهله ومواطنيه ، فضلا عن أنه من ذوى اليسار ووارث لوالده طبقا للثابت بالمستندين 2 ، 3 بالحافظة المرفقة ـ فى سبعة وستين فدانا وإثنين وعشرين قيراطا بمنطقة شالما بكفر الشيخ ، وكان يتعين على ذلك الضابط وهو يعمل بوحدة المباحث ، الإحاطة بطبيعة عمل الطاعن السابق ، ومن ثم يدل تجهيله وعدم معرفته به ـ على أنه لم يجر ثمة تحريات أصلاً عنه ، بالإضافة إلى عدم علمه كذلك بما انتهى إليه أمر الاتهامين السابقين المذكورين بمحضر التحرى ، وما صدر فيهما من أحكام ، علماً بأن احداهما حكم فيها ببراءته مما نسب إليه فيها، كما أن الضابط المذكور وهو يعمل بوحدة المباحث بقسم الشرطة لم يستعلم عن نشاط المتهم المدعى به من مكتب مكافحة المخدرات ، وهذا المكتب يختص بجمع المعلومات عن مرتكبى جرائم الاتجار بالمخدرات ولديه الإمكانيات الضخمة التى تمكنه من التحرى الدقيق عن هذا النشاط المؤثم ، ولا يمكن أن يخفى على ذلك المكتب نشاط الطاعن المزعوم إذا كان فعلاً يتجر بالمواد المخدرة كما زعم الضابط ، يضاف إلى ذلك أنه جهل أيضا أن الطاعن صاحب مزرعة سمكية ، وهو بيان حرصت النيابة العامة على تدبيجه فى صدر أمر الإحالة ، الأمر الذى يؤكد أن الملازم المذكور لم يجر أية تحريات على الإطلاق ، وأنه اتبع هواه وكان أمر فرطا !!!

ولم تأخذ محكمة الموضوع بهذا الدفاع وأطرحته بقولها : « إن التحريات المشار إليها حددت اسم المتهم وشخصه تحديداً نافياً للجهالة ، وبيان سنه ومحل إقامته ، وكذا واقعة إحرازه المخدر ، وبذلك يكون الإذن محمولاً على تحريات كافية تسوغ إصداره فى إطار من الشرعية الإجرائية ، فيضحى بمنأى عن البطلان وأنه لا ينال من تلك الجدية أن تكون التحريات لم تتوصل إلى محل إقامة المتهم على وجه الدقة أو بأنه موظف سابق على المعاش طالما أن الثابت أنه هو بنفسه المعنى بالتحريات (؟!) وهو ذاته الذى تم القبض عليه (؟!!) وبحوزته المخدرات المضبوطة » !!!

وما أوردته المحكمة فيما تقدم لا يصلح رداً على الدفع الجوهرى السالف الذكر ، لأن مجرد البيان الوارد بمحضر التحرى لاسم المتحرى عنه بالكامل لا يفيد حكماً أن هناك ثمة تحريات أجريت بشأنه تتسم بالجدية، ويفيد أنه يحوز المواد المخدرة للاتجار فيها ، كما أنه ليس صحيحاً أن التحريات المُشار إليها أسفرت عن تحديد محل إقامة المتحرى عنه ، وإنما الصحيح أنها لم تسفر عن موطن المتهم ومحل إقامته لأن الموطن لا يتحدد بالمدينة أو المحافظة التى يتبعها مسكن الشخص ، بل يتحدد الموطن ومحل الإقامة بالمكان الذى يتخذه الشخص محلاً لقدومه ورواحه ، وإذا تركه فبنية العودة إليه ، كما أن تلك التحريات لم تحدد طبيعة عمل المتهم وذكرت أنه عاطل مع أنه صاحب مزرعة سمكية ، ثم هو كان يعمل بوظيفة عامة بالدرجة الأولى بإدارة الشباب والرياضة بمحافظة كفر الشيخ قبل إحالته للتقاعد ، والموظف العام متى أحيل للمعاش بسبب بلوغه السن القانونية لا يعد شخصاً عاطلاً ولا يمكن وصفه بهذه الصفة التى لم يجر العرف عليها ، بل يأباها المنطق بشدة ويستنكرها المجتمع ، هذا بالإضافة إلى ما ثبت للنيابة العامة وسجلته فى صدر أمر الإحالة من أنه صاحب مزرعة سمكية ، هذا إلى أن مجرد ثبوت أن الطاعن هو المعنى بالتحريات لا يُفيد أنها جادة أو تتسم بالجدية ، فشخصية المأذون بتفتيشه وتحديده على وجه الدقة شيء ، وأن هناك تحريات لابد أن تكون جدية تفيد بارتكابه جريمة معينة يعاقب عليها القانون ، وتوافرت الدلائل والمظاهر التى تدل على وقوعها وأنه مرتكبها - أمر آخر ، ومن المقرر المتواتر فى قضاء محكمة النقض أن العبرة فى العمل الإجرائى هى بمقدماته لا بنتائجه (نقض 1978/4/3 - س 29 - 66 - 350 ، نقض 1987/11/11 - س 38 - 173 - 943) ، وبالتالى فلا يجوز الاستدلال على جدية التحريات التى أجريت عن المتهم الماثل قبل صدور الإذن بتفتيشه من مجرد استطاعة جامع تلك التحريات معرفة اسمه كاملاً ، فهذا الاسم ليس الا مجرد عنصر بديهى يتعين توافره ، وهناك عناصر أخرى جوهرية يتعين قيامها بشكل واضح ، وتوافرها على نحو ظاهر ويثبت صحتها حتى يمكن القول بأننا بصدد تحريات جدية تسوغ إصدار الإذن بالضبط والتفتيش ، وعلى رأسها تحديد محل سكنه

وإقامته بدقة متناهية ، ولا يتحقق ذلك إلا ببيان الشارع الذى يسكن فيه ورقم العمارة التى يقيم بها ورقم الشقة المخصصة لإقامته وأسرته ، وبيان من يقيم معه من أسرته فى هذا السكن ، وذلك هو الحد الأدنى الذى يتعين أن تسفر عنه التحريات حتى يمكن وصفها بالجدية ، بما يكفى لاستصدار الإذن بالضبط والتفتيش ، بالإضافة إلى العناصر الأخرى السابق بيانها والتى تدل على أن ذلك الإذن لم يصدر إلاّ على نحو عشوائى لمجرد البحث عن الجريمة وتقصى وقوعها من المتهم ، مع أن الإذن عمل من أعمال التحقيق ، ولا يجوز إصداره إلا بصدد جريمة وقعت بالفعل ، وتوافرت الدلائل والأمارات على أن المأذون بضبطه وتفتيشه هو مرتكبها.

وإذا كان لمأمور الضبط الإداري أن يتخذ من جانبه كافة الوسائل لتقصى الجرائم وكشفها وتعقب مرتكبيها ، إلا أنه لا يجوز له أن يتخذ من هذا الاختصاص وسيلة لمخالفة القانون والتعدى على سلطة التحقيق والتمرد على اختصاصها ، وأن يتوارى وراء محاضر التحريات الزينة والمنعدمة لاقتحام المساكن والقبض على المواطنين دون حق وتفتيشهم على نحو مخالف للدستور والقانون.

هذا وتراقب محكمة النقض السلطة التقديرية التى تتمتع بها محكمة الموضوع فى شأن مدى جدية التحريات اللازمة لتسويغ إصدار الإذن بالقبض والتفتيش ، ولا تترخص فى وضع هذه الضوابط والقواعد اللازمة موضع التنفيذ والاحترام ، حتى لا تكون التحريات وسيلة لمخالفة أحكام القانون والإطاحة بمحارمه ، تقديراً منها - من سلطة التحقيق - لخطورة الإذن الذى يصدر بناء عليها لاتصاله بالحريات العامة وحرمات المساكن ، وتلك من مقومات المجتمعات الحرة الحديثة ومن بينها المجتمع المصرى ، ولهذا أوجبت تشريعاتها أن تكون التحريات المُشار إليها على قدر من الجدية والكفاية بحيث توضح كافة عناصر التحرى الجدى ، وأن تكون أسباب الحكم القاضى برفض الدفع بعدم جديتها متضمنة ما يفيد أن محكمة الموضوع قد اطمأنت واقتنعت بعناصر جادة وفق ما هو

مقبول عقلاً ومنطقاً ووفق المجرى العادى للأمور وسيرها المعتاد ، الأمر الذى أخطأه الحكم المطعون فيه والذى جرت أسبابه عند رده على ذلك الدفع على نحو غير سائغ اعتصمت فيها المحكمة بسلطتها التقديرية فى وزن عناصر التحرى وتقدير مدى جديتها مع أن تلك السلطة محكومة بضوابط وقواعد تنظم حركتها ، وتؤمن مسيرتها حتى لا تنقلب إلى سلطة ظالمة ومتسلطة ومستبدة تطيح بالحريات العامة ، وتعصف بحرمات المساكن والأشخاص ، فتشيع الفوضى فى المجتمع بما يؤذن بإنهياره وتداعى بنيانه .

وقد جرى قضاء محكمة النقض ، ـ أنه يشترط لصحة الإذن الصادر بعمل من أعمال التحقيق ، أن يسبقه تحريات جدية سابقة على الإذن لا لاحقة عليه ، وإلا كان الإذن باطلاً .

وتواتر قضاء محكمة النقض على أن العبرة فى الإجراء هو بمقدماته لا بنتائجه ، ـ وأنه لا يجوز الإستدلال بالعمل اللاحق ولا بالضبط اللاحق للقول بجدية التحريات ذلك أنه إذا لم ترصد التحريات الواقع السابق الواجب رصده ، ـ فإن ذلك يؤكد عدم جديتها ومن ثمّ بطلان أى إذن يصدر بناءً عليها 0

* نقض 1968/3/18 ـ س 19 ـ رقم 62 ـ ص 334
* نقض 1987/11/11 ـ س 38 ـ رقم 173 ـ ص 943
* نقض 1978/4/3 ـ س 29 ـ رقم 66 ـ ص 350

وقضت محكمة النقض بتأييد حكم محكمة الموضوع ببطلان الإذن لعدم جدية التحريات لخلوها من بيان محل إقامة المتهم وعمله الذى يمارسه مع أنه تاجر أخشاب ويباشر نشاطه فى محل مرخص به وله بطاقة ضريبية ، ـ (نقض 1978/4/3 ـ س 29 ـ 66 ـ 350) ، ـ وقضت بصحة ما ذهبت إليه محكمة الموضوع التى أبطلت إذن التفتيش تأسيساً على عدم جدية التحريات لما تبينته من أن الضابط الذى إستصدره لو كان قد جد فى تحريه عن المتهم لعرف حقيقة اسمه ، ـ كما قضت بذلك أيضا على سند أن الضابط لو

كان قد جد فى تحريه لتوصل إلى عنوان المتهم وسكنه ، ـ أما وقد جهله وخلا محضره من الإشارة إلى عمله وتحديد سنه لقصوره فى التحرى مما يبطل الأمر الذى إستصدره ويهدر الدليل الذى كشف عنه تنفيذه » (نقض 1977/12/4 ـ س28 ـ 206 ـ 1008)

أيضاً : * نقض 1985/4/9 ـ س 36 ـ رقم 95 ـ ص 555

* نقض 1978/4/3 ـ س 29 ـ رقم 66 ـ ص 350

* نقض 1977/11/6 ـ س 28 ـ رقم 190 ـ ص 914 ـ طعن 47/640 ق

* نقض 77/12/4 ـ س 28 ـ رقم 206 ـ ص 1008

* نقض 78/4/3 ـ س 29 ـ رقم 66 ـ ص 350

* نقض 78/11/26 ـ س 29 ـ رقم 170 ـ ص 830

* نقض 1977/11/6 ـ س 28 ـ رقم 190 ـ ص 214

* نقض 1968/3/18 ـ س 19 ـ رقم 61 ـ ص 331

* وإستقر قضاء النقض على أن :

« الدفع ببطلان الإذن بالتفتيش لعدم جدية التحريات التى بنى عليها جوهرى ويتعين على المحكمة ان تعرض لهذا الدفع وتقول كلمتها فيه بأسباب سائغة ولا يصلح لإطراحه العبارة القاصرة التى لا يستطاع معها الوقوف على مسوغات ما قضى به الحكم فى هذا الشأن إذ لم تبد المحكمة رأيها فى عناصر التحريات السابقة على الإذن بالتفتيش أو تقل كلمتها فى كفايتها لتسويغ إصداره من سلطة التحقيق مع إنها أقامت قضاءها بالإدانة على الدليل المستمد مما أسفر عنه تنفيذ هذا الإذن ومن ثم يكون الحكم معيباً بالقصور والفساد فى الإستدلال بما يستوجب نقضه » .

* نقض 1980/2/4 ـ س 31 ـ رقم 37 ـ ص 182

* نقض 1978/4/3 ـ س 29 ـ رقم 66 ـ ص 350 ـ طعن 1660 لسنه 47 ق

و بطلان الإذن الصادر بالضبط أوالتفتيش أو التسجيل أو بأى عمل من أعمال التحقيق ، ـ يبطل بالتالى كافة الأدلة المترتبة على تنفيذ ذلك الإذن ما دامت وثيقة الصلة به ما كانت لتوجد لولاه .

* نقض 77/12/4 ـ س 28 ـ رقم 206 ـ ص 1008
* نقض 78/4/3 ـ س 29 ـ رقم 66 ـ ص 350
* نقض 78/11/26 ـ س 29 ـ رقم 170 ـ ص 830
* نقض 1977/11/6 ـ س 28 ـ رقم 190 ـ ص 914
* نقض 1968/3/18 ـ س 19 ـ رقم 61 ـ ص 331

فبطلان الإجراء لبطلان مابنى عليه قاعدة إجرائية عامه بمقتضى قانون الإجراءات الجنائية وأحكام محكمة النقض . ـ فالمادة / 331 أ0ج تنص على أن : ـ « البطلان يترتب على عدم مراعاة أحكام القانون المتعلقة بأى إجراء جوهرى 0 ونصت المادة / 336أ0ج على أنه : ـ إذا تقرر بطلان إجراء فإنه يتناول جميع الآثار التى تترتب عليه مباشره ، ولزم إعادته متى أمكن ذلك » .

* وقضت محكمة النقض مرارا بأن :

« القاعدة أن ما بُنى على باطل فهو باطل »

* نقض 9/ 4/ 1973 ـ س 24 ـ رقم 105 ـ ص 506
* نقض 29 / 4 / 73 ـ س 24 ـ رقم 116ـ ص 568

« وتطبيقات ـ هذه القاعدة عديدة لا تقع تحت حصر فى قضاء محكمة النقض ، فحكمت مراراً بأن لازم القبض والتفتيش الباطلين اهدار كل مايترتب عليهما » .

* نقض 7/ 66/3 ـ س 17 ـ رقم 50ـ ص 255
* نقض 61/11/28 ـ س12ـ رقم 193 ـ ص 938

* نقض 60/5/30 - س 11 - رقم 96 - ص 505

* وقضت محكمة النقض بأنه :

« لايجوز الاستناد فى ادانة المتهم الى ضبط المادة المخدرة معه نتيجة للتفتيش الذى قام به وكيل النيابة لأن هذا الدليل متفرع عن القبض الذى وقع باطلا ولم يكن ليوجد لولا هذا الاجراء الباطل ولا ن مابنى على الباطل فهو باطل »

* نقض 21/ 1958/10 - س 9 - رقم 206 - ص 839

* وقضت محكمة النقض :

« مادامت ادانة المتهم قد اقيمت على الدليل المستمد من محضر تفتيش باطل، - وعلى الاعتراف المنسوب اليه فى هذا المحضر الذى انكره فيما بعد ، - فانها لاتكون صحيحة لاعتماد الحكم على محضر اجراءات باطلة 0

* نقض 28 /1950/11 - س 2 - رقم 97 - ص 255

كما لا تسمع شهادة من قام بهذا العمل التعسفى المشوب بالبطلان لأنه إن يشهد بصحة الإجراء الباطل الذى قام به على نحو مخالف للقانون ومثله لا تقبل منه شهادة ولا يسمع له قول 0

* نقض1990/1/3- س41 - رقم 4 - ص 41 - طعن 59/15033 ق

* تقول محكمة النقض فى حكم من عيون أحكامها :

«1 - من المقرر أن بطلان القبض لعدم مشروعيته ينبنى عليه عدم التعويل فى الادانة على أى دليل يكون مترتبا عليه ، أو مستمدا منه - وتقرير الصلة بين القبض الباطل وبين الدليل الذى تستند اليه سلطة الاتهام أيا كان نوعه من المسائل الموضوعية التى يفصل فيها قاضى الموضوع بغير معقب مادام التدليل عليها سائغا ومقبولا ، ولما كان ابطال القبض على المطعون ضده لازمه بالضرورة اهدار كل دليل انكشف نتيجة القبض الباطل وعدم الاعتداد

به فى ادانته ، ومن ثم فلا يجوز الاستناد الى وجود فتات دون الوزن من مخدر الحشيش بجيب صديره الذى أرسله وكيل النيابة الى التحليل لأن هذا الاجراء والدليل المستمد منه متفرع عن القبض الذى وقع باطلا ولم يكن ليوجد لولا اجراء القبض الباطل .

2 - القاعدة فى القانون أن مابنى على الباطل فهو باطل ، ولما كان لا جدوى من تصريح الحكم ببطلان الدليل المستمد من العثور على فتات لمخدر الحشيش بجيب صديرى المطعون ضده بعد ابطال مطلق القبض عليه والتقرير ببطلان ما تلاه متصلا به ومترتبا عليه ، لأن ماهو لازم بالاقتضاء العقلى والمنطقى لايحتاج الى بيان ، لما كان ما تقدم ، وكان ما أورده الحكم سائغا ويستقيم به قضاؤه، ومن ثم تنحسر عنه دعوى القصور فى التسبيب .

3 - من المقرر انه لا يضير العداله افلات مجرم من العقاب بقدر مايضيرها الافتئات على حريات الناس والقبض عليهم بدون وجه حق » .

* نقض 1973/4/9 - س 24 - رقم 105 - ص 506

وإذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر ، فإنه يكون معيبا لقصوره واجب النقض .

ثانياً : قصور آخر فى التسبب :

جاء بدفاع الطاعن أمام محكمة الموضوع أن هناك تلاحقاً زمنياً سريعاً بين وقت إستصدار الإذن بضبط الطاعن وتفتيشه وبين تنفيذه ، إذ لم تنقض سوى فترة وجيزة بين تحرير محضر التحرى الساعة 30ر11م 2009/6/29 وصدور الإذن الساعة 1 ص وتحرير محضر تمام تنفيذ الإذن فى الساعة 4 ص 2009/6/30 - مما مفاده أن الفترة بين تحرير محضر التحرى والانتقال لتنفيذ الإذن لا تتجاوز ثلاث ساعات ، مأخوذاً فى الاعتبار أن بداية كتابة محضر تنفيذ الإذن تكون بعد تمام إجراءات التنفيذ والعودة إلى

مخفر الشرطة ، وتلك الفترة الوجيزة لا تسمح بأن تتم كافة تلك الإجراءات فى خلالها ومن بينها إعداد القوة والانتقال إلى أماكن بعيدة فى طرق مزدحمة ، وخلص الدفاع من ذلك إلى أن القبض على الطاعن كان سابقاً على صدور الإذن به من سلطة التحقيق بما يبطله ويبطل كافة الأدلة المترتبة على تنفيذه كما سبق الإيضاح ، كما يدل كذلك على استحالة حدوث الواقعة كما صورها الضابط شاهد الإثبات بأقواله ، سواء بمحضر الضبط أو بالتحقيق الابتدائى ، هذا إلى تعمده الانفراد بالشهادة إذ حجب عن سلطة التحقيق أسماء أفراد القوة الذين رافقوه أثناء قيامه بإجراءات الضبط والتفتيش حتى لا يُدلى أى من هؤلاء الأفراد بثمة أقوال تكشف الحقيقة وتفضح أكاذيب ذلك الضابط وإدعاءاته المخالفة للحقيقة.

ولم تأخذ المحكمة بهذا الدفع والتفتت عنه بقولها إنها أطمأنت لأقوال شاهد الإثبات ضابط الواقعة ، وبذلك يكون دفاع المتهم فى هذا الصدد ـ فيما قالت ـ على غير سند من القانون ولا أساس له من الصحة وترفضه المحكمة.

وهو استدلال معيب ولاشك لما شابه من فساد وتعسف ظاهر ، لأن أقوال ذلك الشاهد هى بذاتها محل النعى من الدفاع بمخالفتها للواقع ومجافاتها الحقيقة ورماها بالكذب ، ولما ينطوى عليه هذا الرد من مصادرة على المطلوب ، وكان على المحكمة تحقيق هذا الدفاع بلوغاً لغاية الأمر فيه ، وهو ولاشك دفاع جوهرى يتغير به وجه الرأى فى الدعوى لو صح ، وذلك بتكليف سلطة الاتهام بضم دفتر أحوال قسم شرطة ثان كفر الشيخ فى يوم الواقعة للتعرف على أسماء أفراد القوة التى رافقت الضابط ماجد الحارث عند أدائه تلك المأمورية وتكليف النيابة بإعلانهم لأنهم ليسوا من شهود النفى حتى يكلف المتهم بإعلانهم ، وإنما هم من شهود الواقعة الذين عاصروا أحداثها ويمكن أن يدلى أى منهم بثمة أقوال أو معلومات تدعو المحكمة إلى تغيير وجهة نظرها التى اقتنعت بها قبل سماعهم ، إذ لا يجوز للمحكمة أن تبدى رأيا فى دليل لم يُعرض على بساط البحث أمامها بالجلسة فى حضور المتهم ودفاعه . وهذا التحقيق كان يتعين على المحكمة أن تقوم به دون طلب صريح لأن منازعة

الطاعن على النحو السالف بيانه تنطوى على طلب جازم بإجرائه ، إذ لا يفهم منها إلاّ هذا المعنى ولا يُستدل منها إلاّ تلك الدلالة ، ولما هو مقرر من أن تحقيق الأدلة فى المواد الجنائية هو واجب المحكمة فى المقام الأول ولا يجوز بحال أن يكون رهن مشيئة المتهم ودفاعه ، وأن العبرة فى المحاكمات الجنائية هى بالتحقيقات التى تجريها المحكمة بالجلسة وتستمع فى خلالها الشهود وتحقق فيها الأدلة سواء لنفى التهمة ضد المتهم أو إثباتها ضده .

ولأن المشرع أوجب ضرورة قيام المحكمة قبل الفصل فى الدعوى - بإجراء تحقيق نهائى لكافة وقائعها لكى يُستبان منه بشكل مباشرة وجه الحقيقة وبدون اعتماد منها على ما تم من تحقيق ابتدائى ، لما يكون قد شابه من قصور حال دون استظهار وقائع لا يمكن أن تكشف عنها أوراق التحقيق المكتوبة مهما بلغت درجة دقتها - ولأن هذا التحقيق الذى تقوم به المحكمة بنفسها يعينها فى النهاية على تكوين قناعتها وعقيدتها الواجب الوصول إليها للحكم فى الدعوى بالبراءة أو الإدانة ، كما أن المحاكمة تمثل للخصوم الفرصة الأخيرة لمراجعة الأدلة وتدارك ما قد يكون قد فات أمره على سلطة التحقيق الابتدائى من نقص وقصور ، إذ المحاكمة هى الفرصة الأخيرة التى مازالت متبقية لمعرفة الحقيقة والحكم على مقتضاها ، ولأن اقتناع المحكمة بثبوت التهمة أو عدم اقتناعها ينبغى أن يكون مستمدا من الثقة التى توحى بها أقوال الشاهد أولا ومن التأثير التى تحدثه هذه الأقوال فى نفوس قضاة الدعوى وهم ينصتون إليها بأنفسهم .

* وقد قضت محكمة النقض فى العديد من أحكامها بأن :

« تحقيق الأدلة فى المواد الجنائية هو واجب المحكمة فى المقام الأول وواجب على المحكمة تحقيق الدليل مادام تحقيقه ممكنا وبغض النظر عن مسلك المتهم فى شأن هذا الدليل لأن تحقيق أدلة الإدانة فى المواد الجنائية لايصح أن يكون رهن مشيئة المتهم أو المدافع عنه ».

* نقض 1986/10/9 - س 37 - رقم 138 - ص 728
* نقض 1981/12/30 - س32 - رقم 289 - ص 1220
* نقض 78/4/24 - س29- رقم 84 - ص 442
* نقض 72/2/21 - س 23 - رقم 53 - ص 214
* نقض 84/11/25 - س35 - رقم 185 - ص 821
* نقض 83/5/11 - س34 - رقم 124 - ص 621
* نقض 45/11/5 - مجموعة القواعد القانونية - ج 7 - رقم /2 - ص 2
* نقض 46/3/25 - مجموعة القواعد القانونية - ج 7 - رقم 120 - ص 113

كما قضت محكمة النقض بأنه :

« الأصل فى الأحكام الجنائية أن تبنى على التحقيق الشفوى الذى تجريه المحكمة بالجلسة وتسمع فيه فى مواجهة المتهم شهادات الشهود مادام سماعهم ممكنا » 0

* نقض 82/11/11 - س 33 - رقم 179 - ص 870
* نقض 78/1/30- س 29 - رقم 21 - ص 120
* نقض 73/3/26 - س 24 - رقم 86 - ص 412
* نقض 73/4/1 - س 24 - رقم 93 - ص 456

* و قضت محكمة النقض بأن : -

« الأصل فى المحاكمات الجنائية أنها إنما تُبنى على التحقيقات التى تجريها المحكمة فى الجلسة وتُسمع فى خلالها الشهود ما دام سماعهم ممكناً - وذلك فى مواجهة الخصوم وعليها أن تعاون الدفاع فى أداء مأموريته وأن تأمر بالبحث عن الشاهد وإحضاره ولو بالقوة لأداء الشهادة ما دام قد لجأ إليها فى ذلك ونسب إلى الشاهد تعمد تهربه أو تهريبه حتى لا يُدلى بشهادته فى مجلس القضاء وما دامت المحكمة قد تبينت أحقية

الدفاع فى تمسكه بوجوب مناقشته وأنه لم يكن فى طلبه مراوغاً أو قاصداً تعطيل السير فى الدعوى فإذا قصرت فى ذلك كان حكمها معيباً لإخلالها بحق الدفاع » .

* نقض 1985/12/12 - س 36 - رقم 204 - ص 1106 - طعن 1916 لسنة 55ق

* نقض 1938/3/28 - مجموعة عمر - جـ4 - رقم 186- ص176- طعن 295 لسنة 8ق

* نقض 1985/10/2 - س 36 - رقم 141 - ص 801 - طعن 1605 لسنة 55ق

* وقضت كذلك بأن :

« طلب الدفاع فى ختام مرافعته البراءة أصلياً وإحتياطياً سماع شاهد إثبات أو إجراء تحقيق مُعَيِنْ يُعتبر طلباً جازماً تلتزم المحكمة بإجابته متى كانت لم تنته إلى البراءة » .

* نقض 1982/5/11 - س 33 - رقم 119 - ص 591 - طعن 1656 لسنة 52ق

كما قضت محكمة النقض بأنه :

« التحقيقات الأولية لا تصلح أساساً تبنى عليها الأحكام ، بل الواجب دائماً أن يؤسس الحكم على التحقيق الذى تجريه المحكمة بنفسها فى الجلسة » .

* نقض 1933/1/10 - مجموعة القواعد القانونية (عمر) - جـ4 - رقم 35 - ص 32

كما قضت محكمة النقض بأنه :

« سماع الشاهد لايتعلق بما أبداه فى التحقيقات بما يطابق أو يخالف غيره من الشهود بل بما يبديه فى جلسة المحاكمة ويسع الدفاع مناقشته أظهارا لوجه الحقيقة » .

* نقض 1973/6/3 - س24 - رقم 144 - ص 696

* نقض 69/10/13 - س 20 - رقم 210 - ص 1069

كما قضت محكمة النقض بأنه :

« لا يقدح فى واجب المحكمة القيام بالتحقيق الواجب عليها ، أن يسكت الدفاع عن طلبه ، وقالت : أن الدفاع الذى قصد به تكذيب أقوال الشاهد لايسوغ الإعراض عنه بقالة الأطمئنان الى ماشهد به الشاهد المذكور لما يمثله هذا الرد من مصادرة للدفاع قبل أن ينحسم أمره بتحقيق تجريه المحكمة ولايقدح فى هذا أن يسكت الدفاع عن طلب أجراء هذا التحقيق مادام أن دفاعه ينطوى على المطالبة بإجرائه » .

* نقض 81/12/30 - س 32 - رقم 219 - ص 1220

كما قضت محكمة النقض بأنه :

« اذا كان الدفاع قد قصد به تكذيب شاهد الإثبات ومن شأنه لو صح أن يتغير به وجه الرأى فى الدعوى فقد كان لزاما على المحكمة أن تمحصه وتقسطه حقه بتحقيق تجريه بلوغا الى غاية الأمر فيه أو ترد عليه بما يدحضه أن هى رأت إطراحه أما وقد أمسكت عن تحقيقه وكان ما أوردته ردا عليه بقالة الأطمئنان الى أقوال الشاهد غير سائغ لما ينطوى عليه من مصادرة الدفاع قبل أن ينحسم أمره فأن حكمها يكون معيبا » .

* نقض 1990/5/10 - س 41 - رقم 124 - ص 714

كما قضت محكمة النقض بأنه :

« بأنه لما كان الدفاع الذى أبداه الطاعن يتجه الى نفى الفعل المكون للجريمة وإلى إثبات إستحالة حصول الواقعة كما رواها شهود الإثبات فأنه يكون دفاعا جوهريا لتعلقه بتحقيق الدليل فى الدعوى لإظهار وجه الحق فيه 000 مما كان يقتضى من المحكمة وهى تواجهه أن تتخذ من الوسائل لتحقيقه وتمحيصه بلوغا لغاية الأمر فيه » .

* نقض 11 سبتمبر سنة 88 طعن 2156 لسنة 58 ق

* وقد قضت محكمة النقض بأنه :

« على المحكمة أن تعاون الدفاع فى أداء مأموريته وأن تأمر بالبحث عن الشاهد وإحضاره ولو بالقوة لأداء الشهادة مادام الدفاع قد لجأ إليها » .

* نقض 1938/3/28 ـ مجموعة القواعد القانونية ـ محمود عمر ـ جـ 4 ـ رقم 186 ـ ص 176

* كما قضت بأنه :

« يجب على المحكمة أن تضمن حكمها ما يدل على أنها واجهت عناصر الدعوى وألمت بها إلماماً شاملاً يهيئ لها الفرصة للتمحيص الشامل والكافى ـ الذى يدل على أنها قامت بواجبها وبما ينبغى عليها من إلتزام بتحقيق البحث للتعرف على وجه الحقيقة ، ـ وإلاّ كان حكمها معيباً لقصوره متعين النقض »

* نقض 1982/12/14 ـ س 33 ـ 207 ـ ص 1000 ـ طعن رقم 6047 لسنة 52 ق

* نقض 1982/1/3 ـ س 33 رقم (1) ـ ص 11ـ طعن 2365 لسنة 51 ق

ولهذا فإن إجراء التحقيق من جديد بمعرفة محكمة الموضوع يصبح واجبا بديهيا لإمكان البحث والمناقشة فى عناصر التحقيق الإبتدائى ولتمكين المحكمة بالتالى من القيام بوظيفتها فى الموازنة بين كافة العناصر المطروحة على بساط البحث أمامها ـ ولأن الحكم فى الدعوى بمجرد الإطلاع على أوراقها ينطوى ولا شك على مغامرة خطيرة لا يؤمن

معها احتمال الخطأ أو الزلل أو تكوين الاقتناع القاصر والمبتسر بأدلة قد تكون أملتها أهواء الخصوم ورغباتهم الخاصة .

يضاف إلى ما تقدم أن اعتماد المحكمة عند الفصل فى الدعوى على مبدأ اقتناع القاضى الجنائى يفرض ضرورة معايشته لكافة أدلة الثبوت أو النفى معايشة فعلية وذهنية بعيدة كل البعد عن أى دلالة صماء أو شوهاء تعطيها الأوراق والمحاضر المكتوبة ، والتى يمكن ـ كما هو حاصل ـ أن تكون بعيدة عن الحق والإنصاف واصواب !

إذ يستحيل مع هذا الجمود تكوين الاقتناع الآمن الحقيقى المطلوب لدى القاضى ، ولهذا نصت المادة 302 إجراءات جنائية على أن القاضى يحكم فى الدعوى الجنائية بحسب العقيدة التى تكونت لديه بكامل حريته ولا يجوز له أن يبنى حكمه على دليل لم يطرح أمامه بالجلسة .

وقد تواترت أحكام النقض التى عرضنا بعضها ، على تأكيد هذه الحقيقة ، وتقرير وجوب إجراء المحكمة التحقيق النهائى كلما اتصل ذلك التحقيق بوجه هام من أوجه إظهار الحق فى الدعوى ـ ومتى كان ظاهر التعلق بموضوعها ولازما للفصل فيها على وجه صحيح ولذلك أوجب المشرع سماع الشهود جديد فى مواجهة الخصوم طالما كان سماعهم ممكنا وإذا أغفلت المحكمة سماعهم بغير عذر مقبول بطلت المحاكمة .

وإذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر فإنه يضحى ـ فوق قصوره ـ مخلا بحق الدفاع بما يستوجب نقضه .

ثالثا : قصور آخر فى التسبب

نازع الطاعن فور استجوابه فى صورة الواقعة برمتها وذهب فى دفاعه الذى تمسك به بجلسة المحاكمة ، وأضاف أنه كان جالسا بمسكنه مع أسرته وكان ذلك بعد منتصف الليل صباح يوم 2009/6/30 الباكر وعند تفتيشه بعد القبض عليه بمعرفة الضابط / خالد الحارث لم يعثر معه على شئ من المضبوطات سوى ما يتعاطاه من أقراص للعلاج ، كما أجرى تفتيش المسكن ولم يجد به ثمة ممنوعات ـ ونفى أن يكون قد ضبط أثناء سيره فى الطريق العام على نحو ما ادعى الضابط المذكور فى محضره وأقواله .

ولم تحقق سلطة التحقيق هذا الدفاع بسؤال جيران مسكن الطاعن والمقيمين معه لبيان مدى صحة دفاعه ، مع أنه دفاع جوهرى يمكن أن تتغير به لو صح صورة الواقعة التى قضت المحكمة بإدانة الطاعن عنها .

وكان على المحكمة أن تتدارك هذا القصور فى التحقيق الابتدائى باعتبارها جهة الحكم ويتعين عليها أن تحقق الدعوى أمامها ، وتجرى ما يلزم من تحقيق أمسكت النيابة العامة عن إجرائه حتى تتضح صورة الواقعة برمتها أمامها ولأن هذا التحقيق الذى تجريه المحكمة فى حضور جميع الخصوم فى الدعوى يُسهم فى تكوين عقيدتها فى الدعوى على نحو قاطع وجازم لا يتطرق إليه أدنى شك أو أقل احتمال . وهذا التحقيق كان يتعين على المحكمة إجرائه ولو دون طلب صريح من الدفاع ، ولأنه واجب عليها كما سبق الإيضاح .

بيد أن محكمة الموضوع قعدت عن إجراء ذلك التحقيق ، رغم أنه ظاهر التعلق بالدعوى ولازم للفصل فيها وممكن وليس مستحيلا . كما جاء حكمها خاليا من الرد على ذلك الدفاع بأسباب سائغة ومقبولة ، بل إن أسباب الحكم خلت كلية من تحصيله ، الأمر الذى يدل على أنه غاب عنها تماما ولم تتفطن إليه كلية ، ولهذا لم تلم به ولم تعرض له بالرد بما يفيد إطراحه والالتفات عنه ، الأمر الذى ينبىء عن أنهما لم تمحص دفاع الطاعن الجوهرى التمحيص الدقيق الشامل الذى يهيىء لها الفرصة للفصل فى الدعوى عن بصر

كامل وبصيرة متعمقة للتعرف على وجه الحقيقة التى يسعى القاضى الجنائى إلى بلوغها غير مقيد بأية قيود سوى ما يمليه عليه ضميره ويقتنع به وجدانه .

وإذ أمسكت المحكمة عن إجراء ذلك التحقيق رغم أنه ظاهر التعلق بالدعوى فإن حكمها يكون معيبا واجب النقض لما شابه من قصور ، فضلا عن إخلاله بحق الدفاع .

ولا ينال من ذلك أن تكون المحكمة قد أفصحت فى حكمها عن اقتناعها بتلك الأدلة التى ساقتها سلطة الاتهام فى قائمة أدلة الثبوت المقدمة منها وأنها بناء على ما لها من سلطة تقديرية مطلقة فإنها لم تكن بحاجة إلى إجراء مزيد من التحقيقات بما يجاوز التحقيق الإبتدائى الذى قامت به النيابة العامة ، لأن اقتناع القاضى الجنائى لا ينشأ من فراغ ولا يمكن أن يستمد من أقوال ضابط جمع بين أصابعه كافة خيوط الاتهام وأصبح يحركها وفق هواه ، فهو الذى جمع التحريات عن الطاعن بمفرده واستصدر الإذن بالضبط والتفتيش بناء عليها وتولى تنفيذه منفردا . وبذلك أصبح فارس الدعوى وقائدها (؟!) فى ميدان خلا إلاّ منه (؟!) بما لا يمكن الإطمئنان والاقتناع بما يدلى به من أقوال ويؤديه من شهادة .

ولأن اقتناع القاضى لا يستمد من العدم بل تسبقه عناصر ومقدمات تكون محل البحث والتدقيق والتحليل بحيث يمكن الاستعانة بما يسفر عنه من نتائج فى تكوين العقيدة التى هى أساس حكم القاضى ودعامته الأساسية ، وعلى ذلك فإن كانت تلك العناصر قاصرة أو مشوبة بما يحيط بها من شك أو ظن واحتمال ،فإن الاقتناع بها اقتناعا كاملا يكون أمرا متعذرا إن لم يكن مستحيلا .

ولهذا قضت محكمة النقض بأن اقتناع القاضى النجنائى بإدانة المتهم يتعين أن يكون كاملا وقاطعا بحيث لا يتطرق إليه أدنى شك أو أقل احتمال ، فإذا لم يكن كذلك فإنه يتعين العودة إلى الأصل العام وهو قرينة البراءة التى نص عليها الدستور فى المادة 67 منه ،

ومؤداها أن الأصل فى الإنسان أنه ولد مبرءا من الإثم والدنس ، وأن هذه القرينة تظل لصيقة به طوال حياته ، وعلى سلطة الاتهام إقامة الدليل على ما يناقضها ، فإذا عجزت عن ذلك تعين القضاء ببراءته دون أن يكلف المتهم بإثباتها ، إذ لا يكلف المرء بإثبات ما هو ثابت بأصله .

وخلاصة ما تقدم أن السلطة التقديرية التى يتمتع بها القاضى الجنائى فى تكوين عقيدته ليست طليقه من ثمة قواعد تنظم حركتها وتؤمن مسيرتها وتعد تخوما لممارستها . حتى لاتصبح سلطة ظالمة ومستبدة تطيح بالحريات العامة وتقصف بحريات المنازل وحرمات الأشخاص وتشيع الفوضى فى المجتمع بما يؤذن بانهياره وتداعى دعائمه وبنيانه .

ولما كان دفاع الطاعن السالف استهدف النيل من أقوال شاهد الإثبات الوحيد فى الدعوى والذى رمى الدفاع شهادته بالكذب ومخالفة الحقيقة ، ومن ثم فليس للمحكمة أن تطرح هذا الدفاع بمجرد اطمئنانها لتلك الأقوال واقتناعها بصحتها ما دامت شهاته هى بذاتها محل النعى عليها بمخالفة الواقع ومجافاتها للحقيقة ، ولما ينطوى عليه عليه هذا الرد من مصادرة على المطلوب .

وإذ أمسكت محكمة الموضوع عن تحقيق دفاع الطاعن السالف الذكر ومنازعته فى مكان ضبطه وفى صورة الواقعة برمتها استنادا إلى أنه لم يضبط بالطريق العام كما ادعى شاهد الإثبات ، وانما قبض عليه ظلما واعتسافا فى عقر داره حيث يقيم مع أسرته ، ولم يضبط معه شىء من الممنوعات المحظور حيازتها . فإن الحكم يكون معيبا لقصوره متعين النقض والإعادة .

- أحكام محكمة النقض سالفة البيان عن وجوب تحقيق المحكمة للدعوى ودفاع المتهم ـ تحقيقا لواجبها ومبدأ الشفوية .

رابعا : قصور آخر فى التسبب .

شاب الاضطراب والتناقض صورة واقعة الدعوى كما حملتها أوراقها ـ ذلك أن الثابت من محضر الضبط المؤرخ 2009/6/30 الساعة 4 صباحا والمحرر بمعرفة الضابط / ماجد الحارث ، أنه عثر على المضبوطات بجيبى جلباب الطاعن الذى كان يرتديه وقت الضبط .

فى حين أن الثابت بأقوال الضابط المذكور ص /4 أنه أجرى ضبط لكيس من البلاستيك الأزرق اللون بجيب بنطاله بداخله القطع التى تشبه جوهر الحشيش المخدر ، كما عثر بجيب جلبابه على كيس أخضر اللون به الأقراص المخدرة .

ثم قرر ص/13 بالتحقيق أنه عثر بجيب جلباب المتهم الأيمن على كيس بلاستيك أزرق اللون بداخله القطع التى تشبه الحشيش ، كما عثر بجيب جلبابه الأيسر على كيس أخضر اللون به الأقراص المخدرة ، وبذلك لم يعد يعرف من خلال هذه الأقوال المضطربة المتنافرة للضابط المذكور التى رصدها بالتحقيق الإبتدائى فى شأن تحديد مكان ضبط المضبوطات من الحشيش والأقراص المخدرة ، وكذلك ما إذا كان المتهم (الطاعن) يرتدى بنطالا أو جلبابا ـ إذ ذكر الضابط فى موضع من أقواله أنه كان يرتدى بنطالا وفى مواضع أخرى من ذات أقواله أنه كان يرتدى جلبابا !!!

ولم يقتصر الأمر عند هذا الحد من التناقض والإضطراب والتنافر ، بل إن الثابت من التحقيق ص/17 أن عضو النيابة المحقق قد قام بوضع الثلاثين قطعة التى تشبه الحشيش وكذا المبلغ النقدى والهاتف المحمول فى الجيب الأيمن لجلباب الطاعن فاستقرت به .

وأضاف عضو النيابة المذكور ـ أنه بمحاولة وضع الأقراص المخدرة وكذا الطلقات فى الجيب الأيسر لذات الجلباب فتبين له عدم وجود جيب أيسر ، وإنما توجد فتحة فى الجلباب بدون جيب ، وبذلك لم يعد يعرف من أقوال ذلك الشاهد ما إذا كان المتهم يرتدى جلبابا وقت ضبطه أو بنطالا ، وكذا ما إذا كان وضع فى الجيب الأيمن لجلبابه بعض المضبوطات وفى جيبه الأيسر البعض الآخر ، أم أنه كان يرتدى جلبابا له جيب واحد أيمن وليست له إلا فتحة بالناحية اليسرى ليس لها جيب ، كما أثبت المحقق فى محضر ص/17 كما سبق البيان .

ولم تفطن محكمة الموضوع لهذه الصور المتضاربة المتنافرة والمتناقضة لمكان ضبط المضبوطات على وجه التحديد ، إذ جاء هذا التحديد وفق ما جاء بأقوال شاهد الإثبات متضاربا متنافرا ويناقض بعضه البعض الآخر ويستعصى على المواءمة والتوفيق ، بما يدل على عدم استقرار صورة الواقعة فى ذهن ذلك الشاهد الاستقرار الذى يجعلها فى حكم الوقائع الثابتة ، وقد انسحب هذا التضارب والتخاذل إلى مدونات أسباب الحكم المطعون فيه الذى أخذ بأقوال شاهد اضطربت أقواله على نحو ظاهر بحيث لم يعد يعرف وقائع الدعوى كما حملتها الأوراق وما ورد بأسباب الحكم ومدوناته ـ كيف استقرت صورة الواقعة فى ذهن المحكمة رغم ما شابها من تهاتر وتضارب . الأمر الذى يعجز محكمة النقض عن بسط رقابتها على الحكم لمراقبة مدى صحة تطبيق القانون على الواقعة كما صار إثباتها بالحكم لعدم استقرارها الاستقرار الذى يجعلها فى حكم الوقائع الثابتة . الأمر الذى يستوجب نقض الحكم المطعون فيه والإحالة .

- نقض 1977/1/9 ـ س 28 ـ رقم 9 ـ ص 44
- نقض 1985/6/11 ـ س 36 ـ رقم 136 ـ ص 769
- نقض 1982/11/4 ـ س 33 ـ رقم 147 ـ ص 847

يضاف إلى ماتقدم أنه كان على محكمة الموضوع أن تجرى تحقيقا فى هذا الصدد تستجلى من خلاله ماثبت من معاينة جلباب الطاعن وعدم وجود جيب أيسر بذلك الجلباب بما استحال معه إدعاء الضابط الشاهد لإثبات ضبط الحبوب المخدرة بذلك الجيب الذى لاوجود له أصلا ، وإنما توجد فى ذلك الجانب الأيسر فتحة خالية من الجيب ، كما ثبت من معاينة عضو النيابة المحقق وأثبته فى محضره على نحو ما سبق بيانه .

وهذا التحقيق ولا شك أمر جوهرى ، ولكن المحكمة لم تقم بإجرائه ، بل إن المطلع على حكمها يبين أنها لم تفطن كلية لما هو ثابت بالتحقيقات الابتدائية من أدلة قاطعة على أن تصوير الشاهد المذكور لواقعة الدعوى يتصادم ويتعارض تماما مع ما هو ثابت من الواقع المادى المستمد من معاينة جلباب الطاعن وثبوت عدم وجود جيب أيسر لهذا الجلباب ، يمكن وضع الحبوب المخدرة فيه وفق تصويره ـ وهذه كلها وقائع ثابتة بأوراق الدعوى ومطروحة دائما على المحكمة ويدل عدم إلمامها بها على أنها لم تمحص تلك الوقائع أى تمحيص ناهيك بالتمحيص الدقيق واللازم والذى يمكنها من التصرف على وجه الحق فى الدعوى .

وبذلك يكون الحكم مشوبا بالقصور لأن المحكمة لم تقم بواجبها فى تقصى واقع الحال فى الدعوى وكل ما تضمنته عناصرها من أمور تستدعى الإلمام بها وتحقيقها لكشف حقيقتها ، وهو ما يعيب الحكم بما يستوجب نقضه .

وخلاصة ما تقدم جميعه أن تصوير الضابط / خالد الحارث لوقائع الدعوى وتحديد مكان المضبوطات التى يزعم أنها وجدت مع الطاعن عند ضبطه والتى ثبت أنها لمواد مخدرة ـ هذا التصوير الذى أخذت به المحكمة وأقامت عليه قضاءها بإدانته ـ شابه التناقض والتضارب إذ ورد بجزء من تلك الوقائع أن مخدر الحشيش ضبط فى جيب جلبابه الأيمن وأن الأقراص المخدرة وجدت بجيب الجلباب الأيسر الذى كان يرتديه آنئذ ، ثم ورد

بموضع آخر من اقواله أن الطاعن كان يرتدى بنطالا ، وأن مخدر الحشيش وجد فى جيب بنطاله الأيمن ـ وجاء بعد ذلك بمحضر التحقيق أن عضو النيابة المحقق قام بمعاينة ذلك الجلباب فتبين أنه لا يوجد به جيب أيسر إنما توجد فتحة لا يقابلها جيب .

الأمر الذى شاب تصوير الشاهد المذكور لوقائع الدعوى ـ بتضارب صارخ واضح وتناقض ظاهر ، يُنبئ عن عدم استقرار صورة الواقعة الاستقرار الذى يجعلها فى حكم الوقائع الثابتة .

مما كان يقتضى من المحكمة إجراء تحقيق فى هذا الصدد تستجلى من خلاله واقع الأمر فى شأن جلباب الطاعن أو بنطاله ، وما إذا كان للجلباب ـ إن كان هو المقصود بأقوال ذلك الضابط ـ له جيب أيمن واحد من عدمه ، ومواجهته بما ثبت بالتحقيق من أنه لا يوجد جيب أيسر ، وإنما وجد عضو النيابة المحقق فى الجانب الأيسر لذلك الجلباب فتحة لا يقابلها جيب وتعليله لذلك الواقع المادى وفق ما ثبت من المعاينة .

وإذ لم تعن المحكمة برفع هذا التناقض فى صورة الواقعة رغم أنه ظاهر جلى وثابت بأوراق التحقيق ، وبذلك أصبح واقعا مسطورا مطروحا دائما على المحكمة وعليها أن تبحثه وتقول كلمتها فيه وتعنى بإزالة هذا التعارض حتى تستقيم وقائع الدعوى كما رواها شاهد الإثبات مع أسباب الحكم على صراط مستقيم لا يشوبه العوج والتناقض ، وحتى تستطيع محكمة النقض مباشرة سلطتها فى مراقبة صحة تطبيق القانون .

وإذ قعد الحكم عن استبيان ذلك والبت فيه ، فإن الحكم المطعون فيه يكون معيبا متعين النقض .

وعن طلب وقف التنفيذ

فإنه لما كان الاستمرار فى تنفيذ الحكم من شأنه أن يرتب للطاعن أضرارا جسيمة لا يمكن تداركها بما يحق له طلب وقف تنفيذه مؤقتا ريثما يفصل فى هذا الطعن .

ولهذه الأسباب

—

يلتمس الطاعن من محكمة النقض ضم المفردات للزومها لتحقيق أسباب الطعن ، والأمر بوقف تنفيذ الحكم المطعون فيه مؤقتا ريثما يفصل فى هذا الطعن .

والحكم - بعد ضم المفردات :

أولا : بقبول الطعن شكلا .

ثانيا : بنقض الحكم المطعون فيه والإحالة .

المحامى / رجائى عطية

مرفق حافظة مستندات .

قتل عمد مع سبق الإصرار

——

القضية 2009/8658 جنايات مركز ببا

2009/2189 كلى بنى سويف

الطعن بالنقض 80/6435 ق

———

محكمة النقض

الدائرة الجنائية

مذكـــرة

بأســـباب الطعن بالنقض

———

المقدم من : 1- ..... محكوم ضدهما ـ طاعنين

2- .....

وموطنهما المختار مكتب الأستاذ/ محمد رجائى عطيه ـ وشهرته رجائى عطيه ـ المحامى بالنقض 26 شارع شريف باشا ـ القاهرة .

ضـــــــد : النيابة العامة

فـى الحكـــم : الصـادر من محكمـة جنايـات بنـى سـويف بجلسـة 2 فبراير /2010 فـى القضية رقم 2009/18658 مركز ببا (2009/21279 كلى بنـى سـويف) والقاضـى حضـورياً بمعاقبـة كـل مـن المـتهم الأول / الطـاعن الأول ..... والمتهم الثانى / الطاعن الثانى ..... بالسجن المشدد لمدة سبع سنوات .

الوقائـــع

1 ـ أحالت النيابة العامة كلا من :

(1) المتهم الأول / الطاعن الأول ..... .

(2) المتهم الثانى / الطاعن الثانى ..... .

إلـى المحاكمـة بوصـف أنهمـا بتـاريخ 2006/9/13 بـدائرة مركـز ببـا ـ محافظـة بنـى سـويف ، قتلاً المجنـى عليهـا شـويكار عبـد الـلاه هـوارى عمـداً مـع سبق الإصرار بأن بيتا النية على قتلها وعقدا العزم على ذلك وما أن ظفرا بها حتى عاجلها الأول بضربها على رأسها بقالب طوب وقام الثانى بركلها بالبطن قاصدين من ذلك قتلها فأحدثا بها الإصابات الموصوفة بتقرير الصفة التشريعية والتى أودت بحياتها.

2 - المـتهم الـأول : أحـرز أداة قالـب طـوب ممـا يسـتخدم فـى الاعتـداء علـى الأشخاص بغير مسوغ من الضرورة الشخصية أو الحرفة .

وطلبت معاقبتهما بالمواد 230 ، 231 عقوبات ، والمواد 1 ، 2 ، 26 ، 30 من القانون 394 لسنة 1954 المعدل والجدول المرفق.

3 - وبجلسة 2 فبراير 2010 قضت المحكمة حضورياً بمعاقبة كل من المتهم الأول / الطاعن الأول ..... والمتهم الثانى / الطاعن الثانى ..... بالسجن المشدد لمدة سبع سنوات.

ولما كان هذا الحكم معيباً باطلاً فقد طعن عليه المحكوم ضدهما بطريق النقض بشخصيهما وذلك بتاريخ 9 / 2 / 2010 وقيد طعنهما تحت رقم 581 تتابع من سجن الفيوم .

ونورد فيما يلى أسباب الطعن بالنقض :

أسـبـاب الطعن

أولاً : القصور فى التسبيب والإخلال بحق الدفـاع :

ذلك أنه يبين من مطالعة محضر جلسة الأول من يناير 2010 أن دفاع الطاعنين طلب تأجيل نظر الدعوى لإعلان شهود الواقعة وقد استجابت المحكمة لهذا الطلب وقررت تأجيل نظر الدعوى لجلسة 2 فبراير 2010 لإعلان هؤلاء الشهود ولسماع أقوالهم ، وبالجلسة الأخيرة لم ينفذ هذا القرار ومضت المحكمة فى نظر الدعوى دون سماع الشهود المذكورين وانتهت الجلسة الأخيرة بصدور الحكم المطعون فيه قاضياً بمعاقبة كل من

المتهمين بالسجن المشدد لمدة سبع سنوات ، وجاء بأسباب الحكم المطعون فيه أن الطلب الجازم هو الذى يصر عليه الدفاع ولا ينفك عن التمسك به والإصرار عليه وأن دفاع المتهمين طلب أجلاً لإعلان شهود الإثبات والنفى ، إلا أنه أتم مرافعته بطلب القضاء ببراءة المتهمين دون أن يصر على هذه الطلبات فى طلباته الختامية مما يفقدها خصائص الطلب الجازم ومن ثم فلا تثريب على المحكمة إن هى التفتت عنها أو لم تستجب إليها أو ترد عليها (؟!) .

وما أوردته المحكمة فيما تقدم لا يصلح رداً على ذلك الطلب الجوهرى باستدعاء شهود الإثبات والنفى لسماعهم أمام المحكمة بجلسة المحاكمة ، لأن محكمة الموضوع لم تدرك أن حق المتهم فى طلب شهود الإثبات هو حق أصيل تفرضه أصول المحاكمات الجنائية والتى تقوم أساساً على التحقيقات التى تجريها المحكمة بالجلسة وتسمع فى خلالها الشهود سواء لإثبات التهمة ضد المتهمين أو نفيها عنهم .

* وقد قضت محكمة النقض بأنه :

« على المحكمة أن تعاون الدفاع فى أداء مأموريته وأن تأمر بالبحث عن الشاهد وإحضاره ولو بالقوة لأداء الشهادة مادام الدفاع قد لجأ إليها » .

* نقض 1938/3/28 ـ مجموعة القواعد القانونية ـ محمود عمر ـ جـ 4 ـ رقم 186 ـ ص 176

ولهذا يتعين على المحكمة الاستجابة إلى طلب الدفاع استدعاء الشهود الذين سمعوا بالتحقيق الابتدائى لسؤالهم عن معلوماتهم أمام المحكمة التى تفصل فى موضوع الدعوى ، وقد أوجب القانون فى المادة 289 إجراءات جنائية ضرورة سماعهم ولم يترخص الشارع فى هذا الوجوب والالزام إلا فى حالة تنازل المتهم عن سماع هؤلاء الشهود وطرحه أرضاً ، ولهذا فمتى تمسك الدفاع بضرورة سماع الشهود المذكورين فإن المحكمة عليها أن تستجيب لهذا الطلب ولو أبدى على سبيل الاحتياط عند اتجاه المحكمة إلى عدم الاستجابة

إلى الطلب الأصلى للدفاع وهو الحكم بالبراءة ، لأن هذا الطلب الاحتياطى يعد أصلياً وجازماً يقرع به الدفاع سمع المحكمة مادامت لم تستجب إلى طلب الدفاع الأصلى وهو القضاء بالبراءة.

ولأن هذا الطلب الاحتياطى هو عوده لحق المتهم الأصيل فى سماع الشهود بجلسة المحاكمة والذى تلتزم المحكمة بإجرائه قبل الفصل فى الدعوى .

وقد قضت محكمة النقض بأنه :

« على المحكمة أن تجرى التحقيق الظاهر التعلق بالدعوى واللازم للفصل فيها والمنتج فى موضوع النزاع أو ان تعرض لطلبه بأسباب حكمها وترد عليه بما يبرر عدم الاستجابة غليه وإلا كان حكمها معيباً »

- نقض 1952/4/8 - س3 - رقم 393 - ص 805

ولان المشرع عندما أوجب المحكمة قبل الفصل فى الدعوى إجراء التحقيق النهائى بمعرفتها ، فإن الغاية من ذلك أن تبين من خلال تحقيقها بشكل مباشر الحقيقة التى ينشدها القاضى الجنائى والتى لا يستطيع أن يبلغها اعتماداً على ما تم من تحقيق خارج مجلس القضاء ، وحتى يتمكن من استظهار كافة الأمور والعناصر التى لا يمكن أن تكشف عنها أوراق التحقيق الابتدائى المكتوب ولأنه مهما بلغت دقة ذلك التحقيق فإنه لن يستطيع تكوين عقيدة المحكمة ولا يمكن أن يكون بديلاً عن التحقيق النهائى بالجلسة والذى يعين المحكمة فى النهاية على تكوين عقيدتها وقناعتها الواجب الوصول إليها كأساس للحكم فيها ، كما أن المحاكمة تمثل للمتهمين الفرصة الأخيرة المتاحة لمراجعة الأدلة وتدارك ما قد يكون قد فات أمره على سلطة التحقيق الابتدائى من نقص وقصور.

إذ المحاكمة تمثل الفرصة الوحيدة التى مازالت متبقية أمامهم ، ولأن اقتناع المحكمة بثبوت التهمة أو نفيها وعدم اقتناعها ينبغى أن يكون مستمداً من الثقة التى توحى بها أقوال الشهود ومن التأثير الذى تحدثه تلك الأقوال فى نفوس قضاة الدعوى وهم ينصتون إليها بأنفسهم.

كما أن تلك الأقوال التى تسمعها المحكمة لأول مرة من الشهود المذكورين قد تحملها إلى العدول عن وجهة نظرها التى كونتها المحكمة قبل سماعهم.

إذ لا يجوز للمحكمة أن تبدى رأياً فى دليل لم يُعرض أمامها وتتولى فحصه وتمحيصه وبحثه أمامها وفى حضور المتهمين ودفاعهم.

يضاف إلى ما تقدم أن اعتماد الأحكام الجنائية على مبدأ اقتناع القاضى الجنائى يفرض عليه معايشة كافة أدلة الدعوى إثباتاً ونفياً ، معايشة فعلية وعقلية بعيدة كل البُعد عما توضحه الأوراق والمحاضر المكتوبة من أقوال ومعلومات صماء وجامدة .

إذ يستحيل مع هذا الجمود تكوين الاقتناع المطلوب لدى القاضى ولهذا نصت المادة 304 إجراءات جنائية على أن القاضى يحكم فى الدعوى بحسب العقيدة التى تكونت لديه بكامل حريته ولا يجوز له أن يبنى عقيدته على دليل لم يطرح أمامه بالجلسة.

وقد تواترت الأحكام الصادرة من محكمة النقض على ذلك مؤكدة وجوب إجراء المحكمة التحقيق النهائى بالجلسة كلما طلب المتهم إجرائه ولو كان طلبه على سبيل الاحتياط عند عدم الاستجابة إلى طلبه الأصلى الحكم بالبراءة مادام هذا الطلب ظاهر التعلق بالدعوى ولازماً للفصل فيها وممكناً وليس مستحيلاً.

ولما كانت المحكمة التى أصدرت الحكم محل هذا الطعن قد استندت فى حكمها إلى أقوال هؤلاء الشهود الذين طلب الدفاع سماعهم ولم تستجب المحكمة إلى طلب سماعهم فى

الجلسة الأخيرة التى صدر فيها الحكم وأصدرت حكمها قاضياً بإدانة الطاعنين فإن حكمها يكون معيباً لإخلاله بحق الدفاع ومخالفة لأصل من أصول المحاكمات الجنائية.

واستقر قضاء محكمة النقض على ذلك وقضى بأن :

« العبرة فى المحاكمات الجنائية هو بالتحقيقات التى تجريها المحكمة بالجلسة وتسمع فى خلالها الشهود سواء لإثبات التهمة ضد المتهم أو نفيها عنه وأن طلب سماع الشهود ولو على سبيل الاحتياط عند اتجاه المحكمة للحكم بغير البراءة يصير طلباً جوهرياً طالما لم تستجب إلى الطلب الأصلى ولهذا عليها الاستجابة إليه وإلا كان حكمها معيباً وباطلاً لقصوره وإخلاله بحق الدفاع » .

- نقض 1984/11/25 - السنة 35 - ص442 - رقم 84
- نقض 1973/2/26 - السنة 24 - ص412 - رقم 86

وقضت محكمة النقض فى العديد من أحكامها بأن :

« أن تحقيق الأدلة فى المواد الجنائية هو واجب المحكمة فى المقام الأول وواجب على المحكمة تحقيق الدليل مادام تحقيقه ممكنا وبغض النظر عن مسلك المتهم فى شأن هذا الدليل لأن تحقيق أدلة الإدانة فى المواد الجنائية لايصح أن يكون رهن مشيئة المتهم أو المدافع عنه ».

* نقض 78/4/24 - س29- رقم 84 - ص 442
* نقض 72/2/21 - س 23 - رقم 53 - ص 214
* نقض 84/11/25 - س35 - رقم 185 - ص 821
* نقض 83/5/11 - س34 - رقم 124 - ص 621
* نقض 45/11/5 - مجموعة القواعد القانونية - ج 7 - رقم /2 - ص 2
* نقض 46/3/25 - مجموعة القواعد القانونية - ج 7 - رقم 120 - ص 113

* كما قضت محكمة النقض بأنه :

« الأصل فى الأحكام الجنائية أن تبنى على التحقيق الشفوى الذى تجريه المحكمة بالجلسة وتسمع فيه فى مواجهة المتهم شهادات الشهود مادام سماعهم ممكنا » 0

* نقض 82/11/11 - س 33 - رقم 179 - ص 870

* نقض 78/1/30- س 29 - رقم 21 - ص 120

* نقض 73/3/26 - س 24 - رقم 86 - ص 412

* نقض 73/4/1 - س 24 - رقم 93 - ص 456

* كما قضت محكمة النقض بأنه :

« التحقيقات الأولية لا تصلح أساساً تبنى عليها الأحكام ، بل الواجب دائماً أن يؤسس الحكم على التحقيق الذى تجريه المحكمة بنفسها فى الجلسة » .

* نقض 1933/1/1 - مجموعة القواعد القانونية (عمر) - جـ4 - رقم 35 - ص 32

* كما قضت محكمة النقض بأنه :

« سماع الشاهد لايتعلق بما أبداه فى التحقيقات بما يطابق أو يخالف غيره من الشهود بل بما يبديه فى جلسة المحاكمة ويسع الدفاع مناقشته أظهارا لوجه الحقيقة » .

* نقض 1973/6/3 - س24 - رقم 144 - ص 969

* نقض 69/10/13 - س 20 - رقم 210 - ص 1069

* كما قضت محكمة النقض بأنه :

« لا يقدح فى واجب المحكمة القيام بالتحقيق الواجب عليها ، أن يسكت الدفاع عن

طلبه ، وقالت : أن الدفاع الذى قصد به تكذيب أقوال الشاهد لايسوغ الإعراض عنه بقالة الأطمئنان الى ماشهد به الشاهد المذكور لما يمثله هذا الرد من مصادرة للدفاع قبل أن ينحسم أمره بتحقيق تجريه المحكمة ولايقدح فى هذا أن يسكت الدفاع عن طلب أجراء هذا التحقيق مادام أن دفاعه ينطوى على المطالبة بإجرائه » .

* نقض 81/12/30 - س 32 - رقم 219 - ص 1220

ولا محل للقول فى هذا الصدد بما ذكرته المحكمة فى حكمها رداً على هذا الطلب بأن الدفاع تنازل عن طلب سماع شهود الإثبات الذين كان قد تمسك بطلب سماعهم بجلسة سابقة طالما أنه ترافع فى الدعوى واختتم مرافعته بطلب الحكم بالبراءة ، لأن هذا التنازل لا يفترض ولم يصدر من الدفاع ما يفيد ذلك التنازل المزعوم ، كما أن طلبه هو العودة لأصل عام من أصول المحاكمات الجنائية يظل دائماً مطروحاً على المحكمة وعليها الاستجابة إليه لأن التمسك بأصول المحاكمات لا يصح أن يكون محل للتنازل فعلاً أو افتراضاً ، إذ الأصل الا تستقيم المحاكمة الجنائية إلا باستماع المحكمة فى مجلس القضاء للشهود نفياً أو إثباتاً.

وقد قضت محكمة النقض بأن :

« الدفاع المسطور بأوراق الدعوى يعتبر دائما مطروحا على المحكمة وعليها أن تعنى بتمحيصه وتقول كلمتها فيه ما دام جوهريا يمكن أن يغير به لو صح وجه الرأى فى الدعوى ولو لم يعاود المدافع عن الطاعن التمسك به أمامها وغلا كان الحكم معيبا لقصوره وإخلاله بحق الدفاع .

- نقض 1978/4/24 - س29 - رقم 84 - ص 442

والقضاء فى الدعوى دون سماع هؤلاء الشهود استثناء من الأصل العام لا يجوز التوسع فيه أو افتراضه أو القياس عليه ، وإلا انقلبت الآية واختلت موازين وأصول المحاكمات الجنائية فأصبح الاستثناء هو الأصل ، والأصل هو الاستثناء ، وفى ذلك

خطورة بالغة على حقوق الدفاع ، ومما يعد هدماً لقرينة البراءة وعصفاً بها وهى قرينة دستورية منصوص عليها فى المادة 67 منه ، وإطاحة بمبدأ اقتناع القاضى الجنائى وهو جوهر السمات المميزة للنظام الإجرائى ، وهذا الاقتناع لا ينشأ من فراغ ولا يستمد من العدم وإنما يتعين أن تتوافر عناصره الحية أمام القاضى فتصل الأدلة إلى وجدانه وتتكون منها قناعته بطريق مباشر عن طريق طرح الدليل على بساط البحث بالجلسة ومناقشته مناقشة تامة من كافة نواحيه المختلفة بمعرفة المحكمة وكافة الخصوم فى الدعوى ، وبذلك وحده يتحقق الاقتناع الكامل الذى لا يتطرق إليه احتمال أو ظن .

ومن جانب آخر فإن المحكمة وقد استجابت إلى طلب الدفاع استدعاء شهود الإثبات لسماعهم أمامها وكلفت النيابة العامة بإعلانهم بالحضور بالجلسة القادمة ، فإن الأمر لم يعد متعلقاً فقط بالمتهمين ودفاعهما وحدهما وإنما تعلق بالمحكمة ذاتها التى رأت أهمية طلب هؤلاء الشهود وأن سماعهم أمر متعلق بالدعوى المطروحة ولازم للفصل فيها ، ومن ثم فما كان للمحكمة أن تنتظر تمسكاً من الدفاع بذلك الطلب فى طلباته الختامية ، بل كان عليها أن تصر على تنفيذ الطلب الذى استجابت إليه من قبل ورأت أن اقتناعها بالأدلة المطروحة عليها لن يتحقق قبل سماع الشهود المذكورين.

ولهذا فإنه وحتى إذا كان الدفاع قد تنازل ضمناً عن سماعهم فقد كان عليها أن تصر على ما اقتنعت به سلفاً من أنها لا تستطيع الحكم فى الدعوى إلا إذا سمعتهم فى حضور المتهمين ودفاعهما طالما أن الأمر أصبح متعلقاً بها فإذا رأت أن الأمر لم يعد فى حاجة إلى الشهود المذكورين وسماع شهادة كل منهم فقد كان يتعين عليها أن تضمن حكمها من الأسباب السائغة والمقبولة ما يمكن أن تبرر بها عدم حاجتها إلى إجراء ذلك التحقيق الذى كانت قد أمرت به ورأت أن الفصل فى الدعوى يتوقف على إجرائه.

وتواتر قضاء محكمة النقض ، ـ على أنه متى كانت المحكمة قد قدرت جدية طلب من طلبات الدفاع وإستجابت له فليس لها أن تعدل عنه إلا لسبب سائغ يبرر هذا العدول ، وأنها إذا رأت أن الفصل فى الدعوى يتطلب تحقيق دليل بعينه أو عهدت إلى خبير بتحقيقه ، ـ فإنه يجب عليها تحقيقه ، ـ فإذا هى عدلت عما قدرته وقررته ، ـ أو إستغنت عن الدليل أو عن تحقيق هذا الدليل ، ـ وجب عليها أن تبين علة ذلك بأسباب سائغة 0

* نقض 1973/2/11 ـ س 24 ـ رقم 39 ـ ص 176
* نقض 1978/4/24 ـ س29 ـ رقم 84 ـ ص 442
* نقض 1984/11/25 ـ س 35 ـ رقم 185 ـ ص 821
* نقض 1983/5/11 ـ س34 ـ رقم 1/124ـ ص621
* نقض 1980/3/17 ـ س 31 ـ رقم 76 ـ ص 420
* نقض 1945/11/5 ـ مجموعة القواعد القانونية (عمر) ـ ج 7 ـ رقم 2 ـ ص2
* نقض 1946/3/25 ـ مجموعة القواعد القانونية (عمـر) ج 7ـ رقم 120 ـ ص 113

* وفى حكمها بجلسة 1945/11/5 ، ـ تقول محكمة النقض :

« تحقيق الإدانة ليس رهناً بمشيئة المتهمين 0 فإذا كانت المحكمة قد رأت أن الفصل فى الدعوى يتطلب تحقيق دليل وعهدت إلى الخبير المعين فيها بتحقيقه فإنه يكون واجباً عليها أن تعمل على تحقيق هذا الدليل أو تضمن حكمها الأسباب التى دعتها إلى أن تعود فتقرر عدم حاجة الدعوى إلى هذا التحقيق ذاته ، وذلك بغض النظر عن مسلك المتهمين فى صدد هذا الدليل 0 فإذا هى إستغنت عن الدليل بحجة أن المتهمين لم يصروا على تحقيقه دون أن تبين الأسباب التى تدل على أن الدعوى فى ذاتها أصبحت غير مفتقرة إلى ذلك ، فإن حكمها يكون باطلاً متعيناً نقضه » .

* نقض 1945/11/5 ـ مجموعة القواعد القانونية (عمر) ـ ج 7 ـ رقم 2 ـ ص 2

وبالرجوع إلى مدونات أسباب الحكم المطعون فيه يتبين أنها خلت كلية من ثمة أسباب تبرر بها المحكمة هذا العدول ، وبذلك أصبح عدولها عن إجرائه بغير مقتضى وبلا أسباب جدية سوى أنها ضاقت ذرعاً بطلبات الطاعنين وأغلقت بابها فى وجه طارقه وهو ما تتأذى منه العدالة أشد الإيذاء ، وكان عليها أن تُفسح صدرها لسماع شهود الإثبات بالجلسة أمامها بعد حلف اليمين القانونية لعل فى الإدلاء بأقوالهم التى تسمعها المحكمة منهم لأول مرة ما يحملها على الاقتناع بوجهة نظر أخرى متعلقة بموقف الطاعنين من الاتهام المسند إليهم والتى استقرت فى عقيدتها قبل سماعهم إذ لا يجوز للمحكمة أن تبدى رأياً فى دليل لم يطرح أمامها بالجلسة ولم تتول تمحيصه وبحثه فى حضور المتهمين ودفاعهم.

وإذ خالفت المحكمة هذا النظر فإن حكمها يكون معيباً واجب النقض .

وخلاصة ما تقدم أنه ما كان لمحكمة الموضوع أن تحجب نفسها عن سماع شهود الإثبات بحجة أن دفاع الطاعنين تنازل عن سماعهم ضمناً بعد أن اقتصر فى ختام مرافعته على طلب الحكم بالبراءة ، لأن طلبه هذا لا يفيد حتماً تنازله عن الاستماع إليهم بالجلسة وإنما يفيد بداهة أن طلبه المشار إليه مبدى على سبيل الاحتياط إذا لم تتجه المحكمة لإجابة طلبه الأصلى الحكم بالبراءة ، إذ لا يُفهم منه إلا هذا المعنى ولا يستدل منه إلا تلك الدلالة ومتى كان هذا الطلب ولو كان على سبيل الاحتياط جوهرياً واجباً الاستجابة إليه فإن المحكمة تكون قد أخطأت إذ مضت فى نظر الدعوى وفصلت فيها ، فيضحى حكمها معيباً لإخلاله بأصل هام من أصول المحاكمات الجنائية.

* وقضت محكمة النقض بأن :

« طلب الدفاع أصليا البراءة واحتياطيا إستدعاء الشاهد لمناقشته يعد طلباً جازماً تلتزم المحكمة بإجابته متى كانت لم تنته إلى القضاء بالبراءة وإلاّ كان الحكم مشوبا بالإخلال بحق الدفاع »

* نقض 18/ 5/ 1983 - س 34 - رقم 131 - ص 650

* نقض 1978/12/28 - س 29 - رقم 203 - ص 980
* نقض 1980/3/17 - س 31 - رقم 76 - ص 420
* نقض 1977/5/23 - س 28 - رقم 136 - ص 467
* نقض 1/4/ 1973 - س 24- رقم 93 - ص 456

هذا إلا أن المحكمة وقد استجابت لهذا الطلب ورأت أنه فى محله وأمرت بإعلان هؤلاء الشهود لسماع أقوالهم أمامها إذ لا تستطيع الفصل فى الدعوى وتكوين عقيدتها فيه دون سماعهم فإنه ما كان لها أن تعدل عن إجراء هذا التحقيق فإذا رأت أنها لم تعد فى حاجة إليه فقد كان يتعين عليها أن تبين فى أسباب حكمها العناصر التى دفعتها إلى هذا العدول ، وإذ خلا حكمها من تلك الأسباب التى ينبغى أن تكون مقبولة وسائغة فإن حكمها يكون معيباً واجب النقض كما سبق الإيضاح .

وإذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر ، فإنه يكون مشوبا بالقصور فى التسبيب والإخلال بحق الدفاع مستوجبا النقض والإحالة .

ثانياً : قصور فى التسبيب :

قضى الحكم المطعون فيه بإدانة الطاعنين معاً عن جريمة ارتكابهما تعدياً على المجنى عليها بأن قذفها الأول بحجر فى رأسها والآخر ضربها بقدمه فى بطنها فأحدث بها الإصابات الموصوفة بالتقرير الطبى الشرعى والصفة التشريحية والتى أودت بحياتها.

رغم أن التقرير الطبى الشرعى المشار إليه أوضح بمدوناته أن وفاة المجنى عليها نجمت عن إصابتها بالرأس وما أحدثته من كسور منسحقة بعظام الجمجمة وما تشعب عنها من كسور شرخية وتهتكاً بالسحايا مقابل الكسر ونزيف دموى على سطح المخ وخارج

السحايا مما أدى إلى حدوث إنضغاط على أنسجة المخ وهبوط حاد بالمراكز الحيوية المخية وهبوط بالدورة الدموية التنفسية وصدمة.

أما بالنسبة لإصابات المجنى عليها الرضية والموصوفة بالبطن وبخلفية اليد اليسرى فهى إصابات بسيطة لا تؤدى إلى الوفاة لكونها إصابات سطحية ، وبذلك انحصرت أسباب الوفاة المجنى عليها فى الإصابات التى لحقت رأسها نتيجة الاصطدام بجسم صلب راض أما باقى إصاباتها بالبطن واليد اليسرى فإنها كانت ولا صلة لها بوفاتها لأنها تعد إصابات تافهة لا تحدث الوفاة ولا علاقة لها بوفاة المجنى عليها.

وبالرجوع إلى الحكم المطعون فيه يتبين أن المحكمة استبعدت عن الطاعنين ظرف سبق الإصرار المشدد استناداً منها إلى أن وقائع الدعوى لا ترشح للقول بأنهما فكرا فى جريمتهما وتدبرا عواقبها بهدوء وروية أو أنهما قلبا الأمر على مختلف وجوهه فاستقرا على إيذاء المجنى عليها والتعدى على سلامة جسمها وأن الحادث وقع فى مشاجرة حدثت مصادفة ودون إتفاق سابق بين المتهمين أو إعداد مسبق بين أطرافها وهو ما لا يتوافر به العنصر النفسى اللازم توافر لسبق الإصرار كما هو معرف به فى القانون.

ورغم استبعاد محكمة الموضوع لسبق الإصرار لدى الطاعنين أو اتفاقهما لإيذاء المجنى عليها بالضرب فقد قضت بإدانتهما متضامنين عن جريمة الضرب الذى أفضى إلى موتها وقضت بمعاقبة كل منهما بالسجن المشدد لارتكاب تلك الجريمة باعتبار أن كلا منهما مسئول عن وفاتها ولو لم يكن هو مُحدث الضربة القاتلة التى أصابت رأسها ، الأمر الذى يشكل خطأ فى تطبيق القانون لأن التضامن من المتهمين فى المسئولية الجنائية لا يتحقق إلا إذا ثبت بالأدلة القاطعة أن كلا من المتهمين قد انصرفت إرادته واتجهت وتطابقت مع إرادة الأخر واتجهت فى ذات الاتجاه للإيذاء والتعدى على المجنى عليها.

وهذا الاتفاق والتطابق بين الارادتين هو الذى يوحد بين مسئوليتهما عن الجرم الذى وقع وبغض النظر عن نتيجته أى سواء كان الجانى محدث الضربة القاتلة معلوما من بينهما أو لم يُعرف بعد نظراً لشيوع الاتهام بينهما ، فأساس التضامن بينهما فى المسئولية عن تلك الضربة التى أسفرت عن الوفاة هو ذلك الاتفاق الذى انعقد بينهما والذى اتجهت فيه نية كل منهما إلى إحداث تلك النتيجة وهى وفاة المجنى عليها أو لا محل لتفريد العقاب فى هذه الحالة أو معاقبة كل من المتهمين على فعله الذى ارتكبه وحده مادام أن نشاطهما المؤثم كان بناء على خطة مرسومة بينهما وقام كل منهما بدوره فيها تنفيذاً لتلك الخطة والمخطط الموضوع مسبقاً بينهما ، ومن ثم فإن كلا منهما يتحمل نتيجة ما حدث من نتائج وهى وفاة المجنى عليه بغض النظر عن تحديد الإصابة القاتلة وسواء عرف هذا الجانى أو لم يُعرف بين المعتدين سواء كانوا اثنين أو أكثر.

كما يتوافر التضامن بين المتهمين المتعددين إذا كان عن سبق إصرار واتفاق سابق وإعداد مسبق وبعد تفكير هادئ ومستمر بعيداً عن ثورة الغضب والانفعال.

إذ لا محل لتفريد العقاب فى هذه الحالة كذلك لأن الجناة فى هذه الحالة قصدوا ارتكاب الجريمة وتوافر لدى كل منهما القصد المشترك والنية السابقة وتطابقت إرادة كل منهما مع إرادة الآخر وتداخل فى الجريمة وهو عالم بها هادفاً إلى تحقيق نتيجتها المؤثمة ، فالتضامن بين مسئولية الجناة فى هذه الحالة يكون أمر منطقياً لا خروج فيه على قواعد المسئولية الجنائية وأسلوب التجريم والعقاب.

أما فى حالة انتفاء الاتفاق بين المتهمين المتعددين وعدم توافر سبق الإصرار بينهم فإنه لا محل لتضامنهم فى المسئولية عن النتائج التى حدثت بل ينبغي مساءلة كل منهم عن فعله الشخصى وحده ولا محل لمساءلته عن فعل ارتكبه غيره ، لأن الأصل هو أن تكون المسئولية الجنائية شخصية ولا تزر وازرة وزر أخرى ، والاستثناء هو المسئولية الجماعية

والتضامنية بين المتهمين فى حالة الاتفاق بينهم واتجاههم إلى ارتكاب الجريمة بعد أن تلاقت إرادة كل منهم مع إرادة الآخر وتطابقت معها وسارت فى ذات الاتجاه عن قصد واحد مؤثم ونية التداخل فى الجريمة لتحقيق نتائجها المؤثمة ، وكذلك فى حالة توافر سبق الإصرار على ارتكابها بين المتهمين ورسم خطتهما بهدوء تام واستقرار نفسى كامل دون هياج أو غضب جامح وإعداد العدة اللازمة لارتكاب الجريمة بعد تفكير وروية.

وهذا الاستثناء الذى يوحد بين مسئولية المتهمين ويجعل كلا منهم مسئولاً عن فعل الآخر ولو لم يكن هو مرتكبه يتعين تطبيقه فى أضيق نطاق ودون توسع مع ملاحظة أن النية الموجبة للتضامن فى المسئولية الجنائية لا يستلزم أن يستغرق فترة طويلة من الزمن بل يتحقق الاتفاق وكذلك سبق الإصرار متى توافرت شروط كل منهما فى مدة طالت أم قصرت فالعبرة ليست بالمدة التى يستمر فيها الاتفاق أو سبق الإصرار بل العبرة بما يحدث فى تلك الفترة من تلاقى الإرادات وتطابقها واتجاه النية إلى المساهمة فى الجريمة مع الآخرين ، وكذلك بارتكاب الفعل المؤثم بعد التفكير والتروى بهدوء ودون غضب أو إنفعال مفاجئ.

ولهذا فقد كان يتعين على محكمة الموضوع وقد استبعدت كلاً من الاتفاق بين الطرفين وكذلك سبق الإصرار ، وأوضحت فى حكمها أنهما لم يتفقا على إيذاء المجنى عليها والتعدى على سلامة جسمها وإن ما وقع منهما من تعدى عليها كان على نحو مفاجئ أثناء شجار بين أطراف متشاجرة ملكها الغضب والانفعال المفاجئ ، بما يستبعد معه سبق الإصرار الذى يوحد بين مسئولية الجناة المتعددين ، كما تم استبعاد الاتفاق بينهما كما أفصحت المحكمة عن ذلك صراحة فى حكمها ، فإنه ما كان لها أن تقضى بمساءلة الطاعنين عن جريمة الضرب المفضى للموت بطريق التضامن بينهما ، وتعاقب كل منهما بالعقوبة المقضى بها وهى السجن المشدد لمدة سبع سنوات لما نسب إليهما.

بل كان يتعين عليها استبعاد هذا التضامن لعدم توافر مسبباته ومقوماته وأسانيده وأن تقضى بمساءلة الطاعن الثانى عن جريمة الضرب البسيط المنصوص عليها فى المادة 242 عقوبات وهى جنحة ، طالما أن محدث الضربة القاتلة قد تحدد وفق منطق الحكم وعلى افتراض صحته ، ولم يكن المتهم الثانى / الطاعن الثانى ..... .

وإذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر وقضت المحكمة بمساءلة الطاعن الثانى المذكور عن جريمة ضرب المجنى عليها وإحداث إصابة بها أودت بحياتها مع أنه لم يرتكب هذا الفعل وإنما ارتكبه غيره مع استبعادها الاتفاق بين المتهمين وسبق الإصرار كذلك ، فإن حكمها يكون فوق قصوره ، وقد أخطأ فى تطبيق القانون بما يستوجب نقضه بالنسبة للطاعن الثانى وكذلك بالنسبة للطاعن الأول لوحدة الواقعة وحسن سير العدالة .

ولا ينال من ذلك ما ذهبت إليه المحكمة فى حكمها بأن الطاعنين تواجدا على مسرح الجريمة وتعددت أفعالهما والمتمثلة فى التعدى بالحجر من قبل المتهم الأول على رأس المجنى عليها ، وقيام المتهم الثانى بركلها بقدمه فى منطقة البطن وكان كل فعل يتحقق كاملاً أو فى جزء منه فقط النموذج التشريعى لجريمة التعدى بالضرب والذى ينتج عنه الوفاة ، وقد توافر لدى كل منهما العنصر النفسى ، فكل يعلم بسلوك الآخر وقصد كل المساهمة مع سلوك الآخر فى تحقيق النتيجة غير المشروعة المتمثلة فى التعدى وإحداث إصابة المجنى عليها حتى مع انتفاء وجود اتفاق سابق بينهما أو اتفاق فجائى ومن ثم يسأل المتهمان عن جريمة الضرب العمدى والمفضى للموت كفاعلين أصليين حتى ولو كان احدهما لم يحدث الإصابة التى أودت بحياة المجنى عليها وأدت لوفاتها (؟!) .

فما ذهبت إليه المحكمة فيما تقدم لا يتفق وصحيح القانون لأن المادة 39 عقوبات تعاقب الجانى باعتباره فاعلاً أصلياً مع غيره إذا كانت الجريمة تتكون من جملة أفعال سواء بحسب طبيعتها أو طبقاً لخطة تنفيذها ، وحينئذ يكون فاعلاً مع غيره إذا صحت لديه نية

التدخل فى الجريمة ولو كانت الجريمة لم تتم بفعله وحدة بل تمت بفعل واحد أو أكثر ممن تدخلوا معه فيها عُرف أو لم يُعرف.

وفى صدد الواقعة الماثلة فإن الثابت ومن أسباب الحكم ذاتها أن التعدى على المجنى عليها حدث فى مشاجرة تعدد أطرافها وكثر عدد المصابين فيها من الجانين المتشاجرين ، كما أن فعل التعدى عليها فعل وقتى ولحظى ويبدأ ويتم بفعل إرادى واحد ، وليس مكوناً من عدة أفعال قام كل من المتهمين بجزء منه ، فواقعة إلقاء الحجر الذى أصاب المجنى عليها فى رأسها انتهت بفعل الإلقاء ويتحمل الجانى محدث تلك الإصابة وحده نتيجة فعله سواء كان المتهم الأول أو غيره.

والفعل الثانى وهو ركل المجنى عليه بالقدم فى بطنها فعل واحد كذلك وليس مكوناً من عدة أفعال يلزم أن يقوم بها فاعلون متعددون ، ومن ثم فإن الجانى محدث إصابة البطن يتحمل مسئولية فعله سواء كان المتهم الثانى أو غيره.

ولا محل للجمع بين مرتكبى الفعلين المنفصلين فى المسئولية عنهما معاً ، واعتبار أنهما مسئولان معا عن جريمة الضرب المفضى للموت التى حدثت نتيجة ضربة الرأس القاتلة ، كما لا يمكن القول بأنه قام بدور فى تنفيذ جريمة التعدى على المجنى عليها فى ظل ظروف المشاجرة متعددة الأطراف التى حدثت ، وإلا كان من اللازم إسناد جريمة الضرب المفضى لموت المجنى عليها لكل من شارك فى المشاجرة من فريق خصوم المجنى عليها المذكورة ، طالما أنهم ساهموا فى تلك المشاجرة وقصدوا الإسهام بدور فى التعدى الذى وقع فيها سواء ضد المجنى عليها أو غيرها من المصابين ، وتلك نتيجة غير مقبولة عقلاً ومنطقاً فضلاً عن مجافاتها وعدم اتفاقها وصحيح القانون ، ومخالفتها لأحكامه ، وقواعد المسئولية الجنائية فى حالة تعدد الفاعلين.

وخلاصة ما تقدم أنه وقد انتهت محكمة الموضوع إلى تحديد محدث الضربة الواحدة القاتلة التى أودت بحياة المجنى عليها نتيجة إصابة الرأس التى أسندتها للمتهم الأول بأن قذفها بحجر أصاب رأسها ، كما انتهت إلى أن المتهم الثانى هو مُحدث إصابة بطنها بأن ركلها بقدمه فيها وتلك إصابة بسيطة لا دخل لها فى وفاتها ، كما استبعدت الاتفاق بين الطاعنين وكذلك ظرف سبق الإصرار المشدد ، ومن ثم فما كان لها أن تقضى بمساءلة كل من المتهمين عن جريمة الضرب المفضى للموت بطريق التضامن بينهما لعدم توافر الشروط اللازمة لهذا التضامن والذى لا يُفترض .

ويكون حكمها بمعاقبة كل من الطاعنين عن تلك الجريمة بالسجن المشدد لمدة سبع سنوات فى غير محله ومعيباً لخطئه فى تطبيق القانون وقصور تسبيبه بما يستوجب نقضه بالنسبة للطاعنين معاً لوحدة الواقعة وحسن سير العدالة كما سبق الإيضاح .

وقضت محكمة النقض بأنه :

« إذ كان الحكم قد أدان المتهمين فى الضرب الذى نشأت عنه عاهة بالمجنى عليه وعاقب كلا منهما بالسجن دون أن يبين أن كليهما قد أحدث من الإصابات ما ساهم فى تخلف العاهة وذلك مع خلوه مما يدل على سبق إصرارهما على مقارفة جريمة الضرب أو اتفاقهما على مقارفتها قبل وقوعها ، فذلك يكون قصورا منه فى البيان مستوجبا لنقضه ، إذ أنه مع عدم قيام سبق الإصرار بين المتهمين أو قيام الاتفاق بينهما لا يصح أن يُسْأَل كل منهما إلا على الأفعال التى ارتكبها »

- نقض 1950/11/20 - س 2 - رقم 79 - ص 202

وقضت محكمة النقض بأنه :

« متى كان الثابت من تقرير الطبيب الذى كشف على المجنى عليه أن به عدة إصابات فى رأسه من الجهة اليسرى ، وأن العاهة التى تخلفت عنده لم تنشأ من كل هذه الإصابات ، وكان لا يوجد بالوقائع الثابتة بالحكم ما يدل على من أحدث الإصابة التى نشأت منها العاهة ، فإن إدانة واحد بعينه من المتهمين بإحداثها لا تكون صحيحة مادام لا يوجد من المتهمين بالضرب اتفاق عليه ، بل المتعين هو أخذ كل متهم بالقدر المتيقن فى حقه من الضرب ومعاقبته بالمادة 242 فقرة أولى من قانون العقوبات » .

- نقض 1946/2/4 - مجموعة القواعد القانونية - عمر - جزء / 7 - ق / 74 - ص 70

وقضت محكمة النقض بأنه :

« من المقرر أن الجانى لا يسأل بصفته فاعلا فى جريمة الضرب المفضى إلى الموت إلاّ إذا كان هو الذى أحدث الضربة أو الضربات التى أفضت إلى الوفاة او ساهمت فى ذلك أو أن يكون قد اتفق مع غيره على ضرب المجنى عليه ثم باشر معه الضرب تنفيذا للغرض الإجرامى الذى اتفق معه عليه ولو لم يكن هو محدث الضربة أو الضربات التى سببت الوفاة بل كان غيره ممن اتفق معهم هو الذى أحدثها . ولما كانت واقعة الدعوى كما حصلها الحكم وأقوال الشهود كما أوردها قد خلت من توفر سبق الإصرار أو وجود اتفاق بين المطعون ضدهما على مقارفة الإعتداء بالضرب على المجنى عليه ، وكان التقرير الطبى الشرعى يخالف ما أثير فى أسباب الطعن من أن إصابات المجنى عليه قد ساهمت مجتمعة فى إحداث الوفاة ، وكان من بين تلك الإصابات مالا يؤدى إلى الوفاة ولم يمكن تحديد أى من المطعون ضدهما الذى أحدث الضربات التى نشأت عنها كسور عظام الجمجمة وتهتك ونزيف المخ التى كانت السبب فى الوفاة ، فإن الحكم المطعون فيه وقد أقام قضاءه على أساس أن كلا من المطعون ضدهما ضرب المجنى عليه وأنه لم يعرف أيهما الذى أحدث الإصابات التى نشأت عنها الوفاة فأخذهما بالقدر المتيقن فى حقهما ودانهما

بجنحة الضرب العمد المنطبقة على المادة 242 / 1 من قانون العقوبات ، يكون قد أصاب محجة الصواب . »

- **نقض 1972/1/17 - س 23 - رقم 25 - ص 93**

وقضت محكمة النقض بأنه :

إذا كان لا يوجد بالوقائع الثابتة بالحكم ما يدل على من أحدث الإصابة التى نشأت عنها العاهة ، فإن إدانة واحد بعينه بإحداثها لا تكون صحيحة ما دام لا يوجد بين المتهمين بالضرب اتفاق عليه ، بل المتعين هو أخذ كل متهم بالقدر المتيقن فى حقه من الضرب ومعاقبته بالمادة / 242 فقرة أولى من قانون العقوبات ، - وبأنه « مع عدم قيام سبق إصرار بين المتهمين أو قيام الاتفاق بينهما لا يصح أن يسأل كل منهما إلاَّ على الأفعال التى ارتكبها » .

- نقض 1972/4/3 - مجموعة المكتب الفنى - س23 - رقم 115 - ص526
- نقض 1946/2/4 - مج القواعد القانونية - عمر - جـ7 - رقم 74 - ص70
- نقض 1950/11/20 - مجموعة المكتب الفنى - س2 - رقم 79 - ص202
- نقض 1952/5/20 - مجموعة المكتب الفنى - س3 - رقم 363 - ص973
- نقض 1972/1/17 - مجموعة المكتب الفنى - س 23 - رقم 25 - ص63
- نقض 1967/11/6 - مجموعة المكتب الفنى - س18 - رقم 223 - 1082 - طعن 37/1550ق
- نقض 1964/10/26 - مجموعة المكتب الفنى - س15 - رقم 122 - ص619 - طعن 34/480ق
- نقض 1962/12/25 - مجموعة المكتب الفنى - س13 - رقم 212 - ص876 - طعن 32/1094ق

□□□□□ وفى حكمها الصادر بجلسة 1946/2/4 تقول محكمة النقض :

متى كان الثابت من تقرير الطبيب الشرعى الذى كشف على المجنى عليه أنه مصاب بعدة إصابات فى رأسه من الجهة اليسرى ، ـ وأن العاهة التى تخلفت عنده لم تنشأ من كل هذه الإصابات ـ وكان لا يوجد بالوقائع الثابتة بالحكم ما يدل على من أحدث الإصابة التى تنشأ منها العاهة ، ـ فإن إدانة واحد بعينه من المتهمين بإحداثها لا تكون صحيحة ما دام لا يوجد بين المتهمين بالضرب اتفاق عليه ـ بل من المتعين أخذ كل منهم بالقدر المتيقن فى حقه من الضرب ومعاقبته بالمادة 1/243 عقوبات .

- نقض 1946/2/4 ـ مجموعة القواعد القانونية ـ عمر ـ جـ7 ـ رقم 74 ـ ص70 ـ طعن 134 لسنة 16ق .

وقضت محكمة النقض ـ بمفهوم المخالفة ـ بأنه :

«إذا كان الحكم قد أثبت أن الطاعنين انهالا على المجنى عليه ضرباً بالعصى بقصد إزهاق روحه انتقاماً منه لتسببه فى موت شقيقهما فأحدثا به الإصابات الموصوفة بتقرير الصفة التشريحية ، وكان ذلك التقرير قد انتهى إلى أن الوفاة نشأت عن تلك الإصابات مجتمعة بما أحدثته من كسور وتهتكات وما صاحب ذلك من تزييف وصدمة عصبية ، فإن الحكم المطعون فيه إذ خلص إلى إدانة الطاعنين معاً بجريمة قتل المجنى عليه يكون قد أصاب صحيح القانون».

- نقض 1981/10/27 ـ طعن 1418 ـ 51 ق

وقضت محكمة النقض بمفهوم المخالفة أيضاً بأنه :

« متى ثبت أن المتهمين جميعاً قد انهالوا على المجنى عليه ضرباً وطعناً بالمدى والسكاكين بقصد إزهاق روحه وأنهم أحدثوا به جملة إصابات فى رأسه وصدره وظهره وأن الإصابات مجتمعة بين طعنية وقطعية قد ساهمت فى إحداث الوفاة بما أحدثته من

كسور ونزيف وصدمة عصبية فإن كلاً منهم مسئولاً عن جريمة القتل العمد بوصفه فاعلاً بغض النظر عن الإصابة التى أحدثها ».

- نقض 1980/3/17 - السنة 31 - ص409

وقضت كذلك بمفهوم المخالفة بأن :

« التضامن بين المتهمين فى المسئولية الجنائية عن جريمة القتل لا يترتب فى صحيح القانون ما لم يثبت اتفاقهما معاً على ارتكاب هذه الجريمة».

- نقض 1956/1/25 - طعن 99 - 25ق

وقضت أيضاً بمفهوم المخالفة بأنه :

« يعتبر فاعلاً أصلياً فى الجريمة كل من أتى عملاً مادياً من الأعمال المكونة لها والداخلة فى تنفيذها ، فإذا دللت المحكمة فى حكمها على توافر ظرف سبق الإصرار لدى المتهمين على قتل المجنى عليها ثم أثبتت أن قصد احدهما من ضرب المجنى عليها بالعصا على ساعدها الأيمن إنما كان لافقادها المقاومة للمتهم الآخر الذى ضربها الضربة القاضية ثم عدت المتهمين كليهما فاعلين أصليين فى جناية القتل فإنها تكون قد أصابت ولو أن الضربات التى أوقعها أحد المتهمين لم تكن قاتلة بذاتها ».

- نقض 1966/11/2 - طعن 288 - 6ق.

وقضت أيضا بمفهوم المخالفة بأنه :

« إذا كان الحكم قد اثبت أن المتهمين انهالوا على المجنى عليه ضرباً بالعصى بقصد إزهاق روحه وأحدثوا به جملة إصابات ساهمت فى إحداث الوفاة فإن كلاً منهم يكون مسئولاً عن جريمة القتل العمل بوصفه فاعلاً أصلياً بغض النظر عن محدث الضربة القاتلة.

- نقض 1968/6/24 - طعن 946 - 38 ق

وإذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر ، فإنه يكون مشوبا بالقصور فى التسبيب مستوجبا النقض والإحالة .

ثالثاً : قصور آخر فى التسبيب :

تمسك دفاع الطاعن أثناء المحاكمة بدفاع جوهرى مؤداه أن لواقعة الدعوى صورة أخرى تخالف الصورة التى صورها بها نجل المجنى عليها / فراج إبراهيم بدوى غنوم وتحريات النقيب / حاتم إبراهيم رئيس المباحث بمركز ببا ومؤدى هذا الدفاع أن إصابة المجنى عليها برأسها والتى حدثت من (قالب طوب) لا يمكن أن تؤدى إلى وفاتها ، إلا إذا كان ذلك القالب قد ألقى من أعلا أحد المساكن الموجودة حول مكان التشاجر الذى حدث بين أسرة المجنى عليها والطاعنين ، ولأن مجرد التعدى بذلك الجسم الصلب على الرأس بواسطة الجانى أو إلقائه نحو المجنى عليها من مسافة خمسة أمتار كما ذكر شاهد الإثبات المذكور ليس من شأنه إحداث تلك الكسور الموصوفة بالتقرير الطبى الشرعى والتى أدت إلى الوفاة العاجلة.

واستدل الدفاع على ذلك بحقائق علمية مؤداها أن الطوبة الملقاة من أعلى الأسطح تكتسب قوة مضاعفة وهائلة من قوة الدفع بشدة مع التطويح الذى يعد قوة أخرى مستمدة من قوة الشخص الذى قام بقذف الطوبة ، بالإضافة إلى ثقل وزنها ، وقوة الجاذبية الأرضية ، وجميعها عناصر متى اجتمعت تساهم مع قوة الدفع عند التطويح والقذف مع ثقل الطوبة فى شدة الصدمة وقوتها لدى الاصطدام برأس المجنى عليها مما يؤدى إلى وفاتها العاجلة ، وكافة هذه العوامل لا تتوافر فى حالة قذف المجنى عليها بطوبة من مسافة خمسة أمتار على الأكثر على ما جاء بأقوال نجل المجنى عليها شاهد الإثبات الأول وما رددته تحريات الشرطة.

وهو دفاع جوهرى ولاشك لأنه متى كان صحيحاً وهو صحيح ، وتقطع به وقائع الدعوى ، فإن لازم ذلك أن يكون للواقعة صورة أخرى تخالف تماماً تلك الصورة التى رواها الشاهد المذكور ، وتكون إصابة المجنى عليها وقد حدثت من قطعة حجراً وطوبة ألقيت من أحد الأسطح المجاورة والتى أعتلاها عدد كبير من أسرتى المتشاجرين وقاموا بإلقاء عدد لا يحصى من الطوب والحجارة وعلى نحو عشوائى أثناء المشاجرة التى حدثت فى الطريق العام بين الأسرتين وأفرادها المتعددين المساهمين فى الشجار.

وأوضح ذلك المتهم الثانى الطاعن الثانى ..... (ص/ 17) بقوله ما نصه : « الحريم واقفة فوق الأسطح ويحدفوا الطوب » كما أورد / محمد عبد البصير عبد الوهاب (ص/22) ما نصه : « أنا لقيت خناقة والناس ماسكه فى بعضها وفيه طوب شغال من على أسطح البيوت ».

وجاء بأقوال / عبد الله راغب محمود (ص /24) : « لما طلعت قدام البيت لقيت الناس ماسكين فى بعض وفيه ضرب طوب من فوق البيوت ».

كما قرر / إبراهيم بدوى غنوم بالشرطة : « أن الضرب بالطوب وزجاجات البيبسى بين العائلتين » ، وذكر / أمين عبد الغنى عبد الله (ص/ 27) عبارة «وحدفونا بالطوب».

وخلص الدفاع من ذلك إلى استحالة تصوير الواقعة وحصول إصابة المجنى عليها على النحو الذى جاء بأقوال شاهد الإثبات وما ورد بتحريات الشرطة وإنما حدثت إصابة المجنى عليها نتيجة إلقاء حجر أو طوبة من أحد الأسطح للمنازل المجاورة من مجهول لم يستطع أحد مشاهدته فسقط على رأس المجنى عليها نتيجة الاندفاع بشدة من علو فأصيبت بتلك الإصابة التى أودت بحياتها.

الأمر الذى كان يقتضى من المحكمة تحقيق هذا الدفاع الجوهرى بلوغاً لغاية الأمر فيه بواسطة الخبير الفنى المختص وهو كبير الأطباء الشرعيين ، إذ يحظر على المحكمة إبداء الرأى فى الأمور الفنية البحتة بل عليها أن تستعين فى ذلك بأهل العلم والخبرة مادامت الأمور محل المنازعة والتحقيق تفوق حدود العلم العام المكفول للكافة والتى لا تستطيع أن تبدى المحكمة رأيها فيها وتشق طريقها إليها دون حاجة لدليل.

وقضاء محكمة النقض مستقر ومتواتر استقرارا وتواترا يغنيان عن الاستشهاد ، ـ على أنه :

« وان كان للمحكمة كامل السلطة فى تقدير القوة التدليلية لعناصر الدعوى المطروحة على بساط البحث وهى الخبير الاعلى فيما تستطيع ان تفصل فيه بنفسها ، الا أنه يتعين على المحكمة متى واجهت مسألة فنية بحت أن تتخذ من الوسائل لتحقيقها بلوغا الى غاية الأمر فيها ، وعلى أنه لايسوغ للمحكمة أن تبدى رأيها فى مسألة فنية بحتة لمايحتاجه ذلك الى دراية فنية ليست من العلم العام ، ولا أن تحل نفسها محل الخبير الفنى فى مسألة فنية ، وعلى ان القطع فى مسألة فنية بحتة يتوقف على استطلاع رأى أهل الخبرة » .

* نقض جنائى13/ 61/6 ـ س 12 ـ رقم 131 ـ ص 671
* نقض جنائى 62/4/10 ـ س 13 ـ رقم 84 ـ ص 336
* نقض جنائى62/4/16 ـ 13 ـ رقم 89 ـ ص 352
* نقض جنائى 62/10/8 ـ س 13 ـ رقم 152 ـ ص 610
* نقض جنائى 64/1/27 ـ 15 ـ رقم 19 ـ ص 92
* نقض جنائى 65/12/20 ـ س 16 ـ رقم 179 ـ ص 937
* نقض جنائى 67/5/29 ـ س 18 ـ رقم 144 ـ ص 726

* نقض جنائى 1967/6/26 – س 18 – رقم 177 – ص 887
* نقض جنائى 1967/5/22 – س 18 – رقم 134 – ص690
* نقض جنائى 67/11/14 – س 18 – رقم 231 – ص 1110
* نقض جنائى 68/1/8 – س 19 – رقم 6 – ص 33
* نقض جنائى 68/5/13 – س 19 – رقم 107 – ص 546
* نقض جنائى 68/5/27 – س 19 – رقم 119 – ص 600
* نقض جنائى 2 /69/6 – س20 – رقم 165 – ص 828
* نقض جنائى 1970/3/15 – س 21 – رقم 89 – ص 258
* نقض جنائى 71/10/31 – س 22 – رقم 142 – ص 590
* نقض جنائى 1973/4/1 – 24 – رقم 92 – ص 451
* نقض جنائى 74/12/9 – س 25 – رقم 183 – ص 849
* نقض جنائى 78/4/9 – س 29 – رقم 74 – ص 388
* نقض جنائى 1990/5/17 - س 41 - رقم 126 - ص 727

وهذا التحقيق كان يتعين أن تقوم به ولو من تلقاء نفسها لأن هذا هو واجبها فى المقام الأول لما هو مقرر من أن تحقيق الأدلة فى المواد الجنائية لا يصح أن يكون رهن مشيئة المتهم أو دفاعه بل هو واجب ملقى على عاتق المحكمة باعتبار أن القاضى الجنائى لا يقف من الأدلة المطروحة أمامه على بساط البحث موقفاً سلبياً لا يقتصر على ما يقدمه له الخصوم منها.

بل عليه أن يستعين بأى دليل وأن يسعى إليه طالما أنه يهدف إلى بلوغ الحقيقة وحتى يلقى المذنب جزاءه ويظفر البرئ ببراءته ، كما أن المحكمة قبل الفصل فى الدعوى وتكوين عقيدتها فيها مكلفة ببحث كافة جوانبها الموضوعية والقانونية المختلفة دون انتظار لدفع أو دفاع من الخصوم أو وكلائهم ، لأن القاضى الجنائى يقوم بدور نشط ولا يقف أمام وقائعها مغلول اليد مقيد السلطة انتظاراً لما يقدم إليه من دفاع وأوجه دفوع من سلطة الاتهام

أو دفاع المتهمين ، ولكنه يسعى من جانبه إلى تحقيق كل دليل يلزم تحقيقه لكشف الحقيقة والهداية للصواب ، هذا إلى أن دفاع الطاعنين تمسك فى دفاعه بكافة عناصر الدفاع الجوهرى السابق بيانها وأجملها فى أن هناك تعارضاً واضحاً بين الدليل الفنى المستمد من تقرير الصفة التشريحية لرأس المجنى عليها والتى وجد بها كسورا وشروخاً متعددة لا تحدث من مجرد قذفها أو ضربها بحجر من مسافة خمسة أمتار كما قال شاهد الإثبات ، وإنما حدثت تلك الجروح والكسور والشروخ المتعددة نتيجة إلقاء حجر عليها بقوة من سطح عال اكتسب قوته الهائلة من العوامل السابق إيضاحها ، الأمر الذى كان يقتضى من المحكمة تحقيق هذا الدفاع ، وهذا الطلب مفهوم دلالة وبداهة من سياق الدفاع السالف الذكر وعناصره التى أوضحها الدفاع إذ لا يُفهم منه إلا هذا المعنى ولا يُستدل منه إلا تلك الدلالة .

ولأنه إذا كان الأصل أن القاضى بصفة عامة يعتبر حكماً بين أطراف الخصومة القضائية يلتزم دائماً بقول الحق وتأييده ومناصرته وإظهاره ، وتصدق تلك الوظيفة على كل القضاة ، إلا أن الدعوى الجنائية نزولاً عما يتميز به من اعتبارات خاصة تتعلق بطبيعة غايتها والحق المعتدى عليه فيها وهو حق المجتمع وخطورة ما تهدف إلى توقيعه من جزاء أملت ضرورة تميز دور القاضى الجنائى بأمور وخصائص لا تتوافر فى سواه ، لعل أهمها عدم اقتصار دوره على مجرد اعتباره حكماً بين أطرافها ، بل أيضاً النظر إليه كعنصر أساسى فيها لابد منه ولا غنى عنه فى الرابطة الإجرائية فهو طرف محايد فيها.

واستلزم ذلك بالضرورة منحه العديد من السلطات التى تمكنه من كشف الحقيقة الواقعية وتسهيل الوصول إليها ، ولهذا تم الاعتراف له بدور إيجابى ونشط فى تلك الخصومة والتسليم له بالقيام بالمبادرة فى السعى إلى الأدلة دون انتظار لقيام بقية الأطراف بدورهم فى حلبة النزاع أو الاقتصار على مهمة الترجيح بين أدلتهم.

وعلى ذلك فإن القاضى الجنائى له سبق البدء فى ممارسة كافة الإجراءات التى توصله للحقيقة باعتباره عنصراً أصيلاً فى الإجراءات الجنائية ، ولهذا يجب الإقرار له بحقه بل بواجبه أثناء نظر الدعوى ببحث أى دليل يراه لازماً لإظهار الحقيقة مما يجعل وظيفته تتسم بالإيجابية خلافاً لدور غيره من القضاة الذين يتميزون بأدوار سلبية قائمة على مجرد الترجيح بين الأدلة التى يقدمها أطراف الدعوى.

ولهذا نصت المادة 291 إجراءات جنائية على أن القاعدة العامة أجازت للمحكمة ولو من تلقاء نفسها أن تأمر بتقديم أى دليل تراه ضرورياً ولازماً لإثبات الحقيقة.

ولاشك أن التحقيق النهائى الذى تقوم به المحكمة يمكنها من استظهار وقائع الدعوى بشكل مباشر أو الحقيقة فيها دون اعتماد منها على ما تم من تحقيق ابتدائى لما قد يكون قد شابه من قصور لم تكشف عنه أوراق التحقيق الابتدائى المكتوبة مهما بلغ قدر دقتها ، ولأن هذا التحقيق الذى تقوم به المحكمة بنفسها يعينها فى النهاية على تكوين عقيدتها وقناعتها الواجب الوصول إليها كأساس للمتهم فيها بالبراءة أو الإدانة.

كما أن المحاكمة تمثل للمتهم الفرصة الأخيرة المتاحة لمراجعة الأدلة وتدارك ما قد يكون قد فات أمره على سلطة التحقيق الابتدائى من نقص وقصور ، ولأن اقتناع المحكمة بثبوت التهمة أو عدم اقتناعها ينبغى أن يكون مستمداً من الثقة التى توحى بها الأدلة ومن التأثير الذى تحدثه فى نفوس قضاة الدعوى وهم يستعرضونها بأنفسهم من خلال التحقيق الذى تجريه المحكمة بالجلسة.

ولهذا فإن إجراء تحقيق الدعوى وكافة عناصرها من جديد أمام المحكمة يُصبح واجباً بديهياً لامكان البحث والمناقشة فى عناصر التحقيق الابتدائى ولتمكين المحكمة بالتالى

من أداء وظيفتها فى الموازنة بين هذه العناصر ، ولأن الحكم فى الدعوى بمجرد الاطلاع على أوراقها ينطوى ولاشك على مغامرة خطيرة لا يؤمن معها احتمال زلل القاضى واقتناعه القاصر والمبتسر بأدلة قد تكون أملتها أهواء الخصوم ورغباتهم ، خاصة وأن الشاهد الوحيد فى الدعوى هو نجل المجنى عليها ، ومن مصلحته إلقاء الاتهام الجزافى فى وجه المتهمين للكيد لهما وكوسيلة للانتقام منهما.

يضاف إلى ما تقدم أن المحكمة ما كان يُضيرها شيئاً لو أنها أفسحت صدرها لتحقيق دفاع الطاعنين السالف الذكر لتستظهر وجه الحق فيه ولكنها ضاقت ذرعاً بدفاعه وأصمت آذانها عن سماعه وغضت بصرها عن رؤيته وأغلقت بابها فى وجه طارقه وهو ما تتأذى منه العدالة أشد الإيذاء.

- أحكام النقض سالفة البيان فى واجب المحكمة تحقيق الأدلة من تلقاء نفسها ودون حاجه إلى طلب من المتهم أو دفاعه .

ولهذا كان حكمها المطعون فيه فوق قصوره مخلاً بحق الدفاع واجباً نقضه.

رابعاً : قصور آخر فى التسبب :

ذهب الطاعنان فى دفاعهما أمام محكمة الموضوع بأن التحريات التى أجراها الضابط النقيب / حاتم إبراهيم اتسمت بالسطحية ولا تُنبئ عن أى قدر من الجدية لأنها منقولة من نجل المجنى عليها الذى اتهم الطاعنين بالاعتداء على والدته دون أن يكون لهذا الاتهام صدى من الواقع الأمر الذى يدل على عدم صحة هذا الاتهام والا لكان هناك شهود متعددون يؤيدون هذا الاتهام ويظاهرونه ، ولكن انفراد ذلك الشاهد بالشهادة وهو نجل المجنى عليها يدل على أنه لم يتواجد أصلاً فى المشاجرة وإنما كان بحقله يباشر عمله ولم يحضر إلا بعد انتهاء التشاجر والا لكان وقد أصيب مثل غيره من المصابين.

وقد عبر الشاهد المذكور عن ذلك ، كما قال الدفاع فى مرافعته ـ بقوله بالتحقيق (ص 2/) ما نصه :

جـ : أنا كنت فى الغيط وطلعت أجرى وجه أبنى وقال لى أن أمى نقلت للمستشفى ولما رحت المستشفى عرفت أنها توفيت.

كما عاب الدفاع على تلك التحريات عدم توصلها للبادى من الفريقين المتنازعين بالعدوان ، خاصة وأن التشاجر بين فريقين لا يوجد ما يحول دون أن يكون أحدهما هو البادئ بالعدوان فيكون أفراد الفريق الأخر فى حالة دفاع شرعى عن النفس ، وكان طبيعياً أن تسفر التحريات لو كانت على قدر من الجدية عن تحديد أفراد العائلة المعتدية حتى يمكن استظهار مدى توافر حق الدفاع الشرعى من عدمه لدى أفراد الأسرة الأخرى.

هذا وقد كشفت محكمة الموضوع فى أسباب حكمها عن عدم جدية التحريات التى أجراها الضابط المذكور بعد أن أفصحت فى أسباب حكمها عن أن ما ذكره ذلك الضابط عن توافر نية القتل لدى الجناة ، وكذلك سبق الإصرار لا أساس له من الصحة ولا سند له من الواقع ، وهى كل لا يقبل التجزئة.

وهو أمر يصم التحريات سالفة الذكر بعدم الجدية ويؤكد أنها كما قال الدفاع مكتبية وقاصرة على مجرد ترديد أقوال نجل المجنى عليها وباقى المصابين من أفراد الفريقين.

وقضت محكمة النقض بتأييد حكم محكمة الموضوع ببطلان الإذن لعدم جدية التحريات لخلوها من بيان محل إقامة المتهم وعمله الذى يمارسه مع أنه تاجر أخشاب ويباشر نشاطه فى محل مرخص به وله بطاقة ضريبية ، ـ (نقض 1978/4/3 ـ س 29 ـ 66 ـ 350) ، ـ وقضت بصحة ما ذهبت إليه محكمة الموضوع التى أبطلت إذن التفتيش تأسيساً على عدم جدية التحريات لما تبينته من أن الضابط الذى إستصدره لو كان قد جد

فى تحريه عن المتهم لعرف حقيقة إسمه ، ـ كما قضت بذلك أيضا على سند أن الضابط لو كان قد جد فى تحريه لتوصل إلى عنوان المتهم وسكنه ، ـ أما وقد جهله وخلا محضره من الإشارة إلى عمله وتحديد سنه لقصوره فى التحرى مما يبطل الأمر الذى إستصدره ويهدر الدليل الذى كشف عنه تنفيذه » (نقض 1977/12/4 ـ س28 ـ 206 ـ 1008)

أيضاً : * نقض 1985/4/9 ـ س 36 ـ رقم 95 ـ ص 555

* نقض 1978/4/3 ـ س 29 ـ رقم 66 ـ ص 350
* نقض 1977/11/6 ـ س 28 ـ رقم 190 ـ ص 914 ـ طعن 47/640 ق
* نقض 77/12/4 ـ س 28 ـ رقم 206 ـ ص 1008
* نقض 78/4/3 ـ س 29 ـ رقم 66 ـ ص 350
* نقض 78/11/26 ـ س 29 ـ رقم 170 ـ ص 830
* نقض 1977/11/6 ـ س 28 ـ رقم 190 ـ ص 214
* نقض 1968/3/18 ـ س 19 ـ رقم 61 ـ ص 331

ولم تأخذ محكمة الموضوع بهذا الدفاع وقضت برفضه وأكدت اطمئنانها لجدية التحريات المذكورة استناداً إلى ما تتمتع به من سلطة تقديرية مطلقة فى تقدير وقائع الدعوى وتكوين عقيدتها فيها (؟!)

وفاتها أن استعمال تلك السلطة مشروط ولاشك بأن يكون فى محله وغير مشوب بأى قدر من إساءة استعمال السلطة أو التعسف فى استعمالها ، وأن لتلك السلطة ضوابطها وقواعدها وتخومها التى تنظم حركتها وتؤمن مسيرتها ، والقول بغير ذلك ـ كما ذهبت المحكمة فى حكمها ـ من شأنه أن تصبح السلطة التقديرية ظالمة ومستبدة تطيح بالأبرياء

وبالحريات العامة وتعصف بحرمات المنازل وتشيع الفوضى بالمجتمع بما يؤذن بإنهياره وتداعى بنيانه ، ولهذا جرى قضاء النقض على أن المحكمة عليها أن تعرض للدفع بعدم جدية التحريات ببيان كافة عناصر التحرى التى وثقت بها المحكمة واطمأنت إليها على نحو يفصح عن أنها ألمت بها وفطنت إليها ولا يكفى لاطراح ذلك الدفع الجوهرى تلك العبارات العامة المرسلة التى لا تستساغ منها الوقوف على ما قضى به الحكم وإلا كان معيباً متعين النقض طالما أن المحكمة أخذت بتلك التحريات وأقامت عليها قضاءها واعتبرتها من بين أدلة الثبوت التى عززت لديها الأدلة الأخرى التى استندت إليها فى قضائها بالإدانة.

* وإستقر قضاء النقض على أن :

« الدفع ببطلان الإذن بالتفتيش لعدم جدية التحريات التى بنى عليها جوهرى ويتعين على المحكمة ان تعرض لهذا الدفع وتقول كلمتها فيه بأسباب سائغة ولا يصلح لإطراحه العبارة القاصرة التى لا يستطاع معها الوقوف على مسوغات ما قضى به الحكم فى هذا الشأن إذ لم تبد المحكمة رأيها فى عناصر التحريات السابقة على الإذن بالتفتيش أو تقل كلمتها فى كفايتها لتسويغ إصداره من سلطة التحقيق مع إنها أقامت قضاءها بالإدانة على الدليل المستمد مما أسفر عنه تنفيذ هذا الإذن ومن ثم يكون الحكم معيباً بالقصور والفساد فى الإستدلال بما يستوجب نقضه » .

* نقض 1980/2/4 - س 31 - رقم 37 - ص 182
* نقض 1978/4/3 - س 29 - رقم 66 - ص 350 - طعن 1660 لسنه 47 ق

كما لا تسمع شهادة من قام بهذا العمل التعسفى المشوب بالبطلان لأنه إن يشهد بصحة الإجراء الباطل الذى قام به على نحو مخالف للقانون ومثله لا تقبل منه شهادة ولا يسمع له قول .

* نقض1990/1/3- س41 - رقم 4 - ص 41 - طعن 59/15033 ق

ولهذا فما كان لمحكمة الموضوع أن تعتمد فى حكمها على تلك التحريات رغم قصورها لأنها لا تعدو فى هذه الحالة عن أنها مجرد رأى شخصى لمن قام بجمعها ، والقاضى الجنائى يقيم قضاءه بالإدانة على الأدلة التى يقتنع بها وحده ولا يدخل فى اطمئنانه رأياً آخر لسواه ، وإذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر فإن محكمة الموضوع تكون ، وقد اعتمدت فى اقتناعها على دليل لا يجوز لها أن تدخله فى تقديرها ووزنها لأدلة الدعوى المطروحة عليها .

ومع استبعاد تلك التحريات لقصورها فإنه لا يمكن أن يُعرف مدى تقديرها للدليل الآخر المستمد من شهادة نجل المجنى عليها (الشاهد الأول) وحده ولما بين الأدلة من تساند إذ منها مجتمعة تتكون عقيدة المحكمة فإذا شاب أحدها القصور أو الفساد تهاوت باقى الأدلة وتداعت بحيث لا يبقى منها ما يكفى لحمل قضاء الحكم بمنطق سائغ واستدلال مقبول الأمر الذى يستوجب نقضه.

وقضت قضت محكمة النقض بذلك مرارا وتكراراً فقالت :

« الأدلة فى المواد الجنائية متساندة ، ـ يكمل بعضها بعضا ، ويشد بعضها بعضا ، ـ بحيث لا يمكن التعرف على مقدار الأثر الذى كان للإستدلال الفاسد على عقيدة المحكمة ، ـ وماذا كان سوف يكون رأيها إذا تنبهت إلى فساد ما إعتقدته خطأ على خلاف الثابت وعلى خلاف الحقيقة .

- نقض 1986/1/22 ـ س 37 ـ رقم 25 ـ ص 114 ـ طعن 55/4985ق
- نقض 1990/7/7 ـ س41 ـ رقم 140 ـ ص 806
- نقض 1985/3/28 ـ س36 ـ رقم 83 ـ ص 500
- نقض 1986/10/9 ـ س 37 ـ رقم 138 ـ ص 728

- نقض 1983/2/23 - س34 - رقم 53 - ص 274
- نقض 1986/1/22 - س 37 - رقم 25 - ص 114
- نقض 1984/1/15 - س35 - رقم 8 - ص 50
- نقض 10/27/ 1969 - س 20 - رقم 229 - ص 1157
- نقض 1985/5/16 - س 36 - رقم 120 - ص 677
- نقض 1979/5/6 - س30 - رقم 144 - ص 534
- نقض 1982/11/4- س33 - رقم 174 - ص 847

ولم تفطن محكمة الموضوع إلى أن سلطة التحقيق لم تثق هى الأخرى بالتحريات التى أجراها رئيس مباحث مركز ببا السالف الذكر واستبعدت ما ذكره عن الاتهام الموجه إلى كل من أحمد محمد عبد الوهاب وآخرين بأنهم أحدثوا إصابات بغيرهم من المساهمين فى المشاجرة ذاتها وبأنه كان عن سبق إصرار وبنية القتل.

واعتبرت أن ما وقع من هؤلاء المتهمين مجرد جنحة معاقب عليها بالمادة 1/242 عقوبات ، وبذلك تكون سلطة التحقيق ومحكمة الموضوع كلاهما وقد وصما تلك التحريات بالقصور فى معظم أجزائها ولم يثقا فيها ، ولهذا تم إطراحها جانباً من جانب هاتين السلطتين فى الغالب الأعم منها مما كان يقتضى من المحكمة أن تطرحها بكاملها ولا تعول عليها مادامت عناصرها متصلة ببعضها اتصالاً وثيقاً ولا قيام بجزء منها دون أجزائها المتعددة الأخرى التى تم إسقاطها وإطراحها لعدم جديتها.

وتكون المحكمة وقد أخذت بتلك التحريات فى شأن الاتهام الموجه للطاعنين وقد انساقت وراء أقوال أطلق عليها وصف التحريات الجادة مجازاً فى حين أنها ليست جديرة به بعد أن ثبت كذبها وعدم مطابقتها للواقع المستمد من ظروف الواقعة والملابسات

المحيطة بها ولهذا كان الحكم مشوباً بالقصور فضلاً عن الفساد فى الاستدلال بما استوجب نقضه.

وقضت محكمة النقض بأن :

« الحكم يكون مشوبا بالفساد فى الإستدلال إذا انطوت أسبابه على عيب يمس سلامة الاستنباط ويتحقق ذلك إذا استندت المحكمة فى اقتناعها إلى أدلة غير صالحة من الناحية الموضوعية للإقتناع بها أو فى حالة عدم اللزوم المنطقى للنتيجة التى انتهت إليها بناء على العناصر التى ثبتت لديها »

- نقض مدنى 1981/6/25 - طعن 705 / 44 ق
- نقض جنائى 1982/11/4 - س 33 - رقم 174 - ص 847 - طعن 52/4223 ق

وقضت محكمة النقض بأن :

« الحكم يكون معيباً بالفساد فى الاستدلال إذا شابه عيب يمس سلامة الاستنباط ويتحقق ذلك إذا كانت قد استندت المحكمة فى اقتناعها إلى أدلة غير صالحة من الناحية الموضوعية للاقتناع بها ، أو فى حالة عدم اللزوم المنطقى للنتيجة التى انتهت إليها المحكمة بناء على تلك العناصر التى ثبتت لديها.

- نقض مدنى 1993/2/21 - السنة 44 - ص677 - رقم 112 - طعن 3343 - 62ق

خامساً : الخطأ فى تطبيق القانون :

أوضح دفاع الطاعنين فى مرافعته أن سلطة التحقيق أخطأت إذ أمرت بنسخ صورة من التحقيقات خصصتها لوقائع الجنح المتهم فيها بعض المتشاجرين بإحداث إصابات الأخرين فى ذات المشاجرة التى نشبت بين أفراد الأسرتين المتنازعتين والتى أسفرت عن وفاة إحدى المصابات وهى شويكار عبد الله هوارى المجنى عليها فى الدعوى محل التداعى .

إذ كان يتعين إحالة تلك الجنح مع الجناية الماثلة إلى محكمة الجنايات طالما أن وقائعها جميعها واحدة ومرتبطة ببعضها ارتباطاً لا يقبل التجزئة عملاً بالمادة 214 إجراءات والتى نصت على اختصاص المحكمة الأعلى درجة بالفصل فى الجرائم المرتبطة ببعضها وتحال إليها بأمر إحالة واحد متى كانت إحداها جناية والباقى من الجنح ولما كانت كافة الجرائم التى وقعت فى المشاجرة التى حدثت بين أفراد الأسرتين سالفتى الذكر مرتبطة ببعضهما ارتباطاً لا يقبل التجزئة وكان بعضها من الجنح والواقعة الماثلة من الجنايات، ومن ثم فقد كان يتعين على سلطة التحقيق إحالتها جميعاً بأمر إحالة واحد إلى محكمة الجنايات حتى يصدر فيها حكم واحد ومنعاً من تضارب الأحكام إذا ما أحيل البعض إلى محاكم الجنح والبعض الآخر إلى محكمة الجنايات.

ولكن النيابة العامة لم تتدارك هذا الخطأ مما كان يستلزم من محكمة الموضوع أن توقف الدعوى الماثلة حتى يصدر حكم نهائى فى الجنح المنسوخة والتى أحيلت إلى محكمة الجنح طالما أن الفصل فى الدعوى الماثلة يتوقف على الفصل فى الجنحة سالفة الذكر ، ولما قد يتضح أمام محكمة الجنح من أدلة يتغير بها وجه الرأى فى الدعوى الماثلة من حيث مسئولية المتهمين فيها ، مادامت وقائع الدعويين واحدة ومادام الارتباط قائم بينهما ، عملاً بالمادة 222 إجراءات جنائية والتى توجب وقف الدعوى الجنائية المطروحة أمام القضاء إذا كان الفصل فيها يتوقف على الفصل فى دعوى جنائية أخرى ، منعاً لتضارب الأحكام

الجنائية فى شأن واقعة واحدة وإن تعددت مراكز المتهمين فيها فأصبح بعضهم متهماً بإرتكاب جنحة وآخرين متهمين بإرتكاب جناية.

وهذا الموقف من النظام العام وتلزم به المحكمة من تلقاء نفسها دون حاجة إلى دفع أو دفاع ويمكن التمسك به ولأول مرة أمام محكمة النقض مادامت عناصره ومقوماته ثابتة بمدونات أسباب الحكم محل الطعن بالنقض ولا يحتاج إستظهارها وبيانها إلى إجراء تحقيق موضوعى يخرج عن ولاية محكمة النقض.

- نقض 1964/3/10 - السنة 15 - ص185 - رقم 38.

* وقضت بذلك محكمة النقض إذ قالت0

« إن توقف الحكم فى الدعوى على نتيجة الفصل فى دعوى جنائية أخرى يحتم على المحكمة أن توقفها عملاً بالمادة 222 إجراءات جنائية ، - فإذا كان الحكم المطعون فيه لم يعرض البته لدفاع الطاعن عن طلب الوقف رغم انه ضمنه دفاعه المكتوب المرفق بملف الدعوى فأصبح واقعا مسطوراً قائماً مطروحاً على المحكمة عند نظر الدعوى فى درجتى التقاضى فإنه يكون معيباً بما يستوجب نقضه »

* نقض 1984/10/31 - س 35 - رقم 154 - ص 702 - طعن 53/2466 ق

* كما قضت محكمة النقض بأن :

« توقف الحكم فى دعوى على نتيجة الفصل فى دعوى جنائية أخرى يوجب على المحكمة وقفها ما دامت الدعوى الأخرى مرفوعة أمام القضاء . - إبداء هذا الدفاع جوهرى يوجب على محكمة الموضوع تمحيصه بلوغاً إلى غاية الأمر فيه أو الرد عليه بما يدفعه » .

* نقض 1994/1/13 - س 45 - رقم 12 - ص 94

وإذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر فإنه يكون معيباً لقصوره فضلاً عن خطئه فى تطبيق القانون بما يستوجب نقضه.

وعن طلب وقف التنفيذ

وأنه لما كان الإستمرار فى تنفيذ الحكم المطعون فيه من شأنه أن يرتب للطاعنين أضراراً لا يمكن مداركتها بما يحق لهما طلب وقف تنفيذه مؤقتاً ريثما يُفصل فى هذا الطعن .

فلهذه الأســـــباب

يلتمس الطاعنان من محكمة النقض ـ بعد ضم المفردات للزومها لبحث أسباب الطعن ـ وقف تنفيذ الحكم حتى يفصل فى الطعن والحكم :

أولاً : بقبول الطعن شكلا

ثانياً : وفى الموضوع ـ بعد ضم المفردات للزومها لبحث أسباب الطعن ـ بنقض الحكم المطعون فيه والإحالة .

المحامى / رجائى عطية

تزوير محرر رسمى ـ اشتراك ـ
استعمال محرر مزور ـ تقليد خاتم شعار الجمهورية

القضية 2009/443 جنايات الزاوية الحمراء

2009/5 كلى شمال القاهرة

الطعن بالنقض 80/5265 ق

_____

محكمة النقض

الدائرة الجنائية

مذكـــرة

بأسباب الطعن بالنقض

المقدم من : ..... محكوم ضده ـ طاعن

وموطنه المختار مكتب الأستاذ/ محمد رجائى عطيه ـ وشهرته رجائى عطيه ـ

المحامى بالنقض 26 شارع شريف باشا ـ القاهرة 0

ضـــــد : النيابــة العــامـة

فى الحكـم : الصـادر من محكمـة جنايات الزاوية الحمراء فـى الجنايـة رقم 443 لسنة 2009 الزاويـة الحمـراء (5 كلـى شـمال القـاهرة) بجلسـة 20 فبرايـر سـنة 2010 والمحكـوم فيهـا حضـوريا بمعاقبـة / ..... بالسـجن المشـدد لمـدة ثلاث سنوات ومصادرة المحررات المزورة المضبوطة .

الوقائـــع

أحالـت النيابـة العامـة الطـاعن / ..... إلـى المحاكمـة بوصـف أنـه فـى غضـون عـام 2003 بدائرة قسم الزاوية الحمراء ـ محافظة القاهرة.

1- حـال كونـه ليس من أربـاب الوظـائف العموميـة اشـتراك بطريـق الاتفـاق والمسـاعدة مـع آخر مجهول فـى ارتكـاب تزويـر فـى محـرر رسـمى هو الحكم الصـادر فـى الدعوى رقم 2981 لسنة 2000 مدنى كلى شمال القاهرة الصـادر من الدائرة 33 مدنى كلـى شـمال القـاهرة الابتدائيـة وذلـك بطريـق الاصـطناع بـأن اتفـق مـع المجهول علـى اصـطناعه علـى غـرار المحـررات الصـحيحة لتلـك الجهـة وسـاعده بـأن أمـده بالبيانـات الخاصـة بـه فأثبتهـا المجهول وذيلـه بأختـام نسبها زورا لمحكمـة شـمال القـاهرة الابتدائيـة فتمـت الجريمـة بنـاء على ذلك الاتفاق وتلك المساعدة .

2- بصفته سـالفة الذكر اشـترك بطريـق المسـاعدة مـع موظـف عـام حسن النيـة هـى/ ماجدة فتحـى محـرم الموظفـة المختصـة بحـىّ الزاويـة الحمـراء فـى ارتكـاب تزويـر فـى محـرر رسمى هو ترخيص البنـاء رقم 9 لسنة 2003 الصـادر من حـى الزاويـة الحمـراء وذلـك بجعلـه واقعـة مـزورة فـى صـورة واقعـة صـحيحة مـع علمـه بتزويرهـا بـأن قدم للموظفـة العموميـة سـالفة البيـان المحـرر المـزور موضـوع الاتهـام الأول لاسـتخراج رخصـة البنـاء

رقم 9 لسنة 2003 مدعياً على خلاف الحقيقة ملكية الأرض محل الترخيص ومحل المحرر المزور موضوع الاتهام الأول فأثبتتها الموظفة العمومية حسنة النية حال كونها المختصة وظيفياً بذلك فتمت الجريمة بناء على تلك المساعدة.

3- استعمل المحرر المزور محل الاتهام الأول بأن قدمه للموظفة المختصة بحى الزاوية الحمراء للاحتجاج بما ورد به مع علمه بتزويره.

4- قلد بواسطة الغير خاتم شعار الجمهورية الخاص بإحدى جهات الحكومة (محكمة شمال القاهرة الابتدائية) بأن صنعه على غرار الأختام الصحيحة لتلك الجهة واستخدامه بأن يصم به على المحرر المزور محل الاتهام الأول مع علمه بتقليده.

وطلبت عقابه بالمواد 40 ، 41 ، 206 ، 211 ، 212 ، 214 عقوبات .

وبجلسة 2010/2/20 قضت المحكمة حضورياً بمعاقبة جمال مسعود السيد أبو شناف بالسجن المشدد لمدة ثلاث سنوات ومصادره المحررات المزورة المضبوطة.

ولما كان هذا الحكم معيباً باطلا فقد طعن عليه المحكوم ضده بطريق النقض بشخصه من السجن وذلك بتاريخ2 / 3 /2010 وقد طعنه تحت رقم 115 تتابع سجن طره

ونورد فيما يلى أسباب الطعن بالنقض :

أســـــباب الطعن

—

أولاً : القصور فى التسبيب :

ذلك أنه يبين من مطالعة مدونات أسباب الحكم المطعون فيه أن محكمة الموضوع حصلت واقعة الدعوى التى قضت بإدانة الطاعن عنها بقولها ما نصه : « أن المتهم .....

استصدر الترخيص رقم 3 لسنة 2003 ببناء قطعة الأرض الصادر بشأنها ذلك الترخيص ورغبة منه فى إضافة قطعة أخرى مجاورة لعقاره ليكونا مبنى واحداً فقد تقدم للشاهدة الأولى المختصة بحى الزاوية الحمراء بمستندات للحصول على الترخيص 9 لسنة 2003 باسمه ومن بينها حكم مصطنع على غرار الحكم الصادر فى الدعوى رقم 2981 لسنة 2000 مدنى كلى شمال القاهرة مبين به أن الدعوى مرفوعة من فوزى مسعود السيد - شقيقه - ضده بصحة ونفاذ عقد البيع المحرر عن قطعة الأرض المراد استصدار الترخيص ببنائها وأطلع المختص بالحى على الحكم المصطنع وأرفق صورته الضوئية بملف الترخيص بعد إثبات ذلك وإقرار المتهم كتابة بمسئوليته عن صحة المستند المقدم منه وتمكن المتهم بذلك من الحصول على الترخيص ثم تبين بعد ذلك أن الحكم الصادر فى الدعوى المذكورة أصلاً خاص بأرض أخرى بخلاف المرخص بها وصدر بين طرفين آخرين ليس من بينهما المتهم (الطاعن) الذى اصطنع الحكم ليتمكن من البناء على الأرض محل الترخيص المصطنع وهما من أراضى الدولة المخصصة للمنفعة العامة. »

واستندت المحكمة فى بياناها لواقعة الدعوى على النحو السالف البيان إلى الدليل المستمد من شهادة / ماجدة فتحى محرم حسين الموظفة بحى الزاوية الحمراء بأنها لدى تواجدها بعملها بمكتب تبسيط الإجراءات بالحى تقدم إليها المتهم بالمستندات الخاصة بالحصول على الترخيص رقم 9 لسنة 2003 ومن ضمنها الحكم الصادر فى الدعوى رقم 2981 لسنة 2000 مدنى كلى شمال القاهرة الابتدائية بشأن صحة ونفاذ عقد البيع الوارد على قطعة الأرض الصادر بشأنها الترخيص وقامت بالاطلاع عليه وأرفقت صورته الضوئية بالملف بعد إثبات ذلك وإقرار المتهم (الطاعن) كتابة بمسئوليته عن صحة المستند المقدم منه .

كما استندت المحكمة إلى الدليل المستمد من شهادة المقدم / جمال إمام حسانين رئيس مباحث مرافق القاهرة أنه وردت إليه معلومات مفادها حصول المتهم على الترخيص رقم 9 لسنة 2003 الصادر من حى الزاوية الحمراء بشأن قطعة أرض مملوكة للدولة باستخدام صورة ضوئية من الحكم الصادر فى الدعوى رقم 2981 /2000 مدنى كلى شمال القاهرة المثبت به شرائه قطعة الأرض محل العقد من شقيقه / فوزى مسعود السيد وتم إيداع صورة من الحكم بملف الترخيص والذى ثبت عدم صحته إذ أن الأرض محل الترخيص من قبيل المنافع العامة (؟!) وان الدعوى المذكورة غير خاصة بقطعة الأرض الصادر بشأنها الحكم السالف الذكر المزور أو بطرفى الدعوى المثبتين بالحكم ، فقد اصطنع المتهم ذلك الحكم بقصد البناء على قطعة الأرض وضمها للأرض الصادر بشأنها الترخيص رقم 3 لسنة 2000 باسمه .

و كذا ما شهد به الضابط / محمد أحمد راغب بمباحث مرافق القاهرة بمضمون ما شهد به الشاهد السابق وكذا شهادة / حسام الدين مصطفى أبو زيد المفتش بإدارة مكافحة الأموال العامة بمديرية أمن القاهرة بأن تحرياته السرية أسفرت عن اشتراك المتهم مع آخر مجهول فى تزوير الحكم الصادر فى الدعوى رقم 2000/2981 مدنى كلى شمال القاهرة بقصد الحصول على ترخيص البناء رقم 9 لسنة 2003 وذلك باصطناع الحكم وختمه بخاتم مقلد لخاتم شعار الجمهورية واستعمال ذلك المحرر بتقديمه للشاهدة الأولى مع علمه بتزويره .

وكذا الدليل المستمد من تقرير قسم أبحاث التزييف والتزوير والذى جاء به أن المتهم هو الكاتب لتوقيعه الثابت بصورة الحكم الصادر فى الدعوى رقم 2000/2981 مدنى كلى شمال القاهرة أسفل عبارة المقر بما فيه وأن بصمة شعار الجمهورية الثابتة بصورة الحكم

لم تؤخذ من ذات القالب الصحيح لبصمات خاتم شعار الجمهورية الخاص بمحكمة شمال القاهرة.

وكذا من كتاب محكمة شمال القاهرة الابتدائية أن الدعوى رقم 2981 /2000 مدنى كلى شمال القاهرة مرفوعة من / فاتن محمد الشريف ضد ورثة المرحومة فاطمة محمد شعلان بصحة ونفاذ عقد البيع المؤرخ 1998/8/10 .

ولم تبين المحكمة فى حكمها الأدلة والقرائن التى استخلصت منها ثبوت توافر ذلك الاتفاق المقصود بين الطاعن والشخص المجهول على ارتكاب جريمة التزوير التى وقعت ومساعدته على ارتكابها .

وجاء حديث المحكمة عن ذلك التواطؤ المزعوم بينهما على نحو مرسل لا يستخلص منه أن إرادة كل منهما قد تلاقت مع إرادة الآخر وتطابقت لارتكاب الجريمة المذكورة وأن وقوعها كان بناء على إعداد مسبق وتدبير سابق وخطة موضوعة تم تنفيذها بعد أن أدى كل منهما دوره فيها ، وتلك هى العناصر اللازم توافرها لثبوت ذلك الاتفاق وتلك المساعدة والتى انتهت المحكمة إلى ثبوتها فى جانب الطاعن مع ذلك الشخص المجهول والتى على أساسها قضت المحكمة بإدانة الطاعن عن تلك الأفعال المسندة إليه والنتائج المترتبة عليها دون بيان مفصل لعناصر ذلك الاتفاق ومقدماته ، وتلك المساعدة وتفاصيلها ، والتى يستخلص ثبوتهما فى جانبه على نحو يقينى وقاطع الأمر الذى يعيب الحكم بالقصور.

حيث كان يتعين على محكمة الموضوع أن توضح فى حكمها عناصر هذا الإتفاق والتى استخلصت قيامه منها والتى استدلت منها أن إرادة كل منهما قد تلاقت واتحدت مع إرادة ذلك الشخص المجهول على تزوير ذلك المحرر وهو الحكم الصادر فى الدعوى 2000/2981 مدنى كلى شمال القاهرة ووضع بصمة خاتم مزور منسوب زوراً لمحكمة

شمال القاهرة الابتدائية بصحته ، كما لم تبين المحكمة المظاهر الدالة على توافر تلك المساعدة والأفعال المكونة لها والتى على أساسها تمكن ذلك المجهول من ارتكاب هذا التزوير باصطناع ذلك المحرر الرسمى السالف الذكر .

وتكون المحكمة بذلك وقد افترضت وجود هذا التواطؤ بينهما والذى على أساسه قضت بإدانة الطاعن بالعقوبة المقضى بها ضده ، والتى أقيمت على غير أساس واقعى صائب وسديد .

الأمر الذى لا يتفق وأصول الاستدلال الصحيح عند القضاء بالإدانة ، والذى يستلزم أن تورد المحكمة فى حكمها الأدلة المؤدية لثبوت ذلك الاتفاق وتلك المساعدة بين الطاعن كشريك وذلك المجهول وهو الفاعل الأصلى لتلك الجريمة والتى من شأنها أن تنتج تلك النتيجة التى انتهى إليها الحكم والتى تحمل قضاءه بمنطق سائغ ومقبول .

ولما كان التضامن لا يفترض ولا يسأل الجانى إلا عن فعله الشخصى وحده ولا محل لمعاقبته عن فعل ارتكبه غيره لأن المسئولية الجنائية شخصية ومن ثم فإن الحكم المطعون فيه يكون معيباً لقصوره إذ أمسكت المحكمة فى حكمها عن بيان عناصر الاتفاق المزعوم وتلك المساعدة المدعى بها والأدلة التى استخلصت منها ثبوتها فى جانب الطاعن فى استدلال سائغ ومنطق سديد ولهذا كان الحكم معيباً متعين النقض .

ولا ينال من ذلك تلك الأدلة السابق بيانها والتى أوردتها المحكمة فى حكمها لأنها جميعها تدور حول ثبوت تزوير ذلك الحكم المنسوب صدوره من محكمة شمال القاهرة الابتدائية وثبوت تقليد خاتم تلك المحكمة على الحكم المنسوب زوراً صدوره لتلك المحكمة أو أن الطاعن هو المقدم صورته للموظفة المختصة باستلامه بحيّ الزاوية الحمراء وأن توقيعه بما يفيد ذلك صحيح وصادر من يده.

لأن تلك الأدلة بفرض صحتها لا تكفى للقطع بأن الطاعن هو الذى يكمن وراء هذا التزوير وأنه شريك فى ذلك التزوير وتقليد الخاتم السالف الذكر بواسطة اتفاقه ومساعدته ذلك الشخص المجهول.

خاصة وأنه من المألوف وما يتفق وطبائع الأمور ومجراها العادى أن يكلف الطاعن شخصاً لإتخاذ إجراءات الحصول على ترخيص المباني ويترك له حرية اتخاذ ما يراه من إجراءات فى سبيل إنجاز هذه المأمورية ، فإذا ما انحرف ذلك الشخص واتخذ من الجريمة سبيلا لإنجازها دون علم الطاعن الذى كلفه بها ومن ثم فلا محل لمسئولية الأخير عن الانحرافات التى حدثت والتى بلغت حد ارتكاب الجريمة سالفة الذكر ، خاصة وأنه لم يثبت بدليل ما أن الطاعن هو المحرر لمضمون الإقرار المكتوب أعلا توقيعه والذى يفيد أن الحكم المذكور مقدم منه وأنه مسئول عنه جنائياً ومدنياً.

ولهذا جاء استدلال المحكمة على ثبوت اتصال الطاعن بذلك المحرر وأنه ضالع فى اصطناعه بطريق التزوير من مجرد وجود توقيعه أسفل ذلك الإقرار مبنيا على مجرد الافتراض وحده طالما أنه لم يثبت بدليل قاطع أنه محرر ذلك الإقرار والذى أنكر صدوره منه ولم يثبت أنه حرر بخطه .

وبذلك يكون حكم المحكمة محل هذا الطعن وقد جاء مشوباً بقصور آخر لأنه لم يوضح الأدلة والقرائن التى استخلص منها توافر القصد الجنائى لدى الطاعن وعلمه باصطناع ذلك الحكم بطريق التزوير . علماً بأن ثبوت هذا القصد من الأمور الجوهرية التى يتعين على المحكمة أن تقيم الدليل عليها بأسباب سائغة ومقبولة ، والثابت أن الطاعن لم يكن يعلم بالمخطط الذى رسمه ذلك المجهول لنفسه ولم يكن على إدراك وبينة من ذلك التخطيط الذى خططه لنفسه ، كما لم يتوقع الطاعن النتائج التى حدثت ولم تنصرف نيته إلى

ذلك الاتجاه المنحرف الذى اتجه إليه ذلك المجهول ولا إلى الجريمة التى هدف إلى تحقيقها من وراء نشاطه المنفرد.

ويكون الحكم بذلك وقد قصر فى بيان الأدلة والقرائن الدالة على أن الطاعن أراد بأفعال مؤثمة ونشاط مخالف للقانون بلوغ النتائج التى كونت تلك الجريمة والتى استهدفها ذلك المجهول منفرداً ودون تداخل الطاعن فى وقوعها خاصة وأن الأدلة والقرائن التى ساقتها المحكمة لا تؤدى إلى هذا المعنى ولايستخلص منها ما يفيد توافر القصد الجنائى لدى الطاعن على نحو منطقى وسديد .

هذا إلى أنه وحتى على الفرض جدلاً بأن للطاعن مصلحة فى اصطناع ذلك الحكم بطريق التزوير فإن المصلحة وحدها لا تصلح دليلاً أو قرينة على أنه مرتكب تلك الجريمة أو مساهم فى ارتكابها .

وقضت محكمة النقض بأنه :

« لما كان الحكم المطعون فيه لم يستظهر أركان جريمة الاشتراك فى التزوير ويورد الأدلة عليها ، وكان مجرد كون الطاعن هو صاحب المصلحة فى التزوير لا يكفى فى ثبوت اشتراكه فيه والعلم به فان الحكم يكون مشوبا بالقصور - ولا يرد على ذلك بان المحكمة وقد دانته بجريمة استعمال المحرر المزور فان العقوبة تكون مبررة ، ذلك لأنها اعتمدت فيما اعتمدت عليه فى ثبوت جريمة الاستعمال فى حق الطاعن وفى توافر أركانها على ثبوت جريمة الاشتراك فى التزوير آنفة الذكر وهى لا تصلح بذاتها أساسا صالحا لإقامة الإدانة لقصور الدليل عليها كما سلف القول ، مما يجعل الحكم مشوبا بالفساد فى الاستدلال بالنسبة لجريمة الاستعمال ولما كان ذلك فانه يتعين نقض الحكم المطعون فيه والإعادة دون حاجة الى بحث باقى أوجه طعن الطاعن الأول .

* نقض 1982/12/15 فى الطعن رقم 4780 لسنة 53 قضائية
* نقض 1986/1/22 - س 37 - رقم 27 - ص 127
* نقض 1983/3/30 - س 34 - رقم 94 - ص 460
* نقض 1981/11/25 - س 32 - رقم 171 - ص 978 - الطعن 51/1207ق
* نقض 1987/1/18 - س38 - رقم 13 - ص 107 - طعن 56/5221 ق

* وقضت محكمة النقض بأنه :

من المقرر - فى قضاء هذه المحكمة - أن مجرد ضبط الورقة المزورة أو الخاتم المقلد ، أو التمسك بذلك ، أو وجود مصلحة للمتهم فى تزويرها أو تقليده ، لا يكفى بمجرده فى ثبوت إسهامه فى تزويرها أو تقليده كفاعل أو شريك ، أو علمه بالتزوير أو التقليد ، ما لم تقم أدلة على أنه هو الذى أجرى التزوير أو التقليد بنفسه أو بواسطة غيره ، ما دام أنه ينكر إرتكاب ذلك ، وخلا تقرير قسم أبحاث التزييف والتزوير ، من نسبة الأمر إليه .

* نقض 1988/11/3 - س 39 - رقم 152 - ص 1001

* كما قضت بأن :

« يكون الحكم معيباً إذا كان قد قضى بإدانة الطاعن بجريمة الإشتراك فى تزوير محرر رسمى واستعماله مع العلم بتزويره إستناداً إلى أنه صاحب المصلحة فى تزويره دون أن يورد ويستظهر أركان جريمة الإشتراك فى التزوير ويبين الدليل على أنه إرتكب التزوير بنفسه أو بواسطة غيره كما لم يعن الحكم باستظهار علم الطاعن بالتزوير - وكان مجرد كونه صاحب المصلحة فى التزوير لايكفى لثبوت إشتراكه فيه والعلم به فإن الحكم يكون متعين النقض لما شابه من قصور فى التسبيب وفساد فى الإستدلال » .

* نقض 1981/11/25 - س 32 - رقم 171 - ص 978 - طعن 51/1207 ق

* وقد قضت محكمة النقض بأنه :

« لما كان الحكم قد دان الطاعن بجريمة الاشتراك بطريق الاتفاق والمساعدة ، فقد كان عليه أن يستظهر عناصر هذا الأشتراك وطريقته وان يبين الادلة الدالة على ذلك بيانا يوضحها ويكشف عن قيامها ، وذلك من واقع الدعوى وظروفها ، بيد ان ما أورده الحكم من مجرد ترك الطاعن مكانا خاليا فى اصول ايصالات التوريد واجرائه اضافة بخط يده بعد التوريد 0 لايفيد فى ذاته الاتفاق كطريق من طرق الاشتراك ، اذ يشترط فى ذلك ان تتحد النية على ارتكاب الفعل المتفق عليه ، وهو مالم يدلل الحكم على توافره ، كما لم يثبت فى حق الطاعن توافر الاشتراك باى طريق اخر حدده القانون 0

لما كان ماتقدم فإن الحكم المطعون فيه يكون قاصرا قصورا يعيبه بما يستوجب نقضه ».

* نقض 1983/6/15 - س 34 - رقم 153 - ص 778

* وبذلك قضت محكمة النقض وقالت بأن :

« الإشتراك فى التزوير وإن كان يتم غالباً دون مظاهر خارجية أو أعمال مادية محسوسه يمكن الإستدلال بها عليه إلاّ انه يتعين لثبوته أن تكون المحكمة قد إعتقدت حصوله من ظروف الدعوى وملابساتها طالما كان إعتقادها سائغاً تبرره الوقائع التى أثبتها الحكم - فإذا خلت مدوناته من بيان الظروف والملابسات التى تظاهر الإعتقاد باشتراك الطاعن فى التزوير فى الأوراق الرسمية واكتفى فى ذلك بعبارات عامه مجملة ومجهلة لايبين منها حقيقة مقصود الحكم فى شأن الواقع المعروض الذى هو مدار الأحكام ، ولا يحقق بها الغرض الذى قصده الشارع من تسبيبها من الوضوح والبيان فإنه يكون قاصرا بما يوجب نقضه » .

* نقض1983/3/16- س 34 - رقم 75 - ص 371 - طعن52/5802 ق

- وقضت كذلك بأنه :

« من المقرر أن الحكم متى كان قد قضى بإدانة المتهم فى جريمة الإشتراك فى الجريمة بطريقى الإتفاق والمساعدة فإن عليه أن يستظهر عناصر هذا الإشتراك وأن يبين الأدلة الدالة على ذلك بياناً يوضحها ويكشف عن قيامها وذلك من واقع الدعوى وظروفها وإلاّ كان قاصر البيان .

* نقض 1964/10/26- س15 - رقم 122 - ص619 - طعن رقم 480 لسنة34 ق

* وقضت محكمة النقض بأنه : -

« متى دان الحكم الطاعن فى جريمة الإشتراك فى التربح بطريقى الإتفاق والمساعدة فإن عليه أن يستظهر عناصر هذا الإشتراك وطريقته وأن يبين الأدلة الدالة على ذلك بياناً يوضحها ويكشف عن قيامها وذلك من واقع الدعوى وظروفها »

وقضت فى هذا الحكم بأن :

« المستفاد من نصوص القانون العامة فى الاشتراك (المواد 40 ، 41، 42 من قانون العقوبات) أنها تتضمن أن قصد الاشتراك يجب أن ينصب على جريمة أو جرائم معينة ، فإذا لم يثبت الاشتراك فى جريمة معينة أو فى فعل معين فلا تعتبر الجريمة التى ارتكبها الفاعل نتيجة مباشرة للاشتراك لأنه لم يقع عليها . ولما كان ما أورده الحكم المطعون فيه قاصراً فى التدليل على أن الطاعن الثانى - متعهد النقل كان يعلم علماً يقينياً بما انتواه المتهمان الأولان - المحافظ والمستشار الفنى له - من ارتكاب جريمة التربح ، وأنه قصد إلى الاشتراك فى هذه الجريمة وهو عالم بها وبظروفها وساعدهما فى الأعمال المجهزة والمسهلة لارتكابها إذ لم يكشف الحكم عن أن الطاعن كان على علم بالخطابات والطلبات والتقارير المصطنعة والمطعون فيها بالتزوير والاتصالات والمكاتبات المتبادلة ومن ثم يكون الحكم قد خلا من بيان قصد الاشتراك فى الجريمة التى دان الطاعن الثانى بها

وأنه كان وقت وقوعها عالما بها قاصدا الاشتراك فيها فإن ذلك يكون من الحكم قصورا أيضا فى هذا الخصوص مما يعيبه . »

* نقض 1994/10/11 - س 45 - رقم 132 - ص 837 - طعن 20743 لسنة 62ق

* كما قضت محكمة النقض بأن :

جواز إثبات الإشتراك بالقرائن ، - شرطه ورود القرينة على واقعة التحريض أو الإتفاق فى ذاته مع صحة الاستنتاج وسلامته ، - وقالت فى واحد من عيون احكامها أن : -

« مناط جواز إثبات الاشتراك بطريق الاستنتاج إستنادا الى قرائن أن تكون القرائن منصبة على واقعة التحريض أو الاتفاق فى ذاته وأن يكون إستخلاص الحكم للدليل المستمد منها سائغا لا يتجافى مع المنطق أو القانون - فإذا كانت الأسباب التى أعتمد عليها الحكم فى إدانة المتهم والعناصر التى أستخلص منها وجود الاشتراك لا تؤدى الى ما أنتهى اليه فعندئذ يكون لمحكمة النقض بما لها من حق الرقابة على صحة تطبيق القانون أن تتدخل وتصحح هذا الإستخلاص بما يتفق مع المنطق والقانون »

- نقض 1988/11/3 - س 29 - رقم 152 - ص 1001
- نقض 1960/5/17 - س 11 - رقم 90 - ص 467
- نقض 2000/4/12 - الطعن 67/27703ق

- وقضت بأنه : -

« لما كان الحكم المطعون فيه قد دان الطاعن بجريمة تزوير الشيك وإستعماله إستناداً إلى مجرد تمسك الطاعن بالشيك وأنه صاحب المصلحة الوحيد فى تزوير التوقيع المنسوب إلى المدعى بالحق المدنى وأن التقرير الفنى قد قطع بأن هذا الأخير لم يوقع على ذلك الشيك دون أن يستظهر أركان جريمة التزوير ويورد الدليل على أن الطاعن زور هذا التوقيع بنفسه أو بواسطة غيره ما دام انه ينكر إرتكابه له ، كما لم يعن الحكم بإستظهار علم الطاعن بالتزوير ، ومن المقرر أن مجرد التمسك بالورقة المزورة لا يكفى فى ثبوت هذا

العلم ما دام الحكم لم يقم الدليل على أن الطاعن هو الذى قارف التزوير أو إشترك فى إرتكابه ، لما كان ما تقدم ـ فإن الحكم يكون مشوباً بالقصور » .

* نقض 1987/1/18 ـ س 38 ـ رقم 13 ـ ص 107 ـ طعن 56/5221 ق

* وقضت محكمة النقض فى العديد من أحكامها بأن :

« مجرد التمسك بالورقة المزورة لا يكفى فى ثبوت علم الطاعن بالتزوير أو إشتراكه فيه ما دام الحكم لم يقم الدليل على ان المتهم هو الذى قارف التزوير أو إشترك فيه » .

* نقض 1967/11/20 ـ س 18 ـ رقم 236 ـ ص 1130
* نقض 1971/11/8 ـ س 22 ـ رقم 153 ـ ص 636
* نقض 1982/2/3 ـ س 33 ـ رقم 26 ـ ص 133
* نقض 1976/10/31 ـ س 27 ـ رقم 180 ـ ص 792
* نقض 1986/4/1 ـ س 37 ـ رقم 91 ـ ص 445

* وقضت محكمة النقض بأنه :

من المقرر أن مجرد تمسك المتهم بالمحرر المزور ، وكونه صاحب المصلحة فى التزوير لا يكفى بذاته فى ثبوت إقترافه التزوير أو إشتراكه فيه والعلم به ما دام يُنكر إرتكابه له ويجحد علمه به ـ كالحال فى الدعوى ـ فإن الحكم إذ لم يدلل على قيام الطاعنة بالإشتراك فى إرتكاب التزوير وعول فى إدانتها على توافر القصد الجنائى لدى الطاعن ، يكون مشوباً بالقصور فى التسبيب والفساد فى الإستدلال متعيناً نقضه .

- نقض 1996/6/5 ـ س 47 ـ رقم 104 ـ ص 732

وتكون المحكمة بذلك وقد افترضت ثبوت ركن القصد الجنائى لدى الطاعن رغم أن هذا الركن من أركان الجريمة التى دين عنها الطاعن ويتعين أن يكون ثبوته قطعياً كذلك لا افتراضياً ، كما ينبغى أن تُبين المحكمة فى حكمها رابطة السببية بين الأفعال المادية التى قام بها الطاعن على فرض قيامه بها ووقوعها منه وبين النتائج التى حدثت والتى ترتب عليها تزوير ذلك الحكم وتلك العلاقة أمر جوهرى وضرورى لمساءلة الطاعن عن تلك الجريمة والنتيجة المؤثمة التى حدثت ويترتب على عدم توافرها انتفاء مساءلته عنها.

ومن المقرر فى هذا الصدد أن المساهمة فى الجرائم لا تتحقق إلاّ إذا ثبت أن المساهم قصد الإسهام فى الجريمة وهو عالم بها وبأن تكون لدية نية التدخل مع باقى المساهمين تدخلاً يتجاوب صداه مع فعله .

* نقض 1966/6/14 س 17 - رقم 154 - ص 818
* نقض 1969/1/13 - س 20 - رقم 24 ص 108
* نقض 1950/5/30 - س 1 - رقم 230 - ص 709
* نقض 1955/1/11 - س 6 - رقم 144 - ص 439
* نقض 1969/1/13 - س 20 - رقم 24 - ص 108
* نقض 1955/12/26 - س 6 - رقم 450 - ص 1531
* نقض 1956/2/27 - س 7 - رقم 79 - ص 264
* نقض 1958/1/14 - س 9 - رقم 8 - ص 39

- <u>كما قضت كذلك :</u>

« بأن الحكم يكون معيبا إذا كان قد قضى بإدانة الطاعنين بجريمة تسهيل الإستيلاء بغير حق على أموال عامة والتزوير فى المحررات الرسمية واستعمالها دون بيان للوقائع والأفعال التى قارفها كل منهم وعناصر الإشتراك فى جريمة تسهيل

الإستيلاء وطريقته واستظهار قصد إرتكاب الفعل فى هذا الشأن ودون بيان العبارات المزورة التى تضمنها تقرير قسم أبحاث التزييف والتزوير الذى استند إليه الحكم فى الإدانة .

* نقض 1988/12/11 - س39 - رقم 198- ص 1303 - طعن 5976 لسنة 58 ق

وهو ما كان يقتضى من المحكمة إثبات اتصال الطاعن مباشرة ونشاطه وأفعاله المادية والجريمة التى ارتكبها ذلك الشخص المجهول والتى دين عنها الطاعن بالعقوبة المقضى بها ضده بحيث ما كان يمكن أن تقع تلك الجريمة لولا سلوك الطاعن ونشاطه والدور الذى قام به بناء على ذلك الاتفاق المزعوم والمساعدة المدعى بها طبقاً للخطة المرسومة ، حيث يُشترط وقوع الجريمة بناء على اسهام الشريك فيها ونتيجة حتمية لمشاركته فى ذلك الاتفاق الذى قيل بأنه انعقد ، بينهما خاصة وأن هذا الاتفاق يستلزم انعقاد الإرادة لكل منهما وتلاقيها مع إرادة الآخر فى عالم الواقع لا فى عالم الأفكار والخواطر أو الأوهام كما أنه يحتاج إلى ركن معنوى هو ذلك العزم المشترك المصمم عليه والإرادة الجامعة المقصودة انعقاداً واضح المعالم ومحدداً ومؤكداً.

- نقض 1947/1/14 - مجموعة عمر - القواعد القانونية طعن رقم 282 - ص271 - مجموعة الربع قرن - جـ 1 - ص10 - بند4

وبذلك تكون محكمة الموضوع وقد قصرت فى بيان كافة الأركان اللازمة لإدانة الطاعن عن الجريمة التى قضت بإدانته عنها الأمر الذى يعيب حكمها بما يستوجب نقضه.

وإذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر ، فإنه يكون وقد شابه القصور فى التسبيب مستوجبا نقضه .

ثانياً : قصور آخر فى التسبيب :

قام دفاع الطاعن أساساً على أنه لا علاقة له بالحكم المزور المنسوب صدوره لمحكمة شمال القاهرة الإبتدائية رقم 2981 / 2000 مدنى كلى ، وأنه لم يوقع الإقرار الموجود بملف الرخصة رقم 9 لسنة 2003 حىّ الزاوية الحمراء وأن هذا التوقيع منسوب إليه لم يصدر من يده ، وأضاف الدفاع أن قطعة الأرض الصادر عنها الترخيص المذكور مملوكة له بموجب مستندات أخرى رسمية وصحيحة وبالتالى فلم تكن له ثمة مصلحة فى تزوير هذا الحكم وقدم الدفاع بحافظة مستنداته الأدلة الآتية : ـ

1 ـ أصل عقد البيع المؤرخ 1995/12/12 سند ملكيته هو وشقيقه / شقيق المتهم ..... لقطعة الأرض والبالغ مساحتها 2240 مترا مربعا والتى يدخل ضمنها القطعة موضوع التداعى وذلك عن طريق الشراء من السيدة / حياة أحمد أبو مدين سنة 1995 . أى قبل الواقعة محل التداعى بأكثر من خمس سنوات وهو يدل على أن الأرض المدعى أنها أملاك الدولة مملوكة للمتهم وشقيقه المذكور عن طريق الشراء بعقد البيع السالف الذكر .

2 ـ وصورة رسمية من الحكم الصادر فى الدعوى رقم 8101 لسنة 2002 بتاريخ 2002/10/10 بصحة ونفاذ عقد البيع سند ملكية الطاعن موضوع التداعى .

3 ـ أصل التوكيل الخاص الصادر من السيدة / حياة أحمد فريج أبو مدين والمؤرخ 2002/10/5 للطاعن وشقيقه بالبيع لنفسه وللغير للأرض موضوع التداعى والكائنة بشارع الشركات .

4 ـ وكذا أصل الترخيص رقم 3 لسنة 2003 للموقع الكائن 194 مكرر شارع شركات البترول بالزاوية الحمراء بشأن البناء على الأرض موضوع التداعى .

5 ـ صورة رسمية من خطاب مؤرخ 2005/1/12 صادر من الإدارة الهندسية بمحافظة القاهرة متضمن الإشارة إلى موافقة محافظ القاهرة على طلب مورث

البائعين للمتهم لشراء المساحة الزائدة وقدرها 33 م2 وموافقة مدير عام الأملاك على المحاسبة عليها .

6 ـ صورة رسمية من إفادة صادرة من محافظة القاهرة مؤرخة 2009/2/11 تفيد بأنه تم البيع للمساحة الزائدة وأنه يستحق عن تلك المساحة مبلغ 11540 جنيها باقى الأقساط المستحقة عليها وعددها ستة وغرامات التأخير حتى 2009/2/15 .

7 ـ صورة رسمية من تحقيقات النيابة العامة بالزاوية الحمراء فى المحضر رقم 1023 لسنة 2009 إدارى الزاوية الحمراء بشأن واقعة تقاضى الموظفين بحىّ الزاوية الحمراء الرشاوى لتسهيل الإستيلاء على أراضى الدولة وتم حفظ تلك الشكوى بتاريخ 2009/7/4 .

8 ـ صورة طبق الأصل صادرة بتاريخ 2009/6/28 من الطلب المؤرخ 2004/4/28 المقدم من المتهم (الطاعن) إلى المهندس مدير عام الإدارة العامة للأملاك بمحافظة القاهرة بخصوص طلبه شراء المساحة الزائدة ـ وذلك قبل تحرير أية محاضر أو إجراء أى تحريات عن هذا الموضوع مما يدل على حسن نيته .

9 ـ مذكرة مؤرخة 2009/6/23 بمعرفة إدارة الشئون القانونية بحىّ الزاوية الحمراء وصادرة إلى محافظ القاهرة وجاء بها أن قطعة الأرض محل الطلب والصادر بشأنها الترخيص رقم 9 لسنة 2003 ليست من أملاك الدولة ـ ومرفق بها رسم كروكى يؤيد ويقطع بأن تلك الأرض ليست من أملاك الدولة وأنها ملك للمتهم (الطاعن). بما ينفى وجود تعدى من المتهم على أملاك الدولة .

وخلص الدفاع من ذلك إلى أن الطاعن لم يكن فى حاجة إلى تزوير الحكم المصطنع رقم 8101/ 2000 مدنى كلى شمال القاهرة طالما أن كافة المستندات المقدمة منه والتى

قدمها سواء بمحافظة القاهرة أو حيّ الزاوية الحمراء تفيد وتثبت أنه مالك للقطعة محل النزاع الصادر بشأنها الترخيص رقم 9 لسنة 2003 من ذلك الحى . كما تقطع تلك المستندات المذكورة بأن المساحة المشار إليها موضوع ذلك الترخيص ليست من أملاك الدولة وأنها ملك الطاعن ملكية خاصة آلت إليه من مالكتها الأصلية السيدة / حياة أحمد أبومدين فر يج الفلسطينية الجنسية .

ومؤدى ذلك أن الحكم المزور السالف الذكر مدسوس عليه بملف الرخصة 9 لسنة 2003 وأن توقيعه على ذلك الإقرار مزور عليه ومنسوب إليه زورا كذلك . إذ لم يكن الأمر يحتاج إلى تقديم أية مستندات أخرى تثبت ملكيته لتلك المساحة الصادر عنها ذلك الترخيص سوى المستندات الرسمية المقدمة منه .

هذا بالإضافة إلى أن المساحة المذكورة ليست من أملاك الدولة مما يحظر ملكيتها للأفراد وبالتالى فلا محل لتزوير ذلك الحكم أو لا مصلحة له فى تزويره .

واستند الطاعن فى دفاعه كذلك إلى ما هو ثابت بالتحقيقات من أدلة قاطعة أخرى تفيد أن المساحة المشار إليها الصادر عنها الترخيص 9 لسنة 2003 ليست من أملاك الدولة وأنها ملك خاص للطاعن ومن تلك الأدلة ما شهد به المهندس / شكرى أنور سعد حنا مهندس الحيّ (ص/ 94 بالتحقيقات) بأن المساحة المذكورة ليست من أملاك الدولة وأن المبنى المقام عليها من الطاعن مستقل عن المبنى المقام منه بناء على الترخيص رقم 3 لسنة 2003 . وأن لكل من العقارين المذكورين مدخلا مستقلا ، وبالتالى فإنه ليس صحيحا ما تردد فى التحقيق بأن الطاعن استولى على تلك المساحة من أراضى الدولة لضمها لقطعة الأرض الملاصقة لها والصادر عنها الترخيص رقم 3 لسنة 2003 ليقيم عليها عقارا واحدا وله مدخل واحد كذلك ، وأيده فى ذلك المهندس / صلاح الدين محمد عطيه مدير منطقة إسكان حى الزاوية الحمراء (ص / 111 بالتحقيق) .

وبذلك يكون ما ذهبت إليه محكمة الموضوع بأن الطاعن هو الذى اشترك مع آخر مجهول فى ارتكاب التزوير باصطناع الحكم المزور المضبوط لتحقيق رغبته فى ضم قطعة الأرض الصادر عنها الترخيص رقم 9 لسنة 2003 حىّ الزاوية الحمراء للقطعة الأخرى محل الترخيص رقم 3 لسنة 2003 حىّ الزاوية الحمراء ليقيم عليها مبنىً واحدا أن القطعة الصادر عنها الترخيص 9 لسنة 2003 ملك للدولة ومن المنافع العامة باعتبارها جزءا من شارع سينا وهو طريق عام . كل ذلك على غير سند من الواقع والحقيقة ولا يظاهره أو يسانده الثابت بأقوال المهندسين المختصين بحى الزاوية الحمراء وعلى الأخص المهندس / صلاح الدين عطية مدير الإسكان بذلك الحىّ .

فتكون المحكمة فى هذا الصدد وقد اعتمدت فى حكمها وتكوين عقيدتها بمساءلة الطاعن عن مشاركته فى تلك الجريمة وإسهامه فى وقوعها مع آخر مجهول لتحقيق تلك الغاية المؤثمة والمخالفة للقانون بناء على ما جاء بتحريات المقدم / جمال إمام حسانين رئيس مباحث مرافق القاهرة والضابط / محمد أحمد راغب بمباحث مرافق القاهرة والمقدم حسام الدين مصطفى أبو زيد المفتش بإدارة مكافحة جرائم الأموال العامة بمديرية أمن القاهرة .

مع أن تلك التحريات وحدها لا تصلح بذاتها أن تكون دليلا أو قرينة ضد الطاعن يمكن أن يقام عليها قضاء بإدانته . لأنها ليست إلا مجرد رأى لجامعيها والقاضى الجنائى يكوّن عقيدته فى الدعوى بناء على رأيه الشخصى وعقيدته الخاصة ولا يدخل فى اطمئنانه رأيا آخر لسواه . الأمر الذى يعيب الحكم بالقصور .

وتقول محكمة النقض بأكثر من حكم من عيون أحكامها :

« لما كان من المقرر أن الأحكام يجب أن تبنى على الأدلة التى يقتنع منها القاضى بإدانة المتهم أو ببراءته صادراً فى ذلك عن عقيدة يحصلها هو مما يجريه من التحقيق

مستقلاً فى تحصيل هذه العقيدة بنفسه لا يشاركه فيها غيره ولا يصح فى القانون أن يدخل فى تكوين عقيدته بصحة الواقعة التى أقام قضاءه عليها او بعدم صحتها حكما لسواه ، وأنه وإن كان الأصل أن للمحكمة أن تعول فى تكوين عقيدتها على التحريات بإعتبارها معززة لما ساقته من أدلة طالما أنها كانت مطروحة على بساط البحث إلا أنها لا تصلح وحدها لأن تكون قرينة معينة أو دليلاً أساسياً على ثبوت التهمة . ولما كان الثابت أن ضابط المباحث لم يبين للمحكمة مصدر تحرياته لمعرفة ما إذا كان من شأنها أن تؤدى إلى صحة ما أنتهى إليه فأنها بهذه المثابة لا تعدو أن تكون مجرد رأى لصاحبها تخضع لإحتمالات الصحة والبطلان والصدق والكذب إلى أن يعرف مصدره ويتحدد كنهه ويتحقق القاضى منه بنفسه حتى يستطيع أن يبسط رقابته على الدليل ويقدر قيمته من حيث صحته أو فساده وإنتاجه فى الدعوى أو عدم إنتاجه وإذ كانت المحكمة قد جعلت أساس إقتناعها رأى محرر محضر التحريات فإن حكمها يكون قد بنى على عقيدة حصلها الشاهد من تحريه لا على عقيدة إستقلت المحكمة بتحصيلها بنفسها فإن ذلك مما يعيب الحكم المطعون فيه بما يتعين معه نقضه والإحالة بغير حاجة إلى بحث باقى ما يثيره الطاعن فى طعنه » .

- نقض 1983/3/17 - س 34 - رقم 79 - ص 392
- نقض 1968/3/18 - س 19 - رقم 62 - ص 334
- نقض 1990/3/22 - س 41 - رقم 92 - ص 546

وكان على المحكمة حتى يسلم قضاؤها من هذا العوار أن تنتدب لجنة فنية من مهندسى وخبراء وزارة العدل لإجراء معاينة لقطعة الأرض محل التداعى والتى صدر عنها الترخيص رقم 9 لسنة 2003 حىّ الزاوية الحمراء على الطبيعة لبيان ما إذا كانت تدخل فى خط التنظيم وجزء من شارع سيناء وهو طريق عام ومن أملاك الدولة من عدمه . وكذلك ما إذا كان الطاعن قد أقام على تلك المساحة بناءً مستقلا ذا مدخل خاص ودرج

مستقل أم أنه والعقار المقام على مساحة الأرض الصادر عنها الترخيص 3 لسنة 2003 يشكلان مبنى واحدا ومدخلا واحدا كذلك .

وقضاء محكمة النقض مستقر ومتواتر استقرارا وتواترا يغنيان عن الاستشهاد ، على أنه :

« وان كان للمحكمة كامل السلطة فى تقدير القوة التدليلية لعناصر الدعوى المطروحة على بساط البحث وهى الخبير الاعلى فيما تستطيع ان تفصل فيه بنفسها ، الا أنه يتعين على المحكمة متى واجهت مسألة فنية بحت أن تتخذ من الوسائل لتحقيقها بلوغا الى غاية الأمر فيها ، وعلى أنه لايسوغ للمحكمة أن تبدى رأيها فى مسألة فنية بحتة لمايحتاجه ذلك الى دراية فنية ليست من العلم العام ، ولا أن تحل نفسها محل الخبير الفنى فى مسألة فنية ، وعلى ان القطع فى مسألة فنية بحتة يتوقف على استطلاع رأى أهل الخبرة » 0

* نقض جنائى13/ 61/6 – س 12 – رقم 131 – ص 671
* نقض جنائى 62/4/10 – س 13 – رقم 84 – ص 336
* نقض جنائى62/4/16 – 13 – رقم 89 – ص 352
* نقض جنائى 62/10/8 – س 13 – رقم 152 – ص 610
* نقض جنائى 64/1/27 – 15 – رقم 19 – ص 92
* نقض جنائى 65/12/20 – س 16 – رقم 179 – ص 937
* نقض جنائى 67/5/29 – س 18 – رقم 144 – ص 726
* نقض جنائى 1967/6/26 – س 18 – رقم 177 – ص 887
* نقض جنائى 1967/5/22 – س 18 – رقم 134 – ص 690

* نقض جنائى 67/11/14 – س 18 – رقم 231 – ص 1110
* نقض جنائى 68/1/8 – س 19 – رقم 6 – ص 33
* نقض جنائى 68/5/13 – س 19 – رقم 107 – ص 546
* نقض جنائى 68/5/27 – س 19 – رقم 119 – ص 600
* نقض جنائى 2 /69/6 – س20 – رقم 165 – ص 828
* نقض جنائى 1970/3/15 – س 21 – رقم 89 – ص 258
* نقض جنائى 71/10/31 – س 22 – رقم 142 – ص 590
* نقض جنائى 1973/4/1 – 24 – رقم 92 – ص451
* نقض جنائى 74/12/9 – س 25 – رقم 183 – ص 849
* نقض جنائى 78/4/9 – س 29 – رقم 74 – ص 388

وهذا التحقيق كان ينبغى على المحكمة أن تأمر به دون حاجة إلى طلب صريح من الدفاع لأنه يستفاد دلالة ومن سياق دفاع الطاعن للوهلة الأولى بالتحقيق ومن خلال المستندات التى قدمها تأييدا لدفاعه وجميعها من المستندات الرسمية التى لا تقبل جدلا أو مناقشة .

هذا إلى ما هو مقرر بأن تحقيق الأدلة فى المواد الجنائية هو واجب المحكمة فى المقام الأول ولا يجوز بحال أن يكون رهن مشيئة المتهم ودفاعه . وإلى ما هو مقرر كذلك بأن العبرة فى المحاكمات الجنائية بالتحقيقات التى تجريها المحكمة بالجلسة وتسمع فى خلالها الشهود وتحقق فيها الأدلة سواء لإثبات التهمة ضد المتهم أو نفيها عنه . هذا مع ملاحظة أنه متى ثبت صحة دفاع الطاعن - وهو ثابت أصلا استنادا إلى أقوال مهندسى الحىّ المختصين بإبداء الرأى فى هذه الأمور الفنية الخالصة ، ومما يدخل فى اختصاصهم الوظيفى - فإنه يكون وقد ثبت بيقين وعلى سبيل القطع والجزم حسن نية الطاعن وانعدام علمه بتزوير الحكم المضبوط بطريق اصطناعه لانعدام مصلحته فى إجراء هذا التزوير .

كما يقطع كذلك بأن الحكم المشار إليه مدسوس عليه ولم يكن لـه أدنـى صـلة بـه . إذ لا حاجـة تدفعـه إلـى اصـطناعه وتزويـره . مـا دام الثابـت أن المسـاحة المـذكورة ليسـت مـن أملاك الدولـة . وقد قدم الطاعن كافة المستندات والأوراق الرسمية الدالـة علـى أنهـا مملوكـة له ملكية خاصـة . كما أقام عليها مبنى مستقلا بمدخل خاص ولم يكن بذلك يستهدف ضـمها إلـى قطعـة الأرض المجـاورة الصـادر عنهـا التـرخيص رقـم 3 لسـنة 2003 حـىّ الزاويـة الحمـراء لإقامـة مبنـى واحـد عليهـا كمـا ذهبـت إلـى ذلـك تحريـات مكذوبـة وغيـر صـحيحة جمعها هؤلاء الضباط من مجرد شائعات وادعاءات أطلقها خصوم الطاعن وأعدائه للنيل منه والحط من كرامته وتشويه سمعته .

وإذ لم تجر المحكمة هذا التحقيق . مع أنه لازم للفصل فى الدعوى وظاهر التعلق بها وممكن وليس مستحيلا . فإن حكمها يكون فوق قصوره مخلا بحق الدفاع واجبا نقضه .

ولا يخفى فى هذا المقام أن القاضـى الجنـائى يقوم بدور إيجـابى نشط أثنـاء نظر الدعوى المطروحـة علـى بسـاط البحـث أمامـه . إذ يسـعى لجمـع الأدلـة وتحقيقهـا لأنـه يقضـى بعقوبة جنائية فـى حالـة ثبـوت الإدانـة بالإضـافة إلـى أن هذا المبدأ يلتئم ويستقيم مـع القاعدة الدستورية المنصوص عليها فى المادة 67 من الدستور بأن المتهم برىء حتـى تثبت إدانتـه باعتبار أنه ولد مطهرا من الإثم والدنس وتلك القرينـة تلازمـه طـوال حياتـه ولا تنفك عنـه إلاّ إذا أقامت سلطة الاتهام الدليل ضده بما يخالف تلك القرينـة . ولهذا يقع علـى تلك السلطة إثبات ما ينفى تلك القرينة دون إلزام المتهم بإثبات براءتـه لأنهـا ثابتـة أصـلا ، ومـن المنطقـى ألاّ يكلف المرء بإثبات ما هو ثابت بأصله .

وقد جرى قضاء النقض على أنه :

« إذا كـان الـدفاع قد قصـد من دفاعـه تكذيب شـاهد الإثبـات ـ ومن شـأنه لـو صـح أن يتغير بـه وجـه الـرأى فـى الـدعوى فقد كـان لزامـا علـى المحكمـة أن تمحصـه وتقسطه حقه

بتحقيق تجريه بلوغا إلى غاية الأمر فيه او ترد عليه بما يدحضه إن هى رأت إطراحه أما وقد أمسكت عن تحقيقه وكان ما أوردته ردا عليه بقالة الإطمئنان إلى أقوال الشاهد غير سائغ لما ينطوى عليه من مصادرة الدفاع قبل أن ينحسم أمره فإن حكمها يكون معيبا . »

- نقض 1990/5/10 - س41 - رقم 124 - ص 741

كما قضت بأنه :

« لما كان الدفاع الذى أبداه الطاعن يتجه إلى نفى الفعل المكون للجريمة وإلى إثبات استحالة حصول الواقعة كما رواها شهود الإثبات فإنه يكون دفاعا جوهريا لتعلقه بتحقيق الدليل فى الدعوى لإظهار وجه الحق فيه .. مما كان يقتضى من المحكمة وهى تواجهه أن تتخذ من الوسائل لتحقيقه وتمحيصه بلوغا لغاية الأمر فيه » .

- نقض 11 سبتمبر سنة 1988 - طعن 2156 لسنة 58 ق

وقد قضت محكمة النقض فى العديد من أحكامها بأن :

« تحقيق الأدلة فى المواد الجنائية هو واجب المحكمة فى المقام الأول وواجب على المحكمة تحقيق الدليل ما دام تحقيقه ممكنا وبغض النظر عن مسلك المتهم فى شأن هذا الدليل لأن تحقيق أدلة الإدانة فى المواد الجنائية لا يصح أن يكون رهن مشيئة المتهم أو المدافع عنه . »

- نقض 87/4/24 - س 29 - رقم 84 - ص 442
- نقض 72/2/21 - س 23 - رقم 53 - ص 214
- نقض 84/11/25 - س 35 - رقم 185 - ص 821
- نقض 83/5/11 - س34 - رقم 124 - ص 621
- نقض 45/11/5 - مجموعة القواعد القانونية - ج 7 - رقم /2 - ص 2
- نقض 46/3/25 - مجموعة القواعد القانونية - ج 7 - رقم 120 - ص113

كما قضت محكمة النقض بأنه :

« الأصل فى الأحكام الجنائية أن تبنى على التحقيق الشفوى الذى تجريه المحكمة بالجلسة وتسمع فيه فى مواجهة المتهم شهادات الشهود مادام سماعهم ممكنا . »

- نقض 82/11/11 - س 33 - رقم 179 - ص 870
- نقض 78/1/30 - س29 - رقم 21 - ص 120
- نقض 73 /3/26 - س 24 - رقم 86 - ص 412
- نقض 73/4/1 - س 24 - رقم 93 - ص 456

كما قضت محكمة النقض بأنه :

« سماع الشاهد لا يتعلق بما أبداه فى التحقيقات بما يطابق أو يخالف غيره من الشهود بل بما يبديه فى جلسة المحاكمة ويسع الدفاع مناقشته إظهارا لوجه الحقيقة . »

- نقض 1973/6/3 - س 24 - رقم 144 - ص 969
- نقض 69/10/13 - س 20 - رقم 210 - ص 1069

هذا إلى أن الطاعن أثبت بما لا يدع مجالا للشك أنه لا مصلحة له بتاتا فى اصطناع ذلك الحكم والاشتراك فى تزويره . إذ لن يجنى ثماراً من تلك الجريمة لأن ملكيته ثابتة للمساحة محل الترخيص رقم 9 لسنة 2003 الزاوية الحمراء بناء على الأحكام النهائية والمستندات الرسمية التى قدمها والتى تثبت تلك الملكية . ولأنه ولئن كانت المصلحة ليست دليلا أو قرينة على ارتكاب التزوير أو العلم به ، إلاّ أن انعدام المصلحة يدل - بداهة - و له شأنه واعتباره فى إثبات خلو ساحة المتهم من ارتكاب التزوير . إذ لا يتصور عقلا أن يقدم الجانى على تزوير المحرر أو الاشتراك فى تزويره إلاّ إذا استهدف من فعله مصلحة لنفسه أو لغيره - فإذا لم يكن له مصلحة فى أية صورة من الصور أدبية كانت أو مادية فإن إسناد تلك الجرائم إليه ومعاقبته عنها يكون عبثا وغير مبرر .

بمعنى أن الجانى لا يقدم على تغيير الحقيقة وارتكاب التزوير فى المحررات إلا إذا كانت له مصلحة حالة أو مستقبلة لنفسه أو لغيره ـ أدبية كانت أو مادية فإذا لم تكن له ثمة مصلحة فى أية صورة من صورها السابقة فلا محل إذن لتصور إقدامه على تزوير أو الاشتراك فيه . إذ من المؤكد فى هذه الحالة ـ حالة إنعدام المصلحة للمتهم ـ عدم توافر القصد الجنائى لديه . طالما أنه لا توجد غاية يستهدفها تغيير الحقيقة . ولهذا فإنه ينبغى القول بأنه متى انتفت المصلحة بمعناها الواسع فإنه لا محل لتصور وقوع الجريمة كما لا محل لافتراض قيام القصد الجنائى لعدم توافر الحق المعتدى عليه أو الغاية المؤثمة التى يمكن أن تتجه إليها النية بقصد تحقيقها .

وفى الحالة الماثلة أثبت الطاعن أمام محكمة الموضوع أنه لا مصلحة له بتاتا فى تزوير الحكم الصادر من محكمة شمال القاهرة الإبتدائية محل التداعى ، إذ أن ملكيته لمساحة الأرض الصادر عنها الترخيص رقم 9 لسنة 2003 ثابتة على نحو رسمى وقاطع من خلال المستندات التى قدمها أثناء المحاكمة ، كما أن الثابت كذلك وعلى نحو جازم وقاطع أن المساحة المذكورة ليست من أملاك الدولة العامة وأنها ملك خالص للطاعن آلت إليه بطريق البيع والشراء من مالكتها الأصلية ومن ثم فلا حاجة له إذن لتزوير ذلك الحكم واصطناعه لإثبات ملكيته الثابتة له أصلا ، بما تنعدم معه مصلحته فى ارتكاب هذا التزوير . وينعدم بالتالى القصد الجنائى لديه . فلا جريمة إذن ولا عقاب .

وبناء على ما تقدم فإن المصلحة وحدها وإن كانت لا تكفى لإسناد التزوير للجانى صاحب المصلحة ـ إلا أنها شرط لازم لتوافر مسئوليته عن التزوير عند القضاء بالإدانة . فإذا قضى الحكم بمعاقبته رغم عدم توافر مصلحته فى التزوير فإن الحكم يكون وقد شابه

التهافت والقصور والفساد فى الاستدلال معيبا واجب النقض وهو الحال فى الحكم محل هذا هذا الطعن .

وقضت محكمة النقض بأن :

« أسباب الحكم تعتبر مشوبة بالفساد فى الإستدلال إذا انطوت على عيب يمس سلامة الاستنباط ويتحقق ذلك إذا استندت المحكمة فى اقتناعها إلى أدلة غير صالحة من الناحية الموضوعية للإقتناع بها أو فى حالة عدم اللزوم المنطقى للنتيجة التى انتهت إليها المحكمة بناء على تلك العناصر التى ثبتت لديها »

- نقض 1981/6/28 - طعن 2275 / 44 ق
- نقض مدنى 1993/2/21 - س 44 - رقم 112 - ص 677 - طعن 62/3343 ق

وقضت كذلك بأن :

« من اللازم في اصول الاستدلال أن يكون الدليل الذى يعول عليه الحكم مؤديا إلى ما رتبه عليه من نتائج من غير تعسف في الاستنتاج ولا تنافر في حكم العقل والمنطق » .

- نقض 1985/6/13 - س 36 - رقم 138 - ص 782 - طعن 55/6335 ق
- نقض 1985/10/17 - س 36 - رقم 158 - ص 878
- نقض 1985/5/27 - س36 - رقم 158 - ص 778
- نقض 1982/11/4 - س 33 - رقم 174 - ص 847 - طعن 52/4233 ق
- نقض 1977/1/24 - س 28 - رقم 28 - ص 132

وجدير بالذكر أن محكمة النقض تنبسط رقابتها على صحة استدلال المحكمة لصواب استنباطها للأدلة المطروحة عليها فإذا كانت قد اعتمدت على دليل لا يجوز أن

يؤسس قضاءها عليه فإن حكمها يكون باطلا لابتنائه على أساس فاسد إذ يتعين أن تكون كافة الأدلة التى أقيم عليها قضاء الحكم وقد سلمت من عوار الفساد في الإستدلال أو التعسف في الاستنتاج وهو مالم يسلم منه الحكم الطعين ولهذا كان معيبا واجب النقض والإعادة .

- نقض 1983/2/23 - س 34 - رقم 53 - ص 274 - طعن 6453 لسنة 52 ق
- نقض 1985/6/13 - س 36 - ص 782 - طعن رقم 6335 لسنة 55 ق

وإذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر فأنه يكون وقد شابه القصور فى التسبيب مستوجبا نقضه .

ثالثا : قصور آخر فى التسبيب .

تساند الحكم المطعون فيه ضمن ما تساند إليه فى قضائه بإدانة الطاعن إلى الدليل المستمد من تقرير قسم أبحاث التزييف والتزوير والذى انتهى إلى أنه الكاتب لتوقيعه على الإقرار المودع بملف الرخصة رقم 9 لسنة2003 والذى يفيد أنه مقدم الحكم رقم 2981 لسنة 2000 مدنى كلى شمال القاهرة والذى ثبت أنه مصطنع ومزور . دون أن تبين المحكمة فى حكمها أسانيد ذلك التقرير ومقدماته والتى تحمل تلك النتيجة فى منطق سائغ ومقبول وذلك بالمخالفة لما أوجبته المادة 310 إجراءات جنائية من ضرورة اشتمال كل حكم صادر بالإدانة على بيان مفصل وواضح لمضمون كل دليل من الأدلة التى تتساند إليها المحكمة فى قضائها بالإدانة بحيث لا يشوبه ثمة إجمال أو تعميم أو غموض وإبهام . وحتى تستطيع محكمة النقض بسط رقابتها على الحكم لمراقبة مدى صحة تطبيق القانون وسلامة المأخذ . الأمر الذى يعيب الحكم بما استوجب نقضه ، ولو تساندت المحكمة فى قضائها إلى أدلة أخرى لأنها فى المواد الجنائية متساندة ومنها مجتمعة تتكون عقيدتها بحيث

إذا سقط أحدها أو استبعد تعذر التعرف على أثر ذلك فى تكوين عقيدتها بالنسبة للأدلة الأخرى .

* واستقر قضاء النقض على أنه :

« يكون الحكم معيباً لقصوره إذا كان قد اقتصر فى بيان التقرير الفنى الذى إستند إليه فى قضائه بالإدانة على نتيجته دون أن يبين مضمونه حتى يمكن التحقق من مدى مواءمته لأدلة الدعوى الأخرى إذ لا يبين من ذلك أن المحكمة حين إستعرضت الأدلة فى الدعوى كانت ملمة بهذا الدليل إلماماً شاملاً يهيئ لها الفرصة لتمحيصه التمحيص الشامل الكافى الذى يدل على أنها قامت بما ينبغى عليها من واجب تحقيق البحث للتعرف على وجه الحقيقة » .

* نقض 1982/12/14 - 33 - 207 - 1000- طعن 6047 لسنة 52 ق
* نقض 1982/1/3 - س 33 - 1 - 11 - طعن 2365 لسنه 52 ق

* كما قضت بأنه :

« لايكفى الإحالة إلى تقرير الخبير بل يجب بيان مضمونه لأن القاضى يكون عقيدته بناءً على ما يطمئن إليه ضميره ووجدانه ولايجوز له أن يدخل فى عقيدته رأياً لسواه » .

* نقض 1950/5/8 - س 1 - رقم 195 - ص 596
* نقض 1957/4 /2 - س 8 - رقم 94 - ص 355
* نقض 1961/11/6 - س 12 - رقم 175 - ص 880

* كما قضت بأن :

« استناد محكمة الموضوع فى حكمها الى تقرير قسم أبحاث التزييف والتزوير والتحقيقات دون العناية بسرد مضمون تلك التحقيقات ومؤدى ذلك التقرير والأسانيد التى

أقيم عليها لايكفى لتحقيق الغاية التى تغياها الشارع من تسبيب الأحكام ولا يمكن لمحكمة النقض من مراقبة صحة تطبيق القانون على الواقعة كما صار اثباتها بالحكم الأمر الذى يصم الحكم بالقصور » 0

* نقض 1979/2/8 - س 30 - رقم 46 - ص 231 - طعن 48/1697 ق
* نقض 1979/3/18 - س30 -75 - 366 - طعن 1286 /48 ق
* نقض 1973/11/25 - س 24 - 217 - 1043 - طعن 789 لسنة 43 ق

يضاف إلى ما تقدم أن الطاعن أوضح فى دفاعه المسطور بالتحقيقات والشفهى بجلسة المحاكمة أن ذلك التوقيع ليس له وأنه لم يوقع على ذلك الإقرار ، خاصة وأن المساحة موضوع العقد الصادر بشأنه ذلك الحكم تختلف حدودها عن الحدود التى تخص قطعة الأرض الصادر بشأنها ذلك الترخيص ، بالإضافة إلى عدم توافر مصلحته فى تزوير ذلك الحكم باصطناعه أو الاشتراك فى تزويره بالنظر لثبوت ملكيته لتلك المساحة الصادر عنها الترخيص بموجب المستندات والأحكام الأخرى الرسمية السابق بيانها . يضاف إلى ما تقدم أن خبير قسم أبحاث التزييف والتزوير تردد فى إبداء رأيه عن نتيجة فحص هذا التوقيع ، ولم يبين الرأى النهائى إلا بعد فترة طويلة استعان فيها بتوقيعات أخرى للطاعن فى ظروف مختلفة وليست معاصرة لتاريخ تحرير هذا التوقيع .

مما كان يقتضى من المحكمة تحقيق الدفاع الجوهرى السالف الذكر بندب لجنة من خبراء مضاهاة الخطوط لابداء الرأى النهائى فى صحة إسناد ذلك التوقيع للطاعن ، وكذلك إجراء المضاهاة بين خطه وبيانات الإقرار المحرر أعلى التوقيع المذكور - لبيان ما إذا كان هو محرر تلك البيانات من عدمه ، وهذا التحقيق كان يتعين على المحكمة القيام به ، ولو دون طلب صريح من الدفاع لأن منازعته تنطوى على طلب جازم بإجرائه ، إذ لا يفهم منها إلا هذا المعنى ولا يستدل منها إلا تلك للدلالة ، هذا إلى أن اجراءه يقع على عاتق المحكمة وهو واجب عليها دون أن يتوقف على طلب المتهم أو موافقته كما سبق البيان ،

إعمالا لمبدأ اقتناع القاضى الجنائى الذى يمثل حجر الزاوية فى عملية الإثبات فى المواد الجنائية .

ولأن تحقيق الدعوى بمعرفة المحكمة وكذلك تحقيق أوجه دفاع المتهم الجوهرية يُسهم فى تكوين تلك العقيدة وذلك الاقتناع بدلا من تلك الأدلة المكتوبة فى محاضر التحقيق الصماء .

وقضت محكمة النقض بأن :

« التحقيقات الأولية لا تصلح أساساً تبنى عليها الأحكام ، بل الواجب دائماً أن يؤسس الحكم على التحقيق الذى تجريه المحكمة بنفسها فى الجلسة » 0

* نقض 1933/1/10 ـ مجموعة القواعد القانونية (عمر) ـ جـ4 ـ رقم 35 ـ ص 32

يضاف إلى ما تقدم أن المحاكمة تمثل للمتهم الفرصة الأخيرة المتاحة أمامه لتحقيق دفاعه الجوهرى والذى يترتب عليه لو صح تغيير وجه الرأى فى الدعوى ، ولأن الحكم بإدانة الطاعن تم بناء على أدلة مبتورة وناقصة تدور فى مجموعها حول تحريات الشرطة مجهلة المصدر ، والتى تتصادم مع الواقع المادى ، ولا نستقيم معه ينطوى على مغامرة خطيرة لا يؤمن معها احتمال الزلل والخطأ ، كما أن المحكمة لم يكن يضيرها شيء لو أنها تمهلت فى قضائها وأجرت تحقيق دفاع الطاعن السالف الذكر إظهارا لوجه الحق فيه على نحو نهائى وحاسم ، ولكنها غضت بصرها عن رؤيته وأصمت أذانها عن سماعه وأغلقت بابها فى وجه طارقه ، وهو أمر تتأذى منها العدالة أشد الإيذاء ، كما خلا حكمها حتى من تحصيل هذا الدفاع والرد عليه برد سائغ يسوغ الالتفات عنه بما ينبىء عن أنها لم تمحص وقائع الدعوى ودفاع الطاعن الجوهرى والمستندات التى قدمها والتى تدعمه وتقطع

بصحته ـ التمحيص الكافى الذى يهيىء لها الفرصة للفصل فى الدعوى عن بصر كامل وبصيرة شاملة مما يعيب الحكم ويستوجب نقضه .

وقضت محكمة النقض بأنه :

« ولئن كان الأصل أن المحكمة لاتلتزم بمتابعة المتهم فى مناحى دفاعه المختلفة للرد على كل شبهه يثيرها على استقلال ـ الا أنه يتعين عليها أن تورد فى حكمها مايدل على أنها واجهت عناصر الدعوى وأدلتها وألمت بها على وجه يفصح عن أنها فطنت اليها ووازنت بينهما عن بصر وبصيرة ، وأنها اذا التفتت عن دفاع المتهم كلية وأسقطته جملة ولم تورده على نحو يكشف عن أنها أطلعت عليه وأقسطته حقه فان حكمها يكون قاصـــرا » 0

* نقض 10/ 1985/10 ـ س 36 ـ رقم 149 ـ 840
* نقض 3/ 1981/12 ـ س 32 ـ س 32 ـ رقم 181 ـ ص 1033
* نقض 25/ 3 /1981 ـ س 32 ـ رقم 47 ـ ص 275
* نقض 5/ 1979/11 ـ س 30 ـ رقم 167 ـ ص 789
* نقض 29/ 3 /1979 ـ س 30 ـ رقم 82 ـ ص 369
* نقض 26/ 3 /1979 ـ س 30 ـ رقم 81 ـ ص 394
* نقض 24/ 4 /1987 ـ س 29 ـ رقم 84 ـ ص 442

رابعا : قصور آخر فى التسبيب ولإخلال بحق الدفاع :

خلصت محكمة الموضوع فى حكمها محل هذا الطعن إلى ثبوت تقليد خاتم شعار الجمهورية الخاص بمحكمة شمال القاهرة الابتدائية وأن بصمة ذلك الختم على الحكم رقم 2981 لسنة 2000 مدنى كلى شمال القاهرة أسفل عبارة المقر بما فيه لم تؤخذ من

ذات القالب الصحيح لبصمات خاتم شعار الجمهورية الخاص بمحكمة شمال القاهرة ـ وذلك دون أن تبين المحكمة بأسباب حكمها ما يفيد وصف ذلك الختم وبيان أوجه الشبه والتطابق بين الخاتم المقلد ونظيره الصحيح وما إذا كان هذا الشبه من شأنه أن ينخدع به أحاد الناس من عدمه ، ذلك أن العبرة فى تأثيم جرائم تقليد الأختام الحكومية وغيرها من الأختام بأوجه الشبه بين الأختام الصحيحة والأخرى المقلدة ، كما يتعين كذلك أن يكون هذا الشبه من شأنه أن يكون مؤديا لخداع الجمهور ، فإذا لم يكن كذلك وكان على نحو لا ينخدع به أحد وظاهرا مفضوحا فلا محل للتجريم لانعدام الضرر ، والعبرة فى ذلك برأى المحكمة فى هذه الشأن وليس بأى رأى لسواها .

وكذلك الحال بالنسبة لما ورد بتقرير قسم ابحاث التزييف والتزوير عن نتائج بحث التوقيع المزيل به الإقرار السالف الذكر والمتضمن أنه مقدم من الطاعن ، وأن ذلك التوقيع صادر من يده وهو صاحبه . لأن الدليل الذى يقام عليه قضاء بالإدانة يتعين أن يكون صادرا عن عقيدة القاضى التى يحصلها بنفسه ومما يجريه من تحقيق مستقلا فى تكوين هذه العقيدة عن غيره ، ولا يصح فى القانون أن يدخل فى تكوين تلك العقيدة التى أقام عليها قضاءه حكما لسواه .

كما أن تقليد الأختام يقوم أساسا على المحاكاة التى تتم بها المشابهة بين الأصل والتقليد ، ومن ثم فأن خلو الحكم من وصف الختم الصحيح والآخر المقلد ومن بيان أوجه التشابه والتطابق بينهما واستناده فى توافر التقليد على تقرير قسم أبحاث التزييف والتزوير وحده الذى اقتصر على مجرد القول بأن بصمة الخاتم الموضوع على الحكم المصطنع السالف الذكر مخالفة لبصمة الخاتم الصحيح يجعل الحكم مشوبا بالقصور ، لأن القاضى فى المواد الجنائية إنما يستند فى ثبوت الحقائق القانونية إلى الدليل الذى يقتنع به وحده ، ولا يجوز له أن يؤسس حكمه على رأى غيره .

ولا ينال من ذلك أن تكون المحكمة قد اثبتت بمحضر جلسة 20 فبراير سنة 2010 أنها أجرت فض المظروف المحتوى على صورة الحكم المصطنع وأنها سمحت للمتهم ودفاعه الإطلاع عليه لأنها لم تبين فى حكمها ما أسفر عنه إطلاعها من نتائج وما إذا كان تقليد الختم المشار إليه يشبه الخاتم الصحيح لمحكمة شمال القاهرة الابتدائية ، أم أن الحكم المصطنع ظاهر التزوير والاصطناع بحيث لا ينخدع بها أحاد الناس .

لأن واجب إطلاع المحكمة على المحررات المزورة والأختام المقلدة ليس إجراء مقصودا لذاته بل أوجبته المشرع لكى تستبين المحكمة بنفسها تلك الأمور التى يتعين عليها أن تدركها بنفسها ، ولا يجوز بحال أن يحل محلها أى شخص أو جهة أخرى - على تقدير أن القاضى وحده هو الذى يكون عقيدته بناء على رؤيته الخاصة ورايه الشخصى ولا يدخل فى تقديره رأى آخر لسواه كما سبق الإيضاح .

ذلك أن إطلاع المحكمة على المحررات موضوع الإتهام بالتزوير هو واجب عليها يفرضه إلتزامها بتمحيص الدليل الأساسى فى الدعوى على إعتبار أن تلك الأوراق هى الدليل الذى يحمل أدلة التزوير وحتى يمكن القول بأنها حين إستعرضت الأدلة فى الدعوى كانت مُلِمة بهذا الدليل إلماماً شاملا يهيىء لها الفرصة لتمحيصه التمحيص الشامل الكافى الذى يدل على أنها قامت بما ينبغى عليها من تحقيق البحث للتعرف على وجه الحقيقة .

* نقض 1996/5/30 - س47 - رقم 99 - ص 699
* نقض1980/3/6 - س 31 - رقم 62 - ص 328
* نقض 1989 /2/1 - س 40 - رقم 26 - ص 150
* نقض 1974/5/19 - س 25 - رقم 105 - ص 491
* نقض 1969/10/27 - س 20 - رقم 231 - ص 1174

* نقض 1967/4/24 - س 18 - رقم 112 - ص 566
* نقض 1961/10/30 - س 12 - رقم 167 - ص 847

* وقضت محكمة النقض بأنه :

« يجب أن يستند القاضى فى المواد الجنائية فى ثبوت الحقائق القانونية إلى الدليل الذى يقتنع به وحده ولا يجوز له أن يؤسس حكمه على رأى غيره » 0

* نقض 1966/3/7 - س 17 - رقم 45 - ص 233
* نقض 1983/3/17 - 34 - رقم 79 - ص 392
* نقض 1968/3/18 - س 19- رقم 62 - ص 334
* نقض 1990/3/22 - 41 - رقم 92 - ص 546

ومن القواعد العامة المتفق عليها فقها وقضاء ، ـ أنه إذا عرض للمحرر سبب يفقده قيمته القانونية ، ـ فإن العبث الذى يمتد إليه يستحيل أن ينشأ عنه ضرر ، ـ وأظهر تطبيقات هذه القاعدة أنه إذا كان التزوير ظاهرا مفضوحا بحيث لا يمكن أن يخدع به أحد ـ فإنه لا يتصور أن يقوم به ضرر 0

(د . محمود نجيب حسنى ـ القسم الخاص ـ ط 1986 ـ رقم / 362 ـ ص 252/251)

ويقول الدكتور احمد فتحى سرور :

« قد يقع التزوير فى محرر يتمتع بمظهره القانونى ، إلا أن تغيير الحقيقة فيه يبدو واضحا ، بحيث يدحض بذاته ما للمحرر من قوة فى الاثبات وقابلية لترتيب الآثار القانونية بما يحتويه من وقائع ، وهنا يفقد المحرر مظهره القانونى بسبب افتضاح التزوير 0 وقد استقر قضاء محكمة النقض على عدم العقاب على التزوير المفضوح ، فقضت بأنه اذا اتهم

شخص بتزوير فى عقد بيع باضافة عبارة اليه وكانت العبارة المزيدة ظاهر تزويرها المفضوح بحيث لايمكن أن تجوز على من أراد خداعهم بها ، فمثل هذا التزوير المفضوح لا عقاب عليه ». (القسم الخاص ـ ط 3 ـ 1985 ـ رقم / 290 ـ ص 454)

- نقض 1933/11/13 ـ مجموعة القواعد القانونية ـ ج 3 ـ رقم 154 ـ ص 203

* وقد قضت محكمة النقض بأنه :

« من المقرر أن التزوير فى المحررات إذا كان ظاهرا لا يمكن أن يخدع به أحد فلا عقاب عليه ، لانعدام الضرر فى هذه الحالة » .

- نقض 1933/11/13 ـ مجموعة القواعد القانونية ـ ج3 ـ رقم 154 ـ ص 203

* كما قضت بأنه :

« من المقرر أن التزوير فى المحررات أو التقليد فى الأختام ، إذا كان ظاهراً بحيث لايمكن أن ينخدع به أحد ، فلا عقاب عليه لإنعدام الضرر »

- نقض 1986/1/29 ـ س 37 ـ 34 ، 163

وبالقياس على هذه الأحكام فأن وجود محررات صحيحة تثبت ملكية المتهم الطاعن للمساحة محل الدعوى تفقد المحرر محل الاتهام بالتزوير قيمته ، إذ يستوى أن يكون ما يعرض للمحرر المزور من أسباب تفقده قيمته موجودا بالمحرر ذاته كالتزوير الظاهر المفضوح أم نابعا من خارجه كمستندات ملكية المتهم للمساحة المذكورة ملكية صحيحة .

وخلاصة ما تقدم أن محكمة الموضوع نظرت إلى دفاع الطاعن نظرة سطحية غير متعمقة وكونت عقيدتها فى الدعوى وانتهت إلى إدانته دون بحث دقيق لدفاعه والمستندات التى قدمها تأييدا لهذا الدفاع والتى تثبت حسن نيته ، وأنه لم يرتكب جرما يستدعى عقابه

عنه وأنها التزمت بما ساقته النيابة العامة من أدلة أو ضمتها قائمة أدلة الثبوت المقدمة منها مع أن تلك القائمة لا تعبر إلا عن رأى تلك السلطة ، ولا يجوز للمحكمة أن تتقيد بها أو تلتزم بما جاء فيها ، لأن النيابة العامة خصم فى الدعوى تقف على قدم المساواة مع المتهم ودفاعه أثناء المحاكمة ، ولا يجوز لها أن تتقيد برأى أى منهما ، وقد يشق عليها تغليب وجهة نظر أى منهما عن الآخر ، وهنا أوجد المشرع للقضاة مخرجا من هذا المأزق فتح لهم سبيلا لراحة ضمائرهم التى أعياها البحث وأرهقها طريق الوصول للحقيقة ، وهو أن الشك يفسر دائما لصالح المتهم ، وأن الدليل متى تسرب إليه الاحتمال فقد سقط به الاستدلال .

كما أن المحاكمة تكون وقد قيدت نفسها بقيود لم يقيدها بها القانون ، ولم تطلق لنفسها كامل الحرية لتحقيق دفاع المتهم ، ولم تقسطه حقه بالبحث المستفيض والتمحيص الدقيق ، وأفرطت فى ثقتها بتحريات الشرطة وشهادة الشاهدة الأولى وسائر الأدلة الأخرى وكونت عقيدتها بثبوت إدانة الطاعن عن الجرائم المسندة إليه دون أن يتكامل أمامها مقومات هذا الإقناع وعناصره القطعية واليقينية ، واستدلت على إدانته بناء على أدلة تتأرجح بين الشك والاحتمال مع أن اليقين لا يستمد إلا من أدلة قاطعة جازمة لا يتطرق إليها أدنى شك أو أقل احتمال أو ظن ، مثل المستندات الدالة على ملكية الطاعن لمساحة الأرض موضوع الدعوى والتى تثبت حقيقة الواقع فى الدعوى الذى يجب أن تبنى عليه الأحكام الجنائية .

ومن المبادىء الأصولية العامة أن قوام القضاء الجنائى هو حقيقة الواقع ، فلا تبنى الأحكام الجنائية من الناحية الموضوعية إلاّ على حقيقة الواقع دون التقيد بأى شىء آخر سواه وإن كان حكما مدنيا أو جنائيا ، بل وإن ناقض اعتراف المتهم ذاته بلسانه أو بكتابته مادام يخالف حقيقة الواقع ، فالواقع هو قوام القضاء الجنائى ، فلا تبنى الأحكام الجنائية إلاّ على الواقع الفعلى الثابت على وجه الجزم واليقين ، لما يترتب على الأحكام الجنائية ـ فيما يقول السنهورى ـ من آثار خطيرة تتعلق بالحرية والحياة .

- وسيط السنهورى . الجزء /2 (الإثبات) - ط 1964 - ص 15 - 29
- نقض 1984/11/21 - س 35 - رقم 180 - ص 802
- نقض 11 /1/ 1979 - س 30 - رقم 9 - ص 60
- نقض 12/15 /1988 - فى الطعن 3029/ 57 ق - منشور فى عقوبات المرصفاوى - شرح على المواد - ط 3 - 2001 - رقم 3685 - ص 1214 / 1215
- نقض 1982/3/16 - س 33 - رقم 74 - 367
- نقض 1981/3/19 - س 32 - رقم 45 - ص 268
- نقض 8 /6 / 1975 - س 26 - رقم 166 - ص 497

وبذلك يكون الحكم المطعون فيه فوق قصوره وفساد استدلاله مخلا بحق الدفاع وأصول المحاكمات الجنائية ووسائل الإثبات المقررة فيها بما يستوجب نقضه .

وحيث إنه لما تقدم جميعه فإن الحكم المطعون فيه يكون وقد ران عليه البطلان بما يستوجب نقضه .

وعن طلب وقف التنفيذ

فإنه لما كان الحكم المطعون فيه راجحاً نقضه ، وكان الاستمرار فى تنفيذ الحكم المطعون فيه ضد الطاعن من شأنه أن يرتب له أضرارا جسيمة لا يمكن تداركها ، مما يحق له طلب وقف تنفيذه مؤقتا ريثما يفصل فى هذا الطعن .

فلهذه الأســـــــباب

يلتمس الطاعن من محكمة النقض ـ بعد ضم المفردات للزومها تحقيق أوجه الطعن ـ الأمر بوقف تنفيذ الحكم المطعون فيه مؤقتا ريثما يفصل فى هذا الطعن .

والحكم :

أولا : قبول الطعن شكلا .

ثانيا : وفى الموضوع ـ بعد ضم المفردات للزومها لتحقيق أوجه الطعن ـ بنقض الحكم المطعون فيه والإحالة .

المحامى / رجائى عطية

عبد العزيز باشا فهمى

فارس المحاماة والقضاء *

فى تأبينه للراحل العظيم عبد العزيز باشا فهمى ، قطب المحاماة ، وقطب القضاء ، وقطب السياسة والوطنية ، وقطب الفكر والأدب والثقافة ، وقطب الإصلاح ، وقطب مجمع اللغة العربية ، وقف الأستاذ الكبير عبد الرزاق السنهورى يقول : " إن الرجل الذى نؤبنه كان يمثل جيلا كاملا ، بما ينطوى عليه هذا الجيل من علم ووطنية وأدب وثقافة وتفكيرٍ ! .

هذا الاتساع الذى جعل عبد العزيز فهمى ممثلا لجيل بأكمله ، مرده إلى تعددية وموسوعية فى نسيجه بوأته الصدارة فى كل ما تولاه أو اضطلع به ، تقلب حياته بين المحاماة فعرفته محاميا جليلا وثانيا للنقباء العظام فى زمن العلم والجلال والوقار ، وبين القضاء فصار أول رئيس لمحكمة النقض لدى إنشائها عام 1931 ، وبين السياسة والوطنية فرأته مصر أحد ثلاثة يقابلون المعتمد البريطانى يطالبون باستقلال مصر ويفجرون ثورة 1919 ، وفى الوزارة والسلطة التشريعية ومجمع الخالدين ، فعرفته مصر والعالم مناضلاً لإلغاء الامتيازات الأجنبية ، وعضواً بارزاً فى لجنة وضع الدستور ، وقاضياً عظيماً لم يجاره أحد فى صياغته الرائعة للأحكام والمبادئ ، ونصيراً للحرية فقدم استقالته كوزير للحقانية انتصاراً لحق على عبد الرازق فى التعبير عما يراه فى كتابه الإسلام وأصول الحكم ، ومساهماً لافتاً فى مجمع اللغة العربية لا يثنيه شىء عن إبداء ما يراه كفيلا بالتحديث أو التجديد مهما اختلف معه الناس !

هذه التعددية مع توحد الشخصية ، ومع الثقافة العريضة ، والأفق الأعرض ، هى التى تحدث بها عبد العزيز فهمى يوم افتتاح أعمال محكمة النقض فى نوفمبر 1931 ، فجمع فيها جمع العارف المقدر لكل من المحاماة والنيابة والقضاء ، فى عمق فكر واتساع أفق لا انحياز فيه .

ثم لا ينسى هذا الموسوعى العريض ، وهو يبدى فخره بعظماء القضاء ، أن يقرن قوله بالتأكيد على عظمة المحاماة وإجلاله واحترامه العميق للمحامين ، فيقول : " وإن

* رجائى عطية ـ من كتاب رسالة المحاماة ـ دار الشروق ـ سبتمبر 2008.

سرورى يا حضرات القضاة وافتخارى بكم ليس يعدله إلا إعجابى وافتخارى بحضرات إخوانى المحامين الذين أعتبرهم كما تعتبرونهم أنتم عماد القضاء وسناده . أليس عملهم هو غذاء القضاء الذى يحييه ؟ ولئن كان على القضاة مشقة فى البحث للمقارنة والمفاضلة والترجيح فإن على المحامين مشقة كبرى فى البحث للإبداع والتأسيس ، وليت شعرى أية المشقتين أبلغ عناءً وأشد نصبا ؟ لا شك أن عناء المحامين فى عملهم عناء بالغ جدا لا يقل البتة عن عناء القضاة فى عملهم . بل اسمحوا لى أن أقول إن عناء المحامى ـ ولا ينبئك مثل خبير ـ أشد فى أحوال كثيرة من عناء القاضى ، لأن المبدع غير المرجح " ! .

إصدارات المؤلف

(1) أوراق ـ المركـز المصرى للأبحاث والإعـلام ـ ط 1997 .
(2) من هدى النبوة وفى مدرسة الرسول ـ المركز المصرى للأبحاث والإعلام ـ ط 1997 .
(3) من هدى القرآن وذلك الكتاب لا ريب فيه ـ المركز المصرى للأبحاث والإعلام ـ ط 1998.
(4) بشاير ـ المركـز المصرى للأبحاث والإعلام ـ ط 2000
(5) باسمك اللهم ـ المركز المصرى للأبحاث والإعلام ـ ط 2000
(6) بسم الله ـ المركز المصرى للأبحاث والإعلام ـ ط 2000
(7) نواب القروض ـ المركز المصرى للأبحاث والإعلام ـ ط 2001
(8) يارب ـ المركز المصرى للأبحاث والإعلام ـ ط 2001.
(9) قضية النقابيين ـ المركز المصرى للأبحاث والإعلام ـ ط 2001
(10) أبو ذر الغفارى ـ روز اليوسف ، هيئة الكتاب ـ 2002 ، 2005
(11) قضية الجمارك الكبرى ـ المركز المصرى للأبحاث والإعلام ـ ط 2002
(12) مواقف ومشاهد إسلامية ـ دار الهلال ـ ط 2002
(13) ماذا أقول لكم ـ دار الشروق ـ ط أولى 2003
(14) عالمية الإسلام ـ مركز الأهرام للترجمة والنشر ـ ط 1 ، ط 2 ـ 2003
(15) إبحار فى هموم الوطن والحياة ـ دار الشروق ـ ط 2004
(16) الإنسان العاقل وزاده الخيال ـ دار الشروق ـ ط 2004
(17) السيرة النبوية فى رحاب التنزيل ـ المجلد الأول ـ روز اليوسف ـ ط 2003
(18) السيرة النبوية فى رحاب التنزيل ـ المجلد الثانى ـ روز اليوسف ـ ط 2003
(19) السيرة النبوية فى رحاب التنزيل ـ المجلد الثالث ـ روز اليوسف ـ ط2004
(20) السيرة النبوية فى رحاب التنزيل ـ المجلد الرابع ـ روز اليوسف ـ ط2005
(21) السيرة النبوية فى رحاب التنزيل ـ المجلد الخامس ـ المكتب المصرى الحديث ـ ط 2006
(22) الإنسان والكون والحياة ـ كتاب الهلال ـ أكتوبر 2005
(23) تأملات غائرة ـ دار الشروق ـ ط 2006
(24) الأديان والزمن والناس ـ كتاب الهلال ـ سبتمبر 2006
(25) شجون وطنية ـ المكتب المصرى الحديث ـ 2006
(26) الهجرة إلى الوطن ـ كتاب الهلال ـ نوفمبر 2007
(27) رسالة المحاماة ـ دار الشروق ـ سبتمبر 2008
(28) فى الوحدة والجماعة الوطنية ـ المكتب المصرى الحديث ـ سبتمبر 2008 .
(29) فى رياض الفكر ـ كتاب الهلال 2008
(30) بين شجون الوطن وعطر الأحباب ـ المكتب المصرى الحديث 2008

(31) من حصاد المحاماة ـ المجلد الأول ـ المكتب المصرى الحديث 2009
(32) من حصاد المحاماة ـ المجلد الثانى ـ المكتب المصرى الحديث 2009
(33) من حصاد المحاماة ـ المجلد الثالث ـ المكتب المصرى الحديث 2009
(34) من حصاد المحاماة ـ المجلد الرابع ـ المكتب المصرى الحديث 2009
(35) من حصاد المحاماة ـ المجلد الخامس ـ المكتب المصرى الحديث 2009
(36) من حصاد المحاماة ـ المجلد السادس ـ المكتب المصرى الحديث 2009
(37) من حصاد المحاماة ـ المجلد السابع ـ المكتب المصرى الحديث 2009
(38) من حصاد المحاماة ـ المجلد الثامن ـ المكتب المصرى الحديث 2009
(39) من حصاد المحاماة ـ المجلد التاسع ـ المكتب المصرى الحديث 2009
(40) من حصاد المحاماة ـ المجلد العاشر ـ المكتب المصرى الحديث2009
(41) من حصاد المحاماة ـ المجلد الحادى عشر ـ المكتب المصرى الحديث 2010
(42) من حصاد المحاماة ـ المجلد الثانى عشر ـ المكتب المصرى الحديث 2010
(43) من حصاد المحاماة ـ المجلد الثالث عشر ـ المكتب المصرى الحديث 2010
(44) من حصاد المحاماة ـ المجلد الرابع عشر ـ المكتب المصرى الحديث 2010
(45) من حصاد المحاماة ـ المجلد الخامس عشر ـ المكتب المصرى الحديث 2012
(46) من حصاد المحاماة ـ المجلد السادس عشر ـ المكتب المصرى الحديث 2013
(47) من حصاد المحاماة ـ المجلد السابع عشر ـ المكتب المصرى الحديث 2014
(48) من حصاد المحاماة ـ المجلد الثامن عشر ـ المكتب المصرى الحديث 2015
(49) دولة الأيام ! ـ كتاب الهلال أول يونيو 2009
(50) قد تكون الديانة تجسيدا للعقل . ترجمة وعرض عن كتاب حياة العقل للفيلسوف جورج سانتايانا ـ كتاب الهلال ـ نوفمبر 2009
(51) الأمن والأمان : قراءة فى الأمن المجتمعى فى الإسلام ـ المكتب المصرى الحديث ـ 2009
(52) من تراب الطريق ـ الكتاب الأول ـ المكتب المصرى الحديث 2008
(53) من تراب الطريق ـ الكتاب الثانى ـ المكتب المصرى الحديث 2009
(54) من تراب الطريق ـ الكتاب الثالث ـ المكتب المصرى الحديث 2010
(55) من تراب الطريق ـ الكتاب الرابع ـ المكتب المصرى الحديث 2010
(56) من تراب الطريق ـ الكتاب الخامس ـ المكتب المصرى الحديث 2012
(57) من تراب الطريق ـ الكتاب السادس ـ المكتب المصرى الحديث 2013
(58) من تراب الطريق ـ الكتاب السابع ـ المكتب المصرى الحديث 2014
(59) فى دروب الفكر والحياة . مطبوعات الهلال ـ نوفمبر 2010
(60) من همس المناجاة وحديث الخاطر (1) . المكتب المصرى الحديث ـ 2010
(61) من همس المناجاة وحديث الخاطر (2) المكتب المصرى الحديث 2012
(62) من همس المناجاة وحديث الخاطر (3) المكتب المصرى الحديث 2014

(63)الواقع أو الحقيقة ـ ترجمة عن كتاب طبيعة العالم المادى ـ للسير آرثر إدينجتون ومقالات أخرى للمترجم ـ كتاب الهلال ـ ديسمبر 2010

(64) من وحى الحج ـ سلسلة دراسات اسلامية ـ المجلس الأعلى للشئون الإسلامية ـ يناير 2011

(65) فى صحبة محمد عبد الله محمد .المكتب المصرى الحديث 2011

(66) كتابات غربية . كتاب الهلال ـ أغسطس 2011

(67) من فيوض الإسلام ـ دار المعارف ـ 2012

(68) الإسلام يا ناس ! ـ المكتب المصرى الحديث 2013

(69) عبقرية إنكار الذات ـ أبو عبيدة بن الجراح ـ دار المعارف 2013

(70) السيرة النبوية فى رحاب التزيل ـ المجلد الأول ـ ط2 منقحة ـ دار المعارف2014 .

(71) السيرة النبوية فى رحاب التنزيل ـ المجلد الثانى ـ ط2 منقحة ـ دار المعارف2014 .

(72) السيرة النبوية فى رحاب التنزيل ـ المجلد الثالث ـ ط2 منقحة ـ دار المعارف 2014 .

(73) السيرة النبوية فى رحاب التنزيل ـ المجلد الرابع ـ ط2 منقحة ـ دار المعارف 2014 .

(74) السيرة النبوية فى رحاب التنزيل ـ المجلد الخامس ـ ط2 منقحة ـ دار المعارف 2014 .

(75) السيرة النبوية فى رحاب التنزيل ـ المجلد السادس ـ طبعة جديدة ـ دار المعارف 2014 .

(76) فى رحاب النبوة ـ الأنصار : أنشودة العطاء والإيثار ـ نهضة مصر 2014 .

(77) اصطباحة الأحباب : دعاء ومناجاة ـ دار الهلال 2014 .

(78) أمسية الأحباب : دعاء ومناجاة ـ دار الهلال 2014.

(79) مستشار الأمن القومى حافظ إسماعيل ـ فخر العسكرية والدبلوماسية المصرية ـ دار الهلال 2015 .

(80) ثوار فرسان ـ كتاب الهلال ـ يونيو 2015.

(81) من تراب الطريق ـ المجلد الثامن ـ تحت الطبع

(82) لماذا سقط حكم الإخوان ـ تحت الطبع .

(83) من حصاد المحاماة ـ المجلد التاسع عشر ـ تحت الطبع .

الفهرس

م	القضيـــة	رقم الصفحة
1	قتل خطأ - القضية 2003/8030 س. مصر القديمة (2001/12810 جنح مصر القديمة) الطعن بالنقض 74/8221ق	5
2	قتل عمد مع سبق الإصرار والترصد - إحراز عصى وساطور وسلاح أبيض - القضية 2006/10943 (جنايات القوصية 2006/1806 كلى شمال أسيوط) الطعن بالنقض 78/6607 ق	52
3	تزوير فى محرر رسمى - تلقيد أختام حكومية - القضية 2007/3710 البدارى 2007/1105 كلى جنوب أسيوط - الطعن بالنقض 77/44589ق	106
4	قتل خطأ - القضية 1995/5296 مركز المنيا(1995/725 كلى) الطعن بالنقض 80/13458 ق	154
5	استيلاء بغير حق بنية التملك - القضية 2007/4849 روض الفرج (2007/464 كلى شمال القاهرة) الطعن بالنقض 77/29171 ق	195
6	استيلاء بغير حق بنية التملك - القضية 2007/4849 جنايات روض الفرج (2007/464 كلى شمال القاهرة) الطعن بالنقض 79/7095ق	229
7	شروع فى قتل - إحراز أسلحة نارية - القضية 2007/702 جنايات نجع حمادى (2007/14 كلى قنا) الطعن بالنقض 79/3486 ق	274
8	إحراز مخدرات بقصد الإتجار - القضية 2009/2291ج قسم ثان كفر الشيخ (2009/1110 كلى كفر الشيخ) الطعن بالنقض 80/3098 ق	328
9	قتل عمد مع سبق الإصرار - القضية 2009/8658 جنايات مركز ببا - (2009/2189 كلى بنى سويف) الطعن بالنقض 80/6435 ق	356
10	تزوير محرر رسمى - اشتراك - استعمال محرر مزور - تقليد خاتم شعار الجمهورية - القضية 2009/443 جنايات الزاوية الحمراء (2009/5 كلى شمال القاهرة) الطعن بالنقض 80/5265 ق	396
11	أصدرات المؤلف	439