رجَائى عطِيّه

من حصاد المحاماة

من أرشيف الطعون بالنقض

المجلد العشرون

المكتب المصرى الحديث

رجَائى عطِـيّة

مـن حصـاد المحامـاة

من أرشيف الطعون بالنقض

المجلد العشرون

—

تقديـــم

عبر سبعة 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 والحرية والكرامة

رجائى عطية

اشتراك فى تزوير محررات رسمية ـ تقليد واستعمال بواسطة
مجهول أختام رسمية .

استعمال محررات مزورة .

نقض رقم15746 / 86 ق
عن الجناية رقم 5497 / 2015 جنايات فيصل
(821 / 2015 كلى السويس) .

قصور فى التسبيب وتهافت وفساد استدلال ـ تعسف فى الاستنتاج
وفساد استدلال .
عدم جواز الافتراض ـ التضامن لا يُفترض ـ وجوب إثبات الإشتراك ـ القصور والإخلال بحق الدفاع ـ قصور عدم الإلمام بكافة عناصر الدعوى وأدلتها ـ جزاء إغفال دفاع المتهم جملة ـ التزام المحكمة بالرد على أوجه الدفاع الجوهرية ـ إغفال المستندات قصور وإخلال بحق الدفاع .
الخطأ فى الإسناد ـ التناقض وتهاتر الأسباب ـ حجب المحكمة نفسها عن أوجه دفاع المتهم الجوهرية .

محكمة النقض

الدائرة الجنائية

مذكـــرة

بأس بالنقض

المقدمة من :

(1) ..... متهم / 5 أصلا ـ محكوم ضده . طاعن /1

(2) ..... متهم / 6 أصلا ـ محكوم ضده . طاعن /2

وموطنهما المختار بخصوص هذا الطعن مكتب الأستاذ محمد رجائى عطيه ـ وشهرته رجائى عطية المحامى أمام محكمة النقض ـ 26 شارع شريف باشا ـ وسط القاهرة ـ القاهرة.

ضـــد : النيابة العامة .

فى الحكم : الصادر من محكمة جنايات السويس بجلسة 18 يناير 2016 فى القضية رقم 2015/5497 جنايات فيصل (2015/821 كلى السويس) ، والقاضى حضوريّا بمعاقبة كل من الطاعنين ..... و..... (وآخرين حضوريّا وغيابيّا) بالسجن المشدد لمدة عشر سنوات عما أسند إليهم وإلزامهم المصاريف الجنائية ومصادرة المحررات المزورة المضبوطة ـ وإحالة الدعوى المدنية إلى المحكمة المدنية المختصة لنظرها بلا مصاريف .

الوقائــع

أحالت النيابة العامة إلى المحاكمة أمام محكمة جنايات السويس ـ الآتين بعد :

1- ..... المتهم الأول . مقيم ـ الوراق ـ الجيزة . (هارب)

2- ..... المتهم الثانى . مقـــيم - بـــولاق الدكرور ـــ الجيـــزة (هارب)

3- ..... المتهم الثالث . صـــاحب معـــرض شوشـــة اوتوتريـــد - مقـــيم أول طريـــق الإسـماعيلية السـويس الصـــــــــحراوى . (هارب) .

4- ..... المتهم الرابع . ميكـانيكى - مقـيم - أجور الكيرى - طـوخ - قليوبيـة - ولا يحمل تحقيق شخصية .

5- ..... المتهم الخامس . الطاعن الأول مـــــلازم شـــــرطة بـــــالإدارة العامـــــة لمرور القاهرة .

6- ..... المتهم السادس . الطاعن الثانى أمين شرطة بـالإدارة العامة لمرور القـاهرة .

7- ..... المتهم السابع . فنى إصـلاح دراجـات نارية - مقيم - شـارع الأربعين . (هارب) .

8- ..... المتهم الثامن . ميكـانيكى ـ شـارع زيـن العابـدين ـ كفـر كامل ـ الأربعين .

9- ..... المتهم التاسع . مهندس منتدب بـإدارة مـرور السـويس ـ ـ فيصل .

10- ..... المتهم العاشر . موظف بـإدارة مـرور السـويس ـ فيصـل ـ ولا يحمـــل تحقيـــق شخصية (؟!!) .

المتهمون جميعا : (حال كون الأول والثانى والثالث والرابع والسابع والثامن ليسوا من أرباب الوظائف العمومية وكون الخامس والسادس والتاسع والعاشر موظفين عموميين)

أ ـ اشتركوا بطريق الاتفاق والمساعدة مع آخر مجهول فى ارتكاب تزوير فى محررات رسمية وهى عدد مائة وسبعة عشر مبايعة خاصة بشركة أباظة اوتوريد منسوب صدورها للإدارة العامة لمرور القاهرة وإدارات أخرى بجعل واقعة مزورة فى صورة واقعة صحيحة بطريق الاصطناع بأن قام المتهمان الخامس والسادس بإصطناع نماذج مبايعات على غرار الصحيحة وأمدوا المجهول وباقى المتهمين بالبيانات اللازمة لملء بيانات تلك المبايعات ,

ومهرها ببصمات أختام مقلدة لأختام الإدارة العامة لمرور القاهرة , فوقعت الجريمة بناء على هذا الاتفاق وتلك المساعدة .

ب ـ قلدوا واستعملوا بواسطة مجهول أختام شعار الجمهورية الخاصة بالإدارة العامة لمرور القاهرة وحدة تراخيص مرور وسط القاهرة .

جـ ـ استعملوا المحررات المزورة محل التهمة السابقة بأن قدموها لإدارة مرور السويس بمعرفة المتهمين السابع والثامن للإحتجاج بما دون فيها وإعمال أثرها مع علمهم بتزويرها .

المتهمون السابع والثامن حتى العاشر :

- اشتركوا بطريق الإتفاق والمساعدة فى ارتكاب تزوير فى محررات رسمية هى نماذج فحص سيارات بأن قام المتهم التاسع بإثبات صحة بيانات نماذج فحص للسيارات على خلاف الحقيقة , وبأن قام المتهمان السابع والثامن بتقديم المحررات المزورة سالفة البيان للمتهم العاشر بتسهيل استخراج تراخيص السيارات محل المحررات المزورة موضوع التهمة الأولى مع علمهم بتزويرها ـ فوقعت الجريمة بناء على ذلك الإتفاق وتلك المساعدة .

المتهمون من الأول حتى الرابع :

- تلاعبوا فى أجزاء جوهرية (بصمة الشاسيه) للمركبات المبينة بالتحقيقات .

وطلبت النيابة معاقبتهم بالمواد 40 ، 1/41 ، 3/206 ، 211 ، 212 ، 213 ، 214 عقوبات والمواد 1، 3 ، 4 ، 4 ، 17 من القانون 66 لسنة 1973 المعدل بالقانونين 210 لسنة 1990 ، 155 لسنة 1999 .

الحكم :

وبجلسة 2016/1/18 حكمت محكمة جنايات السويس حضوريا للرابع والخامس والسادس والسابع والثامن والتاسع وغيابيا للباقين ـ بمعاقبة كل من المتهم / 1 ،
و المتهم /2 , والمتهم /3 , و المتهم /4 , المتهم /5 (الطاعن الأول) , والمتهم /6 (الطاعن الثانى) والمتهم 7 , و المتهم /8 , والمتهم /9 , والمتهم /10 بالسجن المشدد لمدة عشر سنوات عما أسند إليهم وإلزامهم بالمصاريف الجنائية ومصادرة المحررات المزورة المضبوطة وأمرت بإحالة الدعوى المدنية إلى المحاكمة المدنية المختصة لتنظرها بلا مصاريف .

ولما كان الحكم الصادر ضد المتهمين الخامس (الطاعن الأول) والسادس سعيد (الطاعن الثانى) ـ معيبًا وباطلا ، لذا فقد طعن كل منهما بشخصه من محبسه عليه بالنقض ، وقيد طعن أولهما برقم 31 تتابع نيابة السويس الكلية بتاريخ 1/21 / 2016 ، وقيد طعن ثانيهما برقم 30 تتابع نيابة السويس الكلية بتاريخ 1/21 / 2016 .

وذلك للأسباب التالية :

أسباب الطعن

السبب الأول : القصور و التهافت وفساد الاستدلال .

حصلت المحكمة المطعون فى حكمها واقعة الدعوى بما نصه أنها وفقا للمستخلص من أوراق الدعوى وما تم فيها من تحقيقات وما دار بشأنها بجلسة المحاكمة - تتحصل بورود معلومات للبحث الجنائى لإدارة مرور السويس عن قيام تشكيل عصابى مختص فى ترخيص السيارات المتحصل عليها بطرق غير مشروعة ومبلغ بسرقتها وتوصلت التحريات إلى قيام أفراد التشكيل بترخيص العديد من المركبات بسندات ملكية مزورة ومصطنعة بالكامل منسوبة لشركة سوزوكى , وكذا تزوير بيانات لتلك المركبات منسوبة على خلاف الحقيقة لشركات بيع تلك المركبات واعتمادها من الإدارة العامة لمرور القاهرة وإدارات أخرى ممهورة بأختام صحيحة ومقلدة , وتم تحديد المتهمين - ويتمثل دور المتهم الأول الذى يتزعم التشكيل والثانى والثالث والرابع فى سرقة السيارات والتحميل عليها بطرق غير مشروعة وتوفير مستندات الملكية المزورة وتغيير معالم السيارات والتلاعب فى أرقام الشاسيه والموتور والتحصل على مستندات ملكية المركبات التى يقوم باصطناعها المتهم الخامس والسادس حال كونهما معنيين باعتماد تلك المبايعات وذلك دون بيانات ويقوموا ببيع هذه المستندات المزورة مع العاملين بالمرور , وأن المتهم السابع والثامن يتدخلان مع موظفى إدارة مرور السويس فى استعمال تلك المحررات المزورة لترخيص تلك المركبات , وأن المتهم التاسع والعاشر يتلاعبان بأرقام الشاسيه لترخيص تلك المركبات , على أن يتقاسم الجميع حصيلة البيع عقب ترخيص تلك المركبات وذلك بعدد مائة وسبعة عشر سيارة حسبما ورد بمحضر الضبط .

(انتهى)

واستندت المحكمة فى تحصيلها لواقعة الدعوى على النحو السالف ، إلى شهادة كل من الرائد شريف محمود سلامة رئيس مباحث مرور السويس , والمقدم حازم

عيد مشعل بإدارة البحث الجنائى بالإدارة العامة للمرور , والمقدم مؤمن هانى محمد أبودومة بإدارة البحث الجنائى بالإدارة العامة للمرور - وما ثبت من تقرير قسم أبحاث التزييف والتزوير بمعمل الطب الشرعى .

وحصلت المحكمة أقوال الرائد شريف محمود سلامة شاهد الإثبات الأول - رئيس مباحث مرور السويس - بأنه وردت إليه معلومات (؟!) عن قيام المتهمين بتكوين تشكيل عصابى تخصص فى ترخيص السيارات المتحصل عليها بطرق غير مشروعة ومبلّغ بسرقتها بمستندات ملكية مزورة ومصطنعة بالكامل منسوبة لشركة سوزوكى , وكذا تزوير مبايعات تلك المركبات منسوبة على خلاف الحقيقة والواقع لشركات بيع مركبات , واعتماده من الإدارة العامة لمرور القاهرة بأختام مقلدة , وأن دور المتهمين من الأول الذى يزعم التشكيل وحتى الرابع فى سرقة تلك السيارات وتوفير مستندات الملكية المزورة وتغيير معالم السيارات بالتلاعب فى أرقام الشاسيه والموتور والتحصل على مبايعات ومستندات ملكية المركبات والتى يقوم باصطناعها المتهمان الخامس والسادس (؟ !) حال كونهما مختصين باعتماد المبايعات , وأنهما يقومان ببيع هذه المستندات المزورة للمتعاملين مع المرور بصفة عامة وكذا بأفراد التشكيل بصفة خاصة , و أن دور المتهمين السابع والثامن التداخل فى أعمال المرور مع موظفى إدارة مرور السويس ومساعدة بعض الأشخاص فى القيد واستعمال المحررات المزورة لترخيص تلك المركبات مع علمهم بأن مستندات الملكية مزورة , وأن دور المتهم التاسع هو غض الطرف عن التلاعب فى أرقام الشاسيه وإثبات هذا التلاعب - مما يمكنهم من ترخيص تلك المركبات , وأن المتهم العاشر دوره فى تسهيل الإجراءات داخل إدارة المرور , على أن يتقاسم جميع المتهمين على حصيلة البيع عقب الترخيص لتلك المركبات بالمخالفة للقانون , وأنهم ارتكبوا (؟ !) جرائم التزوير فى محررات رسمية واستعمال المحررات المزورة

فيما أعدت من أجله , وأنه تمكن فريق البحث من تحديد بعض (؟ !) السيارات التى تم ترخيصها بإدارة مرور السويس والتحفظ على المبايعات الخاصة بتلك المركبات , وأن مالكى تلك السيارات موضوع الفحص والمبينة بمحضر التحريات حسنى النية ولا يعلمون بأن أوراق سياراتهم قد تم تزويرها .

ولم تشأ المحكمة تحصيل شهادة شاهد الإثبات الثالث المقدم مؤمن هانى محمد أبودومة ، ولا شهادة شاهد الإثبات الثانى المقدم / حازم عيد عبد الحميد مشعل - فأوردت أن أولهما شهد بمضمون ما شهد به الشاهد الأول ، وبأن ثانيهما شهد بمضمون ما شهد به سابقوه .

وما أورده الحكم المطعون فيه تحصيلا للواقعة , وعلى علاّته وما فيه من عبارات عامة معماة وفى غموض وتعميم وإبهام وتناقض , لا تقوم به أركان الاتهامات التى دان الطاعنين وباقى المتهمين بها , ولا تنسب لأى واحد منهم فعلاً محددًا فى واقعة محددة تقوم به فى الواقع والقانون أركان الاتهامات التى دانهم بها إدانة عامة خالية من أى تحديد أو تفريد .

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 » - 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 . »

* نقض 5/6/ 1972 - 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** 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 استيجاب تسبيب الأحكام ولا يمكن محكمة النقض من إعمال رقابتها على وجهها الصحيح ومن مراقبة صحة تطبيق القانون على الواقعة كما صار إثباتها بالحكم . »

* نقض 1996/1/7 - س 47 - رقم 1 - ص 16
* نقض 1993/11/10 - س 44 - رقم 151 - 976
* نقض 28 /1996/2 - س 47 - رقم 39 - ص 247
* 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 الغرض 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 اتساقه 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 اتفاقه 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

فما أوردته المحكمة تحصيلا للواقعة ، مشوب بالتعمية وبالتعميم والإجمال وبالغموض والإبهام ، ملىء بالفراغات والثقوب التى لا يكتمل تحصيل الواقع إلاَّ بها ، فعبارات الحكم العامة المعماة الغامضة المبهمة ، لم تبين ماهية التشكيل العصابى ومتى وكيف وأين تم تشكيله وتحديد عناصره ، ودور كل عنصر من هذه العناصر فى التشكيل بعامة ، وفى كل واقعة من الوقائع التى تنصرف إليها الاتهامات ، ولم تحدد العبارات المعماة أو تبين ما هى السيارات (المعماة) المتحصل عليها بطرق غير مشروعة ، وما هى الطريقة غير المشروعة من الطرق غير المشروعة التى تم بها التحصل على هذه السيارات أو تلك من السيارات التى جهلها تحصيل المحكمة تجهيلا تامّا ، ومن الذى أو الذين نهضوا على هذا التحصل غير المشروع وصورته وكيفيته وتاريخه ، ومن الذى قارفه وما صدر عن هذا أو ذاك تحديدًا من المتهمين ومن غير المتهمين ، وجدفت العبارة العامة المعماة بأن أفراد التشكيل قاموا بترخيص « العديد » من المركبات ومستندات ملكيتها ، وفى تعميم غامض لم يبين عدد هذه السيارات تحديدًا ، وما الذى جرى لترخيص كل منها تحديدًا وفاعل أو فاعلى ذلك ، والأدلة القائمة قبل كل منهم ، وعمم القول الغامض المبهم بأن مستندات الملكية المزورة لتلك السيارات (المجهلة) منسوبة لشركة سوزوكى ، دون الرجوع إلى ملاك الشركة المذكورة والعاملين فيها وبيان ماذا عساهم يقولون بشأن السيارات (المجهلة) المنسوبة للشركة ، ثم عاد الحكم إلى التعميم الغامض والتعمية المبهمة ، بتعميم القول بتزوير بيانات لتلك المركبات (المجهلة الغير محددة) ونسبتها على خلاف الحقيقة لشركات بيع تلك المركبات ، دون تحديد ودون بيان ما هى هذه الشركات المشار إليها هذه الإشارة المبهمة الغامضة المعماة ، ولا كيف نسبت إلى كل شركة منها هذه السيارة أو تلك من السيارات التى انصرف الحكم إليها فى تعميم مبهم لم يحدد لا عددها ولا واقع كل سيارة من هذه السيارات من ناحية الملكية ومن ناحية التحصل عليها ومن ناحية المستندات المجدف بتزويرها دون بيان ولا تحديد .

ثم أطلق الحكم القول بأن هذه المستندات (المعمّاة) جرى اعتمادها من الإدارة العامة لمرور القاهرة وإدارات أخرى (؟!) ، دون أن يحدد ويبين ما هي هذه الإدارات الأخرى التي أطلق الحديث عنها بغير تحديد وبهذه العبارة العامة الغامضة المعماة ، ناهيك بما يخص كل سيارة من السيارات وإدارة المرور تحديدًا التي تم فيها أو منها هذا الاعتماد أو هذا التزوير ، ثم أطلق الحكم عبارة عامة معماة عن الأختام ، فذكر أن المستندات المعتمدة معتمدة بأختام « صحيحة ومقلدة » ، دون أن يحدد ما هي الأختام الصحيحة ولها وضعها في الاستدلال من خلال الرجوع إلى صاحب العهدة المسئول عن كل ختم وكيف تم وضع بصمته الصحيحة على هذا المستند أو ذاك من مستندات الملكية أو الترخيص ، ودون أن يحدد ما هي الأختام « المقلدة » ووجه وسند نسبة هذا الختم المقلد أو ذاك إلى واحد بعينه أو آحاد بعينهم من المتهمين أو الطاعنين , أو من غير المتهمين ، ثم عاد الحكم في تحصيله لأقوال الرائد شريف محمود سلامة فأورد أن الأختام « مقلدة » ولم يذكر أن منها أختامًا صحيحة كما أورد في تحصيل الواقعة , فتهاتر الحكم وتناقض وتضارب بذلك مع تحصيله السابق , حيث جاء في تحصيله للواقعة (ص 2) أن الأختام « صحيحة ومقلدة » , ثم عاد في تحصيله (ص 3) لأقوال الرائد شريف محمود سلامة , والتي أحال عليها في تحصيله لأقوال الضابطين مؤمن هاني محمد أبو دومة , وحازم عيد عبد الحميد مشعل , فأورد أن الأختام جميعها « مقلدة » , بينما تختلف « صورة التزوير » تبعًا لكون الأختام المستعملة فيه صحيحة أم مقلدة , كما يختلف الإسناد والإثبات بالنسبة لشخص الجاني والدليل عليه . ثم عاد الحكم لوصف المنسوب تجديفًا للطاعنين (المتهمين الخامس والسادس) ـ أنه كان « اصطناعًا » , ومفهوم « الاصطناع » في التزوير إنشاء محرر غير صحيح على غرار محرر صحيح , مما مفاده أن الممهور به المحرر المصطنع من توقيعات وأختام ـ مقلد على غرار الأصل , وأطلق الحكم القول بلا مأخذ ولا معين بأنهما ـ أي الطاعنين ـ يقومان ببيع هذه المستندات المزورة

مع العاملين بالمرور , دون أن يحدد من هؤلاء العاملين ولا المرور الذى يعملون فيه , هل مرور القاهرة , أم مرور السويس , أم إدارة مرور الجيزة أم الإدارات الأخرى التى أطلق القول بها ـ بلا بيان ولا تحديد . ثم أطلق القول المبهم الغامض المعمى بأن المتهمين السابع والثامن يتدخلان مع موظفى إدارة مرور السويس , دون أن يحدد كيفية هذا التدخل وأسلوبه , ومن هو أو هم القائم أو القائمون باستعمال المحررات المزورة لترخيص المركبات , ولا ما هو معين ومأخذ ودليل أن « الجميع » يتقاسمون حصيلة البيع عقب ترخيص تلك المركبات , والمجهلة بدورها بدون تحديد .

ولم يجبر الحكم المطعون فيه ـ فى تحصيله لشهادة الثلاثة جامعى التحريات ـ لم يجبر هذه التعمية وهذه المجاهيل أو يوضح هذا الغموض والتعميم والإجمال والإبهام , أو يقدم مفاتيح أى مفاتيح لفك طلاسمها , فردد فى تحصيله لأقوال الرائد شريف محمود سلامة ذات التحصيل المبتسر المعمّى الغامض الذى حصل به الواقعة , فيما عدا تناقضه بذكر أن الأختام « صحيحة ومقلدة » فى تحصيله للواقعة , ثم بذكر أنها « جميعها مقلدة » فى تحصيله لأقوال الرائد شريف محمود سلامة , والتى أحال عليها فى تحصيل أقوال زميليه مؤمن هانى محمد وحازم عيد عبد الحميد مشعل , بأنهما شهدا بما شهد به , مع أنهما قالا أن الأختام « صحيحة ومزورة » , وهو ما يختلف مع ما حصله الحكم من أقوال الأول بأن الأختام « جميعها مقلدة » , مما ينطوى على تهاتر وعلى خطأ فى الإسناد سيرد بيانه فى موضع لاحق من أسباب هذا الطعن .

وخلاصة ما تقدم أن تحصيل المحكمة للواقعة التى أقام عليها قضاءه بالإدانة , قد جاء بعبارات عامة مجهلة معماة , مليئًا بالغموض والإبهام والإجمال , حافلاً

بكثير من الثقوب والفراغات التى تحول دون استخلاص واقعة أو وقائع الدعوى , فيما بدا معه أن أسباب المحكمة « أسباب فى الظاهر ولا مقنع فيها » , وأنها خرجت عن أصول التسبيب الجنائى وقواعده إلى تعمية وإجمال وتعميم وغموض وإبهام لا تجرى بها أسباب الأحكام القضائية .

- وقد قضت محكمة النقض بأنه :

« لما كان الشارع يوجب فى المادة 310 من قانون الإجراءات الجنائية ، أن يشتمل الحكم بالإدانة على الأسباب التى بنى عليها إلاَّ كان باطلاً ، والمراد بالتسبيب الذى يحفل به القانون هو تحديد الأسانيد والحجج التى انبنى عليها الحكم والمنتجة هى له سواء من حيث الواقع أو القانون ، ولكى يُحقق التسبيب الغرض منه يجب أن يكون فى بيان جلى مفصل بحيث يتيسر الوقوف على مبررات ما قضى به ، أما إفراغ الحكم فى عبارات عامة معماة ، أو وضعه فى صورة مجملة مجهلة فلا يحقق الغرض الذى قصده الشارع من إيجاب تسبيب الأحكام ، ولا يُمكن محكمة النقض من مراقبة صحة تطبيق القانون على الواقعة كما صار إثباتها فى الحكم »

* نقض 1996/2/28 - س47 - رقم 39 - ص274

- كما 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 0»

* 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

- وتقول محكمة النقض فى واحد من عيون أحكامها :

« إن تسبيب الأحكام من أعظم 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 القضية 0وبه وحده يسلمون من مظنة التحكم والاستبداد - 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 » 0

* نقض 1929/2/21- مج القواعد القانونية- عمر- رقم 170- ص 178

- وتقول محكمة النقض فى حكم آخر حديث من عيون أحكامها :

« لما كان الشارع يوجب فى المادة 310 من قانون الإجراءات الجنائية ، أن يشتمل الحكم بالإدانة على الأسباب التى بنى عليها إلاَّ كان باطلاً ، والمراد بالتسبيب الذى يحفل به القانون هو تحديد الأسانيد والحجج التى انبنى عليها الحكم والمنتجة هى له سواء من حيث الواقع أو القانون ولكى يُحقق التسبيب الغرض منه يجب أن يكون فى بيان جلى مفصل بحيث يتيسر الوقوف على مبررات ما قضى به ، أما إفراغ الحكم فى عبارات عامة معماة ، أو وضعه فى صورة مجملة مجهلة فلا يحقق

الغرض الذى قصده الشارع من إيجاب تسبيب الأحكام ، ولا يُمكن محكمة النقض من مراقبة صحة تطبيق القانون على الواقعة كما صار إثباتها فى الحكم »

* نقض 1996/2/28 - س47 - رقم 39 - ص274

ومتى كان ما تقدم ، بات جليا أن الحكم المطعون فيه معيب بالقصور والتهافت بما أسلسا إليه من فساد الاستدلال ، الأمر الموجب لنقضه والإحالة .

السبب الثانى : القصور والتهافت ، والتعسف فى الاستنتاج وفساد الاستدلال .

يبين من استقراء الحكم المطعون فيه ، أنه اتخذ من التحريات دليلاً أساسيّا بل ووحيدًا ، ولا دليل سواه ، على ثبوت التهمة فى حق الطاعنين وباقى المتهمين ، فحصر نفسه كما حصر التحقيق نفسه فى تحريات الضباط الثلاثة شريف محمود سلامة ، وحازم عيد عبد الحميد مشعل ، ومؤمن هانى محمد أبو دومة - الذين قصرت النيابة قامة الثبوت على تحرياتهم المعزوة إلى مصدر سرى لم يفصحوا عنه حتى تتاح لسلطة التحقيق والمحكمة من بعدها أن تسمعهم وتناقشهم بعد حلف اليمين وفى حضور الطاعنين ودفاعهم فى معلوماتهم ، والذين يدعى الضباط الثلاثة أن تحرياتهم مستمدة منهم .

وقعدت المحكمة كما قعدت سلطة التحقيق ، عن سؤال ومناقشة ملاك السيارات أو المسجلة بأسمائهم السيارات ، وعن سؤال باقى الموظفين المختصين بالتعامل مع التراخيص واستلامها وتسجيلها ومتابعة توقيعاتها وأختامها وتسليمها ، واكتفت المحكمة كما اكتفت سلطة التحقيق بتحريات الضباط الثلاثة واتخذتها

المحكمة دليلا أساسيّا ووحيدا ولا دليل سواها ـ على ثبوت التهمة فى حق الطاعنين وباقى المتهمين .

ولا يغير من هذا الواقع أن تدرج النيابة العامة أسماء الثلاثة أصحاب التحريات فى قائمة أدلة الثبوت واصفة إياهم بأنهم شهود ، أو أن تسبغ المحكمة عليهم أنها شهود ، فهم ليسوا شهودًا على أى واقعة ، وأقوالهم هى ترديد للتحريات التى يقولون أنهم استمدوها من مصادر سرية لم يفصحوا عنها . وبذلك لم تتح للنيابة العامة ، ولا أتيح للمحكمة أن تستدعيهم وتناقشهم بعد حلف اليمين ، وتستجلى منهم حقيقة وتفاصيل المعلومات التى يحيل الضباط الثلاثة عليهم فيها .

فهؤلاء الضباط الثلاثة ليسوا شهودًا ، فالشهادة فيما جرت عليه أحكام محكمة النقض ـ هى تقرير الشخص بما يكون قد رآه أو سمعه بنفسه أو أدركه على وجه العموم بحاسة من حواسه .

* نقض 1989/11/23 ـ س 40 ـ رقم 169 ـ ص 1048
* نقض 1978/2/6 ـ س29 ـ رقم 25 ـ ص 136
* نقض 1936/2/24 ـ مج القواعد القانونية ـ عمر ـ جـ 3 ـ رقم 444 ـ ص 550

وحاصل ذلك أن المحكمة المطعون فى حكمها قد أقامت قضاءها على التحريات وحدها ـ واتخذت من هذه التحريات المجهولة المصدر دليلا أساسيّا ووحيدًا على ثبوت التهمة ، بينما هى لا تعدو أن تكون رأيًا لأصحابها تخضع لاحتمالات الصحة والبطلان والصدق والكذب إلى أن يعرف مصدرها ويتحدد ، حتى يتحقق القاضى بنفسه من هذا المصدر ويستطيع أن يبسط رقابته على الدليل ويقدر قيمته القانونية فى الإثبات .

- وقضت محكمة النقض فى حكمها بجلسة **2006/4/19** بأنه :

«1 - من المقرر أن الأحكام الجنائية يجب أن تبنى على الأدلة التى يقتنع بها القاضى بإدانة المتهم أو ببراءته ، صادرًا فى ذلك عن عقيدة يحصلها هو مما يجريه من تحقيق ، مستقلاً 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 حكمًا لسواه .

«2- من المقرر أنه وإن كان يجوز للمحكمة أن تعول فى تكوين عقيدتها على التحريات بحسبانها قرينة تعزز ما ساقته من أدلة ، إلاّ أنها لا تصلح بمجردها أن تكون دليلا كافيا بذاته أو قرينة مستقلة على ثبوت الاتهام ، وهى من بعد لا تعدو أن تكون مجرد رأى لصاحبها . يخضع لاحتمالات الصحة والبطلان والصدق والكذب إلى أن يعرف مصدرها ويتحدد ، حتى يتحقق القاضى بنفسه من هذا المصدر ويستطيع أن يبسط رقابته على الدليل ويقدر قيمته القانونية فى الإثبات . »

* نقض 2006/4/19 - س57 - رقم 62 - ص 594

وهذا القضاء قضاء متواتر فى قضاء محكمة النقض ، جرت به الكثرة الكثيرة من أحكامها واستقرت عليه ، وقضت فيما قضت به بعدم جواز الاعتداد بالشهادة النقلية المنقولة عن مجهول لم تسمعه المحكمة .

وقد قضت محكمة بعدم جواز الاعتداد بالشهادة النقليّة ، ما لم يُتَحْ للمحكمة معرفة المنقول عنه ، وسماعه بنفسها .

- فقضت محكمة النقض بأنه :

« لا يصح للمحكمة أن تؤسس حكمها على شهادة منقولة عن شخص مجهل لم تسمع أقواله »

* نقض 1936/2/24- مج القواعد القانونية - عمر - جـ 3 - رقم444 ص550

والقاضى الجنائى يكوّن رأيه فى الدعوى بناءً على رأيه الشخصى وحده ولا يُدخل فى عقيدته واطمئنانه رأيًا آخر لسواه .

وقد قضت محكمة النقض فى العديد من أحكامها بأن التحريات وحدها لا تصلح دليلا أساسيا على ثبوت التهمة ولا يجوز إقامة الأحكام على مجرد رأى محرر التحريات أو الضبط ، فالأحكام إنما تبنى على الأدلة التى يقتنع منها القاضى بإدانة أو براءة صادرا فيها عن عقيدة يحصلها هو مستقلا 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 لعدم صحتها حكمها لسواه . والتحريات لا تصلح وحدها أن تكون قرينة معينة أو دليلا أساسيا على ثبوت التهمة ، لأن ما تورده التحريات دون بيان مصدرها لا يعدو أن يكون مجرد رأى لصاحبها يخضع لاحتمالات الصحة والبطلان والصدق والكذب إلى أن يعرف مصدره ويتحدد كنهه ويتحقق القاضى منه بنفسه حتى يبسط رقابته على الدليل ويقدر قيمته من حيث صحته أو فساده .

- فقضت 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 صادرًا 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 باعتبارها 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 انتهى إليه فأنها بهذه المثابة لا تعدو أن تكون مجرد رأى لصاحبها تخضع لاحتمالات 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 استقلت 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

وعلّة أو حكمة هذا القضاء ، أن اتخاذ المحكمة من التحريات دليلا أساسيّا وكافيًا أو قرينة مستقلة على ثبوت الاتهام ، معناه أنها سلمت مقاليد الإثبات فى الدعوى إلى غيرها ، وعولت على « مجاهيل » لم تبسط عليها رقابتها لتستوثق بنفسها ، وتحكم بنفسها لا برأى غيرها ، على الدليل فى الدعوى ، وتقدر هى لا غيرها ، سلامته وصحته وقيمته القانونية فى الإثبات . وآية ذلك : ـ

أولا : أن جامع التحريات ليس شاهدا . فالأصل في الشهادة أنها تقرير الشخص لما يكون قد رآه أو سمعه بنفسه أو أدركه على وجه العموم بحاسة من حواسه . »

* نقض 1989/11/23 - س 40 - رقم 169 - ص 1048

* نقض 1978/2/6 - س 29- رقم 25 - ص 136

ثانيا : أن المصدر السري الذي يحيل عليه جامع التحريات ، مجهول ، لا يتحقق بالنسبة له - ولا يمكن الاستيثاق من وضعه . من ذلك : -

(1) هل تتوافر أم لا تتوافر فيه الأهلية لأداء الشهادة ، وهي مشروطة وقت الشهادة ووقت الواقعة المشهود عليها .

* نقض 1965/6/29 - س 16 - رقم 125 - ص 604

* نقض 1983/2/2 - س 34 - رقم 34 - ص 189

(2) هل تتوافر أم لا تتوافر فيه سلامة الحواس بالنسبة لواقعة المشاهدة والواقعة المشهود عليها . وذلك جوهري في شروط صحة الشهادة .

* نقض 1976/5/10 - س 27 - رقم 108 - ص 488

(3) أنه غير معروف ما إذا كان مميزًا أم غير مميز ، والتمييز شرط لصحة وقبول الشهادة .

- ما تنص عليه المادة / 283 أ . ج من تفرقة بين من بلغ الرابعة عشرة كاملة , فيؤدى الشهادة بعد حلف (اليمين

القانونية) ، وبين من لم يبلغ هذه السنة فتسمع أقواله بغير حلف يمين , على سبيل الاستدلال .

* نقض 1984/3/8 - س 35 - رقم 54 - ص 259
* نقض 1966/1/3 - س 17 - رقم 3 - ص 15

(4) المصدر السرى محجوب عن المحكمة ، لم يحضر ليؤدى الشهادة أمامها ، لتناظره بنفسها ، وتستوثق من حاله أثناء الشهادة . - والأصل فى الشهادة هى الإخبار الذى يدلى به الشاهد فى مجلس القضاء ، وبعد يمين يؤديها على الوجه الصحيح .

* نقض 1964/1/6 - س 15 - رقم 1 - ص 1

(5) المصدر السرى لم يحضر أمام مجلس القضاء ، ولم يحلف اليمين التى يوجبها القانون لصحة شهادته ، واستحلاف الشاهد هو أهم الضمانات التى شرعت لمصلحة المتهم - لما فى الحلف من تذكرة الشاهد بالله القائم على كل نفس وتحذيره من سخطه إذا هو قرر غير الحق !

* نقض 1961/4/17 - س 12- رقم 82 - ص 442
* نقض 1965/3/1 - س 16 - رقم 40 - ص 187

(6) عدم إمكانية الإستيثاق من عدالة الشاهد . وأصل العدالة فى الشاهد قوله سبحانه وتعالى : « وَأَشْهِدُوا ذَوَيْ عَدْلٍ مِّنكُمْ وَأَقِيمُوا الشَّهَادَةَ لِلَّهِ » (الطلاق 2) ، وفى القرآن المجيد « فَلْيُؤَدِّ الَّذِي اؤْتُمِنَ أَمَانَتَهُ وَلْيَتَّقِ اللّهَ رَبَّهُ وَلاَ تَكْتُمُواْ الشَّهَادَةَ وَمَن يَكْتُمْهَا فَإِنَّهُ آثِمٌ قَلْبُهُ . » (البقرة 283) وفى القرآن أيضا : « وَلاَ تَلْبِسُواْ الْحَقَّ

بِالْبَاطِلِ وَتَكْتُمُواْ الْحَقَّ وَأَنتُمْ تَعْلَمُونَ » (البقرة 42) .. والشهادة لا تؤدى إلاّ بالحق والعدل ، وبذلك أوصى القرآن الحكيم فقال :

« يَا أَيُّهَآ الَّذِينَ آمَنُواْ كُونُواْ قَوَّامِينَ لِلّهِ شُهَدَاء بِالْقِسْطِ وَلاَ يَجْرِمَنَّكُمْ شَنَآنُ قَوْمٍ عَلَى أَلاَّ تَعْدِلُواْ اعْدِلُواْ هُوَ أَقْرَبُ لِلتَّقْوَى وَاتَّقُواْ اللّهَ إِنَّ اللّهَ خَبِيرٌ بِمَا تَعْمَلُونَ » (المائدة /8) .

وعن الصدق فى الشهادة ، قال تعالت حكمته :

« يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُواْ كُونُواْ قَوَّامِينَ بِالْقِسْطِ شُهَدَاء لِلّهِ وَلَوْ عَلَى أَنفُسِكُمْ أَوِ الْوَالِدَيْنِ وَالأَقْرَبِينَ إِن يَكُنْ غَنِيًّا أَوْ فَقِيرًا فَاللّهُ أَوْلَى بِهِمَا فَلاَ تَتَّبِعُواْ الْهَوَى أَن تَعْدِلُواْ وَإِن تَلْوُواْ أَوْ تُعْرِضُواْ فَإِنَّ اللّهَ كَانَ بِمَا تَعْمَلُونَ خَبِيرًا » (النساء 135) .

« وَلاَ تَقْرَبُواْ مَالَ الْيَتِيمِ إِلاَّ بِالَّتِي هِيَ أَحْسَنُ حَتَّى يَبْلُغَ أَشُدَّهُ وَأَوْفُواْ الْكَيْلَ وَالْمِيزَانَ بِالْقِسْطِ لاَ نُكَلِّفُ نَفْسًا إِلاَّ وُسْعَهَا وَإِذَا قُلْتُمْ فَاعْدِلُواْ وَلَوْ كَانَ ذَا قُرْبَى وَبِعَهْدِ اللّهِ أَوْفُواْ ذَلِكُمْ وَصَّاكُم بِهِ لَعَلَّكُمْ تَذَكَّرُونَ » (الأنعام 152) .

ولذلك قال أبو يوسف ومحمد إن « العدالة » شرط للشهادة ، وقال المقدسى فى الإشارات إن القاضى « لا ينفذ الحكم بالشهادة حتى يتبين له عدالة الشهود فى الظاهر والباطن » . (فتاوى ابن حجر - ج 4 - ص 347) - ولا عدالة لصاحب معصية ، لأن المعصية مسقطة للعدالة .

وغيـاب المصـدر السـرى يحـول بـين قضـاء الحكـم وبـين الإستيثاق من كل هذه الشروط ومن عدالة هذا المصدر أو الشاهد المنقول عنه .

(7) أن سـر المصـدر السـرى ومعدنـه وموقفـه وحيدتـه ـ كلهـا أمـور محجوبـة عـن المحكمـة ، ولـذلك قضـت محكمـة الـنقض ـ الـدائرة المدنيـة ـ بـأن الشـهادة ذات حجيـة متعديـة وأن الأصـل أن مـن تصدر عنه شخص عدل ، ومن ثم « لا يجب أن يقوم به مـانع من موانع الشهادة من شأنه أن يدع للميل بشهادته لخصم على آخر سبيلا . ومن هذا القبيل أن تكون بين الشاهد وبين المشهود عليه خصومة » .

* نقض مدنى ـ 1996/1/28 ـ س 47 مدنى ـ رقم 50 ـ ص 240

(8) أن المبدأ أنه لا يصح للمحكمة أن تؤسس حكمها على شهادة منقولة عن شخص مجهول لم تسمع المحكمة أقواله .

* نقض 1936/2/24 ـ مج القواعد القانونية ـ محمود عمر ـ جـ 3 ـ رقم 444 ـ ص 550

ومؤدى غياب هذا كله ، أن تقضى المحكمة برأى أو حكم سواها ، وتتخلى عن واجبها فى أن تحكم هى فى الدعوى طبقا لما يهديه إليه يقينها واطمئنانها الخاص .

وقد تواتر قضاء محكمة النقض على أن القاضى الجنائى لا يتقيد برأى سواه ، ولا حتى بحكم قاض جنائى آخر ، احترامًا 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 لسواه0

* نقض 1982/5/9 - س 33 - رقم 163 - ص 561
* 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
* 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 - 546

ومتى كان ما تقدم ، بات جليا أن استدلال المحكمة على ثبوت الاتهام فى حق الطاعنين وباقى المتهمين ، قد عابه القصور والتهافت وفساد الاستدلال والتعسف فى الاستنتاج ، بأن أقامت قضاءها على ما يصلح سندًا له .

- وقد قضت محكمة النقض بأنه :

« من اللازم فى أصول 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 - وأن الأحكام الجنائية يجب أن تبنى بالجزم واليقين على الواقع الذى يثبته الدليل المعتبر ولا تؤسس بالظن والاحتمال على الفروض والاعتبارات المجردة »

.

* نقض 1977/1/24 - س 28 - رقم 28 - ص 132 - طعن 46/1087 ق
* نقـض 1985/10/17 - س 36 - رقـم 158 - ص 878 - طعـن 55/615ق
* نقض 1985/6/13 - س36 - رقم 138 - ص 782

- وقضت محكمة النقض بأن :

« الحكم يكون مشوبا بالفساد فى الاستدلال إذا انطوت أسبابه على عيب يمس سلامة الاستنباط ويتحقق ذلك إذا استندت المحكمة فى اقتناعها إلى أدلة غير صالحة من الناحية الموضوعية للاقتناع بها أو فى حالة عدم اللزوم المنطقى للنتيجة التى انتهت إليها بناء على العناصر التى ثبتت لديها »

* نقض مدنى 1993/2/21 - س 44 - رقم 112 - ص 677
* نقـض جنـائى 1982/11/4 – س 33 – رقـم 174 – ص 847 – طعـن 52/4223 ق
* نقض مدنى 1981/6/25- س 32- ع/2- رقم 352 - ص 1944طعن 705 /44ق

- وقضت محكمة النقض بأن :

« أسباب الحكم تعتبر مشوبة بالفساد فى الاستدلال إذا انطوت على عيب يمس سلامة الاستنباط ويتحقق ذلك إذا 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 1981 /6/28 - طعن 2275 / 44 ق
* نقـض مـدنى 1993/2/21 - س 44 - رقـم 112 - ص 677 - طعـن 62/3343 ق

- وقد قضت محكمة النقض بأنه :

« من اللازم فى أصول 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 - وأن الأحكام الجنائية يجب أن تبنى بالجزم واليقين على الواقع الذى يثبته الدليل المعتبر ولا تؤسس بالظن والاحتمال على الفروض والاعتبارات المجردة »

* نقض 1991/2/28 - س 42 - رقم 62 - ص 437
* 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

- وقضت كذلك بأن :

« من اللازم في أصول 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 1991/2/28 - س 42 - رقم 62 - ص 437 سالف الذكر .
* نقض 1985/6/13 - س 36 - رقم 138 - ص 782 - طعن 55/6335 ق
* نقض 1985/10/17 - س 36 - رقم 158 - ص 878 سالف الذكر .
* 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 سالف الذكر .

- هذا ، وقد قضت محكمة النقض :

« بأن 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 التي أقيم عليها قضاء الحكم وقد سلمت من عوار الفساد في الاستدلال أو التعسف في الاستنتاج ، وهو ما لم يسلم منه الحكم الطعين ولهذا كان معيبا واجب النقض والإعادة » .

* نقض 1983/2/23 - س 34 - رقم 53 - ص 274- طعن 6453 / 52 ق
* نقض 1985/6/13 - س 36 - رقم 138 - ص 782 سالف الذكر.

ومتى كان ما تقدم ، استبان أن الحكم المطعون فيه قد عابه ما يستوجب نقضه والإحالة .

السبب الثالث : القصور وفساد الاستدلال والتعسف فى الاستنتاج .

افترض الحكم المطعون فيه - بغير إفصاح - قيام التضامن بين جميع المتهمين بمن فيهم الطاعنين ، أخذًا بوجود رباط ومساهمة جنائية مشتركة فيما بينهم ، مجاراة للاتهام الذى نسب إليهم أنهم يشكلون جميعًا ومعًا تشكيلاً عصابيا .

والمسئولية الجنائية لا مجال فيها للافتراض ، وهي بطبيعتها تأبى وترفض الافتراض ، في الأعمال المادية وفي القصود ، فلا يقوم إسناد الوقائع المادية على الافتراض ، ولا يقوم إسناد القصود الجنائية على الافتراض .

- فقد جرت أحكام محكمة النقض على أن :

« الأحكام الجنائية يجب أن تبنى على الجزم واليقين من الواقع الذى يثبته الدليل المعتبر ، ولا تؤسس على الظن والاحتمال من الفروض والاعتبارات المجردة

والأدلة الاحتمالية 0»

* نقض 1977/1/24 - س 28 - رقم 28 - ص 132
* نقض 1977/2/6 س 28- رقم 39 - ص 180
* نقض 1973/1/29 - س 24 - رقم 27 - ص 114
* نقض 1972/11/12 - 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 » 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 لابتنائه على أساس فاسد » 0

* نقض 1985/5/16 - س 36 - رقم 120 - ص 677
* 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 والاحتمال على الفروض والاحتمالات والاعتبارات المجردة 0

* 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 615 / 55 ق

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

* شرح العقوبات. القسم الخاص - للدكتور محمود نجيب حسنى - ط 1986- 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

وعلى ذلك جرى قضاء محكمة النقض بالنسبة للنوايا والقصود ، فجرت الأحكام بأن العلم والقصد الجنائى لا يفترضان ، وبأن القصد الجنائى من أركان الجريمة فيجب أن يكون ثبوته فعليا يقينيا ، لا ظنيا ولا افتراضا .

* نقض 1994/11/15 - س 45 - رقم 157 - ص 1001
* نقض 1991/2/19 - س 42 - رقم 51 - ص 379
* نقض 1962/10/29 - س 13 - رقم 167 - ص 677
* نقض 1967/5/22 - س 18 - رقم 136 - ص 699
* نقض 1993/2/1 - س 44 - رقم 17 - ص 160
* نقض 1970/4/13 - س 21 - رقم 140 - ص 586
* نقض 1972/10/15 - س 23 - رقم 236 - ص 1058

ومقتضى هذه المبادئ الأصولية التى استقرت عليها أحكام محكمة النقض ، أن المساهمة الجنائية المشتركة لا تفترض ، سواء بين فاعلين أصليين متعددين ، أو بين فاعلين أصليين وشركاء .

ومع أن الحكم المطعون فيه افترض هذه المساهمة الجنائية المشتركة ، وأقام عليها قضاءه ، إلاّ أنه قد خلا تماما لما يثبتها أو يقيم الدليل على قيامها .

فالمساهمة الجنائية لا تفترض ، وكذلك الاتفاق ، والاتفاق على ارتكاب جريمة ، غير التوافق فى ارتكابها ، والفارق بينهما كبير ، سواء فيما يتصل بقواعد المساهمة الجنائية ، الأصلية أو التبعية ، أو فيما يتصل بالإثبات .

ومن المتفق عليها فقهًا وقضاءً أن التضامن لا يفترض ، والأصل فى المسئولية الجنائية ألا يُسأل المرء إلا عن أفعاله الشخصية المؤثمة وحدها ولا يسأل عن فعل ارتكبه غيره لأن المسئولية الجنائية شخصية ، ومن ثم فقد كان من المتعين حتى يمكن مساءلة المتهمين المقدمين عن الأفعال الجنائية التى ارتكبها كل منهم أن تقدم المحكمة فى حكمها الأدلة والقرائن التى تقطع وتجزم بأن إرادة كل من المتهمين جميعًا ومنهم الطاعنين قد اتجهت وتلاقت واتحدت على ارتكاب الجرائم المنسوبة إليهم .

ومقتضى ما تقدم أن تقيم المحكمة الدليل على توافر الإتفاق المشترك والمساهمة المشتركة وعلى توافر ذلك فى حق المتهمين المتعددين وبما يقطع بثبوت هذا الاتفاق على نحو جازم لا يتطرق إليه أدنى شك أو احتمال أو ظن ، الأمر الذى قصرت المحكمة فى بيانه ولهذا كان الحكم معيبًا لقصوره من هذه الزاوية .

ومن ثم فقد كان على المحكمة أن تبين العناصر والقرائن التى تثبت توافر الاتفاق بين المتهمين والأدلة التى استدلت منها على ثبوته ، وتدل على أن كلاً منهم قد اتحدت إرادته وتلاقت مع إرادة الباقين على إرتكاب الجرائم المنسوبة إليهم - ولكن المحكمة لم تقدم فى حكمها تلك الأدلة وافترضت وجود التواطؤ بين المتهمين على غير أساس واقعى صائب وسديد ، الأمر الذى لا يتفق وأصول الاستدلال الصحيح عند القضاء بالإدانة والتى تستلزم أن تبين المحكمة فى حكمها الأدلة المؤدية لثبوت تلاقى إرادات المتهمين جميعًا لارتكاب تلك فى تلك الجرائم بما يؤدى إلى النتيجة التى تحمل قضاء الحكم بمعاقبتهم عن مساهمتهم كفاعلين أصليين فى وقوعها على أساس المسئولية التضامنية فيما بينهم والتى تجمعهم وتوحد مسئوليتهم عنها .

- وقضت محكمة النقض بأن :

« من المقرر أن الاتفاق يتطلب تقابل الإرادات تقابلا صريحا على أركان الواقعة الجنائية التى تكون محلا له وهو غير التوافق الذى هو توارد خواطر الجناة 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 ما لا يستوجب مساءلة سائر من توافقوا على فعل ارتكبه بعضهم إلاّ فى الأحوال المبينة فى القانون على سبيل الحصر - كالشأن فيما نصت عليه المادة 234 من قانون العقوبات - أما فى غير تلك الأحوال فإنه يجب لمعاقبة المتهم عن فعل ارتكبه غيره أن يكون فاعلا فيه أو شريكًا بالمعنى المحدد فى القانون » 0

* نقض 1979/3/19 - س 30 - رقم 76 - ص 369

* نقض 1964/10/26 - س 15 - رقم 122 - ص 619

- كما قضت محكمة النقض بأنه :

« من المقرر أنه متى دان الحكم المتهمين فى جريمة الاشتراك فى الفعل بطريقى الاتفاق والمساعدة فإن عليه أن يستظهر عناصر هذا الإشراك وطريقته ، وأن يبين الأدلة الدالة على ذلك بيانا يوضحها ويكشف عن قيامها وذلك من واقع الدعوى وظروفها ، فإذا كان ما أورده الحكم وإن كان يدل على التوافق بين المتهمين لا يفيد الإتفاق 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 بأى طريق آخر حدده القانون ، وكان مجرد التوافق لا يرتب فى صحيح القانون تضامنا بين المتهمين فى المسئولية الجنائية بل يجعل كلا منهم مسئولا عن نتيجة فعله الذى ارتكبه ، وكان الحكم من جهة أخرى لم يثبت فى حق المتهمين أنهم ساهموا فى قتل جميع المجنى عليهم - فإنه بذلك يكون مشوباً بالقصور مما يستوجب نقضه » .

* نقض 1964/10/26- س 15 - رقم 122 - ص 619

- وفى ذلك قضت محكمة النقض بأن :

« الاتفاق الجنائى بين المتهمين يستلزم إنعقاد إرادة كل منهم وتلاقيها مع إرادة الآخرين فى عالم الواقع لا فى عالم الأفكار والخواطر أو الأوهام والظنون - كما أنه يحتاج إلى ركن معنوى هو ذلك العزم المشترك المصمم عليه والإرادة الجامعة المعقودة على الإتحاد المذكور انعقادا واضح المعالم ومحددًا ومؤكدًا »

* نقض 1948/4/28 الطعن 18/292ق

* مج الربع قرن - جزء 1 - ص 10 - بند 4

« وأن المساهمة فى الجرائم لا تتحقق إلاً إذا ثبتت أن المساهم قصد الإسهام فى الجريمة وهو عالم بها وبأن تكون لديه نية التدخل مع باقى المساهمين تدخلاً يتجاوب صداه مع فعله » 0

* نقض 1966/6/14 - س 17 - رقم 154 - ص 818
* نقض 1955/1/11 - س 6 - رقم 144 - ص 439
* نقض 1969/1/13 - س 20 - رقم 24 - ص 108

وفى التمييز بين الاتفاق والتوافق

- 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 بيانا 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 يشترك 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 بأى طريق آخر حدده القانون ، وكان مجرد التوافق لا يرتب فى صحيح القانون تضامنا بين المتهمين فى المسئولية الجنائية بل يجعل كلا منهم مسئولا عن نتيجة فعله الذى ارتكبه ، وكان الحكم من جهة أخرى لم يثبت فى حق المتهمين أنهم ساهموا فى قتل جميع المجنى عليهم - فإنه بذلك يكون مشوبا بالقصور مما يستوجب نقضه »

* نقض 1964/10/26 - س 15 - رقم 122 - ص 619

- وقضت بأن :

« مجرد التوافق بين المتهمين وتوارد خواطرهم لا يرتب في صحيح القانون تضامنا بينهم في المسئولية الجنائية »

* نقض 1983/12/29 - س 34 - رقم 22 - ص 1121

فمن المتفق عليه فقها وقضاءً أنه إذا انتفت رابطة المساهمة الجنائية بين المتهمين فإنه تتعدد جرائمهم ، فلا يسأل المتهم عمّا أحدثه أو ارتكبه غيره ، ولا يسأل إلا عن ضرب بسيط باعتباره القدر المتيقن في حقه .

* د . محمود نجيب حسنى - القسم الخاص . ط 1986 - رقم 650 - ص 484/483

* د . محمود مصطفى . القسم الخاص . ط 8 - 1984 - رقم 237– ص 260/259

والاتفاق أو الاشتراك ، والمساهمة الجنائية بعامة ، لا يجوز إثباتها بالافتراض ، ولاتبنى إلاّ على الجزم واليقين والأدلة الثابتة .

- وقضت محكمة النقض بأن :

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

* نقض 1977/1/24 - س 28 - رقم 28 - ص 132

* نقض 1977/2/6 س 28- رقم 39 - ص 180

* نقض 1973/1/29 - س 24 - رقم 27 - ص 114

* نقض 1972/11/12 - 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

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

* شرح العقوبات - القسم الخاص - للدكتور نجيب حسنى - ط 1986 - 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

وإثبات الاشتراك فى الجريمة والمساهمة فيها ، محكوم بقواعد يجب الالتزام بها حتى لا يُشَد الأبرياء إلى ساحة المساءلة ، وجرت أحكام محكمة النقض على هذه الضوابط ، فى العديد من أحكامها .

- فقضت بأن :

* « الاشتراك بالمساعدة لا يتحقق إلا إذا ثبت أن الشريك قصد الاشتراك فى الجريمة وهو عالم بها وانه ساعد في 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

* نقض 2000/4/12 - الطعن 67/27703 ق

* « لا يكفي في إسناد الاشتراك بالمساعدة المعاقب عليه قانونا تعاصر فعل الفاعل مع ما وقع 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

* « الاشتراك فى الجريمة لا يتحقق إلا إذا كان الاتفاق والمساعدة قد تما من قبل وقوع تلك الجريمة وأن يكون وقوعها ثمره لهذا الاشتراك يستوى فى ذلك أن تكون الجريمة وقتيه أو مستمرة فإذا كان الحكم قد دان المتهم بالاشتراك ودلل على ذلك بالتراخى فى تبليغ الحادث ، فإن ذلك لا يؤدى إلى قيام الاتفاق والمساعدة فى مقارفة الجريمة » 0

* 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 سالف الذكر .

* « والقانون لذلك - لا يعرف اشتراكا فى جريمة لمجرد العلم بها ، أو حتى بالرضاء عنها ، فمجرد العلم بالجريمة - و كذا الرضاء بها - لا يعنى ارتكابها و لا يعنى الاشتراك فيها - بل لا بد من مساهمة جنائية إيجابية يقارف بها الجانى الفعل الأصلى للجريمة أو عملا من أعمال الاشتراك فيها ، وقد قضت محكمة النقض بأن : - « أنه لما كان العلم بوقوع الجريمة لا يعتبر فى القانون أساسا لمساءلة جنائية على اعتبار أن العالم بوقوعها يعد شريكا فى مقارفتها ، إذ أن الاشتراك فى الجريمة لا يعتبر قائما طبقا لصريح نص المادة / 40 من قانون العقوبات إلا إذا توافر فى حق المتهم ثبوت اتفاقه مع الجانى على مقارفتها أو تحريضه إياه على ارتكابها أو مساعدته إياه مع علمه بأنه مقبل على ذلك ، كان

الحكم الذى يرتب مساءلة المتهم كشريك فى جريمة التزوير على مجرد علمه بالتزوير قاصرًا قصورًا يستوجب نقضه إذ 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

* « الاشتراك 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 ، وان يساعد في 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 إدانتهم بها وأنهم كانوا وقت وقوعها عالمين بها قاصدين إلى الاشتراك فيها وذلك ببيان عناصر اشتراكهم ومظاهره بأفعال إيجابية صدرت عنهم تدل على هذا الاشتراك وتقطع به - فان ذلك لا يتوافر به الاشتراك بالمساعدة » .

* نقض 1966/6/14 - س 17 - رقم 154 - ص 818
* نقض 2000/4/12 - الطعن 67/27703 ق سالف الذكر .
* نقض 1969/1/13 - س 20 - رقم 24 - ص 108
* نقض 1955/1/11 - س 6 - رقم 144 - ص 239

وفى معرض ما يجب التزامه لإثبات الاشتراك .

- 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 وإجرائه 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 0 لما كان ما تقدم فان 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 - رقم125 - ص624

* نقض 2000/4/12 - الطعن 67/27703 ق

- وبذلك قضت محكمة النقض وقالت بأن :

« الاشتراك فى التزوير وإن كان يتم غالباً دون مظاهر خارجية أو أعمال مادية محسوسة يمكن الاستدلال بها عليه إلاّ انه يتعين لثبوته أن تكون المحكمة قد اعتقدت حصوله من ظروف الدعوى وملابساتها طالما كان اعتقادها سائغاً تبرره الوقائع التى أثبتها الحكم - فإذا خلت مدوناته من بيان الظروف والملابسات التى تظاهر الاعتقاد باشتراك الطاعن فى التزوير فى الأوراق الرسمية واكتفى فى ذلك بعبارات عامه مجملة ومجهلة لا يبين 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 - رقم75 - 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 ارتكابه له ويجحد علمه به ـ كالحال فى الدعوى ـ فإن الحكم إذ لم يدلل على قيام الطاعنة بالاشتراك فى ارتكاب التزوير وعوّل فى إدانتها على توافر القصد الجنائى لدى الطاعن ، يكون مشوباً بالقصور فى التسبيب والفساد فى الاستدلال متعيناً نقضه »

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

* نقض 2000/4/12 - الطعن 67/27703 ق

- وقضت بأن :

« لما كان الحكم المطعون فيه قد دان الطاعن بجريمة تزوير الشيك واستعماله استنادا 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 أنه ينكر ارتكابه له ، كما لم يعن الحكم باستظهار 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 اشترك فى ارتكابه ، لما كان ما تقدم ـ فإن الحكم يكون مشوباً بالقصور » 0

* 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 ارتكاب ذلك ، وخلا تقرير قسم أبحاث التزييف والتزوير ، من نسبة الأمر إليه 0»

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

- 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 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 الاتفاق 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 الاستيلاء بغير حق على أموال عامة والاشتراك فيها دون بيان الوقائع والأفعال التى قارفها كل متهم وعناصر الاشتراك وطريقته واستظهار قصد إرتكاب الفعل فى هذا الشأن »

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

وفى شأن إثبات المساهمة الجنائية والاشتراك بالقرائن :

قضت محكمة النقض بأن :

« مناط جواز إثبات الاشتراك بطريق الاستنتاج استنادا إلى قرائن أن تكون القرائن منصبة على واقعة التحريض أو الاتفاق فى ذاته وأن يكون استخلاص الحكم للدليل المستمد منها سائغاً لا يتجافى مع المنطق أو القانون - فإذا كانت الأسباب التى اعتمد عليها الحكم فى إدانة المتهم والعناصر التى استخلص منها وجود الاشتراك لا تؤدى إلى ما انتهى إليه فعندئذ يكون لمحكمة النقض بما لها من حق الرقابة على صحة تطبيق القانون أن تتدخل وتصحح هذا الاستخلاص بما يتفق مع المنطق والقانون »

* نقض 1960/5/17 - س 11 - رقم 90 - ص 467

* نقض 1988/5/11 - 39 - رقم 104 - ص 698

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

* نقض 2000/4/12 - الطعن 67/27703 ق

ومتى كان ما تقدم ، وكان الحكم المطعون فيه قد خَلاَ كليًا من أى حديث عن المساهمة الجنائية بين المتهمين ، ولم يقم أى دليل عليها ، وافترضها تجديفا واختلاقا ، فإن الحكم يكون معيبًا بالقصور وفساد الاستدلال والتعسف فى الاستنتاج بما يستوجب نقضه والإحالة .

السبب الرابع : القصور والإخلال بحق الدفاع وفساد الاستدلال .

ثابت بمحضر جلسة المحاكمة ، أنه فضلا عن المرافعة الشفوية - أن الطاعن الأول المتهم الخامس..... قدم حافظة مستندات ، ومذكرة بدفاعه ، وأن الطاعن الثاني المتهم السادس ..... - قدم حافظة مستندات .

إلاّ أن أسباب الحكم المطعون فيه قد خلت تمامًا من أى إشارة إلى حافظة المستندات التى قدمها الطاعن الثانى (المتهم السادس) ، فلم تعرض لها لا إيرادًا ولا ردًا ، وأن أسباب الحكم المطعون فيه لم يرد بها إلاَّ أن الطاعن (المتهم الخامس) قدم حافظة مستندات ، ولم يورد الحكم محتواها ولا تعرض لها بأى إيراد أو رد ، بينما لم يرد بالحكم أى إشارة على الإطلاق لمذكرة دفاع المتهم الخامس (الطاعن الأول) - والمدون ص 7 بمحضر الجلسة أن دفاعه قد قدمها للمحكمة ، ومن ثم لم تعرض المحكمة لهذه المذكرة التى أغفلتها كليةً بأى إيراد أو رد .

وما قعدت المحكمة عن التعرض بالإيراد أو الرد ، دفاع مهم بالغ الأهمية يؤثر على وجه الرأى فى الدعوى .

فقد تضمنت حافظة المستندات التى تقدم بها المتهم الخامس (الطاعن الأول) - تضمنت فيما تضمنته مستندات رسمية تثبت أنه ترك الإدارة العامة لمرور القاهرة ، والمحمول فى الاتهام عليها وانتقل منها وتركها وسلم ما بعهدته وأخلى طرفه منها منذ 2013/1/14 ، ومن ثم فإنه لم يكن موجودًا بالإدارة العامة لمرور القاهرة طوال فترة التحريات والمدة المعزو إليها وقائع الاتهام ، من يناير 2013 وحتى يناير 2015، وأنه لم يعد إلى الإدارة العامة لمرور القاهرة منذ انتقاله منها وإخلاء طرفه وحتى القبض عليه على ذمة القضية الماثلة فى 2015/1/19 ، ولهذه الحافظة بما طويت عليه من مستندات رسمية دلالة مزدوجة ، أولها عدم جدية التحريات التى قامت على أنه كان بالعمل بالإدارة العامة لمرور القاهرة خلال مدة

التحريات منذ يناير 2013 وحتى يناير 2015 ، والثانية استحالة أن يكون قد ارتكب ما تنسبه التحريات والاتهام إليه خلال تلك الفترة حالة كونه لم يكن بتلك الإدارة أصلاً حتى يرتكب هذه الجرائم خلال العمل بها .

ولو حصلت المحكمة المطعون فى حكمها محتوى هذه الحافظة وما طويت عليه من مستندات والمسجل على وجهها ، لما فاتها أن الطاعن الأول (المتهم الخامس) .....لم يكن موجودًا أصلاً بالإدارة العامة لمرور القاهرة طوال فترة التحريات والاتهام . بيد أن المحكمة لم تتفطن إلى الحافظة ومحتواها ، ولم تعن بإيرادها مكتفية بالقول فى حكمها (ص 7) بأن المتهم الخامس قدم حافظة مستندات ، ولم تعرض لمحتواها لا بالإيراد ولا بالرد ، ولم تلم ولم تتفطن إلى ما طويت عليه ودلالته .

ولم يرد بالحكم المطعون فيه أى إشارة ، ومن ثم أى إيراد أو رد ، لمذكرة دفاع المتهم الخامس الطاعن الأول ..... ، والمثبت ص 7 بمحضر الجلسة أن دفاعه قد قدمها للمحكمة وسلم صورتها للمدعى بالحق المدنى الحاضر بالجلسة . وقد اشتملت هذه المذكرة على دفاع جوهرى ودفوع جوهرية ، وأسانيد هذا الدفاع ، فأوردت بيانًا وتأييدًا للدفع بعدم جدية التحريات وقصورها : -

1- عدم سؤال الحائزين حسنى النية الوارد أسماؤهم بالكشف المرفق بمحضر التحريات لمعرفة تسلسل عملية البيع تحديدًا ووصولاً إلى الملاك الحقيقيين وطريقة تحصلهم على تلك المركبات .

2- عدم التحرى عن مصدر هذه المركبات (مصنع سوزوكى أم شركة أباظة أم سرقات متفرقة) .

3- عدم ضم بلاغات السرقة المبلغ عنها (إن وجدت حقيقةً) ، وعدم الاستعلام من أقسام المرور المختلفة عن بلاغات سرقة سيارات من هذا النوع وضمها إلى ملف القضية .

4- عدم تحديد إدارات المرور الأخرى على وجه التحديد التى أبلغ بها عن السرقات الأخرى .

5- عدم تتبع تسلسل الملكية للسيارة رقم 57992 ملاكى السويس لمعرفة مالكها الحقيقى وذلك بسؤال الوارد أسماؤهم فى المحضر (2 أحوال المرور فى 2015/6/4) .

6- عدم الاستعلام من جهاز التنمية الصناعية عن كمية السيارات المرخص بإنتاجها لشركة سوزوكى لمعرفة مصدرها الحقيقى (سرقة - تهريب - إنتاج خارج المسموح به) .

7- عدم الاستعلام عن وجود بلاغات سرقة تقدمت بها شركة سوزوكى أو أباظة تريد من عدمه .

8- عدم سؤال رئيس وحدة المرور ، رغم أن الأوراق محل التزوير ممهورة بختم شعار الجمهورية (المزور) الذى فى عهدته أصلاً أسوة بسؤال المتهمين الخامس والسادس .

9- عدم سؤال أى من العاملين بقسم مرور الجيزة ، رغم وجود أوراق محل التزوير ممهورة بختم شعار الجمهورية منسوب إلى قلم مرور الجيزة .

10- عدم التحرى عن مكان والحائز للأكلاشيه المقلد .

11- تناقض التحريات المسطرة بمعرفة مجرى التحريات مع الواقع ، حيث حصل المتهم الخامس على رتبة ملازم والتى لا يمكن حصوله عليها إلاّ بعد تحريات الأمن العام عنه .

12- تناقض التحريات مع الواقع ، حيث أن المتهم ترك عمله فى وحدة المرور كمراجع للمبيعات منذ شهر 1 / 2013 .

13- تناقض التحريات مع الواقع فى أنه فى الفترة التى جرت فيها التحريات تم ترخيص عدد 3 سيارات من نفس نوع السيارات محل الواقعة من مرور السويس محل عمل مجرى التحريات . (الرائد شريف محمود سلامة رئيس مباحث مرور السويس)

14- تناقض التحريات من قول مجريها أن المتهم الخامس (معروف عنه القيام بهذا الفعل محل الاتهام) وعدم ضبطه متلبسًا .

15- عدم التحرى أو سؤال الوارد اسمهما بمحضر التحريات والمنسوب إليهما أختام مطابقة ومبايعات وهما يعملان بقسم مرور الجيزة وفى موقف قانونى مماثل تماما للمتهم الخامس .

كما تضمنت المذكرة دفعًا ببطلان أمر القبض على المتهم الخامس ، لعدم جدية التحريات التي بني عليها من ناحية ، ولتعويله على تقرير أبحاث التزييف والتزوير من ناحية أخرى ، حالة كون دلالة هذه التقارير غير متعدية ولا تنهض بذاتها دليلاً على نسبة الاتهام إلى المتهم ما لم يكن التزوير بيده شخصيا أو بختمه ، الأمر الذي لا وجود له .

كما دفعت المذكرة ببطلان وقصور تحقيقات النيابة العامة وقعودها عن الكشف عن حائزي كل سيارة ، وتحقيق ما ورد بكشف التحريات من حيازة البعض لأكثر من سيارة ووصف التحريات لهم بأنهم حسنو النية ، والقعود عن التحقيق والاستعلام من شركات سوزوكي وأباظة عن ملكيتهم للسيارات المنسوبة إليهم من عدمه ، ومصدر كل منها كل استيراد أم تجميع أم إنتاج خارج المسموح أم خلافه ، والقعود عن سؤال أي من مسئولي وموظفي أقسام مرور الجيزة ، ورئيس وحدة مرور القاهرة المسئول عن خاتم شعار الجمهورية .

كما تضمنت مذكرة دفاع الطاعن الأول ، الدفع بانقطاع صلته بهذا الاتهام الشائع ، وفي بيان أسانيد هذا الدفع ، أوردت المذكرة أنه فضلا عن أن اتهامه لا يركن إلى أي أساس ، فإنه لم يضبط لديه أي أختام مقلدة ، أو أي أدوات أو أوراق مما يستخدم في التزوير ، ولم يضبط لديه أي تراخيص أو مبايعات ولم يضبط متلبسًا بأي جرم ، ولا توجد أي علاقة له بختم شعار الجمهورية المقلد على بعض المحررات المزورة ، والختم الأصلي ليس عهدته وليس مسئولا عنه ومن ثم فلا مظنة في تسريبه عن طريقه ، فضلا عن أنه لم يكن بإدارة مرور القاهرة وإنما أخلي طرفه منها في 2013/1/14 للالتحاق بدورة شرطية تدريبية ، وظل بمعزل عن هذه الإدارة وعن أي عمل فيها حتى قبض عليه بالإذن الباطل في 2015/1/19 ،

وظل منذ يناير 2013 بمعزل عن الإدارة المذكورة وعن أى عمل فيها ، ومن ثم يستحيل أن يرتكب المنسوب إليه بغير حق ولا دليل .

وتضمنت مذكرة دفاع الطاعن الأول ، تأييدًا للدفع بانتفاء أركان الاتهام فى حقه ، انعدام أى دليل على أنه قام بتقليد الختم المزور ، وانعدام أى دليل على أنه مهر أى أوراق بختم أو توقيع ، وعدم ضبط أى أختام أو متعلقات لديه ، وانعدام أى دليل على صلته بالتزوير محل الاتهام .

إلى آخر ما اشتملت عليه المذكرة من دفاع لم تحط به المحكمة ، ومن ثم لم تتعرض له لا بالتحصيل ولا بالرد .

كذلك لم تعرض المحكمة المطعون فى حكمها ، لا بالإيراد ولا بالرد ، لحافظة المستندات المقدمة بجلسة المرافعة من دفاع المتهم السادس (الطاعن الثانى).....- والثابت تقديمها ص7 بمحضر الجلسة ، بل وخلت مدونات الحكم خلوًا تامّا من أى إشارة إلى تقديم دفاع المتهم السادس لهذه الحافظة ، ومن ثم لم يورد الحكم محتواها ، مع أنها طويت على كشف بأسماء واحد وعشرين شخصًا يمتلكون ستًا وخمسين سيارة ، مع ما فى هذا الواقع من دلالة بالغة الأهمية تستوجب تحقيقه بلوغًا إلى غاية الأمر فيه .

وفحوى ما تقدم أن المحكمة المطعون فى حكمها أعرضت إعراضًا تامّا عن دفاع الطاعنين المكتوب ، فقعدت عن تحصيل حافظة مستندات كل منهما ، ولم تتعرض لهما لا إيرادًا ولا ردّا ، رغم أهمية وجوهرية ما طويتا عليه وينفى الاتهام فى حق أى منهما ، كما أعرضت إعراضًا تامّا عن مذكرة دفاع المتهم الخامس المكتوبة ، بل ولم تشر بمدونات حكمها إلى تقديمها ، ومن ثم لم تحصلها ولم

تتعرض لا بالبيان ولا بالرد للدفوع الجوهرية والدفاع الجوهرى المذكور بأسانيده بالمذكرة .

- 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 نحو يبين منه أنها حين استعرضت تلك الأدلة كانت قد ألمت بها إلماما شاملا يهيئ لها الفرصة لتمحيصها التمحيص الشامل الكافي 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 - س 33 – رقم 207 - ص 1000 – طعن رقم 6047 / 52 ق

* نقض 1982/1/3 - س 33 - رقم 1 - ص 11 - طعن رقم 2365 / 51 ق

- وفى قضاء لمحكمة النقض عن إغفال دفاع المتهم ، والالتفات عنه كلية ، تقول :

« يتعين على المحكمة أن تورد فى حكمها ما يدل على أنها واجهت عناصر الدعوى وألمت بها على وجه يفصح عن أنها فطنت إليها ووازنت بينها ـ فإذا هى التفتت 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 مستوجبًا نقضه » .

* نقض 1984/3/25 - س 35 - رقم 72 - ص 338 - طعن 6492/ 53 ق

- وقضت محكمة النقض بأن :

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

* نقض 1972/6/12 - س 23 - رقم 204 - ص910 - الطعن 42/440 ق

- وقد قضت محكمة النقض بأن :

« سكوت الحكم عن دفاع جوهرى إيرادًا لـه وردًّا عليه - يصمه بالقصور المبطل بما يوجب نقضه »

* نقض 1973/2/11 - س 24 - رقم 32 - ص 151

- وقضت بأن :

« قاضى الموضوع ملزم بالرد إيجابًا أو سلبًا على ما يقدمه له الخصوم من الطلبات الجوهرية وإغفاله هذه الطلبات وعدم رده عليها موجب لبطلان حكمه »

* نقض 1932/10/31- مج القواعد القانونية - محمود عمر - ج2- رقم 379- ص 610

ومـا كـان علـى المحكمـة أن تلـم بهـذه العناصـر وبحـافظتى المسـتندات اللتـين أهملتهما ولم تعرض لهما بالإيراد أو بالرد ، ولـو تفطنـت إليهمـا لمـا شـاب الفسـاد فـى الاستدلال حكمها ، فضلا عن الإخلال الجسيم بحقوق الدفاع .

ومن المتفق عليه إن إغفال مؤدى مستندات الطـاعن لنفـى التهمـة , يرتـب بطـلان الحكم .

- وقد استقر قضاء النقض :

« على أن إغفال المحكمة إيراد دفاع الطاعن ومؤدى المستندات المقدمـة منـه لنفى التهمة عنه يُعد قصورًا مما يستوجب النقض والإعادة »0

* نقض 1988/1/4 - س 39 - رقم 3 - ص 66 - طعن 56/7185 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 وإلآ كان حكمها معيباً بالقصور والإخلال بحق الدفاع » .

* 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 - رقم24 - ص 191 - طعن 59/313 ق

- وقد حكمت محكمة النقض بأنه :

« وإن كان الثابت من المستندات التى يعتمد عليها الطاعن فى إثبات دفاعه قد قدمت منه بعد حجز القضية للحكم ولم يكن مرخصا له من المحكمة فى تقديمها ، فذلك مما يسوغ للمحكمة الالتفات عنها ، ولكن إذا كان الطاعن قد تمسك بهذا الدفاع أمام المحكمة وكان دفاعه جوهريّا ترتب عليه لو صح تغيير وجه الرأى فى الدعوى وكانت المحكمة لم تعن بتحقيق هذا الدفاع أو ترد عليه فان حكمها يكون قاصرًا قصورًا يعيبه بما يستوجب نقضه » .

* نقض 20 / 5/ 1952 - س 3 - رقم 364 - ص 977

- وحكمت أيضا بأنه :

« تمسك الطاعن بدلالة مستندات مقدمه منه فى نفى ركن الخطأ عنه يعد دفاعاً هامّا فى الدعوى ومؤثرا فى مصيره وإذا لم تلق المحكمة بالاً إلى هذا الدفاع فى جوهره ولم تواجهه على حقيقته ولم تفطن إلى 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 فإن حكمها يكون معيباً بالقصور » .

* نقض 11/ 2/ 1973 - س 24 - رقم 30 - ص 146

- وحكمت كذلك بأن :

« الدفاع المثبت في صفحات حافظة المستندات المقدمة للمحكمة الاستئنافية بعدم استيفاء الشيك محل الاتهام شرائطه القانونية سكوت الحكم عنه إيرادًا وردًا عليه يصمه بالقصور المبطل لــه ».

* نقض 11/ 2/ 1973 - س 24 - رقم32 - ص 151

- تقول محكمة النقض :

« لما كان ذلك ، وكان الحكم المطعون فيه قد اعتنق 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 ينبغي عليها من تدقيق البحث لتعرف وجه الحقيقة .
ـ الأمر الذى يَصِمْ الحكم المطعون فيه بالقصور في البيان ويُعَجِز محكمة النقض عن إعمال رقابتها على الوجه الصحيح ، ومن ثمّ يتعين نقضه والإعادة دون حاجة إلى بحث باقي أوجه الطعن » 0

* نقض 1988/1/4 ـ س 39 ـ رقم 3 ـ ص 66

- 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 نحو يبين منه أنها حين استعرضت تلك الأدلة كانت قد ألمت بها إلماما شاملا يهيئ لها الفرصة لتمحيصها التمحيص الشامل الكافي الذي 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 6047 / 52 ق
* نقض 1982/1/3 ـ س 33 ـ رقم 1 ـ ص 11 ـ طعن رقم 2365 / 51 ق
* نقض 1984/3/25 ـ س 35 ـ رقم 72 ـ ص 338 ـ طعن 6492 / 53 ق
* نقض 1972/6/12 ـ س 23 ـ رقم 204 ـ ص910 ـ الطعن 42/440 ق
* نقض 1973/2/11 ـ س 24 ـ رقم 32 ـ ص 151

- وقضت بأن :

« قاضى الموضوع ملزم بالرد إيجابًا أو سلبًا على ما يقدمه له الخصوم من الطلبات الجوهرية وإغفاله هذه الطلبات وعدم رده عليها موجب لبطلان حكمه »

* نقض 1932/10/31 ـ مج القواعد القانونية ـ محمود عمر ـ ج2 ـ رقم 379 ـ ص 610

ومتى كان ما تقدم ، وكانت المحكمة قد حجبت بذلك نفسها عن كل دفاع الطاعنين الجوهرى ، ولم تتعرض له لا بالتحصيل ولا بالبيان ولا بالرد ، فإن حكمها يكون معيبًا بالقصور والإخلال بحق الدفاع ، بما أسلسا إليه من فساد الاستدلال ، مما يجعله خليقا بالنقض .

السبب الخامس : القصور وفساد الاستدلال والتعسف فى الاستنتاج .

دفع الطاعنان ، شفاهة بالمرافعة الشفوية ، وكتابةً فى المذكرة المقدمة من دفاع الطاعن الأول(المتهم الخامس) والثابت ص 7 بمحضر الجلسة تقديمها وصورتها للمدعى . ـ دفعًا بعدم جدية التحريات وما بنى عليها ، وأنها بذاتها غير صالحة لأن تكون دليلا على ثبوت الاتهام .

ورفضت المحكمة هذا الدفع المبدى بأسانيده بمذكرة دفاع الطاعن الأول ، وبالمرافعة الشفوية ، بقولها ما نصه أن « المحكمة تطمئن إلى التحريات التى أجريت وترتاح إليها لأنها جاءت صريحة (؟!) وواضحة (؟!) وتصدق من أجراها ، وتقتنع بأنها أجريت فعلا بمعرفة الرائد / شريف محمود سلامة والمقدم / حازم عبد الحميد (كذا) مشغل ، ومن ثم يكون ذلك الدفع غير سديد ويتعين الالتفات عنه » .

وما أوردته المحكمة فيما تقدم مصادرة على المطلوب ، وعلى الدفاع ، ولا يصلح ردًّا على الدفع الجوهرى بعدم جدية التحريات وما بنى عليها ، لأن المحكمة لم تبين فى هذه العبارة المبتسرة ولا فى غيرها - عناصر التحريات التى وثقت بها واطمأنت إليها ، ولم تتعرض كذلك لأوجه القصور التى تمسك بها دفاع الطاعنين للتدليل على عدم جدية التحريات ، ولا على ما هو ثابت ناطق أمامها ومن أمر الإحالة ذاته ، بعدم جدية وتهافت هذه التحريات .

ومن وجوه عدم الجدية التى أثارها الدفاع ولم تتفطن إليها المحكمة ، ما هو ثابت بمستندات الحافظة التى قدمها دفاع الطاعن الأول المتهم الخامس .....، من أنه نقل إلى فرقة دراسية وترك عمله بالإدارة العامة لمرور القاهرة وأخلى طرفه منها فى 2013/1/14 ، وأنه من ثم لم يكن موجودًا بالعمل ولا بالإدارة المذكورة كلها طوال الفترة من يناير 2013 ، وحتى تم القبض عليه فى 2015/1/19 وهو لمَّا يزل بخارج الإدارة ولم يعد إليها ، الأمر الذى يقطع بعدم جدية التحريات بل واستحالة ارتكابه للاتهام طوال الفترة التى شملتها التحريات ونهض عليها الاتهام من يناير 2013 حتى يناير 2015.

كما يشهد على عدم جدية التحريات ما ور تفصيلا بمذكرة دفاع الطاعن الأول ، من عدم توصل التحريات للكشف عن أوضاع الحائزين للسيارات والتجديف بأنهم حسنو النية دون التحقق والكشف عن موقف كل منهم ، وعن الملاك الحقيقيين لكل سيارة ، وعدم التحرى عن مصدر هذه المركبات ، وهل هى شراء أم سرقة أم تهريب أم تجميع ، أم تصنيع بمصنع سوزوكى أم بشركة أباظة ، أم بواقعات سرقة وما هى محاضرها والمبلغين فيها ، وقعود التحريات عن الاستعلام من أقسام المرور المختلفة عن بلاغات سرقة السيارات من هذا النوع ، وعدم تحديد إدارات

المرور الأخرى التى أبلغ بها عن سرقات وعدم تتبع التحريات تسلسل ملكية السيارة رقم 57992 ملاكى السويس لمعرفة مالكها الحقيقى ، وسؤال الوارد أسماؤهم بالمحضر رقم 2 أحوال المرور فى 2015/6/4 ، وقعود التحريات عن الاستعلام من جهاز التنمية الصناعية عن كمية وعدد السيارات المصرح بإنتاجها لشركة سوزوكى لمعرفة مصدرها الحقيقى (إنتاج خارج المسموح ـ تهريب ـ سرقة ... إلخ) وقعود التحريات عن تحرى ما إذا كانت شركة سوزوكى وأباظة تريد قد تقدمتا من عدمه ببلاغات سرقة ، وقعود التحريات عن سؤال رئيس وحدة المرور المسئول عن خاتم شعار الجمهورية الممهور به ـ اصطناعًا أم تقليدًا أم بختم صحيح ـ المحررات محل التزوير ، وقعود التحريات عن سؤال واستيضاح العاملين بقسم مرور الجيزة رغم وجود محررات عليها أختامه ، صحيحة كانت أو مقلدة ، وعدم التحرى عن مكان والحائز للأكلشيه المقلد ، وعدم توصل التحريات إلى ترقية الطاعن الأول إلى ضابط ومن ثم دلالة ذلك على استقامة سيره وسلوكه وتأييد تحريات الأمن العام لترقيته ، وعدم توصل التحريات وتناقضها مع ما ثبت من إصدار ثلاثة تراخيص لثلاثة سيارات من نفس نوع السيارات محل الاتهام ـ من قسم مرور السويس محل عمل ذات شاهد الإثبات الأول زعيم فريق التحريات الرائد شريف محمود سلامة الذى يعمل بمباحث مرور السويس ، ودلالة أن تفوت عليه هذه الترخيصات الثلاثة بالقسم الذى يتولاه ـ على أنه مقصرًا أصلاً فى عمله ، وأنه بالتأكيد لم يجد فى تحرياته ، وإلاّ لاكتشف حقيقة التراخيص الثلاثة بذات قسم مرور السويس الذى يترأس المباحث فيه ! وقعود التحريات عن سؤال من وردت أسماؤهم بمحضر التحريات والمنسوب إليهم أختام مطابقة ومبايعات ، ومنهم من يعمل بقسم مرور الجيزة الذى قعدت التحريات عن التحرى عنه .

ويشهد أمر الإحالة ذاته على قصور وعدم جدية التحريات ، فلم تهتد التحريات إلى إقامة أى من المتهمين الأول والثانى ، وأخفقت فى التوصل إلى رقم بطاقة تحقيق شخصية المتهم الرابع ، وكذلك تحقيق شخصية المتهم العاشر ، ولم تتوصل إلى كيفية قيام الاتفاق بين أطراف متنافرين متباعدين ، أحدهم يقيم بالوراق ، وآخر ببولاق الدكرور ، وثالث بموضع مجهول بطريق الإسماعيلية السويس الصحراوى ، ورابع بشارع الأربعين ، وخامس بكفر كامل ، وسادس بفيصل ، دون أن تكشف عن أى رباط وظروف جمعت بينهم ، وأين ومتى وكيف كانوا يتلاقون لتوزيع المهام ثم لاقتسام الحصيلة .

ولم تتوصل التحريات ولم تتوقف ولم تبحث لكشف علاقة وتفسير ما ظهر من أنه يوجد ستة وعشرون حائزًا لسبعين مركبة ، تمثل نحو 60% من إجمالى المركبات موضوع الفحص ، الأمر الذى يثير الشبهات بقوة حول هؤلاء الأشخاص الستة والعشرين ، مما كان يستوجب على رجال التحريات - لو جدّوا فى تحريهم - أن يفحصوا حالاتهم وتعاقداتهم وتصرفاتهم ومسلسل الملكية ويتحروا موقف كل منهم تحريًا جديّا بدلا من الاكتفاء الساذج بأنهم حسنو النية ، فذلك رجم وتجديف ابتعد بالتحريات عما كان يمكن أن تكشفه لو عنيت بكشف حالات هؤلاء بدلاً من الإلقاء على آخرين على غير سند ولا تحريات جدية .

وعاب التحريات وأكد عدم جديتها ، الاستدلال العشوائى بطبيعة الوظيفة ، هو تجديف عشوائى يصدق على عدد بغير حصر ، ويصدق على موظفى الاعتمادات بإدارة مرور الجيزة والمنسوب إليه 116 شهادة ملكية و 47 مبايعة ، بيد أن التحريات تركت هؤلاء ولم تستقصى حالات موظفى الاعتمادات بمرور الجيزة ، وأطلقت الزعم فى حق غيرهم على غير ما سند ولا تحرات جدّية .

ولـم تجـر التحريـات إلاّ فـي ثلاثـة شـهور فقـط مـن 2014/10/18 إلـى 2015/1/18 ، ومثبت ص 23 بالمحضر رقم 2 أحوال المرور فى 2015/1/21 ـ استعلام أمنى خاص بالسيارة 58062 ملاكى السويس وأن تـاريخ صـرف لوحاتها كان 2014/12/9 ، كمـا أنـه مثبت أيضـا ص 86 / 87 محضـر تحقيق النيابـة فـى 2015/4/19 مـا تضـمنه المحضـر رقـم 2 أحـوال المـرور فـى 2015/4/12 عـن استعلام أمنى بالسيارة رقم 55942 ملاكى السويس ـ ولو تفطنت التحريات الغير جديـة لهـاتين الحـالتين الواضـحتين ـ لقامـت بإخطـار المـرور لوقـف الترخيصـين موضوع الاستعلامين سالفى البيان ، وضبط من تقدموا بهما حالة كون ذلك مفتاحا كان يجب التفطن إليه لفك مغاليق عمليات التزوير ، بدلا من إلقاء القول غير الجدى على عواهنه ضد الطاعنين على غير ما سند ولا أساس ولا تحريات جدية .

ولو جدت التحريات وفطنت إلى هذه التواريخ ، وإلـى أن الطـاعن الأول المتهم الخامس مصطفى أحمد طه شعراوى قد نقل من مرور القاهرة وألحق بدورة ترقى اعتبارا من 2013/1/14 ، وأنه مخلى طرفه من الإدارة العامة لمرور القاهرة منذ هذا التاريخ ، ولا يتواجد فيها أو يمارس أى عمل بها وحتى تـاريخ القبض عليه فى 2015/1/19 . ومعنى هذا أنه من المحال ـ لو جدت التحريات ـ أن يكون طرفًا أو مسـاهمًا فـى واقعتـى الاستعلاميين فـى 2014/12/9 وفـى 2015/4/12 الخاصـين بالسيارتين ملاكـى السـويس سـالفتى البيـان . ولـو جـدت التحريـات لتوصـلت إلـى هذا الواقع الثابت الظاهر ولأدركت أن وراء الـواقعتين أشخاصًـا آخـرين خـلاف الطـاعن الأول (المتهم الخامس) .

وما تقدم قليل من كثير قام شاهدًا ودليلاً على عدم جدية التحريات ، وتهافت وصورية ما تقدم به الضباط الثلاثة ناسبين إياه إلى مصادر سرية محجمين عن الإفصاح عنها ليتسنى لسلطة التحقيق والمحكمة سؤالهم .

وقد جرى قضاء محكمة النقض ، على أنه يشترط لصحة الإذن الصادر بعمل من أعمال التحقيق ، أن يسبقه تحريات جدية سابقة على الإذن لا لاحقة عليه ، وإلاّ كان الإذن
باطلاً 0

وتواتر قضاء محكمة النقض على أن العبرة فى الإجراء هى 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 رقم 66 ـ ص 350) ، ـ وقضت بصحة ما ذهبت إليه محكمة الموضوع التى أبطلت إذن التفتيش تأسيساً على عدم جدية التحريات لما تبينته من أن الضابط الذى استصدره 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 سنّه لقصوره في التحري مما يبطل الأمر الذى استصدره ويهدر الدليل الذى كشف عنه تنفيذه » (نقض 1977/12/4 - س28 - رقم 206 - ص 1008)

أيضاً : - * نقض 1985/4/9 - س 36 - رقم 95 - ص 555

* نقض 1978/4/3 - س 29 - رقم 66 - ص 350
* نقض 1977/11/6 - س 28 - رقم 190 - ص 914 - طعن 47/640 ق
* 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 - ص830
* نقض 1977/11/6 - س 28 - رقم 190 - ص 214
* نقض 1968/3/18 - س 19 - رقم 61 - ص 331

- واستقر قضاء النقض على أن :

« الدفع بعدم جدية التحريات 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 أو تقل كلمتها فى كفايتها لتسويغ إصداره من سلطة التحقيق . » 0

* 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

- واستقر قضاء النقض على أن :

« الدفع ببطلان الإجراء لعدم جدية التحريات التى بنى عليها جوهرى ، ويتعين على المحكمة أن 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 أنها أقامت قضاءها بالإدانة على الدليل المستمد مما أسفر عنه تنفيذ هذا الإذن ومن ثم يكون الحكم معيباً بالقصور والفساد فى الإستدلال بما يستوجب نقضه » 0

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

- وقد استقر قضاء النقض على أن :

« الدفع بعدم جدية التحريات من الدفوع الجوهرية التي يتعين على المحكمة أن تعرض إليها بالتفنيد والرد إن لم تشأ الأخذ به وشاءت إطراحه وأن يكون ردها عليه بأسباب سائغة صريحة ومستقلة تبرر الالتفات عنه ولا يكفي مجرد الرفض الضمني أو الأسباب الظاهرة التى لا يستساغ منها الوقوف على مبررات ما قضى به الحكم وإلاّ كان باطلا طالما أن المحكمة أقامت قضاءها بالإدانة بناء على المستمد منها »

* نقض 1985/4/9 - س 36 - رقم 95 - ص 555
* نقض 1977/12/4- س 28 - رقم 206 - ص 1008 - طعن720/ 47 ق
* نقض 1986/3/13 - س37 - رقم85 - ص 412 - طعن 55/7079 ق

- وقضت كذلك بأن :

« تقدير جدية التحريات ولئن كان راجعا لسلطة التحقيق تحت إشراف محكمة الموضوع وكان هذا التقدير من الأمور الموضوعية التى هى من إطلاقاتها ، إلاّ أن شرط ذلك أن تكون الأسباب التي تستند إليها من شأنها أن تؤدى إلى ما رتبه

الحكم عليها والا كان الحكم معيبا طالما أقام قضاءه على الدليل المستمد من الإذن بالقبض والتفتيش الذى صدر بناء عليها »

* نقض 1972/3/12- س 23- رقم 80 - ص 349 - طعن 75 /42 ق

والقول بغير ذلك ، وعلى نحو ما نحى إليه الحكم المطعون فيه ، يُعد مجافيًا لما يقضى به العقل والمألوف والمجرى العادى للأمور وسيرها المعتاد .

مما أدى إلى عوار المنطق القضائى للحكم ، وما شابه من شطط وتعسف فى الاستنتاج فضلاً عن الفساد فى الاستدلال ، لأن أسباب الحكم كما ساقتها المحكمة تبريرًا لرفض الدفع المذكور لا تحمل النتيجة التى انتهت إليها المحكمة فى قضائها ولا تقنع المطلع عليها بصلاحيتها لأن تؤدى إلى تلك النتيجة التى انتهت إليها .

ولا يجوز بحال إطراح المحكمة الدفع بعدم جدية التحريات بقولها أنها اطمأنت إلى تلك التحريات ووثقت بها طالما أنها بذاتها محل النعى بالقصور وعدم الكفاية لتسويغ إصداره ولما ينطوى عليه هذا الرد من مصادرة على المطلوب وللدفاع . وعلى المحكمة أن تقول كلمتها فى التحريات المذكورة بعد استعراضها وكذلك فى كل ما أثاره الدفاع بشأنها وما رماها به من قصور وعدم كفاية - ولا يكفى فى هذا الصدد مجرد الألفاظ والعبارات المُرسلة التى لا يستفاد منها مسوغات ما قضى به الحكم - على نحو ما ورد بالحكم المطعون فيه - وهو ما يعيبه بما يستوجب نقضه . - ما دامت المحكمة قد أقامت قضائها بإدانة الطاعن بناءً على ما أسفر عنه تنفيذ ذلك الإذن - المبنى على هذه التحريات غير الجدية - من أدلة 0

* نقض 1986/3/13 - س 37 - رقم 85 - ص 412 - طعن 7079 / 55ق

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

* نقض 1977/12/4 - س 28 - رقم 206 - ص 1008 - طعن 720 / 47ق

ويكون رد المحكمة على النحو السالف بيانه مجرد رد شكلي فارغ المضمون يصم الحكم بأنه خلا من الرد على ذلك الدفع الجوهرى بما يؤدى إلى بطلانه ، لأن ذلك لا يتفق مع ما أوجبه الشارع عند تسبيب الأحكام من ضرورة أن يكون بمنطق سائغ ومقبول ، وطبيعي أن تلك الأسباب لا تصلح إذا كانت مشوبة بالتجهيل والتعميم ، فضلاً عن الغموض والإبهام ، الأمر الذى يعجز محكمة النقض عن ممارسة سلطتها على الأحكام المعروضة على بساط البحث أمامها لبيان مدى صحة تطبيق القانون مما يعيب الحكم ويستوجب نقضه .

ذلك أن الحكم المطعون فيه ، خلا حقيقة من تسبيب رفضه (المعتسف) للدفع بعدم جدية التحريات ، وأورد ما يصدق عليه أنه أسباب في الظاهر « ولا مقنع فيها » ، ولم تقم المحكمة بواجبها في بيان عناصر التحريات التي اعتدت بها ، ولا مبنى إقتناعها بجدية التحريات ، ولا ردها على ما نعاه الطاعنان عليها ، ولم تلتزم فى ذلك بضوابط تسبيب الأحكام .

- وقد قضت محكمة النقض بأنه :

« لما كان الشارع يوجب فى المادة 310 من قانون الإجراءات الجنائية ، أن يشتمل الحكم بالإدانة على الأسباب التى بنى عليها إلاَّ كان باطلاً ، والمراد بالتسبيب الذى يحفل به القانون هو تحديد الأسانيد والحجج التي انبنى عليها الحكم والمنتجة هى له سواء من حيث الواقع أو القانون ، ولكى يُحقق التسبيب الغرض منه يجب أن يكون في بيان جلي مفصل بحيث يتيسر الوقوف على مبررات ما قضى به ، أما إفراغ الحكم في عبارات عامة معماة ، أو وضعه في صورة مجملة مجهلة فلا يحقق

الغرض الذى قصده الشارع من إيجاب تسبيب الأحكام ، ولا يُمكن محكمة النقض من مراقبة صحة تطبيق القانون على الواقعة كما صار إثباتها فى الحكم »

* نقض 1996/2/28 - س47 - رقم 39 - ص274

- كما 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 0»

* 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

ولا شك على ضوء ذلك ، فى أن ما ساقته محكمة الموضوع لرفض الدفع بعدم جدية التحريات لا يصلح ردّا ، ويصادر على المطلوب ، ويتساند فى مصادرته إلى ذات الضباط المرمى أقوالهم بالكذب وتحرياتهم بعدم الجدية ، وبرغم إخفاقهم المتعدد فيما أشار دفاع الطاعنين إليه وأوردنا بعضه ، وكل هذا إنما يدل على أن التحريات كانت سطحية وغير جدية ، ومعزوة إلى مصادر مجهولة بقالة إنها سرية ، الأمر الذى يهدد مصائر الناس ويهدد أركان العدالة .

ولهذا جرت أحكام محكمة النقض على عدم جدية التحريات التى يخفق جامعها فى التوصل إلى معرفة محل إقامة المتحرى عنه وطبيعة عمله ومهنته ، باعتبار أن تلك العناصر جوهريه والجهل بها يدل بيقين على أن الضابط القائم بالتحرى لم يجد فى تحرياته وإلاّ لتوصل إليها ورصدها . ورتبت محكمة النقض على ذلك بطلان ذلك الإذن وكذا بطلان كافة ما ترتب عليه من آثار وأدلة ـ كما لا تقبل شهادة من استصدره وقام بتنفيذه ، لأنه إنما يشهد بصحة الإجراءات التى قام بها على نحو مخالف للقانون .

ولا ينال من ذلك أن تكون محكمة الموضوع قد اطمأنت إلى جديه التحريات وأنها ارتاحت إليها بناء على سلطتها التقديرية لتقديرها لوقائع الدعوى ووزن عناصرها ، لأن تلك السلطة ليست مطلقة على النحو الذى اعتقدته محكمة الموضوع ، إذ تقيدها ضوابط وقواعد تنظم حركتها وتضبط مسيرتها و يحكمها العقل والمنطق والتفكير السليم ، وكل ذلك يحول دون أن تصبح تلك السلطة متسلطة تطيح بالحريات العامة وحرمات الأشخاص ، وهو أمر تأباه السلطة القضائية وهى سلطة عادلة تسعى إلى حسن تطبيق القانون وتحقيق العدالة بحيث يطمئن المواطنون على حرياتهم الشخصية ، ولهذا كان الحكم المطعون فيه مشوبا بالقصور .

وبذلك تكون محكمة الموضوع وقد أمسكت عن القيام بدورها اللازم للتحقق من جدية التحريات ، وآثرت الاعتصام بسلطتها التقديرية فى تقدير ووزن التحريات بدعوى أن سلطتها فى هذا الصدد مطلقة وليس لأحد أن يعقب عليها فيما تراه ، وباعتبار أن ذلك التقدير من أمور الواقع الذى تستقل به بعيدا عن رقابة محكمة النقض والتى لا تبسط عليه ولايتها .

وهذا الاستدلال استدلال فاسد قاصر غير سديد ، لأن محكمة الموضوع وإن كانت تتمتع بالصلاحيات التي تساندت إليها فى حكمها ، إلا أنه يتعين عليها بأن تقوم بواجبها الملقى على عاتقها قبل استعمال تلك السلطة ، وذلك بتمحيصها الواقع المطروح على بساط البحث أمامها تمحيصا دقيقا وشاملا ولا تكتفى بالنظرة السطحية عليه .

وكذلك يتعين عليها التصدى لكل ما أثاره الدفاع من أوجه قصور فى التحريات ، وأن تبين أيضًا العناصر التى اعتمدت عليها للقول بجديتها . خاصة مع تجهيل مصدر هذه التحريات ، وذلك حتى يمكن القول بأن المحكمة استعملت سلطتها التقديرية فى وزن التحريات المذكورة عن بصر وبصيرة وتفطن وعلى نحو صائب وسديد .

ولأن سلطة المحكمة التقديرية فى تقدير الواقع فى الدعوى ومنها التحريات وحريتها فى هذا التقدير - يحدها قواعد وضوابط - كما سبق البيان - على رأسها أن يكون التقدير عن بصر كامل وبصيرة شاملة مستمدة من هذا الواقع ، وأن يكون ذلك ظاهرا ومدرجا بأسباب الحكم ومدوناته حتى يمكن القول بأن المحكمة أقسطت ذلك الدفاع الجوهرى حقه وأنها كانت على صواب عندما أطرحته ولم تأخذ به ، وحتى تستطيع محكمة النقض ممارسة سلطتها فى مراقبة مدى صحة تطبيق القانون .

وهو أمر يستحيل عليها القيام به إذا ما اتخذت محكمة الموضوع من سلطتها التقديرية المطلقة ملاذا للإفلات من تلك الرقابة واعتصمت بها بدعوى أنه لا رقيب عليها فى ممارستها ، وهو أمر لا يمكن قبوله عقلا ومنطقا . إذ لا يتفق مع طبيعة القضاء وقواعد تسبيب الأحكام على النحو الصحيح ، والتى يتعين أن تكون كافية

لبيان وجهة نظر المحكمة في الدعوى بعد إلمام كافٍ بكل عناصرها ، وحتى تكون أحكام القضاة سواء بالبراءة أو الإدانة حجة على الكافة باعتبارها عنوانًا للحقيقة .

ولهذا استقرت أحكام محكمة النقض على ضرورة أن يكون رد المحكمة على الدفع بعدم جدية التحريات سائغا في العقل ومقبولا في المنطق . ولا يكفى لإطراحه تلك العبارات العامة والمرسلة التى لا يستساغ منها الوقوف على مسوغات ما قضى به الحكم .

وإذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر فإنه يضحى واجب النقض لقصوره ، فضلا عن إخلاله بحق الدفاع بما يستوجب نقضه ـ طالما أن المحكمة اتخذت من التحريات دليلا على الإدانة .

وقد قضت محكمة النقض فى العديد من أحكامها بأن التحريات وحدها لا تصلح دليلا أساسيا على ثبوت التهمة ولا يجوز إقامة الأحكام على مجرد رأى محرر محضر التحريات أو الضبط ، فالأحكام إنما تبنى على الأدلة التى يقتنع منها القاضى بإدانة أو براءة صادرًا فيها عن عقيدة يحصلها هو مستقلا فى تحصيل هذه العقيدة بنفسه لا يشاركه فيها غيره و لا يصح في القانون أن يدخل فى تكوين عقيدته بصحة الواقعة التى أقام قضاءه عليها أو لعدم صحتها حكما لسواه . والتحريات لا تصلح وحدها أن تكون قرينة معينة أو دليلا أساسيا على ثبوت التهمة ، لأن ماتورده التحريات دون بيان مصدرها لا يعدو أن يكون مجرد رأى لصاحبها يخضع لإحتمالات الصحة والبطلان والصدق والكذب إلى أن يعرف مصدره ويتحدد كنهه ويتحقق القاضى منه بنفسه حتى يبسط رقابته على الدليل ويقدر قيمته من حيث صحته أو فساده 0 وهى هنا تحريات باطلة فاسدة آية بطلانها وكذبها وفسادها ما أوردناه0

- تقول محكمة النقض فى بعض عيون أحكامها :

« لما كان من المقرر أن الأحكام يجب أن تبنى على الأدلة التى يقتنع منها القاضى بإدانة المتهم أو ببراءته صادرًا فى ذلك عن عقيدة يحصلها هو مما يجريه من التحقيق مستقلا 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 0 وأنه وأن كان الأصل أن للمحكمة أن تعول فى تكوين عقيدتها على التحريات باعتبارها 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 انتهى إليه فإنها بهذه المثابة لا تعدو أن تكون مجرد رأى لصاحبها تخضع لاحتمالات 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 اقتناعها رأى محرر محضر التحريات فإن حكمها يكون قد بنى على عقيدة حصلها الشاهد من تحريه لا على عقيدة استقلت 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 - س34 - رقم 79 - ص 392
* نقض 1968/3/18 - س19 - رقم 62 - ص 334
* نقض 1990/3/22 - س 41 - رقم 92 - ص 546

- وقد قضت محكمة النقض بأنه :

« من اللازم فى أصول 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 - وأن الأحكام الجنائية يجب أن تبنى بالجزم واليقين على الواقع الذى يثبته الدليل المعتبر ولا تؤسس بالظن والاحتمال على الفروض والاعتبارات 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
* نقض 1985/6/13 - س36 - رقم 138 - ص 782

- وقضت محكمة النقض بأن :

« الحكم يكون مشوبًا بالفساد فى الاستدلال 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 1993/2/21 - س 44 - رقم 112 - ص 677
* نقض جنائى 1982/11/4 - س 33 - رقم 174- ص 847 - طعن 52/4223 ق
* نقض مدنى 1981/6/25 - س 32 - ع/2 - رقم 352 - ص 1944طعن 705 /44ق

- وقضت محكمة النقض بأن :

« أسباب الحكم تعتبر مشوبة بالفساد فى الاستدلال إذا انطوت على عيب يمس سلامة الاستنباط ويتحقق ذلك إذا 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 1981 /6/28 - طعن 2275 / 44 ق
* نقض مدنى 1993/2/21 - س 44 - رقم 112 - ص 677 - طعن 62/3343 ق

- وقد قضت محكمة النقض بأنه :

« من اللازم فى أصول 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 - وأن الأحكام الجنائية يجب أن تبنى بالجزم واليقين على الواقع الذى يثبته الدليل المعتبر ولا تؤسس بالظن والاحتمال على الفروض والاعتبارات المجردة »

* نقض 1991/2/28 - س 42 - رقم 62 - ص 437
* 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

- 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 1991/2/28 - س 42 - رقم 62 - ص 437 سالف الذكر .
* نقض 1985/6/13 - س 36 - رقم 138 - ص 782 - طعن 55/6335 ق
* نقض 1985/10/17 - س 36 - رقم 158 - ص 878 سالف الذكر .
* 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 سالف الذكر .

هذا ، وقد قضت محكمة النقض :

« بأن 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 فى الإستدلال أو التعسف فى الاستنتاج ، وهو ما لم 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

ومتى كان ما تقدم ، أضحى جليا أن الحكم المطعون فيه معيب بالقصور وفساد الاستدلال والتعسف فى الاستنتاج بما يستوجب نقضه والإحالة .

السبب السادس : القصور وفساد الاستدلال والتعسف فى الاستنتاج .

خلط الحكم المطعون فيه خلطًا معيبًا فى استدلاله ، بين الدليل القاصر والدليل المتعدى ، فالتقرير الطبى قد يكون قاصرًا على إثبات الإصابة ولا يتعداها لإثبات فاعلها ، فيحتاج إلى تعزيز يسند الإصابة إلى شخص محدد أو أشخاص محددين ، كذلك التقارير الفنية فى شأن التزوير والتقليد أو الاصطناع أو غير ذلك من طرق التزوير ، فقد يقف التقرير الفنى عند حد إثبات « تغيير الحقيقة » دون أن يتعدى ذلك إلى إسناد هذا التغيير إلى فاعل محدد أو فاعلين محددين ، ومثل هذه التقارير ذات دلالة « قاصرة » وغير متعدية ، ولا تتعدى ذلك إلى إسناد الفعل إلى شخص بذاته أو أشخاص أو بذواتهم ما دام المتهم ينكر كتابته أو توقيعه أو ختمه أو ينكر ذلك جميعا ، ولا تكتمل دلالة التقرير أو التقارير الفنية إلاَّ باستظهار الاشتراك فى التزوير بكتابة أو خط أو توقيع أو ختم خاص (غير مقلد) .

بيد أن الحكم المطعون فيه اعتبر مجرد ما أورده تقرير أبحاث التزييف والتزوير من وجود تقليد لأختام أو اصطناع لمحرر بالكامل على غرار المحرر الصحيح - اعتبره دليلاً متعديا يسند به هذا التزوير والتقليد جملة إلى جميع المتهمين ومنهم الطاعنين ، بينما لا يجوز نسبة هذا التزوير إليهم أو إلى أى واحد منهم حتى ولو كان له - جدلا - مصلحة فى التزوير - لأن قرينة المصلحة لا تكفى بذاتها فى ثبوت اقتراف التزوير أو الاشتراك فيه ما دام المتهم ينكر ارتكابه له ويجحد علمه به .

وجرت على ذلك الكثرة الكثيرة من أحكام محكمة النقض ، فقضت بخطأ الإدانة بالتزوير لمجرد قرينة المصلحة - دون استظهار أركان جريمة الاشتراك فى التزوير وإيراد الدليل على أن الطاعن زور التوقيع بيده أو بواسطة غيره - ما دام الطاعن ينكر ارتكابه له ، وخلا تقرير المضاهاة من أنه محرر بخطه أو ممهور بتوقيعه ، ولم يعن الحكم باستظهار علم الطاعن به ، فلا يكفى للإدانة أن يكون الطاعن صاحب مصلحة في التزوير .

وقد تواتر قضاء محكمة النقض ، على أن قرينة المصلحة - بفرض وجودها - لا تكفى لإثبات الاشتراك فى التزوير - وفى حكمها الصادر 1982/12/15 برئاسة الأستاذ المستشار محمد وجدى عبد الصمد - رحمه الله ، قضت محكمة النقض فى الطعن رقم 4780 لسنة 53 قضائية - فقالت : - « ومن حيث أن الحكم المطعون فيه بعد أن بين واقعة الدعوى خلص الى ثبوت جريمتى الاشتراك فى التزوير والاستعمال فى حق الطاعن الثانى بقوله : و حيث أن الثابت من الأوراق أن المتهم الثانى (الطاعن الثانى) هو المستفيد وصاحب المصلحة فيما أثبته المتهم

الأول فى محضرى جلسة 1975/5/18 على غير الحقيقة حضور المجنى عليه (المدعى بالحقوق المدنية) وتقريره بالتصالح وتعهده بالتنازل عن دعوى التعويض وتسليم شقة النزاع للمتهم الثانى (الطاعن الثانى) » . لما كان ذلك وكان 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 فإن 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 صالحاً 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 بالنسبة للطاعنين كليهما وذلك لوحدة الواقعة ولحسن سير العدالة دون حاجة الى بحث باقى ما يثيره الطاعن الثانى فى طعنه أو بحث أوجه طعن الطاعن الأول .

* نقض 1982/12/15 فى الطعن رقم 4780 لسنة 53 قضائية
* نقض 1986/1/22 - س 37 - رقم27 - 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 - س 8 - رقم 13 - ص 107 - طعن 5221 / 56 ق

- كما قضت بأنه :

« يكون الحكم معيبًا إذا كان قد قضى بإدانة الطاعن بجريمة الاشتراك فى تزوير محرر رسمى واستعماله مع العلم بتزويره استنادًا إلى أنه صاحب المصلحة فى تزويره

دون أن يورد ويستظهر أركان جريمة الاشتراك في التزوير ويبين الدليل على أنه ارتكب التزوير بنفسه أو بواسطة غيره كما لم يعن الحكم باستظهار علم الطاعن بالتزوير - وكان مجرد كونه صاحب المصلحة في التزوير لا يكفي لثبوت اشتراكه فيه والعلم به فإن الحكم يكون متعين النقض لما شابه من قصور في التسبيب وفساد في الاستدلال » .

* نقض 1981/11/25 - س 32 - رقم 171 - ص 978 - طعن 1207 / 51 ق

- كما قضت محكمة النقض بأن :

« مجرد العلم بارتكاب التزوير ، لا يكفي بذاته لثبوت الاتفاق أو التحريض أو المساعدة على ارتكاب الجريمة » .

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

- وقضت محكمة النقض بأنه :

« من المقرر أن مجرد تمسك المتهم بالمحرر المزور ، وكونه صاحب المصلحة في التزوير لا يكفي بذاته في ثبوت إقترافه التزوير أو إشتراكه فيه والعلم به ما دام يُنكر ارتكابه له ويجحد علمه به - كالحال في الدعوى - فإن الحكم إذ لم يدلل على قيام الطاعنة بالاشتراك في إرتكاب التزوير وعول في إدانتها على توافر القصد الجنائي لدى الطاعن ، يكون مشوباً بالقصور في التسبيب والفساد في الاستدلال متعيناً نقضه »

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

* نقض 2000/4/12 - الطعن 67/27703 ق

- وقضت بأن :

« لما كان الحكم المطعون فيه قد دان الطاعن بجريمة تزوير الشيك واستعماله استنادًا إلى مجرد تمسك الطاعن بالشيك وأنه صاحب المصلحة الوحيد في 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 أنه ينكر ارتكابه له ، كما لم يعن الحكم باستظهار 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 اشترك فى ارتكابه ، لما كان ما تقدم ـ فإن الحكم يكون مشوباً بالقصور » 0

* 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 ارتكاب ذلك ، وخلا تقرير قسم أبحاث التزييف والتزوير ، من نسبة الأمر إليه 0»

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

ومتى كان ما تقدم ، وقد أنكر المتهمون الحاضرون ومنهم الطاعنان ـ مساهمتهم فى التزوير والتقليد والاصطناع ، كما أنكروا علمهم به ، ولا يوجد لأى منهم كتابة أو توقيع أو ختم خاص (غير مقلد) على أى من المحررات موضوع الاتهام بالتزوير ، فإن الحكم يكون قد قضى بالإدانة تعسفًا على غير سند ولا أساس ، ويكون استدلاله معيبا بالفساد والتعسف فى الاستنتاج .

- وقد قضت محكمة النقض بأنه :

« من اللازم فى أصول 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 - وأن الأحكام الجنائية يجب أن تبنى بالجزم واليقين على الواقع الذى يثبته الدليل المعتبر ولا تؤسس بالظن والاحتمال على الفروض والاعتبارات 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
* نقض 1985/6/13 - س36 - رقم 138 - ص 782

- وقضت محكمة النقض بأن :

« الحكم يكون مشوبًا بالفساد فى الاستدلال إذا انطوت أسبابه على عيب يمس سلامة الاستنباط ويتحقق ذلك إذا استندت المحكمة فى اقتناعها إلى أدلة غير صالحة من الناحية الموضوعية للاقتناع بها أو فى حالة عدم اللزوم المنطقى للنتيجة التى انتهت إليها بناء على العناصر التى ثبتت لديها »

* نقض مدنى 1993/2/21 - س 44 - رقم 112 - ص 677
* نقض جنائى 1982/11/4 - س 33 - رقم 174- ص 847 - طعن 52/4223 ق
* نقض مدنى 1981/6/25 - س 32 - ع/2 - رقم 352 - ص 1944طعن 705 /44ق

- 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

- وقد قضت محكمة النقض بأنه :

« من اللازم فى أصول 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 - وأن الأحكام الجنائية يجب أن تبنى بالجزم واليقين على الواقع الذى يثبته الدليل المعتبر ولا تؤسس بالظن والاحتمال على الفروض والاعتبارات المجردة »

* نقض 1991/2/28 - س 42 - رقم 62 - ص 437
* 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

- وقضت كذلك بأن :

« من اللازم في أصول 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 1991/2/28 - س 42 - رقم 62 - ص 437 سالف الذكر .
* نقض 1985/6/13 - س 36 - رقم 138 - ص 782 - طعن 55/6335 ق
* نقض 1985/10/17 - س 36 - رقم 158 - ص 878 سالف الذكر .
* 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 سالف الذكر .

- هذا ، وقد قضت محكمة النقض :

« بأن 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 التي أقيم عليها قضاء الحكم وقد سلمت من عوار الفساد في

الاستدلال أو التعسف في الاستنتاج ، وهو ما لم يسلم منه الحكم الطعين ولهذا كان معيبا واجب النقض والإعادة » .

* نقض 1983/2/23 - س 34 - رقم 53 - ص 274 - طعن 6453 / 52 ق
* نقض 1985/6/13 - س 36 - رقم 138 - ص 782 سالف الذكر .

ومتى كان ما تقدم , استبان أن الحكم المطعون فيه قد عابه القصور وفساد الاستدلال والتعسف فى الاستنتاج , فضلا عن الإخلال بحق الدفاع , بما يستوجب نقضه .

السبب السابع : القصور والتناقض والتهاتر والخطأ فى الإسناد وفساد الاستدلال .

حصلت المحكمة المطعون فى حكمها واقعات الدعوى ، حسبما أ وردت بمدونات حكمها - بأن الأختام الممهور بها المحررات المزورة « أختام صحيحة ومقلدة » (ص 3 الحكم) - ثم عادت فى تحصيلها لأقوال الشاهد الأول الرائد شريف محمود سلامة ، والتى أحالت عليها فى تحصيلها لأقوال الشاهدين الثالث مؤمن هانى أبودومة والثانى حازم عيد عبد الحميد مشعل - فأوردت أن الأختام الممهور بها تلك المحررات « جميعها مقلدة » ، ومن ثم لا يوجد فيها أختام

صحيحة . (ص4 الحكم) ، وأحال الحكم فى تحصيله لأقوال الشاهدين الثالث والثانى على ما حصله من أقوال الشاهد الأول بقالة إنهما شهدا بمضمون ما شهد به.

وفضلا عن أن ما حصله الحكم المطعون فيه من أقوال الرائد شريف محمود سلامة من أن جميع الأختام مقلدة ، يتناقض مع تحصيل الحكم للوقائع من أن الأختام « صحيحة ومقلدة » ، فإن إحالة الحكم فى تحصيله لأقوال الشاهدين الثالث مؤمن هادى محمد أبودومة والثانى حازم عيد عبد الحميد مشعل ـ على ما حصله من أقوال الشاهد الأول ، قد طوى كذلك على خطأ فى الإسناد ومخالفة للثابت بالأوراق .

فخلافًا وعلى نقيض ما حصله الحكم من أقوال الشاهد الأول شريف محمود سلامة من أن الأختام « جميعًا مقلدة » ، فإن الشاهد الثالث مؤمن هانى محمد أبودومة ـ قال ص 56 / 13 إن المستندات ممهورة « بأختام صحيحة ومقلدة » ، وبذلك أيضا أورى الشاهد الثانى حازم عيد عبد الحميد مشعل ، فقال ص 16/59 إن المبايعات المنسوب صدورها لشركة سوزوكى ممهورة « بأختام صحيحة ومقلدة » ، إلاّ أن الحكم لم يشأ تحصيل أقوالهما ، وأورد أن كلا منهما شهد بمضمون ما شهد به الشاهد الأول ، وبذلك يكون الحكم قد نسب إليهما أنهما شهدا بأن « جميع الأختام مقلدة » بينما شهد كل منهما بأنها « صحيحة ومقلدة » ، وبذلك يكون الحكم قد أخطأ فى الإسناد وخالف الثابت بالأوراق ، فضلا عما عابه من تناقض وتهاتر فى شأن صورة التزوير ، بالخلط بين الأختام الصحيحة والأختام المقلدة ، برغم أن كلاً منهما يشكل صورة للتزوير مختلفة عن الأخرى ،ووسائل للإثبات مختلفة عن الأخرى .

ثم عادت المحكمة فناقضت مرة أخرى تحصيلها لواقعات الدعوى ، فأوردت في عدة مواضع من تحصيلها لما ثبت لديها من تقرير أبحاث التزييف والتزوير ما يناقض ما حصلته وأوردته في بيان الواقعة من أن الأختام « صحيحة ومقلدة » ، فأوردت ص 6 من حكمها أن جميع المبايعات مزورة تزويرًا كليّا بما عليها من أختام وتوقيعات منسوبة إلى الشركة الصادرة عنها أو منسوبة إلى خاتم شعار الجمهورية ، وأضافت : أ - أن جميع المحررات المنسوبة إلى « أباظة أوتوتريد » جميعها مزورة باستخدام منظومة حاسوبية . ب - أن جميع بصمات الأختام المستطيلة والممهورة بها 58 خطابا موضوع الفحص هى بصمات مزورة ولم تؤخذ من القالب الصحيح وتم تزوير الأختام جميعًا باستخدام عدة قوالب أختام أخرى مزورة بطريق التقليد . جـ - أن جميع بصمات الأختام المستطيلة الخاصة بالمتهمين والممهورة بها خطابات الفحص - بصمات مزورة لم تؤخذ من القالب الصحيح لها وإنما لقالب خاتم آخر مزور بطريق التقليد . د - أن جميع بصمات الإدارة العامة لمرور القاهرة وإدارة التراخيص والتاجر والمنسوبة إلى المرور وثمانية وسبعون خطابًا آخر - أخذت من قالبى خاتمين مزورين بطريق التقليد . هـ - أن التوقيعات المنسوبة إلى المدير المسئول لعدد 70 خطابًا موضوع الفحص - جميعها مزورة بطريق الاستنساخ باستخدام المنظومة الحاسوبية ذات الطابعة المستخدمة فى التزوير ، وتم الإعادة على بعضها بالمداد الجاف لتأخذ شكل التوقيعات اليدوية . و - أن جميع البصمات الممهورة بها الخطابات موضوع الفحص والمنسوب إلى خاتم شعار الجمهورية بوحدة تراخيص وسط القاهرة - هى جميعًا مزورة ولم تؤخذ من القالب الصحيح لأختام شعار الجمهورية وأن جميع بصمات الخاتم والممهور بها عدد مائة وإثنين خطاب والمنسوب إلى « أباظة أوتوتريد » هى بصمات مزورة ولم تؤخذ من الخاتم الصحيح ، وأكد الحكم ذلك أخيرا فختم ما حصله من تقرير أبحاث التزييف والتزوير بأن جميع تلك المستندات « مزورة كليّا » .

وبذلك وقع التناقض والتهاتر بين أجزاء الحكم ، فضلا عن الخطأ فى الإسناد ومخالفة الثابت بالأوراق .

وما خلط فيه الحكم وتهاتر ـ ليس فى الهين من الأمور ، بل فى صورة جريمة التزوير ، فالأختام المقلدة والاصطناع الكلى يقع بهما جريمة تزوير مادى لا معنوى ، ويتعين لإسناد التقليد أوالاصطناع إلى أحد بعينه أو آحاد بعينهم إقامة الدليل فى حقه أو حقهم على أنه شخصيا قام بالتقليد والاصطناع أو ساهم فيه عالمًا به مريدًا ذلك . أما الأختام الصحيحة ، فتشهد فى الغالب إن توافرت باقى العناصر على « تزوير معنوى » يجعل واقعة مزورة فى صورة واقعة صحيحة مع العلم بذلك ، وتثبت هذه الجريمة فى حق الموظف المختص المسئول عن الختم وعن استعماله ، إلاّ أن يثبت أن الختم مفقود أو مختلس ، فتنقلب الصورة إلى تزوير مادى يسأل عنه من يثبت أنه اصطنع المحرر على غرار المحرر الصحيح ومهره بالختم الصحيح الذى توصل إلى اختلاسه من الموظف المختص المسئول عنه .

وعلى ذلك فإن ما تناقض فيه الحكم وتهاتر ، على نحو ما أسلفناه ، إنما يؤكد اضطراب صورة الوقائع فى ذهن المحكمة ، وعدم استقرارها الاستقرار الكافى الذى يجعلها فى حكم الوقائع الثابتة ، مما يستحيل معه أن يُعْرف على أى أساس كونت محكمة الموضوع عقيدتها وحكمت فى الدعوى ، وقد امتزج هذا التهاتر والتناقض بخطأ فى الإسناد ومخالفة للثابت بالأوراق ، الأمر الذى يدل على أن الحكم المطعون فيه مزعزع السند والعقيدة ، معيب بالقصور والخطأ فى الإسناد ، وبالتناقض والتهاتر ، الأمر الذى أسلسه إلى فساد الاستدلال والتعسف فى الاستنتاج.

وعما تردى فيه الحكم المطعون فيه من خطأ فى الإسناد ومخالفة للثابت بالأوراق بإحالته فى تحصيل أقوال الشاهدين الثالث والثانى على ما حصله من أقوال الشاهد الأول ، بقالة إنهما شهدا بمضمون ما حصله الحكم من أقوال الشاهد الأول ، برغم أن ما شهدا به يختلف كليا بشأن الأختام عما حصله الحكم من أقوال الشاهد الأول ، فقد شهدا كلاهما وعلى نحو ما تقدم بيانه بأن الأختام « صحيحة ومقلدة » ، فى حين أن ما حصله الحكم من شهادة الشاهد الأول أن « جميع الأختام مقلدة » ، وليس فيها من ثم أختام صحيحة .

وعن الخطأ فى الإسناد ، ومخالفة الثابت بالأوراق ، فقد قضت محكمة النقض بأنه :

« من المقرر أنه إذا كانت شهادة الشهود تنصب على واقعة واحدة ولا يوجد فيها خلاف بشأن تلك الواقعة فلا بأس على الحكم إن هو أحال فى بيان شهادة شاهد إلى ما أورده من أقوال شاهد آخر تفادياً من التكرار الذى لاموجب له ـ أما إذا كانت هناك خلاف فى أقوال الشهود عن الواقعة الواحدة أو كان كل منهم قد شهد على واقعة غير تلك التى شهد عليها غيره ـ فإنه يجب لسلامة الحكم بالإدانة إيراد شهادة كل شاهد على حده . وإلا كان الحكم فوق قصوره منطوياً على الخطأ فى الإسناد بما يبطله ويوجب نقضه »

* نقض 1979/6/4 - س 30 - رقم 131 - ص 618 - طعن 1573 لسنة 48 ق

- 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 - ص677

* 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 12 / 2 / 1979 - س 30 - رقم 48 - ص 240
* نقض 1990/7/7 - س 41 - رقم 140 - ص 806

ولما هو مقرر بأن الأحكام الجنائية يجب أن تُبنى على أسس صحيحة من أوراق الدعوى ، فإذا أُقيم الحكم على سند أو قول لا أصل له بتلك الأوراق كان الحكم باطلاً لإبتنائه على أساس فاسد ، ولو تساندت المحكمة في إستدلالها على أدلة أخرى لأنها مُتساندة ومنها مجتمعة تتكون عقيدة المحكمة بحيث إذ بطُل أحدها تعذر التعرف على أثر ذلك في تقدير المحكمة لسائر الأدلة الأخرى 0

* نقض 1984/1/15 - س 35 - رقم 8 - ص 50
* نقض 1985/5/16 - س 36 - رقم 120 - ص 677 - طعن 54/2743ق
* نقض 1990/7/7 - س 41 - رقم 140 - ص 806 - طعن 59/26681ق

وفضلاً عن هذا الخطأ في الإسناد ومخالفة الثابت بالأوراق ، فقد تهاتر الحكم المطعون فيه وتناقضت أجزاؤه ، فهو قد حصل الوقائع على أن الأختام « صحيحة ومقلدة » , ثم حصل من أقوال الشاهد الأول أن جميع الأختام « مقلدة » ولا يوجد فيها أختام صحيحة ، ثم عاد مرة أخرى ليتهاتر ويتناقض مع تحصيله للوقائع ، بما حصله وأورده وأسلفناه من تحصيله لتقرر أبحاث التزييف والتزوير ، وما أورده في هذا التحصيل سالف البيان من أن « جميع الأختام مقلدة » « ولم تؤخذ من القالب الصحيح » ، وأن المحررات مزورة تزويرا كليّا بطريق الاصطناع عل غرار المحررات الصحيحة ، الأمر الذى لا يتفق بل يتناقض مع ما أورده الحكم في تحصيله للوقائع من أنه توجد أختام صحيحة وأختام مقلدة ، بينما قطع ما حصله من تقرير أبحاث التزييف والتزوير أنها « جميعها مقلدة » ومزورة بطريق الاصطناع الكلى .

- وقد استقر قضاء النقض على أن :

« 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 استخلص منها الإدانة مما لا يمكن معه استخلاص 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 استقرارها الاستقرار الذى يجعلها فى حكم الوقائع الثابتة ، مما يستحيل معه أن يعرف على أى أساس كونت محكمة الموضوع عقيدتها وحكمت فى الدعوى » .

* نقض 1985/6/11 - س 36 - رقم136 - ص769
* نقض 1982/11/4 - س 33 - رقم174 - ص847 - طعن 52/4223 ق
* نقض 1977/1/9 - س 28 - رقم9 - ص44 - طعن 46/940 ق

- وقضت محكمة النقض بأنه :

« لما كانت مدونات الحكم المطعون فيه قد تضمنت صورتين متعارضتين بالنسبة لواقعة شهادة الطاعن الثانى على الإقرار موضوع الجريمة , وكان أخذه بالصورتين معًا يدل على اختلال فكرته عن عناصر الواقعة وعدم استقرارها فى عقيدة المحكمة الاستقرار الذى يجعلها فى حكم الوقائع الثابتة , فضلا عما ينبئ به من أن الواقعة لم تكن واضحة لدى المحكمة إلى الحد الذى يؤمن به الخطأ فى تقدير مسئولية الطاعن المذكور الأمر الذى يجعل الحكم متخاذلاً متناقضًا بعضه مع بعض » .

* نقض 1998/12/14 - س49 - رقم 205 - ص1445

- وقضت محكمة النقض بأنه :

« متى كان الحكم المطعون فيه في تحصيله للواقعة وشهادة النقيب .... معاون المباحث قد أورد أن السلاح الذى ضبط فى حيازة المتهم عبارة عن « مدفع رشاش ماركة بورسعيد » وعند إيراده الأدلة التى صحت لديه على ثبوت الواقعة نقل الحكم عن تقرير المعمل الجنائى أن السلاح المضبوط عبارة عن بندقية سريعة الطلقات (رشاش) ماركة بورسعيد بماسورة « مششخنة » . ولما كان تضارب الحكم - على السياق المتقدم - فى تحديد نوع السلاح المضبوط وما إذا كان مدفعا رشاشا أم بندقية سريعة الطلقات يدل على اختلال فكرته عن عناصر الواقعة وعدم استقرارها فى عقيدة المحكمة الاستقرار الذى يجعلها فى حكم الوقائع الثابتة , فضلا عما ينبئ به من ان الواقعة لم تكن واضحة لدى المحكمة إلى الحد الذى يؤمن معه الخطأ فى تحديد العقوبة , الأمر الذى يجعل الحكم معيبا بالتناقض الذى له الصدارة على وجوه الطعن المتعلقة بمخالفة القانون - وهو ما يتسع له وجه الطعن - ويعجز هذه المحكمة عن أعمال رقابتها على تطبيق القانون تطبيقا صحيحا على واقعة الدعوى وإعلان كلمتها فى شأن ما تثيره النيابة العامة بوجه الطعن » .

* نقض 1982/12/15 - س 33 - رقم 209 - ص 1016

- كما قضت بأنه :

« لما كانت جريمة اقتضاء مبلغ إضافى خارج نطاق عقد الإيجار المؤثمة بالفقرة الأولى من المادة 26 من القانون رقم 49 لسنة 1977 تغاير جريمة اقتضاء مقدم إيجار على خلاف الشروط المقررة المنصوص عليها فى الفقرة الثانية من المادة سالفة الذكر والمعدلة بالمادة السادسة من القانون رقم 136 لسنة 1981 , وكان ما ذهب إليه الحكم فى بعض أسبابه من أن المبلغ الذى دفعه إلى الطاعن هو مقدم إيجار . يناقض ما جاء بالأسباب ذاتها من أن هذه المبالغ دفعت خارج نطاق

عقد الإيجار , الأمر الذى يكشف عن اختلال فكرته عن عناصر الواقعة وعدم استقرارها فى عقيدة المحكمة الاستقرار الذى يجعلها فى حكم الوقائع الثابتة ويعجز محكمة النقض عن مراقبة صحة تطبيق القانون على حقيقة الواقعة . لما كان ذلك , فإن الحكم المطعون فيه يكون معيبا بما يوجب نقضه والإحالة دون حاجة إلى بحث باقى أوجه الطعن » .

* نقض 1991/10/21 - س 42 - رقم 140 - ص 1013

- وقضت محكمة النقض بأن :

« اعتناق الحكم هاتين الصورتين المتعارضين لنشاط الموظف المتوفى وعلم الطاعنين بهذا النشاط بالنسبة للخصم والإضافة والذى كان قوام عملية الاستيلاء على أموال البنك يدل على اختلال فكرته عن عناصر الواقعة وعدم استقرارها الاستقرار الذى يجعلها فى حكم الوقائع الثابتة ، الأمر الذى يستحيل معه على محكمة النقض أن تتعرف على أى أساس كونت محكمة الموضوع عقيدتها فى الدعوى ، فضلاً عما تبين عنه من أن الواقعة لم تكن واضحة لديها بها بالقدر الذى يؤمن معه خطؤها فى تقدير مسئولية الطاعنين ، ومن ثم يكون حكمها متخاذلاً فى أسبابه متناقضًا فى بيان الواقعة تناقضًا يعيبه بما يستوجب نقضه »

* نقض 1989/2/15 - س40 - رقم 40 - ص240

ولا شك أن ما عاب الحكم المطعون فيه وأسلفناه من خطأ فى الإسناد ومخالفة الثابت بالأوراق ، ومن تناقض وتهاتر بين مشتملات الحكم - قد أسلس الحكم إلى فساد فى الاستدلال وتعسف فى الاستنتاج ، وأفقده منطقه القضائى ، وفقد بذلك مقومات الأحكام .

وفى مرجع « النقض الجنائى » للأستاذ الدكتور / أحمد فتحى سرور - الطبعة الخامسة - ص 336 - 338 نقرأ :

« وإذا كان تقدير القاضى مطلقا بشأن الإثبات المادى للوقائع ، وكان هذا الإثبات منطقة محرمة على محكمة النقض ـ فإن ذلك لا يدعو للقول بأن محكمة النقض تتجاهل كلية وقائع الدعوى ، بل إنها تراقب المنطق القضائى من خلال تسبيب الحكم بشأن هذه الوقائع ، فهذا التسبيب ضرورى لمراقبة مدى حسن تطبيق القانون ، فبدون هذه الأسباب التى تثبت واقعة الدعوى التى استقرت فى وجدان محكمة الموضوع لا يمكن لمحكمة النقض أن تتحقق من صحة تطبيق القانون على هذه الواقعة ، ولا يمكن لمحكمة النقض أن تضمن وحدة كلمة القضاء فى حسن تطبيق القانون ما لم تضمن فى الوقت ذاته وحدة المنطق القضائى الذى ينبنى عليه استخلاص واقعة الدعوى التى على أساسها سوف يُطبق القانون ، وما قيمة الرقابة التى تباشرها محكمة النقض على حسن تطبيق القانون إذا كانت محكمة الموضوع بمنأى عن أدنى رقابة على منطق استخلاصها للوقائع .

« إن المنطق المعوج فى استخلاص واقعة الدعوى يؤدى إلى تطبيق معوج للقانون ، إن عمل القاضى ليس تطبيقا مجردا للقانون أو إثباتا للوقائع بغير قانون ، بل هو عمل مركب من الوقائع والقانون معا ، والتحكم فى إثبات الواقع لا بد أن يسفر عن خطأ فى القانون .

« ولكن كيف تباشر محكمة النقض رقابتها على المنطق القضائى فى إثبات واقعة الدعوى أمام السلطة المطلقة لقاضى الموضوع فى تقدير هذا الاثبات ؟ يتحقق ذلك من خلال الرقابة على تسبيب الأحكام ، فهذه الرقابة هى السلاح الذى يمكن محكمة النقض من التدخل عندما يكون منطق المحكمة فى استخلاص الواقعة قاصرا أو فاسدا أو خاطئا .

« ومن ناحية أخرى ، فإن رقابة محكمة النقض على المنطق القضائى الذى يستند إلى أصل دستورى ، وهو أن الأصل فى المتهم البراءة وما يستتبعه من وجوب تأسيس الأحكام الصادر بالإدانة على الجزم واليقين ، وتباشره محكمة النقض حين تراقب قضاء الموضوع للتحقق من اليقين القضائى عند الإدانة ـ وظيفة قانونية تدور حول نتائج قرينة البراءة ، وقد ذهبت المحكمة الدستورية العليا فى مصر إلى أن دحض أصل البراءة ممتنع بغير الأدلة التى تبلغ قوتها الإقتناعية ـ فى مجال ثبوت التهممة ـ مبلغ الجزم واليقين .

« وقد استقر قضاء الدائرة الجنائية لمحكمة النقض اعتمادا على الفقه فى فرنسا وبلجيكا على أن عدم كفاية الأسباب هو عيب شكلى ، لكن الدوائر المدنية رأت عدم توافر الأساس القانونى فى الحكم ـ بالمعنى المتقدم ـ هو عيب موضوعى فى شروط تطبيق القانون ، وقد رأت الدائرة الجنائية أن عدم تسبيب الحكم على نحو كاف لا يسمح بمراقبة مدى صحة تطبيق هذه القاعدة القانونية مما يؤدى إلى تخلف الأساس القانونى للحكم ، فهذا العيب يجعل محكمة النقض عاجزة عن مراقبة صحة التكييف القانونى ، وهو يمس إلتزام المحكمة ببيان الأسباب التى تبرر اختيار تكييف قانونى معين دون غيره ، وبناء على ذلك ، يعد عيبا يمس الأسباب المتعلقة بالوقائع دون الأسباب المتعلقة بالقانون ، فإذا كان الحكم قد طبق القانون على واقعة استوفى بيان عناصرها ، فإن منطوق الحكم وحده هو الذى يخضع لرقابة محكمة النقض دون الأسباب القانونية ، وذلك بحسب أن عناصر الواقعة كما أثبتها الحكم هى المناط فى التحقيق من مدى صحة تطبيقه للقانون ويؤدى كون العيب فى التسبيب عيبا فى شكل الحكم إلى الحكم ببطلانه دون الحاجة على بحث موضوعى ، لأن عيوب التسبيب غير قابلة للإصلاح أو التصحيح فلا يمكن لمحكمة النقض أن تباشر سلطتها فى تصحيح الخطأ فى تطبيق القانون الذى شاب الحكم ، ما لم يكن مبنيا على أسباب

سليمة ، فإذا شاب بيان الحكم لهذه العناصر عيب استحال على محكمة النقض مباشرة سلطتها فى الرقابة . »

* أحكام محكمة النقض سالفة البيان فى فساد الاستلال والتعسف فى الاستنتاج .

ومتى كان ما تقدم ، بات جليا أن الحكم المطعون فيه قد عابه من القصور والتناقض والتهاتر ، ومن الخطأ فى الإسناد ومخالفة الثابت بالأوراق، فضلا عن فساد الاستدلال والتعسف فى الاستنتاج ـ ما يجعله حقيقا بالنقض والإحالة .

السبب الثامن : خطأ آخر فى الإسناد ومخالفة للثابت بالأوراق.

حصلت المحكمة المطعون فى حكمها أقوال الرائد شريف محمود سلامة شاهد الإثبات الأول ـ رئيس مباحث مرور السويس ـ بأنه وردت إليه معلومات (؟!) عن قيام المتهمين بتكوين تشكيل عصابى تخصص فى ترخيص السيارات المتحصل عليها بطرق غير مشروعة ومبلّغ بسرقتها بمستندات ملكية مزورة ومصطنعة بالكامل منسوبة لشركة سوزوكى , وكذا تزوير مبايعات تلك المركبات منسوبة على خلاف الحقيقة والواقع لشركات بيع مركبات , واعتماده من الإدارة العامة لمرور القاهرة بأختام مقلدة , وأن دور المتهمين من الأول الذى يزعم التشكيل وحتى الرابع فى سرقة تلك السيارات وتوفير مستندات الملكية المزورة وتغيير معالم السيارات بالتلاعب فى أرقام الشاسيه والموتور والتحصل على مبايعات ومستندات ملكية

المركبات والتى يقوم باصطناعها المتهمان الخامس والسادس (؟ !) حال كونهما مختصين باعتماد المبايعات , وأنهما يقومان ببيع هذه المستندات المزورة للمتعاملين مع المرور بصفة عامة وكذا بأفراد التشكيل بصفة خاصة , و أن دور المتهمين السابع والثامن التداخل فى أعمال المرور مع موظفى إدارة مرور السويس ومساعدة بعض الأشخاص فى القيد واستعمال المحررات المزورة لترخيص تلك المركبات مع علمهم بأن مستندات الملكية مزورة , وأن دور المتهم التاسع هو غض الطرف عن التلاعب فى أرقام الشاسيه وإثبات هذا التلاعب - مما يمكنهم من ترخيص تلك المركبات , وأن المتهم العاشر دوره فى تسهيل الإجراءات داخل إدارة المرور , على أن يتقاسم جميع المتهمين على حصيلة البيع عقب الترخيص لتلك المركبات بالمخالفة للقانون , وأنهم ارتكبوا (؟ !) جرائم التزوير فى محررات رسمية واستعمال المحررات المزورة فيما أعدت من أجله , وأنه تمكن فريق البحث من تحديد بعض (؟ !) السيارات التى تم ترخيصها بإدارة مرور السويس والتحفظ على المبايعات الخاصة بتلك المركبات , وأن مالكى تلك السيارات موضوع الفحص والمبينة بمحضر التحريات - حسنو النية ولا يعلمون بأن أوراق سياراتهم قد تم تزويرها .

ولم تشأ المحكمة تحصيل شهادة شاهد الإثبات الثالث المقدم مؤمن هانى محمد أبودومة ، ولا شهادة شاهد الإثبات الثانى المقدم / حازم عيد عبد الحميد مشعل - فأوردت أن أولهما شهد بمضمون ما شهد به الشاهد الأول ، وبأن ثانيهما شهد بمضمون ما شهد به سابقوه .

ومقتضى هذا الذى حصل به الحكم المطعون فيه شهادة الشاهد الثالث والشاهد الثانى , أن تتفق شهادة الشاهد الثالث المقدم مؤمن هانى أبو دومة مع ما حصله الحكم وأورده من أقوال الشاهد الأول شريف محمود سلامة , وان تتفق شهادة الشاهد الثانى مع ما شهد به الشاهدان الأول والثالث .

إلاَّ أنه بمضاهاة أقوال كل من الشاهدين الثالث والثانى على ما حصله الحكم من شهادة الشاهد الأول ـ يستبين وجود خلافات واختلافات مع العناصر الجوهرية التى حصل بها الحكم شهادة الشاهد الأول .

ومن هذه الاختلافات الجوهرية :

1. أن شاهد الإثبات الثالث مؤمن هانى محمد أبو دومة لم يشهد بمضمون ما شهد به الشاهد الأول بشأن المهمة التى قام بها الشاهد الأول , فقد أورى ص 56/ 13 بالتحقيق بأنه دوره أقتصر على فحص الملفات والمستندات والتراخيص والدورة المستندية .

ولم يرد كذلك بأقواله أى ذكر أو إشارة أو دور للمتهمين السابع والثامن , بينما قال الشاهد الأول أنهما يتدخلان مع موظفى إدارة مرور السويس , وبذلك يكون الحكم قد أسند إلى الشاهد الثالث أن مهمته كانت شاملة ولم تقتصر كما قال على فحص الملفات والدورة المستندية , وأسند الحكم إليه خلافًا لشهادته وخلافا للثابت بالأوراق أنه شهد بأن المتهمين السابع والثامن كانا يتدخلان مع موظفى إدارة السويس , فى حين أنه لم يقل ذلك ولم يشهد به .

2. أن شاهد الإثبات الثانى حازم عيد عبد المجيد أبو مشعل ـ لم يشهد بمضمون شهادة الشاهد الأول أو بمضمون الشاهد الثالث بشأن إطار المهمة التى يتولاها ـ فقد شهد الشاهد الثانى ص 14/57 و ص 59 /16 بأن دوره اقتصر على إجراء التحريات السرية خارج محافظة السويس . خلافًا لشهادة الشاهد الأول بأن مهمته كانت شاملة , وخلافًا لما شهد به الشاهد

الثالث بأن دوره اقتصر على إجراء فحص الملفات و الدورة المستندية , وإنما إختلفت شهادة الشاهدين الثالث والثانى فى أن الشاهد الثالث اقتصر على فحص الملفات والدورة المستندية , بينما لم يشهد الشاهد الثانى بأنه قام بفحص الملفات والدورة المستندية , ولكن اقتصر دوره على إجراء التحريات خارج محافظة السويس .

وبذلك يكون الحكم المطعون فيه قد أسند إلى الشاهد الثانى ـ خلافًا للثابت ـ أن مهمته كانت شاملة , فى حين أنها كانت مقصورة على إجراء التحريات خارج محافظة السويس , وأسند إليه ـ خلافًا للثابت ـ أنه قام بفحص الملفات الدورية المستندية , فى حين أنه لم يقم بذلك ولم يشهد به .

كما اختلف ما أورى به الشاهدان الثالث والثانى بشان الطاعنين , عما حصله الحكم بشأنهما من أقوال الشاهد الأول , ومن ثم يكون الحكم قد أسند إليهما ما يخالف أقوال كل منهما ويخالف الثابت بالأوراق .

والثابت مما تقدم أن الحكم أحال فى تحصيل أقوال الشاهدين الثالث والثانى على ما حصله من أقوال الشاهد الأول ، رغم وجود الاختلاف الظاهر بين العناصر الجوهرية لشهادة كل من هذين الشاهدين اللذين أحال الحكم على شهادة الشاهد الأول بدعوى التطابق فى مضمونها ، وذلك خلافا للحقيقة الثابتة الواضحة الجلية فى أقوال كل منهما .

الأمر الذى يصم الحكم المطعون فيه بعوار الخطأ فى الإسناد ومخالفة الثابت بالأوراق ، لأنه إذا كان من الجائز أن تحيل المحكمة فى بيان مضمون ما شهد به

أحد الشهود إلى ما حصلته من شهادة شاهد آخر تلافيا للتكرار الذى لا موجب له ، إلا أن حد ذلك ومناطه ألا يكون هناك خلاف جوهرى بين الشهادتين أما إذا قام هذا الخلاف فإنه يتعين عليها تحصيل شهادة كل شاهد على حدة وعلى نحوٍ مستقل .

ولا شك أن إحالة المحكمة فى تحصيل أقوال الشاهدين الثالث والثانى ، على ما حصلته المحكمة من أقوال الشاهد الأول ، رغم وقوع الاختلاف والتغاير بينها ، وفى عناصر جوهرية ، على نحو ما فصلنا ، إنما يعيب الحكم بالخطأ فى الإسناد ومخالفة الثابت بالأوراق .

- وقد قضت محكمة النقض بأنه :

« من المقرر أنه إذا كانت شهادة الشهود تنصب على واقعة واحدة ولا يوجد فيها خلاف بشأن تلك الواقعة فلا بأس على الحكم إن هو أحال فى بيان شهادة شاهد إلى ما أورده من أقوال شاهد آخر تفادياً من التكرار الذى لاموجب له ـ أما إذا كانت هناك خلاف فى أقوال الشهود عن الواقعة الواحدة أو كان كل منهم قد شهد علىواقعة غيرتلك التى شهد عليها غيره ـ فإنه يجب لسلامة الحكم بالإدانة إيراد شهادة كل شاهد على حده . وإلاّ كان الحكم فوق قصوره منطوياً على الخطأ فى الإسناد بما يبطله ويوجب نقضه »

* نقض 1979/6/4 ـ س 30 ـ رقم 131 ـ ص 618 ـ طعن 1573 لسنة 48 ق

- 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 . »

* نقض 1985/5/16 ـ س 36 ـ رقم 120 ـ ص677
* نقض 1984/1/15 ـ س 35 ـ رقم 8 ـ ص 50

* نقض 6 / 5 / 1979 - س 30 - رقم 114 - ص 534
* نقض 22 / 1 / 1986 - س 37 - رقم 25 - ص 114
* نقض 12 / 2 / 1979 - س 30 - رقم 48 - ص 240
* نقض 1990/7/7 - س 41 - رقم 140 - ص 806

وما تقدم يكشف عن أن الحكم المطعون فيه أقام قضاءه بالإدانة على تصور خاطئ لا أصل ولا معين ولا مأخذ له بالأوراق , بناه على تحصيل يخالف الثابت بالأوراق لتحريات وأقوال شهود الإثبات الثلاثة , الأمر الذى يعيب الحكم بالخطأ فى الإسناد ومخالفة الثابت بالأوراق , مما أسلسه إلى فساد الاستدلال .

- وقد قضت محكمة النقض بأن :

« الأحكام الجنائية يجب أن تُبنى على أسس صحيحة من أوراق الدعوى , فإذا أُقيم الحكم على سند أو قول لا أصل له بتلك الأوراق كان الحكم باطلاً لإبتنائه على أساس فاسد ولو تساندت المحكمة في إستدلالها على أدلة أخرى لأنها مُتساندة ومنها مجتمعة تتكون عقيدة المحكمة بحيث إذ بطُل أحدها تعذر التعرف على أثر ذلك فى تقدير المحكمة لسائر الأدلة الأخرى » .

* نقض 1984/1/15 - س 35 - رقم 8 - ص50
* نقض 1985/5/16 - س 36 - رقم 120 - ص 677 - طعن 54/2743ق
* نقض 6 / 5 / 1979 - س 30 - رقم 114 - ص 534
* نقض 22 / 1 / 1986 - س 37 - رقم 25 - ص 114
* نقض 12 / 2 / 1979 - س 30 - رقم 48 - ص 240
* نقض 1990/7/7 - س 41 - رقم 140 - ص 806 - طعن 59/26681ق

ولما هو مقرر بأن الأحكام الجنائية يجب أن تُبنى على أسس صحيحة من أوراق الدعوى فإذا أُقيم الحكم على سند أو قول لا أصل له بتلك الأوراق كان الحكم باطلاً لإبتنائه على أساس فاسد ولو تساندت المحكمة فى إستدلالها على أدلة أخرى لأنها مُتساندة ومنها مجتمعة تتكون عقيدة المحكمة بحيث إذ بطُل أحدها تعذر التعرف على أثر ذلك فى تقدير المحكمة لسائر الأدلة الأخرى 0

* نقض 1984/1/15 - س 35 - رقم 8 - ص 50
* نقض 1985/5/16 - س 36 - رقم 120 - ص 677 - طعن 54/2743ق
* نقض 1990/7/7 - س 41 - رقم 140 - ص 806 - طعن 59/26681ق

ولاشك أن تكرار تردى الحكم محل هذا الطعن فى هذا العوار ، ينبئ عن أن محكمة الموضوع لم تمحص وقائع الدعوى وأدلتها التمحيص الدقيق والكامل والمطابق للثابت بالأوراق والذى يُهيئ لها الفرصة للفصل فى الدعوى عن بصر كامل وبصيرة شاملة .

ولأن الوقائع التى تسوقها المحكمة بيانًا للواقعة المطروحة عليها وأدلة الثبوت فيها تشكل المقدمات التى قام عليها منطق الحكم القاضى بإدانة الطاعنين ، فإذا كانت تلك المقدمات كلها أو بعضها مشوبًا بالخطأ فى الإسناد ومخالفة الثابت بالأوراق كما هو الحال فى الحكم محل هذا الطعن فإن الحكم يكون معيبًا بدوره واجبًا نقضه والإحالة على تقدير انه غير محمول على أدلة لها مصدرها الصحيح من أوراق الدعوى وما هو ثابت بها ، وهذا البطلان يستوجب نقض الحكم حتى لو تساندت المحكمة - جدلاً - إلى أدلة اخرى لأن الأدلة فى المواد الجنائية متساندة ومنها مجتمعة تتكون عقيدتها بحيث إذا سقط أحدها أو بعضها أو استبعد تعذر التعرف على أثر ذلك فى تقديرها لسائر الأدلة الأخرى , بينما الحكم لم يتساند إلى أدلة أخرى , ولم يتساند إلاَّ إلى هذه التحريات التى أخطأ فى تحصيل أقوال الثلاثة الذين قاموا بها !

وجدير بالذكر أن الخطأ الذى تردى فيه الحكم محل هذا الطعن وعلى النحو السالف بيانه ، يدل على أن المقدمات التى استخلصت منها المحكمة ثبوت الواقعة ضد الطاعنين لم تكن صحيحة ومطابقة للثابت بالأوراق بل كانت مخالفة لها ، ولهذا جاء استخلاصها بما يؤدى إلى ثبوت الاتهام ضد الطاعنين معيبًا كذلك لابتنائه على أسانيد فاسدة بما يستوجب نقض .

وكل ذلك أدى إلى فساد منطق الحكم القضائى بتسبيب شابه القصور والخطأ فى الإسناد ومخالفة للثابت بالأوراق بما يستوجب نقضه والإحالة .

السبب التاسع : القصور والإخلال بحق الدفاع وفساد الاستدلال .

نعى دفاع الطاعنين شفاهةً وكتابةً بمذكرة الدفاع المقدمة من دفاع المتهم الخامس / الطاعن الأول ـ نعى على التحقيق بالقصور وبأنه حصر نفسه فى ثلاثى التحريات الضباط الثلاثة ولم يسمع سواهم ، أو يستجلى حقائق الدعوى ، وطلب تداركًا لقصور التحقيق وقعوده عن الواجب ـ سماع من أطلق عليهم ثلاثى التحريات أنهم حسنو النية ، وتحقيق أمر من يملك كل منهم أكثر من سيارة ،وسماع ومناقشة مسئولى شركتى سوزوكى وأباظة تريد ، وسؤال العاملين بمرور الجيزة . وما طلبه الدفاع كان واجبًا على المحكمة بغير طلب ، فقد كان يجب على المحكمة أن تتدارك القصور الواضح فى التحقيق الابتدائى ، وأن توسع دائرة التحقيق لكشف غوامض الدعوى ، وأن تحقق دفاع الطاعنين بلوغا إلى غاية الأمر فيه . بيد أن المحكمة المطعون فى حكمها وفى إجراءاتها ـ زادت القصور قصورًا ، وأشاحت عن سماع من طلبَ الطاعنان سماعهم ويتم بسماعهم تدارك قصور التحقيق وانحصاره فى التحريات ، وتحقيق دفاع المتهمين وما يستوجبه ومنهم من نعى الدفاع على التحقيق

عدم سماعهم من مسئولى شركتى سوزوكى وأباظة تريد ، ومسئولى مرور الجيزة ، وتحقيق أمر الملاك الذين يملك كل منهم أكثر من سيارة وفقا للكشف المرفق بحافظة مستندات المتهم السادس (الطاعن الثانى) ، ومناقشة وتحقيق أمر من كفَّ عنهم ثلاثى التحريات وأطلق عليهم أنهم حسنو النية دون ما مبرر ، ولا موجب لاستبعادهم أو افتراض حسن نيتهم بغير موجب ولا مبرر مقبول .

وقد طلب المتهم الخامس / الطاعن الأول , كتابةً بمذكرة دفاعه , وجوب تحقيق مصدر المركبات هل من مصنع سوزوكى أم شركة أباظة تريد أم تهريب أم سرقة , وضم بلاغات السرقة والاستعلام من إدارات المرور المختلفة التى سكتت التحريات عن إيضاحها والتى وصلتها بلاغات سرقة , وتحقيق تسلسل ملكية السيارة رقم 57992 ملاكى السويس لمعرفة مالكها الحقيقى وذلك بسؤال الوارد أسماؤهم بالمحضر رقم 2 أحوال المرور فى 2015/6/4 , والاستعلام من جهاز التنمية الصناعية عن كمية وعدد السيارات المرخص بإنتاجها لكل شركة لمعرفة المصدر الحقيقى للسيارات ـ هل إنتاج خارج المسموح المصرح به , أم سرقة , أم تهريب أم خلافه , وتحقيق ما إذا كانت هناك بلاغات سرقة مقدمة من أى من شركتى سوزوكى وأباظة تريد , وسؤال رئيس وحدة مرور القاهرة , وسؤال العاملين بقسم مرور الجيزة , وتحقيق كيف تم ترخيص ثلاث سيارات فترة التحرى من ذات قلم مرور السويس لمعرفة كيف وقع ذلك فى مقر عمل القائم الأول بالتحريات (الرائد شريف محمود سلامة) والذى يرأس مباحث مرور السويس , وسؤال الوارد إسمهما بمحضر التحريات المنسوب إليهما أختام ومبايعات وهما يعملان بمرور الجيزة .

إلاّ أن محكمة الموضوع بدلاً من أن تجرى هذا التحقيق قيامًا بواجبها وبلوغا إلى غاية الأمر فيه ، أوصدت بابها وأشاحت عن إجراء أى تحقيق ، بل أشاحت حتى عن سماع ثلاثى التحريات الذين حصرت القائمة فيهم شهود الإثبات ، ناهيك

بأن تضيف إليهم مناقشة من نعى الدفاع عدم سماعهم ممن عاصروا الوقائع وأهمل التحقيق الابتدائى سماعهم .

ولم تسمع المحكمة أو تناقش أحدًا من شهود الإثبات الثلاثة أصحاب التحريات ، بل لم تحصل فى حكمها إلاّ شهادة واحد منهم هو الرائد شريف محمود سلامة وتحصيلاً مبتسرًا وأحالت عليه أقوال الشاهدين الثالث والثانى بقالة إن الشاهد الثالث شهد بمضمون ما حصلته حصلته المحكمة من شهادة الشاهد الأول ، وبأن الشاهد الثانى شهد بمضمون شهادة سابقيه ، مما انطوى على خطأ فى الإسناد ومخالفة للثابت بالأوراق على ما تقدم بيانه بسببين من أسباب هذا الطعن ، وقلبت محكمة الموضوع إجراءات محكمة الجنايات القائمة أساسًا على مبدأ الشفوية ، إلى محاكمة ورقية تنحصر فى المسطور بلا شفوية ، وتعرض إعراضا تامًا عن مبدأ الشفوية الذى هو أساس وقوام القضاء الجنائى ، وحكمت فى الدعوى اعتمادًا على أوراق صمّاء عن تحريات غير جدية ، وقلبت معنى ومقاصد المادة 289 أ.ج من علاج أو تدارك حالة ما إذا تعذر أو استحال حضور وسماع شاهد أو أكثر من شهود الإثبات ، إلى قاعدة عامة تبيح لها الاستغناء عن سماع جميع الشهود بلا مبرر - وتهدر من ثم إهدارًا تامّا مبدأ الشفوية وتحيل إجراءات المحاكمة الجنائية إلى محاكمة ورقية تقضى وبلا شفوية على مقتضى الأوراق وبلا أى تحقيق نهائى على الإطلاق ، متخليةً بذلك عن واجبها ، ومخلة بحقوق الدفاع ، ومهدرةً تماما مبدأ الشفوية الذى هو أساس القضاء الجنائى ، ومهدرةً فيما أهدرته المبدأ الموجب لعرض الأدلة فى حضور الخصوم بجلسة المحاكمة ، وعدم جواز التعويل على أى دليل لم يعرض بالجلسة وتتاح لأطراف الخصومة ودفاعهم مناقشته ، وأخلت المحكمة بذلك بكافة أصول المحاكمات الجنائية ، الأمر الذى أسلسلها إلى فساد الاستدلال فناقضت قرينة البراءة الدستورية ودانت الطاعنين على غير سند ولا دليل ولا استدلال صحيح .

وغنى عن البيان أنه لا يستقيم التقول بأن الطاعنين تنازلوا عن سماع الشهود ، بينما دفاعهم قائم على طلب تحقيق الدعوى وسماع من سلف بيانهم وتحقق أمر بعضهم ، مما مفاده أنه لم يتنازلوا عن سماع الشهود وتحقيق الدعوى ، فضلا عن أن سماع هؤلاء الشهود كان ممكنًا ولم يكن متعذرًا أو مستحيلاً ، ولم يتنازل الطاعنان ودفاعهما عن سماعهم سواء صراحة أو ضمنًا ولا قامت المحكمة بتلاوة أقوالهم بالجلسة كما جاء بمحضرها على خلاف الحقيقة المعلومة للكافة ! ويحيط المتهمين ودفاعهم بحرج بالغ !!!

وخلاصة القول أنه كان على محكمة الموضوع أن تفسح صدرها لإجراء التحقيق النهائى بمعرفتها وتحقيق عناصر دفاع الطاعنين الجوهرية ولا تغلق بابها فى وجه طارقه ، لأن فى ذلك ما تتأذى منه العدالة أشد الإيذاء ، ولا محل للقول فى هذا الصدد أن دفاع الطاعنين لم يطلب صراحة إجراء هذا التحقيق فقد طلبه صراحة على نحو ما أسلفنا وحملته كتابةً مذكرة دفاع الطاعن الأول إلى المحكمة ، ولما 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 ، ولما هو مقرر من أن المحاكمات الجنائية تقوم أساسًا على التحقيقات التى تجريها المحكمة بالجلسة وتسمع فى خلالها الشهود سواء لإثبات التهمة ضد المتهمين أو نفيها عنهم ، هذا إلى أن طلب تحقيق أوجه دفاع الطاعنين ثابت ومستفاد من الطلبات العديدة سابقة البيان التى أبداها ، إذ لا يُفهم منها إلا هذا المعنى ولا يستدل منها إلا تلك الدلالة .

ولعل التحقيق الذى كان واجبًا على المحكمة أن تجريه بنفسها فى حضور الطاعنين ودفاعهما من شأنه أن يسفر عن أدلة يمكن أن يتغير بها وجهة نظرها والتى اقتنعت بها قبل إجرائه ، إذ لا يحق للمحكمة أن تبدى رأيًا فى دليل لم يعرض على بساط البحث أمام المحكمة بالجلسة وفى حضور المتهم ودفاعه ، وإذ أمسكت المحكمة عن إجراء هذا التحقيق رغم أنه ظاهر التعلق بالدعوى ولازم للفصل فيها

وممكن وليس مستحيلاً ، فإن حكمها يكون فوق قصوره مخلاً بحق الدفاع واجبًا نقضه والإحالة .

- وقد قضت محكمة النقض بأنه :

« لا يجوز للمحكمة أن تبدى رأيا فى دليل لم يعرض عليها ، وهى إذ فعلت فإنها قد سبقت إلى الحكم على دليل لم تطلع عليه ولم تمحصه مع ما يمكن أن يكون له من أثر فى عقيدتها لو أنها اطلعت عليه » .

* نقض 1995/9/21 - س 46 - رقم 146 - ص 954 - طعن 17642/ 63 ق
* نقض 1984/4/10 - س35 - رقم 88 - ص 404
* نقض 1984/5/8 - س 35 - رقم 108 - ص 491

- 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 لا يصح 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 بأن :

« الأصل فى الأحكام الجنائية أن تبنى على التحقيق الشفوى الذى تجريه المحكمة بالجلسة وتسمع فيه فى مواجهة المتهم شهادات الشهود ما دام 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
* نقض 1991/12/3 - س42 - رقم 177 - ص1277

- 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 فإذا قصرت فى ذلك كان حكمها معيباً لإخلالها بحق الدفاع »

* نقض 1938/3/28 - مجموعة القواعد القانونية عمر - جـ4 - رقم 186- ص176- طعن 295/ 8ق

- وقضت كذلك بأن :

« طلب الدفاع فى ختام مرافعته البراءة أصلياً واحتياطيا 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 / 52ق

- كما قضت 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 »

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

- كما قضت محكمة النقض بأن :

« 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 - 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 (وهو هنا لم يسكت عن طلبه) ، وقالت : إن الدفاع الذى قصد به تكذيب أقوال الشاهد لا يسوغ الإعراض عنه بقالة الاطمئنان إلى ما شهد به الشاهد المذكور لما يمثله هذا الرد من مصادرة للدفاع قبل أن ينحسم أمره بتحقيق تجريه المحكمة ولا يقدح 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 :

« إذا 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 إلى غاية الأمر فيه أو ترد عليه بما يدحضه أن هى رأت إطراحه أما وقد أمسكت عن تحقيقه وكان ما أوردته ردا عليه بقالة الاطمئنان الى أقوال الشاهد غير سائغ لما ينطوى عليه من مصادرة الدفاع قبل أن ينحسم أمره فإن حكمها يكون معيبا »

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

- كما قضت محكمة النقض بأنه :

« لما كان الدفاع الذى أبداه الطاعن يتجه الى 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 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 / 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 ما دام 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 رقم 207 ـ ص1000 ـ طعن رقم 6047 /52 ق

* نقض 1982/1/3 ـ س 33 رقم 1 ـ ص 11ـ طعن 2365 /51 ق

- وقضت 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 التفتت 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 ـ س 35 ـ رقم 72 ـ ص 338 ـ طعن 6492 /53 ق

وقد أدى قعود المحكمة عن إجراء التحقيق المطلوب منها والواجب عليها ، إلى حجب نفسها عن دفاع الطاعنين الجوهرى ، ومصادرته بلا تحقيق بلوغا إلى غاية الأمر فيه .

- وقد قضت محكمة النقض بأنه :

« إذا كانت المحكمة قد حجبت نفسها عن الإلمام بعناصر دفاع المتهم الجوهرية ولم تدخلها في تقديرها عند وزنها واقتصرت في 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 الاستدلال فضلا عن الإخلال بحق الدفاع بما يعيبه ويوجب نقضه 0»

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

- وقد قضت محكمة النقض بأنه :

« إذا كان الأصل أن المحكمة لا تلتزم بمتابعة المتهم فى مناحى دفاعه المختلفة ، إلاّ أنه يتعين عليها أن تورد في حكمها ما يدل على أنها واجهت عناصر الدعوى وألمت بها على وجه يفصح عن أنها فطنت إليها ووازنت بينها . فإذا هى التفتت كلية عن التعرض لدفاع الطاعن وموقفه من التهمة التى وجهت إليه بما يكشف عن أن المحكمة قد أطرحت هذا الدفاع وهى على بينة من أمره ، فإن حكمها يكون قاصر البيان مستوجبا نقضه . »

* نقض 1978/4/24 - س 29 - رقم84 - ص 442
* نقض 1968/1/22 - س19 - رقم17 - ص 94

- 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 - الذى يدل على أنها قامت بواجبها وبما ينبغي عليها من إلتزام بتحقيق البحث للتعرف على وجه الحقيقة ، وإلاّ كان حكمها معيباً لقصوره متعين النقض »

* نقض 1982/12/14 - س 33 - رقم 207 - ص1000 - طعن رقم 6047 /52 ق سالف البيان

* نقض 1982/1/3 - س 33 - رقم 1 - ص 11- طعن 2365 /51 ق سالف البيان.

- وقد قضت محكمة النقض بأنه :

« لئن كان الأصل أن المحكمة لا تلتزم بمتابعة المتهم فى مناحى دفاعه المختلفة - إلا أنه يتعين عليها أن تورد فى حكمها ما يدل على أنها واجهت عناصر الدعوى وألمت بها على وجه يفصح أنها فطنت إليها ووازنت بينها - أما وقد التفتت كلية عن التعرض لدفاع الطاعن وأسقطته جملة ولم تورده على نحو يكشف أنها اطلعت عليه وأقسطته حقه فأن حكمها يكون قاصراً » 0

* نقض 1985/10/10 - س 36 - رقم 149 - ص840 - طعن 1725 / 55 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 - إلا أنه يتعين عليها أن تورد فى حكمها ما يدل على أنها واجهت عناصر الدعوى وأدلتها وألمت بها على وجه يفصح عن أنها فطنت إليها 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 فإن حكمها يكون قاصـــرا مستوجبا نقضه » 0

* 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
* نقض 24/ 4 /1978 - س 29 - رقم 84 - ص 442
* نقض 1968/1/22 - س19 - رقم 17 - ص 94

- وقد قضت محكمة النقض بأن :

« سكوت الحكم عن دفاع جوهرى إيرادًا له وردًّا عليه - يصمه بالقصور المبطل بما يوجب نقضه »

* نقض 1973/2/11 - س 24 - رقم 32 - ص 151

- وقضت بأن :

« قاضى الموضوع ملزم بالرد إيجابًا أو سلبًا على ما يقدمه له الخصوم من الطلبات الجوهرية وإغفاله هذه الطلبات وعدم رده عليها موجب لبطلان حكمه »

* نقض 1932/10/31 - مج القواعد القانونية - محمود عمر - ج2 - رقم 379 - ص 610

- 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 نحو يبين منه أنها حين استعرضت تلك الأدلة كانت قد ألمت بها إلماما شاملا يهيئ لها الفرصة لتمحيصها

التمحيص الشامل الكافي الذي 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- س 33 - رقم 207 - ص 1000- طعن رقم 6047 / 52 ق
* نقض 1982/1/3 - س 33 - رقم 1 - ص 11 - طعن رقم 2365 / 51 ق
* نقض 1984/3/25 - س 35 - رقم 72 - ص 338 - طعن 6492 / 53 ق

وقضت محكمة النقض بأن :

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

* نقض 1972/6/12 - س 23 - رقم 204 - ص910 - الطعن 42/440 ق

ومتى كان ما تقدم ، بات جليّا أن الحكم قد عابه القصور والإخلال بحق الدفاع ، وبما أسلسه ، إلى فساد الاستدلال ، الأمر الموجب لنقضه .

وإذ يبين مما تقدم أن الحكم المطعون فيه قد ران عليه عوار البطلان لما شابه من عيوب بما يستوجب نقضه .

وعن طلب وقف التنفيذ

فإنه لما كان الحكم المطعون فيه راجح الحكم بنقضه لما شابه من عيوب ، وكان الاستمرار فى تنفيذ الحكم على الطاعنين من شأنه أن يرتب لهما أضرارا جسيمة لا يمكن تداركها ، بما يحق لهما طلب وقف تنفيذه مؤقتا ريثما يفصل فى هذا الطعن .

فلهذه الأســـباب

يلتمس الطاعنان من محكمة النقض 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 بنقض الحكم المطعون فيه والإحالة .

المحـــامى / رجـــائى

عطية

مرفق :

حافظة مستندات بما قدم من مستندات ومذكرات

أثناء المحاكمة لمحكمة الموضوع .

قتل عمد مع سبق الإصرار والترصد ـ حيازة وإحراز سلاح أبيض ـ حيازة وإحراز أدوات مما يستخدم فى الإعتداء على الأشخاص

نقض رقم **29586** / **84** ق

عن الجناية رقم **2012/13779** مركز بنها
(**3346** / **2012** كلى بنها)

قصور فى التسبيب وخطأ فى الإسناد ـ تساند الأدلة ـ قصور فى بيان المساهمة التبعية بالاشتراك ـ القدر المتيقن عند تعدد الضاربين فى القتل والعاهة والضرب ـ القصور فى إثبات سبق الإصرار ـ الإخلال بحق الدفاع والبطلان لعدم انتداب محام للمتهم بجناية أثناء إستجوابه ـ وجوب أن يكون الدفاع جديا لا شكليا ـ قصور لعدم إيراد أسباب تقرير الصفة التشريحية والإكتفاء بنتيجته ـ ورقة الحكم من الأوراق الرسمية التى يجب أن تحمل مقوماتها ـ القصور فى بيان الواقعة وبحث حالة الدفاع الشرعى ـ شروط الدفاع الشرعى ـ التشاجر لا يمنع من بحث الدفاع الشرعى ـ ما يكفى لتحقق الدفاع الشرعى ـ القصور فى إثبات نية القتل ـ

محكمة النقض
الدائرة الجنائية

مذكرة
بأسباب الطعن بالنقض

مقدمة من :
1. ..... الطاعن / 1
2. ..... الطاعن / 2

(متهمين ـ محكوم ضدهما ـ طاعنين)

ضـــد :

1. النيابة العامة
2. سـويلم عبـد البـاقى عبـد الحلـيم وآخـرين (مـدعين بالحقوق المدنية)

فى الحكـــم : الصـادر من محكمـة جنايـات بنهـا بجلسـة 20 نـوفمبر سنة 2013 رقـم 13779 / 2012 مركـز بنهـا (2012/3346 كلـى بنهـا) حضوريا بمعاقبة كل من / ..... الطـاعن/ 1 و ..... الطـاعن / 2 بالسـجن المشـدد لمـدة خمسـة عشـر عامـا وبـأن يؤديـا للمـدعى بـالحقوق المدنيـة مبلغـا وقدره عشرة آلاف وواحد جنيهـا علـى سبيل التعـويض المـدنى المؤقـت والمصـاريف مبلـغ مـائتى جنيهـا أتعابـا للمحاماة .

الوقائع

أحالت النيابة العامة كلا من المتهمين :

1. ..... المتهم / 1
2. .....الطاعن / 1
3. ..... الطاعن /2

إلى المحاكمة بوصف أنهم بتاريخ 2012/7/31 بدائرة مركز بنها ـ محافظة القليوبية قتلوا عمدا مع سبق الإصرار والترصد محمد سويلم عبد الباقى بأن بيتوا النية وعقدوا العزم على ذلك وأعدوا لهذا الغرض الإجرامى سلاحا أبيض (سكين) وتوجهوا إلى المكان الذى أيقنوا سلفا وجوده فيه وما أن ظفروا به حتى انهال عليه المتهم الأول بالسكين فأحدثوا به الإصابة الموصوفة بتقرير الصفة التشريحية والتى أودت بحياته حال تواجد المتهمين الثانى والثالث على مسرح الجريمة للشد من أزره قاصدين قتله .

وقد اقترنت هذه الجناية بجناية أخرى هى أنه فى ذات المكان والزمان سالفى الذكر شرعوا فى قتل / شريف سعد أحمد خفاجه مع سبق الإصرار الترصد بأن بيتوا النية على قتله وعقدوا العزم على ذلك وأعدوا لهذا الغرض الإجرامى أسحلة بيضاء (جنزير وعصا) وتوجهوا إلى المكان الذى أيقنوا سلفا وجوده فيه وما أن ظفروا به حتى انهال عليه ضربا الثانى والثالث فأحدثا به الإصابات الموصوفة بالتقرير الطبى المرفق ـ قاصدين من ذلك قتله ـ إلا أنه قد خاب أثر جريمتهم لسبب لا دخل لإرادتهم فيه وهو مداركة المجنى عليه بالعلاج .

- حازوا وأحرزوا بغير مسوغ من ضرورة شخصية أو حرفية سلاحا أبيض (سكين)

- حازوا وأحرزوا أدوات مما يستخدم فى الاعتداء على الأشخاص (جنزير وعصا) .

وطلبت النيابة العامة معاقبتهم بالمواد 45 ، 1/46 ، 231/230 ، 2/234 عقوبات والمواد 1/1 ، 25 مكررا ، 1/30 من القانون 394 / 1954 المعدل والجدول المرفق .

وبجلسة 20 نوفمبر سنة 2013 قضت المحكمة غيابيا للأول وحضوريا للثانى والثالث بمعاقبة الأول / ..... المتهم / 1 بالإعدام شنقا وبمعاقبة كل من / ..... الطاعن / 1 و..... الطاعن / 2 بالسجن المشدد لمدة خمسة عشر عاما لكل منهما وإلزامهما بأن يؤديا للمدعين بالحق المدنى مبلغا وقدره عشرة آلاف وواحد جنيها على سبيل التعويض المؤقت وألزمتهما المصروفات المدنية ومبلغ مائتى جنيها أتعابا للمحاماة .

ولما كان الحكم الصادر بإدانة المتهمين الثانى والثالث باطلا فقد طعنا عليه بطريق النقض وذلك بشخص كل منهما وقيد الطعن تحت رقم 119 تتابع سجن وادى النطرون وذلك بتاريخ 20 /11 / 2013 ، وأرسل إلى النيابة المختصة برقم صادر 188 بتاريخ 2013/12/23 .

ونورد فيما يلى أسباب الطعن بالنقض :

أســـــباب الطعن

—

أولا : القصور فى التسبيب والخطأ فى الإسناد .

جاء بتصوير محكمة الموضوع لواقعة الدعوى التى قضت بإدانة المتهمين عنها بأن حاصلها وجود خلافات سابقة بين المجنى عليهما وأقاربهم والمتهمين

بسبب قطعة أرض وإتلاف بعض المزورعات فيها وبتاريخ 2012/7/31 قام المتهمون بالتوجه لمكان الواقعة حيث تواجد المجنى عليهما حاملين معهم الأسلحة البيضاء وآلات حديدية (سكين ـ جنزير ـ ماسورة حديدية) وما أن ظفروا بهما حتى قام المتهم الأول / ..... بالاعتداء على المجنى عليه / محمد سويلمعبد الباقى بطعنه بسكين محدثا إصابته التى أودت بحياته وقام المتهمان الثانى / ..... الطاعن /1 و ..... الطاعن / 2 بالاعتداء على المجنى عليه / شريف سعد أحمد بماسورة حديدية وخنجر محدثين إصابته الموصوفة بالتقرير الطبى المرفق بالأوراق ، واستندت المحكمة فى تصويرها للواقعة على النحو السالف البيان إلى الأدلة المستمدة من أقوال كل من / شريف سعد أحمد خفاجى ، وسويلم عبد الباقى عبد الحليم ، وسيد عفيفى عبد المرضى هندى وياسر عفيفى عبد المرضى هندى والنقيب / أحمد كمال أبو العز معاون مباحث مركز بنها وما ثبت بتقرير الصفة التشريحية والتقرير الطبى الخاص بالمجنى عليه الثانى / شريف سعد أحمد خفاجى .

وحصلت المحكمة فى حكمها شهادة الشاهد الأول / شريف سعد أحمد خفاجى بأنه حال تواجده رفق المجنى عليه المتوفى إلى رحمة الله / محمد سويلم عبد الباقى فوجئ بالمتهمين الثلاثة قادمين اتجاههم حاملين أسلحة بيضاء وآلات حديدية للاعتداء عليهم وذلك لوجود خلافات سابقة فيما بينهم وقام المتهم الأول بطعن المجنى عليه / سالف الذكر بسكين محدثا إصابته التى أودت بحياته ـ وأن المتهمين الثانى والثالث قاما بالتعدى عليه بالضرب بماسورة وجنزير محدثين إصابته الموصوفة بالتقرير الطبى المرفق وأضاف أن قصد المتهمين من ذلك قتلهما .

ولم تشأ المحكمة تحصيل شهادة شهود الإثبات من الثانى حتى الرابع واكتفت فى ذلك بقولها إنهم شهدوا بمضمون ما قرره الشاهد الأول فى شهادته .

بما مؤداه أنهم شهدوا برؤيتهم المتهم الأول / .....حال اعتدائه بسكين فى صدر المجنى عليه / محمد عبد الباقى سويلم عبد الباقى فأصابه بتلك الإصابة التى أودت بحياته .

فى حين أن الثابت من أقوال الشاهد الثانى / سويلم عبد الباقى عبد الحليم والد المجنى عليه المتوفى / محمد سويلم أنه لم يشاهد واقعة إصابة المجنى عليه المذكور ، واقتصرت أقواله على مشاهدته واقعة تعدى المتهمين الثانى..... الطاعن / 1والثالث ..... الطاعن / 2 على المجنى عليه / شريف سعد أحمد ضاحى الشاهد الأول وقد أفصح عن ذلك صراحة بقوله بالتحقيقات :

ج : أنا شفت ..... الطاعن / 2 و ..... الطاعن / 1 (المتهمين الثانى والثالث) وهما بيضربوا / شريف سعد أحمد ضاحى لكن أنا ما شفتش واقعة التعدى على / محمد سويلم إبنى (ص33 بالتحقيق).

وبذلك تكون المحكمة وقد اعتقدت خطأ أن الشاهد / سويلم عبد الباقى عبد الحليم قد شاهد واقعة إصابة نجله / محمد سويلم التى أودت بحياته ، وأن المتهم الأول هو محدثها ، فى حين أنه أوضح صراحة أنه لم يشاهد هذه الواقعة ولم يعاينها بإحدى حواسه .

الأمر الذى يصم الحكم بالخطأ فى الإسناد ومخالفة للثابت بالأوراق .

كما تردى الحكم المطعون فيه كذلك فى خطأ آخر فى الإسناد ومخالفة أخرى للثابت بالأوراق عندما أحال فى بيان مضمون شهادة الشاهد الرابع / سيد عفيفى عبد الباقى إلى ما شهد الشاهد الأول / شريف سعد أحمد ضاحى فى حين أن الشاهد الرابع المذكور شهد بالتحقيقات ص 41 بأنه لم يشاهد واقعة إصابة المجنى عليه محمد سويلم وإنما شاهده مصابا وملقى على الأرض وقد عبر عن ذلك بقوله عند سؤاله :

س : وما تعليلك لإصابة محمد سويلم .

ج : لما الخناقة حصلت أنا شفته واقع على الأرض وفيه إصابة فى صدره ودم كتير حواليه وأنا مش عارف اللى ضرب محمد سويلم بالضبط .

كما تكرر وقوع الحكم فى خطأ آخر فى الإسناد عندما أحال فى بيان مضمون الشاهد الخامس / ياسر عفيفى عبد المرضى هندى - إلى ما حصله من شهادة الشاهد الأول السالف الذكر لأنه أوضح بشهادته الثابتة بالتحقيقات بأنه لم يشاهد كيفية حدوث إصابات المتوفى / محمد سويلم وأوضح ذلك صراحة بقوله (ص 48) :

ج : أنا ما شفتش محمد سويلم انضرب إزاى .

س : وما قولك فيما هو ثابت بالتقرير الطبى الشرعى الخاص بالمجنى عليه / محمد سويلم .

ج : أنا ما شفتش إصابته بس أنا شفته واقع على الأرض والدم مغرق الأرض .

وهذا الخطأ المتكرر فى الإسناد والمخالفات المتكررة لما هو ثابت بالأوراق مؤثر ولا شك فى منطق الحكم وصحة استدلاله بحيث ما كان يُعرف وجه رأيها فى الدعوى برمتها لو أنها أدركت حقيقة أقوال الشهود الثلاثة سالفى الذكر والذين أجمعوا فى أقوالهم بأنهم لم يشاهدوا كيفية حدوث إصابة المجنى عليه / محمد سويلم عبد الباقى رغم أنهم تواجدوا بمكان التشاجر وشاهدوا كيفية ومحدث إصابات الشاهد الأول / شريف سعد ضاحى بما يدل على أن المجنى عليه المتوفى أصيب فى ظروف وملابسات مجهولة .

ومن المقرر فى هذا الصدد أنه لئن كان للمحكمة أن تحيل فى بيان أقوال أحد الشهود إلى أقوال شاهد آخر منعا من التكرار الذى لا موجب له ـ إلا أن مناط ذلك أن تكون تلك الأقوال متطابقة ولا يوجد بينها ثمة خلاف فى عناصرها الجوهرية وأجزائها الهامة .

فإذا قام هذا الخلاف بين الشهادات المتعددة ، فإنه يتعين على المحكمة تحصيل شهادة كل شاهد على حدة وعلى نحو مستقل ، وإلا كان حكمها معيبا لخطئة فى الإسناد ومخالفة الثابت بالأوراق ، وهو العوار الذى تردى فيه الحكم محل هذا الطعن بما أوجب نقضه .

- وقضت محكمة النقض بأنه :

« من المقرر أنه إذا كانت شهادة الشهود تنصب على واقعة واحدة ولا يوجد فيها خلاف بشأن تلك الواقعة فلا بأس على الحكم إن هو أحال فى بيان شهادة شاهد إلى ما أورده من أقوال شاهد آخر تفادياً من التكرار الذى لاموجب له ـ أما إذا كانت هناك خلاف فى أقوال الشهود عن الواقعة الواحدة أو كا ن كل منهم قد شهد علىواقعة غيرتلك التى شهد عليها غيره ـ فإنه يجب لسلامة الحكم بالإدانة إيراد شهادة كل

شاهد على حده . وإلا كان الحكم فوق قصوره منطوياً على الخطأ فى الإسناد بما يبطله ويوجب نقضه »

* نقض 1979/6/4 - س 30 - رقم 131 - ص 618 - طعن 1573 لسنة 48 ق

- 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 - ص677
* 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 12 / 2 / 1979 - س 30 - رقم 48 - ص 240
* نقض 1990/7/7 - س 41 - رقم 140 - ص 806

ولا محل للقول فى هذا الصدد بأن الخطأ الذى تردى فيه الحكم الطعين انصب على وقائع تتعلق بالمتهم الأول / ..... الذى حوكم غيابيا نظرا لتخلفه عن حضور جلسة المحاكمة رغم إعلانه بها . لأن أدلة الدعوى متساندة يشد أزر كل منها الآخر وتكوّن كلا لا يقبل التجزئة ومن عناصرها مجتمعة تتكون عقيدة المحكمة واقتناعها بصحة إسناد الاتهام للمتهمين أو تنفيه عنهم ولأن استخلاص المحكمة للواقع فى الدعوى لا ينشأ من فراغ ولا يستمد من العدم ، بل ينشأ بعد إلمام المحكمة إلماما صحيحا بوقائعها فإذا كان تحصيل المحكمة ولو لدليل واحد من أدلتها التى أقامت عليها قضاءها بالإدانة خاطئا وليس له أصل بالأوراق تداعى بنيان الحكم بأكمله بعد أن تداعت أعمدته الجوهرية وقد هدمت بكاملها طالما أنها متساندة ومتصلة ببعضها اتصالا لانفصام فيه ولأن الحكم ليس فى حقيقته إلا نتيجة منطقية لمقدمات تحصلها المحكمة من وقائع الدعوى وكافة ظروفها وملابساتها .

ولهذا فإن على المحكمة قبل الفصل فى الدعوى الإحاطة إحاطة تامة بكافة عناصرها وأدلة الثبوت فيها وأن يكون هذا التحصيل لتلك الوقائع له سنده وأصله بالأوراق فإذا لم يكن كذلك ولو بالنسبة لدليل متعلق بشخص واحد من المتهمين فإن النتيجة التى انتهى إليها الحكم نتيجة خاطئة وغير صحيحة بالنسبة للمتهمين الآخرين لأن المعطيات والمقدمات التى أقامت عليها المحكمة اقتناعها وجوهر قضائها بإدانة جميع المتهمين أصابها العوار والقصور مما يؤدى حتما إلى قصور منطق الحكم بأكمله بحيث لا يبقى منه ما يحمل قضاءه . كل ذلك نتيجة لمبدأ تساند الأدلة وهو أمر جوهرى يشكل العمود الفقرى للحكم وبدونه لا يقوى على الحركة وتتساقط أجزاؤه كل جزء تلو الآخر وبذلك يؤول إلى البطلان الموجب للنقض والإحالة .

ويدعم ذلك النظر أن القاعدة فى الأحكام الجنائية هى تكامل الأدلة الجنائية بمعنى أن الأدلة التى يذكرها الحكم فى أسبابه تساند بعضها البعض الآخر ومتكامل فيما بينها لتدعيم النتيجة التى خلص إليها الحكم وتكونت على أساسها عقيدة المحكمة ـ ولأن القاضى الجنائى وإن كان حرا فى تقديره لأدلة الدعوى وتكوين عقيدته فيها وله أن يأخذ بها وله أن يطرحها كل ذلك بناء على تقييمه لها وليس تحكما أو تسلطا منه كما أنه ملزم بإبداء الترك أو الاقتناع ، بل إنه يكوّن عقيدته من أدلة الدعوى فى مجموعها طالما أنها منتجة فى مجموعها فى إثبات اقتناعه ويترتب على ذلك أن خطأ المحكمة فى تحصيل مضمون دليل أحد أدلة الثبوت التى استندت إليها فى قضائها بالإدانة وأقامت قضاءها كركيزة من ركائز الحكم وعمده ، فإن اقتناعها به يكون مخلا وعلى غير أساس صائب وسديد ، ولهذا كان الحكم المطعون فيه معيبا واجبا واجب النقض والإحالة لخطئه المتعدد والمتكرر فى تحصين أقوال شهود الإثبات سالفى الذكر ولمخالفة ما حصله منها للثابت عنها بالتحقيقات كما سبق الإيضاح .

وهذا الخطأ المؤثر فى منطق الحكم وصحة استدلاله وسلامة منطقه القضائى يستوجب نقضه بأكمله ولو تساندت المحكمة فى حكمها إلى أدلة أخرى لأنها فى المواد الجنائية متساندة ومنها مجتمعة تتكون عقيدتها بحيث إذا سقط إحداها أو استبعد تعذر التعرف على أثر ذلك فى تقديرها لسائر الأدلة الأخرى.

- وقضت محكمة النقض بأن :

« 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 اعتقدته 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 1986/1/22 ـ س 37 ـ رقم 25 ـ ص 114
* 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 رقم 174 ـ ص 847

وكان على محكمة الموضوع حتى يسلم قضاؤها من هذا العوار ألا تحيل فى بيان مؤدى أقوال الشهود الثلاثة المذكورين إلى ما حصلته من أقوال الشاهد الأول /

شريف سعيد ضاحى ما دام أن شهادة كل منهم تختلف فى تفاصيلها عما شهد به الشاهد الأول السالف الذكر .

وإذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر فإنه يكون معيبا بالقصور فى التسبيب والخطأ الإسناد.

ثانيا : القصور فى التسبيب .

قضى الحكم المطعون فيه بإدانة الطاعنين باعتبار أنهما متضامنان فى المسئولية الجنائية عن قتل المجنى عليه الأول / محمد سويلم عبد الباقى والشروع فى قتل المجنى عليه الثانى / شريف محمد ضاحى ـ مع المتهم الأول / ..... بقالة إن هناك اتفاق معقود بينهما على ارتكاب الجريمتين سالفتى الذكر وخلت مدونات الحكم من بيان مفصل وواضح يفيد مساهمة كل من الطاعنين مع المحكوم ضده الأول غيابيا ، الأمر الذى يعيب الحكم بالقصور فى البيان ، لأنه لا يجوز الجمع بين الفاعلين المتعددين للجرائم على سبيل التضامن إلا إذا ثبت أن اتفاقا جمعهم فى المسئولية بحيث يؤدى هذا الاتفاق إلى ذلك التضامن واعتبارهم هم جميعا مسئولين عن جريمتى القتل العمد والشروع مع سبق الإصرار والترصد ولو كان أحدهم لم يرتكب الجريمتين المذكورتين معا وإنما ارتكب أحدهما فحسب . بل وانفرد بارتكاب جريمة القتل العمد وحدها دون غيره من باقى المتهمين ـ ولأنه متى إلتقى هذا الاتفاق بين المتهمين فإن كلا منهم يصبح مسئولا عن فعله المادى وحده ـ ولا يسأل عن فعل قارفه غيره من المتهمين الآخرين .

إذ لا محل لقيام المسئولية التضامنية بين المتهمين مع عدم ثبوت هذا الاتفاق الذى يوجد بينهم فى المسئولية على سبيل التضامن .

ولهذا فقد كان على المحكمة أن تبين فى حكمها العناصر التى استخلصت منها هذا الاتفاق المزعوم والذى أدى إلى اعتبار الطاعنين مسئولين مع المتهم الأول عن جريمة القتل التى وقعت بإزهاق روح المجنى عليه / محمد سويلم عبد الباقى والشروع فى قتل المجنى عليه الثانى / شريف سعد ضاحى - ولأن المساهمة الجنائية وإن كانت قد تتم دون مظاهر خارجية وأفعال مادية ملموسة إلا أنه يتعين استخلاصها من وقائع الدعوى الملابسات والظروف المحيطة بها .

وكان من المتعين على محكمة الموضوع أن تبين تلك الظروف التى خلصت منها إلى أن الطاعنين اتفقا مع المتهم الأول على قتل المجنى عليهما وأنهما كان يعلمان مسبقا بتواجدهما فى ذلك المكان الذى تواجدا به وأن قصدهما اتجه إلى مساهمتهما معه فى القضاء على روحيهما وقتلهما - الأمر الذى خلت منه مدونات الحكم المطعون فيه بما يصمه بالقصور المبطل .

هذا والثابت بالمفردات أن النيابة العامة ، كانت قد أمرت بالبند (ثانيًا) فى قيدها المحرر 2013/4/11 (ص56 ، 57) ثم بتاريخ 2013/4/16 (ص58 ، 59) - بنسخ صورة من الأوراق تقيد برقم جنحة تخصص لواقعة إصابة المتهمين ، وصادق المحامى العام على قرار النسخ المقترح من النيابة الكلية (ص60) - بيد أن المحكمة أسقطت هذا كليةً من تحصيلها للوقائع ، رغم تأثيره على تحصيلها للواقعة التى عزتها إلى سبق إصرار وترصد دون إحاطة بأن الواقعة فى أصلها « مشاجرة » أصيب فيها المتهمون وآخرون ، مما ينفى تمامًا الصورة التى اعتنقتها المحكمة للواقعة دون تفطن لهذا الواقع الذى حدا بالنيابة إلى نسخ صورة من الأوراق تقيد برقم جنحة تخصص لواقعة إصابة المتهمين فى المشاجرة .

ولا محل فى هذا الصدد للقول بأن الطاعنين تواجدا فى ذات المكان الذى تواجد به المجنى عليه المتوفى / محمد سويلم ، لأن مجرد تواجدهما على مسرح الجريمة فرضا وهو أمر غير صحيح ـ لا يدل على سبيل القطع والجزم بأنهما اتفقا مع المتهم الأول على قتل المجنى عليه المذكور خاصة وأن الواقعة حدثت بين أفراد أسرة الفريقين المتنازعين فى مشاجرة كبيرة لمنازعات بينهما حول قطعة أرض وإتلاف بعض المزروعات كما هو ثابت بالتحقيقات ـ كما أن تلك الخصومة وذلك النزاع السابق بين الطرفين لا تكفى للقطع بأن هناك ثمة اتفاق بين الطاعنين والمتهم الأول أو أن الواقعة حدثت عن سبق إصرار سابق وإعداد مسبق وترصد ، إذ أن الخصومة السابقة تضم العديد من أفراد الأسرتين المتنازعتين ولا يقتصر على المتهمين وحدهم هذا إلى أن مجرد توافق المتهمين وتوارد خواطرهم لا يرتب فى صحيح القانون تضامنا بينهم فى المسئولية الجنائية بل يظل كل منهم مسئولا عن فعله الشخصى وحده ولا يسأل عن فعل أو نتائج فعل ارتكبه غيره ، ولأن التضامن فى المسئولية الجنائية لا يفترض .

ولأن التوافق لا يعنى إلاّ أن فكرة التعدى قفزت فجأة فى أذهان الجناة فاندفعوا لارتكابها بعد أن تواردت خواطرهم ، الأمر الذى لا يفيد الاتفاق بينهم ، لأن هذا الاتفاق يستلزم ثبوت اتجاه إرادة كل منهم فى ذات الاتجاه الذى اتجهت إليه إرادة الآخرين وتطابق تلك الإرادات والتحامها مع بعضها تطابقا تاما لا انفصام فيه ، بالإضافة إلى ضرورة ثبوت تداخل كل من المتهمين فى الجريمة أو الجرائم التى وقعت تدخلا عن علم وإرادة على نحو يتجاوب صداه مع فعله كما يلزم لذلك أن يكون هذا التداخل المتصور من المساهم فى الجريمة مثمرًا مؤديا إلى النتائج التى وقعت بالفعل بحيث أنها ما كانت لتقع لولا هذا التداخل من جانبه ، وتلك هى علاقة

السببية اللازم توافرها لمساءلة المساهم على سبيل التضامن مع باقي المساهمين في الجريمة ، وهذه العلاقة ركن جوهري من أركان المساهمة الجنائية فإذا تخلفت فلا محل إذن للمسئولية التضامنية بين الجناة المتعددين .

وبذلك تكون المحكمة وقد قصرت في حكمها في بيان كافة العناصر والأركان اللازم توافرها لمساءلة الطاعنين عن الجريمتين المسندتين إليهما بأمر الإحالة بالتضامن مع المتهم الأول وقضت بمعاقبة كل منهما بالسجن المشدد على اعتقاد من ثبوت ارتكابهما بالمساهمة مع المتهم الأول المذكور - الأمر الذى عاب الحكم المطعون فيه بما أوجب نقضه لمخالفته أصول تسبيب الأحكام المنصوص عليها في المادة 310 إجراءات جنائية والتي تستلزم أن يكون كل حكم صادر بالإدانة على بيان مفصل لواقعة الدعوى وأدلتها بحيث لا يشوبها ثمة فرض أو إبهام أو إجمال وتعميم وذلك حتى تتمكن محكمة انقض من مراقبة مدى صحة تطبيق القانون وسلامة المأخذ .

- وقضت محكمة النقض بأن :

« من المقرر أن الاتفاق يتطلب تقابل الإرادات تقابلا صريحا على أركان الواقعة الجنائية التى تكون محلا له وهو غير التوافق الذى هو توارد خواطر الجناة 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 ما لا يستوجب مساءلة سائر من توافقوا على فعل ارتكبه بعضهم إلا فى الأحوال المبينة فى القانون على سبيل الحصر - كالشأن فيما نصت عليه المادة 234 من قانون العقوبات - أما فى غير تلك الأحوال فإنه

يجب لمعاقبة المتهم عن فعل ارتكبه غيره أن يكون فاعلا فيه أو شريكا بالمعنى المحدد في القانون » 0

* نقض 1979/3/19 - س 30 - رقم 76 - ص 369

* نقض 1964/10/26 - س 15 - رقم 122 - ص 619

- كما قضت محكمة النقض بأنه :

« من المقرر أنه متى دان الحكم المتهمين فى جريمة الإشتراك فى القتل بطريقى الإتفاق والمساعدة فإن عليه أن يستظهر عناصر هذا الإشتراك وطريقته ، وأن يبين الأدلة الدالة على ذلك بيانا يوضحها ويكشف عن قيامها وذلك من واقع الدعوى وظروفها ، فإذا كان ما أورده الحكم وإن كان يدل على التوافق بين المتهمين لا يفيد الإتفاق كطريق من طرق الإشتراك لأنه لايكفى لقيامه مجرد توارد الخواطر بل يشترط فى ذلك أن تتحد النية على إرتكاب الفعل المتفق عليه ، الأمر الذى لم يدلل الحكم على توافره بل نفاه فى صراحة كما لم يثبت فى حق الطاعنين توافر الإشتراك بأى طريق آخر حدده القانون ، وكان مجرد التوافق لا يرتب فى صحيح القانون تضامنا بين المتهمين فى المسئولية الجنائية بل يجعل كلا منهم مسئولا عن نتيجة فعله الذى ارتكبه ، وكان الحكم من جهة أخرى لم يثبت فى حق المتهمين أنهم ساهموا فى قتل جميع المجنى عليهم - فإنه بذلك يكون مشوباً بالقصور مما يستوجب نقضه»

* نقض 1964/10/26- مجموعة المكتب الفنى - س 15 - رقم 122- ص 619

* نقض 1983 /8/16 - س34 - رقم 75 - ص 371

وبغير هذا الإتفاق السابق ، طبقا لتعريفه فى القانون وفى أحكام محكمتى النقض والتمييز الكويتية ، فإنه عند التعدد لا يسأل كل فاعل إلاّ عما وقع منه ، ولا

يسأل عما يترتب من نتيجة على فعل غيره ، سواء أسفر الضرب عن عاهة مستديمة أو عن وفاة .

ذلك أنه تستوى جريمتا الضرب المفضى إلى موت أو عاهة ، فى أن أحكامهما من ناحية القصد الجنائى واحدة ، ومن ناحية أثر الشيوع والتعدد واحدة .

فالقصد الجنائى فيهما قاصر على الضرب العمدى دون النتيجة، سواء موتا أو عاهة ، حالة كون الجانى لم يرد هذه النتيجة ولم يقصد إليها أو يسعى إلى تحقيقها ، ولكنه يسأل عنها بعقوبة وسط أو بين بين ، باعتبار أن فعل الضرب عمدى ، وإن كانت النتيجة غير عمدية .

كذلك تشتركان فى أحكامهما عند التعدد وشيوع وعدم امكان تحديد الضربة أو الضربات التى أدت إلى النتيجة ، موتا كانت أو عاهة مستديمة ، باعتبار أن القدر المتيقن فى حق كل ضارب ، طالما تعذر تحديد الضربة أو الضربات التى تسببت فى النتيجة ـ أنه ارتكب ضربا بسيطا لا يمكن أن ينسب إليه ما يتعداه حالة كون المبدأ أن ما تطرق إليه الاحتمال بطل به الاستدلال .

كذلك تشتركان فى أحكامهما إذا كان التعدد مسبوقا باتفاق سابق واتحاد ارادات بين المتعددين على ارتكاب فعل الضرب ، سواء إقترن الاتفاق بسبق إصرار أم لم يقترن ، فيسأل الجميع عن النتيجة باعتبارهم متضامنين فى وقوعها ما دامت إراداتهم قد تلاقت واتفقت وانعقدت على ارتكاب فعل الضرب ، بما لازمه أن يكون كل منهم مسئولا عما ارتكبه الآخر .

وتشترك الجريمتان فى أن أحكامهما من ناحية القصد الجنائى ، أو النتيجة الشائعة عند التعدد ، محل اتفاق فى الفقه بعامة وأيضا فى أحكام محكمتى النقض والتمييز الكويتية .

وتطبيقا لهذه المبادئ التى جرت عليها أحكام محكمة النقض ، فرقت فى الضرب المفضى إلى عاهة أو الموت عند تعدد الضاربين بين الصورة التى يسبقها إتفاق باتحاد نية أطرافه على مقارفة الفعل ، والصورة التى لا يسبقها إتفاق تتحد به نية الأطراف .

واتفق الفقه والقضاء ، على أنه عند تعدد الضاربين ودون أن يوجد إتفاق سابق بينهم ، فلا يسأل عن العاهة إلاّ محدثها ، ولا عن الوفاة إلاّ صاحب الضربة أو الضربات التى أدت إليها .

* الأستاذ الدكتور العميد محمود محمود مصطفى ـ القسم الخاص ـ ط 8 ـ 1984 ـ رقم 237 ص 260/259 ورقم 238 ـ 240 ص 260 ـ 265
* الأستاذ الدكتور العميد محمود نجيب حسنى ـ القسم الخاص ـ ط 1986 ـ رقم 650 ص 484/483

بل وشيوع الضربات ، وعدم إمكان تحديد من صاحب الضربة أو الضربات ، التى أدت للوفاة أو العاهة ـ يوجب ألاّ يسأل من من الضاربين إلاّ عن القدر المتيقين فى حقه وهو الضرب البسيط .

- وقضت محكمة النقض بأنه :

« من المقرر أن الجانى لا يسأل بصفته فاعلا فى جريمة الضرب المفضى إلى الموت إلا إذا كان هو الذى أحدث الضربة أو الضربات التى أفضت إلى الوفاة أو 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 إتفاق 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 ساهمت مجتمعة فى إحداث الوفاة ، وكان من بين تلك الإصابات ما لا يؤدى على 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 1/242 من قانون العقوبات ، يكون قد أصاب محجة الصواب . »

* نقض 1972/1/17 - مجموعة المكتب الفنى - س 23 - رقم 25 - ص 93

* نقض 1956/2/6 - مجموعة المكتب الفنى - س 7 - رقم 46 - 136

- وقضت محكمة النقض بأنه :

«متى كان الحكم قد اثبت ان المجنى عليه قد اصيب فى رأسه اصابة نشأت عنها عاهة مستديمة كما اصيب باصابات اخرى فى الصدر والأضلاع والساعد

العضد الايمن والظهر واطمأنت المحكمة إلى ثبوت اتهام المتهمين مع آخرين فى إحداث تلك الإصابات وانتهت إلى أنه لا يوجد بالوقائع الثابتة ما يدل على من أحدث الإصابة التى نشأت عنها العاهة وأخذت من أجل ذلك المتهمين بالقدر المتيقن فى حقهما وهو الضرب المنصوص عليه فى المادة 1/242عقوبات فإنه يكون قد أصاب صحيح القانون " ـ وبأنه" إذا كان لا يوجد بالوقائع الثابتة بالحكم ما يدل على من أحدث الإصابة التى نشأت عنها العاهة ، ـ فإن إدانة واحد بعينه بإحداثها لا تكون صحيحة مادام لا يوجد بين المتهمين بالضرب إتفاق عليه ، بل المتعين هو أخذ كل متهم بالقدر المتيقن فى حقه من الضرب ومعاقبته بالمادة / 242 فقرة أولى من قانون العقوبات ، ـ وبأنه" مع عدم قيام سبق الاصرار بين المتهمين أو قيام الإتفاق بينهما لا يصح أن يسأل كل منهما إلا على الأفعال التى إرتكبها» .

* نقض1972/4/3 - مجموعة المكتب الفنى ـ س 23 ـ رقم 115 - ص 526
* نقض 1946/2/4ـ مج القواعد القانونية ـ عمر ـ جـ 7 ـ رقم /74ـ ص 70
* نقض 1950/11/20ـ مجموعة المكتب الفنى ـ س2 ـ رقم79 - ص 202
* نقض 1952/5/20ـ مجموعة المكتب الفنى ـ س3 ـ رقم 363 ـ ص 973
* نقض 1972/1/17ـ مجموعة المكتب الفنى ـ س 23 ـ رقم 25 - ص 63
* نقض 1967/11/6ـ مجموعة المكتب الفنى ـ س 18 ـ رقم 223 ـ ص 1082 ـ طعن37/1550ق
* نقض 1964/10/26 ـ مجموعة المكتب الفنى ـ س 15 ـ رقم 122 ـ ص619 طعن 34/480 ق
* نقض 1962/12/25ـ مجموعة المكتب الفنى ـ س 13 ـ رقم 212 ـ ص 876 ـ طعن 32/1094 ق

ولأنه متى ثبت أن الواقعة هى مجرد مشاجرة حدثت بين طرفين دون سبق أو ترصد أواتفاق مسبق بين أطرافها ـ كما سبق الإيضاح ـ فإنه لا محل لمساءلة

المتهمين الثلاثة على سبيل التضامن فيما بينهم ، بل لا يسأل أى منهم إلا عن فعله الشخصى وحده وتكون المحكمة وقد أخطأت إذ حملت الطاعنين (المتهمين الثانى والثالث) مسئولية المساهمة فى قتل المجنى عليه / محمد سويلم لعدم ثبوت إرتكابهما لجريمة التعدى عليه وإحداث إصابته القاتلة .

- وقضت محكمة النقض فى العديد من أحكامها بأنه :

* « يشترط فى المساعدة كوسيلة للاشتراك أن تكون بقصد المعاونة على إتمام ارتكاب الجريمة فى الأعمال المجهزة أو المسهلة أو المتممة لارتكابها » 0

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

* نقض 2000/4/12 - الطعن 27703 / 67 ق

* « إن الاشتراك بالمساعدة لا يتحقق إلا إذا ثبت أن الشريك قصد الاشتراك فى الجريمة وهو عالم بها وانه ساعد فى الاعمال المجهزه او المسهله لارتكابها »0

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

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

* نقض 2000/4/12 - الطعن 67/27703 ق

- 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 » 0

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

- وقضت محكمة النقض بأن :

* « الاشتراك فى الجريمة لا يتحقق إلا إذا كان الاتفاق والمساعدة قد تما من قبل وقوع تلك الجريمة وأن يكون وقوعها ثمره لهذا الاشتراك يستوى فى ذلك ان تكون الجريمة وقتيه أو مستمرة فإذا كان الحكم قد دان المتهم بالاشتراك ودل على ذلك بالتراخى فى تبليغ الحادث ، فإن ذلك لا يؤدى إلى قيام الاتفاق والمساعدة فى مقارفة الجريمة » 0

* 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

- كما قضت 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 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 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 » .

* نقض 1966/6/14 - س 17 - 154 - 818

* نقض 2000/4/12 - الطعن 67/27703 ق

- 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 " - 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 . »

* 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 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 قصر الحكم المطعون فيه في بيان ركن سبق الإصرار المشدد لجرائم القتل العمد والشروع فيه، واقتصر في هذا البيان على القول بأن الخلافات بين الأسرتين المتنازعتين السابقة على الواقعة الماثلة تدل على أن المتهمين عقدوا العزم وبيتوا النية على الانتقام من خصومهم بقتلهم ، وأنهم أعملوا فكرهم بهدوء وروية وحددوا الخطة التى رسموها والأسلحة التى استعملوها فى القتل والشروع فيه وهو طعن المجنى عليه الأول بواسطة ضربه بسكين من المتهم الأول وكذا تعدى الطاعنين على المجنى عليه الثانى بجنزير وقطعة حديدية قاتلة بطبيعتها .

وما أوردته المحكمة فيما تقدم لا سند له بالأوراق ويرتكز أساسا على ما ردده شهود الإثبات بأن الاعتداء الواقع من المتهمين كان بقصد قتل المجنى عليهما .

رغم أن هذا الظرف المشدد وهو سبق الإصرار وكذلك الترصد لا يستدل عليهما من أقوال الشهود لأن ذلك من الأمور التى لا تدرك بأحد الحواس بل تستخلص من ظروف الواقعة وملابساتها والتى يختص بها القاضى الجنائى وحده - لأن الشاهد لا يشهد إلا بما تدركه حواسه فحسب ، ولا يجوز بحال أن تكون شهادته مستخلصة من جانبه لأن الحقيقة التى يدلى بها فى هذا الصدد وبعد ذلك الاستخلاص من جانبه لا تعدو مجرد رأى للشاهد وهو حر فى رأية - ولكن القاضى

الجنائي لا يكوّن عقيدته إلاّ بناء على استخلاصه الخاص ورأيه الشخصي ولا يجوز له بحال أن يُدخل في عقيدته رأيا لسواه .

ولهذا كان استدلال المحكمة على توافر ظرف سبق الإصرار والترصد لدى الطاعنين مشوبا بالقصور فضلا عن الفساد فى الاستدلال ، لأنها أدخلت فى اقتناعها بثبوت هذين الظرفين المشددين من آراء لشهود الإثبات وكوّنت عقيدتها بناء على استخلاص لغيرها وهو أمر غير جائز فى أصول التدليل فى نطاق المسئولية الجنائية.

هذا بالإضافة إلى أن الثابت بالأوراق والبلاغ عن الواقعة أن مشاجرة نشبت بين الفريقين المتنازعين ، ولأن المنازعات حول الأراضي أمر مألوف ولا يؤدى بالضرورة إلى توافر سبق الإصرار ، خاصة وأن الأدوات المستعملة فى الحادث فى متناول كافة الأيدى وحيازتها عادية ومألوفة فى الحياة اليومية ولا يحتاج إحرازها إلى إعداد مسبق أو تجهيز سابق ، ويكون ما يمكن استخلاصه من ظروف الواقعة وتعدد المصابين من الطرفين المتنازعين أن الحادث وقع فى شجار بين المتنازعين الذين تملكتهم ثورة الغضب وحالة من الانفعال والتهور دون إعداد مسبق أو فكر هادئ متزن ، كما أن الثابت كذلك من وقائع الدعوى أن أحدًا لم يكن يعلم بتواجد المجنى عليه فى ذلك المكان الذى حدث فيه التشاجر المفاجئ وبطريق المصادفة ، الأمر الذى يكون استدلال المحكمة على توافر الاتفاق المزعوم بين الطاعنين والمتهم الأول وكذلك توافر ظرفى سبق الإصرار والترصد مشوبا بالقصور فضلا عن الفساد فى الاستدلال بما يستوجب نقض الحكم المطعون فيه الإحالة .

- وقد قضت محكمة النقض بان :

* « إن 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 - 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 - س 36 - رقم 212 - ص 1145

- وقضت أيضا أنه :

* « 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 - س 20 - رقم 151 - ص 743

* نقض 1915/7/20 - المجموعة الرسمية - س 16 - 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

* « 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 حكمها 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

* « متى كان الحكم قد عول فى توافر ظرف سبق الإصرار لدى المحكوم عليه على ما استخلصته المحكمة من أقوال الشاهدة من مطاردته لوالدها أكثر من مرة للخلاص منه ، وكان يبين من المفردات المضمومة أن الشاهدة وإن قررت فى التحقيقات أن المحكوم عليه قد باغتها ووالدها من قبل عدة مرات على نحو استنتجا منه رغبته فى الإعتداء إلا أنها لم تقل صراحة أو ضمنا إنه كان يقصد فى تلك المرات قتل والدها ولم يتعد قولها إنه جاء إلى المدينة عدة مرات وأنها ووالدها كانا يبادران إلى مغادرة المدينة لدى إستشعارهما بقدومه فى كل مرة فيعود أدراجه مما يعيب حكمها بالخطأ فى الإسناد . »

* نقض 1973/6/17 - س 24 - رقم 158 - ص 758

* « إذا كانت المحكمة قد استخلصت فى استدلال سائغ أن الحادث لم يكن وليد إصرار سابق بل وقع فجأة على أثر المشاحنة التى قامت بين المجنى عليه والجانى وأن هذا الأخير لم يكن ينوى إزهاق روح المجنى عليها ، فإنها تكون قد فصلت فى مسألة موضوعية لا رقابة لمحكمة النقض عليها فيها . »

* نقض 1967/1/30 - س 18 - رقم 19 - ص 108

* « إذا كان ما حدث من قتل المتهم للمجنى عليه إنما كان إعتداء وقع منه وقته بعد غضبة عرضت له عندما ظن أن هذا المجنى عليه حين هم لملاقاته كان يبغى

مساعدة خصمه فهو - أى المتهم - وإن تعمد القتل إلا أن هذه النيية لم تقم بنفسه إلا عندما أقدم على إرتكاب فعله مما لا يتوفر به سبق الإصرار . »

* نقض 1957/10/29 - س 8 - رق 227 - ص 838

* « إن سبق الإصرار يستلزم أن تسبق الجريمة فترة من التفكير تكفى لأن يدبر الجانى أمر إرتكاب الجريمة فى هدوء وروية ، ويغلب الرأى فيما عقد العزم عليه مقدراً خطورته ناظراً إلى عواقبه . فإذا كان ما قاله الحكم هو أن الطاعن إذا عرف فى يوم الحادث أن والده أرسل إليه عمه ليوقظه ، ليذهب إلى الحقل مبكراً ، فكر فى التخلص من أبيه ، وبعد أن سار مع عمه برهة تركه على أنه ذاهب إلى الحقل ولكنه عاد إلى مكان قريب كان يخفى فيه بندقيته ولما رأى والده منفردا إتجه إليه وأطلق النار عليه . فإن ما قاله الحكم من ذلك لايكفى للتدليل على أن الطاعن قد إرتكب جريمته بعد أن أعمل تفكيره الهادئ المطمئن مما يستلزمه ظرف سبق الإصـــرار قانوناً . »

* نقض 1953/6/8 - س 4 - رقم 335 - 927

* « إن مناط قيام الإصرار هو أن يرتكب الجانى الجريمة وهو هادئ البال بعد إعمال فكر وروية . فإذا كان الحكم فى تحدثه عن توافر هذا الظرف قد خلا من الاستدلال على هذا بل على العكس من ذلك ورد به من العبارات ما يدل على أن الطاعن عندما شرع فى قتل المجنى عليه كانت ثورة الغضب ما زالت تتملكه وتسد عليه سبيل التفكير الهادئ المطمئن ، فإنه يكون قد أخطأ فى اعتبار هذا الظرف قائما . »

* نقض 1951/4/9 - س 2 - رقم 341 - ص 923

* « إذا كان ما أثبتته المحكمة فى حكمها فى صدد التدليل على توافر سبق الإصرار يفيد بذاته أن الاعتداء إنما كان على اثر النقاش الذى وقع بين المتهم والمجنى عليه وبسببه ، فهذا يتنافى مع قولها بأن الاعتداء كان بناء على إصرار سابق . »

* نقض 1949/4/18 مجموعة القواعد القانونية ج7 - رقم 879 - ص 844

* « إن سبق الإصرار حالة ذهنية تقوم بنفس الجانى فلا يستطيع أحد أن يشهد بها مباشرة وإنما هى تستفاد من وقائع خارجية يستخلصها القاضى منها استخلاصا . وإذن فقول المحكمة إن الشهود شهدوا بسبق الاصرار لايجدى فى إثباته ، كما لا يجدى فى إثباته أن تعتمد المحكمة على أن أحد المتهمين قرر أن ثمة خصومة قائمة بينه هو وأهله وبين المجنى عليه وأهله ، وأن هذه الخصومة ترجع إلى سنة قبل الحادث ، وسلم بحصول المشاجرة التى حصل بسببها الاعتداء وأن المجنى عليه شهد هو وأمه بسوء جوار المتهمين ورغبتهم الملحة فى إجلائه هو وأهله من المنزل وبحصول مشاجرة بينهم فى أمسية يوم الحادث . »

* نقض 1948/11/15 مجموعة القواعد القانونية - عمر - ج7 - رقم 686 - ص648

* « إذا كان الحكم حين أدان المتهم فى جناية القتل العمد مع سبق الإصرار لم يذكر عن سبق الإصرار إلا قوله إنه ثابت من الضغائن التى بين عائلتى المجنى عليه والمتهم فإنه يكون قاصر البيان ، إذ الضغائن وحدها لا تكفى بذاتها للقول بثبوت سبق الإصرار . »

* نقض 1946/6/3 مجموعة القواعد القانونية - عمر - ج7 - رق م179 - ص 168

* « ذكر الضغينة والحفيظة لا يكفى لاثبات سبق الإصرار ، لأن سبق الإصرار يتطلب فى الثبوت والإستنتاج وقائع أوضح ، فإذا لم يبين الحكم الوقائع التى استخلص منها وجود سبق إصرار المتهم على جرمه كان ناقصا وتعين نقضه . »

* نقض 1926/12/7 المحاماة ـ س 7 ـ ص 786

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

ثالثا : الإخلال بحق الدفاع والبطلان .

ذلك أن من المبادئ الأساسية التى أوجبها القانون أن يكون الاستعانة بالمحامى إلزاميًا لكل متهم بجناية أحيلت إلى محكمة الجنايات ـ حتى يكفل له دفاعًا حقيقيًا لا مجرد دفاع شكلى ـ تقديرًا من المشرع بأن الاتهام بجناية أمر له خطره ، ولا يؤتى ثمرة هذا الضمان إلاَّ بحضور محام أمام المحكمة يشهد إجراءاتها منذ بدايتها حتى نهايتها ويعاون المتهم أى محاميه بكل ما يرى تقديمه من وجوه الدفاع .

وحرصًا من المشرع لفاعلية هذا الضمان الجوهرى فقد فرض عقوبة الغرامة فى المادة 375 إجراءات جنائية على كل محام منتدبًا كان أو موكلاً من قبل المتهم يُحاكم فى جناية إذا هو لم يدافع عنه أن يعين من يقوم مقامه للدفاع عن المتهم وذلك فضلاً عن المحاكمة التأديبية إذا اقتضاها الحال .

وإذ كان ما تقدم وكان يبين من الاطلاع على محاضر جلسات المحاكمة أن ممثل النيابة العامة ترافع وشرح ظروف الدعوى وكذلك محامى المدعية بالحقوق المدنية فى حين لم يثبت أن الحاضر مع المتهمين الثانى والثالث (الطاعنين) أبدى مرافعة جدية ولم يقدم لهما ثمة معاونة جادة واكتفى فى الشق ألا غلب من دفاعه

على المتهم الأول الغائب الذى لا يجوز حضور محام عنه أثناء محاكمته غيابيًا وكان أن انتهت المحكمة إلى إدانة المتهمين الحاضرين (الطاعنين) ومن ثم فإن حق الاستعانة بمحام يكون فى هذه الحالة قد قصر دون بلوغ غايته وتعطلت العلة من تقريره ومن ثم تكون إجراءات المحاكمة قد وقعت باطلة .

وإذ بنى الحكم المطعون فيه على تلك الإجراءات المنسوبة بالبطلان فإنه يكون باطلاً بدوره متعين النقض والإحالة .

- وقضت محكمة النقض :

« بأن القانون أوجب حضور محام مقبول على الأقل للمرافعة أمام المحاكم لكل متهم بجناية مطروحة على محكمة الجنايات وأن تكون مرافعته جدية لا شكلية وإلا كانت إجراءات المحاكمة باطلة . »

* نقض 8 /3/1971 - س 22 - ص225 - رقم 55
* نقض 1978/12/21 - س 37 - ص119 - رقم 2010

وكان على محكمة الموضوع حرصًا منها على كفالة حق الدفاع لكل متهم بجناية أن ينبه دفاع الطاعنين إلى عدم جدية مرافعته وتمنحه أجلاً لتحضير دفاع جدى إذا طلب ذلك , فإذا أصر على موقفه , طلبت من المتهمين الحاضرين توكيل محام آخر للدفاع عنه دفاعًا جديًا , فإذا رفضا انتدبت محاميًا للدفاع عنهما وذلك حتى تتحقيق العلة التى أوجبها الشارع وتؤتى ثمارها ، وإذ ذلك فإنها تكون قد أخلت بحقوق دفاع المتهمين بما يبطل إجراءات المحاكمة والحكم الصادر فيها لإبتنائه على إجراءات شابها عوار البطلان بما يستوجب نقضه والإحالة كما سبق الإيضاح .

* نقض 1935/4/1 مج القواعد القانونية - عمر - ص1 - رقم 354 - ص456

ومؤدى ما تقدم أن محكمة الموضوع قضت بإدانة الطاعن دون أن ينال من مدافعه دفاعًا جديًا خاصة ما تتسع به المرافعة الشفوية الجادة من اعتماد كامل على أساليب التأثير في عقيدة قضاة الدعوى والتي تتم في إطار من الصياغة البلاغية القادرة في النهاية على تحقيق القناعة الكاملة في عقيدة المحكمة ووجدانها ، وإعمالاً لهذه الضوابط الصحيحة لطبيعة المرافعة الجادة الشفوية وتأكيدًا لها فقد نص الدستور على أن حق الدفاع أصالة أو بالوكالة مكفول ، ومن هذا يتبين أن الطاعنين قد حُرما من استعمال حقهما في الدفاع بسبب المرافعة القاصرة التي صدرت من دفاعهما وأصبحا كمن سيقا ليحاكما عن الجريمتين المسندتين إليهما من سلطة الاتهام بل ليحكم ضدهما بالعقوبة المنصوص عليها بالقانون بسبب سوء دفاع محاميهما .

وهذه المرافعة الشكلية والصورية أمر تتأذى منه العدالة أشد الإيذاء - ولا محل في هذا الصدد للقول بأن المتهمين لم يعترضا على دفاع المدافع عنهما - لأن القواعد التي تحكم ضوابط حق الدفاع وأصوله كلها متعلقة بالنظام العام وهي جوهر المحاكمات الجنائية ولمساسها بحق الدفاع المنصوص عليه في الدستور ، ولهذا فإن تجاوزها ولو بقبول المتهم ورضاءه ، لا يحول دون بطلانها .

- وأكدت محكمة النقض هذا المعنى بقولها :

« إن المدافع الذي 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 المحامي الحاضر مع المتهم ترافع عنه مرافعة جادة ولم يقدم معاونة جدية له وكان قد صدر الحكم بإدانته في ختام الجلسة ، فإن حق المتهم الاستعانة بمحام يكون في هذه الحالة قد قصر عن بلوغ غايته وتعطلت المحكمة في 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

وإذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر فإنه يكون معيبا بالإخلال بحق الدفاع والبطلان مستوجبا نقضه .

رابعا : قصور فى البيان .

ذلك أن الحكم المطعون فيه تساند فى قضائه بإدانة الطاعنين إلى الدليل المستمد من تقرير الصفة التشريحية للمجنى علية الأول محمد سويلم عبد الباقى وأن إصابته ذات طبيعة طعنية حدثت ومن قبل سكين وتعزى الوفاة إلى تلك الإصابة .

وبذلك تكون المحكمة قد اكتفت عند تحصيلها لهذا الدليل الفتى إلى ما جاء به دون بيان مفصل وواضح لأسباب ومقدمات ذلك التقرير وأصبحت تلك النتيجة غير محمولة على أسباب ومقدمات تؤدى إليها فى منطق سائغ واستدلال مقبول ، الأمر الذى وصم الحكم بالقصور فى البيان الموجب لنقضه ، إذ فى ذلك مخالفة لما أوجبته المادة 310 إجراءات جنائية من الضرورى اشتمال كل حكم صادر بالإدانة على بيان مفصل واضح لكل دليل من الأدلة التى تتساند إليها المحكمة فى قضائها بحيث لا يشوبه ثمة إجمال أو تعميم وتجهيل حتى تتمكن محكمة النقض من مراقبة مدى صحة تطبيق القانون .

* أحكام النقض سالفة البيان فى وجوب اشتمال كل حكم على بيان مفصل وواض لكل دليل .

وكان على محكمة الموضوع أن تبين فى حكمها موضوع الإصابة الطعنية من جسم المجنى عليه المذكور وحيث اكتفت بأن إصابته كانت طعنية فحسب دون أن تذكر أن تلك الإصابة الطعنية أصابت صدر المجنى عليه كما لم تبين المحكمة تطورات تلك الإصابة وكيف انتهت إلى الوفاة ، وهذا التجهيل بموضوع الإصابة سالفة الذكر وتطوراتها يعيب الحكم محل هذا الطعن لاستناده فى قضائه بالإدانة على دليل قاصر . الأمر الذى يبطل الحكم المطعون فيه بما يستوجب نقضه ولو تساندت المحكمة فى حكمها إلى أدلة أخرى لما بينها من تساند .

ولا ينال من ذلك أن يكون تقرير الصفة التشريعية لجثة المجنى عليه الأول مرفقًا بأوراق الدعوى لأن الورقة الحكم من الأوراق الرسمية التى يتعين اشتمالها على كافة وقائع الدعوى وأدلتها ولا يجوز بحال الإحالة فى بيانها إلى أية ورقة أخرى ولو كانت ضمن ملف الدعوى .

هذا إلى أن محكمة النقض لا تستعين فى مباشرة رقابتها لبيان مدى صحة تطبيق القانون للأحكام التى تعرض على بساط البحث أمامها بأية أوراق أخرى خلاف ورقة الحكم ذاتها .

- 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

كما لا ينال من عوار الحكم أن يكون قضاة الدعوى قد اطلعوا على تقرير الصفة التشريعية سالفة الذكر لأن القاضى يحرر حكمه ويقوم بتسبيبه لا ليقنع به نفسه وإنما ليقنع كل مطلع عليه من الخصوم وغيرهم وحتى يصبح حكمه متى كان نهائيًا وباتًا جديرًا بأن يكون عنوانًا للحقيقة التى لا تقبل نقاشًا أو جدلاً .

- وقضت محكمة النقض بأن :

« تسبيب الأحكام يعد 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 إلى عدلهم مطمئنين - ولا تنفع الأسباب إذا كانت عباراتها مجملة لا تقنع أحدا ولا تجد محكمة النقض فيها مجالا لتنبيه صحة الحكم من فساده »

* نقض 1929/2/21 - مجموعة عمر - جـ1 - رقم 170 ص 178

خامسا : قصور آخر فى التسبيب .

ذلك أنه بالرجوع إلى وقائع الدعوى الثابتة بالأوراق تبين أن مشاجرة نشبت بين الطاعنين وأفراد أسرة المجنى عليهما للخلافات السابقة بينهم حول قطعة أرض زراعية وإتلاف المزروعات القائمة عليها وقد أصيب فى المشاجرة سالفة الذكر عدد

كبير من أفراد أسرة الطاعنين وثبت من التقارير الطبية أن المتهم / ..... الطاعن / 2 أصيب بجرح قطعي طوله 5سم بالذراع الأيسر كما أصيب المتهم / الطاعن / 1 بإصابة بفروة رأسه ، وأصيب كذلك / صلاح حسن رزق بإصابات متعددة بعضها قطعي بجسمه ، وسمير حسن رزق من فريق الطاعنين والذى أصيب بجرح بأعلى ذراعه الأيمن وهذه الإصابات تدل على أن فريق المتهمين كان هو المجنى عليه وان المتعدين هم المتوفى / محمد سويلم ، وشريف سعد أحمد ضاحى وغيرهم من أفراد أسرتهم ، وقد أمرت النيابة العامة بنسخ صورة من الأوراق وتخصيصها لواقعة إصابة المتهمين وأفراد أسرتهم وإحالتها للنيابة المختصة للتصرف فيها استقلالاً .

وهذا النسخ والتخصيص لتلك الوقائع يعد بترًا لجزء هام وجوهرى من وقائعها مما كان يتعين معه على محكمة الموضوع ضم هذه الجنح لأوراق الدعوى وتعقب ما آل إليه أمرها إذ يستحيل على المحكمة تقدير ووزن تلك الوقائع دون الإحاطة بإصابات المتهمين المتعددة والجسيمة والمنسوبة إلى المجنى عليهم وأفراد فريقهم خاصة وأن تلك الإصابات ترشح بل تؤكد توافر حالة الدفاع الشرعى لدى الطاعنين وفريقهم .

ولأن التشاجر بين فريقين لا يحول دون أن يكون فريق بادر بالعدوان وهو فريق مورث المدعى بالحق المدنى ويضحى الفريق الآخر (فريق الطاعنين فى حالة دفاع شرعى عن النفس) والذى يبيح لهم استعمال القوة ضد العدوان أو الخطر الذى توافر فى أظهر صورة حيث قام فريق المجنى عليهم بمهاجمة الطاعنين وأفراد أسرتهم المصابين بالعصى والأسلحة الحادة وكل ذلك ينذر بالخطر الداهم على النفس بما يبيح استعمال القوة لدرئه والحيلولة دون استفحالة خاصة وإنه كان يتطور

بسرعة وعلى نحو يتعذر معه الاستعانة بالسلطات العامة لوقف هذا الخطر . كما أن استعمال القوة من جانب المتهمين وفريقهم فرضًا كان فى الحدود المقبولة دون ثمة تجاوز أو إساءة استعمال الحق .

وقد حجبت محكمة الموضوع نفسها عن بحث حالة الدفاع الشرعى التى وردت فى سياق دفاع المتهمين الثانى والثالث بالتحقيقات حيث جرت على أن المجنى عليهما وفريقهم كانوا هم البادئين بالعدوان عليهم وأنهم واجهوا هجمة شرسة من أفراد خصومهم وخطرًا داهمًا من المجنى عليهما وأفراد فريقهما ، ولا شك أن وجهة نظر المحكمة كانت ستتغير حتمًا لو أنها قامت بتقدير ووزن الواقعة بأكملها دون بتر للجزء الخاص بإصابات المتهمين بأفراد فريقهم ، ولا يعد ذلك من قبيل حق المحكمة الموضوع فى تجزئة الواقعة وفق ما يطمئن إليه وجدانها لأن شرط ذلك بداهة أن تكون المحكمة قد ألمت بواقعة الدعوى بأكملها وخاصة ما تعلق منها بإصابات المتهمين وأفراد فريقهم كما يشترط كذلك أن يكون ظاهرًا فى أسباب الحكم الصادر من محكمة الموضوع أنها لم تقضى فى الدعوى إلا بعد أن محصت كافة وقائعها التمحيص الكامل والوافى الذى يهيئ لها فرصة الفصل فيها عن بصر كامل وبصيرة شاملة ، الأمر الذى تلتزم به المحكمة التى أصدرت الحكم المطعون فيه ولهذا كان حكمها معيبًا بقصور بما يستوجب نقضه . وخلاصة ما تقدم ان محكمة الموضوع فصلت فى الدعوى الماثلة بناء على وجهة نظر سلطة الاتهام - والتى قامت بتجزئة وقائعها فى حين أن تللك الوقائع تكون وحدة واحدة متكاملة الأجزاء ومتصلة ومترابطة لا إنفصال بينهما الأمر الذى كان يتعين معه على المحكمة تقدير مسئولية الطاعنين فى ضوء ما أسفرت عنه وقائع الدعوى من نتائج و أدلة متساندة .

- وقضت محكمة النقض بأن :

« 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 كانت 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 / 51 ق

- وقضت أيضا بأن :

« الحكم فى الدعوى دون الإلمام بكافة عناصرها يعيب المحاكمة »

* نقض 1972/6/12 ـ س 23 ـ رقم 204 ـ ص910 ـ الطعن 42/440 ق

لأن الحكم فى الدعوى ليس الإ نتيجة لمقدمات وعناصر لابد أن تكون مكتملة لا يشوبها ثمة بتر أو قصور فإذا أشابها أى قدر من ذلك القصور أو البتر كان الحكم الصادر في الدعوى معيبًا حتمًا لقصوره وبتر بعض أجزاؤه وهذا هوالعوار الذى تردى الحكم محل هذا الطعن بما أستوجب نقضه كما سلف البيان .

وجدير بالذكر أن دفاع المتهمين عند استجوابهما بالتحقيقات الجوهرى والمتعلق بمبادرة فريق المجنى عليه بالإعتداء وما يشكله من حالة الدفاع الشرعى والذى لو صح يتغير به وجه الرآى فى الدعوى يعد واقعًا مسطورًا ومطروحًا دائمًا امام محكمة الموضوع عند الفصل فى الدعوى وعليها أن تقول كلمتها فى هذا الدفاع ولو لم يعاود المدافع عنهما إثارته أو التمسك به أثناء المحاكمة .

- وقد حكمت محكمة النقض فى العديد من أحكامها بأنه : ـ

« لا يشترط لقيام حالة الدفاع الشرعى أن يستمر المجنى عليه فى الاعتداء على المتهم أو أن يحصل بالفعل اعتداء على النفس " - وأن تقدير ظروف الدفاع الشرعى ومقتضياته أمر إعتبارى ، - ولا يلزم أن يكون الفعل المتخوف منه خطراً حقيقياً فى ذاته بل يكفى أن يبدو كذلك فى إعتقاد المتهم وتصوره ، - وتقدير ذلك يتجه وجهة شخصية تراعى فيه الظروف الدقيقة التى أحاطت بالمدافع مما لا يصح معه محاسبته على مقتضى التفكير الهادئ البعيد عن تلك الملابسات » 0

* نقض 1968/6/24 - س 19 - رقم 152 - ص 765
* نقض 1983/1/4 - س 34 - رقم 7 - ص 59
* نقض 1995/3/9 - س 46 - رقم 77 - ص 535
* نقض 1995/3/19 - س 46 - رقم 87 - ص 589

- كما حكمت أيضاً :

« حق الدفاع الشرعى قد ينشأ ولو لم يسفر التعدى عن أى اصابات كما لا يشترط أن يقع الإعتداء بالفعل ، - بل يكفى قيام حالة الدفاع الشرعى ان يقع فعل يخشى منه حصول هذا الإعتداء ، اذا كان لهذا التخوف أسباب معقولة »

* نقض 1954/12/21 - س 6 - رقم 111 - ص 342
* نقض 1950/3/6 - س 1 - رقم 128 - ص 380
* نقض 1992/10/21 - س 43 - رقم 135 - ص 886
* نقض 1995/12/18 - س 46 - رقم 195 - ص 1289

- كما حكمت أيضاً :

« تعذر معرفة من الذى بدأ بالعدوان بسبب انكار المتهم التهمة لا يصح أن يبنى عليه حكما القول بأنه لا بد أن يكون هو المعتدى ولا يبرر وحده الأخذ بأقوال

فريق المجنى عليه لأنّ العبرة في المواد الجنائية هي بالحقائق الصرف لا بالاحتمالات والفروض المجردة » .

* نقض 1949/4/4 ـ مجموعة القواعد القانونية ـ ج 7 ـ رقم 861 ـ ص 824

- كما حكمت أيضاً :

« الاعتداء مهما كانت درجته يبرر الدفاع الشرعى ، والرد على الدفع بحالة الدفاع الشرعى بأن الاعتداء بسيط وبأن المتهمين كان فى وسعهما الابتعاد عن الاعتداء الذى بدأ عليهما ـ غير كاف ويعيب الحكم بما يستوجب نقضه »

* نقض 1949/4/4 ـ مجموعة القواعد القانونية ـ ج 7 ـ رقم 858 ـ ص 821

والمشاجرات ليست كلها صورة واحدة تبدأ من طرفيه فى جميع الأحوال ، فقد يكون فيها بادئ بعدوان ، ورد من آخر تصدق فى حقه حالة الدفاع الشرعى . د

- وقد قضت محكمة النقض بأن :

« من المقرر أن التشاجر بين فريقين إما أن يكون إعتداء من كليهما ليس فيه من مدافع ، وإما أن يكون مبادأة بعدوان من أحد وردا له من الآخر تصدق فى حقه حالة الدفاع الشرعى عن النفس »

* نقض 1978/12/28 ـ س 29 ـ رقم 202 ـ ص 976

- بل وقضت محكمة النقض بأنه :

« لما كان الحكم قد إستخلص من واقعة الدعوى أن المجنى عليه وآخرون قد قدموا إلى منزل المتهم حاملين عصيا يحاولون الاعتداء بها عليه ، وقد حدثت مشاجرة طعن فيها المتهم المجنى عليه ، مما يرشح لقيام حالة الدفاع الشرعى ،

فإنه كان يتعين على المحكمة أن تعرض لهذه الحالة وتقول كلمتها فيها ، حتى ولو لم يدفع الطاعن بقيامها »

* نقض 1984/11/14 - س35 - رقم 170 - ص 767

- كما حكمت أيضاً :

« حق الدفاع الشرعى عن النفس قد شرع لرد أى اعتداء على نفس المدافع أو على نفس غيره »

* نقض 1974/2/18 - س 25 - رقم 37 - ص 164

* نقض 1966/3/27 - س 17 - رقم 231 - ص 1214

* نقض 1956/3/27 - س 7 - رقم 130 - ص 451

ومن صور الدفاع الشرعى ، - الدفاع عن المال والأرض ، - فقد نصت المادة /245 عقوبات على أنه : -

« لا عقوبة مطلقاً على من قتل غيره أو أصابه بجراح إثناء إستعماله حق الدفاع الشرعى عن نفسه أو عن ماله أو نفس غيره وماله " - وهذا الحق يقوم فى جانب المدافع قبل من يدخل فى أرضه عنوة لمنع الإنتفاع بها ، وأن حق الدفاع مقرر للمدافع ولو لم يكن قد حصل من المعتدى إعتداء بالفعل على النفس أو المال بل يكفى أن يكون قد صدرت من المهاجمين أفعال يخشى منها الموت أو الجروح البالغة وأغتصاب مال الغير والحرمان منه دون حق " - وهوما قضت به محكمة النقض فى العديد من أحكامها 0»

* نقض 1968/6/24 - س 19 - رقم 153 - ص 765

* نقض 1951/2/27 - س 2 - رقم 260 - ص 683

* نقض 1944/1/24 - مجموعة عمر - جـ 6 - رقم 291 - ص 388

* نقض 1965/5/17 - س 16 - رقم 93 - ص 463

* نقض 1972/4/24 - س 23 - رقم 136 - ص 606

* نقض 1986/10/2 - س 37 - رقم 129 - ص 684

* نقض 1944/12/25 - مجموعة عمر - جـ 6 - رقم 437 - ص 572

- كما حكمت أيضاًأنه :

« بالنسبة لتقدير حالة الاعتداء التى تستوجب الدفاع فإن قضاء محكمة النقض قد جرى على أنه : " يكفى فى الدفاع الشرعى أن يكون تقدير المتهم لفعل الاعتداء الذى استوجب عنده الدفاع مبنيا على أسباب جائزة ومقبولة من شأنها أن تبرر ما وقع من الأفعال التى رأى هو - وقت العدوان الذى قدره - انها هى اللازمة لرده ، إذ لا يتصور التقدير فى هذا المجال الاّ أن يكون اعتباريا بالنسبة للشخص الذى فوجىء بفعل الاعتداء فى ظروفه الحرجة وملابساته الدقيقة التى كان هو وحده دون غيره المحوط بها والمطلوب منه تقديرها والتفكير على الفور فى كيفية الخروج من مأزقها مما لايصح محاسبته على مقتضى التفكير الهادىء المطمئن الذى كان يستحيل عليه وقتئذ وهو فى حالته التى كان فيها » .

* نقض 1978/3/2 - س 29 - رقم 57 - ص 305

* نقض 1977/1/31 - س 28 - رقم 38 - ص 176

- وقضت محكمة النقض :

« بأنه يكفى فى الدفاع الشرعى أن يكون تقدير المتهم لفعل الاعتداء الذى يستوجب عنده الدفاع مبنيا على اسباب جائزة ومقبولة من شأنها أن تبرر ما وقع منه من الأفعال التى رأى المدافع وقت العدوان الذى قدره انها هى اللازمة لرده فاذا جاء تقدير المحكمة مخالفا لتقديره فان ذلك لا يسوغ العقاب - إذ أن تقدير ظروف الدفاع الشرعى ومقتضياته أمر اعتبارى يجب ان يتجه وجهة شخصية تراعى فيه مختلف الظروف الدقيقة التى أحاطت بالمدافع وقت رد العدوان مما لايصح معه محاسبته على مقتضى التفكيرالهادئ البعيد عن تلك الملابسات كما أن إمكان الرجوع إلى

السلطة العامة للإستعانة بها في المحافظة على الحق لا يصلح على إطلاقه سبباً لنفي قيام حق الدفاع الشرعي بل إن الأمر في هذه الحالة يتطلب أن يكون هناك من الظروف الزمنية وغيرها مايسنح بالرجوع إلى هذه السلطة قبل وقوع الإعتداء بالفعل » 0

* نقض 1963/4/9 - س 14- رقم 65 - ص 322 طعن رقم 33/216 ق

* نقض 1966/12/5 - س 17 - رقم 231 - ص 1214 - طعن 36/1822 ق

- وقضى كذلك :

« بأن على المحكمة مناقشة الإصابة التي أصيب بها المتهم وصلتها بالإعتداء الذي ثبت وقوعه منه قبل نفي حالة الدفاع الشرعي التي تمسك بتوافرها في جانبه وإلاّ كان الحكم معيبا لقصوره » 0

* نقض 1963/1/14 - س 14- رقم 5 - ص 26 - طعن 2134 لسنة 32 ق

وحالة الدفاع الشرعي تقوم واقعا وقانونا «حتى ولو لم يسفر التعدى عن أصابات »(نقض 1954/12/21 - س 6 - 111 - 234) ، « ومهما كانت درجة الاعتداء ولو كان بسيطا »(نقض 1949/4/4 - مجموعة القواعد القانونية - ج 7 - 858 - 821) ، -

« والقانون اذ قرر حق الدفاع الشرعى وجعله حقا يبيح دفع كل اعتداء على نفس المدافع أو على غيره ، فانه لم يشترط في الاعتداء الذى يبيح الدفاع قدرا معينا من الجسامة0» (نقض1955/1/11 - س 6 - 142 - 431) ، - بل ان مجرد انعدام التناسب بين الاعتداء لبساطته وبين ماوقع من المتهمين لجسامته لاينتفى به حق

الدفاع الشرعى كما هو معروف به في القانون " (نقض 1957/4/2- س 8 - 95 - 358) - كما قضت محكمة النقض بأن : " القانون لا يمكن أن يطالب الإنسان بالهرب عند تخوف الإعتداء عليه لما في ذلك من الجبن الذى لا تقره الكرامة الإنسانية " (نقض 1952/10/6 - س 4 - 1 - ص 1 ، نقض 1946/5/27 - مج القواعد القانونية - محمود عمر - ج 7 - رقم 171 - ص 162) .

سادسا : قصور آخر فى التسبيب :

وقد استدلت محكمة الموضوع على توافر نية القتل لدى الطاعنين من إستعمالهما لسلاح أبيض (جنزير وماسورة حديد) و أن تلك الأدوات من شأنها إحداث الموت ، وهذا إستدلال بشوبه القصور لأن تلك الأدوات لم تحدث بالمجنى عليه / شريف سعد أحمد خفاجة الإ إصابات طفيفة وقد شفى منها فى مدة أقل من عشرين يومًا .

كما كان فى إستطاعة الطاعنين إحداث مزيد من الإصابات فى انحاء اخرى متفرقة من جسمه لو آنهما قصدا قتله و إزهان روحه . كما ان أستعمالهما لتلك الأداة لا يفيد على سبيل القطع والجزم ان الاعتداء الواقع منهما يفرض ثبوته كان يقصد قتل المجنى عليه المذكور وإزهان روحه - لأن تللك النية أمر باطنى يضمره الجانى فى نفسه وعلى المحكمة ان تستظهره عند الحكم فى جرائم القتل العمد والشروع فيه بآدلة سائغة مستمدة من المظاهر الخارجية التى تدل عليه وتكشف عنه ولا يكفى فى هذا المقام مجرد قول شهود الأثبات أو الضابط / أحمد كمال أبو العز معاون مباحث مركز بنها بأن الطاعنين قصدا القتل و إزهاق الروح - لأن هذه الأقوال لا تعدوأن تكون مجرد رأى لأصحابها - والقاضى الجنائى لا يدخل فى عقيدته وإطمئناته رأيًا لسواه كما سبق البيان .

هذا إلى أن محكمة الموضوع مالت إلى جانب تكييف النيابة العامة لواقعة الدعوى المسندة للطاعنين و اعتبرت أنهما شرعا فى قتل المجنى عليه / شريف سعد أحمد خفاجة بينما وصفت التعدى المنسوب للمجنى عليهم على الطاعنين بأنه مجرد مساس بأجسامهم دون توافر نية القتل لدى هؤلاء المتهمين رغم أن ظروف الواقعة واحدة بالنسبة للجميع حيث حدثت فى مشاجرة وقتية دون تدبير سابق أو إعداد مسبق . كما أن الآدوات المستعملة فى التعدى متوافرة لدى الكافة ولا تحتاج لإعداد سابق كما سبق البيان وهذه التفرقة بين مراكز المتهمين ليس لهما ما يبررها و بذلك تكون المحكمة وقد آفرطت فى ثقتها بتكييف سلطة الاتهام لوقائع الدعوى بإكملها و آجرت تجزئة هذا التكييف دون مبررات أو أسباب سائغة .

كما أنها أرهقت تلك الوقائع إرهاقًا شديدًا الأمر الذى يصم حكمها بالقصور فضلاً عن الفساد فى الإستدلال والتعسف فى الإستنتاج بما يستوجب نقضه والإحالة .

- واستقر قضاء النقض على أن :

« مجرد إستعمال المتهم لسلاح نارى قاتل بطبيعته وإصابة المجنى عليه فى مقتل وعلى مسافة قريبة وتعدد إصاباته القاتلة لايكفى بذاته لإثبات نية القتل فى حقه ولا يغنى عن ذلك ما قاله الحكم من أنه قصد قتل المجنى عليه لأن قصد إزهاق الروح هو القصد الخاص المراد إستظهاره وثبوت توافره » 0

* نقض 16 /1982/11 - س 33 - رقم 183 - ص 887 - طعن 2271 لسنة 52 ق
* نقض 1972/11/12 - س 23 - رقم 266 - ص 1174 - طعن 933 لسنة 42 ق
* نقض 1977/1/16 - س 28 - رقم 19 - ص 87

* نقض 1956/10/16 - س 7 - رقم 285 - ص 1042

- وقضت محكمة النقض بأن :

« مجرد إستعمال سلاح نارى وإلحاق إصابات متعددة بمواضع خطره من جسم المجنى عليه لايفيد حتما أن المتهم قصد إزهاق روحه ، ولايكفى الإستدلال بهذه الصورة فى إثبات قيام هذا القصد »

* نقض 1958/1/21 - س 9 - رقم 20 - ص 79

- وقضت كذلك بأنه :

« لما كان الحكم المطعون فيه تحدث عن نية القتل فى قوله : « أن نية القتل ثابتة فى حق المتهم الأول من تعمده إطلاق عدة أعيرة على المجنى عليه وإصابته بإحداهافى مقتل الأمر الذى يقطع فى توافر نية هذا المتهم فى إزهاق روح المجنى عليه »0 لما كان ذلك ، وكانت جناية القتل تتميز قانونا عن غيرها من جرائم التعدى على النفس بعنصر خاص هو أن يقصد الجانى من إرتكابه الفعل الجنائى إزهاق روح المجنى عليه وهذا العنصر ذو طابع خاص يختلف عن القصد الجنائى العام الذى يتطلبه القانون فى سائر الجرائم 0 لما كان ما أورده الحكم لايفيد سوى الحديث عن الفعل المادى الذى قارفه الطاعن ذلك أن إطلاق النار صوب المجنى عليه لايفيد حتما أن الجانى إنتوى إزهاق روحه لإحتمال أن لاتتجاوز نيته فى هذه الحالة مجرد الإرهاب أو التعدى ، كما أن إصابة المجنى عليه فى مقتل لايكفى بذاته لثبوت نية القتل فى حق الطاعن إذا لم يكشف الحكم عن قيام هذه النية بنفسه لأن تلك الإصابة قد تتحقق دون أن تتوافر نية القتل العمد » 0

* نقض 1980/5/26 - س 31 - رقم 131 - ص 676

- وقضت محكمة النقض بأن :

« تميز القتل العمد والشروع فيه 0 بنية خاصة 0 هى قصد إزهاق الروح0 وجوب إستظهار الحكم لـه وإيرادها ما يدل على توافره 0 الحديث عن الأفعال المادية 0 لاينبئ بذاته عن توافره 0

صعود المتهم بالسيارة على أفريز الطريق ومداهمة المجنى عليه ومعاودة ذلك 0 لاتنبئ بذاتها على توافر قصد إزهاق الروح » 0

* نقض 1978/6/12 - س 29 - رقم 115 - ص 598

- وقضت محكمة النقض بأن :

« يتميز القصد الجنائى فى جريمة القتل العمد عن القصد الجنائى العام فى سائر جرائم التعدى على النفس بعنصر خاص هو أن يقصد الجانى من إرتكاب الفعل إزهاق روح المجنى عليه - ولما كان هذا العنصر بطبيعته أمراً داخليا فى نفس الجانى فإنه يجب لصحة الحكم بإدانة متهم فى هذه الجريمة أو بالشروع فيها أن تعنى المحكمة بالتحدث عنه إستقلالاً وأن تورد الأدلة التى تكون قد إستخصلت منها أن الجانى حين إرتكب الفعل المادى المسند إليه كان فى الواقع يقصد إزهاق روح المجنى عليه إذ كان ذلك - وكان الحكم المطعون فيه قد إستدل على توافر نية القتل لدى الطاعن من إطلاقه عياراً ناريا من بندقية وهى سلاح قاتل بطبيعته قاصداً إصابة أى من أفراد عائلة المجنى عليها وهو لايفيد سوى مجرد تعمد الطاعن إرتكاب الفعل المادى من إستعمال سلاح من شأنه إحداث القتل وإطلاق عيار نارى منه على المجنى عليها وإحداث إصابتها لا يكفى بذاته لثبوت نية القتل 0»

* نقض 1974/2/24 - س 25 - رقم 39 - ص 180

- كما قضت محكمة النقض بأنه :

« لما كان ما إستدل به الحكم المطعون فيه على توافر نية القتل لدى الطاعن من حضوره إلى مكان الحادث حاملاً سلاحاً من شأنه إحداث القتل وإطلاقه على المجنى عليه فى مقتل - لا يفيد سوى مجرد تعمد الطاعن إرتكاب الفعل المادى من إستعمال سلاح قاتل بطبيعته وإصابة المجنى عليه فى مقتل وهومالايكفى بذاته لثبوت نية القتل » 0

* نقض 1965/3/2 - س 16 - رقم 44 - ص 206

- كما قضت بأن :

« مجرد إثبات الحكم تعمد الجانى إتيان الفعل المادى الذى أدى إلى الوفاة - وهو الصعق بالتيار الكهربائى - 0 عدم كفايته تدليلاً على توافر قصد إزهاق الروح لديه» 0

* نقض 1974/4/21 - س 25 - رقم 89 - ص 419

- كما قضت بأن :

« ولما كان إطلاق العيار النارى صوب المجنى عليه لايفيد حتماً أن الجانى إنتوى إزهاق روحه ، وكانت الإصابة فى مقتل لايصح أن يستنتج منها قصد القتل إلاّ إذا ثبت أن الجانى صوب العيار إلى المجنى عليه متعمداً إصابته فى الموضع الذى يعد مقتلاً من جسمه وهو مالم يدلل عليه الحكم ، فإنه يكون معيباً بالقصور فى البيان » 0

* نقض 1964/12/21 - س 15 - رقم 165 - ص 840

- كما قضت بأن :

« ما ذكره الحكم من أن (نية القتل ثابتة فى حق المتهمين من الحقد الذى ملأ قلوبهم ومن إستعمال أسلحة نارية قاتلة) لايوفر وحدة الدليل على ثبوتها ، ولو كان المقذوف قد أطلق عن قصد »

* نقض 1962/1/9 - س 13 - رقم 9 - ص 35

- وقضت كذلك بأن :

« جرائم القتل والشروع فيه تتميز قانوناً بنية خاصة هى إنتواء القتل وإزهاق الروح 0 لايكفى بذاته استعمال سلاح قاتل بطبيعته وتعدد الضربات لثبوت نية القتل » 0

* نقض 1958/11/17 - س 9 - رقم 227 - ص 930

- وقضت كذلك بأنه :

« من المقرر أن جريمة القتل العمد تتميز عن غيرها من جرائم التعدى على النفس بعنصر خاص هو أن يقصد الجانى من إرتكابه الفعل الجنائى إزهاق روح المجنى عليه ، وهذا العنصرذو طابع خاص يختلف عن القصد الجنائى العام الذى يتطلبه القانون فى سائر الجرائم وهو بطبيعته أمر يبطنه الجانى ويضمره فى نفسه ويتعين على القاضى أن يعنى بالتحدث عنه استقلالاً واستظهاره بإيراد الأدلة التى تدل عليه وتكشف عنه 0 فإذا كان ما ذكره الحكم مقصوراً على الإستدلال على هذه النية من حمل الطاعنين أسلحة نارية معمرة بقصد إطلاقها على المجنى عليه وإصابة هذا الأخير بعيارين فى رأسه أوديا بحياته - وهو مالايكفى فى استخلاص نية القتل » 0

* نقض 1964/11/16 - س15 - رقم 133 - ص 675

- كما قضت كذلك بأن :

« تعمد إزهاق الروح هو العنصر الذى تتميز به قانونا جناية القتل العمد عن غيرها من جرائم التعدى على النفس 0 وهذا العنصر يختلف عن القصد الجنائى العام الذى يتطلبه القانون فى الجرائم الأخرى 0 لذلك كان لزاماً على المحكمة التى تقضى بإدانة متهم فى جريمة قتل عمد أن تعنى فى حكمها باستظهار نية القتل وتورد العناصر التى استخلصتها منها 0 ولايكفى فى هذا الصدد أن تكون الإصابة جاءت فى مقتل من المجنى عليه إذا كان الحكم لم يبين أن الجانى تعمد إصابة المجنى عليه فى هذا المقتل ، وأنه كان يقصد بذلك إزهاق روحه » 0

* نقض 1939/2/27 - مج القواعد القانونية ج4 - عمر - رقم 352 - ص 476

- وقضت كذلك بأن :

« تصويب السلاح النارى نحو المجنى عليه لايفيد حتماً أن مطلقه إنتوى إزهاق روحه ، كما أن إصابة إنسان فى مقتل لايصح أن يستنتج منها نية القتل »

* نقض 1957/4/15 - س 8 - رقم 111 - ص 411

- كما قضت بأنه :

« لئن كان من حق محكمة الموضوع أن تستخلص قصد القتل وظرف سبق الإصرار من وقائع الدعوى والظروف المحيطة بها والأمارات والمظاهر الخارجية التى يأتيها الجانى وتنم عما يضمره فى نفسه ، إلاّ أن ذلك مشروط بأن يكون هذا الإستخلاص سائغا ، وأن يكون دليلها فيما انتهت إليه قائما فى أوراق الدعوى » 0

* نقض 1974/12/15 - س 25 - رقم 185 - ص 855

- كذلك قضت محكمة النقض بأنه :

« ما ذكره الحكم إستدلالاً على توافر نية القتل من أن الطاعن جثم فوق المجنى عليها أُناء نومها ولما حاولت الإستغاثة أطبق على عنقها ليكتم نفسها وظل كذلك كاتما نفسها حتى فاضت روحها - لايفيد سوى مجرد قصد الطاعن إرتكاب الفعل المادى ، وهو ما لايكفي بذات لثبوت نيةالقتل مادام الحكم لم يكشف عن قيام هذه النية بنفس الطاعن » 0

* نقض 1977/1/10 - س 28 - رقم 12 - ص 57

وحيث أنه لما تقدم جميعه فإن الحكم المطعون فيه يكون وقد شابه عوار البطلان بما يستوجب نقضه والإحالة .

وعن طلب وقف التنفيذ

فإنه لما كان الحكم المطعون مرجح النقض وكان فى تنفيذه ضد الطاعن من شأنه أن يرتب له أضرارا لا يمكن تداركها بما يحق له طلب وقف تنفيذه مؤقتا ريثما يفصل فى هذا الطعن .

فلهذه الأســـــباب

يلتمس الطاعن من محكمة النقض ـ بعد ضم المفردات للزومها لتحقيق أوجه الطعن ـ الأمر بوقف تنفيذ الحكم المطعون فيه مؤقتا ريثما يفصل فى هذا الطعن .

والحكم أولا : قبول الطعن شكلاً .

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

المحامى / رجائى عطية

إحراز مخدرات (حشيش) بقصد التعاطى ـ إدخال أشياء ممنوعة بالسجن

ـــــ

نقض رقم 4094/ 84 ق

———

عن الجناية رقم 214 /2012 جنايات المعادى

(1109 / 2012 كلى جنوب القاهرة)

———

قصور فى بيان الواقعة (م / 310 أ . ج) ـ قصور بعدم الإلمام بكافة عناصر الدعوى ـ قصور فى التسبيب ـ وجوب تحقيق المحكمة أدلة الدعوى ـ قصور فى إثبات القصد الجنائى ـ وجوب سماع شهود الواقعة الذين طلب المتهم سماعهم ـ حدود وضوابط السلطة التقديرية للمحكمة ـ رقابة محكمة النقض .

محكمة النقض

الدائرة الجنائية

مذكـــرة

بأسباب الطعن بالنقض

المقدم من : ..... الطاعن (محكوم ضده ـ طاعن)

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

ضـــــد : النيابة العامة

فـى الحكـــم : الصـادر من محكمـة جنايـات القـاهرة بجلسـة 2013/11/13 فـى الجنايـة رقـم 214 لسـنة 2012 ـ جنايـات المعـادى (1109 لسـنة 2012) كلـى جنـوب القـاهرة ، والمحكـوم فيهـا حضـوريا بمعاقبـة / ..... الطاعن بالحبس مع الشغل لمدة سنة واحدة وتغريمه عشرة آلاف جنيه والمصادرة .

الوقائـــع

- أحالت النيابة العامة المتهم / ..... إلى المحاكمة بوصف أنه فى يوم 4 يناير 2013 بدائرة قسم شرطة المعادى ـ محافظة القاهرة :
  - أحـرز بقصـد التعـاطى جـوهر الحشـيش المخـدر فـى غيـر الأحـوال المصرح بها قانونا .
  - أدخـل فـى السـجن شيئا من الأشـياء الممنوعـة وفقـا للقوانين واللـوائح المنظمة للسجون .

وطلبـت عقابـه بـالمواد 1 ، 2 ، 37 فقرة / 1 ، 42 مـن القـانون رقم 182 لسنة 1960 المعدل بالقـانونين 61 لسنة 1977 ، 122 لسنة 1989 والبند 56 من القسم الثـانى من الجدول المرفق والمواد 1، 9 و 92 من القانون رقم 396 لسنة 1956 .

وبجلسة 2013/11/13 قضت المحكمـة حضـوريا بمعاقبـة الطـاعن بـالحبس مع الشغل لمدة سنة واحدة وتغريمه عشرة آلاف جنيه والمصادرة .

ولما كان هذا الحكم معيبا وباطلا فقد طعن عليه المحكوم ضده المذكور بطريق النقض وذلك بشخصه بتاريخ 2013/12/11 وقيد طعن تحت رقم (321) تتابع سجن إستئناف القاهرة العمومى .

ونورد فيما يلى أسباب الطعن بالنقض :

أســـــباب الطعن

أولا : القصور فى التسبيب .

ذلك أنه يبين من مطالعة الحكم المطعون فيه أنه حصل واقعة الدعوى بقوله ما نصه : « أنه بتاريخ 4 يناير 2012 قام الضابط / عمرو زكريا إبراهيم رئيس مباحث سجن عنبر المزرعة بأعمال التفتيش الدورى على نزلاء السجن وبتفتيشه المتهم / ..... الطاعن عثر بين طيات ملابسه على علبة معدنية بداخلها 5 قطع بنية اللون ثبت معمليا أنها لمخدر الحشيش وبمواجهته بها أقر المتهم بإحرازها بقصد التعاطى »

واستندت المحكمة فى تصويرها للواقعة محل التداعى على النحو سالف البيان إلى ما شهد به الضابط / عمرو زكريا إبراهيم رئيس مباحث قسم عنبر المزرعة من أنه حال قيامه بإجراء التفتيش الدورى على نزلاء السجن عثر بين طيات ملابس المتهم / ..... الطاعن على علبة معدنية بداخلها 5 قطع بنية لجوهر الحشيش المخدر وأقر له بإحرازها بقصد التعاطى . »

كما استندت المحكمة فى قضائها إلى تقرير المعامل الكيماوية والذى أسفر عن أن المضبوطات لجوهر الحشيش المخدر ووزنت جراما واحدا وبعد أن حصلت المحكمة مضمون الدليلين سالفى الذكر خلصت إلى أن الطاعن أحرز بقصد التعاطى جوهر الحشيش المخدر المضبوط فى غير الأحوال المصرح بها قانونا .

وواضح مما تقدم أن تحصيل محكمة الموضوع لواقعة الدعوى التى قضت بإدانة الطاعن عنها جاء مشوبا بالغموض والإبهام فضلا عن التجهيل والتعميم ، إذ لم تبين المحكمة فى حكمها مكان ضبط العلبة المحتوية على مخدر الحشيش على وجه التحديد ، واكتفت بقولها إن ضابط الواقعة عثر عليها بين طيات ملابسه ، وتلك عبارة عامة مرسلة لا يبين منها على وجه واضح وجازم مكان ضبط العلبة المذكورة من تلك الملابس التى كان الطاعن يرتديها ، حيث خلت أسباب الحكم من وصف تلك الملابس ، الأمر الذى يدعو إلى التساؤل عن ذلك المكان الذى ضبطت به العلبة فى ملابسه ، وبذلك استحال القول بما إذا كانت للطاعن سيطرة فعلية على مكان ضبط العلبة المحتوية على المخدر ، خاصة وأن هناك أجزاء من الملابس التى يرتديها المتهم أو غيره لا توجد له سيطرة عليها ، كما لو كانت العلبة المذكورة فى جيب واسع وعميق من الملابس لا يخضع لسيطرة المتهم أو بسط سلطانه عليها ويمكن أن يمتد إليه يد الغير ويدس العلبة به فى غفلة منه ، ولهذا فقد كان من المتعين على المحكمة أن تستعلم من ضابط الواقعة عن مكان ضبط العلبة سالفة الذكر على وجه التحديد بحيث يكون واضحا من أسباب الحكم بمدوناته تحديد هذا المكان ووصفه على نحو واضح ويقطع بأن سيطرة الطاعن عليه كانت كاملة لا يشوبها أى قدر من الغموض أو الإبهام .

كما كان يلزم ـ لبيان مدى علم المتهم بأن ما يحوزه هو مخدر ـ تحديد مكان ضبط العلبة المذكورة وما إذا كان هذا المكان ظاهرا جليا بحيث يستطيع أى شخص العثور عليها بسهولة ويسر ، إذ من الطبيعى أن يلجأ الجانى إلى إخفاء ما يحوزه من مواد ممنوعة حتى لا يقع فى مسئولية حيازته وإحرازه لتلك الممنوعات ، سيما والطاعن من المسجونين ويعلم تماما أنه معرض للتفتيش الذاتى وبكل دقة فى أى وقت طالما أنه مسجون ونزيل سجن المزرعة كما هو ثابت بالأوراق .

- وقد استقر قضاء النقض على أن :

« الحكم يكون معيبا ، إذا كان ما أوردته المحكمة فى حكمها ، ينطوى على غموض وتهاتر ينبئ عن اختلال فكرته عن عناصر الواقعة التى استلخص منها الإدانة مما لا يمكن معه استخلاص مقوماته ، سواء منها ما تعلق بواقعة الدعوى ، أو بالتطبيق القانونى ، ويعجز بالتالى محكمة النقض عن إعمال رقابتهما على الوجه الصحيح لاضطراب العناصر التى أوردها الحكم وعدم استقرارها الإستقرار الذى يجعلها فى حكم الوقائع الثابتة ، مما يستحيل معه أن يعرف على أى أساس كونت محكمة الموضوع عقيدتها فى الدعوى . »

* نقض 1982/11/4 ـ س 33 ـ رقم 174 ـ ص 847 ـ طعن 4233 / 52 ق
* نقض 1977/1/9 ـ س 28 ـ رقم 9 ـ ص 44 ـ طعن 940 / 46 ق
* نقض 1985/6/11 ـ س 36 ـ رقم 136 ـ ص 769

ومن كل هذا يتبين أن الحكم المطعون فيه قد سرد واقعة الدعوى التى قضى بإدانة الطاعن عنها بعبارات مرسلة لا يستخلص منها أن الطاعن كانت له سيطرة فعلية ومحكمة على ما يحوزه من مضبوطات ، الأمر الذى لا يتفق مع ما أوجبته المادة 310 إجراءات جنائية من ضرورة اشتمال كل حكم صادر بالإدانة على بيان

واضح ومفسر لواقعة الدعوى التى قضت المحكمة بالإدانة بناء عليها ، حتى تستطيع محكمة النقض مباشرة سلطتها على الحكم لبيان مدى صحة تطبيق القانون .

وقد جاء تحصيل المحكمة لأقوال الشاهد الوحيد فى الدعوى وهو ضابط الوقعة مشوبا كذلك بتجهيل تام وغموض مطلق ، إذ لم يحدد ذلك الشاهد - فى أقواله التى حصلتها المحكمة على نحو واضح وقاطع - مكان ضبط العلبة المذكورة ، واقتصرت فى ذلك على أنها ضبطت بين طيات ملابسه وهى عبارة عامة كذلك لا يمكن من خلالها تحديد هذا المكان على نحو قاطع وجازم لا يتطرق إليه أدنى شك أو أقل احتمال أو ظن ، الأمر الذى يصم الحكم المطعون فيه بالقصور فى البيان .

- 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 " - 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 . »

* 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 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

ولا ينال من ذلك أن تكون المحكمة قد إلتزمت فى حكمها محل هذا الطعن بما رواه ضابط الواقعة وفق ما هو ثابت بأقواله بتحقيقات النيابة العامة .

إذ كان عليها أن تستظهر كافة العناصر اللازمة والسابق بيانها فى شأن تحديد مكان ضبط العلبة المحتوية على المخدر المضبوط فى ملابس المتهم ، وعدم الاكتفاء بما ذكره أن العلبة سالفة الذكر كانت بين طيات ملابسه ، كما كان عليها كذلك أن لا تلتزم بوجهة نظر سلطة الاتهام التى اعتبرت أقوال ضابط الواقعة سالفة الذكر كافية لبيان مدى سيطرة المتهم على المخدر المضبوط .

لأن سلطة الاتهام لها مطلق الحرية فى تقدير وقائع الدعوى وهذا شأنها ولا محل للتداخل فى هذا التقدير ما دام يخضع فى النهاية لرقابة محكمة الموضوع التى لها بل عليها أن تستظهر الحقيقة وتكشف عما شاب أقوال شاهد الواقعة أو ضابط الواقعة من غموض وإبهام وذلك بتحقيق تجريه فى حضور المتهم ودفاعه ولو دون طلب ، لأن تحقيق الأدلة فى المواد الجنائية هو واجب المحكمة فى المقام الأول ولا يجوز بحال أن يكون رهن مشيئة المتهم أو دفاعه ، هذا إلى ما هو مقرر من أن المحاكمات الجنائية تقوم أساسا على التحقيقات التى تجريها المحكمة بالجلسة فى حضور كافة أطراف الخصومة .

لأن القضاء الجنائى قضاء اقناعى يعتمد فى جوهره على مبدأ اقتناع القاضى ولا سبيل لهذا الاقتناع إلاّ بعد استعراض كافة وقائع الدعوى وأدلة الثبوت فيها على نحو واضح لا يشوبه ثمة قصور .

ولأن الاقتناع لا يتكون من فراغ ولا ينشأ من العدم بل يتعين أن يسبقه عرض كامل وواضح لكافة وقائع الدعوى وجميع عناصرها ثم تبدأ بعد ذلك مرحلة الاقتناع عند القضاة القائمين بالفصل فيها .

- 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 نحو يبين منه أنها حين استعرضت تلك الأدلة كانت 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 - س 33 - رقم 207 - ص1000 - طعن رقم 6047 / 52 ق
* نقض 1982/1/3 - س 33 - رقم1 - ص11 - طعن رقم 2365 / 51 ق

- وقضت محكمة النقض بأن :

« الحكم فى الدعوى دون الإلمام بكافة عناصرها يعيب المحاكمة »

* نقض 1972/6/12 - س 23 - رقم 204 - ص910 - الطعن 42/440 ق

فإذا ما شاب تحصيل المحكمة أى قدر من القصور فى بيان عناصرها وكيفية وقوعها ومدى توافر جميع أركانها القانونية كما هى معرفة به فى القانون ، فإن تقدير المحكمة لتلك الوقائع لا بد أن يكون قاصرا كذلك ، لأن العبرة فى الاستخلاص المقبول والسائغ بالمقدمات وليست بالنتائج وفق أصول المنطق والتفكير السليم ، وبالتالى فإن المحكمة قبل استعمالها لسلطتها التقديرية فى وزن أدلة الدعوى المطروحة عليها أن تلم بداءة بكافة عناصرها وتتفطن إلى ظروفها خاصة فى دعوانا الماثلة بتحديد مكان ضبط العلبة المذكورة ، إذ لا يعقل كما سبق البيان أن يكون هذا المكان واضحا بحيث يسهل ضبطها عند التفتيش المعتاد إجراؤه يوميا وفى أى وقت بالنسبة للمتهم المسجون والمقيدة حريته أصلا بحكم القانون .

ولهذا فإن قصور الحكم المطعون فى بيان موضع ضبط العلبة المحتوية على المخدر فى ملابس الطاعن يكون مؤثرا فى منطق الحكم وسلامة استدلاله ، لأن أسباب الأحكام يتعين أن تجرى على صراط مستقيم لا يشوبه ثمة خلل أو عوار حتى يكون الحكم الجنائى فيها إذا أصبح نهائيا وباتا جديرا بحجيته القاطعة بالنسبة للكافة ، وعنوانا للحقيقة التى لا تقبل جدلا أو مناقشة ، هذا مع ملاحظة أن دفاع المتهم قام أساسا على عدم معقولية الواقعة ، إذ من غير المقبول عقلا أو منطقا أن يحتفظ

الطاعن بالعلبة المحتوية على المخدر في مكان ظاهر في ملابسه ، رغم علمه بأن تفتيشه أمر حتمي بعد الزيارات المصرح له بها لمن يترددون على زيارته وفى أعقابها مباشرة خشية أن يكون أحد هؤلاء قد استطاع تهريب شيء من الممنوعات إليه أثناء فترة الزيارة فى غفلة من الحراس .

- 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 »

* 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

- وتقول محكمة النقض فى واحد من عيون أحكامها :

« إن تسبيب الأحكام من اعظم الضمانات التي فرضها القانون على القضاة إذ هو مظهر قيامهم بما عليهم من واجب تدقيق البحث وإمعان النظر لتعرف الحقيقة التي يعلنونها فيما يفصلون فيه من أقضية 0وبه 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 - محمود عمر - رقم 170 - ص 178

وهذا الدفاع وفق دلالته الظاهرة ومعناه الواضح ينطوى على طلب إجراء هذا التحقيق بسؤال ضابط الواقعة أمام المحكمة لاستجلاء هذا الغموض الذى شاب شهادته ، إذ لا يفهم من دفاعه إلاّ هذا المعنى ولا يستخلص منه إلاّ هذا الطلب ، ولا محل فى هذا الصدد للقول بأن المحكمة اطمأنت فى حدود سلطتها التقديرية إلى أقوال الضابط سالف الذكر ، لأن تلك الأقوال هى المنعى عليها بمخالفة الحقيقة ورماها الطاعن ودفاعه بالكذب .

ولما ينطوى عليه هذا الرد من مصادرة على المطلوب وعلى الدفاع ، الأمر الذى يصم الحكم المطعون فيه بفساد استدلاله بالإضافة إلى قصور تسبيبه .

- وقضت محكمة النقض بأن :

« طلب التحقيق لا يشترط أن يصاغ فى عبارات خاصة أو ألفاظ معينة بل يكفى أن يفهم دلالة وضمنا من سياق عبارات المتهم والمدافع عنه مادام هذا الفهم واضحاً لا يشوبه غموض أو إبهام كما هو الحال فى الدفاع السالف الذكر والذى تمسك به الطاعن وللوهلة الأولى خلال استجوابه بالتحقيق وبأقواله أمام النيابة العامة 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 ولا يصح أن يكون رهن مشيئة المتهم أو المدافع عنه »

* نقض 1986/10/9 - س 37 - رقم 138 - ص 728 - طعن 2822 لسنة 56 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 لايصح أن يكون رهن مشيئة المتهم أو المدافع عنه »

* نقض 78/4/24 - س29- رقم 84 - ص 442
* 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 بأن :

« الدفاع الذى قصد به تكذيب أقوال الشاهد لا يسوغ الإعراض عنه بقالة الإطمئنان إلى ما شهد به الشاهد المذكور لما يمثله هذا الرد من مصادره للدفاع قبل

أن ينحسم أمره بتحقيق تجريه المحكمة ولا يقدح في هذا أن يسكت الدفاع عن طلب إجراء هذا التحقيق ما دام أن دفاعه ينطوى على المطالبة الجازمة بإجرائه »

* نقض 1981/12/30 - س 32 - رقم 219 - ص 1220

- 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 أقوال الشاهد غير سائغ لما ينطوى عليه من مصادرة الدفاع قبل أن ينحسم أمره فإن حكمها يكون معيباً » 0

* نقض 1990/5/10 - س 41 - رقم124 - ص 714

- كما قضت محكمة النقض بأنه :

« سماع الشاهد لايتعلق بما أبداه فى التحقيقات بما يطابق أو يخالف غيره من الشهود بل بما يبديه في 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

يضاف إلى ما تقدم أن التحقيق الواجب على المحكمة أجراءه يتفق مع القواعد الأساسية التي تقوم عليها المحاكمات الجنائية على النحو سالف البيان ، أخذا بقرينة البراءة المنصوص عليها بالدستور ومبناها أن الإنسان ولد مبرءا من الجريمة والدنس وهذه القرينة تلازمه طوال حياته ولا تنفك عنه إلاّ إذا أقامت سلطة الاتهام الأدلة القاطعة والجازمة على إدانته ، إذ أن قواعد المنطق تقتضى بأن لا تستبعد القرينة القاطعة إلا بقرينة أخرى لها ذات صفتها القطعية ، فإذا كان الدليل الذى

يتناقض مع قرينة البراءة القاطعة محل شك أيا كان قدره ، فإنه يتعين استبعاد هذا الدليل والعودة إلى قرينة البراءة القاطعة وفق أحكام الدستور دون أن يكلف المتهم بإثباتها .

إذ لا يكلف المرء بإثبات ما هو ثابت بأصله .

وإذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر فإنه يكون معيبا واجب النقض ، ولما كان هذا العوار الذى شاب الحكم المطعون فيه ثابتا بمدونات أسبابه ، كما خلت أوراق الدعوى من ثمة دليل آخر يؤذن بثبوت الاتهام الوارد بأمر الإحالة ضد الطاعن بناء على أسباب جدية فإنه يجوز لمحكمة النقض أن تقضى ببراءته مما نسب إليه دون حاجة إلى أن يكون النقض مع الإحالة .

ونصت الفقرة السادة من المادة 39 من قانون حالات وإجراءات الطعن أمام محكمة النقض المستبدلة بموجب القانون رقم 74 لسنة 2007 - لمحكمة النقض إذا حكمت بنقض الحكم المطعون فيه وكان الموضوع صالحا للفصل فيه أن تحدد جلسة تالية لنظره والحكم فيه .

وعلة هذا الاختصاص عدم وجود جدوى من إحالة الدعوى إلى محكمة الموضوع مرة أخرى ، ما دام الموضوع صالحا للفصل فيه بحالته .

ثانيا : قصور آخر فى التسبيب .

ذلك أن الثابت بمحضر جلسة المحاكمة أن الطاعن نازع فى صورة الواقعة بأكملها ، ليس فحسب بعدم توافر الركن المادى المكون لها بل كذلك بعدم توافر ركنها المعنوى وهو القصد الجنائى ، وهذا القصد مبناه ثبوت علم المتهم بأن العلبة المضبوطة وعلى فرض جدلا صحة حيازته لها ، أنه كان عالما باحتوائها على

مخدر محظور حيازته أو إحرازه فى غير الأحوال المصرح بها قانونا ، وهذا العلم هو ركن القصد الجنائى الذى يعد من الأركان الجوهرية للجريمة المسندة للطاعن بأمر الإحالة .

وثابت من وقائع الدعوى التى سردها الحكم محل هذا الطعن أنها خلت كلية مما يفيد ثبوت علم الطاعن بأن العلبة المضبوطة بحوزته تحتوى على مخدر محظور حيازته أو إحرازه ، بل إن كافة الوقائع الثابتة بالأوراق وبالقدر الذى حصله الحكم منها بمدوناته لا يفيد ثبوت علم المتهم بأن تلك العلبة تحتوى على مخدر ، خاصة وكما سبق البيان أن الطاعن سجين بسجن المزرعة ، وأن تفتيشه على مدى اليوم الكامل أمر حتمى وفق لوائح السجن خاصة فى أعقاب زيارة من أهله وأصدقائه المصرح لهم بزيارته ـ إذ لا يتصور توافر علم المتهم بوجود مخدر بتلك العلبة وهو فى الظروف والملابسات المحيطة بالواقعة والتى تفيد بأن تفتيشه فى أعقاب تلك الزيارة أمر حتمى وليس مجرد إجراء محتمل ، وهو الأمر الذى أفصح عنه ضابط الواقعة من خلال أقواله الثابتة بالأوراق ، ولا محل للقول فى هذا الصدد بأن المحكمة غير ملزمة فى حكمها الصادر بالإدانة أن تورد ما يفيد ثبوت ركن القصد لدى الجانى عند القضاء بإدانته عن الجريمة المسندة إليه بأمر الإحالة باعتبار أن الأدلة التى تسوقها على إدانته تنطوى على بيان بقصده وسوء نيته بما أن ما يحوزه هو لمخدر محظور حيازته أو إحرازه ، إذ من المقرر كذلك إنه متى كان علم المتهم بأن ما يحوزه مخدر وتوافر القصد الجنائى لديه كما هو معرف به فى القانون ـ محل منازعة جدية منه هو ودفاعه فإن على المحكمة أن تضمن حكمها ما يفيد ثبوت هذا العلم على نحو مؤكد وجازم لا يشوبه ثمة شك أو احتمال .

ومن هذا يبين أن محكمة الموضوع قصرت فى بيان أركان الجريمة التى قضى الحكم بإدانة الطاعن عنها بركنيها المادى والمعنوى كما جاء استدلالها على ثبوت الركنين المذكورين فى جانبه مشوبًا بالقصور والغموض كما سبق الإيضاح .

ولا يجدى فى هذا المقام مجرد قول ضابط الواقعة بأن الطاعن أقر له فور ضبطه بأنه يعلم بأن ما حازه وتم ضبطه هو مخدر الحشيش ، لأن هذا الإقرار لم يرد إلاَّ فى محضر جمع الاستدلال ولم يثبت بدليل قطعى صدوره من الطاعن ، ولو كان قد صدر على نحو جازم لكان من الطبيعى وفق المجرى العادى للأمور وسيرها المعتاد والمألوف أن يوقع الطاعن على إقراره أو يخطه بخطه وهو أمر لم يحدث ، وتكون المحكمة على هذا النحو وقد كونت عقيدتها بسؤال الطاعن عن الجريمة التى قضت بإدانته عنها بناء على أدلة قاصرة عصية على التصديق لا يقبلها عقل أو منطق , الأمر الذى يعيب الحكم ويستوجب نقضه .

وقد قضت محكمة النقض فى العديد من أحكامها بأن القصد الجنائى لا يُفترض ، كما قضت المحكمة الدستورية العليا بعـــدم دستوريـــة إفتراضـــه - وقالت محكمة الـنقض فـى العديـد مـن أحكامهـا أن : - « الأصـل أن القصـد الجنـائى مـن أركـان الجريمة فيجب أن يكون ثبوته فعلياً لا إفتراضياً »

* نقض 1994/11/15 – الطعن رقم 27354 لسنة 59 ق– س45– رقم 157 – ص 1001

* نقض 1993/2/1 - الطعن رقم 2352 لسنة 61 ق - س44 - رقم 17 - ص 160

* نقض 1991/2/19 - س 42 - رقم 51 - ص 379

* نقض 1972/10/15 - س 23 - رقم 236 - ص 1058

* نقض 1970/4/13 - س 21 - رقم 140 - ص 586

* نقض 1967/5/22 - س 18 - رقم 136 - ص 699

* نقض 1962/10/29 - س 13 - رقم 167 - ص 677

وخلاصة ما تقدم أن محكمة الموضوع التى أصدرت الحكم المطعون فيه قد قصرت فى بيان الركن المادى المكون للجريمة التى قضى الحكم بإدانة الطاعن عنها ، إذ لم تورد فى أسباب حكمها مكان ضبط العلبة المضبوطة على وجه التحديد حتى يمكن القطع بأن سلطان المتهم قد انبسط عليها وإنه خاضع لسيطرته الكاملة .

ومن زاوية أخرى فإن الحكم المطعون فيه لم يبين بمدوناته رقم الدعوى التى حكم عليه بشأنها بإيداعه سجن المزرعة ولا تاريخ بدء هذه العقوبة ولا انتهائها حتى يمكن الجزم بأن تقييد حريته فى يوم الضبط كان تنفيذًا لذلك الحكم .

وهـذا التقييد هو المبرر الشرعـى لتفتيشـه تفتيشًا إداريًا طبقًا للقواعـد المقررة فى تفتيش المسجونين بالسجون العامة , ومن ثم أضحى من المتعين على محكمة الموضوع أن تُضمن حكمها ما يفيد صدور هذا الحكم وبأن التفتيش الذى تم كان خلال فترة تنفيذه إذ يعد هذا البيان جوهريًا يتعين إثباته بمدونات الحكم وإلا كان قاصرًا وهو العوار الذى شاب الحكم المطعون فيه بما يستوجب نقضه .

وإذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر فإنه يكون معيبا بالقصور وفى التسبيب مستوجبا النقض.

ثالثًا : قصور آخر فى التسبب :

ذلك أنه يستفاد من شهادة شاهد الإثبات ـ ضابط الواقعة ـ بالتحقيقات الابتدائية , أن واقعة ضبط العلبة المحتوية على المخدر المضبوط فى حوزة الطاعن كانت فى أعقاب زيارة قام بها بعض الأشخاص المصرح لهم بزيارته ، وقد خلت مدونات الحكم محل الطعن من بيان هؤلاء الأفراد الذين قاموا بتلك الزيارة ، باعتبار أنهم المصدر المؤكد الذى حصل الطاعن منه ـ فرضًا ـ على العلبة المضبوطة وما بداخلها من مخدر , إذ لا يتصور عقلاً ومنطقًا أن يكون مصدر هذه العلبة إلاَّ هؤلاء

الأشخاص الذين قاموا بزيارة الطاعن ، لأنه من المفترض وفقًا للوائح السجن أن الطاعن لم يكن يحوز شيئًا من الممنوعات خاصة مخدر الحشيش قبل هذه الزيارة ، الأمر الذى كان يستلزم من المحكمة الاستعلام عن هؤلاء الزائرين وسؤالهم لعل فى الأقوال التى يدلون بها ما يسهم فى كشف الحقيقة والهداية للصواب ، ولكن المحكمة لم تجر هذا التحقيق رغم أنه ظاهر التعلق بالدعوى ولازم للفصل فيها وممكن وليس مستحيلاً ، هذا الإضافة إلى أن المحكمة كان عليها تدارك هذا القصور الذى شاب التحقيق الابتدائى الذى أجرته النيابة العامة باعتبارها جهة الحكم وإذ فاتها ذلك فإن حكمها يكون معيبًا لقصوره .

يضاف إلى ما تقدم أن محكمة الموضوع لم تعاين بنفسها وبحضور المتهم ودفاعه العلبة المضبوطة والتى قيل بأن المخدر كان بداخلها وبيان ما إذا كانت تأخذ شكل الولاعة من عدمه على ما ورد بأقوال ضابط الواقعة .

وكذلك بيان ما إذا كان التجويف بداخلها يتسع لخمس قطع مخدر الحشيش المضبوطة ، كما كان يتعين على المحكمة استظهار كذلك ما إذا كان المكان الذى ضبطت فيه العلبة بملابس الطاعن ـ على حد قول شاهد الواقعة ـ تسع للعلبة المضبوطة من عدمه ، وكذلك أوجه التشابه بين تلك العلبة والولاعة , وما إذا كان هذا التشابه يكفى لخداع المتهم بها واعتقاده إنها ولاعة وبيان ما إذا كان من المدخنين حتى يمكن القول بأنه يستعملها فى التدخين . كل هذه العناصر كان يتعين على المحكمة أن تستجليها وتوضحها فى حكمها حتى يكون اقتناعها بإدانة المتهم وبثبوت الواقعة المسندة إليه بأمر الإحالة مبنيًا على أدلة قاطعة وجازمة ، ولأنه ـ على الفرض جدلاً بضبط العلبة المذكورة فى حوزة الطاعن ـ فإن هذا لا يفيد قطعًا وجزمًا علمه بأن ما يحويه الفراغ المجوف بداخلها يحتوى على خمس قطع من مخدر الحشيش .

ومؤدى ما تقدم جميعه أن محكمة الموضوع لم تستوف كافة العناصر التى خلصت منها إلى ثبوت التهمة ضد الطاعن بثبوت حيازته للمخدر المضبوط عن علم وإرادة , الأمر الذى يعيب الحكم بالقصور الموجب للنقض . ولا محل فى هذا المقام للقول بأن الدفع بعدم معقولية الواقعة يعد من الدفوع الموضوعية التى لا تلزم المحكمة بمتابعة الدفاع فى مناحيها المختلفة على تقدير بأن أدلة الثبوت التى عرضتها المحكمة فى حكمها تنطوى على رد على هذا الدفاع برفضه ، لأن الوقائع التى رواها ضابط الواقعة يأباها العقل والمنطق وسير الأمور المعتاد كما سبق البيان وكما ذكر الدفاع فى دفاعه .

هذا إلى أنه من الجائز أن يكون الطاعن قد انخدع بتلك العلبة واعتقد فعلاً إنها ولاعة وحازها دون أن يتثبت من حقيقة ما بداخلها ، هذا إلى أنه لا يوجد ما يحول دون أن يكون الجانى قد دس تلك العلبة على الطاعن قاصدًا الإساءة إليه والقضاء على مستقبلة , وهذه العناصر ليست مستبعدة , خاصة وقد ذكر المتهم بدفاعه فور استجوابه , أن لواقعة الدعوى صورة أخرى مخالفة تمامًا لما ذكره ضابط الواقعة عنها , وأن حقيقة ما حدث أن طعاما أرسل إليه فى زيارة لإحدى أقاربه وأن الضابط المذكور قام بإلقاء طعام هذه الزيارة على الأرض بدعوى تفتيشه ولما اعترض على ذلك لما فى هذا السلوك من شذوذ غير مألوف تصدى له ذلك الضابط بالسب ودارت بينهما مشاحنة كلامية تقدم فى خلالها أحد المخبرين ومعه علبة ادعى أنها كانت من بين المأكولات الخاصة بهذه الزيارة وأن بداخلها مادة الحشيش وقد وعده الضابط المذكور آنذاك بأنه سيصرف النظر عن الواقعة لو أن الطاعن أدلى إليه ببعض المعلومات التى تدل على حمله الهواتف المحمولة من نزلاء العنبر ولما رفض ذلك الطلب نسب إليه واقعة حيازة المخدر المضبوط دون حق .

وهذا دفاع جدى ولا شك كان يتعين على محكمة الموضوع الوقوف على مدى جديته لأن من شأنه لو صح استبعاد الاتهام المنسوب للطاعن , الأمر الذى كان يقتضى من المحكمة أن تتوسع فى التحقيقات التى أجرتها سلطة التحقيق الابتدائى على نحو مخل لا يتفق وأصول ذلك التحقيق . إذ شاء ضابط الواقعة أن يقصر مشاهدتها عليه وحده حتى يتقوقع الاتهام فى شهادته دون مشاركة من احد آخر من شهود الواقعة رغم تعددهم , سواء كان من رجال الشرطة أو من نزلاء العنبر من السجناء الآخرين .

- وقضت محكمة النقض بأن :

« سماع الشاهد لايتعلق 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 - س24 - رقم 144 - ص 696

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

وبذلك تنكشف نوايا ضابط الواقعة وحرصه كل الحرص على أن تنحصر أدلة الاتهام فى شهادته وحده ، وهذا السلوك من الضابط يجهض التحقيق الابتدائى , وكان على النيابة العامة أن تعمل من جانبها على هدم هذا الحصار الذى شاء الضابط المذكور أن يفرضه على الأدلة ظنًا منه أن حديثه عنها مصدق دائمًا , اعتمادا على خلو الأوراق من ثمة دليل آخر يناقضه أو يكذبه . وللأسف أن سلطة التحقيق لم تتبين حقيقة نواياه وأهدافه غير المشروعة , ولهذا لم تعمل على استكمال تحقيق الواقعة بسؤال كل من شاهدوها وعاصروا أحداثها , ولكن هذا لم يحدث ، بل استطال الأمر إلى التحقيق النهائى الذى يتعين أن تجريه المحكمة قبل الفصل فى

الدعوى ، فلم تعمل من جانبها إلى سؤال هؤلاء الشهود ولو دون طلب صريح من الدفاع الذى أصر فى دفاعه على عدم معقولية الواقعة ومجافاة الصورة التى صورها شاهد الواقعة للحقيقة والوقائع , وهو طلب ضمنى بضرورة استكمال تحقيق الواقعة بسؤال شهودها الآخرين الذين عاصروا أحداثها وهم شهود الواقعة . إذ لا يفهم من دفاع المتهم إلا هذا المعنى ولا يستدل منه إلا هذا الطلب الذى قرع به سمع المحكمة , ولما هو مقرر من أن الطلب الصريح له ذات القوة التى للطلب الضمنى ، وكان نتيجة ذلك أن ظلت محكمة الموضوع أسيرة لتلك الصورة التى وضعها فيها شاهد الإثبات الوحيد السالف الذكر , ولهذا أخذت بشهادته رغم ما شابها من عوار وقصور , وقضت بإدانة الطاعن بناء عليها , استنادًا إلى ما تتمتع به من سلطة تقديرية فى وزن وتقدير ما يطرح عليها من أدلة وشهادة ولو كانت صادرة من شاهد واحد رغم تعدد شهودها .

كما تكون المحكمة على هذا النحو وقد صادرت حق الدفاع المكفول للمتهم وهو حق دستورى تنص عليه كافة الدساتير الحديثة ومنها الدستور المصرى الذى جعل حق الدفاع من الحقوق الجوهرية والتى تعلو بطبيعتها على أى حق آخر بما فى ذلك حق المجتمع فى القصاص ، ولهذا كان يتعين على محكمة الموضوع تحطيم هذه الأسوار التى شاء ضابط الواقعة حصرها داخلها وذلك بتكليف النيابة العامة بالاستعلام من الجهة المختصة على القائمين بالحراسة داخل عنبر السجن المذكور والقائمين بتفتيش مأكولات الزوار وتكليفهم بالحضور أمام المحكمة للإدلاء بشهادتهم ، بأنهم ليسوا من شهود النفى الذى يكلف المتهم بإعلانهم بل هم من شهود الواقعة الذى يمكن أن يكون قد عاصروها وشاهدوا أحداثها ولعل فى الأقوال التى تسمعها منهم المحكمة لأول مرة ما يحملها على العدول عن وجهة نظرها التى اقتنعت بها قبل سماعهم .

- وقضت محكمة النقض بأنه :

« يتعين على المحكمة إجابة الدفاع الى طلبه سماع شهود الواقعة ولو لم يرد لهم ذكر فى قائمة شهود الإثبات ، أو يقم المتهم بإعلانهم ، لأنهم جميعا لا يعدون شهود نفى بمعنى الكلمة ، حتى يلتزم بإعلانهم ، ولأن المحكمة هى الملاذ الأخير الذى يتعين أن يتفسح لتحقيق الواقعة وتقصيها على الوجه الصحيح ، غير مقيدة فى ذلك بتصرف النيابة العامة فيما تثبته فى قائمة شهود الإثبات ، أو تسقطه من أسماء الشهود الذين عاينوا الواقعة ، أو يمكن أن يكونوا عاينوها ، وإلاَّ انتفت الجدية فى المحاكمة وإنغلق باب الدفاع فى وجه طارقيه ، وهو ما تأباه العدالة أشد الإباء . وإذ كان ذلك ، وكان الحكم المطعون فيه قد أغفل طلب الدفاع فى هذا الخصوص ، فلم يجبه أو يرد عليه ، فإنه يكون معيباً بما يستوجب نقضه »

* نقض 1970/3/2 - س 21 - رقم 85 - ص 341
* نقض 1977/6/12 - س 28 - رقم 158 - ص 753
* نقض 1982/11/11 - س 33 - رقم 179 - ص 870
* نقض 1983/11/23 - س 34 - رقم 197 - ص 979
* نقض 1985/11/26 - س 36 - رقم 191 - ص 1045
* نقض 1988/2/9 - س 39 - رقم 33 - ص 259

كما كان عليها كذلك إعادة سؤال النقيب/ عمرو زكريا إبراهيم رئيس المباحث شاهد الإثبات وتجرى المواجهة بينه وبين المتهم خاصة وقد أدلى بشهادته بالتحقيق فى غيبته , ولأن هذه المواجهة ـ تعد فى خصوصية هذه الدعوى ضرورية , إذ لا يوجد ثمة دليل على ثبوت التهمة ضد المتهم إلا أقوال ذلك الشاهد ، ولما هو مقرر كذلك من أن المحكمة عليها أن تعاون الدفاع فى أداء مأموريته ولأن التفرس فى وجه الشاهد أثناء أدائه الشهادة واستقامة شهادته وصراحتها بعد المواجهة لما فى جعبة الدفاع من عناصر جدية وكذلك مراوغته واضطراره , كل ذلك من الأمور

التى تعين قضاة الدعوى على تقدير أقواله حق قدرها ووزنها بالقسط ولإن المحكمة هى الملاذ الآخر الذى يتعين أن ينفسح لتحقيق الواقعة وتقصيها على الوجه الصحيح وإلا انتفت الجدية فى المحاكمة وانغلق باب الدفاع فى وجه طارقه بغير حق وهو أمر تأباه العدالة أشد الإيباء .

- كما قضت محكمة النقض بأنه من اللازم :

« التفرس فى وجه الشاهد وحالته النفسية وقت أداء الشهادة ومراوغاته أو أضطرابه وغير ذلك مما يعين القاضى على تقدير أقواله حق قدرها » 0

« ولإحتمال أن تجئ الشهادة التى تسمعها المحكمة ويباح للدفاع مناقشتها بما يقنعها بغير ما أقتنعت به من الأدلة الأخرى التى عولت عليها »

* نقض2 /10/ 1985 - س 36 - رقم 141 - ص 801 - طعن 1605 / 55 ق

يضاف إلى ما تقدم أن محكمة النقض تبسط رقابتها على كيفية اقتناع المحكمة بالدليل المطروح أمامها وتستلزم أن يكون هذا الدليل مقبولاً فى العقل والمنطق , كما تستلزم كذلك أن تكون المحكمة قد انتهت فى تقديرها بإدانة المتهم بعد أن حققت دفاعه تحقيقًا كاملاً لا يشوبه أى نقص أو قصور ، وتأكيدًا منها بأنه لا يجوز لشاهد الإثبات الانفراد بشهادته بحيث لا يكون مطروحًا أمام المحكمة عند المحاكمة سواها , طالما أن الواقعة وقد تعدد شهودها وفقًا لما هو ثابت بالأوراق وما يستدل منها للوهلة الأولى , والتى حدثت فى عنبر يضم عددًا من المسجونين وبه عدد آخر من رجال الشرطة المخبرين وحراس الأمن ، والقول بغير ذلك يؤدى إلى نتيجة غير مقبولة بحيث يستطيع ضابط الواقعة أو شاهدها الوحيد أن يصبح فى وضع يمكنه من السيطرة كلية على أدلة الثبوت ويسخرها لصالح شهادته وحجب المحكمة عن حقيقة الواقعة ومدى صحة إسنادها للمتهم قبل القضاء بإدانته وتلك هى الغاية التى يتغياها

القاضى الجنائى والذى يهمه فى المقام الأول أن ينال المذنب جزاءه أو يظهر الدليل على براءته .

وفى مرجع « النقض الجنائى » للأستاذ الدكتور / أحمد فتحى سرور , الطبعة الخامسة ـ ص / 336 ـ 338 نقرأ :

« وإذا كان تقدير القاضى مطلقا بشأن الإثبات المادى للوقائع ، وكان هذا الإثبات منطقة محرمة على محكمة النقض ـ فإن ذلك لا يدعو للقول بأن محكمة النقض تتجاهل كلية وقائع الدعوى ، بل إنها تراقب المنطق القضائى من خلال تسبيب الحكم بشأن هذه الوقائع ، فهذا التسبيب ضرورى لمراقبة مدى حسن تطبيق القانون ، فبدون هذه الأسباب التى تثبت واقعة الدعوى التى استقرت فى وجدان محكمة الموضوع لا يمكن لمحكمة النقض أن تتحقق من صحة تطبيق القانون على هذه الواقعة ، ولا يمكن لمحكمة النقض أن تضمن وحدة كلمة القضاء فى حسن تطبيق القانون ما لم تضمن فى الوقت ذاته وحدة المنطق القضائى الذى ينبنى عليه استخلاص واقعة الدعوى التى على أساسها سوف يُطبق القانون ، وما قيمة الرقابة التى تباشرها محكمة النقض على حسن تطبيق القانون إذا كانت محكمة الموضوع بمنأى عن أدنى رقابة على منطق استخلاصها للوقائع .

« إن المنطق المعوج فى استخلاص واقعة الدعوى يؤدى إلى تطبيق معوج للقانون ، إن عمل القاضى ليس تطبيقا مجردا للقانون أو إثباتا للوقائع بغير قانون ، بل هو عمل مركب من الوقائع والقانون معا ، والتحكم فى إثبات الواقع لا بد أن يسفر عن خطأ فى القانون .

« ولكن كيف تباشر محكمة النقض رقابتها على المنطق القضائى فى إثبات واقعة الدعوى أمام السلطة المطلقة لقاضى الموضوع فى تقدير هذا الاثبات ؟

يتحقق ذلك من خلال الرقابة على تسبيب الأحكام ، فهذه الرقابة هى السلاح الذى يمكن محكمة النقض من التدخل عندما يكون منطق المحكمة فى استخلاص الواقعة قاصرا أو فاسدا أو خاطئا .

« ومن ناحية أخرى ، فإن رقابة محكمة النقض على المنطق القضائى الذى يستند إلى أصل دستورى ، وهو أن الأصل فى المتهم البراءة وما يستتبعه من وجوب تأسيس الأحكام الصادر بالإدانة على الجزم واليقين ، وتباشره محكمة النقض حين تراقب قضاء الموضوع للتحقق من اليقين القضائى عند الإدانة ـ وظيفة قانونية تدور حول نتائج قرينة البراءة ، وقد ذهبت المحكمة الدستورية العليا فى مصر إلى أن دحض أصل البراءة ممتنع بغير الأدلة التى تبلغ قوتها الإقتناعية ـ فى مجال ثبوت التهمة ـ مبلغ الجزم واليقين .

« وقد استقر قضاء الدائرة الجنائية لمحكمة النقض اعتمادا على الفقه فى فرنسا وبلجيكا على أن عدم كفاية الأسباب هو عيب شكلى ، لكن الدوائر المدنية رأت عدم توافر الأساس القانونى فى الحكم ـ بالمعنى المتقدم ـ هو عيب موضوعى فى شروط تطبيق القانون ، وقد رأت الدائرة الجنائية أن عدم تسبيب الحكم على نحو كاف لا يسمح بمراقبة مدى صحة تطبيق هذه القاعدة القانونية مما يؤدى إلى تخلف الأساس القانونى للحكم ، فهذا العيب يجعل محكمة النقض عاجزة عن مراقبة صحة التكييف القانونى ، وهو يمس إلتزام المحكمة ببيان الأسباب التى تبرر اختيار تكييف قانونى معين دون غيره ، وبناء على ذلك ، يعد عيبا يمس الأسباب المتعلقة بالوقائع دون الأسباب المتعلقة بالقانون ، فإذا كان الحكم قد طبق القانون على واقعة استوفى بيان عناصرها ، فإن منطوق الحكم وحده هو الذى يخضع لرقابة محكمة النقض دون الأسباب القانونية ، وذلك بحسب أن عناصر الواقعة كما أثبتها الحكم هى المناط فى التحقيق من مدى صحة تطبيقه للقانون ويؤدى كون العيب فى التسبيب عيبا فى شكل الحكم إلى الحكم ببطلانه دون الحاجة على بحث موضوعى ، لأن عيوب التسبيب

غير قابلة للإصلاح أو التصحيح فلا يمكن لمحكمة النقض أن تباشر سلطتها فى تصحيح الخطأ فى تطبيق القانون الذى شاب الحكم ، ما لم يكن مبنيا على أسباب سليمة ، فإذا شاب بيان الحكم لهذه العناصر عيب استحال على محكمة النقض مباشرة سلطتها فى الرقابة . »

(انتهى ما نقلناه عن مرجع « النقض الجنائى » للدكتور أحمد فتحى سرور)

كما أن القول بغير ذلك يتضمن إنكارًا للدور الإيجابى الذى يقوم به القاضى الجنائى ، والذى له بل عليه أن يتقصى الحقيقة من خلال الأدلة المطروحة أمامه والتى تصلح للقضاء بالإدانة ولا يقتصر على ما تقدمه سلطة الاتهام من أدلة ، وعليه عدم الاستسلام لنوايا الشاهد الشريرة إذا ما قصد حصر الأدلة فى شهادته حتى لا يدلى أحد من الشهود الآخرين بما يكشف كذبه وعدم صحة تصويره وإسناده الاتهام للمتهم ، وقد غابت كافة هذه الأمور الجوهرية عن محكمة الموضوع واستسلمت دون حق للدليل المستمد من شهادة ضابط الواقعة وحده رغم أنها حدثت فى علانية تامة وأمام شهود متعددين ، وتحصنت المحكمة بسلطتها التقديرية واطمئنانها لتصويره للواقعة ، اعتقادا منها أن عدم التوسع فى التحقيق وسماع الشهود الآخرين يسهل أمامها الطريق ويمهده للقضاء بالإدانة ، مع أن الحقيقة هى عكس ذلك تمامًا ، إذ أن قصور التحقيق الابتدائى يلقى عبئًا مضاعفا على محكمة الموضوع ، إذ يصعب بل يستحيل عليها أن تصل إلى الحقيقة فى ظل هذا القصور الذى شاب التحقيق الابتدائى ، ولهذا كان التحقيق النهائى الذى تجريه محكمة الموضوع له أهميته البالغة فى كشف الحقيقة والهداية للصواب سواء كان المتهم قد طلب إجراء هذا التحقيق صراحة أو ضمنًا كما سبق البيان .

* أحكام النقض سالفة البيان فى واجب المحكمة تحقيق الأدلة .

وإذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر فإنه يكون معيبًا بقصوره فضلاً عن إخلاله بحقوق الدفاع بما يستوجب النقض .

ولا ينال من ذلك ما قد يثور فى الأذهان من أن المتهم وهو سجين يمكن تفتيشه تفتيشًا إداريًا فى أى وقت طالما أنه مقيد الحرية بحكم قضائى , ويجرى تنفيذ العقوبة المقضى بها بما يُسبغ الشرعية الإجرائية على كل تصرف يقوم به ضابط الشرطة المنوط بها حفظ الأمن فى عنبر السجن من إجراءات ضده خاصة تفتيشه وضبط ما بحوزته من ممنوعات ، لأن هذه الحقوق التى يتمتع بها ضابط الواقعة لابد أن تمارس وتباشر فى حدودها القانونية دون ثمة تعسف أو إساءة لاستعمال السلطة .

وعلى ذلك فحق مأمور الضبط المذكور فى تفتيش الطاعن تفتيشًا إداريًا باعتباره مقيد الحرية مشروط بداهة أن تكون هناك أسباب صحيحة ومعقولة تنبئ عن حيازته وإحرازه لتلك الممنوعات .

وعلى محكمة الموضوع قبل القضاء بالإدانة مراقبة كافة العناصر المطروحة على بساط البحث أمامها ولا تأخذ بظاهرها والسطحى منها بل عليها أن تدقق فى بحثها وتتعمق فى استدلالها طالما أن هدفها هو بلوغ الحقيقة المنوطة بالقاضى الجنائى , فإذا شاب بحثها القصور والسطحية وعدم التعمق كما هو الحال فى الدعوى الماثلة , فإن لمحكمة النقض ـ بما لها من ولاية على الأحكام المطروحة عليها من مراقبة مدى صحة تطبيق القانون ـ أن تكشف عن هذا القصور المشوب بالتعسف والذى يبطل الحكم ويستوجب نقضه .

وإذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر فإنه يكون معيبا بقصور آخر فى التسبيب مستوجبا النقض .

رابعا : الفساد فى الاستدلال .

لاحظ دفاع الطاعن وبحق وكما سلف البيان أن ضابط الواقعة فرض حصارا محكما على شهادته وضيق الخناق على دفاعه بحيث أصبح والحال كذلك عاجزا عن الحركة بحرية مقيدا بأغلال فرضها عليه ذلك الشاهد بحيث لا يرجى فكاكًا منها أو تخلصا من قيودها ، وقد استجابت محكمة الموضوع لتلك القيود واستسلمت لما فرضه الشاهد عليها .

وقد أوجز الدفاع ما يعانيه من هذا التعسف والقيد على حريته فى الدفاع فى قوله إن الواقعة المسندة للطاعن غير معقولة ، وهى عبارة تتسع لكافة العيوب الجوهرية التى تعيب الشهادة أو تبطلها لأن الأصل فى الشهادة أن تكون مقبولة عقلا وتتفق مع مجريات الأمور المعتادة وسيرها الطبيعى والمألوف ومن المعلوم للكافة أن ملابس السجناء عموما ومنهم الطاعن مصممة أصلا على نحو يحول دون إخفاء أى ممنوعات بين طياتها وذلك درءًا لما يحتمل من إخفائه ثمة ممنوعات بين طياتها . وطالما أن الأمر كذلك فإن شهادة ذلك الشاهد تعد بالقليل محل شبهة جدية بأنها لا تطابق واقعا أو حقيقة ، وهذه الشبهة كافية فى حد ذاتها إلى درء حد العقاب ، إذ القاعدة الأصولية فى تطبيق العقوبات هو ضرورة درء الحدود بالشبهات ، إذ يتعين لتوافر المسئولية الجنائية أن يكون الدليل مبرءًا من شبهة الظن والاحتمال ، فإذا كان متأرجحًا بين الظن واليقين فإنه يتعين استبعاده ، كما هو الحال فى شأن هذا الضابط شاهد الواقعة السالف بيانها .

وقد عبر المشرع عن ذلك بقوله فى المادة 304 فقرة 1/ أ. ج بأنه « إذا كانت الواقعة غير ثابتة فى جانب المتهم تعين الحكم ببراءته ، والمقصود بهذا أنه يشترط للإدانة أن تكون التهمة ثابتة ضد المتهم ثبوتا قطعيا جازما . »

وهذا اللزوم وتلك القطعية أمر مستفاد من سياق عبارة النص ومعلوم بحكم المنطق ، ومن المقرر فى هذا الصدد أن حذف ما هو معلوم أمر جائز ومنطقى .

فالأحكام الجنائية يجب أن تبنى على الجزم واليقين من الواقع الذى يثبته الدليل المعتبر ، ولا تؤسس على الظن والإحتمال من الفروض والاعتبارات المجردة والأدلة الإحتمالية 0

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

ومن المؤسف حقا أن محكمة الموضوع بالغت فى تعنتها وتضييقها على دفاع الطاعن وهى تحت تأثير التضييق الذى فرضه ضابط الوقعة على أحداثها ووقائعها ، ولم تشأ حتى مجرد السؤال عما إذا كانت ملابس السجين تحتوى بحسب تصميمها على ما يمكن أن يخفى بداخلها وذلك حتى يستقيم قول الشاهد بعثوره على العلبة المعدنية وبداخلها المخدر بين طيات تلك الملابس .

واكتفت محكمة الموضوع فى هذا المقام بالاعتصام بما تتمتع من سلطة تقديرية فى وزن أدلة الدعوى ، ومنها شهادة شاهد الإثبات ولو كان الشاهد الوحيد فأساءت بقولها السالف الذكر إلى تلك السلطة التى منحها المشرع لقضاة الموضوع ، لأن السلطة التقديرية سالفة الذكر لها تخومها وقيودها التى تحول دون تحولها إلى سلطة مستبدة ومتعسفة ، وهذه الأوصاف تأباها السلطة القضائية التى تحرص كل الحرص على تحقيق العدالة فى المجتمع ، وإلاّ اضطرب كيانه وانعدم استقراره مما يؤذن بإنهياره وتداعى بنيانه .

وطبيعى أن محكمة النقض تراقب محاكم الموضوع عند استعمالها لتلك السلطة ولا تتردد فى الحكم بنقض الأحكام التى يشوبها أى قدر من التعسف أو إساءة استعمال السلطة التقديرية وذلك باعتبار أن تلك عيوب تعيب الحكم بالفساد فى

الاستدلال وهو عوار جوهرى تردى فيه الحكم محل هذا الطعن بما يبطله ويستوجب نقضه .

أما القول بأن المتهم أقر لضابط الواقعة فور ضبط العلبة المضبوطة بين طيات ملابسه بأن ما بداخلها هو مادة الحشيش المخدرة والذى اعتاد تعاطيه ـ فهذا الادعاء ليس إلا مرحلة وحلقه من حلقات سلسلة الأكاذيب والأقوال غير المعقولة التى ضمنها الشاهد شهادته ، إذ من الطبيعى أن يدعى تلك الادعاءات فى محاولة لتدعيم ادعاءاته السابقة بعثوره على علبة المخدر المضبوط بين طيات ملابسه .

هذا فضلا عن أن ذلك القول المنسوب للطاعن بمحضر الضبط وعلى لسان شاهد الواقعة مجحود من الطاعن لأول وهلة عند مثوله أمام النيابة العامة لاستجوابه ، كما أن عبارات الإقرار سالف الذكر جاءت عامة ومبهمة يشوبها الإجمال والغموض إذ لم يثبت بدليل قاطع أن الطاعن يتعاطى المواد المخدرة فلم تحلل دماؤه لبيان ما إذا كانت تحتوى على ما يفيد اعتياده تناول المواد المخدرة من عدمه وتكون المحكمة بذلك وقد افترضت هذا القصد لدى الطاعن دون دليل قاطع يدعمه ويقطع بصحته .

ومن المقرر فى هذا الصدد أن الاعتراف هو ما كان نصا فى ارتكاب الجريمة وبكافة عناصرها وأركانها القانونية ، أما إذا كان الإقرار أو الاعتراف بعبارة مجملة وغامضة وعامة فإنه لا يعد دليلا معتبرا ضد المتهم .

- وقضت محكمة النقض بأن :

« الإعتراف المعتبر فى المواد الجنائية والذى يؤاخذ به المتهم يجب أن يكون نصاً فى اقتراف الجريمة بكافة أركانها القانونية وأن يكون من الصراحة والوضوح بحيث لا يحتمل تأويلاً »

* نقض 1974/1/13 - س 25 - ص16 - رقم 2- طعن 1173 لسنة 43ق

* نقض 1968/3/18 - س 19 - ص 331 - رقم 61 - طعن 35 لسنة 38ق

وخلاصة ما تقدم جميعه أن أسباب الحكم المطعون فيه شابها التعسف والفساد فى الاستنتاج الأمر الذى يدل على أن المتهم سيق للمحاكمة ليحكم عليه بالعقوبة المقضى بها ضده باعتبار أنه سجين وارتكب فعلا سابقا مخالفا للقانون أدى إلى الحكم بسجنه وهو منطق غير مقبول لأن السجين له حرية ويتمتع بحقوق مفترضة ولأن العقوبة المقضى بها ضده لها حدودها ونطاقها ولا يجوز تجاوزها بإسناد اتهامات أخرى إليه على غير سند فى الواقع والقانون .

وحيث إنه لما تقدم جميعه , فإن الحكم المطعون فيه يكون قد ران عليه البطلان بما يستوجب نقضه .

وعن طلب وقف التنفيذ

إنه لما كان الحكم المطعون فيه مرجح النقض ، وكان الاستمرار فى تنفيذه ضد الطاعن من شأنه أن يرتب له أضرار جسيمة لا يمكن تداركها بما يحق له طلب وقف تنفيذه مؤقتًا , ريثما يفصل فى هذا الطعن .

لهذه الأســـــباب

يلتمس الطاعن ـ من محكمة النقض ـ بعد ضم المفردات للزومها لتحقيق أوجه الطعن ـ الأمر بوقف تنفيذ الحكم المطعون فيه مؤقتًا ريثما يفصل فى هذا الطعن والحكم :

أولاً : بقبول الطعن شكلاً .

ثانيًا : وفى الموضوع ـ بعد ضم المفردات للزومها لتحقيق أوجه الطعن ـ نقض الحكم المطعون فيه والحكم ببراءة المتهم مما أسند إليه .

واحتياطيًا : أن يكون مع النقض الإحالة .

المحامى / رجائى عطية

قتل عمد مع سبق الإصرار ـ شروع فى قتل عمد مع سبق الإصرار ـ إحراز أسلحة نارية مششخنة (فرد خرطوش) بدون ترخيص ـ إحراز دخائر

نقض رقم 16484 / 84 ق

عن الجناية رقم 2012/102 مركز بلقاس

(2012/156 كلى شمال المنصورة)

قصور فى التسبيب ـ م /310 أ . ج ـ قصور فى بيان وإثبات الإشتراك ـ القصد الجنائى لا يفترض ـ قصور فى بيان وإثبات سبق الإصرار ـ التعسف فى الاستنتاج وفساد الإستدلال ـ شخصية المسئولية ـ خطأ فى الإسناد ومخالفة الثابت بالأوراق ـ قصور وإخلال بحق الدفاع ـ قصور عدم تسبيب عدول المحكمة عن قرارها بسماع شاهد أو بالتحقيق ـ مجرد الحديث عن الفعل المادى لا يكفى لإثبات نية القتل .

محكمة النقض

الدائرة الجنائية

مذكـرة

بأســباب الطعن بالنقض

مقدمة من : 1) ..... طاعن

2)..... طاعن / 2 طاعنين } متهمين ـ محكوم ضدهم ـ

3) ..... طاعن / 3

وموطنهم المختار مكتب الأستاذ/ محمد رجائى عطيه - وشهرته رجائى عطيه - المحامى بالنقض 26 شارع شريف باشا - عمارة الإيموبيليا - بالقاهرة 0

ضـــــد : 1) النيابة العامة

2) صابر عبد المولى حجازى (مدعى بالحقوق المدنية)

فى الحكـــم : الصـــادر من محكمة جنايات المنصورة بجلسة 24 مارس سنة 2014 فى القضية رقم 102 لسنة 2012 جنايات مركز بلقاس (2012/156 كلى شمال المنصورة) والمحكوم فيها حضوريا بمعاقبة كلٍ من / ..... الطاعن / 1 ، ..... الطاعن / 2 , ... الطاعن /3 - بالسجن المشدد لمدة خمسة عشر عامًا عما نسب إليهم وإلزامهم بأن يؤدوا للمدعى بالحقوق المدنية مبلغًا وقدره عشرة آلاف وواحد جنيهًا على سبيل التعويض المدنى المؤقت والمصروفات المدنية ومبلغ مائتى جنيه مقابل أتعاب للمحاماة .

الـــوقائع

أحالت النيابة العامة كلا من المتهمين :

(1) ..... الطاعن / 1

(2) .....الطاعن / 2

إلى المحاكمة بوصف أنهم فى 2012/1/2 بدائرة مركز بلقاس ـ محافظة الدقهلية :

- قتلوا المجنى عليه محمد صابر عبد المولى حجازى عمدًا مع سبق الإصرار ، وذلك بأن عقدوا العزم وبيتوا النية على قتله وأعدوا لذلك الغرض سلاحًا ناريًا وأسلحة بيضاء وتوجهوا إلى مكان تواجده وما إن ظفروا به حتى تعدى عليه الثانى والثالث بالأسلحة البيضاء إحرازهم وأطلق الأول صوبه عيارًا ناريًا قاصدين من قتله فأحدثوا به الإصابات الموصوفة بتقرير الصفة التشريحية والتى أودت بحياته.
- شرعوا فى قتل المجنى عليهم صابر عبد المولى حجازى ، والسيد صابر عبد المولى حجازى ، وعبد الحاكم السيد عبد الحاكم ـ عمدًا مع سبق الإصرار بأن عقدوا العزم وبيتوا النية على قتلهم وأعدوا لذلك الغرض سلاحًا ناريّا وأسلحة بيضاء وما إن ظفروا بهم حتى تعدى المتهم الأول على الثالث إحرازه بالسلاح الأبيض وأطلق الأول صوبهم عيارًا ناريًا قاصدين من ذلك قتلهم فأحدثوا بالأول الإصابات الموصوفة بالتقرير الطبى المرفق وقد خاب أثر الجريمة لسبب لا دخل لإرادتهم فيه وهو مداركة المجنى عليه (؟!) بالعلاج وحياد العيار النارى عن المجنى عليهم .

<u>المتهم الأول</u> :

أ ـ أحرز بغير ترخيص سلاحًا ناريًا غير مششخن (فرد خرطوش) صناعة محلية.

ب ـ أحرز ذخائر مما تستعمل فى الأسلحة النارية غير المششخنة دون أن يكون مرخصًا له فى حيازتها أو إحرازها.

المتهمان الثانى :

أحرز بغير ترخيص سلاحًا أبيض (سنجه) بدون مسوغ من الضرورة الشخصية أو الحرفية.

المتهم الثالث :

أحرز أداة (شومة) بدون مسوغ من الضرورة الشخصية أو الحرفية .

وطلبت النيابة عقابهم بالمواد 1/45 ، 1/46 ، 230، 231 عقوبات ، والمواد 1/1 ، 6 ، 25 مكرراً، 1/26 ، 5 ، 30 من القانون رقم 394 لسنة 1954 المعدل بالقانونين 26/ 1978 ، 195 / 1981 والبند رقم (7) من الجدول رقم / 1 - الملحق بالقانون الأول والمعدل بقرار وزير الداخلية رقم 2007/1756 والجدول رقم / 2 الملحق بالقانون الأول .

وبجلسة 2014/3/24 قضت المحكمة حضوريًا بمعاقبة كلٍّ من المتهمين بالسجن المشدد لمدة خمسة عشر عامًا عما أسند إليهم ، وفى الدعوى المدنية بالزامهم بتعويض مدنى مؤقت قدره / 10001 جم (عشرة آلاف وواحد جنيه) والمصروفات المدنية ومبلغ مائتى جنيه أتعاب المحاماة .

ولما كان هذا الحكم قد صدر معيبا وباطلا ، فقد طعنوا عليه كل من الطاعنين بطريق النقض بأشخاصهم من السجن وقيدت الطعون تحت أرقام (232 ، 233 ،

231 / 2014 علـى التـوالى) تتـابع ، وذلـك بتـاريخ 2014/4/10 بنيابـة شـمال المنصورة الكلية .

ونورد فيما يلى أسباب الطعن بالنقض .

أســـــباب الطعن

أولا : القصور فى التسبب :

حصلت محكمة الموضوع واقعة الدعوى التى قضت بإدانة الطاعنين عنها بما مجمله أن خلافًا نشب بين المتهم ..... ووالد المجنى عليه المدعو صابر عبد المولى حجازى مرجعه أن المتهم قام بشراء قطعة أرض تطل على قطعة أرض استصلحها والد المجنى عليه وقام بزراعتها وتم ربط الضرائب عليها باسمه ، واستكثر المتهم المذكور على والد المجنى عليه تلك القطعة وأن تكون له أرض تطل على أرضه ، فعزم الفكر ودبر كيف يستأثر بتلك القطعة ، واستعان بقريبه وصهره المتهم الثالث عبد الله محمد عبد الله رزق للاستيلاء على تلك القطعة له (لوالد المجنى عليه) ، فتارة يستولون عليها ويغيرون معالمها ، وتحرر عن ذلك المحضر رقم 26938 لسنة 2011 جنح مركز بلقاس ، وتارة يتحرشون بوالد المجنى عليه وأشقائه ، وتحرر عن ذلك المحضر رقم 2012/886 جنح بلقاس بغية بث الخوف فى نفس والد المجنى عليه حتى يذعن لمطالبهما ، ولكن هذه المحاولات جميعها باءت بالفشل ، وها هنا لم ير المجنى عليه من منجى أو ملجأ إلاّ الإستعانة بأهل الخبرة لعله يجد بينهم من يجيره أو يرد الظالم عن ظلمه ، إلاّ أن تلك الجلسة العرفية

مكنت المتهمين جزءًا من تلك القطعة ، فتحركت رغبة وشهوة المتهمين الثانى والثالث وجشعهما فى الاستيلاء على تلك القطعة ، وتحركت لديهما دوافع الشر وسيطر عليهما الكره والحقد ، واستدعيا المتهم الأول ..... الطاعن / 1 لعله يبلغهما مقصدهما ، وفكروا جميعا فى هدوء وروية وعزموا وإتحدت إرادتهما (كذا) بألاّ يمنعهم (كذا) مانع أو يقف بينهم وبين الاستيلاء على تلك القطعة حائل (كذا) وإن أدى ذلك إلى سفك الدماء ، وأعدوا عدتهم من عصى تسلح بها الأول والثانى ، وتسلح المتهم الثالث بفرد خرطوش ، وانطلقوا لتنفيذ ما توافقت إرادتهم وبيتوا النية عليه ، واتجهوا صوب قطعة الأرض ، وما إن وصلوا لمكان الواقعة حتى أوقع الحظ الأسود فى أيديهم المجنى عليه محمد صابر عبد المولى حجازى ، وما إن ظفروا به أصروا على قتله فإنهال عليه المتهمان الثانى والثالث ضربًا بالعصى فأطرحاه أرضًا وأحدثا به جرحًا رضيّا بأعلى يمين فروة الرأس ، وصرخ المتهم الثانى فى وجه المتهم الأول ليقضى عليه ، فعاجله ـ المتهم الأول ـ بعيار نارى من السلاح النارى (فرد خرطوش) الذى كان يحمله فأصابه فى مقتل (فى رأسه) نتج عنها تهتك بنسيج المخ ونزيف دموى مما أدى إلى هبوط حاد بالدورة الدموية والتنفسية فخر صريعًا ، وفى تلك اللحظة شاهد المتهمين (كذا ؟) باقى المجنى عليهم مهرولين تجاههم لعل أحدهم ينقذ المجنى عليه من براثنهم ، إلاّ أن المتهم الأول عاجلهم بطلق نارى فى اتجاههم قاصدًا قتلهم فبث فى قلوبهم الرعب والهلع ، فولّوا مدبرين ، ليتواروا منه أو يجدوا ساترا يقيهم من طلقاته ، وأسرع الأهالى متوجهين لمكان الحادث ، وما إن شاهدهم المتهمون حتى ولّوا الأدبار بعد أن أيقنوا وفاة المجنى عليه / محمد صابر عبد المولى ، ولم يبلغوا النتيجة التى قصدوا إليها وهى قتل باقى المجنى عليهم لهروبهم خشية ضبطهم من الأهالى.

وبعد أن حصلت المحكمة مضمون الأدلة على ثبوت الواقعة على النحو السالف الذكر ، خلصت إلى مساءلة الطاعنين الثلاثة عن جريمة قتل المجنى عليه

محمد صابر عبد المولى حجازى ، والشروع فى قتل المجنى عليهم الثلاثة الآخرين ، باعتبار أنهم متضامنين فى المسئولية عن ارتكاب تلك الجرائم للاتفاق السابق المعقود بينهم ولأن هذا الاتفاق يوحد بينهم فى المسئولية الجنائية ويجعل كلاً منهم مسئولاً عن فعل الآخر ولو لم يكن هو مرتكبه بشخصه.

وذلك دون تضمن المحكمة حكمها المظاهر والدلائل الدالة على إرادة كل منهم قد اتجهت سلفا وتطابقت مع إرادة الآخرين على قتل المجنى عليه صابر عبد المولى حجازى وكل من يقف فى طريقهم للاستيلاء على تلك الأرض محل النزاع بينهم.

وجاء حديث المحكمة عن هذا التواطؤ والاتفاق بين المتهمين مرسلاً بصفة عامة لا يستخلص منه أن إرادة كل منهم تلاقت وتطابقت مع الآخرين لارتكاب الجرائم سالفة الذكر وأن وقوعها كان بعد إعداد مسبق وتدبير سابق وخطة موضوعة تم تنفيذها بعد أن أدى كل منهم دوره فيها ، وهذه هى العناصر اللازمة لتوفير المساهمة بينهم بطريق الاتفاق والتى انتهت المحكمة إلى ثبوته فى جانب الطاعنين والذى على أساسه قضت بمعاقبتهم بالسجن المشدد لمدة خمسة عشر عامًا لكل منهم وإلزامهم متضامنين بأداء مبلغ التعويض المؤقت المقضى به للمدعى بالحقوق المدنية والد المجنى عليه المتوفى بناء على هذا الاتفاق المزعوم ، والذى انتهت المحكمة إلى ثبوت انعقاده بينهم دون بيان مفصل وواضح لعناصر ذلك الاتفاق ومقدماته والتى يستخلص منها ثبوته بينهم والمساهمة فى الجرائم المذكورة وتوافره فى جانبهم على نحو يقينى وقاطع.

لأن الاتفاق ليس مجرد عبارات وألفاظ تلقى على عواهنها ، بل له مظاهر وأمارات تنبئ عنه وتدل عليه ويتعين على المحكمة أن تتحدث عن كافة هذه العناصر فى حكمها وعلى نحو واضح ومفصل بحيث لا يشوبه ثمة غموض أو إبهام أو تجهيل وتعميم ، وطالما أن المحكمة قد استعانت بالمحضرين رقمى

2011/26938 ، رقم 2012/886 جنح مركز بلقاس فى إثبات القضية بين صابر عبد المولى حجازى والمتهم الثانى ..... الطاعن / 2 فقد كان عليها أن تطلع على المحضرين سالفى الذكر ووقائعهما حتى يمكن القول بأن المحكمة ألمّت بالظروف والملابسات التى أحاطت بالواقعة واستخصلت منها الاتفاق وسبق الإصرار بين المتهمين الثلاثة لارتكاب الجرائم التى قضت المحكمة بإدانتهم عنها وألزمتهم بالتضامن بالتعويض بناء عليها.

كما كان يتعين على المحكمة أن تبين مدى مصلحة كل من المتهمين الأول والثالث للاتفاق مع المتهم الثانى على قتل واضع اليد على تلك المساحة من الأرض ـ صابر عبد المولى حجازى ـ إذ من غير المقبول عقلاً أو منطقاً أن يكون إسهام كلٌ منهما مع المتهم الثانى بلا مصلحة أو مقابل .

ولا يكفى فى هذا المقام أن تفصح المحكمة عن اقتناعها بأن اتفاقًا انعقد بين المتهمين الثلاثة لتنفيذ الخطة التى تم وضعها بينهم لتنفيذ ما تم الاتفاق عليه ، لأن القاضى لا يكتب حكمه ليقنع به نفسه وإنما ليقنع به كل من الخصوم وغيرهما وحتى يصح حكمه ويكون متى صار نهائيًا وباتًا حجة على الكافة وعنوانًا للحقيقة التى لا تحتمل جدلاً أو مناقشة ، ولأن تسبيب الأحكام تسبيبًا كاملاً ووافيًا يسهم فى رفع ما قد يكون قد ران على الأذهان من تعسف القضاة وإساءة استعمال سلطاتهم ، وحتى يظفر البرئ ببراءته ويلقى المذنب عقابه وهو هادئ البال وعلى يقين بأن حكم القضاء من عدالة السماء .

ولهذا أوجب المشرع فى المادة 310 إجراءات جنائية ضرورة بيان المحكمة لكافة الأدلة التى تساندت إليها فى قضائها بالإدانة بالإضافة إلى بيان مفصل وواضح لواقعة الدعوى كما اقتنعت بها المحكمة واستقرت فى يقينها ، بحيث لا يشوبه إجمال

أو تعميم أو غموض وإبهام ، وذلك حتى تستطيع محكمة النقض مباشرة سلطتها على الحكم لمراقبة مدى صحة تطبيق القانون كما صار إثباتها بالحكم وسلامة المأخذ .

- 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

وبناء على ذلك فإنه لما كان النزاع على قطعة الأرض سالفة الذكر مقصورًا بين المتهم الثانى ..... الطاعن / 2 والمجنى عليه صابر عبد المولى حجازى ، فقد كان لزامًا على المحكمة أن تضمن حكمها ما يدل على أن المتهمين الأول والثالث اتفقا مع المتهم الثانى على أن يساهما فى الجرائم المسندة إليهما لتحقيق هذه

الغاية وتلك النتيجة وهى سلب حيازتها بالقوة والاستيلاء عليها دون حق لصالح المتهم الثانى الطرف الأصيل فى هذا النزاع وصاحب المصلحة الأول والأخير فى نشأته والرغبة فى إنهائه وحسمه .

ولا محل للقول فى هذا الصدد بأن الدفاع لم يطلب من المحكمة ضم الجنحتين سالفتى الذكر لمعرفة أبعاد ذلك النزاع وأطرافه وأصحاب المصلحة فى حسمه ولو بطريق ارتكاب جريمة القتل ـ كما ذهبت إلى ذلك محكمة الموضوع ـ دون دليل جدى ، لأن الأمر هنا يتعلق بواجب المحكمة فى تقصى حقيقة الواقع فى الدعوى والمحضرين اللذين تبنتهما وأشارت إليهما فى تحصيل هذا الواقع ، وما 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 ، ولأن المحاكمات الجنائية تقدم أساسًا بناءً على التحقيقات التى تجريها المحكمة بالجلسة والتى تحقق فيها الأدلة وتسمع فيها الشهود سواء لإثبات التهمة ضد المتهمين أو نفيها عنهم.

كما أن الأمر هنا يتعلق بمنطق الحكم القضائى ، لأنه متى ثبت أن المحكمة اتجهت إلى إدانة المتهمين الأول والثالث باعتبارهما متفقين على التعدى الذى يصل إلى حد القتل العمد ليستولى المتهم الثانى على أرض النزاع وسلبها عنوة من واضع اليد عليها صابر عبد المولى حجازى ، فقد أضحى لزامًا عليها أن تبين الأدلة والقرائن التى استنبطت منها ثبوت هذا الاتفاق على نحو قاطع وجازم وأن إرادة كل من المتهمين قد تطابقت وتلاحمت مع إرادة الآخرين لارتكاب الجرائم التى تم التخطيط لها من قبل وتحديد دور كل منهم فيها.

الأمر الذى أخطأته محكمة الموضوع والتى أفرغت حكمها فى عبارات عامة ومعماة ووضعته فى صورة مجهلة ومجملة لا يتحقق بها الغرض الذى قصده

الشارع من وجوب تسبيب الأحكام ، ولا يمكن محكمة النقض من أداء ولايتها وإعمال اختصاصها في رقابة تطبيق القانون على الوجه الصحيح على الواقعة كما صار إثباتها بالحكم - ولأن القاضي مطالب بأن يبين من حكمه العناصر التي استمد منها رأيه والأسانيد التي بنى عليها قضاءه ، وذلك حتى يمكن التحقق مما إذا كان ما اعتمد عليه من قرائن من شأنها أن تؤدى عملاً إلى النتيجة التى خلص إليها من عدمه.

ولأن الحكم بالإدانة أو البراءة ليس إلا حصيلة مقدمات خلصت إليها المحكمة في أسباب حكمها أدت إلى النتائج التي انتهت إليها بمنطق سائغ واستدلال مقبول عقلاً ومنطقًا ، الأمر الذى قصرت المحكمة فى بيانه ، لأنها لم تبين العناصر التي استخلصت منها أن المتهمين الأول والثالث اتفقا مع الثانى على المساهمة فى ارتكاب الجرائم التى وقعت والبواعث التى دفعتهما إلى تلك المساهمة والتى لا تستمد من فراغ ولا تنشأ من العدم .

ولأنه متى تخلفت الأدلة الجدية والقاطعة على قيام وتوافر ذلك الاتفاق بين الطاعنين الثلاثة فى وقت سابق على حدوث الواقعة محل التداعى ، فإنه لا مناص من القول بأن ما حدث من المتهمين - فرضًا وجدلا وعلى خلاف الحقيقة - لم يكن إلا مجرد توارد خواطر للمتهمين تصادف أن قفزت إلى أذهانهم بطريق التوافق ، وهذا التوافق وتوارد الخواطر بين المتهمين - جدلا وافتراضا - لا يترتب عليه فى صحيح القانون تضامنًا فى المسئولية الجنائية - إذ يظل كل منهم مسئولاً عن فعله الشخصى الذى ارتكبه ولا يُسأل عن فعل ارتكبه غيره من المتهمين الآخرين ، إلاّ إذا قام الدليل القاطع على أنهم جميعًا اتفقوا واتحدت إرادتهم على ارتكاب تلك الجرائم وأسهموا فى حدوثها كل بقدر دوره فى الخطة الموضوعة مسبقًا والمعدة

سلفًا بينهم وعند ذلك يمكن اعتبارهم مسئولين بطريق التضامن فيما بينهم مدنيًا وجنائيًا.

الأمر الذى قصر الحكم فى بيانه ، إذ خلا الحكم محل هذا الطعن من بيان العناصر التى استخلصت منها المحكمة أن المتهمين الأول والثالث اتفقا مع المتهم الثانى على ارتكاب جريمتى القتل والشروع فيه ضد المجنى عليهم ، بينما يتعين عليها بيان تلك العناصر حتى يستقيم قضاؤها بمساءلتهما عنها مع المتهم الثانى متضامنين.

- وقد قضت محكمة النقض بأنه:

« من المقرر أن الاتفاق يتطلب تقابل الإرادات تقابلاً صريحاً على أركان الواقعة الجنائية التى تكون محلاً له ، ـ وهو غير التوافق الذى هو توارد خواطر الجناة على إرتكاب فعل معين ينتويه كل واحد منهم فى نفسه مستقلاً عن الآخرين دون أن يكون بينهم اتفاق سابق ولو كان كل منهم على حده قد أصر على ما تواردت الخواطر عليه ، وهو مالا يستوجب مساءلة سائر من اتفقوا على فعل ارتكبه بعضهم إلاّ 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 فاعلاً فيه أو شريكا بالمعنى المحدد فى القانون »

* نقض 1979/3/19- س 30 - رقم 76 - ص369

- كما قضت محكمة النقض بأنه :

« من المقرر أنه متى دان الحكم المتهمين فى جريمة الإشتراك فى الفعل بطريقى الإتفاق والمساعدة فإن عليه أن يستظهر عناصر هذا الإشتراك وطريقته ، وأن يبين الأدلة الدالة على ذلك بيانا يوضحها ويكشف عن قيامها وذلك من واقع الدعوى وظروفها ، فإذا كان ما أورده الحكم وإن كان يدل على التوافق بين المتهمين لا يفيد الإتفاق كطريق من طرق الإشتراك 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 بأى طريق آخر حدده القانون ، وكان مجرد التوافق لا يرتب فى صحيح القانون تضامنا بين المتهمين فى المسئولية الجنائية بل يجعل كلا منهم مسئولا عن نتيجة فعله الذى ارتكبه ، وكان الحكم من جهة أخرى لم يثبت فى حق المتهمين أنهم ساهموا فى قتل جميع المجنى عليهم - فإنه بذلك يكون مشوباً بالقصور مما يستوجب نقضه ».

* نقض 1964/10/26- س 15 - رقم 122 - ص 619

يُضاف إلى ما تقدم أن المحكمة لم توضح فى حكمها كذلك الأدلة والقرائن على ثبوت توافر القصد الجنائى لدى الطاعنين ، وهذا الركن لا يتوافر إلا إذا تثبت أن كلاً من المتهمين قد انصرفت نيته إلى المساهمة مع الآخرين فى ارتكاب الجريمة المذكورة وقصد التداخل فى وقوعها على نحو متجاوب مع فعله وأنه أسهم فيها عن علم وإرادة ، وهذا الركن المعنوى يتعين ثبوته فعليًا وقطعيًا ، ولا يؤخذ بالظن بناء على الافتراض والاحتمال ، ولا يستخلص من مجرد تواجد المتهمين الثلاثة على مسرح الجريمة ، وهذا التواجد وحده - فرضًا - لا يفيد حتمًا أن المتواجدين قصدوا الإسهام والمساهمة فى ارتكاب الجرائم ، فهناك التواجد الذى يقع عرضًا ومصادفة ،

ولا يتوافر القصد الجنائى بمجرد هذا التواجد العرضى أو الذى يقع مصادفة كما سبق البيان . كما أن مجرد العلم بنوايا المتهم الثانى وهو الطرف الأصيل فى المنازعة على قطعة الأرض سالفة الذكر مع صابر عبد المولى حجازى - لايفيد حتمًا أن العالم بالجريمة مساهم مع مرتكبيها وضالع فى وقوعها ، والقول بغير ذلك هو افتراض توافر قصد المساهمة فى الجريمة بناءً على قرينة قانونية لا أصل لها فى القانون .

وقضت محكمة النقض فى العديد من أحكامها بأن القصد الجنائى لا يُفترض ، كما قضت المحكمة الدستورية العليا بعدم دستورية إفتراضه ، - فقالت محكمة النقض : - « الأصل أن القصد الجنائى من أركان الجريمة فيجب أن يكون ثبوته فعلياً » (نقض 1970/4/13 - س 21 - 140 - 586) ، - وقضت بأنه : - « القصد الجنائى فى جريمة إحراز المخدر لا يتوافر بمجرد تحقق الحيازة المادية بل يجب أن يقوم الدليل على علم الجانى بأن ما يحرزه من الجواهر المخدرة المحظور إحرازها قانونا . الإستناد إلى مجرد ضبط المخدر مع المتهم فيه إنشاء لقرينة قانونية مبناها إفتراض العلم بالجوهر المخدر من واقع حيازته وهو مالا يمكن إقراره قانوناً ما دام القصد الجنائى من أركان الجريمة ويجب أن يكون ثبوته فعلياً لا إفتراضياً » (نقض 1972/10/15 - س 23 - 236 - 1058) ، - وقضت بأنه : - « الأصل أن القصد الجنائى من أركان الجريمة فيجب أن يكون ثبوته فعلياً » . (نقض 1994/11/15 - س 45 - رقم157 - 1001 الطعن رقم 27354 لسنة 59 ق - الموسوعة الشاملة لأحكام النقض - الشربينى - ج 5 - أحكام 1994 رقم القاعدة / 52 - ص 441) ، وقضت بأنه : - « القصد الجنائى

فى جريمة إحراز المخدر لا يتوافر بمجرد تحقق الحيازة المادية ، ـ بل يجب أن يقوم الدليل على علم الجانى بأن ما يحرزه من المواد المخدرة المحظور إحرازها قانوناً . والقول بغير ذلك معناه إنشاء قرينة قانونية مبناها إفتراض العلم وهو مالا يمكن إقراره قانونا ـ فيجب أن يكون ثبوت القصد الجنائى فعلياً لا إفتراضياً » (نقض 1993/2/1 ـ الطعن رقم 2352 لسنة 61 ق ـ الموسوعة الشاملة لأحكام النقض ـ الشربينى ـ ج 4 ـ قاعدة رقم /10 ـ ص 45) ، ـ وقضت بأن : ـ « الدفع بعدم العلم يوجب على المحكمة أن تورد فى حكمها ما يثبت توافره فعلياً لا إفتراضياً وأن القول بغير ذلك فيه إنشاء لقرينة قانونية لا سند لها من القانون ـ مبناها إفتراض العلم و هو ما لا يمكن إقراره قانوناً ما دام القصد الجنائى من أركان الجريمة و يجب أن يكون ثبوته فعلياً لا إفتراضياً » 0

* نقض 1994/11/15 ـ 45 ـ رقم 157 ـ ص 1001
* نقض 1991/2/19 ـ س 42 ـ رقم 51 ـ ص 379
* نقض 1962/10/29 ـ س 13 ـ رقم 167 ـ ص 677
* نقض 1967/5/22 ـ س 18 ـ رقم 136 ـ ص 699
* نقض 1993/2/1 ـ الطعن 61/2352ق ـ موسوعة الشربينى ـ جـ 4ـ رقم/10 ـ ص 45

ومن المقرر فى هذا الصدد أن القصد الجنائى فى الجرائم العمدية ركن جوهرى من أركانها الأساسية ويتعين ثبوته بناءً على أدلة قاطعة وجازمة ولا يؤخذ بالظن أو بالأدلة التى تتأرجح بين الظن واليقين.

كما قصرت المحكمة فى بيان ما يدل على أن مساهمة كل من الطاعنين مع الآخرين كانت مثمرة وأن الجرائم التى وقعت من المتهم الأول ما كانت لتقع لولا مساهمة الآخرين وتلك هى رابطة السببية من نشاط كل من الطاعنين ـ جدلا ـ

ووقوع جريمتى القتل والشروع فيه ، وتلك العلاقة أمر جوهرى وضرورى لمساءلتهم عنها متضامنين ، الأمر الذى كان يقتضى من المحكمة أن تدلل فى حكمها على أن تلك الجرائم ما كانت لتقع لولا سلوك كل من المتهمين والدور الذى قام به فى سبيل تنفيذها.

- وقضت محكمة النقض بأن :

« من المقرر ان الاتفاق يتطلب تقابل الارادات تقابلا صريحا على اركان الواقعه الجنائيه التى تكون محلا له وهو غير التوافق الذى هو توارد خواطر الجناه على ارتكاب فعل معين ينتويه كل واحد منهم فى نفسه مستقلا عن الاخرين دون ان يكون بينهم اتفاق سابق ولو كان كل منهم على حده قد اصر على ما تواردت الخواطر عليه . وهو مالايستوجب مساءلة سائر من توافقوا على فعل ارتكبه بعضهم الا فى الاحوال المبينه فى القانون على سبيل الحصر - كالشأن فيما نصت عليه المادة 234 من قانون العقوبات - اما فى غير تلك الاحوال فانه يجب لمعاقبة المتهم عن فعل ارتكبه غيره ان يكون فاعلا فيه او شريكا بالمعنى المحدد فى القانون » 0

* نقض 1979/3/19 - س 30 - رقم 76 - ص 369

* نقض 1964/10/26 - س 15 - رقم122 - ص 619

- 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 الجريمة لا يتحقق الا اذا كان الاتفاق والمساعدة قد تما من قبل وقوع تلك الجريمة وان يكون وقوعها ثمره لهذا الاشتراك يستوى فى ذلك أن 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
* نقض 2000/4/12 - الطعن 67/27703 ق

- واثبات الاشتراك ، ليس رجما بالغيب والظن والتهويم بلا أصول ولا ضوابط ، - 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 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 إيصالات التوريد وإجرائه إضافة بخط يده بعد التوريد 0 لايفيد فى ذاته الاتفاق كطريق من طرق الاشتراك ، إذ يشترط فى ذلك أن تتحد النية على ارتكاب الفعل المتفق عليه ، وهو مالم يدلل الحكم على توافره ، كما لم يثبت فى حق الطاعن توافر الاشتراك بأى طريق اخر حدده القانون 0 لما كان ماتقدم فان 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 ــ رقم125 ــ ص 624

* نقض 2000/4/12 - الطعن 67/27703 ق

- 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 على ذلك بيانا يوضحها ويكشف على 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 صراحه كما لم يثبت فى حق الطاعنين توافر الاشتراك بأى طريق آخر حدده القانون، وكان مجرد التوافق لا يرتب فى صحيح القانون تضامنا بين المتهمين فى المسئولية الجنائية ، بل يجعل كلا منهم مسئولا عن نتيجة فعله الذى ارتكبه فإنه يكون بذلك مشوبا بالقصور مما يستوجب نقضه »

* 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 »

* نقض 1994/10/11 - س 45 - رقم 132 - ص 837 - 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 والاشتراك فيها دون بيان الوقائع والأفعال التى قارفها كل متهم وعناصر الاشتراك وطريقته واستظهار 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 الاشتراك بالقرائن ، - شرطه ورود القرينة على واقعة التحريض أو الاتفاق فى ذاته مع صحة الاستنتاج وسلامته ، - وقالت فى واحد من عيون أحكامها أن :

« مناط جواز إثبات الإشتراك بطريق الاستنتاج استنادا إلى قرائن أن تكون القرائن منصبة على واقعة التحريض أو الاتفاق فى ذاته وأن يكون استخلاص الحكم للدليل المستمد منها سائغاً لا يتجافى مع المنطق أو القانون - فإذا كانت الأسباب التى إعتمد عليها الحكم فى إدانة المتهم والعناصر التى إستخلص منها وجود الاشتراك 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 - س 11 - رقم 90 - ص 467
* نقض 1988/5/11 - س 39 - رقم 104 - ص 698
* نقض 1988/11/3 – س 39 – رقم 152 – ص 1001
* نقض 2000/4/12 – الطعن 67/27703ق

وخلاصة ما تقدم أن محكمة الموضوع لم تقدم فى حكمها العناصر والمظاهر التى استخلصت منها ثبوت اشتراك الطاعنين فى الجرائم التى ارتكبها المتهم الأول

عصام مسعود عبد الصبور ضد المجنى عليهم حيث خلا حكمها مما يشير إلى وجود ذلك الاتفاق المزعوم بينهم ، وكذلك رابطة السببية بين أفعال كل منهم والنتائج التى وقعت وهى قتل المجنى عليه الأول والشروع فى قتل الباقين ، وكذلك رابطة السببية بين أفعالهم وتلك النتائج ، ولهذا كان الحكم وقد صور واقعة الدعوى على نحو يشوبه القصور ولا يتوافر به مسئوليتهم متضامنين عنها وينبئ ذلك عن عدم إحاطة المحكمة بعناصر الدعوى الجوهرية وركائزها الهامة وعدم تمحيصها التمحيص الكافى الذى يهيئ لها الفرصة للفصل فيها عن بصر كامل وبصيرة شاملة الأمر الذى يصيب الحكم ويستوجب نقضه والإحالة.

ثانيا : قصور آخر فى التسبيب :

استدلت محكمة الموضوع على توافر ظرف سبق الإصرار الذى جمع بين المتهمين الثلاثة فى المسئولية وجعلهم مساءلين جميعًا عن جريمة قتل المجنى عليه محمد صابر عبد المولى حجازى ، رغم أن مطلق العيار النارى فى وجهه والذى أودى بحياته هو فقط المتهم الأول ..... الطاعن / 1 - بقولها إنها تطمئن إلى أن المتهمين قد دبروا جريمتهم وأنهم لابد (؟!!) أن فكروا فيها بروية وهدوء واستغرق ذلك وقتًا استقروا فيه على خطة مُحكمة وأعدوا ثلاثتهم أدوات جريمتهم من عصى وفرد خرطوش واتفاقهم على التجمع فى الزمان والمكان واتجهوا صوب قطعة الأرض ومن طريقة مهاجمتهم المجنى عليه محمد صابر عبد المولى وانقضاضهم عليه بمجرد رؤيتهم له وتوالى ضربة تارة بالعصى وتارة بالفرد الخرطوش فأسلم نفسه مضطرًا للجناة ولم يتركوه إلا جثة هامدة .

وما أوردته المحكمة فيما تقدم لا يصلح بيانًا لسبق الإصرار الذى أثبتته المحكمة فى حكمها بالنسبة لجميع المتهمين ، إذ خلا حكمها من بيان ما يفيد أن

النزاع السابق بين والد المجنى عليه المدعو صابر عبد المولى حجازى والمتهم الثانى ..... الطاعن / 2 على قد جمع بمجرده بين المتهمين الثلاثة بلا مصلحة للمتهمين الأول والثالث ، والتقت بسببية إرادتهم وافقت والتحمت على ارتكاب جرائم القتل والشروع فيه ، ووضعوا الخطة وتدبروا الوسائل والأسلحة والأدوات لارتاب جرائم متفق ومصمم عليها ، خاصة وأنه من غير المتصور عقلاً وواقعًا أن يصمم المتهمون الثلاثة على قتل صابر عبد المولى حجازى والشروع فى قتل الباقين ، بسبب هذا النزاع - فى وضح النهار وعلى مرأى ومسمع من الكافة وفى الطريق العام وفى منطقة آهلة بالسكان والمارة ، وكان من الطبيعى واللازم طالما أن المتهمين قد اتفقوا على قتله وأىّ من أولاده أو أتباعه ، اختيار الوقت المناسب ليلاً حتى لا ينفضح أمرهم وتتكشف جرائمهم ، ثم أنهم يعلمون مسبقًا أن هذا النزاع معلوم مسبقًا وسبق تحرير محاضر رسمية بشأنه من قبل وأن الأنظار ستتجه إليهم إذا تمت جرائمهم ضد خصمهم صابر عبد المولى ، هذا بالإضافة إلى أنه لم يكن المتهمان الثانى والثالث بحاجة إلى على تحريض الأول والنداء عليه لقتل المجنى عليه محمد صابر عبد المولى بمكان الحادث ، طالما أنهما اتفقا مع المتهم الأول من قبل على القتل وأعد الثلاثة عدتهم وأسلحتهم - فيما اعتسف الحكم - على تنفيذه ضد صابر عبد المولى خصمهم أو أىّ من أولاده أو أفراد عائلته ، وهو ما يصم الحكم بالتهافت والتهاتر فى تحصيله للواقعة !

ويكون من المؤكد والحال كذلك أن شجارًا نشب بين صابر عبد المولى وأولاده وأقاربه وبين المتهمين حول قطعة الأرض محل النزاع ، وكان إطلاق النار والتعدى الذى حدث أثناء تلك المشاجرة دون إعداد مسبق أو تصميم سابق ، الأمر الذى ينتفى معه سبق الإصرار ، هذا وليس بالضرورة مع وجود ذلك النزاع السابق بين الطرفين ، أن يكون هناك اتفاق ما معد أو خطة معدة مسبقًا بين المتهمين للتعدى

على المجنى عليه وأفراد أسرته وقتلهم ، ولهذا فإن كل الملابسات المحيطة بالواقعة تقطع بأن الحادث وقع على نحو مفاجئ وبعد استفزاز من المجنى عليه ورفاقه ، وقد اتخذت المحكمة من النتيجة التى حدثت وهي مقتل المجنى عليه محمد صابر وإصابة عبد الحاكم السيد عبد الحاكم دليلاً على توافر سبق الإصرار لدى الجناة ، مع أن هذه النتيجة يلزمها مقدمات يستدل منها على ما يفيد أن الطاعنين فكروا فى جريمتهم قبل الواقعة وعلى نحو هادئ بعيدًا عن ثورة الغضب والإنفعال وأعدوا خطة التنفيذ ودور كل منهم فيها ، الأمر الذى إعتسفه الحكم إعتسافًا بلا مأخذ ، وقصرت المحكمة فى بيانه ولهذا كان حكمها مشوبًا بالقصور.

والثابت من استقراء تحصيل الحكم المطعون فيه للواقعة ، أنه تهاتر وتضارب تهاترا وتضاربا يستعصى على المواءمة فى بيان تسليح كل من الطاعنين ، وماذا كان يحمله ، فقد أورد الحكم أن المتهمين الأول والثانى أعدّا عدتهما وتسلحا بعصى ، وأن المتهم الثالث تسلح بفرد خرطوش ، ثم عاد فأورد فى تحصيله للواقعة أن المتهمين الثانى والثالث إنهالا على المجنى عليه محمد صابر ضربا بالعصى ، بينما أورد الحكم أن المتهم الثالث كان يحمل فرد خرطوش ، ثم عاد الحكم فأورد أن المتهم الثانى صرخ فى وجه المتهم الأول ليقضى عليه فعاجله ـ أى المتهم الأول ـ بعيار نارى ، مع أن الحكم أورد سلفا أن المتهم الأول كان يحمل عصىً وأن المتهم الثالث هو الذى حمل الفر الخرطوش . الأمر الذى يدل على اضطراب صورة الواقعة فى ذهن المحكمة !!!

كما أن وجود الفرد الخرطوش فى يد المتهم الأول ..... الطاعن / 1ـ جدلا وافتراضا ـ أمر يخصه ولا يمكن والحال كذلك أن يحمل على المتهمين الآخرين ، مع ملاحظة ما أسلفناه من أن المحكمة أوردت فى حكمها (ص3) ما يفيد أن السلاح

الخرطوش المذكور كان بحوزة المتهم الثالث - ..... الطاعن / 3 ، وليس المتهم الأول عصام مسعود عبد الصبور ، الأمر الذى ينبئ - كما أسلفنا - عن اضطراب صورة الواقعة فى ذهن المحكمة وعدم استقرارها الاستقرار الذى يجعلها فى حكم الوقائع الثابتة.

فإذا أضيف إلى ما تقدم أنه خلاف المجنى عليه صابر عبد المولى حجازى ، فلم يشهد أحد بصحة حدوث الواقعة على النحو الذى رواه كل منهم عنها بالتحقيقات ، فتضاربوا واختلفوا ، رغم أن الحادث وقع فى وضح النهار وفى منطقة آهلة بالسكان والمارة ، كما أن هؤلاء الشهود وهم المجنى عليهم - لم يسألوا بالتحقيقات إلا يوم 2014/1/22 ، أى بعد الواقعة بنحو عشرين يومًا دون مبرر مقبول - ومن ثم بات من المؤكد أن لواقعة الدعوى صورة أخرى تخالف الصورة التى أعدها الشهود المذكورون فى تلك الفترة الطويلة لإحكام الإتهام ضد المتهمين وإطباق قبضته عليهم.

أما تحريات الشرطة التى قام بها المقدم أحمد راتب فهمى التى تكمن وراء تلك الصورة التى رواها المجنى عليهم ، وقد دل تصويرها على هذا النحو على عدم التحرى عن شهود محايدين يمكن أن يكونوا قد عاصروا الواقعة وشاهدوا أحداثها ، فضلاً عن التحريات طالما أنها مجهلة المصدر فإنها لا تعبر إلا عن رأى جامعها ، والقاضى الجنائى يكون عقيدته فى الدعوى المطروحة أمامه على بساط البحث بناء على رأيه الشخصى وقناعته الخاصة ولا يدخل فى وجدانه رأيًا آخر لسواه .

وقد قضت محكمة النقض فى العديد من أحكامها بأن التحريات وحدها لا تصلح دليلا أساسيا على ثبوت التهمة ولا يجوز إقامة الأحكام على مجرد رأى

محرر محضر التحريات أو الضبط ، فالأحكام إنما تبنى على الأدلة التى يقتنع منها القاضى بإدانة أو براءة صادرا فيها عن عقيدة يحصلها هو مستقلا فى تحصيل هذه العقيدة بنفسه لا يشاركه فيها غيره و لا يصح فى القانون أن يدخل فى تكوين عقيدته بصحة الواقعة التى أقام قضاءه عليها أو لعدم صحتها حكما لسواه . والتحريات لا تصلح وحدها أن تكون قرينة معينة أو دليلا أساسيا على ثبوت التهمة ، ـ لأن ماتورده التحريات دون بيان مصدرها لايعدو أن يكون مجرد رأى لصاحبها يخضع لإحتمالات الصحة والبطلان والصدق والكذب إلى أن يعرف مصدره ويتحدد كنهه ويتحقق القاضى منه بنفسه حتى يبسط رقابته على الدليل ويقدر قيمته من حيث صحته أو فساده 0 وهى هنا تحريات باطلة فاسدة آية بطلانها وكذبها وفسادها ما أوردناه0

- تقول محكمة النقض فى واحد من عيون أحكامها :

« 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 في 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 رقم 79 ـ ص 392
* نقض 1968/3/18 ـ س19 ـ رقم 62 ـ ص 334

ومما تقدم يتبين أن محكمة الموضوع أرهقت الوقائع لاستخلاص الاتفاق وظرف سبق الإصرار المشدد لجريمة القتل العمد والذى من شأنه أن يجمع من مسئولية المساهمين فى الجريمة بحيث يضحى كل مساهم مسئول عن تلك الجريمة ولو لم يكن هو مرتكبها بنفسه ، وقد استهدف المجنى عليهم من ذلك الكيد والانتقام من أسرة غريمهم وأقاربه بحيث ينال العقاب أكبر عدد منهم وتكون المحكمة والحال كذلك وقد تعسفت كذلك فى استظهار الاتفاق وسبق الإصرار ، واستدلت عليهما من عناصر لا يمكن الثقة بها والاطمئنان إليها ، فضلاً عن مجافاتها لقواعد العقل والمنطق والمجرى العادى للأمور وسيرها المعتاد.

الأمر الذى يصم الحكم بالفساد فى الاستدلال فضلاً عما شابه من قصور فى التسبيب بما استوجب نقضه ، ولا يرفع هذا العوار عن الحكم أن تكون العقوبة المقضى بها ضد الطاعنين وهى السجن المشدد لمدة خمسة عشر عامًا مبررة لجريمة القتل العمد دون سبق إصرار ـ لأنهم ينازعون فى صورة الواقعة بأكملها ـ

ومن المقرر في هذا الصدد أنه لا محل لتطبيق نظرية العقوبة المبررة متى قامت تلك المنازعة .

* نقض 1986/11/30 - س 37 - رقم 188 - ص 985 - طعن 55/3603ق
* نقض 1969/10/20 - س 20 - رقم 223 - ص 1133
* نقض 1965/3/2 - س 16 - رقم 44 - ص 206

وخلاصة ما تقدم أن محكمة الموضوع قصرت في بيان ما يدل على أن اتفاقًا انعقد بين المتهمين لقتل المجنى عليه صابر عبد المولى حجازى أو أى من أفراد أسرته أو أولاده ، كما قصرت كذلك في بيان ظرف سبق الإصرار الذى يوحد - هو والاتفاق المعتسف - بين مسئولية الطاعنين ويجعلهم مسئولين بالتضامن عن قتل المجنى عليه الأول والشروع فى قتل الآخرين ، رغم أن المتهم الأول هو وحده الذى كان يحمل الفرد الخرطوش ، وبالتالى فلم يطلق أحد النار على المجنى عليهم سواه ، ولو التزمت المحكمة بأصول التدليل فى الأمور الجنائية وضوابط الاستدلال الصحيح عند استخلاص معتقدها ويقينها من العناصر المطروحة على بساط البحث أمامها ، لغيرت وجهة نظرها فى شأن معاقبة الطاعنين متضامنين على تلك الجرائم وإلزامهم بالتعويض المدنى المؤقت على سبيل التضامن بينهم كذلك.

ولأن الأصل فى المسئولية الجنائية وما يتبعها من مسئولية مدنية ألا يُسأل الجانى إلا عن فعله الشخصى وحده ولا يُسأل عن فعل ارتكبه غيره إذ لا تزر وازرة وزر أخرى ، ولأن التضامن بين المتهمين لا يُفترض ، ومن ثم فإن مساءلة الطاعنين عن الجرائم المسندة إليهم بطريق التضامن بينهم يكون خروجًا عن ذلك الأصل ، ويتعين أن يكون فى أضيق نطاق وبأسباب سائغة ومقبولة مستمدة من ظروف الواقعة والملابسات المحيطة بها ، بينما جميعها تنبئ وللوهلة الأولى بأن

الواقعة لاتعدو ـ كما قال الدفاع ـ عن كونها مشاجرة وقتية حدثت من الطرفين فى وضح النهار ـ فرضًا ـ ولم تكن وليدة اتفاق سابق أو سبق إصرار مسبق ولو كان مع المتهم الأول سلاح خرطوش ، خاصة وأن المتهمين الثانى والثالث كان مع أحدهما سنجة ومع الآخر قطعة خشب على حد قول شهود الإثبات الذين انحصروا فى المجنى عليه صابر عبد المولى ونجله السيد وأحد أقاربه ـ ولو كان تصوير الواقعة مطابقًا للحقيقة والواقع لتعدد هؤلاء الشهود طالما أن الواقعة وقعت نهاراً فى أماكن عامة يرتادها الجمهور بكثافة ليلاً ونهارًا ، ولهذا كان إسراف المحكمة فى استظهار الاتفاق وسبق الإصرار المدعى بهما مشوبا بالتعسف فى الاستنتاج وبإرهاق الوقائع للتدليل على هذين الأمرين ، علمًا بأن إحراز الطاعن الأول عصام مسعود عبد الصبور لذلك السلاح الخرطوش الذى لم يضبط ـ لا يدل بذاته على أنه ذلك الإحراز أو تلك الحيازة كانت لاستعماله فى القتل وإزهاق الأرواح ، خاصة وأنه لا صلة له بالنزاع السابق بين المجنى عليه صابر عبد المولى والمتهم الثانى عبد السلام عبد الرازق ، وبالتالى فلا مصلحة له فى الجرائم التى وقعت ولا بالتفكير المسبق فى ارتكابها.

- وقد قضت 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 ـ 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 ـ س 28 ـ رقم 28 ـ ص 132 ـ طعن 46/1087 ق

* نقض 1985/10/17 ـ س 36 ـ رقم 158 ـ ص 878 ـ طعن 55/615ق

- 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 جنائى 1982/11/4 - س 33 - رقم 174 – ص 847 - طعن 52/4223 ق
* نقض مدنى 1981/6/25 - طعن 705 / 44 ق

- هذا ، وقد قضت محكمة النقض :

« بأن 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 فى الإستدلال أو التعسف في الاستنتاج ، وهو ما لم 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

وبذلك يكون الحكم المطعون فيه وقد شابه وبحق القصور فى التسبيب والفساد فى الاستدلال بما يعيبه ويستوجب نقضه ، ولاشك أن هذا العوار كان له أثره فى النتيجة التى انتهت إليها المحكمة ، لأنه مع إنعدام الاتفاق وسبق الإصرر فإن تفريد المسئولية بما يتفق مع ما يمكن نسبته إلى كل متهم على حدة يكون أمرًا مقضيًا . ولازمًا وفق الأصل العام المقرر فى المسئولية الجنائية وهى أن الجانى لا يُسأل إلا عن أفعاله الشخصية المؤثمة والمخالفة للقانون .

وشخصية المسئولية مبدأ دستورى وقانونى قضائى ، عرفته وقررته شرائع السماء قبل دساتير وقوانين الناس ، وهو مبدأ دستورى جرت عليه الدساتير المصرية منذ دستور 1923 ، وحتى دستور 1971 التى نصت مادته السادسة والستون على أن « العقوبة شخصية » ، وهو ما أقرته المادة / 19 من الإعلان الدستورى الصادر 30 مارس 2011 ، ثم المادة / 76 من الدستور الصادر 2012 ، ثم المادة 95 من دستور 2014 .

وهذا المبدأ الدستورى مقرر فى شريعة السماء قبل دساتير الناس ، فورد بالقرآن المجيد : «وَكُلَّ إِنسَانٍ أَلْزَمْنَاهُ طَآئِرَهُ فِي عُنُقِهِ» (الإسراء 13) ، وقال تعالى : « كُلُّ امْرِئٍ بِمَا كَسَبَ رَهِينٌ» (الطور 21) ، وقال أيضاً : « وَلاَ تَزِرُ وَازِرَةٌ وِزْرَ أُخْرَى » (الأنعام 164 ، فاطر 18).

فالإنسان لا يُسأل إلاَّ على ما يفعل ، واستقر فى الفقه والقضاء أن العقوبة شخصية لأن المسئولية شخصية ، ولا يعرف القانون الجنائى مسئولية عن فعل الغير ، ولا يُسأل شخص عن جريمة ارتكبها أو تسبب فيها غيره .

فالمسئولية الشخصية ، عن الفعل الشخصى ، هى قوام المسئولية !!!

ولا مجال فى المسئولية ، طبقا لمبدأ شخصية المسئولية ، للمساءلة عن فعل الغير ، حتى وإن كان تابعا ، اللهم إلاّ المسئولية المدنية أو التعويضية للمتبوع عن أعمال تابعه ، أما المسئولية الجنائية فقوامها مبدأ شخصية المسئولية !!

* 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 ـ 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 ص 71 وما بعدها

فالجرائم شخصية ، ولا يعرف القانون الجنائى إلاً المسئولية الشخصية القائمة على المساهمة الشخصية ، ـ فلا مجال فى المسئولية الجنائية للمسئولية عن فعل الغير ، فلم يعرف القانون الجنائى ، ولا عرفت الدساتير ، ـ إلاً المسئولية الشخصية عن فعل النفس لا عن فعل الغير 0

ومن المقرر لذلك أن الشارع الجنائى لا يعترف بقرائن الخطأ ، وخطته فى ذلك مختلفة عن خطة الشارع المدنى ، وتستند خطة الشارع الجنائى إلى مبدأ شخصية المسئولية الجنائية . وتطبيقا لذلك ، لا يفترض خطأ من إرتكب فعلاً . بل يتعين اثبات ذلك الخطأ ، والمكلف بالإثبات هو سلطة الإتهام ، فإنلم يثبت خطأ المتهم تعيين على القاضى أن يبرئه ، دون أن يكلفه بإثبات أنه لم يأت خطأ .
* شرح العقوبات ـ القسم الخاص ـ للدكتور نجيب حسنى ـ ط 1786 ـ ص 414
* نقض 23/ 1931/4ـ مج القواعد القانونية ـ عمر ـ ج 2 ـ رقم 248 ـ ص 300
* نقض 1969/6/30 ـ س 20 ـ رقم 194 ـ ص 933

- ويقول 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 ـ الوسيط فى القسم العام ـ ط 1981 ـ رقم / 353 ـ ص 578/577

* أيضا الدكتور محمود نجيب حسنى ـ القسم العام ـ ط 5 ـ 1982 ـ رقم / 734 ـ ص 655

- وقضاء محكمة النقض ، قاطع بات فى تقرير شخصية المسئولية ، فقضت فى العديد من أحكامها بأنه :

« من المبادئ الأساسية فى العلم الجنائى ألاَ تزر وازرة وزر أخرى ـ فالجرائم لا يؤخذ بجريرتها غير جانيها ـ والعقوبات شخصية محضة ـ 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 إلاَ عن خطئه الشخصى ؟ »

* نقض 1972/5/14 ـ س 23 ـ رقم 156 ـ ص 696
* نقض 1969/6/30 ـ س20 ـ رقم 194 ـ ص 993ـ 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 ـ مج القواعد القانونية ـ عمر ـ ج2 ـ رقم 104 ـ ص 106

ثالثاً : خطأ فى الإسناد ومخالفة الثابت بالأوراق :

تساند الحكم المطعون فيه ضمن ما تساند إليه فى قضائه بإدانة الطاعنين - إلى الدليل المستمد من شهادة الشاهد الثالث عبد الحاكم السيد عبد الحاكم - ولم تشأ المحكمة تحصيل شهادته على حده واكتفت بقولها إنه شهد بمضمون ما شهد به الشاهد الأول صابر عبد المولى حجازى الذى شهد بأنه وعلى اثر خلاف سابق بينه وبين المتهمين بشأن حيازة قطعة أرض - حضر المتهمون لمكان تواجدهم حاملين سلاحًا ناريا وعصى شوم ، وقام المتهم الأول بإطلاق عيار نارى صوب المجنى عليه الأول بعد أن تعدى عليه المتهمان الثانى والثالث بالعصى ، فأحدثوا (كذا ؟!) إصابته التى أودت بحياته ، كما تعدى المتهم الأول على المجنى عليهم الآخرين بإطلاق عيار نارى آخر صوبهم قاصدين قتلهم ، ومؤدى ما تقدم أن الشاهد الثالث عبد الحاكم السيد عبد الحاكم شاهد المتهم الأول ..... الطاعن / 1 وهو يطلق النار من الفرد الخرطوش الذى كان بحوزته صوب المجنى عليه محمد صابر عبد المولى فأصابه ، كما شاهده كذلك وهو يطلق مقذوفًا ناريًا من ذات السلاح صوب باقى المجنى عليهم الآخرين قاصدًا قتلهم .

فى حين أن الشاهد عبد الحاكم السيد عبد الحاكم قرر صراحة بالتحقيقات (ص18 وما بعدها) ما نصه :

جـ - اللى حصل أنى سمعت من الناس أن عبد المولى صابر انضرب على السكة ، فرحت البيت علشان أشوف اللى حصل - ولقيت صابر قالى إن عبد المولى انضرب على السكة ، وإن همه رايحين يشوفوا محمد صابر لأن هوه فى الدوار لوحده ، وراحوا وفى التوك توك وأنا رحت معاهم على الدوار ، وصلنا لقينا ..... الطاعن / 2 , الطاعن / 3 (المتهمين الثانى والثالث) ماسكين فى ايديهم شوم (؟!) وسكاكين (؟!) كبيرة وبيضروا فى

محمد وهو واقع وسطهم ، وأول ما شافونا لقيت عبد السلام (المتهم الثانى) جه عليا وقال أيه اللى جابك هنا - وراح ضربنى بالسنجة (؟!) اللى كانت معاه على دماغى ، بس أنا وعيت راحت جايه فى صباعى ، وبعدين لقيت .....الطاعن / 2 , الطاعن / 3 قالوا لعصام اقتله وخلص عليه ، وراح ..... الطاعن / 1 المتهم الأول ضارب محمد بالفرد الخرطوش فى وشه ، وأنا لما انضربت مشيت ومعرفش إيه اللى حصل بعد كده وبعدين وانا بالمستشفى لقيتهم جايبين محمد صابر وكان ميت .

ومؤدى شهادة الشاهد الثالث عبد الحاكم السيد عبد الحاكم أنه لم يشاهد المتهم الأول ..... الطاعن /1 وهو يطلق النار على باقى المجنى عليهم من ذات السلاح قاصدًا قتلهم وفق ما شهد به الشاهد الأول صابر عبد المولى حجازى والتى أوردتها المحكمة فيما سبق بيانه .

وبذلك اختلف مضمون شهادة الشاهد الثالث عبد الحاكم السيد عبد الحاكم فى هذه الجزئية عن مضمون شهادة الأول التى أحال الحكم على أقواله فى تحصيله لشهادة الشاهد الثالث ، حيث قرر الشاهد الأول أنه شاهد المتهم ..... الطاعن /1 يطلق النار من سلاحه الخرطوش صوب المجنى عليهم من الثانى للأخير قاصدًا قتلهم .

فى حين أن الشاهد الثالث عبد الحاكم السيد عبد الحاكم لم يشهد واقعة الشروع فى قتل باقى المجنى عليهم .

الأمر الذى يعيب الحكم بخطأ فى الإسناد ومخالفة الثابت بالأوراق ، وهو خطأ مؤثر فى منطق الحكم وسلامة استدلاله ، لأن هذا الخطأ انصب على جريمة

الشروع فى القتل والتى قضى الحكم بإدانة الطاعنين عنها كذلك ، وتلك الجريمة (الشروع فى القتل مع سبق الإصرار) مرتبطة ارتباطًا لا يقبل التجزئة بجريمة قتل المجنى عليه الأول محمد صابر ، وهذا الارتباط الذى لا يقبل التجزئة ، من شأنه ان يصحح خطأ الحكم فى تحصيل أحد الأدلة على الجريمة الثابتة (الشروع فى القتل) ، ومؤثرًا كذلك فى صحة وسلامة الأدلة القائمة على ارتكاب الطاعنين للجريمة الأولى (القتل مع سبق الإصرار) ، ولأن الأدلة فى الدعوى متساندة يشد آزر كل منها آزر الآخر ومنها مجتمعة تتكون عقيدة المحكمة بحيث إذا سقط احدها أو استبعد تعذر التعرف على أثر ذلك فى تقديرها لسائر الأدلة الأخرى ولهذا كان هذا الخطأ فى الإسناد المؤثر فى منطق الحكم وسلامته كافٍ لنقض الحكم محل هذا الطعن والإحالة.

لأن أسباب الحكم تكون وحدة واحدة كما سبق الإيضاح للارتباط القائم بين الجرائم التى دين عنها الطاعنون ، فإذا أصاب العوار والخطأ فى الإسناد أحد الأدلة عن جريمة الشروع فى القتل ، فإن هذا الخطأ يؤثر ولاشك فى باقى الأدلة التى ساقتها المحكمة بالنسبة لجريمة القتل العمد مع سبق الإصرار كذلك ، طالما أن الجريمتين مرتبطتان إرتباط لا يقبل التجزئة كما سبق البيان .

هذا ، ومن جانب آخر فإن الدليل المستمد من شهادة الشاهد عبد الحاكم السيد عبد الحاكم بالنسبة لواقعة قتل المجنى عليه محمد صابر عبد المولى والتى نسبها للطاعن الأول عصام مسعود عبد الصبور ، لم تستقر على حالتها التى وردت عند إدلائه بشهادته فى صدر أقواله بل ذكر ليفصل شهادته (ص20) ما نصه :

جـ : أول ما ضربونى على إيدى أنا مشيت ورحت المستشفى وبعدين لقيتهم جايبين محمد صابر وكان ميت.

الأمر الذى يصم شهادة الشاهد المذكور - أم لم يشاهد - بغموض تام وإبهام مطلق ، بحيث لم يعد يُعرف من خلال شهادته فى جملتها ما إذا كان قد شاهد المتهم الأول عصام مسعود عبد الصبور وهو يطلق النار من سلاحه الخرطوش صوب المجنى عليه محمد صابر فأصابه فى وجهه !

وهذا التضارب والتناقض بين أسباب الحكم وعلى هذا النحو ، يفقد أدلة الثبوت المتساندة قوة تماسكها ، فقد بات بعضها يناقض البعض الآخر بما يستعصى على المواءمة والتوفيق ، وينبئ كذلك عن اضطراب أقوال الشاهد الثالث المذكور فى ذهن المحكمة وعدم استقرارها الاستقرار الذى يجعلها فى حكم الوقائع الثابتة ، الأمر الذى يعجز محكمة النقض عن مباشرة سلطتها على الحكم لمراقبة مدى صحة تطبيق القانون على الواقعة كما صار إثباتها بمدوناته بما يستوجب نقضه والإحالة .

ولا ينال من ذلك القول بأن المحكمة لها مطلق الحرية فى أن تأخذ بقول الشاهد فى أية مرحلة من مراحل التحقيق الابتدائى أو المحاكمة - بقالة إن ذلك مما يخضع سلطتها التقديرية التى لا معقب عليها فيما تراه - لأن شرط ذلك بداهة أن تكون المحكمة قد ألمت بمضمون شهادة الشاهد فى جميع مراحلها وأن تكون كذلك على إدراك كامل بما شابها من تناقض أو تضارب ، وأنها أخذت بقول له فى موضع من أوراق الدعوى دون قول آخر له وهى تدرك ما بين القولين من تناقض . فإذا فاتها ذلك كان حكمها معيبًا لقصوره واجبًا نقضه والإحالة .

وخلاصة ما تقدم ان المحكمة أخطأت إذ أحالت فى بيان مضمون شهادة الشاهد عبد الحاكم السيد عبد الحاكم بالإحالة على ما حصلته من شهادة الشاهد الأول صابر عبد المولى حجازى والتى جاء بها أنه شاهد المتهم الأول وهو يشرع فى قتل المجنى عليهم الآخرين بإطلاق مقذوف نارى من سلاحه صوبهم قاصدًا قتلهم.

في حين ان الشاهد المذكور (عبد الحاكم السيد عبد الحاكم) لم يذكر تلك الواقعة بأقواله ، ولأنه إذا جاز للمحكمة ان تحيل في بيان مضمون شهادة أحد الشهود إلى ما حصلته من شهادة شاهد آخر ـ منعًا من التكرار الذى لا موجب له ـ فإن حد ذلك ومناطه ألا يكون هناك خلاف بين الشهادتين فإذا قام هذا الخلاف تعين تحصيل شهادة كل شاهد على حدة .

- وقد قضت محكمة النقض بأنه :

« من المقرر أنه إذا كانت شهادة الشهود تنصب على واقعة واحدة ولا يوجد فيها خلاف بشأن تلك الواقعة فلا بأس على الحكم إن هو أحال فى بيان شهادة شاهد إلى ما أورده من أقوال شاهد آخر تفادياً من التكرار الذى لاموجب له ـ أما إذا كانت هناك خلاف في أقوال الشهود عن الواقعة الواحدة أو كا ن كل منهم قد شهد علىواقعة غيرتلك التى شهد عليها غيره ـ فإنه يجب لسلامة الحكم بالإدانة إيراد شهادة كل شاهد على حده . وإلا كان الحكم فوق قصوره منطوياً على الخطأ في الإسناد بما يبطله ويوجب نقضه »

* نقض 1979/6/4 ـ س 30 ـ رقم 131 ـ ص 618 ـ طعن 1573 لسنة 48 ق

- وقد قضت 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 . »

* نقض 1985/5/16 ـ س 36 ـ رقم 120 ـ ص677

* نقض 1984/1/15 ـ س 35 ـ رقم 8 ـ ص 50

كما شاب تحصيل المحكمة لشهادة الشاهد عبد الحاكم السيد عبد الحاكم عوار آخر لأنه أوضح في موضع من أقواله أنه شاهد الطاعن الأول وهو يطلق مقذوفًا ناريًا صوب المجنى عليه محمد صابر أصابه فى وجهه وأودى بحياته ، ثم عاد في

موضع آخر من شهادته فأوضح انه لم يشاهد تلك الواقعة وقت حدوثها وإنما علم بها فيما بعد إنصرافه من مكان الواقعة وذهابه للمستشفى.

وهذا التضارب بين أقوال الشاهد الثالث على النحو السالف الذكر كان يستلزم من المحكمة ان تفطن إليه وتلم به حتى يمكن القول بأنها استعملت سلطتها التقديرية فى تصديقها لشهادة الشاهد المذكور الأولى وهى على بينة كاملة بما طرأ عليها من خلاف وبذلك تكون استعملت سلطتها التقديرية فى محلها وتصبح بالتالى بأن تكون جديرة بأن تكون محصنة من النيل منها أو التنقيب عليها وإذ خالفت هذا النظر فإن حكمها يكون مشوبًا بالقصور فضلاً عن الفساد فى الاستدلال بما استوجب نقضه والإحالة.

رابعًا : قصور آخر فى التسبب وإخلال بحق الدفاع :

ذلك أنه يبين من مطالعة محضر جلسة 2013/1/28 أن دفاع الطاعنين طلب استدعاء شهود الإثبات وكذلك الطبيب الشرعى الذى أجرى تشريح جثة المجنى عليه محمد صابر عبد المولى ، ويعد كذلك من شهود الإثبات لأن تقريره من بين الأدلة التى تساندت إليها المحكمة فى قضائها بإدانة الطاعنين ، وقد قدرت محكمة الموضوع أهمية وضرورة استدعاء هؤلاء الشهود ومناقشتهم بمعرفتها فى حضور المتهمين ودفاعهم ، ولهذا أمرت باستدعائهم وكلفت النيابة بإعلانهم لأنهم ليسوا من شهود النفى حتى يكلف المتهمون بإعلانهم ولكنهم شهود الواقعة الذين عاينوا أحداثها ووقائعها ويمكن أن تكون لشهادتهم أمام المحكمة بعد أداء اليمين القانونية أثرها فى تغييرها لوجهة نظرها التى اقتنعت بها قبل سماعهم ، إذ لا يجوز للمحكمة أن تبدى

رأيًا فى دليل لم يعرض على بساط البحث أمامها ومناقشته بمعرفة المتهمين ودفاعهم.

ولما لم تنفذ النيابة العامة قرار المحكمة السالف الذكر ، قررت المحكمة تأجيل الدعوى عدة مرات لتنفيذ قرارها السابق إصرارًا منها على أن الدعوى غير صالحة للفصل فيها بحالتها خاصة وأن شهود الإثبات سالفى الذكر الذين سمعوا بالتحقيقات الابتدائية كانت قاصرة على والد المجنى عليهم الأول وباقى المجنى عليهم ، والذين سئلوا بالتحقيقات بعد مضى عشرين يومًا على حدوث الواقعة وهى مدة طويلة لابد أن يكون وقد حدث فى خلالها ما قد يؤدى إلى طمس الحقيقة ومخالفة الواقع ، ومن ثم قررت المحكمة وصممت على قرارها سماع ومناقشة الشهود سالفى الذكر .

بالإضافة إلى ما هو ثابت بالتحقيق الابتدائى ومحضر المقدم أحمد راتب رئيس وحدة مباحث شرطة بلقاس المؤرخ 2012/1/3 أن أحد الأهالى الذى رفض الإفصاح عن اسمه قدم له طلقة خرطوش فارغة حمراء اللون عيار 12 وأوضح ان مطلقها هو المتهم الأول ..... الطاعن /1 من سلاح نارى كان بحوزته .

كما جاء بالتقرير الطبى المؤرخ 2012/1/17 الصادر من مستشفى بلقاس المركزى أن إصابة المجنى عليه عبد الحاكم السيد عبد الحاكم بإصبع يده اليمنى قديمة وهى تلك الإصابة التى أوضح بشهادته أنه من إعتداء المتهم الثالث بسنجة وجهها إلى رأسه ولكنه تفاداها فأصابت إصبع يده اليمنى يوم الحادث .

وتلك عناصر جوهرية رأت المحكمة وبحق ضرورة استدعاء هؤلاء الشهود المذكورين للإدلاء بشهادتهم أمامها ، ويدل تأجيل المحكمة نظر الدعوى لحضور

هؤلاء الشهود على أنها رأت أن الفصل فى الدعوى بمعرفتها أمر متعذر بل مستحيل عليها لقصور شاب أدلتها .

بينما الثابت بجلسة المحاكمة الأخيرة يوم 22 فبراير 2014 ، أن المحكمة عدلت عن قرارها السالف الذكر رغم عدم تنفيذه ، وقررت المضى فى نظر الدعوى ، واستمعت لمرافعة الدفاع وطلبات المدعى بالحق المدنى والنيابة العامة ، ثم حجزت الدعوى للحكم لجلسة 2014/3/24 ، وبالجلسة المذكورة نطقت بمنطوق الحكم محل هذا الطعن .

وبمطالعة أسباب الحكم المطعون تبين انها خلت من ثمة أسباب تبرر فيها عدولها المفاجئ عن التحقيق الذى كانت قد أمرت به على مدى عدة جلسات متتالية الأمر الذى يشكل قصورًا فى إجراءات محاكمة الطاعنين وإخلالا بحقهم فى الدفاع يستوجب نقض الحكم محل هذا الطعن لإبتنائه على إجراءات شابها عوار القصور والبطلان .

ولا ينال من ذلك ان يكون الثابت بمحضر الجلسة الأخير أن دفاع الطاعنين تنازل عن سماع الشهود الذين سبق له طلبهم لسماع شهادتهم أمام المحكمة وبحضور المتهمين ودفاعهم - لأن طلب سماع هؤلاء الشهود بجلسات سابقة يعد عودة للأصل العام المقرر للمحاكمات الجنائية والذى يقوم أساسًا على التحقيقات التى تجريها المحكمة بالجلسة بحضور المتهمين ودفاعهم والتى تسمع خلالها الشهود وتحقق خلالها أدلة الدعوى لإثبات براءة المتهمين أو إدانتهم ، ولما هو مقرر من أن تحقيق الأدلة فى المواد الجنائية هو واجب المحكمة فى المقام الأول ولا يجوز بحال أن تكون رهن مشيئة المتهمين أو دفاعهم.

ولأنه بقرار المحكمة والتصميم على تنفيذه عدة جلسات ، صار الأمر متعلقا بقرار اتخذته المحكمة ورأت لزومه ولزوم تحقيقه لإمكان الفصل في الدعوى ، ومن ثم يكون طلب المحكمة استدعاء شهود الإثبات المذكورين بناء على طلب الدفاع واستجابتها لهذا الطلب وإصرارها على تنفيذه ، هو إعلاء للمبدأ العام في أصول المحاكمات الجنائية وطبيعتها باعتبار أن القاضي الجنائي يقوم بدور إيجابي أثناء المحاكمة وله بل عليه الا يكتفي في المحاكمة بما سطر في الأوراق تحقيقات ابتدائية جامدة لا تبقى بالحياة ، إذ يستحيل عليه مع الجمود أن يستبين منها بشكل مباشر وجه الحقيقة التي يسعى جاهدًا لبلوغها ، ولأن هذا التحقيق الذى تقوم به المحكمة بنفسها يعينها فى النهاية على تكوين عقيدتها وقناعتها الواجب الوصول إليها كأساس للحكم فيها بالبراءة أو الإدانة .

كما أن المحاكمة تمثل للخصوم الفرصة الأخيرة لمراجعة الأدلة التى ساقتها سلطة الإتهام وكشف عنها التحقيق الابتدائى لما قد يكون قد فات أمره على تلك السلطة من نقص وقصور.

إذ المحاكمة هى الفرصة الوحيدة التى مازالت متبقية أمام الخصوم ولأن اقتناع المحكمة بثبوت التهمة ضد المتهمين أو عدم اقتناعها ينبغى أن يكون مستمدًا من الثقة التى توحى بها أقوال الشاهد أولاً ومن التأثير الذى تحدثه هذه الأقوال فى نفوس قضاة الدعوى وهم ينصتون إليها بأنفسهم.

ولأن التفرس فى وجه الشاهد ومراقبة حالته النفسية وقت أداء الشهادة ومراوغاته واضطرابه وغير ذلك مما يعين القاضى على تقدير ووزن أقواله حق قدرها.

ولاحتمال أن تجئ الشهادة التى تسمعها المحكمة ويباح للدفاع مناقشتها بما يقنعها بغير ما اقتنعت به من الأدلة الأخرى التى عولت عليها - ولهذا فإن إجراء التحقيق من جديد بمعرفة محكمة الموضوع يصبح واجبًا بديهيًا لإمعان 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 خطرة لا يؤمن معها احتمال ذلك قضاة الدعوى بسب اقتناعهم بعناصر القاصر والمبتسر بأدلة قد تكون أملتها عليهم أهواء الخصوم وأغراضهم الخاصة يُضاف إلى ما تقدم أن مبدأ اقتناع القاضى الجنائى الذى هو جوهر هذا القضاء يفرض عليه ضرورة معايشته لكافة أدلة الثبوت والنفى معاينة فعلية وعقلية بعيدة كل البُعد عما توضحه الأوراق والمحاضر المكتوبة من معلومات جامدة إذ يستحيل مع هذا الجمود تكوين الاقتناع المطلوب لدى القاضى .

يضاف إلى ما تقدم ، أنه بقرار المحكمة استدعاء هؤلاء الشهود ، صار الأمر معقودا بقرارها وليس معلقا على رغبة المتهمين أو دفاعهم .

ومن جانب آخر فإن تصرف الدفاع على نحو ما هو ثابت بمحضر جلسة المحاكمة الأخيرة وتنازله عن سماع الشهود سالفى الذكر ، لا يمكن أن يُحمل إلا على معنى واحد هو أنه معلق على شرط القضاء بالبراءة ، فإذا لم تتجه المحكمة للاستجابة إلى هذا الطلب الأصيل وهو الحكم بالبراءة ، فإن طلب إجراء ذلك التحقيق يعتبر أصليًا وعلى المحكمة أن تستجيب له أو تضمن حكمها الأسباب المقبولة التى تبرر رفضه وإلا كان الحكم معيبًا وباطلاً. وهو العوار الذى تردى فيه الحكم محل هذا الطعن بما استوجب نقضه والإحالة.

وخلاصة ما تقدم ان المحكمة كان عليها أن تلتزم بقواعد وأصول المحاكمات الجنائية وتفسح صدرها لتحقيق طلبات الدفاع سالفة الذكر مادامت تتفق وأصول تلك المحاكمات التى لا قيام لها بدون توافرها وتفسر تنازل الدفاع عن طلب سماع الشهود المذكورين التفسير الصحيح الذى يتفق وقصده الواقعى والحقيقى وهو الإصرار على طلب إجراء ذلك التحقيق على سبيل الاحتياط إذ لم تستجب المحكمة لطلبه الأصلى براءة الطاعنين عما نسب إليهم بيد أن المحكمة ضاقت ذرعًا بدفاع الطاعنين وطلباتهم وأغلقت بابها فى وجه طارقه الأمر الذى تتأذى منه العدالة أشد الإيذاء ـ وجاء حكمها خاليًا من ثمة أسباب عدولها عن إجراء ذلك التحقيق الذى أمرت بإجرائه فأصبح ذلك التحقيق وطلب إجرائه صادر منها وليس فى دفاع الطاعنين وحدهم ، ومن ثم فإن تنازل دفاع المتهمين لا يقيد المحكمة ولا يسرى عليها ، بل ولا يغير من واقع أنها أصدرت قرارا اقتنعت هى به وصممت على تنفيذه عدة جلسات ، الأمر الذى يوجب تسبيب العدل عنه ، وكان من ثم على المحكمة أن تمضى فى إجراء التحقيق الذى قررت إجراءه ، فإذا عدلت عنه كان واجبًا عليها أن تضمن حكمها أسباب ذلك العدول ومبرراته بأسباب سائغة ، وإذ أمسكت عن ذلك فإن حكمها يكون معيبًا لقصوره وإخلاله بحق الدفاع ، كما سبق الإيضاح واجب النقض والإحالة.

- وقد تواتر قضاء محكمة النقض على أنه :

« متى كانت المحكمة قد قدرت جدية طلب من طلبات الدفاع وإستجابت له فليس لها أن تعدل عنه إلاَّ 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 - س 24 - رقم 39 - ص 176
* نقض 1978/4/24 - س 29 - رقم 84 - ص 442
* نقض 1984/11/25 - س 35 - رقم 185 - ص 821
* نقض 1983/5/11 - س 34 - رقم 1/124 - ص 621
* نقض 1980/3/17 - س 31 - رقم 76 - ص 420
* نقض 1945/11/5 - مج القواعد القانونية - عمر - جـ 7 - رقم 2 - ص 2
* نقض 1946/3/25 - مج القواعد القانونية - عمر - جـ 7 - رقم 120 - ص 113

- 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 - مج القواعد القانونية - عمر - جـ 7 - رقم 2 - ص 2

خامسًا : قصور آخر فى التسبيب :

جاء استدلال محكمة الموضوع على توافر نية القتل لدى الطاعنين ويرفض الدفاع المبدى من الدفاع بانتفاء القصد الخاص لديهم مشوبًا بالقصور ، لأنها أقامت قضاءها بتوافر تلك النية لديهم من إطلاق أحدهم وهو المتهم الأول طلقة من سلاحه

الخرطوش فى وجه المجنى عليه محمد صابر أصابه إصابات جسيمة أودت بحياته ومن إطلاقه مقذوفًا آخر صوب باقى المجنى عليهم بنية قتلهم ولكنه أخطأهم وخاب اثر الجريمة لسبب لا دخل لإرادته فيه هو عدم دقة التصويب واضطرارهم للفرار خوفًا من ضبطهم بمعرفة الأهالى بالمنطقة .

وما أوردته المحكمة فيما تقدم لا يصلح بيانًا لنية القتل ، إذ لا يعدو أن يكون مجرد ترديد للأفعال المادية التى قام بها أحدهم مفترضة أن ذلك هو قصدهم المشترك وإصرارهم السابق للخلاف السابق بينهم حول قطعة الأرض ، وهذه الأفعال المادية مهما تعددت ولو كانت بسلاح نارى ، لا تكفى للقطع بتوافر نية القتل وإزهاق الروح لديهم فى وقت معاصر للأفعال المادية التى وقعت - لأن تلك النية أمر خفى يضمره الجانى فى نفسه ويتعين لاستخلاصها بيان المقدمات والعناصر والدلائل التى تؤدى إلى ثبوت تلك النية لدى المتهمين ، وعلى المحكمة أن تبين فى حكمها تلك العناصر التى استخلصت منها هذه النية ولا يكفى ترديد الأفعال المادية التى قاموا بها ضد المجنى عليهم طالما أن هذه الأفعال لا تنبئ بذاتها عن تلك النتيجة.

- وقد تواتر قضاء محكمة النقض على أن :

« مجرد الحديث عن الفعل المادى الذى قارفه الطاعن ، لا يكفى بذاته لإثبات القصد الخاص فى القتل ، والمتمثل فى نية إزهاق الروح ، وأنه لا يغنى فى ذلك قول الحكم أن الجانى أطلق النار صوب المجنى عليه قاصدا قتله ، فالأفعال المادية لا تنبئ بذاتها ولا تفيد حتما توافر نية إزهاق الروح ، فهى القصد الخاص

المطلوب استظهاره بإيراد الأدلة التي رأت المحكمة أنها تدل عليه ، وأن مجرد قصد الطاعن ارتكاب الفعل المادي ، لا يكفي بذاته لثبوت نية القتل مادام الحكم لم يكشف عن قيام هذه النية بنفس الطاعن » .

* نقض 2002/2/2 - س 53 - رقم 30 - ص 176
* نقض 1980/5/26 - س 31 - رقم 131 - ص 676
* نقض 1978/6/12 - س 29 - رقم 115 - ص 598
* نقض 1977/1/10 - س 28 - رقم 12 - ص 57
* نقض 1965/3/2 - س 16 - رقم 44 - ص 206
* نقض 1965/1/4 - س 16 - رقم 5 - ص 16
* نقض 1964/11/16 - س 15 - رقم 133 - ص 675

ولأن القاضي الجنائي عليه أن يستخلص من وقائع الدعوى ما يؤدي إلى النتائج التي انتهى إليها ومنها ثبوت نية القتل لدى المتهمين وذلك بكافة الممكنات العقلية والملكات الذهنية ، وبشرط أن يكون استخلاصه سائغًا في العقل ومقبولاً في المنطق .

ولما كانت نية القتل أمرًا داخليًا يضمره الجاني في نفسه ، فإن الاستدلال عليها وعلى ثبوتها في نفس الجاني لا يكون بناء على ما تدركه الحواس ، لأن تلك الحواس لا تدرك إلا الأمور الظاهرة وحدها ولا تستطيع إدراك ما يكنه الجاني في نفسه ، ولهذا فإن الاستدلال على توافر نية القتل الخفية لايكون بناء على أقوال الشهود أو ما قام به المتهمون من أفعال مادية ، لأن هذه العناصر التي تدركها الحواس لا تصل إلى ما هو خفي في نفس الجاني وهو نية القتل وقصد إزهاق الروح .

ولأن نية القتل أمر تتميز به جريمة القتل العمد عن سائر جرائم الاعتداء على النفس والتى تشترك معها فى القصد العام وحده وهو قصد المساس بجسم المجنى عليه وإيذائه وإحداث إصابات به.

وهذا القصد العام وإن كان للمحكمة أن تستخلصه من الفعل المادى الذى ارتكبه الجانى ومن الإصابة التى أحدثها بالمجنى عليه ، إلا أن نية القتل وإزهاق الروح لا يمكن الاستدلال عليها أو استخلاصها على هذا النحو من الفعل المادى وحده ، بل يتعين أن تستنبطه المحكمة من عناصر أخرى مختلفة تمامًا عن ذلك الفعل وهى ظروف الواقعة وملابساتها .

والثابت من وقائع الدعوى أن المتهم الأول قام بإطلاق مقذوف واحد ، وهذا الفرض الجدلى لم تتبعه طلقات أخرى صوبه رغم استطاعته ذلك - كما أنه من غير المتصور أن يخطئ المتهم الأول المذكور إصابة المجنى عليهم الآخرين وهم عزل من ثمة أسلحة وهو على مسافة قريبة منهم ، الأمر الذى يصم الحكم محل هذا الطعن بالقصور لأن المقدمات التى أوردتها المحكمة فى حكمها لا تنتج تلك النتيجة التى خلص إليها الحكم بمنطق سائغ ومقبول .

هذا إلى أنه من غير المعقول كذلك أن ينوى الطاعنون قتل المجنى عليهم فى وضح النهار وفى مكان أهل بالمارة والسكان ، ومن هذا كله يتبين أن محكمة الموضوع أرهقت وقائع الدعوى واستخلصت نية القتل وانتهت إلى توافرها لدى الطاعنين من مقدمات لاتبيح هذا الاستخلاص ولاتؤدى إليه فى منطق سائغ وسديد .

كما أنها تكون على هذا النحو وقد افترضت افتراضا نية القتل لدى الطاعنين ، الأمر الذى لا يتفق وطبيعة الدليل الجنائى اللازم للحكم بالإدانة وهو أن يكون قاطعًا وجازمًا لا يتطرق إليه أدنى شك أو احتمال أو ظن .

ولما كان الحكم المطعون فيه قد خالف هذا النظر فإنه يكون معيبًا لقصوره واجب النقض والإحالة.

وحيث أنه لما تقدم جميعه ، فإن الحكم المطعون فيه يكون وقد ران عليه 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 تداركها بما يحق له طلب وقف تنفيذه مؤقتا ريثما يفصل فى هذا الطعن .

فلهذه الأســـــباب

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 : بقبول الطعن شكلاً .

ثانيا : وفى الموضوع بنقض الحكم المطعون فيه والإحالة .

المحامى / رجائى

عطية

اختلاس الأمين على الودائع ـ إضرار عمدى ـ

النقض رقم 9881 / 84 ق

عن الجناية رقم 790 / 2008 قسم أول المحلة الكبرى

(6/ 2008 كلى شرق طنطا)

قصور فى التسبيب وإخلال بحق الدفاع ـ وجوب الرد على الدفاع المكتوب . مذكرات أو حوافظ مستندات ـ القصور فى إثبات القصد الجنائى ـ الجهل والغلط فى تفسير خاطئ للقوانين غير العقابية ـ منطق الحكم القضائى ورقابة محكمة النقض ـ قصور وإخلال بحق الدفاع ـ خطأ فى الإسناد ومخالفة الثابت بالأوراق ـ لا قيام جريمة الإختلاس إذا كان المال تحت يد المتهم وقام برده .

محكمة النقض

الدائرة الجنائية

مذكـــرة

بأســـباب 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 .

ضـــــد : النيابـة العـامـة

فـــى الحكـــم : الصـــادر مـــن محكمـــة جنايـــات المحلـــة الكبـــرى بجلســـة 2013/12/2 فـى القضـية رقـم 2008/790 جنايـات قسـم أول المحلة الكبرى (2008/6 كلى شرق طنطا) والقاضـى حضـوريا بمعاقبـة/..... الطـاعن بـالحبس مـع الشـغل لمـدة سـنة واحـدة وأمرت بإيقـاف تنفيـذ عقوبـة الحـبس لمـدة ثـلاث سـنوات تبـدأ مـن تاريخ الحكم .

الوقائـــع

أحالت النيابة العامة المتهم/ ..... الطـاعن إلـى المحاكمـة بوصـف أنـه فـى الفترة من 2001/4/1 حتى 2001/5/31 بدائرة قسم أول المحلة الكبرى ـ محافظـة الغربية :

1- بصـفته موظفًـا عامًـا ومـن الأمنـاء علـى الودائـع (مصـفيًا قضـائيًا) اخـتلس مبلـغ 169156.66 جنيهـا وكـذا كشـفًا بأسـماء العـاملين المسـتحقين ودفتـر الشـيكات وكشف الحساب الجـارى وكشـوف حسـاب مـن البنـك الـوطنى للتنميـة فـرع المحلـة الكبرى والمسلمة إليه بسبب وظيفته أنفة البيان .

2- بصفة سالفة الذكر أضـر عمدًا بـأموال ومصـالح الجهـة سـالفة الذكر بـأن ارتكب الجناية موضوع الوصف السابق مما أضاع عليها مبلغ 169156.66 جنيها.

وطلبت عقابـه طبقًـا للمـواد 1/112 ، 2 بنـد /1 ، 116 مكررًا ، 118 ، 118 مكررًا ، 119 و، 119 مكررًا و عقوبات .

وبجلســة 2013/12/2 قضــت المحكمــة حضــوريا بمعاقبــة ..... الطــاعن بالحبس لمدة سنة واحدة وأمرت بإيقـاف تنفيـذ عقوبـة الحـبس لمـدة ثـلاث سـنوات تبـدأ من تاريخ الحكم .

ولما كان الحكم المذكور معيباً وباطلاً فقد طعن عليه المحكوم ضده بطريق النقض بشخصه وقيد طعنه بتاريخ 2014/1/26 تحت رقم 11 تتابع نيابة شرق طنطا الكلية .

ونورد فيما يلى أسباب الطعن بالنقض :

أســـــباب الطعــن

أولا : القصور فى التسبيب والإخلال بحق الدفاع :

صورت محكمة الموضوع واقعة الدعوى التى قضت بإدانة الطاعن عنها بقولها ما نصه « أن الطاعن بصفته موظفًا عامًا ومن الأمناء على الودائع فقد تم تعيينه مصفيًا قضائيًا لصندوق التكافل للعاملين بمرفق النقل الداخلى بالمحلة الكبرى ، ورغبة منه فى الإثراء الحرام والحصول على المال بالطرق غير المشروعة فقد وسوس له شيطانه الرجيم بفكرة إختلاس بعض الأموال المسلمة إليه بسبب وظيفته لتصفيتها وقد لاقى ذلك قبولاً منه ونفاذًا لتحقيق مقصده هذا فقد قام فى غضون الفترة من 2001/4/1 حتى 2001/5/31 باختلاس مبلغ 169156.66 جنيها من أموال صندوق التكافل الاجتماعى المشار إليه والمسلم إليه بسبب وظيفته لتصفيتها بأن قام بسحبه من البنك المودعة فيه لصالح مستحقيها واختلسها لنفسه واختلس دفتر الشيكات وكشوف الحساب الجارى الخاصة بشخص مستحقى المبلغ المختلس وقد ترتب على ذلك الإضرار بأموال صندوق التكافل المشار إليه بأضرار تقدر قيمتها بما أختلسه من أموال » .

واستندت المحكمة فى ثبوت الواقعة فى جانب الطاعن على النحو السالف البيان إلى الأدلة المستمدة من شهادة كل من / أحمد محمود إبراهيم حميد ، ورأفت محمد حامد هجرمة المحامى بالبنك الوطنى للتنمية بطنطا ، والمقدم شرطة أشرف محمد محمود درويش رئيس مباحث الأموال العامة بالغربية .

وبعد أن حصلت المحكمة مضمون هذه الأدلة قضت بإدانة الطاعن ومعاقبته بالحبس مع الشغل لمدة سنة واحدة وأمرت بإيقاف تنفيذ عقوبة الحبس لمدة ثلاث سنوات تبدأ من تاريخ الحكم .

وقام دفاع الطاعن منذ بدء محاكمته ـ نظرًا لعدم استجوابه بالتحقيقات لسفره لعمل خارج البلاد ولعدم تكليفه بالحضور أمام سلطة التحقيق تكليفًا صحيحًا ـ دفع بعدم توافر القصد جنائى لديه وأنه لم يرتكب ذنبًا أو جريمة وأن كافة أموال صندوق التكافل الاجتماعى الذى عين مصفيًا عليه لازالت تحت يده ولم يستول على أى قدر منها لنفسه ولم يضفها إلى ملكه أو يحرم الصندوق وأعضائه منها ، وفور علمه بأن الصندوق يطالبه بردها كان على صلة بالمحكمة التجارية وأخذ يُلح فى عرض المبلغ الذى حصل عليه من أموال الصندوق المذكور نتيجة أعمال التصفية التى باشرها ، وعلى المختصين لاستلامها وإبراء ذمته منها مع استعداده التام لإيداعه خزينة المحكمة .

وبذلك انتفت شبهة جريمة الاختلاس المسندة إليه فى جانبه ، لأن تلك الجريمة عمدية فى جميع حالاتها ويلزم أن تتوافر أركانها ومنها ركن القصد الجنائى لدى الجانى وهو الركن المعنوى للجريمة سالفة الذكر ، والذى يستوجب ثبوت اتجاه إرادته إلى فعل الاختلاس ـ كما يلزم كذلك لتوافر هذا القصد ثبوت قصد خاص لدى

الجانى وهو ثبوت نية تملكه للمال المختلس أى حرمان الجهة المالكة منه والظهور عليه بمظهر المالك وممارسة كافة السلطات عليه .

ولا يرقى خطأ الطاعن وإهماله فى رد ذلك المال لأربابه وتأخيره فى رده إلى مرتبة العمد أو ثبوت تلك النية الخاصة وذلك مهما كان ذلك الإهمال جسيمًا .

فإذا تراخى الموظف العام أو من فى حكمه فى رد الأموال التى تسلمها من جهة عمله نتيجة إهماله أو تقصيره فإن جريمة اختلاسه تكون منتفية ـ لأن تلك الجريمة عمدية ويلزم لقيامها توافر ركنها المعنوى ، وهو إنصراف نية ذلك الموظف إلى إضافة الأموال التى تسلمها بحكم وظيفته إلى ملكه والظهور عليها بمظهر المالك وإضافتها إلى ملكه الخاص ، أما مجرد إهماله أو خطئه فى تقصيره فى الرد أو تأخيره فى الرد فإنه لا يستوجب المسئولية الجنائية وان أوجب المسئولية المدنية عن خطئه التقصيرى بالإضافة إلى المسئولية التأديبية إن توافرت أركانها .

وليس هذا هو شأن الطاعن الذى مارس كل المحاولات والإجراءات التى يمكن اتخاذها كدليل وبرهان على حسن نيته وعدم توافر أى قصد جنائى مؤثم لديه لاغتيال هذه الأموال أو الحصول عليها لنفسه بالباطل أو الاستيلاء عليها دون حق أو إضافتها إلى ملكه غدرًا بمالكيها ، بل سعى بما وسعه إلى إظهار حُسن نيته وسلامة سلوكه ـ واتخذ فى سبيل ذلك الوسائل القانونية المشروعة والتى مرت فى المراحل الآتية بدليل المستندات التى قدمها وهى :

1. صورة ضوئية من الطلب المقدم من المصفى / ..... الطاعن (المتهم هنا) للأستاذ رئيس محكمة المحلة الكبرى د./11 مدنى يتضمن أنه بالإشارة إلى

تعيينه مصفيا فى الدعوى 2000/1091 ت.ك المحلة الكبرى - قام باستلام أموال الصندوق - المحكوم بتصفيته - والبالغة 66ر156 169 جم وإيداعها ببنك التنمية الوطني لحين انتهاء التصفية .

- ومؤشر على الطلب من الأستاذ رئيس المحكمة بإرفاقه بالقضية المذكورة وعرضه بالجلسة المحددة لها .
- والطلب معلى على ملف القضية رقم (9) .

2. صورة التقرير المقدم من المصفى / ..... الطاعن (المتهم هنا) فى القضية رقم 2000/1091 م.ك. المحلة الكبرى بشأن تصفية صندوق التكافل الاجتماعى لمرفق النقل الداخل بالمحلة والمحدد لنظرها جلسة 2004/2/7 .

ثابت فيه تنويه المتهم عن قيامه باستلام أموال الصندوق البالغة 66ر156 169 جم وايداعها ببنك التنمية الوطني لحين انتهاء التصفية .

3. صورة طلب مؤرخ 2008/10/5 مقدم من الأستاذ / بهجت دعدوشة عن الأستاذ / ..... (المتهم / الطاعن) .

ثابت به :

طلب التصريح له بإيداع مبلغ التصفية فى القضية 522/ 2002 تجارى المحلة والمؤجلة لجلسة 2008/6/14 بخزينة المحكمة على ذمة التصفية لكى يتمكن المصفى الحالى من استكمال الإجراءات .

4. صورة الطلب المقدم بتاريخ 2008/6/3 من الأستاذ / بهجت دعدوشة المحامى وكيلا عن السيد / ..... الطاعن (المتهم هنا) ومقدم إلى الأستاذ المستشار نائب رئيس محكمة طنطا الابتدائية لشئون مأمورية المحلة الكبرى .

ثابت به :

أن الحكم الصادر فى الدعوى 2002/522 تجارى كلى المحلة صدر بتعيينه مصفيا لأموال صندوق التكافل الاجتماعى التابع لمرفق النقل الداخل بالمحلة الكبرى .

وأنه أثناء مباشرته للمأمورية كان تحت يده مبلغ 000 170 جنيه (مائة وسبعون ألف جنيه) عبارة عن الرصيد النقدى لهذا الصندوق .

وأنه حرصا على أموال الصندوق طلب الموافقة على إيداع هذا المبلغ خزينة المحكمة على ذمة دعوى التصفية أو عرضه بمعرفته على المصفى الجديد بإنذار عرض حتى تبرأ ذمته من هذا المبلغ .

وقد تأشر على الطلب بالعرض على الأستاذ رئيس الدائرة للنظر واتخاذ اللازم .

5. صورة الطلب المقدم بتاريخ 2008/6/16 من وكيل ..... الطاعن فى القضية 790 / 2008 جنايات المحلة ومقدم إلى السيد المستشار المحامى العام لنيابات شرق طنطا .

ثابت به :

أن موكله (السيد / ..... الطاعن) يرغب في السداد وإنهاء القضية حيث أنها أموال تصفية واستلمها بصفته فى القضية 2005/522 تجارى كلى المحلة ، وأنه سبق التقدم بطلب للأستاذ رئيس الدائرة لإيداع المبلغ خزينة المحكمة .

والتمس فى نهاية الطلب إعادة القضية للنيابة الجزئية لاستكمال إجراءات السداد .

6. صورة ضوئية من تقرير مقدم من الأستاذ / محمد جمال الخولى المصفى خلف المتهم هنا فى القضية محل الدعوى 2000/1091 ت .ك المحلة (2002/522 ت .ك . المحلة) ـ يؤكد فيه أن أموال التصفية أودعت بمعرفة المصفى السابق (المتهم هنا) في البنك الوطني للتنمية .

7. صورة محضر جلسة 2008/7/19 فى القضية 2002/522 ثابت بها حضور الأستاذ / بهجت دعدوشة عن المصفى السابق / ..... الطاعن وقرر أن بحوزته مبلغ 169156 جم (مائة وتسعة وستون ألف ومائة ستة وخمسون جنيها) والمبلغ عبارة عن أموال صندوق التكامل الاجتماعى لمرفق النقل الداخلى بالمحلة الكبرى وأنه يرغب فى إيداع المبلغ خزينة المحكمة وتسليمه للمصفى الحالى لتبرئة ذمته .

وحضر المصفى المعين الأستاذ محمد الخولي بدلا من الأستاذ / ..... الطاعن المصفى السابق وقرر بأنه ليس لديه مانع من استلام المبلغ وإيداعه فى حساب خاص بالتصفية ليدر ربحا حتى تمام التصفية .

وطلب عرض الأمر على المحكمة بشأن الفوائد من عدمه.

8. صورة ضوئية ـ والأصل معروض للمضاهاة ومثبت عرضه بمحضر جلسة المرافعة 2013/12/2 ـ من إنذار عرض 66ر092 312 جم ـ جملة مبلغ بفوائده القانونية المقرر بمعرفة المصفى القضائى الحالى لمرفق النقل الداخلى بالمحلة الكبرى ، معلن عن طريق المحضرين فى 2013/11/19 ـ من مكتب الأستاذ / أحمد عبد الحميد شامة المحامى ـ بناء على طلب المتهم هنا / ..... الطاعن ـ المصفى القضائى السابق فى الدعوى رقم 2002/522 تجارى كلى المحلة الكبرى والتى أحيلت برقم 163 لسنة 2010 مدنى مستعجل مركز المحلة الكبرى .

معلن بالتاريخ عاليه إلى السيد / محمد جمال محمود السيد الخولى ـ بصفته المصفى القضائى الحالى لمرفق النقل الداخلى بالمحلة الكبرى ـ فى القضية المذكورة بعاليه .

وتضمن الإنذار المعلن ، أن الطالب (المتهم هنا) كان مصفيا قضائيا لمرفق النقل الداخلى بالمحلة الكبرى بموجب الدعوى 2002/522 تجارى كلى المحلة الكبرى ، وأنه كان قد تسلم بهذه الصفة مبلغ 66ر 156 169 جم ، ودفتر شيكات ، وكشف بأسماء المستحقين ، وكشف حساب من البنك ، لإجراء التصفية .

وأنه قد تداولت الدعوى بالجلسات ، والتحق الطالب (المتهم هنا) بالعمل بالسعودية كمستشار قانونى بها ، وأنه أرسل وكيلا زميلا محاميا عنه حيث قام بعرض مبلغ التصفية ـ آنف الذكر ـ المسلمة إليه أمام الأستاذ رئيس

الـدائرة التجاريـة ، إلاّ أن الـدائرة لـم تـأمر بإيـداع المبلـغ المعـروض خزينـة المحكمة كطلب الطالب المصفى السابق (المتهم هنا) .

ثـم بعـد ذلـك فـوجئ الطالـب (المـتهم هنـا) بأنـه محـرك ضـده الجنايـة 2008/790 أول المحلة ـ 2008/9 كلى شرق طنطا ، حيث صدر فيها حكم ضده غيابيا : برغم محاولاته المتكررة عرض وإيداع المبلغ (والذى حال دون قبـول إيداعـه فـى المـرة الأخيـرة أن الـدعوى التجاريـة محجـوزة للحكـم لجلسـة 2013/12/25) .

ولذلــك

فإنه يعرض بصفته السابقة ، علـى المصـفى الحـالى بالقضـية عاليـه بصـفته الحالية :

1ـ مبلغ 66ر156 169 جم

2ـ دفتر الشيكات سالف الإشارة

3ـ كشف بأسماء المستحقين

4ـ كشف حساب من البنك

5ـ بالإضافة إلى فوائد هذا المبلـغ سـالف البيـان وقدرها 539 142جم بواقـع 5ر6% سـنويا طبقـا لتقـدير المنـذر إليـه المصـفى القضـائى الحالى حسب قرار المحكمة التجارية التى طلبت منـه تحديد الفائدة على هذا المبلغ .

وذلك لإيداع المبلغ وفوائده والأوراق سالفة البيان - خزينة المحكمة بمعرفة المصفى الحالى أو استلامه وتوزيعه على عمال المرفق حسب منطوق الحكم فى الدعوى 2010/163 مدنى مستعجل مركز المحلة والمحجوزة للحكم لجلسة 2013/12/25 - وذلك إبراء لذمة الطالب (المتهم هنا) عن تلك القضية والتى أقيم عنها ضد الطالب (المتهم هنا) القضية 2008/790 جنايات أول المحلة (2008/6 كلى شرق طنطا) - وبذلك تكون ذمة الطالب بريئة من هذا المبلغ وفوائده .

هذا ومؤشر بظهر الورقة الثانية لإنذار العرض ، إيصال استلام فى 2013/11/19 - محرر من المصفى الحالى فى القضية عاليه ، محمد جمال محمد الخولى ، وموقع منه ، بصفته المصفى القضائى لمرفق النقل الداخلى بالمحكمة ، بأنه إستلم المبلغ المعروض وقدره/ 66ر092 312 جم وصورة الإنذار والمستندات المرفقة بالإنذار وبيانها : 1ـ دفتر شيكات بنكية بدون توقيعات وعدد / 34 شيك 2ـ أصل كشف بأسماء المستحقين 3ـ كشف حساب للبنك للعميل .

وتم سماع المصفى الحالى محمد جمال محمود السيد الخولى بجلسة 2013/12/2 ، أمام المحكمة ، وأكد ما تقدم .

وبهذا الإستلام برئت ذمة المتهم هنا ، ودل على انتفاء أى قصد جنائى لديه .

9. صورة شهادة صادرة بتاريخ 2013/11/20 من دفتر إنذارات وأحكام مركز المحلة الكبرى .

ثابت بها :

تبين لنا أنه قدمت الأوراق بناء على طلب ..... الطاعن ضد محمد جمال محمود السيد الخولى وتم قيده برقم 687 يوم 2013/11/19 وسلم إلى المحضر فى 2013/11/19 وتم إعلانه فى 2013/11/19 .

10. صورة ضوئية من أصل مختوم بخاتم النسر ـ من الطلب المقدم من السيد / محمد جمال الخولى المصفى المعين بدلا من المتهم هنا ـ لتصفية صندوق التكافل الخاص بمرفق النقل الداخلى بالمحلة الكبرى إلى الأستاذ / مأمور التصفية ـ ثابت فيه إقراره باستلام إنذار العرض المؤرخ 2013/11/19 (مستند / 5 سالف البيان) الموجه له من المصفى السابق / ..... الطاعن (المتهم هنا) لاستلام أموال التصفية ، وكشف الحساب الجارى بالبنك ، وكشف بأسماء العاملين ، ودفتر الشيكات الخاص بالصندوق وذلك رفق المحضر المحرر بمعرفة محضر المحكمة وكذلك الفائدة عن المبلغ بواقع 5ر6 % سنويا . وطلب إعادة الدعوى للمرافعة والمحجوزة للحكم 2013/12/25 .

- ومرفق بالطلب صورة إنذار العرض .

- ومؤشر على الطلب عن السيد / سكرتير الجلسة باستلامه أصل طلب الإعادة للمرافعة ، وصورة ضوئية من إنذار العرض ، وصورة ضوئية من محضر تسليم المصفى سالف الذكر ، والتأشيرة ممهورة بتوقيعه وخاتم النسر .

11. صورة التقرير المقدم من المصفى / محمد جمال الخولى ومعلى برقم14 فى الدعوى 2002/522 ت . ك . المحلة الكبرى ـ الخاصة بتصفية صندوق العاملين بمرفق النقل الداخلى بالمحلة الكبرى ـ للمحكمة يشير فيه أنه تنفيذا لقرار المحكمة بتكليفه بحساب الفائدة على المبالغ التى كانت مودعة بحساب الصندوق سالف الذكر ، أن جملة مبلغ الوديعة مضافا إليه فوائده والمطلوب من المصفى السابق (المتهم هنا) هو = 47ر252 963 جم (مائتان وإثنان وخمسون ألفا وتسعمائة وثلاثة وستون جنيها ، 47 قرشا) ومن ذلك يبين أن المودع من المتهم هنا وقدره / 66ر 312 092 جم بإنذار العرض (محل المستند / 5 سالف البيان) يتجاوز المطلوب بتقرير المصفى اللاحق بزيادة قدرها / 19ر 59 129 جم (تسعة وخمسون ألفا ومائة وتسعة وعشرون جنيها وتسعة عشر قرشا) .

تعقيب :

ومن ذلك يتضح براءة ذمة ..... الطاعن (المتهم هنا) من كامل المبلغ وكامل فوائده طبقا لتقرير المصفى الحالى كأمر المحكمة ، بل قيامه بسداد مبلغ 19ر 59 129 جم بالزيادة عما قدره المصفى اللاحق .

ومن خلال هذه المستندات الرسمية التى تقطع بسلامة موقفه ونفى أية شبهة جنائية فى سلوكه لا يمكن القول بأن الطاعن اختلس تلك الأموال أو استولى عليها دون حق وعلى نحو مخالف للقانون ، وكل ما يمكن أن ينسب إليه هو إهماله فى عمله كمصفى قضائى لأموال ذلك الصندوق ومبادرته للسفر للخارج للعمل بالمملكة العربية السعودية دون رد تلك الأموال لأربابها حتى لا تضيع منه هذه الفرصة وخضوعه لإجراء اختبارات ولقاءات وإجراءات معقدة قبل سفره ، وهذا الإهمال من جانبه لا يرقى إلى مرتبة القصد المتعمد والنية الخاصة وهى نية التملك اللازم توافرها لمساءلة الطاعن عن جريمة الإختلاس المسندة إليه بأمر الإحالة .

إلا أن الحكم المطعون لم يعرض لهذه المستندات بتاتًا لا إيرادًا ولا ردًا ، وهو ما يعيب الحكم المطعون فيه بالقصور فى التسبيب والإخلال بحق الدفاع .

- وقد قضت محكمة النقض فى العديد من أحكامها بأنه :

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

* 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 رقم24 ـ ص 191 ـ 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 ، - إلا أن الحكم لم يعرض لها بتاتاً لا إيرادا ولا رداً – وهذا قصور وإخلال جسيم بحق الدفاع 0

- وقد حكمت محكمة النقض بأنه :

« وإن كان الثابت من المستندات التى يعتمد عليها الطاعن فى إثبات دفاعه قد قدمت منه بعد حجز القضية للحكم ولم يكن مرخصا له من المحكمة فى تقديمها ، فذلك مما يسوغ للمحكمة الالتفات عنها ، ولكن إذا 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 / 1952 - 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 وإذا لم تلق المحكمة بالاً إلى هذا الدفاع فى جوهره ولم تواجهه على حقيقته ولم تفطن إلى فحواه ولم تقسطه حقه وتعنى بتمحيصه بلوغاً إلى غاية الأمر فيه بل سكتت عنه إيرادا 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/ 1973 - س 24 - رقم 30 - ص 146

- وحكمت محكمة النقض بأن :

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

* نقض 11/ 2/ 1973 - س 24 - رقم32 - ص 151

- تقول محكمة النقض :

« لما كان ذلك ، وكان الحكم المطعون فيه قد اعتنق 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 ينبغي عليها من تدقيق البحث لتعرف وجه الحقيقة . - الأمر الذى يَصِمُ الحكم المطعون فيه بالقصور في البيان ويُعَجِز محكمة النقض عن إعمال رقابتها على الوجه الصحيح ، ومن ثمَّ يتعين نقضه والإعادة دون حاجة إلى بحث باقي أوجه الطعن » 0

* نقض 1988/1/4 - س 39 - رقم 3 - ص 66

- وقضت محكمة النقض بأنه :

« 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 1985/6/6 - 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 44□□□□□

- كما قضت محكمة النقض :

« بأن المحكمة تكون ملزمة بندب خبير فى جميع المسائل الفنية البحتة وإذا رأت عدم إجابة الخصم إلى طلب ندب خبير فى تلك المسائل فعليها أن ترد على ذلك فى أسباب حكمها إستناداً إلى مصدر علمى قاطع فى المسألة الفنية وإلاَّ كان حكمها معيباً »

* نقض 1953/5/19 - مج القواعد - محمود عمر - جـ 2 - رقم 184 - ص 674

* نقض 1946/10/21 - مج القواعد - محمود عمر - جـ 2 - رقم 190- ص 675

ولاشك أن للمسئولية الجنائية عن الجرائم العمدية نطاقها الخاص ودائرتها التى تنفرد بها ولا تختلط تلك المسئولية بالمسئولية المدنية أو الإدارية الوظيفية وقوامها الخطأ والإهمال ومخالفة اللوائح والنظم الإدارية المتبعة ، والطاعن ولاشك يجهلها لأنه لم يسبق له العمل كمصفى قضائى وما يفرضه هذا العمل من ضوابط وقيود وإجراءات ، وإنما يعمل بالمحاماة وخبرته قاصرة على عمله المختلف تمامًا عن أُصول المحاسبة وإجراءات التصفية ، وعلى فرض أنه يجهل بالأصول والضوابط اللازم إجرائها عند التصفية فإن هذا ولاشك جهل مغتفر لأنه يتعلق بأمور تتصل بالواقع لا بالقانون العقابى الجنائى الذى لا يُعذر المرء بجهله به لأن العلم بنصوص التجريم والعقاب مُفترض .

فالجريمة العمدية يلزم لتحققها قيام القصد الجنائى .. وقوامه العلم وإرادة مخالفة القانون .. وينحسر هذا القصد الجنائى بالجهل او الغلط فى الواقع وفى التكييف القانونى .. فالجريمة لا تكتمل أركانها إلا إذا اكتسبت الوقائع التى تقوم عليها تكييفا قانونيا معينا ، وهذا التكييف هو ثمرة تطبيق قاعدة قانونية غير قانون العقوبات ، ـ فإذا جهل الشخص أو أخطأ هذه القواعد فانه يكون قد جهل هذا التكييف ، وتكون الواقعه فى حدود علمه مجرده من الدلائل القانونيه التى تجعلها صالحه لتقوم عليها الجريمه وفى هذه الظروف يعتقد الجانى أنه أتى فعلا مشروعا أو لم يصدر عنه فعل أو امتناع غير مشروع ويعد القصد الجنائى منتفيا لديه ـ (د . محمود نجيب حسنى . القسم العام ـ ط 1982 ـ نبذه /654 ص 571 وما بعدها ، نبذة /662 ص 579 وما بعدها) .

- وقد قضت محكمة النقض بأنه :

« الاعتقاد فى تفسير خاطىء للقوانين المتعلقة . بإعانة غلاء المعيشة ينفى القصد الجنائى اللازم لتوافر جريمة عدم الوفاء بهذه الإعانة » .

* نقض 67/6/5 ـ س 18 ـ ق 149 ـ ص 744
* نقض 66/2/1 ـ س17 ـ ق15 ـ ص86
* نقض 66/3/28 ـ س17 ـ ق75 ـ ص378
* نقض 60/3/15 ـ س 11 ـ ق 53 ـ ص 270
* نقض 1973/1/21 ـ س 24 ـ ق 18 ـ ص 78

وبالرجوع إلى مدونات أسباب الحكم المطعون فيه يتبين أن محكمة الموضوع تصدت لدفاع الطاعن بانعدام القصد الجنائى لديه وثبوته ضده بقولها ما نصه :

« إن المحكمة وهى من محاكم الموضوع تطمئن لصحة إسناد الإتهام للمتهم (الطاعن) وثبوت اختلاسه المبلغ المالى محل الخصومة وضمه لملكه ، وذلك مما شهد به شهود الإثبات سالفا البيان والتى تأيدت بتحريات شاهد الإثبات الثالث ـ ولأن سداد المبلغ وفوائده لا ينفى الإتهام ضده ـ بل يُعد قرينة على صحة اختلاسه للمبلغ محل الجريمة ولهذا ترفض معه المحكمة هذا الدفاع » .

وما أوردته المحكمة فيما تقدم لا يصلح لبيان ركن القصد الجنائى العام ، وكذلك الركن الخاص اللازم توافرها لقيام جناية الإختلاس المنصوص عليها فى المادة 112 من قانون العقوبات والتى تعاقب الموظف العام إذا ما اختلس أموالاً مُسلمة إليه بسبب وظيفته والتى قضى الحكم بإدانته بناء عليها لأن ذلك القصد فى صورتيه العام والخاص يستلزم ثبوت نية الجانى إلى إضافة المال المُسلم إليه إلى مُلكه الخاص وظهوره عليه بمظهر المالك وحرمان أربابه من ملكهم .

والقصد الخاص المذكور أمر يضمره الجانى فى نفسه ويكنه فى ضميره ولا سبيل لكشفه إلا من خلال الظروف والملابسات المحيطة بالواقعة والتى تدل عليه وعلى ثبوته فى نفس الجانى ثبوتًا قطعيًا لا يشوبه أى قدر من الإحتمال أو الظن ، ومادام الأمر كذلك ، وكان هذا القصد خفيًا وغير ظاهر فإن شهادة شهود الإثبات مهما كانت صفة الشاهد أو منزلته لا يصلح أى منها لإثبات هذا القصد أو تلك النية الخاصة اللازم توافرها لدى الجانى لإدانته بجريمة الاختلاس سالفة الذكر وفق ما هى معرفه به فى القانون .

لأن الشهادة ليست إلا وسيلة للتعبير عما تدركه الحواس وحدها وليس للشاهد أن يستخلص مما أدركته حواسه عناصر أخرى لم تدركها تلك الحواس - لأن هذا الاستخلاص من جانب الشاهد يُعد تعبيرًا عن رأيه الشخصى وحده واستنتاج توصل إليه بحكم تفكيره وعقله .

- واستقر قضاء النقض على ذلك :

« إذ قضى بأن الأصل فى الشهادة 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

والقاضى الجنائى لا يدخل فى تكوين عقيدته واطمئنانه وقناعته أى رأى أو استخلاص لسواه وعلى ذلك فإن الشاهد لا يُعبر إلا عما أدركته حواسه وحدها ولا يعد رأيه واستخلاصه فيما أدركته حواسه من قبيل الشهادة ، وعليه أن يترك ذلك لقاضى الدعوى الذى يقضى فيها بناء على رأيه الشخصى وحده ولا يجوز بحال أن يعتمد فى قضائه على رأى لغيره .

وقد تواتر قضاء محكمة النقض على أن القاضى الجنائى لا يتقيد برأى ولا بحكم قاضى جنائى آخر احتراما 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 0

* نقض 1982/5/9 - س 33 - رقم 163 - ص 561
* 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 1996/3/7 - س 17 - رقم 45 - ص 233

وعلى هذا فإن ما جاء بأقوال شهود الإثبات التى حصلها الحكم المطعون فيه والذين ساقتهم سلطة الإتهام لإثبات الإتهام الوارد بأمر الإحالة ضد المتهم يقتصر على ما أدركه كل منهم بحواسه ويخطئ الحكم إذ ما اعتمد على ما استخلصه أى من هؤلاء الشهود مما أدركته حواسهم.

ولما كان الحكم المطعون فيه قد حصل شهادة الشاهد الأول محمود إبراهيم حميد على أنه بصدور الحكم فى الدعوى رقم 2000/522 تجارى كلى المحلة الكبرى بتعيين المتهم مصفيًا قضائيًا لأموال صندوق التكافل الاجتماعى للعاملين بمرفق النقل الداخلى بالمحلة الكبرى ، فقد تسلم المتهم أموال الصندوق المذكور لتصفيتها إلا أنه فى غضون الفترة من 2001/4/1 حتى 2001/5/31 قام باختلاس مبلغ 169156.66 جنيها من الأموال المسلمة إليه لتصفيتها ، وضمها لملكه واختلس كشف أسماء مستحقيها ودفتر شيكات سحبها من البنك المودعة به ، كما حصلت المحكمة مضمون شهادة الشاهد / رأفت محمد هجرمه المحامى بالبنك الوطنى للتنمية بطنطا بما جاء بمضمون ما شهد به الشاهد السابق ، وأضاف أن المتهم له حساب بالبنك المذكور ولم يرد المال الذى اختلسه ، وحصلت المحكمة مضمون شهادة ضابط الشرطة أشرف محمد درويش رئيس مباحث الأموال العامة

بالغربية بأن تحرياته السرية دلت على صحة قيام المتهم باختلاس المبلغ المالى محل الإتهام لنفسه والمسلم إليه لتصفيته ، وتلك هى مضمون شهادة كل من شهود الإثبات التى حصلتها المحكمة فى حكمها وأقامت عليها قضاءها بإدانة الطاعن ، وطبيعى أن يكون للشاهد مطلق الحرية فيما يشهد به سواء تعلق بما أدركته حواسه والتعبير عنه من جانبه أو ما يستخلصه منها وفقًا لرأيه الشخصى وتقديره الخاص.

وإنما تخطئ محكمة الموضوع إذا كونت عقيدتها فى الدعوى واطمئنانها إلى ارتكاب المتهم لجريمة الاختلاس أو غيرها من الجرائم بناء على رأى شخصى للشاهد أو استخلاص خاص به لما أدركته حواسه من عناصر ، لأن هذا الرأى وتلك القناعة أمور يختص بها القاضى الجنائى وحده وهذا هو طبيعة عمله وجوهر وظيفته القضائية .

وبناء على ذلك فإن شاهدى الإثبات الأول والثانى يتعين أن تكون شهادة كل منها قاصرة على ما أدركته حواس كل منهما وهى أن الطاعن استلم أموال ذلك الصندوق لتصفيته وأنه لم يردها لمصدرها ، أما اتجاه نيته لاختلاسها لنفسه وكذلك كشوف أسماء المستحقين ودفتر الشيكات ، فإن نية وقصد الاختلاس المنسوب للطاعن أمر استخلصه هؤلاء الشهود استخلاصًا واستنتاجًا خاصًا بهم لا يجوز لقضاة الدعوى إدخاله فى عقيدتهم عند تكوينها فى شأن الواقع المعروض عليهم سواء لإثبات التهمة ضد المتهم أو نفيها عنهم.

فالشاهد تقتصر شهادته على ما يشاهده بنفسه من رؤيته للجانى وهو يطلق النار على المجنى عليه فى صدره أو ظهره وللمحكمة أن تثق فى شهادته أو لا تطمئن إليها .

أما شهادة الشاهد بأن القصد من ذلك الفعل المادى الذى شاهده بحواسه هو قصد قتل المجنى عليه وإزهاق روحه فهذا استنتاج شخصى واستنباط ورأى خاص

للشاهد لا يجوز للمحكمة أن تعتد به أو تطمئن إليه وتبنى قناعتها بإدانة الجانى بناء عليه .

وواضح من سياق أسباب الحكم المطعون فيه أن محكمة الموضوع اعتمدت كلية فى إثبات القصد الجنائى العام والخاص لدى الطاعن وقضت بإدانته بناء على ثبوت جريمة الاختلاس المسندة إليه بأمر الإحالة بناء على تلك النتائج وذلك الاستخلاص الذى قام به كل من هؤلاء الشهود لما أدركته حواسهم وهو أمر غير جائز لمجافاته لمبدأ اقتناع القاضى الجنائى وهو جوهر الأحكام الجنائية وكيفية صدورها وفقًا لأحكام القانون .

وفى هذا يقول الدكتور/ محمود نجيب حسنى فى مؤلفه شرح قانون الإجراءات الجنائية ما نصه ص442 رقم 481 طبعة 1987 : « إن الواقعة موضوع الشهادة تستمد أهميتها من حيث دلالتها على وقوع الجريمة ونسبتها للمتهم ـ أى أنه لا يُقبل من الشاهد أن يُبدى رأيًا فى مدى مسئولية المتهم أو خطورته ومدى جدارته لعقوبة .

وإذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر فإنه يكون معيبًا لقصوره فضلاً عن فساد استدلاله بما يستوجب نقضه والإعادة » .

ومؤدى ما تقدم أن جناية اختلاس الأموال التى تسلم للموظف العام بحكم وظيفته المنصوص عليها فى المادة 112 من قانون العقوبات تستلزم نية خاصة لدى الجانى وهذه النية (القصد الجنائى) أمر يخفيه الجانى فى نفسه مثل (نية القتل فى جريمة القتل العمد) لا تتوافر بمجرد ارتكاب الجانى فعلها المادى بل لابد من ثبوت

أن قصده انصرف في جناية الاختلاس إلى الاستيلاء على المال المُسلم للموظف بحكم وظيفته بحيث يظهر عليه بمظهر المالك ويضيفه إلى ملكه غدرًا وخيانةً بجهات عمله ، وهذا القصد الخاص على المحكمة أن تستظهره بأسباب مستقلة ، وذلك باستخلاصها تلك النية ، وهذا القصد من ظروف الواقعة وملابساتها ، ويتعين أن يكون هذا الاستخلاص سائغًا في العقل ومتفقًا مع قواعد المنطق وما تدل عليه الوقائع الثابتة بالأوراق بمنطق مقبول .

- وقضت محكمة النقض بأن :

« القصد الجنائي هو من الأمور النفسية التي قد لا تترك أثرًا محسوسًا بدل عليه مباشرة ، فيكون للمقاضي أن يستخلصه بكافة الممكنات العقلية » .

* نقض 1961/6/26 - س12 - ق40 - ص732

- وقضت أيضًا بأن :

« مناط قيام القصد الجنائي في جريمة الاختلاس أن تكون الوقائع التي أثبتها الحكم تفيد بذاتها أن المتهم قصد بفعلتها إضافة المال المستولى عليه إلى ملكه . »

* نقض 1983/2/9 - س 34- ق 41 - ص 222

وفي شرح قانون العقوبات للأستاذ الدكتور / محمود نجيب حسني ط 2013 ص 2014 :

« رد المال فور المطالبة به قد يكون قرينة على انتفاء القصد , إذ قد يفسر ذلك في معنى أنه لم يرد الاستيلاء عليه مما ينفي الاختلاس ذاته . »

* وفى ذات المعنى ـ الموسوعة الجنائية للأستاذ جندى عبد الملك ـ جـ1 ـ س436 ـ رقم 39

وعلى ذلك فلا يجوز للمحكمة أن تعتمد فى قضائها بثبوت تلك النية والقصد الجنائى لدى المتهم استنادًا إلى ما ذكره شهود الواقعة لأن شهادتهم تنصب على الفعل المادى المكون للجريمة وحده ، أما إستخلاص هؤلاء الشهود لتلك النية فهو عنصر خاص بهم وفقًا لرأيهم الشخصى وعقيدتهم الخاصة .

والقاضى الجنائى يُكوِّن قناعته فى الدعوى سواء بالإدانة أو البراءة بناءًا على رأيه الشخصى وحده ولا يجوز أن يدخل فى إقتناعه رأيًا آخر لسواه .

ولما كانت المحكمة التى أصدرت الحكم محل هذا الطعن قد استندت فى ثبوت القصد الجنائى الخاص لدى الطاعن من مجرد ما ورد بأقوال شهود الإثبات وتحريات المباحث المجهلة المصدر فإن حكمها يكون معيبًا لقصوره فى بيان تلك النية وفساد استدلالها ، لأن المحكمة التى أصدرته استخلصتها من مصادر وعناصر لا يجوز استخلاصها منها ، ومن أمور لا يصح لها أن تعتمد عليها أو تضعها فى اعتبارها. الأمر الذى يصم الحكم بالقصور فى التسبيب والفساد فى الاستدلال .

ولا ينال من ذلك أن تكون المحكمة قد اعتمدت فى حكمها على ما تتمتع به من سلطة تقديرية فى وزن وتقدير وقائع الدعوى لأن تلك السلطة لها ضوابطها وحدودها والتى لا يجوز للمحكمة أن تتجاوزها وتتعداها وإلا أصبحت سلطة متعسفة وهو أمرًا تأباه السلطة القضائية أشد الإباء لأنها سلطة عادلة تسعى إلى تطبيق القانون تطبيقًا صحيحًا دون ثمة تجاوز أو تعسف .

هذا وتبسط محكمة النقض رقابتها على منطق الحكم القضائى فإذا ما شابه ثمة تعسف أو فساد فإنها لا تتردد فى نقضه لأن هذا هو واجبها فى شأن الأحكام التى تعرض عليها لمراقبة مدى صحة تطبيق القانون ، وإذ كان ما تقدم فإن الحكم المطعون فيه يكون معيبًا كما سبق البيان واجبًا نقضه والإحالة .

وفى مرجع «النقض الجنائى» للأستاذ الدكتور / أحمد فتحى سرور , الطبعة الخامسة ـ ص / 336 ـ 338 نقرأ :

« وإذا كان تقدير القاضى مطلقا بشأن الإثبات المادى للوقائع ، وكان هذا الإثبات منطقة محرمة على محكمة النقض ـ فإن ذلك لا يدعو للقول بأن محكمة النقض تتجاهل كلية وقائع الدعوى ، بل إنها تراقب المنطق القضائى من خلال تسبيب الحكم بشأن هذه الوقائع ، فهذا التسبيب ضرورى لمراقبة مدى حسن تطبيق القانون ، فبدون هذه الأسباب التى تثبت واقعة الدعوى التى استقرت فى وجدان محكمة الموضوع لا يمكن لمحكمة النقض أن تتحقق من صحة تطبيق القانون على هذه الواقعة ، ولا يمكن لمحكمة النقض أن تضمن وحدة كلمة القضاء فى حسن تطبيق القانون ما لم تضمن فى الوقت ذاته وحدة المنطق القضائى الذى ينبنى عليه استخلاص واقعة الدعوى التى على أساسها سوف يُطبق القانون ، وما قيمة الرقابة التى تباشرها محكمة النقض على حسن تطبيق القانون إذا كانت محكمة الموضوع بمنأى عن أدنى رقابة على منطق استخلاصها للوقائع .

« إن المنطق المعوج فى استخلاص واقعة الدعوى يؤدى إلى تطبيق معوج للقانون ، إن عمل القاضى ليس تطبيقا مجردا للقانون أو إثباتا للوقائع بغير قانون ،

بل هو عمل مركب من الوقائع والقانون معا ، والتحكم في إثبات الواقع لا بد أن يسفر عن خطأ في القانون .

« ولكن كيف تباشر محكمة النقض رقابتها على المنطق القضائي في إثبات واقعة الدعوى أمام السلطة المطلقة لقاضي الموضوع في تقدير هذا الاثبات ؟ يتحقق ذلك من خلال الرقابة على تسبيب الأحكام ، فهذه الرقابة هي السلاح الذي يمكن محكمة النقض من التدخل عندما يكون منطق المحكمة في استخلاص الواقعة قاصرا أو فاسدا أو خاطئا .

« ومن ناحية أخرى ، فإن رقابة محكمة النقض على المنطق القضائي الذي يستند إلى أصل دستوري ، وهو أن الأصل في المتهم البراءة وما يستتبعه من وجوب تأسيس الأحكام الصادر بالإدانة على الجزم واليقين ، وتباشره محكمة النقض حين تراقب قضاء الموضوع للتحقق من اليقين القضائي عند الإدانة ـ وظيفة قانونية تدور حول نتائج قرينة البراءة ، وقد ذهبت المحكمة الدستورية العليا في مصر إلى أن دحض أصل البراءة ممتنع بغير الأدلة التي تبلغ قوتها الإقتناعية ـ في مجال ثبوت التهمة ـ مبلغ الجزم واليقين .

« وقد استقر قضاء الدائرة الجنائية لمحكمة النقض اعتمادا على الفقه فى فرنسا وبلجيكا على أن عدم كفاية الأسباب هو عيب شكلى ، لكن الدوائر المدنية رأت عدم توافر الأساس القانونى فى الحكم ـ بالمعنى المتقدم ـ هو عيب موضوعى فى شروط تطبيق القانون ، وقد رأت الدائرة الجنائية أن عدم تسبيب الحكم على نحو كاف لا يسمح بمراقبة مدى صحة تطبيق هذه القاعدة القانونية مما يؤدى إلى تخلف الأساس القانونى للحكم ، فهذا العيب يجعل محكمة النقض عاجزة عن مراقبة صحة التكييف

القانونى ، وهو يمس إلتزام المحكمة ببيان الأسباب التى تبرر اختيار تكييف قانونى معين دون غيره ، وبناء على ذلك ، يعد عيبا يمس الأسباب المتعلقة بالوقائع دون الأسباب المتعلقة بالقانون ، فإذا كان الحكم قد طبق القانون على واقعة استوفى بيان عناصرها ، فإن منطوق الحكم وحده هو الذى يخضع لرقابة محكمة النقض دون الأسباب القانونية ، وذلك بحسب أن عناصر الواقعة كما أثبتها الحكم هى المناط فى التحقيق من مدى صحة تطبيقه للقانون ويؤدى كون العيب فى التسبيب عيبا فى شكل الحكم إلى الحكم ببطلانه دون الحاجة على بحث موضوعى ، لأن عيوب التسبيب غير قابلة للإصلاح أو التصحيح فلا يمكن لمحكمة النقض أن تباشر سلطتها فى تصحيح الخطأ فى تطبيق القانون الذى شاب الحكم ، ما لم يكن مبنيا على أسباب سليمة ، فإذا شاب بيان الحكم لهذه العناصر عيب استحال على محكمة النقض مباشرة سلطتها فى الرقابة . » (إنتهى ما نقلناه عن مرجع النقض الجنائى للأستاذ الدكتور أحمد فتحى سرور)

وإذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر فإنه يكون قد عابه القصور فى التسبيب والإخلال بحق الدفاع مستوجبا النقض .

ثانيًا : القصور فى التسبب والإخلال بحق الدفاع :

قام دفاع الطاعن أساسًا على أنه وإن كان قد تسلم الأموال محل التداعى بصفته مصفيًا لصندوق التكافل الاجتماعى للعاملين بمرفق النقل الداخلى بالمحلة الكبرى ـ كما سبق البيان ـ إلا أنه لم يختلس تلك المبالغ التى سُلمت إليه من جهة عمله ، وأنه كان دائب الرغبة وملحا فى ردها لمصادرها لولا أنه اضطر للسفر للخارج للعمل كمحام بالمملكة العربية السعودية ، وأنه قد تأخر فى رد تلك الأموال والمستندات إلى جهة عمله ، إلا أن هذا التأخير لم يكن إلا إهمالاً منه ولا تتوافر به نية الاختلاس وهى النية الخاصة اللازم توافرها كركن من أركان الجريمة سالفة

الذكر ، هذا إلا أنه بادر برد تلك الأموال إلى جهة عمله ، وبذل فى ذلك قصارى جهده ، وتعددت محاولاته لإتمام رد المبلغ حصيلة التصفية وفوائدها ، وكافة مستنداته كما هو ثابت بالدفاع الجوهرى السالف الذكر .

ولاشك أن هذه المبادرة إلى رد تلك الأموال والمستندات لجهة العمل تعتبر دليلاً على عدم توافر نية الاختلاس لديه بل إن اختلاط هذه الأموال بأمواله الخاصة لا تعد دليلاً كذلك على توافر تلك النية ، ورغم هذا الدفاع وجوهريته والمستندات التى قدمها الطاعن بالحافظة المقدمة منه أثناء المحاكمة تأييدًا لدفاعه ، فإن محكمة الموضوع لم تحصل فى حكمها هذا الدفاع الحاسم فى الدعوى بما ينبئ عن أنها قد فصلت فى الإتهام المسند للطاعن بغير بصر أو بصيرة ، ولاشك أن وجهة نظرها فى مسئوليته كانت ستتغير حتمًا لو أنها أمعنت النظر فيما قدمه من مستنداته تظاهره وتؤيده وهى الدالة على أنه قام برد المبالغ التى تسلمها بحكم وظيفته إلى جهة عمله ومستنداتها بل انه سدد مبالغ تفوق أصل ذلك المبلغ وفوائده الأمر الذى يقطع بحُسن نيته وسلامة موقفه من الإتهام المسند إليه.

* أحكام النقض سالفة البيان فى وجوب إحاطة الحكم بكافة عناصر الدعوى بما فى ذلك دفاع المتهم والمستندات المؤيدة له .

وتكون المحكمة على هذا النحو قد افترضت ثبوت نية الاختلاس لدى الطاعن لعدم بيانها العناصر السائغة والمقبولة التى تنتج ذلك الاستخلاص على نحو صائب وسديد رغم أن هذا الركن (القصد الجنائى ـ النية الخاصة) من أركان تلك الجريمة التى دين عنها الطاعن .

كما لا محل للقول فى هذا الصدد بأن محكمة الموضوع غير ملزمة بتعقب دفاع المتهم فى كافة مناحية المختلفة وعناصره المتعددة لأن هذا القول ، وإن كان

يصدق بالنسبة لأوجه الدفاع الموضوعية إلا أنه لا يسرى ولا ينطبق على عناصر دفاع المتهم الجوهرية والمتصلة بأحد أركان الجريمة المقضى بإدانته عنها .

ولأن هذا الدفاع ومثله من أوجه الدفاع الجوهرية ينبغى على المحكمة أن تكون على بينة منه أن تلم به على نحو تام وشامل .

- 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 نحو يبين منه أنها حين استعرضت تلك الأدلة كانت قد ألمت بها إلماما شاملا يهيئ لها الفرصة لتمحيصها التمحيص الشامل الكافي الذي 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 6047 / 52 ق
* نقض 1982/1/3 ـ س 33 ـ رقم 1 ـ ص 11 ـ طعن رقم 2365 / 51 ق
* نقض 1984/3/25 ـ س 35 ـ رقم 72 ـ ص 338 ـ طعن 6492 / 53 ق

- وقضت محكمة النقض بأن :

« الحكم فى الدعوى دون الإلمام بكافة عناصرها يعيب المحاكمة »

* نقض 1972/6/12 ـ س 23 ـ رقم 204 ـ ص910 ـ الطعن 42/440 ق

كما ينبغى أن تكون أسباب الحكم قد اشتملت على العناصر السائغة والمقبولة عقلاً ومنطقًا عند إطراحه والتى تبرر وتسوغ استخلاصها لنية الاختلاس والقصد الخاص الذى استلزمه المشرع لقيام هذه الجريمة وإلا كان الحكم معيبًا لقصوره

وإخلاله بحق الدفاع ، وهذا هو العوار الذى تردى فيه الحكم محل هذا الطعن بما استوجب نقضه كما سبق الإيضاح .

- 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 ـ ولا تنفع الأسباب إذا كانت عباراتها مجملة لا تقنع أحدا ولا تجد محكمة النقض فيها مجالا لتنبيه صحة الحكم من فساده »

* نقض 1929/2/21 ـ مجموعة عمر ـ جـ1 ـ رقم 170 ص 178

كما يدل ذلك القصور وهذا الخلل الذى أصاب منطق الحكم القضائى على أن محكمة الموضوع انساقت وراء سلطة أخرى هى سلطة التحقيق التى اقتنعت واطمأنت إلى توافر ذلك القصد الخاص لدى الطاعن لأن العبرة فى القضاء الجنائى باقتناع القاضى بناء على استخلاصه الشخصى وعقيدته الخاصة ولا يجوز له أن يعهد بهذه المهمة لغيره سواء كانت سلطة التحقيق أو أى جهات أخرى مثل شهادة الشهود وغيرهم .

بمعنى أن استخلاص النية الخاصة والقصد الجنائى الخاص من جريمة الاختلاس المنصوص عليها فى المادة 112 من قانون العقوبات لابد أن يكون من مقدمات تنتجه وتؤدى إليه فى منطق سائغ وسديد وليس لمحكمة الموضوع أن يعتمد فى هذا الشأن على أى استخلاص أو رأى لسواها ولو كانت سلطة أخرى أو أقوال

شهود الإثبات لأن تلك المصادرة إنما تعبر عن منهجها الشخصي وتقديرها الخاص ولأن القاضى الجنائى يكون عقيدته فى كافة عناصر الدعوى خاصة ما تعلق منها بالنية والقصد الخاص فى الجرائم العمدية بناءً على رأيه الشخصى وعقيدته الخاصة ولا يُدخل فى عقيدته رأيًا آخر لغيره .

وإذ خالف المتهم المطعون فيه هذا النظر فإن يكون معيبًا واجبًا النقض والإحالة كما سبق البيان.

ثالثًا : الخطأ فى الإسناد ومخالفة الثابت بالأوراق :

ذلك أن محكمة الموضوع تساندت فى قضائها بإدانة الطاعن إلى شهادة الشاهد الأول / أحمد محمود إبراهيم حميد وحصلت المحكمة مضمون شهادته بقولها بأنه بصدور الحكم رقم 2000/522 تجارى كلى المحلة بتعيين المتهم مصفيًا قضائيًا لأموال صندوق التكافل الاجتماعى للعاملين بمرفق النقل الداخلى بالمحلة وتسلم المتهم أموال الصندوق المذكور لتصفيتها إلا أنه فى غضون الفترة من 2001/4/1 حتى 2001/5/31 قام باختلاس مبلغ 169156.66 جنيها من الأموال المسلمة إليه لتصفيتها ، وضمها لملكه واختلس كشف أسماء مستحقيها ودفتر شيكات سحبها من البنك المودعة فيه ، ومؤدى ذلك أن الشاهد المذكور أوضح فى شهادته أن المتهم اختلس ذلك المبلغ من الأموال المسلمة إليه لتصفيتها وضمها لملكه .

كما استندت محكمة الموضوع فى إدانة الطاعن إلى ما شهد به الشاهد الثانى / رأفت محمد حامد عجرامية المحامى بالبنك الوطنى للتنمية بطنطا.

ولم تشأ المحكمة تحصيل شهادة الشاهد الأخير الثاني ، واكتفت بقولها إنه شهد بمضمون ما شهد به الشاهد السابق / أحمد محمود إبراهيم حميد ، بمعنى أنه شهد كذلك بأن المتهم اختلس ذلك المبلغ في الأموال المسلم إليه لتصفيتها .

وبالرجوع إلى أقوال الشاهد الثاني المذكور رأفت محمد حامد يتبين أنها جاءت خالية من إتهام الطاعن باختلاس ذلك المبلغ ، وكل ما ذكر هو أن الطاعن استلم المبلغ السالف الذكر بصفته المصفي القضائي لصندوق التكافل الاجتماعي لمرفق النقل الداخلي بالمحلة الكبرى .

وبذلك تكون محكمة الموضوع وقد اعتقدت خطأ أن شهادة الشاهد الثاني / رأفت محمد حامد لم تخرج عن مضمون شهادة الشاهد الأول/ أحمد محمود إبراهيم .

في حين أنه يوجد اختلاف ظاهر وواضح بين الشهادتين إذ أن الشاهد الأول شهد بأن الطاعن اختلس المبلغ السالف الذكر المسلم إليه بصفته مصفيًا ـ بينما جاءت شهادة الشاهد الثاني خالية من هذا الإتهام باختلاسه المبلغ المذكور إذ لم تكن له ثمة معلومات سوى ما شهد به من أن الطاعن تسلم تلك الأموال بصفته السابق بيانها .

وهذا الإختلاف الواضح بين الشهادتين كان يتعين معه على المحكمة تحصيل شهادة كل منهما على حدة ، وبالتالى فما كان يصح للمحكمة أن تحيل في بيان شهادة الشاهد الثاني إلى ما حصلته من شهادة الشاهد الأول طالما أن كلاً منهما مختلفة اختلافًا جوهريًا عن الأخرى ، ولما هو مقرر فى هذا الصدد من أنه إذا جاز للمحكمة أن تحيل في بيان مضمون شهادة أحد شهود الإثبات ما حصلته من شهادة شاهد آخر ، منعاً من التكرار الذى لا موجب له ، فإن حد ذلك ومناطه ألا يكون

هناك خلاف ظاهر بين الشهادتين أما إذا قام ذلك الاختلاف بين الشهادتين فإنه يتعين تحصيل شهادة كل شاهد على حدة وعلى نحو مستقل .

- وقضت محكمة النقض بأنه :

« من المقرر أنه إذا كانت شهادة الشهود تنصب على واقعة واحدة ولا يوجد فيها خلاف بشأن تلك الواقعة فلا بأس على الحكم إن هو أحال فى بيان شهادة شاهد إلى ما أورده من أقوال شاهد آخر تفادياً من التكرار الذى لا موجب له - أما إذا كانت هناك خلاف فى أقوال الشهود عن الواقعة الواحدة أو كا ن كل منهم قد شهد علىواقعة غيرتلك التى شهد عليها غيره - فإنه يجب لسلامة الحكم بالإدانة إيراد شهادة كل شاهد على حده . وإلا كان الحكم فوق قصوره منطوياً على الخطأ فى الإسناد بما يبطله ويوجب نقضه »

* نقض 1979/6/4 - س 30 - رقم 131 - ص 618 - طعن 1573 لسنة 48 ق

- 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 - ق 120 - ص677
* نقض 1984/1/15 - س 35 - رقم 8 - ص 50
* نقض 6 / 5 / 1979 - س 30 - 114 - 534
* نقض 22 / 1 / 1986 - س 37 - 25 - 114
* نقض 1990/7/7 - س 41 - 140 - 806

وإذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر فإنه يكون معيبًا واجب النقض لخطئه في الإسناد ومخالفته الثابت بالأوراق ولو تساندت المحكمة في حكمها إلى أدلة أخرى لأنها في المواد الجنائية متساندة ومنها مجتمعة فتكون عقيدتها فإذا سقط أحدها أو استبعد تعذر التعرف على أثر ذلك فى تقديرها لسائر الأدلة الأخرى .

- وقضت محكمة النقض بأنه :

« من 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 - 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 1986/1/22 - س 37 - رقم 25 - ص 114
* 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

وخلاصة ما تقدم أن محكمة الموضوع أخلت بدفاع الطاعن الجوهرى والقائم على عدم توافر القصد الخاص اللازم توافره في جريمة الاختلاس المسندة إليه بأمر

الإحالة والتى قضت المحكمة بإدانته بناء عليها ، ولم تحصل هذا الدفاع كلية ولم تحط علمًا بعناصره والمستندات المقدمة منه والتى تؤيده وتظاهره وتقطع بانعدام هذا القصد لديه ،كما استعملت سلطتها التقديرية فى تقدير وقائع الدعوى ودفاع الطاعن فى غير موضعها الصحيح فعصفت بذلك بحقوق المتهم فى الدفاع ـ كما كونت عقيدتها فى الدعوى وخلصت إلى إدانة الطاعن بناء على أدلة مبتورة يشوبها القصور واستخلصت يقينها بإدانة الطاعن دون تمحيص دفاعه ودون أن تلم به رغم أنه دفاع جدى مؤيد بالمستندات التى قدمها والتى ضمنها حافظة المستندات المقدمة منه والتى تعد مكملة لدفاعه الشفوى وشارحة له كل ذلك مما عاب الحكم المطعون فيه بما استوجب نقضه والإعادة .

- وقضت محكمة النقض الإيطالية :

« بأنه لا تقوم جريمة الاختلاس إذا تصرف الموظف العام فى مال تحت يده متى كان فى نيته استطاعة رده عند المطالبة ـ كما قضت بأنه إذا اختلطت الأموال المسلمة للموظف بأمواله الخاصة وقدم الموظف ما كان بعهدته وقام برده فإنه لا يُسأل عن جريمة الاختلاس ولو كان قد استعمل هذا المال فى أغراض شخصية »

* الدكتورة/ آمال عثمان ـ شرح قانون العقوبات ـ القسم الخاص ـ طبعة 1987 ـ ص192.

ولما كان ما تقدم ، فإن الحكم المطعون فيه يكون قد شابه من العيوب ما يستوجب نقضه .

فلهذه الأســـــــباب

—

<u>بلتمس الطاعن من محكمة النقض الحكم</u> :

أولا : قبول الطعن شكلا .

ثانيـا : وبعد الأمـر بضـم المفردات للزومهـا لتحقيـق أوجـه الطعـن ـ نقـض الحكم المطعون فيه والإعادة.

المحامى / رجائى عطية

ضرب أفضى إلى عاهة مستديمة ـ إحراز سلاح نارى مششخن (بندقية آلية)

إحراز ذخيرة

نقض رقم 84/17831 ق

عن الجناية رقم 2011/223 أبو قرقاص

(455 /2011 كلى جنوب المنيا)

قصور فى البيان ـ لا يكفى بيان نتيجة تقرير الطب الشرعى ويجب بيان مقدماته ـ خطأ فى الإسناد ومخالفة للثابت بالأوراق ـ قصور فى التسبيب فى بيان إثبات الاشتراك ـ حجية الأمر بألا وجه وما تستوجبه ـ قصور فى التسبيب وإخلال بحق الدفاع ـ قصور بعدم بيان سبب عدول المحكمة عن قرارها .

محكمة النقض

الدائرة الجنائية

مذكـــرة

بأســـباب الطعن بالنقض

المقـدم مـن : ..... (الطـاعن) محكـوم ضـده ـ

طاعن

وموطنه المختار مكتب الأستاذ / محمد رجائى عطيه ـ وشـهرته رجـائى عطيه ـ المحامى بالنقض 26 شارع شريف باشا ـ القاهرة .

ضـــــــد : النيـابــة العـامـة

فى الحكم : الصـادر بجلسة 2014/4/22 فى القضية رقم 2011/223 جنايات أبو قرقاص (2011/455 كلى جنوب المنيا) والقاضى حضـوريا بمعاقبـة/ .....(الطـاعن) بالسـجن المشـدد لمـدة خمس سنوات عما أسند إليه .

الوقائــع

أحالـت النيابـة العامـة الطـاعن ..... إلـى المحاكمـة بوصـف أنـه بتـاريخ 2010/4/6 بدائرة مركز شرطة أبو قرقاص ـ محافظة المنيا :

أ ـ ضرب رماح مسعود الجارحى عمر عمدًا بأن أطلق صوبه عيارًا ناريًا من « بندقية آلية » كانت بحوزته فأحدث به إصابته الموصوفة بالتقرير الطبى الشرعى والتى تخلف لديه من جرائها عاهة مستديمة ويستحيل برؤها هى تيبس بالمفصل السلامى الأول مع عدم القدرة على تحريك السلامية الطرفية لأصبع السبابة اليسرى وتقدر تلك العاهة بنحو 5% (خمسة فى المائة).

ب ـ أحرز سلاحًا ناريًا مششخنًا (بندقية آلية) مما لايجوز الترخيص بحيازتها أو إحرازها.

جـ - أحرز ذخيرة استعلمت على السلاح النارى آنف البيان حال كونه مما لا يجوز الترخيص بحيازته أو إحرازه.

وطلبت عقابه بالمادة 1/240 عقوبات والمواد 2/1، 6، 3/26 ، 5 من القانون 394 لسنة 1954 المعدل بالقوانين أرقام 26 لسنة 1978 ، 101 لسنة 1980 ، 165 لسنة 1981 والبند (ب) من القسم الثانى من الجدول رقم 3 الملحق بالقانون الأول والمستبدل بقرار وزير الداخلية رقم 13354 لسنة 1995.

وبجلسة 2014/4/22 قضت المحكمة حضوريا بمعاقبة المتهم ..... بالسجن المشدد لمدة خمس سنوات عما نسب إليه .

ولما كان هذا الحكم معيبًا وباطلاً ، فقد طعن المتهم المحكوم ضده بطريق النقض بشخصه من السجن وذلك بتاريخ 29 /2014/4 وقيد طعنه تحت رقم 2014/29 تتابع نيابة جنوب المنيا الكلية .

ونورد فيما يلى أسباب الطعن بالنقض :

أســـــباب الطعــن

أولا : القصور فى البيان :

حصلت محكمة الموضوع واقعة الدعوى التى قضت بإدانة الطاعن عنها بقولها ما نصه إنه بتاريخ 2010/4/6 وأثناء توجه المجنى عليه رماح مسعود الجارحى عمر عزام وآخرين من أهليته إلى الأرض (الصحراوية الخاصة بهم الواقعة بالطريق الصحراوى الغربى بناحية بلصفورة) لتنفيذ قرار التمكين (

الصادر من المحامى العام فى المحضر رقم 368 لسنة 2008 إدارى أبو قرقاص ضد المواطن عبد الرؤوف عبد الرحيم عبد القادر) وجد المتهم (الطاعن) وآخرين من العرب يعترضون على تنفيذ قرار التمكين ويمنعون المحضر والقوة المرافقة من تنفيذه (لعدم حضور دلال المساحة ومدير الجمعية الزراعية بصنيم) مما أدى إلى إنصراف المحضر والقوة المرافقة له ، فقام وأهليته بالانصراف معهم ، (وبعد عشر دقائق اتصل به شقيقه حسين مسعود الجارحى وأخبره بأن العرب) يقومون بالتعدى على عمال محطة البنزين الخاصة بهم (والموجودة بذات الأرض) ، فتوجه إلى هناك هو وأشقاؤه فوجدوا الكثير من العرب يقومون بإطلاق الأعيرة النارية عليهم بكثافة ومن بينهم المتهم الذى كان ممسكًا بندقية آلية والذى أطلق عليه عيارًا ناريًا استقر فى يده اليسرى ، وعلى أثره تم نقله إلى نقطة الإسعاف وقام الإسعاف بنقله إلى المستشفى ، وتم إجراء عملية له فى يده اليسرى وأدت إصابته إلى عاهة مستديمة تقدر بنحو (5%) خمسة فى المائة . (انتهى)

ملحوظة : (العبارات التى وضعناها بين قوسين ساقطة من عبارة الحكم ويستلزمها السياق)

هذا وبعد أن حصلت المحكمة مضمون الأدلة التى تساندت إليها فى تصويرها للواقعة على النحو السالف البيان ، خلصت إلى ثبوت ارتكاب الطاعن للجرائم الواردة بأمر الإحالة وعاقبته بعقوبة السجن المشدد لمدة خمس سنوات عما نسب إليه.

وحصلت المحكمة مضمون الدليل الفنى المستمد من التقرير الطبى الشرعى عن إصابة المجنى عليه رماح مسعود الجارحى بما نصه : إن إصابة المجنى عليه

بإصبع السبابة لليد اليسرى نارية حدثت من عيار نارى مفرد المقذوف أطلق من سلاح نارى معد لإطلاق الرصاص وهى جائزة الحدوث وفق التصوير الوارد بمذكرة النيابة العامة وفى تاريخ يتفق وتاريخ الواقعة وتكشف عنها تيبس بالمفصل السلامى الأول مع عدم القدرة على تحريك السلامية الطرفية لأصبع السبابة الأيسر ويمثل ذلك عاهة مستديمة تقدر نسبتها بنحو 5% (خمسة فى المائة) .

وبذلك تكون محكمة الموضوع وقد اكتفت ببيان نتيجة ما انتهى إليه التقرير الطبى الشرعى السالف الذكر ، دون بيان تفصيله ومقدماته حتى يمكن القطع بأنها تحمل تلك النتيجة وتؤدى إليه فى منطق سائغ واستدلال مقبول بحيث لا يشوبه تلك المقدمات ثمة غموض أو إبهام أو تجهيل وتعميم ، 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 بحيث لايشوبه ثمة تجهيل أو تعميم أوغموض أو إبهام وذلك حتى تستطيع محكمة النقض بسط رقابتها على الحكم لبيان مدى صحة تطبيق القانون ، ويستحيل عليها مع هذا التجهيل والتعميم مباشرة ولايتها فى مراقبة صحة تطبيق القانون على الواقعة كما صار إثباتها بالحكم وسلامة المأخذ.

ولأن محكمة النقض لا تراقب صحة القانون من الناحية القانونية فحسب ولكنها تراقب مدى صحة تطبيق القانون على وقائع الدعوى وسلامة المنطق القانونى من العوار الذى قد يصيبه باعتبار أن منطوق الحكم ليس له نتيجة منطقية لمقدمات وردت بأسبابه ، فإذا أصاب هذا المنطق ثمة عوار أو قصور أو غموض وإبهام اختل هذا المنطق واضطربت ركائز الحكم وأعمدته الأساسية بما يؤدى حتمًا إلى تهدم أركانه وتصدع كيانه ويؤدى فى النهاية إلى بطلانه بما يستوجب نقضه .

وهذا هو العوار الذى تردى فيه الحكم محل هذا الطعن ، والذى أجرت فيه المحكمة بتر مقدمات التقرير الطبى الشرعى وفصلها عن نتيجته رغم أهمية تلك المقدمات ، لأنها تحمل عناصر تلك النتيجة وأسبابها والتي لا قيام للحكم دون وجودها وبيانها ، خاصة ما تعلق منها بمسافة الإطلاق وتطورات الإصابة التى لحقت بالمجنى عليه إطلاق مقذوف نارى أصابه بإصبع يده اليسرى ، وما ناله من علاج ومدى صحة إجراءاته وتوافر علاقة السببية من تلك الإصابة والعاهة المستديمة التى تخلفت لدى المجنى عليه نتيجة تلك الإصابة.

وهذا القصور الجوهرى الذى شاب ذلك الدليل المستمد من تقرير الطبيب الشرعى ، يستوجب بذاته نقض الحكم المطعون فيه بأكمله ، لأن الأدلة التى يتساند إليها الحكم بالإدانة متساندة يشد كل منها آزر الآخر بحيث إذا سقط احدها أو استبعد تعذر التعرف على أثر ذلك فى تقدير المحكمة لسائر الأدلة الأخرى ، ولا ينال من ذلك أن يكون تقرير الطب الشرعى الخاص بإصابة المجنى عليه مرفقًا بأوراق الدعوى ويمكن الرجوع إليه لمعرفة مقدماته وتفاصيله وكافة عناصره الجوهرية وأجزائها الهامة ، لأن ورقة الحكم من الأوراق الرسمية التى يتعين اشتمالها على كافة أسبابه وأدلته سواء كان قاضيًا بالإدانة أو البراءة ، ولا يجوز بحال الإحالة فى بيان أى دليل من تلك الأدلة إلى ثمة أوراق أخرى خارج نطاق الحكم وورقته الرسمية ولو كانت مرفقة بملف الدعوى.

كما أن محكمة النقض لا تستعين فى مباشرة سلطتها الرقابية على الأحكام لمراقبة مدى صحة تطبيق القانون بأى أوراق أخرى خلاف ورقة الحكم ذاتها.

كما أن المطلع على الحكم سواء كان من أطراف الخصومة أو غيرهم ، لا يستعين كذلك فى إطلاعه بأية ورقة أخرى خلاف ورقة الحكم وحدها ، ولهذا أصبح أمرًا مقضيًا ضرورة اشتمال تلك الورقة الرسمية على كافة عناصرها القانونية والواقعية ، ولا يجوز بحال الإحالة فى بيانها إلى ما هو ثابت بأوراق الدعوى أو التحقيقات التى أجريت فيها طالما لم يكن لها ذكر بمدونات أسبابه .

كما لا يقدح فى عوار الحكم لقصوره من هذه الزاوية ، أن يكون قضاة الدعوى قد اطلعوا على التقرير الطبى الشرعى السالف البيان - لأن القاضى لا يحرر حكمه ليقنع به نفسه بل ليقنع به كل مطلع عليه من الخصوم وغيرهم ، وحتى يصبح الحكم الجنائى متى صار نهائيًا وباتًا - حجة مطلقة على الكافة باعتباره عنوانًا للحقيقة محققًا للعدالة ، فيتقبله أطراف الخصومة وهم مقتنعون بأن ما قضى به من قضاء اعتباره من عدل السماء .

كما أن تسبيب الأحكام تسبيبًا كاملاً لا يشوبه عوار أو قصور ، يدل على أن قضاة الدعوى قاموا بواجبهم خير قيام ، ويُسهم ذلك فى رفع ما قد يثور فى الأذهان من تعسفهم أو إساءة استعمال سلطاتهم ، وإذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر فإنه يكون معيبًا لقصور بيانه بما يستوجب نقضه والإحالة كما سبق البيان .

- وقد قضت محكمة النقض بأنه :

« إذا كان الحكم قد عول على تقرير الصفة التشريحية مكتفيا بالإشارة إلى نتيجته دون بيان سبب الوفاة على نحو مفصل وواضح - 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 ، الذى يدل على أنها قامت

بما ينبغي عليها من واجب تدقيق البحث للتعرف على وجه الحقيقة ، فإن الحكم يكون معيبا لقصور بيانه متعيناً نقضه والإحالة . »

* نقض 1982/12/14 - س33 - رقم 207 - ص 1000 - طعن 52/6047 ق

* نقض 1982/1/3 - س33 - رقم 1 - ص 11 - طعن 51/2365 ق

ولما هو مقرر كذلك بأنه : « إذا كان الحكم عندما تعرض للتقرير الطبي التشريحي ، قد اقتصر على وصف الإصابات الواردة بذلك التقرير ، فإن ما أثبته من ذلك يكون قاصر في بيان رابطة السببية بين تلك الإصابات التي حدثت بالمجني عليه وبين الوفاة » .

* نقض 1960/11/7 - س11 - رقم 147 - ص 771 طعن 30/1264 ق

* نقض 1960/11/22 - س11 - رقم 156 - ص 815 - طعن رقم 30/1332 ق

- وقضت محكمة النقض بأن :

« إدانة المتهم عن جريمة الضرب المفضي إلى الموت ، دون التدليل على توافر رابطة السببية بين إصابة المجني عليه ووفاته ، إستناداً إلى تقرير فني ، يُعد قصوراً لا يصححه عرض الحكم لإصابة المجني عليه من واقع ذلك التقرير وقوله إن الضرب أدى إلى وفاته ـ مادام قد أغفل صلة الوفاة بالإصابة »

* نقض 1977/5/22 - س28 - رقم 134 - ص 639 - طعن رقم 47/163 ق

- وقضت محكمة النقض بأن :

« ورقة الحكم من الأوراق الرسمية التي يتعين إشتمالها على كافة بياناتها الجوهرية ومنها البيان المفصل الواضح لكل دليل من أدلة الثبوت التي اقتنعت بها المحكمة ووثقت بصحتها واطمأنت إليها ولا يكمل محضر الجلسة إلاّ في صدد

بيانات الديباجة والإجراءات 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 الاستعانة 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

ومتى كان ذلك ، وكان من المقرر أن الأدلة فى المواد الجنائية متساندة ، يسند بعضها البعض الآخر ، بحيث لا يعرف مدى الأثر الذى كان للدليل القاصر أو الفاسد أو الباطل ، على عقيدة المحكمة ، استبان أن الحكم المطعون فيه قد عابه ما يستوجب نقضه .

* نقض 1986/1/22 - س 37 - رقم 25 - ص 114
* 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

ثانياً : الخطأ فى الإسناد ومخالفة الثابت بالأوراق .

تساند الحكم المطعون فيه ـ على ما تبين من مطالعة مدونات أسبابه فى قضائه بإدانة الطاعن ، إلى الدليل المستمد من شهادة الشاهدين رماح مسعود الجارحى عمر عزام والشاهد حسين مسعود الجارحى عمر ، وحصلت المحكمة مضمون شهادة الشاهد الأول بقولها ـ إنه أثناء توجهه وآخرين من أهليته إلى الأرض لتنفيذ قرار تمكين واجههم (الطاعن) وآخرين من العرب يعترضون على تنفيذ قرار التمكين ويمنعون المحضر والقوة المرافقة من تنفيذه مما أدى إلى انصراف المحضر والقوة المرافقة .

فقام الشاهد الأول رماح مسعود الجارحى وأهليته بالانصراف معهم ، وبعد عشر دقائق اتصل به شقيقه حسين مسعود الجارحى وآخرين وأخبره أن العرب يقومون بالتعدى على عمال محطة البنزين الخاصة بهم ، فتوجه إلى هناك هو وأشقاؤه فوجد الكثير من العرب يقومون بإطلاق الأعيرة النارية عليهم بكثافة ومن بينهم المتهم (الطاعن) الذى كان ممسكاً بندقية آلية وأطلق عليه عيارًا ناريًا استقر فى يده اليسرى ، وعلى أثره تم نقله إلى الإسعاف ثم المستشفى وأجريت له عملية جراحية فى يده اليسرى وأدت إصابته إلى عاهة مستديمة تقدر بنحو 5% (خمسة فى المائة) .

ولم تشأ المحكمة تحصيل شهادة الشاهد حسين مسعود الجارحى عمر ، واكتفت بقولها إنه شهد بمضمون ما شهد به الشاهد السابق .

بما مؤداه أنه شاهد المتهم (الطاعن) وهو يطلق مقذوفًا ناريًا من سلاحه الآلى صوب المجنى عليه رماح مسعود الجارحى ، فأصابه فى يده اليسرى مما أدى إلى تلك العامة المستديمة التى قدرت بنحو (5%).

فى حين أن الثابت بالتحقيقات (ص 15/442 أنه جاء بأقوال الشاهد حسين مسعود الجارحى - أن الطاعن كان وآخرون يحملون أسلحة مختلفة - ولم يكن من بينها ثمة أسلحة آلية.

وقد سُئِلَ الشاهد حسين مسعود الجارحى عن ذلك صراحة (ص442 / 17) وأجاب على النحو التالى:

س : ما نوع الأسلحة التى كانت بحوزة كل من ..... (الطاعن) وعبد الباسط وعبد القادر أولاد عبد الرحيم عبد القادر وأولاد عبد الرؤوف محمد وأحمد ومحمود.

جـ : كان معاهم أسلحة مختلفة.

س : حدد لنا نوع السلاح مع كل متهم.

جـ : محمود كان معاه سلاح (آلى) ، وأحمد ومحمد كان معاهم أسلحة مختلفة ، وأعمامهم ..... (الطاعن) وعبد الباسط وعبد القادر عبد الرحيم وعبد الرؤوف كان معاهم أسلحة أنا مش فاكرها ، وبذلك تكون محكمة الموضوع وقد اعتقدت خطأ أن الشاهد حسين مسعود الجارحى قد شهد بأن الطاعن كان يحمل سلاحًا آليًا عند مهاجمته لهم مع آخرين.

وهذا الخطأ جوهرى ولاشك ، لأن الشاهد الثالث المذكور لم يحدد نوع السلاح الذى كان مع الطاعن ، ولم يذكر أنه كان يحمل سلاحًا آلياً كما اعتقدت المحكمة خطأ ، ولما كانت جريمة إحراز الطاعن لسلاح من النوع الآلى هى الجريمة الأشد التى أوقعت المحكمة عقوبتها ضد الطاعن وهى السجن المشدد عملاً بالمادة 26 من القانون رقم 394 لسنة 1954 والجدول رقم (3) (القسم الثانى) ،

ومن ثم فإن خطأ الحكم فى تحصيل مضمون شهادة الشاهد الثالث المذكور يكون مؤثرًا فى منطق الحكم القضائى وفى عقيدة المحكمة التى أصدرته ، بحيث ما كان يعرف رأيها فى كل ذلك لو انها أدركت وفطنت إلى أن الشاهد حسين مسعود الجارحى لم يحدد نوع السلاح الذى شاهده مع الطاعن والمقول بأنه استعمله فى إحداث العاهة بالمجنى عليه رماح مسعود الجارحى ، وهذا الخطأ فى الإسناد وتلك ا لمخالفة للثابت بالأوراق تستوجب نقض الحكم محل هذا الطعن لأنه خطأ جوهرى كما سبق الإيضاح ، إذ أنه انصب على شهادة أحد شهود الإثبات الذين قام عليها قضاء الحكم متساندًا مع شهادة شاهدى الإثبات الآخرين ـ الأول والثانى ـ ولما بين الأدلة من تساند كما سبق البيان.

كما أن هذا الخطأ الذى تردى فيه الحكم المطعون فيه ، يُنبئ عن أن محكمة الموضوع لم تمحص شهادة الشاهد الثانى حسين مسعود الجارحى التمحيص الكامل الذى يهيئ لها الفرصة للتعرف على كامل تفاصيلها وحقيقتها وفق ما هو ثابت بأقوال ذلك الشاهد بالتحقيقات ، وما أنبأ عنه فحواها ، وبالتالى فما كان للمحكمة أن تحيل فى بيان شهادة الشاهد الثالث السالف الذكر ـ حسين مسعود الجارحى ـ إلى ما حصلته من شهادة الشاهد الأول رماح مسعود الجارحى والشاهد الثانى خالد مسعود الجارحى ، طالما أن شهادة الشاهد الثالث المذكور تختلف عن شهادة كل من الشاهدين الأول والثانى اختلافًا جوهريًا يتعلق بنوع السلاح الذى كان يحمله الطاعن وأطلق منه المقذوف النارى المقول بأنه الذى أصاب المجنى عليه رماح مسعود الجارحى وأحدث به تلك الإصابة التى نتج عنها العاهة المستديمة التى قدرت بنحو 5% طالما أن جريمة إحراز ذلك السلاح الآلى الذى لا يجوز الترخيص بإحرازه أو حيازته هى الجريمة الأشد بالنسبة لباقى الجرائم الأخرى التى دين عنها الطاعن ، ولأن عقوبة إحراز ذلك السلاح هى السجن المؤبد ، بينما يعاقب عن جريمة الضرب

الذى ينتج عنه إصابة تخلف عنها عاهة مستديمة بالسجن من ثلاث سنوات إلى سبع طبقًا للمادة 240 من قانون العقوبات .

ومن ثم فإن الخطأ الذى تردى فيه الحكم المطعون عليه السالف الذكر يكون مؤثرًا فى منطقه وصحة النتائج التى انتهى إليها بما يستوجب نقضه والإحالة كما سبق البيان .

- وقد قضت محكمة النقض بأنه :

« من المقرر أنه إذا كانت شهادة الشهود تنصب على واقعة واحدة ولا يوجد فيها خلاف بشأن تلك الواقعة فلا بأس على الحكم إن هو أحال فى بيان شهادة شاهد إلى ما أورده من أقوال شاهد آخر تفادياً من التكرار الذى لا موجب له ـ أما إذا كانت هناك خلاف فى أقوال الشهود عن الواقعة الواحدة أو كا ن كل منهم قد شهد على واقعة غيرتلك التى شهد عليها غيره ـ فإنه يجب لسلامة الحكم بالإدانة إيراد شهادة كل شاهد على حده . وإلا كان الحكم فوق قصوره منطوياً على الخطأ فى الإسناد بما يبطله ويوجب نقضه »

* نقض 1979/6/4 ـ س 30 ـ رقم 131 ـ ص 618 ـ طعن 1573 لسنة 48 ق

- 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 . »

* نقض 1985/5/16 ـ س 36 ـ رقم 120 ـ ص677

* نقض 1984/1/15 ـ س 35 ـ رقم 8 ـ ص 50

وكان على المحكمة حتى يسلم قضاؤها من هذا العوار - أن تحصل شهادة الشاهد الثالث حسين مسعود الجارحي على حدة وعلى نحو مستقل ، مادامت شهادته مختلفة عن شهادة الشاهدين الأول والثانى خلافًا جوهريًا وفق ما سبق إيضاحه ، وإذ لم تعمل المحكمة ذلك فإن حكمها يكون معيبًا واجبًا نقضه كما سلف البيان .

وبذلك يكون الحكم قد أقام قضاءه بالإدانة ، فيما أقامه عليه ، على المستمد من أقوال الشاهد حسين مسعود الجارحى طبقا للتحصيل الخاطئ المنطوى على الخطأ فى الإسناد ومخالفة الثابت بالأوراق ، الأمر الذى يعيبه - وفقا لقاعدة تساند الأدلة - بما يستوجب نقضه .

- وقضت محكمة النقض بأن :

«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 اعتقدته خطأ على خلاف الثابت وعلى خلاف الحقيقة »

* نقض 1986/1/22 - س 37 - رقم 25 - ص 114
* 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

ثالثا : قصور فى التسبيب :

تمسك دفاع الطاعن فى مذكرته المقدمة لمحكمة الموضوع بجلسة المحاكمة (جلسة 2014/3/18) ، بالدفع بعدم قبول الدعوى الماثلة لسبق صدور أمر ضمنى بألا وجه لإقامة الدعوى الجنائية ضد المتهم ..... (الطاعن) عن جرائم التحريض على القتل والضرب البسيط وانسحابه إلى الجريمة الماثلة لاتحاد الموقف ووحدة الواقعة والأثر العينى للأمر ، وقال الدفاع بمذكرة دفاعه سالفة الذكر ما نصه : « فالبين من مطالعة هذه الأوراق أن صانع هذا الاتهام هو المجنى عليه وشقيقيه خالد وحسين لسبب كان غير مفهوم ولعله مفهوم الآن ، هو جر رجل كل أفراد عائلة عبد الرحيم عبد القادر وعلى وجه الخصوص كبرائهم انتقامًا منهم بأحكام قضائية ، بعد أن سبق وأن انزلوا بهم عن طريق أحدهم عقابًا أشد يتمثل فى قتل واحد من خيرة أبنائهم هو المرحوم (أحمد عبد الرؤوف عبد الرحيم) ، فقام المجنى عليه وسانده فى ذلك أشقاؤه باتهام المتهم الماثل شواف عبد الرحيم عبد القادر وبعض أشقائه وهم عبد الرؤوف وعبد القادر بالجرائم الآتية :

« أولاً : الاشتراك بطريق التحريض على قتل المجنى عليهما أحمد وطاهر حسين مسعود الجارحى المؤثمة بالمواد 40/ أولاً ، 1/41 ، 1/234 – 2 ، عقوبات.

« غير أن النيابة العامة قد ارتأت صراحة ألا وجه لإقامة الدعوى الجنائية عن تلك التهمة ، مسببة ذلك فى انه إذا كانت أقوال كلاً من / رماح ، حسين ، خالد مسعود الجارحى فى حق المتهمين ما هى إلا أقوال مرسلة ولا تنهض دليلاً على صحة تلك الواقعة وثبوتها فى حق المتهمين ومن بينهم المتهم الماثل ، وفضلاً عن ذلك فقد دحضت بما قرره شهودهم أنفسهم المدعو / نبيل محمد حامد ، ربيع خلف عبد الحليم ، عامر أحمد نجيب ، وعاطف عبد الحميد عبد القادر ، ومحمود عبد المجيد نايل ، ومحمود أحمد متولى ، وبهاء احمد شحاته ، ورجب جمعه حسانين (من ..... (الطاعن) وعبد القادر عبد الرحيم عبد القادر لم يشاهدوا بمكان الحادث) وأن المتهم ..... هو الذى ارتكب واقعة قتل المجنى عليهما دون تحريض من أحد ، وهو الأمر الذى أيدته أيضاً تحريات الشرطة وشهد به مجريها من أن المتهم محمود عبد الرحيم هو مرتكب واقعة القتل دون تحريض من أحد ، وأن سالفى الذكر لم يتواجدوا على مسرح الواقعة . الأمر الذى انتهى إلى صدور أمر ضمنى ونراه صريحاً باستبعاد تلك الجناية قبلهم جميعاً .

« ثانياً : اتهم المدعو/ خالد مسعود الجارحى بعد سؤاله استدلالاً بالتحقيقات أن المتهم/..... (الطاعن) هو من أحدث إصابته برأسه بدبشك بندقيته وكذا اصابة المجنى عليه.

غير أنه وفى غضون شهر ديسمبر 2012 صدر أمر ضمنى من النيابة العامة بألا وجه لإقامة الدعوى الجنائية ضد المتهم الماثل / ..... عن تلك الواقعة حسب الثابت بالصفحة رقم (402) .

« وكان ذلك بإحالة المتهم / ..... فقط بأنه أحدث عمداً اصابة المجني عليه/خالد مسعود الجارحي حال استخدامه أداة شومة ، وكان سبب استبعاد المتهم الماثل من تلك التهمة ما حرره وشهد به العقيد/ فخر الدين العربي مجري التحريات النهائية من قيام المتهم / محمد عبد الرؤوف عبد الرحيم بالتعدى بالضرب بعصى غليظة على المدعو/ خالد مسعود الجارحى فأحدث إصابته بالرأس ، وأن المدعو/..... (الطاعن) لم يكن متواجداً على مسرح الواقعة ، مما ينسحب على عدم حمله سلاحا ناريا ، ومن ثم عدم قيامه (الطاعن) بضرب المجني عليه وإحداث إصابته .

« كما أن البين للهيئة الموقرة ، قيام تحقيق النيابة العامة على هذه الاتهامات ، غير أن أمر الإحالة عن واقعة القتل استبعد منه المتهم ومن أمر الإحالة ، وعن واقعة إصابة المدعو / خالد مسعود الجارحي استبعد منه المتهم أيضًا .

« وخلو أمر الإحالة من / ..... (الطاعن) بعد تحقيق لعدم وجوده على مسرح الجريمة ، ومن ثم عدم حمله أية أسلحة ، هو في صحيح القانون والواقع أمر ضمني بألا وجه لإقامة الدعوى الجنائية ضده ، والعبرة في ذلك هي بحقيقة الواقع ، إذ فكما يكون الأمر صريحًا بالكتابة ، يكون ضمنيًا باستبعاد تهمة أو باستبعاد شخص أو أشخاص من الاتهام .

« وهذا الأمر أمر عيني ، يكتسب حجية بالنسبة لجميع ما نسب إليهم الإتهام وبطريق اللزوم ، وعلى هذا فبالنظر إلى وحدة الواقعة المرتكبة والمسندة إلى المتهم ووحدة الأثر العيني للأمر والارتباط الذى لا يقبل

التجزئة بين الجريمة المسندة الى المتهم الماثل فى الدعوى الماثلة ، وبين الجرائم الأخرى الصادر بها الأمر ، فمن ثم ينسحب هذا الأمر بقوة هذا الأثر العينى إلى تلك الجرائم والتهم ذات الوصف الأشد .

« فضلاً عن انه وبحلول شهر ديسمبر 2010 يصير له ـ للأمر ـ حجية تمنع من الرجوع فيه وإلغائه ، وتكون حجيته وقوته فى إنهاء الدعوى الجنائية حجية وقوة دائمة تشمل فيما تشمله من أثر عينى الأشخاص والجرائم المرتبطة ارتباطًا لا يقبل التجزئة مع الصادر بها الأمر والمتحدة معها فى ذات الواقعة.

- وقد استقرت احكام محكمة النقض فى العديد من أحكامها :

« لما كان الأمر الصادر من سلطة التحقيق بعدم وجود وجه لإقامة الدعوى الجنائية له حجيته التى تمنع العود إلى الدعوى الجنائية ما دام قائمًا لم يلغ ، فلا يجوز مع بقائه قائمًا إقامة الدعوى عن ذات الواقعة التى صدر الأمر فيها ، لأن له فى نطاق حجيته المؤقتة ما للأحكام من قوة الأمر المقضى ، ولو لم يعلن للخصوم ـ وأنه لما كان الدفع بعدم قبول الدعوى لسبق صدور أمر بعدم وجود وجه لإقامة الدعوى الجنائية جوهريًا ، فإنه يجب على المحكمة أن تمحصه بلوغًا إلى غاية الأمر فيه أو ترد عليه بما يدحضه ، وأنه يجب أن تعرض المحكمة لهذا الدفع الجوهرى إيرادًا وردًا) » .

* نقض 1980/10/29 ـ س 31 ـ رقم 180 ـ ص 925

(انتهـــــى)

ورغم أهمية هذا الدفع وجوهريته ، فإن الحكم المطعون فيه خلا كلية من تحصيل هذا الدفع وأسانيده ولهذا خلا كذلك من بحثه وتمحيصه والرد عليه بقبوله أو رفضه.

ويدل ذلك بوضوح على أن محكمة الموضوع لم تمحص دفاع الطاعن التمحيص الكامل والشامل الذى يهيئ لها الفرصة للفصل فى الدعوى عن بصر كامل ، وبصيرة شاملة ، ولأن الدفاع المسطور فى مذكرة مصرح بتقديمها للمحكمة يصير مكملاً للدفاع الشفوى ، وجزءًا لا يتجزأ منه ، وعلى المحكمة أن تحصله وتقول رأيها فيه مادام جوهريًا يمكن أن يتغير به وجه الرأى فى الدعوى لو صح وهو صحيح ، كما كان عليها أن تحققه بلوغًا لغاية الأمر فيه ان كانت أوراق الدعوى لا تكفى لبيان عناصره ومقوماته بما يقتضيها لصحته أو فساده .

ولا محل فى هذا الصدد للقول بأن المحكمة غير ملزمة بمتابعة دفاع المتهم فى كافة مناحيه المختلفة والرد على كل جزئية منها بما يسوغ إطراحه وعدم الالتفات إليه لأن هذا القول وان كان يصدق بالنسبة لأوجه الدفاع الموضوعية إلا أنه لا ينسحب على أوجه الدفاع الجوهرية ، ومنها الدفع بعدم قبول الدعوى لسبق صدور قرار ضمنى بألا وجه لإقامتها بناء على أسباب عينية تنسحب على الوقائع الماثلة فى الدعوى المطروحة.

على تقدير أن القرار بألا وجه لإقامة الدعوى كما يكون صريحًا بنصه ولفظه إلا أنه قد يُستفاد ضمنًا من سياق الوقائع على المحكمة بحكم اللزوم العقلى والمنطقى.

كما أن الأسباب العينية وليست الشخصية التى يقام عليها القرار بألا وجه لإقامة الدعوى ضد المتهم يتعدى أثرها وينسحب إلى غيره نظرًا لوحدة الواقعة والأثر العينى للأمر.

ومؤدى ما تقدم ، أن الحكم المطعون فيه قد شابه القصور فى البيان ، والإخلال بحق الدفاع.

وإذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر فإنه يكون معيبًا واجبًا النقض والإحالة .

- وقد قضت محكمة النقض فى العديد من أحكامها بأنه :

« لما كان الأمر الصادر من سلطة التحقيق بعدم وجود وجه لإقامة الدعوى الجنائية له حجيته التى تمنع العودة إلى الدعوى الجنائية مادام قائما لم يلغ ، فلا يجوز مع بقائه قائما إقامة الدعوى عن ذات الواقعة التى صدر الأمر فيها لأن له فى نطاق حجيته المؤقتة ما للأحكام من قوة الأمر المقضى ولو لم يعلن للخصوم – وانه لما كان الدفع بعدم قبول الدعوى لسبق صدور أمر بعدم وجود وجه لإقامة الدعوى الجنائية جوهرياً ، فأنه يجب على المحكمة أن تمحصه بلوغا إلى غاية الأمر فيه أو ترد عليه بما يدفعه ، وأنه يجب أن تعرض المحكمة لهذا الدفع الجوهرى إيرادا وردا »

* نقض 1992/7/9 - س 43 - رقم 92 - ص 615
* نقض 1990/3/29 - س 41 - رقم 93 - ص 551
* نقض 1985/12/30 - س 36 - رقم 221 - ص 1188
* نقض 1984/12/4 - س 35 - رقم 192 - ص 863
* نقض 1981/4/8 – س 32 – رقم 62 – ص 346
* نقض 1980/11/5 – س 31 – رقم 186 – ص 960

* نقض 1980/10/29 – س 31 – رقم 180 – ص 925
* نقض 1978/5/15 – س 29 – رقم 96 – ص 520
* نقض 1947/3/4 – مج القواعد القانونية - عمر – ج7 – رقم 315 – ص 305
* نقض 1946/3/28 – مج القواعد القانونية - عمر - ج7 – رقم 117 - ص 111

- تنص المادة /211 أ.ج على انه :

« للنائب العام أن يلغى الأمر المذكور (الأمر بألا وجه) في مدة ثلاثة أشهر التالية لصدوره ما لم يكن قد صدر قرار من محكمة الجنايات أو من محكمة الجنح المستأنفة منعقدة فى غرفة المشورة بحسب الأحوال برفض الطعن المرفوع فى هذا الأمر » 0

فالسلطة المقررة ، - هى للنائب العام ، - وهى محدودة بثلاثة أشهر فقط وبحد أقصى من تاريخ صدور الأمر ، ثم هى سلطة تنحسر وغير جائزة إذا كان قد حكم برفض الطعن على هذا الأمر سواء من محكمة الجنايات أم من محكمة الجنح المستأنفة منعقدة فى غرفة مشورة ، ففى هذه الحالة لا يجوز للنائب العام نفسه إلغاء الأمر لأنه قد تحصن برفض الطعن عليه 0

فمن المقرر قانونا ، وعليه نصت المادة /211 أ0ج ، – أن سلطة النائب العام فى إلغاء الأمر بألاوجه ، أيا كانت مسمياته ، مقيدة بثلاثة أشهر بعدها يكون الأمر بألا وجه نهائياً وتكون حجيته وقوته فى إنهاء الدعوى الجنائية حجية وقوة دائمة فقد نصت المادة /211 أ0ج على انه : « للنائب العام أن يلغى الأمر المذكور فى مدة الثلاثة أشهر التالية لصدوره ما لم يكن قد صدر قرار من محكمة الجنايات أو محكمة الجنح المستأنفة فى غرفة المشورة بحسب الأحوال برفض الطعن المرفوع فى هذا الأمر » - ففى هذه الحالة الأخيرة يمتنع على النائب العام إلغاء الأمر حتى فى خلال الثلاثة أشهر 0

- وقضت محكمة النقض بأنه :

« يجب على المحكمة إذا ما دفع أمامها بعدم جواز رفع الدعوى العمومية لمضي اكثر من ثلاثة أشهر على تاريخ الأمر الصادر من النيابة العمومية بحفظ الشكوى أن ترد على هذا الدفع ، فإذا هى أدانت المتهم دون أن تتحدث عنه وترد عليه فأن حكمها يكون قاصرا قصوراً يعيبه بما يستوجب نقضه » 0

* نقض 1946/4/25 ــ مج القواعد القانونية ـ عمر ــ ج 7 ــ رقم142 ــ ص 126
* نقض 1984/12/4 ـ س 35 ـ رقم 192 ـ ص 863

وغنى عن البيان ـ وعلى ما سلف ذكره ـ أن هذه الحجية وهذه القوة للامر النهائى بألا وجه لإقامة الدعوى الجنائية ، ـ تثبت لكل أمر تصدره النيابة بعد تحقيق وتضمنه عدم السير فى الدعوى ولو وصفته بأنه أمر حفظ ، فالعبرة فى ذلك كما تقول محكمة النقض فى العديد من أحكامها هى بحقيقة الواقع لا بما تذكره النيابة عنه 0

* نقض 1984 /12/4 ـ س 35 ـ رقم 192 ـ ص 863
* نقض 1982/1/24 ـ س 33 ـ رقم 14 ـ ص 80
* نقض 1973 /11/26 ـ س 24 ـ رقم 222 ـ ص 1079
* نقض 1972/5/7 ـ س 23 ـ رقم 147 ـ ص 652
* نقض 1967/5/26 ـ س 18 ـ رقم 140 ـ ص712
* باقى أحكام النقض سالفة الذكر

- وتكون للأمر بألآ وجه هذه الحجة ولو لم يعلن به الخصوم 0

* نقض 1959/6/8 – س 10 – رقم 140 – ص 629
* نقض 1956/4/10 - س 7 - رقم 156 - ص 535

- و تكون للأمر بألاً وجه هذه الحجية أيضاً ولو لم يعلن به المدعى بالحق المدني.

- فقضت محكمة النقض بأن :

« الأمر الصادر بعدم وجود وجه لإقامة الدعوى الجنائية له حجيته التي تمنع من العودة إلى الدعوى الجنائية ما دام قائماً لم يُلغْ . له في نطاق حجيته المؤقتةما للأحكام من قوة الأمر المقضي - ولا يغير من ذلك عدم إعلان المدعي بالحق المدني به » 0

* نقض 1980 /11/5 – س 31 – رقم 186 – ص 960
* نقض 1956/4/10 - س 7 - رقم156 - ص 535
* د 0 محمود مصطفى – الإجراءات ط 11 – رقم 1976 – ص 318
* د 0 سرور في الوسيط في الإجراءات – 1980 – ج 2 - ص 166

كذلك ، فإنه يستوى في التحقيق السابق على صدور الأمر بألا وجه ، أن يجريه المحقق بنفسه أو بواسطة من يندبه لذلك من مأمورى الضبط القضائى ، كما لا يشترط أن يكون صدور الأمر بألا وجه مسبوقا باستجواب المتهم 0

* نقض 1992/7/9 - س 43 - رقم 92 - ص615
* نقض 1946/3/18 - مج القواعد القانونية - عمر - ج7 - رقم 117 - ص 111
* نقض 1947/3/4 - مج القواعد القانونية - عمر - ج7 - رقم 315 - ص 305
* نقض 1956/4/10 - س 7 - 156 - 535

* د .أحمد فتحى سرور ـ الوسيط فى الإجراءات الجنائية ـ ط 1980 ـ ج2 ـ ص 161
* د . محمود نجيب حسنى ـ شرح قانون الإجراءات ط2 ـ 1988ـ رقم 572 ـ ص 530

كما يستوى فى الأمر بألا وجه ، ـ أن يكون صريحا بالكتابة ، أو أن يكون ضمنيا يستفاد من أى إجراء آخر يدل عليه كالقيد الإدارى مثلا ، أو استبعاد شخص أو تهمة من دائرة الاتهام ـ وعلى ذلك تواترت أحكام النقض .

* نقض 1992/7/9 ـ س 43 ـ رقم 92 ـ ص 615
* نقض 1985/12/30 ـ س 36 ـ رقم 221 ـ ص 1188
* نقض 1979/6/21 ـ س 30 ـ رقم 151 ـ ص 712
* نقض 1976/1/26 ـ س 27 ـ رقم 24 ـ ص 113
* نقض 1972/11/19 ـ س 23 ـ رقم 272 ـ ص 1207
* نقض1971/4/5 ـ س 22 ـ ج 2 ـ رقم 85 ـ ص 345
* نقض 1964/2/3 ـ س 15 ـ رقم20 ـ ص 97

- وفى حكمها 1992/7/9 ـ قضت محكمة النقض بأنه :

1 ـ لما كان الأمر الصادر من سلطة التحقيق بعدم وجود وجه لإقامة الدعوى الجنائية له حجيته التى تمنع من العودة إلى الدعوى الجنائية ما دام قائماً لم يُلغ ، فلا يجوز مع بقائه قائماً إقامة الدعوى عن ذات الواقعة التى صدر فيها لأن له فى نطاق حجيته المؤقتة ما للأحكام من قوة الأمر المقضى 0

2 - من المقرر أن الأصل أن الأمر بعدم وجود وجه يجب أن يكون صريحاً ، مدوناً بالكتابة ، إلاَّ أنه قد يُستفاد إستنتاجاً من تصرف أو إجراء آخر إذا كان هذا التصرف أو الإجراء يترتب عليه حتماً - وبطريق اللزوم العقلي - ذلك الأمر 0

3 - لما كان من المقرر أن الأمر بألاَّ وجه لإقامة الدعوى الصادر من النيابة العامة بوصفها إحدى سلطات التحقيق بعد أن تجرى التحقيق بنفسها أو يقوم به أحد رجال الضبط القضائي بناءً على انتداب منها على ما تقضي به المادة 209 من قانون الإجراءات الجنائية هو وحده الذى يمنع من رفع الدعوى ، وكانت النيابة العامة - في الدعوى المطروحة - قد أمرت بحفظ المحضر إدارياً بعد إجراء تحقيق فيه بمعرفة أحد مأمورى الضبط القضائي بناءً على إنتداب منها ثم إخلاء سبيل المتهم بضمان مالي فإن هذا التصرف ينطوى حتماً على أمر ضمني بعدم وجود وجه لإقامة الدعوى الجنائية قِبَل الطاعن يحول دون إقامة الدعوى الجنائية عليه فيما بعد ما دام هذا الأمر ما زال قائماً لم يُلغ . لما كان ذلك . فإن الحكم المطعون فيه إذ قضى برفض الدفع بعدم قبول الدعوى الجنائية قِبَل الطاعن وبإدانته يكون قد خالف القانون وأخطأ في تطبيقه 0

4 - من المقرر أن الدعوى المدنية التي ترفع للمحاكم الجنائية هي دعوى تابعة للدعوى الجنائية . والقضاء بعدم قبول الدعوى الجنائية بالنسبة لواقعة ما يستوجب القضاء بعدم قبول الدعوى المدنية الناشئة عنها 0

* نقض 1992/7/9 - س 43 - رقم92 - ص 615

- وفى حكمها 1985/12/30 ـ قضت محكمة النقض بأنه :

1 - إن الأمر الصادر من سلطة التحقيق بعدم وجود وجه لإقامة الدعوى الجنائية له حجيته التى تمنع من العودة إلى الدعوى الجنائية ما دام قائماً لم يُلغ ، فلا يجوز مع بقائه قائماً إقامة الدعوى عن ذات الواقعة التى صدر فيها لأن له فى نطاق حجيته المؤقتة ما للأحكام من قوة الأمر المقضى 0

2 - الأصل أن الأمر بعدم وجود وجه يجب أن يكون صريحاً ، مدوناً بالكتابة ، إلاَّ أنه قد يُستفاد إستنتاجاً من تصرف أو إجراء آخر إذا كان هذا التصرف أو الإجراء يترتب عليه حتماً ـ وبطريق اللزوم العقلى ـ ذلك الأمر 0

3 - لما كانت النيابة العامة ، قد أمرت فى بادئ الأمر بضبط وإحضار الطاعن بعد إستجواب المتهمين الآخرين لما قرره أحدهما من أنه كان يبيع المسروقات للطاعن الذى يعلم بأنها مسروقة ، إلاَّ أنها عادت فقصرت الإتهام وأقامت الدعوى الجنائية على المتهمين المذكورين وحدهما وأخلت سبيل الطاعن ، فإن هذا التصرف ينطوى حتماً وبطريق اللزوم العقلى على أمر ضمنى بعدم وجود وجه لإقامة الدعوى الجنائية قبل الطاعن يحول دون إدخاله بعد ذلك متهماً فى الدعوى . لما كان ذلك . فإن الحكم المطعون فيه إذ قضى برفض الدفع بعدم قبول الدعوى الجنائية قِبَل الطاعن وبإدانته يكون قد خالف القانون وأخطأ فى تطبيقه 0

4 - من المقرر أن الدعوى المدنية التى ترفع للمحاكم الجنائية هى دعوى تابعة للدعوى الجنائية أمامها . والقضاء بعدم قبول الدعوى الجنائية بالنسبة لواقعة ما يستوجب القضاء بعدم قبول الدعوى المدنية الناشئة عنها 0

* نقض 1985/12/30 - س 36 - رقم 221 - ص 1188

كما قضت محكمة النقض بأن الدفع بعدم جواز نظر الدعوى يلتقى فى النتيجة مع القضاء بعدم قبول الدعوى ، وأن الدفع بعدم القبول هو من قبيل الدفع بعدم جواز نظر الدعوى لسابقة الفصل فيها نهائيا ، ومن قبيل الدفع بقوة الشىء المحكوم فيه - وهو دفع يتعلق بالنظام العام 0

* نقض 1980/11/5 – س 31 – رقم 186 – ص 960
* نقض 1981/4/8 – س32 – رقم 62 – ص 346
* نقض 1931/4/23 – مجموعة القواعد القانونية - عمر – ج 2 – رقم 251 – ص303
* نقض 1944/5/1 – مجموعة القواعد القانونية – عمر - ج 6 – رقم 344 – ص 1486
* نقض 1980/10/29 – س 31 – رقم 180 – ص 925
* نقض 12/4/ 1984 – س 35 – رقم192 - ص 863
* نقض 1981/11/26 – س 32 - رقم 172– ص 981
* نقض 1985/1/27 – س 36 - رقم 21 – ص 159
* د 0 محمود مصطفى – المرجع السابق ص 318

- وفى ذلك تقول محكمة النقض :

«الأمر الصادر من سلطة التحقيق بعدم وجود وجه لإقامة الدعوى الجنائية . له حجيته التى تمنع من العودة إلى الدعوى الجنائية ، ما دام قائماً لم يُلغَ قانوناً وله فى نطاق حجيته المؤقتة ما للإحكام من قوة الأمر المقضى ، وأنه مادام أمر الحفظ قد صدر من النيابة بناء على تحقيقات أمرت بها فأنه لا يجوز مع بقائه قائما إقامة الدعوى العمومية بالواقعة ذاتها التى صدر فيها الأمر ، – فإذا أقيمت الدعوى رغم

ذلك على ذات المتهم بذات الواقعة فأن الحكم الذى يصدر فى الدعوى يكون باطلا ، حتى ولو كانت النيابة والمحكمة لم يصل إلى علمهما أمر الحفظ ، حتى ولو كان المتهم لم يتمسك به امام محكمة الموضوع فأن لأمر الحفظ ما للأحكام من قوة الشيء المقضى به وأن الدعوى المدنية التى ترفع للمحاكم الجنائية هى دعوى تابعة للدعوى الجنائية أمامها ، والقضاء بعدم قبول الدعوى الجنائية بالنسبة لواقعةٍ ما يستوجب القضاء بعدم قبول الدعوى المدنية الناشئة عنها ، لما كان ما تقدم فإن الحكم الإبتدائى المؤيد لأسبابه بالحكم المطعون فيه ـ إذ قضى بعدم قبول الدعويين الجنائية والمدنية لسبق صدور أمر ـ ما زال قائماً ـ من النيابة العامة بأن لا وجه لإقامة الدعوى الماثلة ، يكون قد أصاب صحيح القانون »

* نقض 15/5/ 1978 – س 29 – رقم 96 – ص 520
* نقض 1984/12/4 - س 35 - رقم 192 - ص 863
* نقض 1940/2/19 - مجموعة القواعد القانونية - عمر - ج 5 - رقم 64 - ص 109
* د 0 سرور المرجع السابق ج 2 ص 166
* د 0 محمود مصطفى المرجع السابق ص 318

وغنى عن البيان أن قوة الأمر النهائى بألاّ وجه ـ الصريح أو الضمنى ـ فى إنهاء الدعوى الجنائية ، من النظام العام شأنها شأن قوة الحكم الجنائى البات فى إنهاء الدعوى الجنائية ، وللدفع بها خصائص الدفع المتعلقة بالنظام العام ـ « ويجوز إبداؤه لأول مره أمام محكمة النقض ، ويجب على المحكمة أن تقضى من تلقاء نفسها بعدم جواز نظر الدعوى »

* نقض 1960/4/26 - س 11 - رقم 77 - ص 380
* نقض 1973/4/22 - س 24 - رقم 111 - ص 528
* نقض 1981/11/26 - س 32 - رقم172 - ص 981
* نقض 1972/4/20 - س 23 - رقم 140 - ص 627

* نقض 1980/10/29 - س 31 - رقم 180 - ص 925
* نقض 1971/10/18 - س 22 - رقم131 - ص 549
* نقض 1984/12/4 - س 35 - رقم 192 - ص 863
* نقض 1985/1/27 - س 36 - رقم 21 - ص 159

- وقضت محكمة النقض بأن :

« الأمر بالا وجه المبنى على أسباب عينية يكتسب حجية بالنسبة إلى جميع المساهمين فيها ويتعدى نطاقه اليهم بطريق اللزوم وذلك بالنظر الى وحدة الواقعة والأثر العينى للأمر وكذلك قوة الأمر القانونى للارتباط بين المتهمين فى الجريمة فضلا عن أن شعور العدالة فى الجماعة يتأذى حتماً من المغايرة بين مصائر المتهمين المساهمين فى جريمة واحدة ، ومن التناقض الذى يتصور أن يقع فى الأمر الواحد إذا صدر بأن لا وجه بالنسبة لأحد المتهمين وبالاحالة بالنسبة لغيره مع اتحاد العلة »0

* نقض1969/10/13 مج المكتب الفنى - س 20 - 208 - 1056
* نقض 1975/5/18 - س 26 - 100 - 431

- وفى حكمها الصادر 1969/10/13 ، - تقول محكمة النقض :

« متى صدر الأمر بأولاجه بناء على أسباب عينية مثل أن الجريمة لم تقع أصلاً ، أو على أنها فى ذاتها ليست من الأفعال التى يعاقب عليها القانون ، - فإنه يُكتسب - كأحكام البراءة - حجية بالنسبة لجميع المساهمين فيها ، ويتعدى نطاقه إليهم بطريق اللزوم وذلك بالنظر إلى وحدة الواقعة والأثر العينى

للأمر وكذلك قوة الأثر القانوني للإرتباط بين المتهمين في الجريمة ، فضلاً عن أن شعور العدالة فى الجماعة يتأذى حتماً من المغايرة بين مصائر المتهمين في جريمة واحدة ، ـ ومن التناقـــض الذى يتصور أن يقع فى الأمر الواحد ، ـ إذا صدر بأن لا وجه بالنسبة لأحد المتهمين ، وبالإحالة لغيره إتحاد العلة » 0

* نقض1969/10/13 ـ سالف الإشارة ـ مج المكتب الفنى ـ س 20 ـ رقم 208 ـ ص 1056

* نقض 1992/7/9 ـ س 43 ـ رقم 92 ـ ص 615

* نقض 1985/12/30 ـ س 36 ـ رقم 221 ـ ص 1188

* نقض 1979/6/21 ـ س 30 ـ رقم 151 ـ ص 712

* نقض 1976/1/26 ـ س 27 ـ رقم24 ـ ص 113

* نقض 1972/11/19 ـ س 23 ـ رقم 272 ـ ص 1207

* نقض1971/4/5 ـ س 22 ـ ج 2 ـ رقم 85 ـ ص 345

* نقض 1964/2/3 ـ س 15 ـ رقم 20 ـ ص 97

رابعًا : قصور آخر فى التسبيب وإخلال بحق الدفاع :

تمسك دفاع الطاعن فى دفاعه وللوهلة الأولى ، بأنه لم يكن متواجدًا بمسرح الجريمة يوم 2010/4/6 ، وإنما كان بمدينة الإسكندرية منذ فجر ذلك اليوم حتى نهايته ، وبالتالى استحال القول بأنه الجانى محدث إصابة المجنى عليه رماح مسعود الجارحى بطلق نارى أطلقه صوبه بندقية آلية كان يحملها كما ورد بأقوال المجنى عليه المذكور وشهوده ، وقدم تأييدًا لدفاعه عدة حوافظ مستندات تثبت صحة دفاعه مرفقًا بها صور طبق الأصل من محاضر رسمية تؤيد دفاعه وتظاهره ، بل وتقطع بصحته ، فضلاً عما جاء بتحريات العقيد فخرى العربى رئيس مباحث الفرع الجنوبى وعدد آخر من شهود النفى .

كما قدم دفاع الطاعن أثناء المحاكمة مذكرات شارحة لهذا الدفاع مبيناً بها عناصره الجوهرية مستمدة من واقع التحقيقات التى أجريت فى الدعوى ، تضمنت طلب الحكم ببراءة المتهم مما هو منسوب إليه تأسيسًا على :

« أولاً : عدم تواجد المتهم على مسرح الأحداث يوم 2010/4/6 ، وتواجده فى الإسكندرية والدليل المحضر رقم 2010/19905 جنح المنتزه والمحرر فى يوم 2010/4/6 الساعة 5.15 مساء ، بالإضافة إلى التتبع الجغرافى للتليفون المحمول الخاص بالمتهم ، (والمقدم كشوفه)

« ثانياً : تحريات المباحث

« ثالثاً : أقوال الشهود .

وأضافت مذكرة الدفاع ، شرحا لذلك :

« أولاً : أن عدم تواجد المتهم على مسرح الأحداث يوم 2010/4/6 وتواجده فى الإسكندرية ، ثابت بالدليل المستمد من المحضر رقم 2010/19905 جنح المنتزه والمحرر فى يوم 2010/4/6 الساعة 5.15 مساء .

« فى حين أن الواقعة كانت فى دائرة مركز أبو قرقاص من الساعة الثالثة والنصف حتى الساعة الرابعة والنصف مساء ، والمحضر مقدم منه صورة طبق الأصل من المحضر يحمل رقم 19905 لسنة 2010 جنح قسم المنتزه موقع على المحضر من المتهم شخصياً ، ويستحيل عقلاً

ومنطقاً أن يكون المتهم في مسرح الأحداث الساعة 4.30 م يوم 2010/4/6 وفي ذات الوقت متواجد في محافظة الإسكندرية الساعة 5.15 مساء يوم 2014/4/6 ، حيث أن المسافة فيما بين الإسكندرية ومركز أبوقرقاص لا تقل عن 7 ساعات متواصلة.

« ثانياً : تحريات المباحث .

حيث جاءت أقوال فخرى العربى رئيس مباحث الفرع الجنوبى عندما تم سؤاله فى ص271 على ص305.

س : ما قولك فيما قرره كلٌ من : 1ـ حسين مسعود الجارحى 2 ـ رماح مسعود الجارحى 3ـ خالد مسعود الجارحى بالتحقيقات من أن المتهم / محمود عبد الرؤوف قام بقتل الطفلين المجنى عليهما بتحريض من عبد القادر و..... الطاعن ؟

ج : توصلت تحرياتى إلى عدم صحة ذلك ، كما توصلت إلى أن كلاً من عبد القادر عبد الرحيم و..... (الطاعن) وعبد الرءوف عبد الرحيم لم يكن أى منهم على مسرح الأحداث.

- كما جاء فى ص 273 إلى ص 307 بأقواله :

أما بالنسبة ..... (الطاعن) وعبد القادر عبد الرحيم فقد توصلت تحرياتى إلى عدم تواجدهم على مسرح الأحداث.

- كما جاء فى ذات الصفحة 273 إلى ص 307 :

س : من محدث إصابة رماح مسعود الجارحى ؟

ج : هى إصابة رماح مسعود الجارحى حدثت نتيجة اشتباك مع المجنى عليه أحمد عبد الرؤوف وما حدث بينهما من شد وجذب على السلاح الخاص بالمستشار ، وهو البندقية الألمانى التى كان ممسكًا بها آنذاك رماح مسعود الجارحى .

- كما جاء فى ذات الصفحة 273 إلى ص 307 :

س: ما قولك فيما قرره رماح مسعود الجارحى بالتحقيقات من أن مُحدث إصابته بيده هو ..... بإطلاقه عيارًا ناريًا من سلاحه الآلى قاصدًا قتله ؟

ج : توصلت تحرياتى إلى عدم صحة ذلك .

« ثالثاً : أقوال الشهود :

جاء فى أقوال شهود الإثبات بالنسبة للمتهم الأول :

1 - نبيل محمد حامد (ص24 / ص451) :

س : هل كان أى من هؤلاء حاملاً لسلاح نارى من الأشخاص المتواجدين على محل الواقعة ؟

ج : لا .

2 - بهاء أحمد شحاته (ص147 / ص178) :

س : ما هى أوصاف الشخص الذى تعدى على رماح مسعود الجارحى وأحدث إصابته ؟

ج : هو كان لابس جلابية ومتوسط القامة ويميل إلى التخن .

س : هل شاهدت ..... (الطاعن) ؟

ج : مشفتش ومعرفش ، وبمناظرة المتهم (الطاعن) أمام المحكمة قال : هذه المواصفات لا تنطبق عليه .

3 ـ أقوال عامر إبراهيم نجيب (ص159 / ص190) :

س : ما الشأن بالنسبة لإصابة كلاً من خالد ورماح مسعود الجارحى ؟

ج : أنا مشفتش اللى ضربهم ومعرفش انضربوا إزاى .

4 ـ أقوال رجب جمعه حسانين (ص166 / ص197) :

س : ما الشأن بالنسبة لإصابة كلاً من خالد ورماح مسعود الجارحى ؟

ج : معرفش مين اللى ضربهم ولم أشاهد إصابتهم .

5 ـ الشاهد / عاطف عبد الحميد عبد القادر (ص175 / ص207) :

س : من محدث إصابة رماح وخالد ص 177 / ص219 ؟

ج : معرفش ومش فاكر مين اللى ضربهم .

6 ـ الشاهد / محمود عبد المجيد نايل (ص199 / ص232) :

س : هل شاهدت إصابة كلاً من رماح وخالد ص 204 / ص277 ؟

ج : أيوه بس معرفش مين اللى ضربهم .

س : ما هى الأداة المستخدمة في إحداث الإصابة ؟

ج : هما اضربوا بعصى .

س : ما قولك فيما قرره رماح مسعود الجارحى أنه أبصر ..... (الطاعن) يطلق عليه أعيرة نارية من سلاحه الآلى فأحدث إصابته ؟

ج : أنا اللى شوفته أنهم كانوا بيضربوا بعض ومعرفش مين اللى ضربهم .

7 ـ الشاهد / محمود أحمد متولى :

اللى ضرب خالد بعصا أو حاجة صلبة ص 254 ص 217 ومشفتش اللى ضرب رماح ص258/ ص292.

8 ـ الشاهد / حسام أحمد شحاته ص297/ ص331 :

س : ما قولك فيما قرره خالد مسعود الجارحى من أن محدث إصابته هو ..... (الطاعن) بدبشك البندقية ؟

ج : أنا معرفش اللى ضربه ومش متذكر .

س : ما معلوماتك بشأن إصابة رماح مسعود الجارحى ؟

ج : أنا مش متذكر ومشفتش إصابته حصلت إزاى .

9 ـ الشاهد / محمد مسعود الجارحى المتهم الأول عندما تم سماع أقواله على سبيل المشاهدة ص247/ص381 :

س : هل تعدى أيًا من سالف الذكر عليك أو على من معك ؟

ج : لم يتعدى على منهم أحد ، وحصل تعدى مع أشقائى رماح وخالد عقب ذلك ، لكن لا أعرف كيفية حدوث إصابتهما لأنى لم أشاهدهما ص248/ ص382.

س : ومن هم حاملي الأسلحة النارية ؟

(ذكر مجموعة كبيرة ليس من بينهم ..... (الطاعن))

ولكن قرر بأن ابن شواف عبد الرحيم وهو عبد الرحمن كان موجود .

ص353 ص 387 / ص354 ص 388.

س : ما قولك وقد أضاف سالف الذكر أن تحرياته دلت مع عدم وجود كل من ..... (الطاعن) وعبد الرؤوف وعبد القادر عبد الرحيم على مسرح الأحداث ؟

ج : لا أنا متأكد أن عبد القادر كان موجود لكن ..... (الطاعن) وعبد الرؤوف أنا معرفهمش شكلاً .

شهود إثبات المتهم الثانى / ..... :

(1) الشاهد / محمد عبد الرؤوف عبد الرحيم ص50/ ص81 :

س : ما قولك وقد أضاف سالف الذكر بالتحقيقات من قيام .... الطاعن بالتعدى على رماح مسعود الجارحى بأن أطلق صوبه عيارًا ناريًا على يده والتعدى بالضرب على خالد مسعود الجارحى على رأسه؟

ج : محصلش علشان شواف فى الإسكندرية .

(2) الشاهد / فرج معمر سليمان ص103/ ص124 :

س : ما قولك فيما قرره كل من حسين ورماح مسعود الجارحى ؟

ج : هو شواف وعبد القادر مكنوش موجودين فى المكان .

(3) الشاهد / مراجى محمود فرج ص109/ ص140 :

س : ما قولك فيما قرره كل من حسين مسعود الجارحى ورماح مسعود الجارحى بالتحقيقات ؟

ج : الكـلام ده محصـلش لأن الحـاج .... (الطـاعن) وعبـد القـادر مكنوش موجودين .

(4) الشاهد / هلال خليل سنوسى :

س : ما قولك فيما قرره كل من خالد مسعود الجارحى ؟

ج : محصلش وأنا مشفتش ..... (الطاعن) فى المشكلة أصلاً .

س : ما قولك فيما قرره رماح مسعود الجارحى ؟

ج : محصلش .

(5) الشاهد / عبد البديع محمود فرج ص138/ص169 :

س : هل تواجد فى محل الواقعة كلٌّ من ..... (الطاعن) ، وعبد القادر عبد الرحيم وعبد الرؤوف عبد الرحيم؟

ج : دول مكنوش موجودين .

س : هل شاهدت مع سالف الذكر ثمة أسلحة نارية عقب حدوث الواقعة ؟

ج : هما ما جوش بعد كده لأن..... (الطاعن) كان فى الإسكندرية .

(6) الشـــاهد / أســـامه عبـــد المحســـن عبـــد الـــرحيم ص222/ص255 :

س : ما قولك فيما قرره حسين مسعود الجارحى ورماح مسعود الجارحى من أنهما شاهدا ..... (الطاعن) وعبد القادر عبد الرحيم محل الواقعة ؟

ج : محصلش لأن عمى ..... (الطاعن) كان فى الإسكندرية وعمى عبد القادر مكنش موجود .

(7) الشاهد / حسين موسى عبد الجواد ص232/ ص265 :

س : ما قولك فيما قرره خالد مسعود الجارحى بالتحقيقات من أن ..... (الطاعن) تواجد بمحل الواقعة وكان بحوزته سلاح آلى ؟

ج : ..... (الطاعن) مكنش موجود أساسًا وكان فى الإسكندرية .

الشهود الذين كانوا برفقة المتهم :

الشاهد / موسى حميدة محمود حميدة ص548 / ص8 ، وقرر بأنه كان برفقته ..... (الطاعن) فى يوم 2010/4/6 بالإسكندرية ، وذهب معه إلى نقطة شرطة المنتزه.

الشاهد / حسن إسماعيل عبد الرحيم ص 551 / ص11 :

وقرر أيضًا انه كان برفقة المتهم يوم 2010/4/6 حينما حرر المحضر بالإسكندرية .

وقد قدم دفاع الطاعن للمحكمة بجلسة 2014/3/18 ، عشر حوافظ مستندات ، مؤيدة لدفاعه ، بيانها :

(1) حافظة مقدمة بجلسة 2014/3/18

وطويت على :

مذكرة النيابة العامة المقدمة فى القضية 2351 / 2010 إدارى أبو قرقاص والتى تضمنت ص 26 ما خلصت إليه نيابة جنوب المنيا الكلية من استبعاد شبهة جناية القتل العمد قبل المتهم (الطاعن) ، واستندت النيابة إلى تحريات جهة البحث من أن التحريات دلت على عدم تواجد ..... (الطاعن) على مسرح الواقعة وعدم اشتراكه فى قتل الطفلين المجنى عليهما ، وأن محدث إصابتهما هو محمود عبد الرؤوف عبد الرحيم دون اتفاقه مع آخرين.

(2) حافظة أخرى مقدمة بجلسة 2014/3/18

وطويت على :

صورة من أصل شهادة رسمية صادرة بالمكالمات من الرقم للمحمول الخاص بالمتهم عن يوم 2010/4/6 .

ومبين بالمكالمات ما يؤكد تواجد المتهم بالإسكندرية يوم 2010/4/6.

(3) حافظة ثالثة مقدمة بجلسة 2014/3/18

وطويت على :

صحيفة الحالة الجنائية للمتهم ثابت بها عدم وجود أحكام جنائية ضده

(4) حافظة رابعة مقدمة بجلسة 2014/3/18

وطويت على :

صورة إفادة صادرة من شركة عربية أون لاين تفيد أن المتهم هو المسئول الوحيد والمباشر والمتعامل الرئيسى على حساب شركة الأمل لاستصلاح الأراضى وإنتاج الدواجن.

ومدون بالإفادة إجمالى عمليات الشراء التى قام بها فى ذات يوم الواقعة وفى ذات الساعة وذلك بمدينة الإسكندرية .

كما طويت على :

صورة قسيمة إيداع مبلغ نقدى بمعرفة المدعو / محسن محمد أحمد الذى تكرر اتصال المتهم به للإطمئنان على إيداع المبلغ بالبنك يوم2010/4/6 وثابت الاتصالات بالكشف بالمكالمات ، وهذا يجزم بصدق أقوال المتهم الطاعن من أنه لم يكن متواجدا على مسرح الجريمة .

(5) حافظة خامسة مقدمة بجلسة 2014/3/18

وطويت على :

صورة رسمية من المحضر 25 أحوال بنقطة سيدى بشر المحرر بتاريخ 2010/4/6 الساعة 15 ر5 مساء والذى قام المتهم الطاعن بتحريره شخصيا وموقعا منه بشخصه ، وهذا يؤكد تواجد المتهم بالإسكندرية فى يوم 2010/4/6 وفى التوقيت المذكور بالمحضر .

كما طويت على :

صورة إجمالى المكالمات الصادرة والواردة من وإلى رقم المحمول الخاص بالمتهم الطاعن أثناء تواجده بالإسكندرية يوم 2010/4/6 .

(6) حافظة سادسة مقدمة بجلسة 2014/3/18

وطويت على :

صورة طبق الأصل من المحضر 19509 / 2010 قسم شرطة أول المنتزه فى تمام الساعة 15ر5 مساء .

(7) حافظة سابعة مقدمة بجلسة 2014/3/18

وطويت على :

صورة من شركة فودافون للمكالمات الصادرة والواردة ومكان حدوثها يوم 2010/4/6

(8) حافظة ثامنة مقدمة بجلسة 18/ 2014/3

وطويت على :

صورة ضوئية من إقرارات موثقة بالشهادة من كل من :

- صلاح عبد الرؤوف محمود على المنعم
- مسعد عبد الباسط محمد
- أحمد عثمان محمد عبد الجابر
- محمود فوزى عبد السلام
- محمد عبد الباسط محمد

تفيد بأن المتهم (الطاعن) كان متواجدا معهم بالإسكندرية يوم 2010/4/6

وأصول هذه الأوراق تم تقديمها فى جنحة البلاغ الكاذب رقم 3362 / 2011 جنح مركز أبوقرقاص والمقضى فيها بمعاقبة المجنى عليه .

(9) حافظة تاسعة مقدمة بجلسة 2014/3/18

وطويت على :

صورة من قرار الاستبعاد من قبل النيابة العامة للمتهم فى الجناية رقم 14969 / 2010 - 753 / 2010 - 753 / 2010 كلى المنيا عن ذات التهمة المقدمة بأدلة الثبوت تم استبعاد المتهم الطاعن من هذه الجناية .

(10) حافظة عاشرة مقدمة بجلسة 2014/3/18

وطويت على :

صورة طبق الأصل من محضر الجنحة رقم 19509 / 2010 جنح قسم المنتزه بالإسكندرية .

تفيد بأن المتهم حرر محضرا وكان متواجدا يوم 6 / 2010/4 الساعة 5ر15 مساء في محافظة الإسكندرية .

فى حين أن واقعة الجناية كانت فى ذات اليوم 2010/4/6 والساعة 4ر10 م مما يقطع باستحالة تواجد المتهم فى مسرح الجريمة .

وتصدت محكمة الموضوع لهذا الدفاع - المؤيد بالمستندات ، والذى لم تعرض له إيرادا ولا ردا ، وأطرحته جملة بدعوى أنه لا يعدو أن يكون جدلاً موضوعيًا لم يقصد منه إلا تجريح أدلة الثبوت التى اطمأنت إليها المحكمة ووثقت بها ، وأن وزن أدلة الدعوى واقوال الشهود مرجعه أن المحكمة تنزله المنزلة التى تراها وتقدره القدر الذى تطمئن إليه بغير معقب وخلصت المحكمة من ذلك إلى ان المستندات المقدمة من دفاع الطاعن فى هذا الشأن - والتى لم تحصلها ولم تورها-

مصطنعة (بما فى ذلك محضر الشرطة الرسمى !!) بعد تاريخ الواقعة رغبة من المتهم فى التخلص من الاتهام والإفلات من العقاب.

وما أوردته المحكمة فيما تقدم وإن كان قد أصاب فيما تتمتع به محكمة الموضوع من سلطة تقديرية فى وزنها لأدلة الدعوى وحريتها فى تقديرها دون معقب عليها فيما تراه ، إلا أنها أسرفت فى استعمالها لتلك السلطة وفاتها أن حريتها فيما تتمتع به من سلطات ليست مطلقة عند استعمالها إلى هذا الحد، بل لها ضوابط وتخوم وقواعد تنظم حركتها وتؤمن مسيرتها ولا تصادرها أو تعوق استعمالها.

وهذه القيود وتلك الضوابط تحكمها قواعد المنطق والتفكير السليم والمجرى العادى للأمور وسيرها المعتاد ، وإلا انقلبت تلك السلطة بحيث تصبح سلطة متسلطة تعصف بحريات الناس وأمنهم وسلامتهم ، وتلك صفات لا تتفق وطبيعة السلطة القضائية التى تسعى جاهدة إلى بلوغ الحقيقة وإرساء قواعد الحق والقانون بما يتفق والعدالة حتى يسعد بها المجتمع وتسهم فى رفعته ورقيه ليصبح بين المجتمعات المتحضرة والتى ترى قبولها ان تبرئ مذنبًا من أن تدين بريئًا لم يرتكب ذنبًا أو يعتدى على أحكام القانون ومحارمه.

وقد كان واجبا ، قبل إطراح هذا الدفاع جملة ، أن تجرى المحكمة تحقيقا فى شأنه بلوغا إلى غاية الأمر فيه ، ليكون إطراحها له - إن أطرحته - عن فطنة وبصيرة .

- وقد قضت محكمة النقض فى العديد من أحكامها بأنه :

« من المقرر أن الدفاع المكتوب ـ مذكرات كان أو حوافظ مستندات ـ هو تتمة للدفاع الشفوى ، وتلتزم المحكمة بأن تعرض له إيراداً ورداً وإلآ 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 رقم24 ـ ص 191 ـ طعن 59/313 ق

كذلك المستندات فهي بدورها جزء لا يتجزأ من الدفاع المكتوب ، بل هي عماده وسنده وعموده الفقري ، ومع أن دفاع الطاعن كان مؤيداً بعديد من المستندات التي أحال اليها الدفاع وتمسك بها ، إلا أن الحكم لم يعرض لها بتاتاً لا ايراداً ولارداً ـ وهذا قصور واخلال جسيم بحق الدفاع 0

- وقد حكمت محكمة النقض بأنه :

« وإن كان الثابت من المستندات التي يعتمد عليها الطاعن في اثبات دفاعه قد قدمت منه بعد حجز القضية للحكم ولم يكن مرخصا له من المحكمة في تقديمها ، فذلك مما يسوغ للمحكمة الالتفات عنها ، ولكن اذا كان الطاعن قد تمسك بهذا

الدفاع أمام المحكمة وكان دفاعه جوهرياً قد ترتب عليه لوصح 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/ 1952 - 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 معيباًبالقصور » 0

* نقض 11/ 2/ 1973 - 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 له » 0

* نقض 11/ 2/ 1973 - س 24 - رقم32 - 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 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 . ـ الأمر الذى يَصِمُ 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 :

« 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

- 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 - إلا أنه يتعين عليها أن تورد فى حكمها مايدل على أنها واجهت عناصر الدعوى وأدلتها وألمت بها على وجه يفصح عن أنها فطنت إليها 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 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
* نقض 24/ 4 /1978 - س 29 - رقم 84 - ص 442

ولم تقسط محكمة الموضوع الدفاع الجوهرى الذى أبداه الطاعن - لم تقسطه حقه ، واعتسفت التخلص من كافة المستندات التى قدمها دفاع الطاعن لإثبات تواجده بمدينة الإسكندرية فى وقت حدوث الواقعة ببلده بلصفورة التابعة لمركز شرطة أبو قرقاص محافظة المنيا - أن تلك المستندات مزورة وتخالف الحقيقة ولم تصطنع الا خدمة للمتهم ولتضليل العدالة وإفلاته من العقاب ، وكان على المحكمة أن تتمهل فى حكمها قبل أن تصم دفاع الطاعن (المستند إلى محضر رسمى) بهذه الصفات التى تنطوى على جرائم يعاقب عليها القانون بأقصى صور العقاب.

وليس هذا التمهل والتدقيق مستحدثًا أو غريبًا على سلطة القضاء ، بل هو جوهر العمل القضائي السديد والصائب والذى يقوم أساسًا على مبدأ اقتناع القاضى الجنائى ، ويفرض هذا المبدأ على قضاة الدعوى ضرورة معايشة لوقائعها معايشة فعلية تزن الأمور بموازين العدل والبصيرة والفطنة ، ولا تقع فريسة لأقاويل يناقضها المنطق والأدلة الصحيحة والاستدلال السليم .

إذ يستحيل مع الجمود على المسطور - تكوين الاقتناع المطلوب لدى قضاة الدعوى ، ولهذا تواترت أحكام النقض على تأكيد وجوب إجراء المحكمة التحقيق النهائي كلما اتصل التحقيق بوجه هام من أوجه إظهار الحق فى الدعوى ومتى كان ظاهر التعلق بموضوعها ولازمًا للفصل فيها على الوجه الصحيح .

ولهذا فقد كان على المحكمة قبل تكوين عقيدتها النهائية فى الدعوى الماثلة ، أن تتناول كذلك ما بالتحقيق الذى تجريه بمعرفتها تلك الوقائع التى قدم الدفاع المستندات الرسمية القاطعة والدالة على أن الطاعن لم يكن بمكان الواقعة المسندة إليه وقت حدوثه.

استجابة لمبدأ وضرورة إجراء التحقيق النهائي بمعرفة المحكمة قبل وزن أدلة الدعوى وعناصرها ، وحتى تكون كافة العناصر إثباتًا أو نفيًا مطروحة أمامها على بساط البحث فى حضور المتهم ودفاعه وكذلك فى حضور المدعى بالحق المدنى أو ممثله ، حتى تستبين المحكمة بشكل مباشر أوجه الحقيقة بدون اعتماد منها على ما تم من تحقيق أجرته النيابة العامة لما قد يكون قد شابه القصور ، ولأن التحقيق الشامل لتلك العناصر يمكن المحكمة من استظهار وقائع لا يمكن أن يكشف عنها أوراق التحقيق المكتوبة مهما بلغت درجة دقتها ، ولأن هذا التحقيق الذى

تجريه المحكمة بنفسها يعينها في النهاية على تكوين قناعتها الواجب الوصول إليها كأساس للحكم فيها بالبراءة أو بالإدانة ، كما أن المحاكمة تمثل للخصوم الفرصة الأخيرة لمراجعة الأدلة وتدارك ما يكون قد فات أمره على سلطة التحقيق الابتدائي من نقص وقصور ، إذ المحاكمة هي الفرصة الوحيدة التي لازالت متبقية أمامهم ، ولأن اقتناع المحكمة بثبوت التهمة أو عدم اقتناعها ينبغي أن يكون مستمدًا من الثقة التي توحي بها أقوال هؤلاء الشهود أولاً ومن التأثير الذي تحدثه في نفوس قضاة الدعوى وهم ينصتون إليها بأنفسهم ، ولأن التفرس في وجه الشاهد وحالته النفسية وقت أداء الشهادة ومراوغاته أو اضطرابه وغير ذلك مما يعين القاضي على تقدير أقواله حق قدرها ، ولاحتمال أن تجئ الشهادة التي تسمعها المحكمة لأول مرة يباح للدفاع مناقشتها بما يقنعها بغير ما اقتنعت به من الأدلة الأخرى التي عولت عليها قبل سماعها ، ولأن وزن وتقدير أدلة الدعوى يتعين ان يكون بميزان دقيق بما يتم وضع أدلة الثبوت في إحدى كفتيه وأدلة النفي في كفته الأخرى وبغير ذلك يختل الميزان في يد المحكمة بما يؤدي إلى النتيجة ظالمة يستحيل الاطمئنان إليها أو الثقة بها.

ولهذا فإن تحقيق دفاع الطاعن بعدم تواجده في مكان الحادث وقت حدوثه حيث كان بمدينة الإسكندرية آنذاك ما قدمه من مستندات وأدلة منها محضر رسمي محرر بقسم شرطة المنتزه في ذات اليوم والتوقيت ، إذ تمحيص ذلك وتحقيقه يصبح واجبًا بديهيًا ، ولإمكان البحث والمناقشة في عناصر التحقيق الابتدائي ولتمكين المحكمة بالتالي من أداء وظيفتها بين عناصر الثبوت والنفي ، ولأن الحكم في الدعوى بمجرد الاطلاع على أوراقها ينطوي ولاشك على مغامرة خطيرة لا يؤمن معها احتمال زلل القاضي واقتناعه القاصر والمبتسر بأدلة قد تكون أملتها أهواء وأغراض الخصوم ومآربهم الشخصية !

- 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 »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

* نقض 1991/12/3 - س52 - رقم 177 - ص1277 .

- 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 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 مُعَيْنْ يُعتبر طلباً جازماً تلتزم المحكمة بإجابته متى كانت لم تنته إلى البراءة » 0

* 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 إظهارا 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 » 0

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

- كما قضت محكمة النقض بأنه :

« إذا 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 إلى غاية الأمر فيه أو ترد عليه بما يدحضه إن هى رأت إطراحه أما وقد أمسكت عن تحقيقه وكان ما أوردته ردا عليه بقالة الأطمئنان إلى 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

- كما قضت محكمة النقض بأنه :

« بأنه لما كان الدفاع الذى أبداه الطاعن يتجه إلى نفى الفعل المكون للجريمة وإلى إثبات إستحالة حصول الواقعة كما رواها شهود الإثبات فإنه 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 - مجموعة القواعد القانونية - محمود عمر - جـ 4 - رقم 186 - 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 - الذى يدل على أنها قامت بواجبها وبما ينبغي عليها من إلتزام بتحقيق البحث للتعرف على وجه الحقيقة ، وإلاّ كان حكمها معيباً لقصوره متعين النقض »

* نقض 1982/12/14 - س 33 - رقم 207 - ص 1000 - طعن رقم 6047 لسنة 52 ق

* نقض 1982/1/3 - س 33 رقم 1 - ص 11- طعن 2365 لسنة 51 ق

- وقضت بأن :

« تحقيق التزوير فى المحررات أمر جوهرى ومؤثر فى الدعوى لما قد يترتب عليه من تغيير وجه الرأى فيها »

* نقض 1986/11/26 - السنة 37 - رقم 183 - - ص 969 - طعن 1654لسنة 55 ق

- وقضت بإنه :

« يتعين على المحكمة أن تورد فى حكمها مايدل على أنها واجهت عناصر الدعوى وألمت بها على وجه يفصح عن أنها فطنت إليها ووازنت بينها - 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 0»

* نقض 1984/3/25 - السنة 35 - رقم 72 - ص 338 - طعن 6492 لسنة 53 ق

وإذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر فإنه يكون معيبًا لقصوره وإخلاله بحق الدفاع ، ولاينال من ذلك أن يكون دفاع الطاعن قد امسك عن طلب تحقيق دفاعه الجوهرى السالف الذكر صراحة ـ أو يكون قد اختتم مرافعته طالبًا الحكم بالبراءة ، لأن إجراء هذا التحقيق يُستفاد ضمنًا من سياق دفاع الطاعن ، إذ لا يُفهم منه إلا هذا المعنى ولا يستدل من سياقه إلا طلب إجراء ذلك التحقيق ، ولما 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 كما يستفاد كذلك من سياق مرافعة الدفاع أن طلب إجراء التحقيق ـ السالف الذكر يلزم إجراءه فى حالة عدم اتجاه المحكمة أصليًا إلى الحكم ببراءة الطاعن .

وبذلك يضحى طلب التحقيق رغم أنه طلب احتياطى ـ واجبًا ضروريًا مادامت المحكمة لم تستجب إلى الطلب الأصلى وهو الحكم بالبراءة.

ويتفق ذلك مع طبيعة المحاكمات الجنائية والتى تقوم أساسًا على التحقيقات التى يجريها المحكمة من جلسة وتسمع من خلالها الشهود وتحقق فيها الأدلة سواء إثبات التهمة ضد المتهم أو نفيها عنه .

كذلك تعسف الحكم المطعون فيه فى الاستنتاج ، بإهداره واستبعاده بغير دليل ، المحضر الرسمى المحرر بقسم شرطة المنتزه فى يوم وتوقيت الواقعة ، ودمغه بالتزوير ، بلا أساس ولا سند ، وفى تعسف ظاهر فى الاستنتاج والاستدلال .

- وقد قضت 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

- 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 جنائى 1982/11/4 - س 33 - رقم 174- ص 847 - طعن 52/4223 ق
* نقض مدنى 1981/6/25 - طعن 705 / 44 ق

- هذا ، وقد قضت محكمة النقض :

« بأن 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 فى الإستدلال أو التعسف في الاستنتاج ، وهو ما لم 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

ومن كل ما تقدم يتبين أن محكمة الموضوع استعملت سلطتها التقديرية فى تقدير وقائع الدعوى وتكوين معتقدها فيها ووضعها فى غير موضوعها الصحيح فبدى حكمها مشوبًا بالتسلط والتحكم وأطاحت بذلك بحقوق الدفاع وتعجلت الفصل فى الدعوى دون مبرر ومالت إلى جانب أدلة الإتهام التى أوردتها النيابة العامة بقائمة أدلة الثبوت المقدمة منها مع أن تلك القائمة لا تعبر إلا عن رأى هذه السلطة والقاضى الجنائى إنما يقضى فى الدعوى بناءً على رأيه الشخصى وعقيدته الخاصة ولا يدخل فى عقيدته ووجدانه رأيًا آخر لسواه .

كما أقامت المحكمة قضائها بالإدانة بناءًا على أدلة تتأرجح بين الصحة والكذب الأمر الذى لا يتفق وطبيعة الحكم الجنائى القاضى بالإدانة والتى لا يقام إلا بناءً على الأدلة القاطعة والجازمة والتى لايتطرق إليها أدنى شك أو أقل احتمال أو ظن وأساس هذه المبادئ أن الإنسان ولد مبرءًا من الإثم والرذيلة وتلك قرينة دستورية وهذه القرينة تلازم المرء منذ ولادته ولا تنفك عنه طوال حياته إلا إذا قامت سلطة الإتهام التى تمثل المجتمع ما ينقضها بأدلة قاطعة جازمة ، فإذا لم تستطع ذلك تعين العودة إلى قرينة البراءة الأصلية دون ان يكلف المتهم بإثباتها إذ المرء لا يكلف بإثبات ما هو ثابت بأصله .

خامسًا : قصور آخر فى التسبيب وإخلال بحق الدفاع :

ذلك أنه يبين من مطالعة محضر جلسة 2014/1/22 أن دفاع الطاعن طلب استدعاء شاهد الإثبات الأول رماح مسعود الجارحى عمر ، وقد قدرت محكمة الموضوع أهمية وضرورة استدعاء الشاهد المذكور ومناقشته بمعرفتها فى حضور المتهم ودفاعه ، وأجلت الدعوى لجلسة اليوم الرابع من دور شهر مارس 2014

لسماعه ، وكلفت النيابة بإعلانه باعتباره شاهد إثبات من شهود الواقعة الذين عاينوا أحداثها ووقائعها ويمكن أن تكون لشهادته أمام المحكمة بعد أداء اليمين القانونية أثرها فى تغييرها لوجهة نظرها التى اقتنعت بها قبل سماعه ، إذ لا يجوز للمحكمة أن تبدى رأيًا فى دليل لم يعرض على بساط البحث أمامها ومناقشته بمعرفة المتهم ودفاعه.

بيد أن المحكمة بجلسة المحاكمة الأخيرة يوم 2014/3/18 ، عدلت فجأة عن قرارها السالف الذكر رغم عدم تنفيذه ، وقررت المضى فى نظر الدعوى ، واستمعت لمرافعة وطلبات المدعى بالحق المدنى والنيابة العامة ومرافعة الدفاع ، ثم حجزت الدعوى للحكم لجلسة 2014/4/22 ، وبالجلسة المذكورة نطقت بمنطوق الحكم محل هذا الطعن .

وبمطالعة أسباب الحكم المطعون تبين انها خلت من ثمة أسباب تبرر فيها عدولها المفاجئ عن التحقيق الذى كانت قد أمرت به ، الأمر الذى يشكل قصورًا فى إجراءات محاكمة الطاعن وإخلالا بحقه فى الدفاع يستوجب نقض الحكم محل هذا الطعن لإبتنائه على إجراءات شابها عوار القصور والبطلان .

ولا ينال من ذلك ان يكون الثابت بمحضر الجلسة الأخيرة أن دفاع الطاعن تنازل ـ أو اضطر للتنازل ! ـ عن سماع الشاهد الذي سبق له طلب سماع شهادته أمام المحكمة وبحضور المتهم ودفاعه ـ لأن طلب سماع هذا الشاهد بجلسة سابقة يعد عودة للأصل العام المقرر للمحاكمات الجنائية والذى يقوم أساسًا على التحقيقات التى تجريها المحكمة بالجلسة بحضور المتهم ودفاعه والتى تسمع خلالها الشهود وتحقق خلالها أدلة الدعوى لإثبات براءة المتهم أو إدانته ، ولما هو مقرر من أن تحقيق

الأدلة فى المواد الجنائية هو واجب المحكمة فى المقام الأول ولا يجوز بحال أن تكون رهن مشيئة المتهم أو دفاعه.

ولأنه بقرار المحكمة والتصميم على تنفيذه ، صار الأمر متعلقا بقرار اتخذته المحكمة ورأت لزومه ولزوم تحقيقه لإمكان الفصل فى الدعوى ، ومن ثم يكون طلب المحكمة استدعاء شاهد الإثبات المذكور بناء على طلب الدفاع واستجابتها لهذا الطلب وإصرارها على تنفيذه ، هو إعلاء للمبدأ العام فى أصول المحاكمات الجنائية وطبيعتها باعتبار أن القاضى الجنائى يقوم بدور إيجابى أثناء المحاكمة وله بل عليه ألاّ يكتفى فى المحاكمة بما سطر فى الأوراق تحقيقات ابتدائية جامدة لا تنبض بالحياة ، إذ يستحيل عليه مع هذا الجمود أن يستبين منها بشكل مباشر وجه الحقيقة التى يسعى جاهدًا لبلوغها ، ولأن هذا التحقيق الذى تقوم به المحكمة بنفسها يعينها فى النهاية على تكوين عقيدتها وقناعتها الواجب الوصول إليها كأساس للحكم فيها بالبراءة أو الإدانة .

كما أن المحاكمة تمثل للخصوم الفرصة الأخيرة لمراجعة الأدلة التى ساقتها سلطة الإتهام وكشف عنها التحقيق الابتدائى لما قد يكون قد فات أمره على تلك السلطة من نقص وقصور.

إذ المحاكمة هى الفرصة الوحيدة التى مازالت متبقية أمام الخصوم ولأن اقتناع المحكمة بثبوت التهمة ضد المتهم أو عدم اقتناعها ينبغى أن يكون مستمدًا من الثقة التى توحى بها أقوال الشاهد أولاً ومن التأثير الذى تحدثه هذه الأقوال فى نفوس قضاة الدعوى وهم ينصتون إليها بأنفسهم.

ولأن التفرس فى وجه الشاهد ومراقبة حالته النفسية وقت أداء الشهادة ومراوغاته واضطرابه وغير ذلك مما يعين القاضى على تقدير ووزن أقواله حق قدرها.

ولاحتمال أن تجئ الشهادة التى تسمعها المحكمة ويباح للدفاع مناقشتها بما يقنعها بغير ما اقتنعت به من الأدلة الأخرى التى عولت عليها - ولهذا فإن إجراء التحقيق من جديد بمعرفة محكمة الموضوع يصبح واجبًا بديهيًا لإمعان البحث والمناقشة فى عناصر التحقيق الابتدائى ولتمكين المحكمة بالتالى من أداء وظيفتها فى الموازنة بين هذه العناصر ، ولأن الحكم فى الدعوى بمجرد الإطلاع على أوراقها ينطوى ولاشك على مغامرة خطرة لا يؤمن معها احتمال زلل قضاة الدعوى بسب اقتناعهم بعناصر قاصرة ومبتسرة بأدلة قد تكون أملتها عليهم أهواء الخصوم وأغراضهم الخاصة ، يُضاف إلى ما تقدم أن مبدأ اقتناع القاضى الجنائى الذى هو جوهر هذا القضاء يفرض عليه ضرورة معايشته لكافة أدلة الثبوت والنفى معاينة فعلية وعقلية بعيدة كل البُعد عما توضحه الأوراق والمحاضر المكتوبة من معلومات جامدة إذ يستحيل مع هذا الجمود تكوين الاقتناع المطلوب لدى القاضى .

يضاف إلى ما تقدم ، أنه بقرار المحكمة استدعاء ذلك الشاهد ، صار الأمر معقودا بقرارها وليس معلقا على رغبة المتهم أو دفاعه .

ومن جانب آخر فإن تصرف الدفاع على نحو ما هو ثابت بمحضر جلسة المحاكمة الأخيرة وتنازله عن سماع الشاهد سالف الذكر ، لا يمكن أن يُحمل إلا على معنى واحد هو أنه معلق على شرط القضاء بالبراءة ، فإذا لم تتجه المحكمة للاستجابة إلى هذا الطلب الأصيل وهو الحكم بالبراءة ، فإن طلب إجراء ذلك التحقيق يعتبر أصليًا وعلى المحكمة أن تستجيب له أو تضمن حكمها الأسباب

المقبولة التى تبرر رفضه وإلا كان الحكم معيبًا وباطلاً. وهو العوار الذى تردى فيه الحكم محل هذا الطعن بما استوجب نقضه والإحالة.

وخلاصة ما تقدم أن المحكمة كان عليها أن تلتزم بقواعد وأصول المحاكمات الجنائية وتفسح صدرها لتحقيق طلبات الدفاع سالفة الذكر مادامت تتفق وأصول تلك المحاكمات التى لا قيام لها بدون توافرها وتفسر تنازل الدفاع عن طلب سماع الشهود المذكورين التفسير الصحيح الذى يتفق وقصده الواقعى والحقيقى وهو الإصرار على طلب إجراء ذلك التحقيق على سبيل الاحتياط إذا لم تستجب المحكمة لطلبه الأصلى وهو براءة الطاعن عما نسب إليه بيد أن المحكمة ضاقت ذرعًا بدفاع الطاعن وطلبه وأغلقت بابها فى وجه طارقه الأمر الذى تتأذى منه العدالة أشد الإيذاء ـ وجاء حكمها خاليًا من ثمة أسباب لعدولها عن إجراء ذلك التحقيق الذى أمرت بإجرائه فأصبح ذلك التحقيق وطلب إجرائه صادرًا منها وليس من دفاع الطاعن وحده ، ومن ثم فإن تنازل دفاع الطاعن لا يقيد المحكمة ولا يسرى عليها ، بل ولا يغير من واقع أنها أصدرت قرارا اقتنعت هى به وصممت على تنفيذه عدة جلسات ، الأمر الذى يوجب تسبيب العدول عنه ، وكان على المحكمة أن تمضى فى إجراء التحقيق الذى قررت إجراءه ، فإذا عدلت عنه كان واجبًا عليها أن تضمن حكمها أسباب ذلك العدول ومبرراته بأسباب سائغة ، وإذ أمسكت عن ذلك فإن حكمها يكون معيبًا لقصوره وإخلاله بحق الدفاع ، كما سبق الإيضاح واجب النقض والإحالة.

- وقد تواتر قضاء محكمة النقض على أنه :

« متى كانت المحكمة قد قدرت جدية طلب من طلبات الدفاع وإستجابت له فليس لها أن تعدل عنه إلاَّ لسبب سائغ يبرر هذا العدول ، وأنها إذا رأت أن الفصل فى الدعوى يتطلب تحقيق دليل بعينه أو عهدت إلى خبير بتحقيقه ، فإنه يجب عليها

تحقيقه ، فإذا هى عدلت عما قدرته وقررته ، أو إستغنت عن الدليل أو عن تحقيق هذا الدليل ، وجب عليها أن تبين علة ذلك بأسباب سائغة . »

* نقض 1973/2/11 - س 24 - رقم 39 - ص 176
* نقض 1978/4/24 - س 29 - رقم 84 - ص 442
* نقض 1984/11/25 - س 35 - رقم 185 - ص 821
* نقض 1983/5/11 - س 34 - رقم 1/124 - ص 621
* نقض 1980/3/17 - س 31 - رقم 76 - ص 420
* نقض 1945/11/5 - مج القواعد القانونية - عمر - جـ 7 - رقم 2 - ص 2
* نقض 1946/3/25 - مج القواعد القانونية - عمر - جـ 7 - رقم 120 - ص 113

- وفى حكمها بجلسة 1945/11/5 ، - 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 مفتقرة إلى ذلك ، فإن حكمها يكون باطلاً متعيناً نقضه » 0

* نقض 1945/11/5 - مج القواعد القانونية - عمر - جـ 7 - رقم 2 - ص 2

وحيث أنه لما تقدم جميعه ، فإن الحكم المطعون فيه يكون وقد ران عليه 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 تداركها بما يحق له طلب وقف تنفيذه مؤقتا ريثما يفصل فى هذا الطعن .

فلهذه الأســـــباب

—

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

والحكم :

أولا : بقبول الطعن شكلاً .

ثانيا : وفى الموضوع بنقض الحكم المطعون فيه والإحالة .

المحامى / رجائى عطية

مرفق حافظة مستندات .

قبض واحتجاز بدون وجه حق ـ إحراز أسلحة نارية مششخنة (مسدسات) ـ
إحراز ذخائر بغير ترخيص

نقض رقم 27981 / 84 ق

عن الجناية رقم 17251/ 2013 مركز إهناسيا
(2790 /2013 كلى بنى سويف)

قصور فى التسبيب ـ القصد الجنائى لا يجوز افتراضه ـ عدم بيان وإثبات الاشتراك ـ مناط جواز إثبات الاشتراك ـ المسئولية الجنائية لا تفترض ـ قرينة البراءة الدستورية ـ الخطأ فى الإسناد ومخالفة الثابت بالأوراق ـ التناقض ـ قصور فى التسبيب وإخلال بحق الدفاع بعدم التصدى لدفاع مسطور بالأوراق ـ بطلان الاعتراف للإكراه والوعد والإغراء ـ الدفع ببطلان الاعتراف جوهرى حتى ولو كان الاعتراف لغير المتهم طالما قد عول عليه الحكم فى قضائه بإدانته ـ لا يدخل القاضى في عقيدته حكما أو رأيا لسواه ـ وجوب أن تسبب المحكمة لقرار عدولها عن سماع شاهد ـ وجوب التحقيق والشفوية ـ القصور وفساد الإستدلال والخطأ فى الإسناد وفى تطبيق القانون ـ لا يجوز افتراض نوعية السلاح بغير فحص فنى ـ لا تؤسس الأحكام على

الظـن والإحتمـال ـ التعسـف فـى الإسـتنتاج ـ القصـور والإخلـال بحـق الدفاع بعدم التعرض للمستندات إيرادًا وردًا .

محكمة النقض

الدائرة الجنائية

مذكرة

—

بأســباب الطعن بالنقض

مقدمة من : ..... (الطاعن) (المتهم /6 أصلاً بأمر الإحالة ـ محكوم ضده ـ طاعن)

ضـــــد : النيــابــة العــامـــة

فى الحكم : الصـادر حضـوريا مـن محكمـة جنايـات بنـى سـويف بجلسـة 10 نـوفمبر 2015 فـى الجنايـة رقـم 17251 لسـنة 2013 مركـز إهناسيا (2790 لسنة 2013 كلى بنى سويف) بمعاقبة الطـاعن : ..... (الطـاعن) بالسـجن المشـدد لمـدة خمسـة عشـر عامـاً عمـا نسب إليه ، وإحالة الدعوى المدنية إلى المحكمة المدنية المختصة .

الوقـــائع

—

أحالت النيابة العامة كلاً من :

1) ..... المتهم / 1 2) ..... المتهم / 2

3).....المتهم / 3 4) ..... المتهم /4

5) ..... المتهم /5 6) .....(الطاعن)

7) ..... المتهم /7

لأنهم فى يوم 2013/2/17 بدائرة مركز اهناسيا محافظة بنى سويف.

1. قبضوا على المجنى عليه (حاتم عبد الرقيب عبد الوهاب) وحجزوه بدون وجه حق وبدون أمر من الحكام المختصين بذلك ، وفى غير الأحوال التى تصرح بها القوانين واللوائح ، وكان ذلك بالتهديد باستخدام الأسلحة النارية وتعرضا (كذا) عليه بالضرب .

2. أحرزوا بغير ترخيص أسلحة نارية مششخنة (مسدسات)

3. أحرزوا بغير ترخيص ذخائر مما تستعمل على السلاح النارى آنفى البيان وهو غير مرخص له فى حيازته وإحرازه

وطلبت عقابهم بالمادتين 280 , 282 عقوبات وبالمواد 1/ 1 , 6 , 26 - 2 , 4 من القانون رقم 394 لسنة 1954 المعدل بالقانونين رقمى 1978/26 و1989/165 والمرسوم بقانون رقم 6 لسنة 2012 وقرار المجلس الأعلى للقوات المسلحة رقم 59 / 2012 والبند (أ) من القسم الأول من الجدول رقم (3) الملحق بالقانون الأول والمستبدل بقرار وزير الداخلية رقم 13354 لسنة 1995 .

وبجلسة 2014/7/12 قضت محكمة جنايات بنى سويف بهيئة سابقة حضورياً بمعاقبة كلٌ من المتهمين الثانى والثالث والسابع وغيابيّا بالنسبة للباقين بالسجن المشدد لمدة خمسة عشر عامًا عما نسب إليهم .

وفى إعادة الإجراءات بالنسبة للطاعن (المتهم السادس أصلاً بأمر الإحالة) - قضت محكمة جنايات بنى سويف بمعاقبته بالسجن المشدد خمسة عشر عامًا ، وبإحالة الدعوى المدنية إلى المحكمة المدنية المختصة .

ولما كان هذا الحكم معيبا وباطلا ، فقد طعن عليه الطاعن بشخصه ، حيث قيد طعنه برقم 1220 تتابع - بتاريخ 6 /2015/12 بسجن الوادى الجديد العمومى .

وفيما يلى أسباب الطعن بالنقض :

أســـباب الطعن

أولاً : القصور فى التسبيب :

حصلت محكمة الموضوع واقعة الدعوى التى قضت بإدانة الطاعن عنها بقولها ما نصه : « إنه لخصومة ثأرية فيما بين المجنى عليه حاتم عبد الرقيب عبد الوهاب من ناحية ، وعائلة شقلوف من ناحية أخرى ، لاتهام المجنى عليه بقتل المدعو ..... وال الطاعن ، والتى تحرر عنها المحضر رقم 1741 لسنة 2009 إدارة سمسطا (المقيد برقم 7885 لسنة 2009 جنايات سمسطا) وقضى فيه غيابيًا بإعدام المجنى عليه سالف الذكر(فى الدعوى الماثلة) ، فقد اتفق ..... الطاعن وآخرون سبق الحكم عليهم ، على القبض على المجنى عليه واقتياده إلى مكان مجهول ، وفى تاريخ الواقعة قام المتهم وآخر سبق الحكم عليه بمراقبة تحركات المجنى عليه وأثناء مغادرته منزله للذهاب لحضور جلسة محاكمته فى الدعوى آنفة البيان ، مستقلاً السيارة رقم 44293 نقل الفيوم ، والتى تم ضبطها بمعرفة رجال البحث فيما بعد . وإذ استقل المجنى عليه سيارة أجرة قيادة / احمد أبو الخير سيد أبو

سيف ـ قام المتهم الماثل (الطاعن) وآخر سبق الحكم عليه بإخبار باقى المتهمين بتحركاته ، وبطريق اهناسيا بنى سويف الزراعى استوقف المتهمون سابق الحكم عليهم بسيارة كانوا يستقلونها « سيارة بيجو» ـ استوقفوا السيارة التى يستقلها المجنى عليه وكان خلفها السيارة التى يستقلها المتهم الماثل وآخر سبق الحكم عليه قائدًا لها ، وأجبروا المجنى عليه وسائقه على التوقف ، بعد أن أشهروا أسلحتهم النارية « مسدسات» بعد أن قاموا بتهديده بالتعدى عليه بالضرب وأنزلوه عنوة وقوة من داخل السيارة وقبضوا عليه واقتادوه إلى مكان غير معلوم لم تسفر تحريات الشرطة عن تحديده ، وبالفعل كان للمتهم ما أراده واتفق عليه مع باقى المتهمين سابق الحكم عليهم ببلوغ مقصده من القبض على المجنى عليه واقتياده إلى مكان غير معلوم وعلى النحو المبين بالتحقيقات » . (انتهى)

واستندت المحكمة فى تصويرها لواقعة الدعوى على النحو السالف البيان إلى الأدلة المستمدة من شهادة كل من / أحمد أبو الخير سيد (أبو سيف) ، و.....(المتهم السابع بأمر الإحالة) ، ومحمود زيدان محمد (قرنى) ، وجمال محمد إمام حسنى (وصحته تمام) ، والرائد شرطة / مصطفى محمد يحيى (أبو عقرب) رئيس مباحث شرطة اهناسيا وملاحظات النيابة العامة .

وبعد أن حصلت المحكمة مضمون تلك الأدلة قضت حضوريًا بمعاقبة الطاعن بالسجن المشدد لمدة خمسة عشر عامًا عما نسب إليه ، وذلك تأسيسًا على أن المتهمين السبعة (بأمر الإحالة) اتفقوا فيما بينهم على الانتقام من المجنى عليه / حاتم عبد الرقيب عبد الوهاب لوجود خصومة ثأرية فيما بينه من ناحية وعائلة شقلوف ومنهم الطاعن من ناحية أخرى ، لاتهام المجنى عليه بقتل المرحوم / ..... والد الطاعن ، والذى تحرر عنه الجناية رقم 1741 لسنة 2009 إداري سمسطا

والمقيدة برقم كلى 7885 لسنة 2009 جنايات سمسطا والمقضى فيها غيابيًا بإعدام المجنى عليه هنا ، فانتوى المتهمون من أفراد عائلة عامر شقلوف الانتقام والثأر كعادة المجتمع الذى يعيشون فيه ، وفى تاريخ الواقعة قام إثنان منهم (المتهمان الخامس والسادس / الطاعن) بمراقبة تحركات المجنى عليه والذى غادر منزله للذهاب لحضور جلسة محاكمته فى الدعوى آنفة البيان ، مستقلان السيارة رقم 44293 نقل الفيوم والتى تم ضبطها بمعرفة الشرطة فيما بعد ، واستقل المجنى عليه سيارة أجرة قيادة / أحمد أبو الخير سيد أبو سيف (الشاهد الأول) ، حيث اتصلا بباقى المتهمين لاخبارهم بتحركاته ، والذين كانوا بسيارة أخرى ماركة بيجو سبعة راكب على طريق اهناسيا بنى سويف يقودها المتهم الأخير ، وأجبروا السيارة التى يستقلها المجنى عليه على التوقف بعد أن أشهروا أسلحتهم النارية « مسدسات » بعد أن قاموا بتهديد المجنى عليه وبالتعدى عليه بالضرب وقبضوا عليه واقتادوه بطريق مجهول إلى مكان مجهول لم تتوصل التحريات إلى تحديده أو تحديد مكان احتجازهم له حتى الآن .

ومؤدى ما تقدم أن محكمة الموضوع قضت فى حكمها محل هذا الطعن بمساءلة المتهمين السبعة سالفى الذكر بمن فيهم الطاعن - عن واقعة القبض على المجنى عليه / حاتم عبد الرقيب عبد الوهاب بدون وجه حق وذلك بطريق التهديد باستخدام الأسلحة النارية ، وبأنهم هددوه بالتعدى عليه بالضرب على تقدير أنهم اتفقوا فيما بينهم على القبض عليه دون حق وبعد تهديده بالأسلحة النارية ، الأمر الذى يرتب بينهم جميعًا فى صحيح القانون تضامنًا فى المسئولية ويعتبروا جميعا مسئولين - كما قال الحكم - عن أفعالهم والتى ترتب عليها القبض على المجنى عليه واقتياده وحجزه فى مكان غير معلوم يستوى فى ذلك مساهمتهم كلهم أو بعض منهم فى القبض والاقتياد ولو لم يساهم فى ذلك ، ويستوى أيضا معرفة من قام بالقبض

على المجنى عليه وحجزه أو لم يعرف ، إذ يعتبرون جميعًا مسئولون عن فعلتهم ، على اعتبار أن الاتفاق السابق على الواقعة المعقود بينهم ، يوحد بينهم فى المسئولية الجنائية ويجعلهم متضامنين بحيث يصبح كل منهم مسئولاً عن فعل الآخر ولو لم يكن هو مرتكبه .

وذلك دون أن تبين المحكمة فى حكمها المظاهر والقرائن التى استخلصت منها ثبوت هذا الاتفاق بين المتهمين - ومنهم الطاعن - على ارتكاب تلك الجريمة ، كما خلت مدونات الحكم مما يدل على أن إرادة كل متهم من المتهمين السبعة تطابقت مع إرادة الباقين تطابقًا تامًا ، وسارت فى ذات الاتجاه لتنفيذ ما انعقد عليه اتفاقهم ، وأفرغت المحكمة حكمها عن هذا الاتفاق فى عبارات عامة يشوبها الغموض التام والإبهام المطلق ، الأمر الذى لا يتفق وأصول الاستدلال السليم عند الحكم بإدانة المتهمين عن هذا الاتفاق ، لأن المساهمة الجنائية التى تجمع بين المساهمين جميعًا سواء كانوا فاعلين أصليين أو شركاء فى الجريمة - لا تتوافر إلا إذا ثبت أن هناك اتفاقًا انعقد بينهم لارتكاب الجريمة المتفق عليها ، وأن تكون هناك أفعال ساعدت على وقوعها ، بالإضافة إلى توافر القصد الجنائى لدى جميع المساهمين ، بحيث يكون كلٌ منهم قد استهدف من نشاطه بلوغ النتيجة المؤثمة التى وقعت عن علم وإرادة وهى القبض على المجنى عليه واحتجازه دون وجه حق مع استعمال القوة والتهديد ، وهذا الاتفاق وان كان يحدث أحيانًا دون مظاهر خارجية ملموسة تدل عليه وتقطع بثبوته فى جانب المساهم فى الجريمة ، إلا أن على المحكمة أن تستظهره من خلال الظروف والملابسات المحيطة بالواقعة ، وكذلك الحال بالنسبة لركن القصد الجنائى الذى يوحد بين إرادة المساهمين ويجعلهم جميعًا متضامنين فى المسئولية بحيث يتحملها كلٌ منهم ولو لم يكن فاعلها الأصلى .

وهذا القصد الجنائى لا يفترض ، ولا يجوز افتراضه ، وقضت محكمة النقض فى العديد من أحكامها بأن القصد الجنائى لا يُفترض ، كما قضت المحكمة الدستورية العليا بعدم دستورية إفتراضه ، فقالت محكمة النقض : - « الأصل أن القصد الجنائى من أركان الجريمة فيجب أن يكون ثبوته فعلياً » (نقض 1970/4/13 - س 21 - رقم 140 - ص 586) ، - وقضت بأنه : - « القصد الجنائى فى جريمة إحراز المخدر لا يتوافر بمجرد تحقق الحيازة المادية بل يجب أن يقوم الدليل على علم الجانى بأن ما يحرزه من الجواهر المخدرة المحظور إحرازها قانونا . الإستناد إلى مجرد ضبط المخدر مع المتهم فيه إنشاء لقرينة قانونية مبناها إفتراض العلم بالجوهر المخدر من واقع حيازته وهو مالا يمكن إقراره قانوناً ما دام القصد الجنائى من أركان الجريمة ويجب أن يكون ثبوته فعلياً لا إفتراضياً » (نقض 1972/10/15 - س 23 - رقم 236 - ص 1058) ، وقضت بأنه : - « الأصل أن القصد الجنائى من أركان الجريمة فيجب أن يكون ثبوته فعلياً » . (نقض 1994/11/15 - س 45 - رقم157 - ص 1001 الطعن رقم 27354 لسنة 59 ق - الموسوعة الشاملة لأحكام النقض - الشربينى - ج 5 - أحكام 1994 رقم القاعدة / 52 - ص 441) ، وقضت بأنه : - « القصد الجنائى فى جريمة إحراز المخدر لا يتوافر بمجرد تحقق الحيازة المادية ، بل يجب أن يقوم الدليل على علم الجانى بأن ما يحرزه من المواد المخدرة المحظور إحرازها قانوناً . والقول بغير ذلك معناه إنشاء قرينة قانونية مبناها إفتراض العلم وهو مالا يمكن إقراره قانونا - فيجب أن يكون ثبوت القصد الجنائى فعلياً لا افتراضيّا » (نقض 1993/2/1 - الطعن رقم 2352 لسنة 61 ق - الموسوعة الشاملة لأحكام النقض - الشربينى - ج 4 - قاعدة رقم /10 - ص 45) ، - وقضت بأن : « الدفع بعدم العلم يوجب على المحكمة أن تورد فى حكمها ما يثبت توافره فعليّا لا إفتراضيّا وأن القول بغير ذلك فيه إنشاء

لقرينة قانونية لا سند لها من القانون ـ مبناها إفتراض العلم وهو ما لا يمكن إقراره قانونًا ما دام القصد الجنائى من أركان الجريمة و يجب أن يكون ثبوته فعليًّا لا افتراضيّا » 0

* نقض 1994/11/15 ـ 45 ـ رقم 157 ـ ص 1001
* نقض 1991/2/19 ـ س 42 ـ رقم 51 ـ ص 379
* نقض 1962/10/29 ـ س 13 ـ رقم 167 ـ ص 677
* نقض 1967/5/22 ـ س 18 ـ رقم 136 ـ ص 699
* نقض 1993/2/1 ـ الطعن 61/2352ق ـ موسوعة الشربينى ـ جـ 4ـ رقم/10 ـ ص 45

ولما كان التضامن لا يُفترض كما سلف البيان ، والأصل أن المرء لا يُسأل إلا عن فعله الشخصى وحده ، ومن ثم فقد كان من اللازم على المحكمة أن تبين فى حكمها كيفية استدلالها على ثبوت هذا الاتفاق وعلى انعقاده قبل الواقعة بين جميع المتهمين بمن فيهم الطاعن ، وعلى ثبوت مساهمتهم عمدا واتفاقا فى الجريمة التى وقعت ، وأنهم تداخلوا فى وقوعها وهم يعلمون بها عن اتفاق وإرادة ـ ولا يكفى فى هذا المقام مجرد تواجد أى من المتهمين على مسرح الجريمة ـ فرضًا ، وكذلك الاتهام العشوائى المسند لجميع المتهمين ومنهم الطاعن بإحرازهم جميعا بغير ترخيص أسلحة نارية مششخنة (مسدسات) وإحرازهم جميعا بغير ترخيص الذخائر التى تستعمل على السلاح النارى الغير مرخص بحيازته أو إحرازه ، بل لابد أن يكون لدى المساهم نية التداخل فيها تداخلاً مقصودًا يتجاوب صداه مع فعله ، وبما يتحقق معه معنى المساهمة الجنائية لاتمام وقوع الجريمة المتفق على ارتكابها بكافة أركانها وعناصرها القانونية المختلفة .

ومن المقرر فى هذا الشأن أنه متى كان الحكم قد قضى بإدانة المتهم عن جريمة المساهمة فى الجريمة التى وقعت مع آخرين ، فإن عليه أن يستظهر عناصر هذه المساهمة وأن يُبين الأدلة الدالة على ذلك بيانًا يوضحها ويكشف عن قيامها ، وذلك من واقع الدعوى وظروفها وإلا كان معيبًا لقصوره بما يستوجب نقضه .

كما أن على المحكمة أن تبين فى حكمها الأدلة والقرائن التى استخلصت منها ثبوت علم الطاعن بالجريمة التى وقعت بحيث تكون ثمرة لمساهمته ، وأنها ما كانت لتقع لولاها .

فالمساهمة الجنائية لا تفترض ، وكذلك الاتفاق ، والاتفاق على ارتكاب جريمة ، غير التوافق فى ارتكابها ، والفارق بينهما كبير ، سواء فيما يتصل بقواعد المساهمة الجنائية ، الأصلية أو التبعية ، أو فيما يتصل بالاثبات .

وقد تواتر قضاء محكمة النقض على هذا التمييز الواجب بين الاتفاق والتوافق .

- فقضت محكمة النقض فى الكثرة من أحكامها فى تعريف الاتفاق بأنه :

« من المقرر أن الاتفاق يتطلب تقابل الإرادات تقابلاً صريحاً على أركان الواقعة الجنائية التى تكون محلاً له ، - وهو غير التوافق الذى هو توارد خواطر الجناة على إرتكاب فعل معين ينتويه كل واحد منهم فى نفسه مستقلاً عن الآخرين دون أن يكون بينهم اتفاق سابق ولو كان كل منهم على حده قد أصر على ما تواردت الخواطر عليه ، وهو مالا يستوجب مساءلة سائر من اتفقوا على فعل ارتكبه

بعضهم إلاّ 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 فاعلاً فيه أو شريكا بالمعنى المحدد فى القانون » .

* نقض 1979/3/19- س 30 - رقم 76 - ص369

- كما قضت محكمة النقض بأنه :

« من المقرر أنه متى دان الحكم المتهمين فى جريمة الاشتراك فى الفعل بطريقى الاتفاق والمساعدة فإن عليه أن يستظهر عناصر هذا الاشتراك وطريقته ، وأن يبين الأدلة الدالة على ذلك بيانا يوضحها ويكشف عن قيامها وذلك من واقع الدعوى وظروفها ، فإذا كان ما أورده الحكم وإن كان يدل على التوافق بين المتهمين لا يفيد الإتفاق كطريق من طرق الإشتراك 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 بأى طريق آخر حدده القانون ، وكان مجرد التوافق لا يرتب فى صحيح القانون تضامنا بين المتهمين فى المسئولية الجنائية بل يجعل كلا ًمنهم مسئولا ً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 مشوباً بالقصور مما يستوجب نقضه » .

* نقض 1964/10/26- س 15 - رقم 122 - ص 619

- وفى ذلك قضت محكمة النقض بأن :

« الاتفاق الجنائى بين المتهمين يستلزم انعقاد إرادة كل منهم وتلاقيها مع إرادة الآخرين فى عالم الواقع لا فى عالم الأفكار والخواطر أو الأوهام والظنون ـ

كما انه يحتاج إلى ركن معنوى هو ذلك العزم المشترك المصمم عليه والإرادة الجامعة المعقودة على الإتحاد المذكور انعقادا واضح المعالم ومحدداً ومؤكداً »

* نقض 1948/4/28 الطعن 18/292ق
* مج الربع قرن - جزء 1 - ص 10 - بند 4

« وأن المساهمة فى الجرائم لا تتحقق إلاً إذا ثبتت أن المساهم قصد الإسهام فى الجريمة وهو عالم بها وبأن تكون لديه نية التدخل مع باقى المساهمين تدخلاً يتجاوب صداه مع فعله » 0

* نقض 1966/6/14 - س 17 - رقم 154 - ص 818
* نقض 1955/1/11 - س 6 - رقم 144 - ص 439
* نقض 1969/1/13 - س 20 - رقم 24 - ص 108

وفى التمييز بين الاتفاق والتوافق

- قضت محكمة النقض بأنه :

« من المقرر أنه متى دان الحكم المتهمين فى جريمة الاشتراك فى القتل بطريقى الإتفاق والمساعدة فإن عليه أن يستظهر عناصر هذا الإشتراك وطريقته ، وأن يبين الأدلة الدالة على ذلك بيانا 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 الإشتراك 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 بأى طريق آخر حدده القانون ، وكان مجرد التوافق لا يرتب فى صحيح القانون تضامنا بين المتهمين فى المسئولية الجنائية بل يجعل كلا منهم مسئولا 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 مشوباً بالقصور مما يستوجب نقضه »

* نقض 1964/10/26- مجموعة المكتب الفنى ـ س 15 ـ رقم 122 ـ ص 619

- وقضت بأن :

« مجرد التوافق بين المتهمين وتوارد خواطرهم لا يرتب فى صحيح القانون تضامناً بينهم فى المسئولية الجنائية »

* نقض1983/12/29 ـ مجموعة المكتب الفنى ـ س 34 ـ رقم 22 ـ ص 1121

فمن المتفق عليه فقها وقضاء أنه اذا انتفت رابطة المساهمة الجنائية بين المتهمين فإنه تتعدد جرائمهم ، ـ فلا يسأل المتهم عما أحدثه أو ارتكبه غيره ، ـ ولا يسأل إلاّ عن ضرب بسيط باعتباره القدر المتيقن فى حقه.

* د. محمود نجيب حسنى ـ القسم الخاص 0 ط 1986 ـ رقم/ 650- ص484/483

* د. محمود مصطفى . القسم الخاص . ط 8 ـ 1984 ـ رقم/237 ـ ص 259 / 260

والاتفاق أو الاشتراك ، والمساهمة الجنائية بعامة ، لا يجوز إثباتها بالافتراض ، ولاتبنى إلاّ على الجزم واليقين والأدلة الثابتة .

- وقضت محكمة النقض بأن :

« الأحكام الجنائية يجب أن تبنى على الجزم واليقين من الواقع الذى يثبته الدليل المعتبر ، ولا تؤسس على الظن والاحتمال من الفروض والاعتبارات المجردة

والأدلة الاحتمالية »

* نقض 1977/1/24 - س 28 - رقم 28 - ص 132
* نقض 1977/2/6 س 28- رقم 39 - ص 180
* نقض 1973/1/29 - س 24 - رقم 27 - ص 114
* نقض 1972/11/12 - 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

ومن المقرر لذلك أن الشارع الجنائى لا يعترف بقرائن الخطأ ، وخطته فى ذلك مختلفة عن خطة الشارع المدنى ، وتستند خطة الشارع الجنائى إلى 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 تعين على القاضى أن يبرئه ،دون أن يكلفه بإثبات 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

وإثبات الاشتراك فى الجريمة والمساهمة فيها ، محكوم بقواعد يجب الالتزام بها حتى لا يُشد الأبرياء إلى ساحة المساءلة ، وجرت أحكام محكمة النقض على هذه الضوابط ، فى العديد من أحكامها .

- فقضت بأن :

* « الاشتراك بالمساعدة لا يتحقق إلا إذا ثبت أن الشريك قصد الاشتراك في الجريمة وهو عالم بها وأنه ساعد في 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
* نقض 2000/4/12 - الطعن 67/27703 ق

* « لا يكفي في إسناد الاشتراك بالمساعدة المعاقب عليه قانونا تعاصر فعل الفاعل مع ما وقع 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

* « الاشتراك فى الجريمة لا يتحقق إلا إذا كان الاتفاق والمساعدة قد تما من قبل وقوع تلك الجريمة وان يكون وقوعها ثمره لهذا الاشتراك يستوى فى ذلك أن تكون الجريمة وقتيه أو مستمرة فإذا كان الحكم قد دان المتهم بالاشتراك ودلل على ذلك بالتراخى فى تبليغ الحادث ، فإن ذلك لا يؤدى إلى قيام الاتفاق والمساعدة فى مقارفة الجريمة » 0

* 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 سالف الذكر .

* « والقانون لذلك - لا يعرف اشتراكا فى جريمة لمجرد العلم بها ، أو حتى بالرضاء عنها ، - فمجرد العلم بالجريمة - و كذا الرضاء بها - لا يعنى ارتكابها و لا يعنى الاشتراك فيها - بل لابد من مساهمة جنائية إيجابية يقارف بها الجانى

الفعل الأصلى للجريمة أو عملا من أعمال الاشتراك فيها ، وقد قضت محكمة النقض بأن : - « انه لما كان العلم بوقوع الجريمة لا يعتبر فى القانون أساسا لمساءلة جنائية على اعتبار أن العالم بوقوعها يعد شريكا فى مقارفتها ، إذ أن الاشتراك فى الجريمة لا يعتبر قائما طبقا لصريح نص المادة / 40 من قانون العقوبات إلا إذا توافر فى حق المتهم ثبوت اتفاقه مع الجانى على مقارفتها أو تحريضه إياه على ارتكابها أو مساعدته إياه مع علمه بأنه مقبل على ذلك ، كان الحكم الذى يرتب مساءلة المتهم كشريك فى جريمة التزوير على مجرد علمه بالتزوير قاصرا قصورا يستوجب نقضه إذ 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

* « الاشتراك بالمساعدة لا يتحقق إلا إذا كان الشريك قصد الاشتراك فى الجريمة وهو عالم بها ، بان 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 إدانتهم بها وأنهم كانوا وقت وقوعها عالمين بها قاصدين إلى الاشتراك فيها وذلك ببيان عناصر اشتراكهم ومظاهره بأفعال إيجابية صدرت عنهم تدل على هذا الاشتراك وتقطع به - فان ذلك لا يتوافر به الاشتراك بالمساعدة » .

* نقض 1966/6/14 - س 17 - رقم 154 - ص 818
* نقض 2000/4/12 - الطعن 67/27703 ق سالف الذكر .
* نقض 1969/1/13 - س 20 - رقم 24 - ص 108
* نقض 1955/1/11 - س 6 - رقم 144 - ص 239

وفي معرض ما يجب التزامه لإثبات الاشتراك .

- 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 وإجرائه 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 بأى طريق آخر حدده القانون 0 لما كان ما تقدم فان 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 - رقم125 - ص624

* نقض 2000/4/12 - الطعن 67/27703 ق

- وبذلك قضت محكمة النقض وقالت بأن :

« الاشتراك فى التزوير وإن كان يتم غالباً دون مظاهر خارجية أو أعمال مادية محسوسة يمكن الاستدلال بها عليه إلاّ انه يتعين لثبوته أن تكون المحكمة قد اعتقدت حصوله من ظروف الدعوى وملابساتها طالما كان اعتقادها سائغاً تبرره الوقائع التى أثبتها الحكم - فإذا خلت مدوناته من بيان الظروف والملابسات التى تظاهر الاعتقاد باشتراك الطاعن فى التزوير فى الأوراق الرسمية واكتفى فى ذلك بعبارات عامه مجملة ومجهلة لا يبين 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 - رقم75 - 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 ارتكابه له ويجحد علمه به - كالحال فى الدعوى - فإن الحكم إذ لم يدلل على قيام الطاعنة بالاشتراك فى ارتكاب التزوير وعول فى إدانتها على توافر القصد الجنائى لدى الطاعن ، يكون مشوباً بالقصور فى التسبيب والفساد فى الاستدلال متعيناً نقضه »

* نقض 1996/6/5 - س 47 - رقم 104 - ص 732
* نقض 2000/4/12 - الطعن 67/27703 ق

- وقضت بأن :

« لما كان الحكم المطعون فيه قد دان الطاعن بجريمة تزوير الشيك وإستعماله استنادا 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 ارتكابه له ، كما لم يعن الحكم باستظهار علم الطاعن بالتزوير ، ومن المقرر أن مجرد التمسك

بالورقة المزورة لا يكفي في ثبوت هذا العلم ما دام الحكم لم يقم الدليل على أن الطاعن هو الذى قارف التزوير أو اشترك في ارتكابه ، لما كأن ما تقدم ـ فإن الحكم يكون مشوباً بالقصور » 0

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

- وقضت محكمة النقض بأنه :

« من المقرر ـ في قضاء هذه المحكمة ـ أن مجرد ضبط الورقة المزورة أو الخاتم المقلد ، أو التمسك بذلك ، أو وجود مصلحة للمتهم في تزويرها أو تقليده ، لا يكفي بمجرده في ثبوت إسهامه في 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 ارتكاب ذلك ، وخلا تقرير قسم أبحاث التزييف والتزوير ، من نسبة الأمر إليه 0»

* 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 الاشتراك فى الجريمة بطريقى الاتفاق 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 ـ رقم 122 ـ ص 619 ـ طعن رقم 34/480 ق

- وقضت محكمة النقض بأنه :

« متى دان الحكم الطاعن فى جريمة الاشتراك فى التربح بطريقى الاتفاق 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 الاستيلاء بغير حق على أموال عامة والاشتراك فيها دون بيان الوقائع والأفعال التى قارفها كل متهم وعناصر الاشتراك وطريقته واستظهار قصد ارتكاب الفعل فى هذا الشأن »

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

- وفى شأن إثبات الاشتراك بالقرائن

قضت محكمة النقض بأن :

« مناط جواز إثبات الاشتراك بطريق الاستنتاج استنادا إلى قرائن أن تكون القرائن منصبة على واقعة التحريض أو الاتفاق فى ذاته وأن يكون استخلاص الحكم للدليل المستمد منها سائغاً لا يتجافى مع المنطق أو القانون - فإذا كانت الأسباب التى اعتمد عليها الحكم فى إدانة المتهم والعناصر التى استخلص منها وجود الاشتراك لا تؤدى إلى ما انتهى إليه فعندئذ يكون لمحكمة النقض بما لها من حق الرقابة على صحة تطبيق القانون أن تتدخل وتصحح هذا الاستخلاص بما يتفق مع المنطق والقانون »

* نقض 1960/5/17 - س 11 - رقم 90 - ص 467

* نقض 1988/5/11 - 39 - رقم 104 - ص 698

* نقض 1988/11/3 - س 39 - رقم 152 - ص 1001
* نقض 2000/4/12 - الطعن 67/27703 ق

وإذ خلت مدونات أسباب الحكم من بيان كافة تلك العناصر التى يستخلص منها ثبوت مساهمة المتهمين جميعًا خاصةً الطاعن المتهم السادس بارتكاب جريمة القبض على المجنى عليه دون وجه حق باستعمال وسائل التهديد والتعدى ضده ، فإن المحكمة تكون وقد افترضت من جانبها تلك المساهمة ، وهذا الافتراض يتنافى مع أصول المساهمة الجنائية التى لا تُقام إلا على الأدلة القاطعة والجازمة والتى لا يتطرق إليها أدنى شك أو احتمال أو ظن ، تطبيقًا للقاعدة الدستورية والتى تقضى بأن المتهم برئ حتى تثبت إدانته وقرينة البراءة التى نص عليها الدستور لا تنفك عن الإنسان منذ ولادته إذ ولد مبرءًا من الخطيئة والدنس ، ولهذا لا يجوز الحكم بالإدانة إلا بناء على الأدلة الجازمة والقاطعة والتى تسوقها سلطة الإتهام ، فإذا شابها الشك أو تطرق إليها الاحتمال يتعين الحكم ببراءته عودًا إلى الأصل العام بناءً على تلك القرينة وهى البراءة - دون أن يكلف المتهم بإثباتها لأنها ثابتة بحسب الأصل ولا يكلف المرء بإثبات ما هو ثابت بأصله .

فالمسئولية الجنائية لا تقام على الافتراض ، كذلك القصد الجنائى لا يفترض ، ويجب أن يكون ثبوته حقيقيا فعليا ، لا ظنيا ولا افتراضيا .

والمسئولية بعامة لا يمكن انتبنى على الافتراض أو الفروض والاعتبارات المجردة .

* نقض 1977/1/24 - س 28 - رقم 28 - ص 132
* نقض 1977/2/6 س 28- رقم 39 - ص 180
* نقض 1973/1/29 - س 24 - رقم 27 - ص 114

* نقض 1972/11/12 - 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
* أحكام النقض سالفة البيان بشأن عدم جواز افتراض العلم أو القصد الجنائى

وللمحكمة الدستورية العليا قضاء يلتقى مع قضاء محكمة النقض فى عدم جواز أن تبنى المسئولية على الافتراض ، وأن الافتراض الوحيد المباح هو « افتراض البراءة » باعتبارها الأصل.

وفى حكمها الصادر 1990/3/16 - فى الدعوى رقم 14 لسنة 12 ق دستورية ، قالت المحكمة الدستورية :

« إن أصل البراءة يمتد إلى كل فرد سواء كان مشتبها فيه أو متهما باعتباره قاعدة أساسية فى النظام الإتهامى وأقرتها الشرائع جميعها لا لتكفل بموجبها حماية المذنبين ، وإنما لتدرأ بمقتضاها العقوبة عن الفرد إذا كانت التهمة الموجهة إليه قد أحاطتها الشبهات بما يحول دون التيقن من مقارفة المتهم لها ، ذلك أن الاتهام الجنائى فى ذاته لا يزحزح أصل البراءة الذى يلازم الفرد دوما ولا يزايله سواء فى مرحلة ما قبل المحاكمة أو أثنائها وعلى امتداد حلقاتها .. وأيًّا كان الزمن الذى تستغرقه إجراءاتها ، ولا سبيل بالتالى لدحض أصل البراءة بغير الأدلة التى تبلغ قوتها الاقناعية مبلغ الجزم واليقين بما لا يدع مجالا معقولا لشبهة انتفاء التهمة وبشرط أن تكون دلالتها قد استقرت حقيقتها بحكم قضائى استنفد طرق الطعن » .

« وحيث أن افتراض البراءة لا يتمحص عن قرينة قانونية ، ولا هو من صورها ذلك أن القرينة القانونية تقوم على تحويل للإثبات من محله الأصلي ممثلا في الواقعة مصدر الحق المدعى به ، إلى واقعة أخرى قريبة منها متصلة بها وهذه الواقعة البديلة هي التي يعتبر إثباتها إثباتا للواقعة الأولى بحكم القانون ، وليس الأمر كذلك بالنسبة إلى البراءة التي افترضها الدستور ، فليس ثمة واقعة أحلها الدستور محل واقعة أخرى وأقامها بديلا عنها وإنما يؤسس افتراض البراءة على الفطرة التي جبل الإنسان عليها ، فقد ولد حرا مبرءا من الخطيئة أو المعصية ، ويفترض على امتداد مراحل حياته أن أصل البراءة لا زال كامنا فيها ، ومصاحبا له فيما يأتيه من أفعال إلى أن تنقض المحكمة بقضاء جازم لا رجعة فيه هذا الافتراض على ضوء الأدلة التي تقدمها النيابة العامة مثبتة بها الجريمة التي نسبتها إليه في كل ركن من أركانها وبالنسبة إلى كل واقعة ضرورية لقيامها بما في ذلك القصد الجنائي بنوعيه إذا كان متطلبا فيها وبغير ذلك لا ينهدم أصل البراءة إذ هو من الركائز التي يستند إليها مفهوم المحاكمة المنصفة التي كفلها الدستور ، ويعكس قاعدة مبدئية تعتبر في ذاتها مستعصية على الجدل ، واضحة وضوح الحقيقة ذاتها ، تقتضيها الشرعية الإجرائية ، ويعتبر انفاذها مفترضا أوليّا لإدارة العدالة الجنائية ويتطلبها الدستور لصون الحرية الشخصية في مجالاتها الحيوية ، وليوفر من خلالها لكل فرد الأمن في مواجهة التحكم والتسلط والتحامل ، بما يحول دون اعتبار واقعة تقوم بها الجريمة ثابتة بغير دليل ، وبما يرد المشرع عن افتراض ثبوتها بقرينة قانونية تحكمية بنشوئها » .

* حكم المحكمة الدستورية العليا 1990/3/16 - الدعوى رقم 14 /12ق دستورية.

وواضح من أسباب الحكم المطعون فيه أن الواقعة حدثت يوم 2013/2/17 ولم يتم الإبلاغ عنها من شقيق المجنى عليه إلا فى يوم 2013/2/20 ، واتهم بخطف المجنى عليه بعض المتهمين دون الباقين ، وهذا التأخير فى الإبلاغ دون مبرر مقبول يؤكد أن الهدف منه ـ كما أوضح الدفاع ـ كان الزج بأكبر عدد من عائلة خصوم المجنى عليه فى الاتهام وتوجيهه دون حق إلى أقطاب تلك العائلة وعلى نحو عشوائى لا يطابق حقيقة أو واقعًا .

الأمر الذى يعيب الحكم بعوار القصور بما يستوجب نقضه والإحالة .

وخلاصة ما تقدم أن محكمة الموضوع قصرت فى بيان العناصر التى استخلصت منها على سبيل القطع والجزم أن المتهمين وخاصة الطاعن ضالعون معًا فى ارتكاب الجريمة التى وقعت والتى قضت بإدانة الطاعن عنها ، لأن المحكمة لم تقدم فى حكمها تلك المقدمات التى تحمل النتائج التى خلصت إليها بما يكفى لحمل قضاء الحكم بإدانة الطاعن عن جريمة مساهمته مع باقى المتهمين فى ارتكاب تلك الجريمة .

ولم تنسب المحكمة فى تحصيلها للواقعة ـ لم تنسب إلى الطاعن فعلاً من أفعال الخطف أو الاعتداء على المجنى عليه ، ولا أى مساهمة فى إنزال المجنى عليه من السيارة التى كان يستقلها تحت التهديد بالسلاح والضرب .

والقانون لا يعرف مساهمة فى الجريمة مع آخرين لمجرد العلم بها أو حتى رضائه عنها ، سواء كان هذا الرضا من جانب المتهم السابع حقيقيا وواقعيا أم كان مجرد تظاهر بالرضا تحت تأثير الإكراه الواقع عليه ، وقضت محكمة النقض بأنه

لما كان العلم بوقوع الجريمة لا يعتبر في القانون أساسًا للمساءلة الجنائية على اعتبار أن العالم بوقوعها يُعد مساهمًا فى مقارفتها ، إذ أن الاشتراك فى الجريمة لا يعتبر قائما طبقا لصريح نص المادة / 40 عقوبات - إلاّ إذا توافر في حق المتهم ثبوت اتفاقه مع الجانى على مقارفتها أو تحريضه إياه على ارتكابها أو مساعدته إياه قصدًا وتداخلا مع علمه بأنه مقبل على ذلك ، فإذا كان الحكم قد رتب مساءلة المتهم كشريك على مجرد العلم ، فإنه يكون قاصرا قصورا يستوجب نقضه ، إذ أن مجرد العلم لا يكفى بذاته لثبوت الاتفاق أوالتحريض أو المساعدة على ارتكاب الجريمة ، وعلى ذلك فإن الحكم المطعون فيه إذ دان المتهم السابع عادل خميس عبد الرحيم على لمجرد علمه بالجريمة التى ارتكبها غيره يكون معيبًا لقصوره .

* نقض 1950/11/27 - س 2 - رقم 88 ص 229

* أحكام محكمة النقض سالفة البيان

وخلاصة ما تقدم أن المساهمة مع آخرين فى ارتكاب الجريمة ، لا تتحقق إلا إذا أثبت الحكم فى جانب المساهم نية تداخله فى ارتكابها ، فإذا أسست المحكمة مسئولية المتهم على مجرد علمه بارتكاب آخرين لتلك الجريمة دون أن تدلل على قصد المساهمة فيها إلى جانب علمه بها ، وذلك ببيان العناصر الدالة على هذا القصد ، فإن مساءلته عنها باعتباره مساهمًا في وقوعها يكون في غير محله .

* نقض 1966/6/14 - س 17 - رقم 154 - ص 818

ومتى كان ما تقدم ، استبان أن الحكم المطعون فيه قد عابه القصور فيما نسبه إلى الطاعن بالتضامن مع باقى المتهمين الذين سبق الحكم عليهم ، بما يستوجب نقضه .

ثانيًا : الخطأ فى الإسناد ومخالفة الثابت بالأوراق والتناقض فى الأسباب .

تساند الحكم المطعون فيه على ما يبين من مدونات أسبابه فى قضائه بإدانة المتهمين ومنهم الطاعنين ، إلى الدليل المستمد من شهادة الشاهد الأول / أحمد أبو الخير سيد أبوسيف ، وحصلت المحكمة مضمون شهادته بقولها ما نصه « إنه حال قيامه بتحميل الركاب بسيارته فى تاريخ الواقعة ، وأثناء سيره بطريق بنى سويف وعند عزبة إسلام ناحية اهناسيا ، اعترضته سيارة بيجو سماوى اللون وأجبرته على التوقف ، وأشهروا أسلحتهم النارية ، وقاموا بإنزال المجنى عليه عنوة من داخل السيارة ووضعه داخل السيارة البيجو وتعدوا عليه بالضرب ، وقاموا باقتياده إلى مكانٍ ما لا يعلمه بعد أن أخبروه بعدم التحدث فيما شاهده ، وأنه أخبر أهلية المجنى عليه وأنه يمكنه التعرف على المتهمين ».

فى حين أن الثابت بالتحقيقات أن الشاهد الأول المذكور قرر بشهادته بالتحقيقات أنه يعمل سائقًا لسيارة أجرة ميكروباص ، واعترضت طريق سيره سيارة بيجو ونزل منها أربعة أشخاص ممسكين أسلحة نارية ، وأنزلوا من سيارته أحد الركاب (؟!) واصطحبوه معهم وطلبوا منه عدم الإدلاء بأية أقوال فى هذا الشأن ، وأضاف أنه لا يعرف شخص المجنى عليه ولا الجناة الذين قطعوا الطريق عليه وأنه يستطيع التعرف عليهم لو عرضوا عليه .

وبتاريخ 2013/2/26 تم عرض بعض المتهمين ، ولم يستطع الشاهد الأول المذكور التعرف على المتهم الأول/ ..... الطاعن ، كما تعرف على أشخاص ليس من بينهم أى من المتهمين ، وبذلك يكون مؤدى ما شهد به الشاهد الأول أنه شاهد مجهولين وليس المتهمين يجذبون أحد ركاب الميكروباص لخارج السيارة تحت تأثير السلاح الذى كان بحوزتهم ، ووقع فى خلط وتخليط فتعرف على أشخاص ليسوا من المتهمين ، فضلاً عمّا قرره من أنه لا يعرف شخص المجنى عليه ، ومن ثم تكون المحكمة على هذا النحو قد حصلت مضمون شهادة الشاهد الأول على نحو يخالف ما أنبأت عنه شهادته ومضمونها الثابت بالأوراق .

وهذا الخطأ فى تحصيل تلك الشهادة مؤثر ولاشك فى عقيدة المحكمة وصحة تقديرها لأقواله، كما أنه مؤثر كذلك فى منطق الحكم وصحة استدلاله بما يستوجب نقضه والإحالة ، ولو تساندت المحكمة فى حكمها بإدانة المتهمين 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.

كذلك أخطأ الحكم فى تحصيل شهادة الشاهد الأول المذكور، فأسند إليه أنه شهد بأن ركاب السيارة البيجو أشهروا جميعًا أسلحة نارية ، بينما ثابت بأقواله بالتحقيقات أنه شهد ص 6/4 بأن من نزلوا من السيارة واحد معه بندقية آلية وواحد تانى معه طبنجة ، وأن الباقين ثلاثة أو أربعة لم يكن معهم أسلحة .

وحصل الحكم أقوال الشاهد الأول المذكور بما يفيد أنه كان يعرف شخص المجنى عليه ، بينما نفى الشاهد صراحة معرفته به ، وسئل نصًا ص 7/5 عمّا إذا كان يعلم شخص المجنى عليه الذى كان بصحبته أجاب قائلاً : « لأ أنا معرفوش »

وما تردى فيه الحكم المطعون فيه فى تحصيله لشهادة شاهد الإثبات الأول على غير مؤداها ومعناها الواضح ، ينطوى على خطأ فى الإسناد ومخالفة للثابت بالأوراق ، وعلى تحريف أقوال الشاهد المذكور وإيرادها على غير صريح لفظها وصريح معناها .

- فقد قضت محكمة النقض بأن :

« الأحكام الجنائية يجب أن تُبنى على أسس صحيحة من أوراق الدعوى ، فإذا أُقيم الحكم على سند أو قول لا أصل له بتلك الأوراق كان الحكم باطلاً لابتنائه على أساس فاسد ، ولو تساندت المحكمة في استدلالها على أدلة أخرى لأنها مُتساندة ومنها مجتمعة تتكون عقيدة المحكمة بحيث إذ بطُل أحدها تعذر التعرف على أثر ذلك في تقدير المحكمة لسائر الأدلة الأخرى »

* نقض 1984/1/15 - س 35 - رقم 8 - ص 50
* نقض 1985/5/16 - س 36 - رقم 120 - ص 677 - طعن 54/2743ق
* نقض 1990/7/7 - س 41 - رقم 140 - ص 806 - طعن 59/26681ق

وواضح أن الخطأ فى التحصيل ، وتحريف أقوال الشاهد الأول ، كانا منزلق الخطأ في الإسناد ومخالفة الثابت بالأوراق .

- وقد قضت محكمة النقض بأنه :

« لا يجوز للمحكمة أن تتدخل فى رواية الشاهد ذاتها وتأخذها على وجه خاص يخالف صريح عبارتها 0 أو أن تقيم قضاءها على فروض تناقض صريح روايته ، بل كل ما لها أن تأخذ بها إذا هى اطمأنت إليها أو أن تطرحها إن لم تثق بها »

* نقض 1979/6/21 - س 30 - رقم 152 - ص 717
* نقض 1972/5/7 - س 23 - رقم 146 - ص 649
* نقض 1963/4/30 - س 14 - رقم 76 - ص 385

- كما قضت محكمة النقض بأن :

« إذا كانت المحكمة على ما هو ظاهر من حكمها قد فهمت شهادة الشاهد على غير ما يؤدى إليها محصلها الذى أثبتته فى الحكم واستخلصت منها ما لا تؤدى إليه واعتبرته دليلاً على الإدانة فهذا فساد فى الاستدلال يستوجب نقض الحكم »

* نقض 14/ 4/ 1953 - س 4 - رقم 260 - ص 720

هذا ومما يؤكد اضطراب الشاهد الأول وعدم استطاعته تحديد ملامح الجناة وتحديد شخصياتهم - قوله بالتحقيقات ص 67/64 أنه لا يتذكر أشكال الجناة ، وأنه لم يتأكد من أوصاف الجناة الذين شاهدهم ، ولهذا استحال عليه التعرف على أى منهم ، وعندما أعيد عرض المتهم السادس (الطاعن) عليه - لم يتعرف عليه وأثبت عضو النيابة بمحضره المؤرخ 2013/11/12 ما نصه : « حيث قمنا بعرض المتهم السادس بعد أن تأكدنا من تواجده خارج غرفة التحقيق ولم يتعرف عليه الشاهد المذكور نهائيًا » .

وبذلك تكون شهادة الشاهد الأول قد انصبت وانصرفت إلى مجهولين باعتبارهم من بين مرتكبى الحادث ، الأمر الذى لا يتفق مع ما حصلته المحكمة من أقوال ذلك الشاهد ، الأمر الذى يصم الحكم بالخطأ فى الإسناد ومخالفة الثابت بالأوراق وبما يستوجب نقضه والإحالة .

كما شاب الحكم المطعون فيه عوار آخر ، وذلك بتناقض المحكمة فى تصويرها لواقعة الدعوى التى قضت بإدانة الطاعن عنها ، إذ حصّلت المحكمة الواقعة بما يفيد أن دور الطاعن وآخر سبق الحكم عليه - اقتصر على إخبار باقى المتهمين بحركة المجنى عليه من خلال السيارة رقم 24293 نقل الفيوم التى كانا يستقلانها ، وبأن الذى اعترض طريق السيارة التى كان المجنى عليه يستقلها وأوقفها وأنزل منها المجنى عليه عنوة - هم المتهمون الباقون الذين سبق الحكم عليهم ، إلاّ أن المحكمة عادت وأوردت ص 3 فى تحصيلها لشهادة .... المتهم السابع وشهادة النقيب مصطفى يحيى أبوعقرب أن المتهم السادس (الطاعن) ساهم مع المتهمين الذين سبق الحكم عليهم فى جذب المجنى عليه من السيارة الميكروباص التى كان يستقلها ، الأمر الذى يتناقض ويتعارض ولا يستقيم مع صورة الواقعة كما اقتنعت بها المحكمة ، وهذا التعارض والتناقض مما يعيب الحكم ويستوجب نقضه ، لأنه يُنبئ عن عدم استقرار الواقعة فى ذهن المحكمة الاستقرار الذى يجعلها فى حكم الوقائع الثابتة ، وبحيث لم يعد يُعرف من أسباب الحكم الأساس الواقعى والقانونى الذى قضت المحكمة بإدانة المتهم السادس وباقى المتهمين بناءً عليه وعلى أساسه .

- 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 استخلص منها الإدانة مما لا يمكن معه استخلاص مقوماته سواء ما تعلق منها بواقعة الدعوى أو بالتطبيق القانونى ويعجز بالتالى محكمة النقض عن إعمال رقابتها على الوجه الصحيح لإضطراب العناصر التى أوردها الحكم وعدم استقرارها

الاستقرار الذى يجعلها فى حكم الوقائع الثابتة ، مما يستحيل معه أن يعرف على أى أساس كونت محكمة الموضوع عقيدتها وحكمت فى الدعوى »

* نقض 1985/6/11 - س 36 - ق 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

- كما قضت محكمة النقض بأن :

« الحكم يكون معيباً إذا كان ما أوردته المحكمة فى أسباب حكمها يناقض بعضه البعض الآخر وفيه من التعارض ما يشوبه بعدم التجانس وينطوى فوق ذلك على إبهام وغموض وتهاتر ينبئ عن اختلال فكرته عن عناصر الواقعة التى أستخلص منها الإدانة مما لا يمكن معه استخلاص مقوماته ويعجز محكمة النقض عن إعمال رقابتها على الوجه الصحيح لاضطراب العناصر التى أوردها الحكم وعدم استقرارها الاستقرار الذى يجعلها فى حكم الوقائع الثابتة مما يستحيل عليها معه التعرف على أى أساس كونت محكمة الموضوع عقيدتها فى الدعوى »

* نقض 1985/6/11 - س 36 - رقم 136 - ص 769

كما شاب الحكم المطعون فيه تناقض آخر يورى باختلال فكرته عن عناصر الواقعة ، إذ اعتبر المتهم السابع / ..... فى شق منه من شهود الإثبات ضد الطاعن وباقى المتهمين السابق الحكم عليهم ، بينما المذكور من المتهمين الذين نسب إليهم ارتكاب الجريمة وسبق الحكم بإدانتهم عنها . وكان يتعين على المحكمة حتى يسلم حكمها من هذا التناقض أن تستقر على حال بالنسبة لتقدير موقف المتهم السابع وعلى نحو جازم وحاسم ، سواء باعتباره من شهود الإثبات ، أو من المتهمين الذين ساهموا فى الجريمة التى وقعت وقام فيها بدور عن علم وإرادة وقضى بإدانته عنها مع باقى المتهمين الذين سبق الحكم عليهم ، ولكن المحكمة لم تفعل ، وتأرجح

تقديرها بين اعتبار المذكور شاهدًا خالصًا من شهود الإثبات ، وبين اعتبارها إياه مذنبًا مقضى بإدانته ضمن من سبق الحكم عليهم من المتهمين .

وإذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر فإنه يكون معيبًا لتناقض أسبابه واضطراب تصويره للواقعة فضلا عن الخطأ فى الإسناد ومخالفة الثابت بالأوراق ، الأمر الذى يستوجب نقضه والإحالة .

ثالثًا : قصور آخر فى التسبب وإخلال بحق الدفاع :

تمسك المتهم السابع ..... فى دفاعه أمام المحكمة بالمحاكمة السابقة ، وهو دفاع قائم ومسطور بالأوراق ومطروح على المحكمة بمحاضر جلسات وحكم المحاكمة السابقة ، بأنه كان مكرهًا عند أداء شهادته بالتحقيقات على النحو الوارد بأقواله ، إذ مارس الرائد/ مصطفى يحيى أبو عقرب رئيس مباحث قسم اهناسيا شتى وسائل الضغط والإرهاب ضده مع وعده بأن يكون شاهدًا ضد المتهمين الآخرين ولن يكون من بينهم ، وأملاه بأسماء المتهمين الذين تعرضوا فى الطريق للسيارة الميكروباص وأنهم أنزلوا منها شخصًا أملاه رئيس المباحث اسمه وأنه يدعى حاتم عبد الرقيب عبد الوهاب ، وتمسك بأن هذه الرواية مخالفة للحقيقة وأن ذلك كان تنفيذًا للضغوط التى مارسها ضده الضابط المذكور ، وأن الحقيقة أن ..... المتهم 1/ اتصل به صباح يوم 2013/2/17 وطلب منه توصيله إلى محكمة بنى سويف فقام بتوصيله وأنه كان بمفرده ولم يكن معه أحد من أصحاب الأسماء التى أملاها عليه الضابط المذكور ، وأنه عاد إلى مقر عمله فى محافظة الفيوم بعد أن أوصل .....المتهم 1/ إلى محكمة بنى سويف .

ورغم أهمية هذه الأقوال وجوهريتها ، وهى دفاع مسطور بالأوراق ومطروح على المحكمة ومفرغ أيضا في محضر تم التصديق عليه من موثق الشهر العقارى بندر بنى سويف تحت رقم 912 (د) لسنة 2014 بتاريخ 2014/3/4 ، وضمن المستندات والدفاع المسطور المطروح على المحكمة ، وقد تمسك به دفاع الطاعن ودفع ببطلان الأقوال والاعتراف المنسوب للمذكور ، إلاّ أن المحكمة المطعون فى حكمها لم تفطن كلية لهذا الدفاع الجوهرى ولم تقسطه حقه بالتحقيق الواجب بلوغًا لغاية الأمر فيه أو الرد عليه بما يسوغ إطراحه ، ولم تعرض له المحكمة بتاتا إيرادا أو ردًا ، الأمر الذى عاب الحكم المطعون فيه بالقصور طالما ان المحكمة اتخذت من شهادة المذكور / ..... دليلا ضد الطاعن وأدانته بناءً على شهادته ، مع أن أقواله ـ وكما تمسك هو ـ لم تصدر عن ارادة حرة ومختارة ، بل كانت تحت تأثير الإكراه والوعد والوعيد ، ولأن الوعد الصادر له من ذلك الضابط بأن يجعله شاهدًا ضد المتهمين الآخرين يفسد شهادته ويبطلها ، ولأن الوعد كالوعيد كلاهما له تأثير على حرية الشاهد وكذلك المتهم فى الاختيار عند الإدلاء بالشهادة أو الاعتراف .

ويؤدى الوعد (كالإكراه والوعيد) ـ إلى حمل الشاهد أو المتهم على الاعتقاد بأنه قد يجنى من وراء أقواله فائدة أو يتجنب ضررًا ، مما كان يتعين معه على المحكمة تحقيق الدفع ببطلان شهادة الشاهد / ..... لهذا السبب وبيان الصلة بين هذا الوعد وسببه وعلاقته بشهادة هذا الشاهد التى تعد ركيزة جوهرية وسندًا هامًا من دعائم الحكم القاضى بإدانة الطاعن بل ومن دعائمه الأساسية والتى لا قيام له بدونها ؛ حيث جاء تحصيل المحكمة لباقى شهود الإثبات مشوبًا بالتجهيل التام والقصور والتناقض ومخالفة الثابت بالأوراق كما سبق البيان .

- وقد قضت محكمة النقض بأن:

« الإكراه المبطل للاعتراف هو ما يستطيل بالأذى ماديّا أم معنويّا إلى المعترف فيؤثر فى إرادته ويحمله على الإدلاء بما أدلى به »

* نقض 81/1/7 - س 32 - رقم 1 - ص 23

- كما قضت بأن :

« الوعد أو الإغراء يعد قرين الإكراه والتهديد لأن له تأثير على حرية المتهم فى الاختيار بين الإنكار والاعتراف ، ويؤدى إلى حمله على الاعتقاد بأنه قد يجنى من وراء الاعتراف فائدة أو يتجنب ضررا » .

* نقض 1983/6/2 - س 34 - رقم 146 - ص 730

- كما حكمت محكمة النقض بأن :

« حضور المحامي التحقيق الذى تجريه النيابة العامة لا ينفي حصول التعذيب »

* نقض 1980/10/15 - س 31 - رقم 172 - ص 890

- وقضت محكمة النقض بأنه :

« من المقرر ان الدفع ببطلان الاعتراف هو دفع جوهرى يجب على محكمة الموضوع مناقشته والرد عليه ردا سائغا يستوى فى ذلك ان يكون المتهم المقر هو الذى وقع عليه الإكراه أو يكون قد وقع على غيره من المتهمين مادام الحكم قد عول فى قضائه بالإدانه على هذا الاعتراف ، وأن الاعتراف الذى يعتد به يجب ان يكون اختياريا ولا يعتبر كذلك - ولو كان صادقا - إذا حصل تحت تأثير الإكراه أو التهديد أو الخوف الناشئين عن أمر غير مشروع كائنا ما كان قدر هذا التهديد أو ذلك الإكراه » 0

* نقض 1973/11/13 - س 24 - رقم 208 - ص 999

* نقض 23/ 1975/11 - س 26 - رقم 160 - ص 726

- كما قضت بأنه :

« من المقرر أن الاعتراف لا يعول عليه - ولو كان صادقا - متى كان وليد إكراه كائنًا ما كان قدره »

* نقض 1983/2/23 - س 34 - رقم 53 - ص 274

* نقض 1983/2/16 - س 34 - رقم 46 - ص 244

- وقضت بأنه :

« من المقرر أن الاعتراف الذى يعول عليه كدليل فى الاثبات يجب ان يكون اختياريا صادرا عن إرادة حره فلا يصح التعويل على الاعتراف - ولو كان صادقا - متى كان وليد إكراه كائنًا ما كان قدره 0 ولما كان الوعد أو الاغراء يعد قرين الإكراه أو التهديد لأن له تأثير فى حرية المتهم فى الاختيار بين الإنكار والاعتراف ويؤدى الى الاعتقاد بأنه قد يجنى من وراء الاعتراف فائدة أو يتجنب ضررا » 0

* نقض 1972/12/25 - س 23 - رقم 330 - ص 1472

* نقض 1972/10/15 - س 23 - رقم 234 - ص 1049

وثابت كما أسلفنا أن دفاع الطاعن تمسك أثناء المحاكمة كما هو ثابت بمحضر الجلسة ببطلان الإقرار الصادر من المتهم السابع / ..... للإكراه والضغط الواقع عليه ، ومقدم بالدعوى الإقرار الموثق الصادر عنه والذى يفيد هذا الإكراه ويتفق مع الدفع الذى كان قد أبداه المتهم السابع ذاته بالمحاكمة السابقة ، فأصبح هذا الدفع الجوهرى واقعًا مسطورًا بمحضر جلسة المحاكمة ، وكان على المحكمة أن تعنى به وبتحصيله وتحقيقه بلوغًا لغاية الأمر فيه أو تطرحه جانبًا ولا تعول عليه إن شاءت الالتفات عنه بأسباب سائغة . إذ أن ذلك هو واجب المحكمة فى

المقام الأول ، ولكنها لم تفعل الأمر الذى ينبئ عن أنها لم تمحص دفاع الطاعن الجوهرى السالف الذكر التمحيص الدقيق والوافى الذى يمكنها من الفصل فى الدعوى عن بصر كامل وبصيرة شاملة خاصة ، برغم أن هذا الدفع لو صح يترتب عليه حتمًا تغير وجه الرأى فى الدعوى ، الأمر الذى عاب الحكم لقصوره وإخلاله بحق الدفاع بما يستوجب نقضه .

ذلك أن للطاعن مصلحة جدية فى التمسك ببطلان أقوال واعتراف المتهم السابع طالما أن المحكمة اتخذت منها دليلاً ضده وقضت بإدانته بناءً عليها ، لأن الإقرارات الصادرة من أحد المتهمين تبطل متى صدرت تحت تأثير الإكراه أوالوعد والوعيد ولو كانت صادقة ، وهذا البطلان يمتد إلى المتهمين الآخرين الذين تنصرف إليهم تلك الإقرارات ، الأمر الذى تتحقق معه صفة ومصلحة الطاعن فى التمسك بهذا البطلان واتخاذه وجهًا من وجوه هذا الطعن وطلب نقض الحكم المطعون فيه والإحالة ، ولو تساند الحكم إلى أدلة أخرى فى قضائه بالإدانة لما بين الأدلة فى المواد الجنائية من تساند .

- وقد قضت محكمة النقض بأنه :

« من المقرر أن الدفع ببطلان الاعتراف هو دفع جوهرى يجب على محكمة الموضوع مناقشته والرد عليه ردا سائغا ، يستوى فى ذلك أن يكون المتهم المقر هو الذى وقع عليه الإكراه أو يكون قد وقع على غيره من المتهمين مادام الحكم قد عوّل فى قضائه بالإدانة على هذا الاعتراف ، وأن الاعتراف الذى يعتد به يجب أن يكون اختياريا ولا يعتبر كذلك - ولو كان صادقا - إذا حصل تحت تأثير الإكراه أو التهديد أو الخوف الناشئين عن أمر غير مشروع كائنا ما كان قدر هذا التهديد أو ذلك الإكراه » 0

* نقض 1973/11/13 - س 24 - رقم 208 - ص 999

* نقض 23/ 1975/11 - س 26 - رقم 160 - ص 726

هذا لا يبقى بعد ذلك من أدلة الثبوت ، سوى تحريات الضابط مصطفى أبو عقرب رئيس المباحث ، وهى وحدها لا تصلح أن تكون دليلاً للإدانة طالما أنها مجهلة المصدر ، وهى بذلك لا تعدو أن تكون مجرد رأى لجامعها ، والقاضى الجنائى إنما يقضى فى الدعوى بناءً على رأيه الشخصى وعقيدته الخاصة ولا يدخل فى وجدانه رأيًا آخر لسواه .

وقد قضت محكمة النقض فى العديد من أحكامها بأن التحريات وحدها لا تصلح دليلا أساسيا على ثبوت التهمة ، ولا يجوز إقامة الأحكام على مجرد رأى محرر محضر التحريات أو الضبط ، فالأحكام إنما تبنى على الأدلة التى يقتنع منها القاضى بإدانة أو براءة صادرا فيها عن عقيدة يحصلها هو مستقلا 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 لعدم صحتها حكما لسواه . والتحريات لا تصلح وحدها أن تكون قرينة معينة أو دليلا أساسيا على ثبوت التهمة ، لأن ما تورده التحريات دون بيان مصدرها لايعدو أن يكون مجرد رأى لصاحبها يخضع لإحتمالات الصحة والبطلان والصدق والكذب إلى أن يعرف مصدره ويتحدد كنهه ويتحقق القاضى منه بنفسه حتى يبسط رقابته على الدليل ويقدر قيمته من حيث صحته أو فساده 0 وهى هنا تحريات باطلة فاسدة آية بطلانها وكذبها وفسادها ما أوردناه0

- تقول محكمة النقض فى واحد من عيون أحكامها :

« 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 في تحصيل هذه العقيدة بنفسه لا يشاركه فيها غيره ولا يصح في القانون أن يدخل في تكوين عقيدته بصحة الواقعة التي أقام قضاءه عليها أو بعدم صحتها حكما لسواه 0 وأنه وأن كان الأصل أن للمحكمة أن تعول في تكوين عقيدتها على التحريات باعتبارها 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 تؤدي إلى صحة ما أنتهى إليه فأنها بهذه المثابة لا تعدو أن تكون مجرد رأى لصاحبها تخضع لاحتمالات الصحة والبطلان والصدق والكذب إلى أن يعرف مصدره ويتحدد كنهه ويتحقق القاضي منه بنفسه حتى يستطيع أن يبسط رقابته على الدليل ويقدر قيمته من حيث صحته أو فساده وإنتاجه في الدعوى أو عدم إنتاجه ، وإذ كانت المحكمة قد جعلت أساس اقتناعها رأى محرر محضر التحريات فإن حكمها يكون قد بني على عقيدة حصلها الشاهد من تحريه لا على عقيدة استقلت المحكمة بتحصيلها بنفسها فأن ذلك مما يعيب الحكم المطعون فيه بما يتعين منه نقضه والإحالة بغير حاجة إلى بحث باقي ما يثيره الطاعن في طعنه »

* نقض 1983/3/17 - س34 - رقم 79 - ص 392
* نقض 1968/3/18 - س19 - رقم 62 - ص 334
* نقض 1990/3/22 - س 41 - رقم 92 - ص 546

ومتى كان ما تقدم ، استبان أن الحكم المطعون فيه قد عابه من القصور والإخلال بحق الدفاع ما يستوجب نقضه .

رابعًا : قصور آخر فى التسبيب وإخلال بحق الدفاع :

قدم دفاع المتهمين السابق الحكم عليهم حال محاكمتهم أمام هيئة سابقة ـ قدموا صورة رسمية من المحضر الإدارى رقم 2014/1816 اهناسيا والمؤرخ 2014/4/28 الساعة 2.00 ص. المحرر بمعرفة الرائد/ مصطفى أبو عقرب رئيس مباحث قسم شرطة اهناسيا متضمنًا ما يفيد أنه أثناء مروره بدائرة القسم لاحظ شخصًا يقف على جانبه وإشتبه فى أمره ولما توجه إليه أخرج شيئًا من طيات ملابسه وألقاه على الأرض فتبعه الضابط وتبين أنه نبات البانجو المخدر وبسؤاله أوضح أنه يدعى / أحمد أبو الخير سيد أبو سيف ويعمل سائقًا (وهو بذاته الشاهد الأول فى الدعوى الماثلة) وثابت بالمفردات والدفاع المسطور أمام المحكمة بالمحاكمة السابقة ، أن الدفاع قد استخلص من هذا المحضر أن ضابط المباحث المذكور حرره ضد ذلك الشاهد انتقامًا منه وكيدًا له بسبب ما قرره بالتحقيقات (ص67) بتاريخ 2013/11/12 بأنه لا يذكر أوصاف المتهمين الذين قاموا بخطف المجنى عليه / حاتم عبد الرقيب عبد الوهاب .

الأمر الذى يدل على أن الضابط / مصطفى أبو عقرب كان حريصًا على إثبات التهمة ضد المتهمين بمن فيهم الطاعن ـ ولو كان ذلك على خلاف الحقيقة ، ولما لاحظ أن الشاهد الأول فى الدعوى قد شهد بما يدعو للشك فى كيفية حدوث الواقعة ، عمد إلى اتهامه كذبا بإحراز نبات البانجو المخدر الذى زعم بإلقائه أرضًا فور مشاهدته له .

وهذا دفاع مقبول يسانده الواقع ويظاهره ، ومسطور بالأوراق ومعروض على المحكمة ، ولاشك أن وجهة نظر المحكمة فى تقديرها ووزنها لأقوال الشاهد الضابط المذكور كانت ستتغير لو أنها فطنت إلى مضمون ذلك المحضر وما

تضمنه من إتهام كاذب لذلك الشاهد ، افتعله الشاهد الثالث الرائد مصطفى أبو عقرب لما أبداه الشاهد الأول من أقوال فى الواقعة الماثلة .

وكان على المحكمة أن توضح مضمون المحضر رقم 2014/1816 السالف الذكر وما حواه من وقائع تظاهر دفاع الطاعن وباقى المتهمين وتؤيده ، ولكنها لم تفعل وأجملت القول بأن للمتهم / الطاعن أوجه دفاع أخرى حاصلها التشكيك فى الدليل الذى اطمأنت إليه المحكمة ، مع أن هذا الدفاع دفاع جوهرى يشهد له الواقع ومحضر رسمى حرره الضابط المذكور ، وبذلك تكون المحكمة وقد قصرت فى واجبها بإمعان البحث فى المستندات الهامة المقدمة تأييدًا لدفاع الطاعن للتعرف على وجه الحقيقة التى يسعى القاضى الجنائى جاهدًا لبلوغها مما أخل بحق الطاعن فى الدفاع .

يُضاف إلى ما تقدم ، أن المحكمة اقتناعًا بأهمية طلب الدفاع سماع شهود الإثبات لتحقيق الواقعة ودفاعه ، وقررت تأجيل نظر الدعوى لليوم الرابع من دور شهر نوفمبر 2015 لمناقشة شهود الإثبات .

إلاّ أن المحكمة عدلت بجلسة 10 نوفمبر عن سماعهم ، ولم يرد بمدونات حكمها سبب عدولها عن هذا القرار الذى أصدرته لتحقيق الدعوى ودفاع الطاعن .

ومن المقرر أنه متى رأت المحكمة إجراء تحقيق فى الدعوى أثناء المحاكمة فإن عليها أن تقوم به فإذا عدلت عن إجرائه فإن عليها أن تبين بأسباب الحكم العناصر التى من أجلها عدلت عن هذا التحقيق الذى رأت ضرورة إجرائه وأنها لا تستطيع أن تكوَّن عقيدتها فى الدعوى دون إجراء هذا التحقيق .

ومن المقرر المتواتر فى قضاء محكمة النقض ، أنه متى قررت المحكمة سماع شاهد أو شهود ، وحددت جلسة لاستدعائهم وسماعهم فيها ، ومناقشتهم بمعرفتها وفى حضور الطاعن ودفاعه ، فإنها إذا رأت لاحقا العدول عن سماع الشاهد أو الشهود وعن قرارها السابق ، فإن عليها أن تضمن حكمها من الأسباب المقبولة ما يسوغ هذا العدول ، الأمر الذى قصرت المحكمة فى بيانه ، ولهذا كان حكمها معيبًا لقصوره وإخلاله بحق الدفاع بما يستوجب نقضه والإحالة .

وقد تواتر قضاء محكمة النقض ، على أنه متى كانت المحكمة قد قدرت وقررت سماع الشاهد 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 ، فإذا هى عدلت عما قدرته وقررته ، أو إستغنت عن الدليل أو عن تحقيق هذا الدليل ، وجب عليها أن تبين علة ذلك بأسباب سائغة 0

* نقض 1973/2/11 - س 24 - رقم 39 - ص 176
* نقض 1978/4/24 – س29 – رقم 84 – ص 442
* نقض 1984/11/25 – س 35 – رقم 185 – ص 821
* نقض 1983/5/11 – س34 – رقم 1/124– ص621
* نقض 1980/3/17 - س 31 - رقم 76 - ص 420
* نقض 1945/11/5 – مجموعة القواعد القانونية (عمر) – ج 7 - رقم 2 - ص 2
* نقض 1946/3/25 – مجموعة القواعد القانونية (عمر) ج 7– رقم 120 – 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 - رقم 2 - ص 2

ولا يغير من ذلك أن يكون المتهم هو الذى طلب ابتداء سماع الشهود ، ذلك أنه باستجابة المحكمة لطلبه ، يغدو القرار قرارها ، والعدول لاحقا عنه يستوجب البيان والتسبيب .

وخلاصة ما تقدم أنه إذا جاز لمحكمة الموضوع أن تعدل عن إجراء تحقيق طلبه للدفاع ثم تنازل عن طلبه ـ طبقًا للمادة 289 من قانون الإجراءات الجنائية ـ إلا أنه متى كان إجراء ذلك التحقيق بناءً على رأى وقرار المحكمة ذاتها فإن عليها أن تقوم بإجرائه ـ فإذا عدلت عن ذلك فإن عليها أن تضمن حكمها الأسباب السائغة والمقبولة التى تبرر وتسوغ هذا العدول ، ولا جدوى من تنازل المتهم صراحة أو ضمنًا عن إجرائه ـ لأنه لا يملك هذا التنازل باعتبار أن القرار صار قرار المحكمة بإجراء ذلك التحقيق ، ومن ثم لا يملك المتهم التنازل عنه ـ وبالتالى فإن العدول عن إجرائه لا يكون إلاّ من المحكمة ـ وبأسباب مقبولة وسائغة تضمنها أسباب حكمها وإلا كان مشوبًا بالقصور والإخلال بحق الدفاع كما سلف البيان .

خامسًا : قصور آخر فى التسبيب :

واضح من مطالعة التحقيقات التى أجريت فى الدعوى الماثلة أن المجنى عليه فيها / حاتم عبد الرقيب عبد الوهاب متهم فى الجناية رقم 2009/7885 سمسطا بقتل ..... والد الطاعن مع سبق الإصرار والترصد ، وأن القتيل المذكور من عائلة المتهمين الستة الأول فى الدعوى الماثلة بمن فيهم الطاعن ، ولهذا أقيمت الشبهات ضدهم لمجرد هذه القرابة ـ بارتكاب جريمة خطف المجنى عليه / حاتم عبد الرقيب أخذا بالثأر .

الأمر الذى كان يقتضى من محكمة الموضوع ضم الجناية رقم 2009/7885 سالفة الذكر وتحقيق الدعوى الماثلة فى ضوء ما أسفرت عنه تحقيقات الجناية المذكورة خاصة وأن الاتهام فى تلك الجناية لم يوجه للمجنى عليه / حاتم عبد الرقيب وحده بل تم توجيهه إلى أن متهمين آخرين كذلك هما / عيسى الشافعى حميد وعدلى عبد الرازق حسن ، وبذلك قامت وتوافرت الدلائل الجدية على أن هناك خصومة أخرى بين أسرة المجنى عليه وآخرين ، ولم تكن الخصومة قاصرة على أسرة المتهمين وحدها بمن فيهم الطاعن ، الأمر الذى يرشح لأن تكون جريمة خطف المجنى عليه حاتم عبد الرقيب قد وقعت من آخرين خلاف المتهمين الستة الأول ومنهم الطاعن ، ولأن تحقيق الدعوى الماثلة بمعرفة المحكمة وبحضور الطاعن ودفاعه فى ضوء ما أسفر عنه تحقيق الجناية 2009/7885 سمسطا قد يؤدى إلى توافر أدلة وقرائن يتغير بها وجه الرأى فى مسئولية الطاعن والذى كونته المحكمة واقتنعت به دون إجراء ذلك التحقيق الواجب ، إذ لا يجوز إبداء الرأى فى وقائع أو أدلة قبل تحقيقها بمعرفة المحكمة وذلك وفق أصول المحاكمات الجنائية.

ولأن المشرع أوجب ضرورة قيام المحكمة قبل الفصل فى الدعوى بإجراء تحقيق نهائى لكافة وقائعها لكى تستبين منها المحكمة بشكل مباشر أوجه الحقيقة دون اعتماد منها على ما تم من تحقيق ابتدائى لما يكون قد شابه من قصور يحول دون استظهار أمور ووقائع لا يمكن أن تكشفها أوراق التحقيق المكتوبة ، ولأن هذا التحقيق النهائى يمكن المحكمة ويعينها فى النهاية على تكوين عقيدتها وقناعتها الواجب الوصول إليها كأساس للحكم فيها بالإدانة أو بالبراءة.

كما أن المحاكمة تمثل للخصوم الفرصة الأخيرة لمراجعة الأدلة وتدارك ما قد يكون قد فات أمره على سلطة التحقيق الابتدائى من نقص أو قصور .

إذ المحاكمة هى الفرصة الأخيرة والوحيدة التى مازالت متبقية أمامهم.

ولأن اقتناع المحكمة بثبوت التهمة أو عدم اقتناعها - ينبغى أن يكون مستمدًا من الثقة التى توحى بها أقوال الشهود أو لا توحى , ومن التأثير الذى تحدثه هذه الأقوال فى نفوس قضاة الدعوى وهم ينصتون إليها بأنفسهم .

ولأن التفرس فى وجه الشاهد أثناء الإدلاء بالشهادة وما قد يطرأ عليه من اضطراب ومراوغة يعين القضاة على وزن تلك الشهادة وتقديرها على النحو والذى تطمئن إليه ويبعث على الثقة به أو عدم الارتياح إليه .

ولأن الحكم فى الدعوى بمجرد الاطلاع على أوراق التحقيق الابتدائى ينطوى ولاشك على مغامرة خطيرة لا يؤمن معها احتمال الزلل بسبب الاقتناع القاصر والمبتسر بأدلة قد تكون أملتها أهواء الخصوم وأغراضهم الخاصة .

يُضاف إلى ما تقدم أن اعتماد الأحكام الجنائية على مبدأ اقتناع القاضى الجنائى يفرض عليه ضرورة معايشته لكافة أدلة الثبوت والنفي معايشة فعلية وعقلية بعيدة كل البُعد عما توضحه الأوراق والمحاضر المكتوبة وما تحويه من أقوال ومعلومات جامدة لا تنبض بالحياة ، إذ يستحيل مع هذا الجمود تكوين الاقتناع المطلوب لدى القاضى .

ولا يقدح فى واجب المحكمة إجراء هذا التحقيق النهائى بمعرفتها ، أن يكون دفاع الطاعن قد أمسك عن طلب إجرائه صراحة ، وهو هنا لم يمسك بل طلب مناقشة شهود الإثبات وهو لو سكت جدلا فإن ذلك لا يسيغ عدم إجراء التحقيق النهائى ، لأن منازعته فى صحة تصوير الواقعة واستحالة حدوثها على النحو الوارد بأقوال شهود الإثبات تتضمن طلب ووجوب إجراء ذلك التحقيق بمعرفة المحكمة ، إذ لا يُفهم منها إلا هذا المعنى ولا يستدل منها إلا تلك الدلالة .

هذا إلى ما هو مقرر من أن تحقيق الأدلة فى المواد الجنائية هو واجب المحكمة فى المقام الأول ولا يجوز بحال أن يكون رهن مشيئة المتهمين ودفاعهم .

ولما هو مقرر كذلك بأن المحاكمات الجنائية تقوم أساسًا على التحقيقات التى تجريها المحكمة بالجلسة وتسمع المحكمة فى خلالها الشهود وتحقق فيها الأدلة سواء لإثبات التهمة ضد المتهم أو نفيها عنه ، ولا محل فى هذا الصدد للقول بأن بيان المحكمة لمضمون أدلة الثبوت يغنى عن التعرض لدفاع المتهم بما ينفى هذا الدفاع ضمنا ، إذ أن المقرر أن الدفاع الذى قصد به تكذيب أقوال الشهود لا يسوغ

الإعراض عنه بقالة الاطمئنان إلى ما شهد به هؤلاء الشهود لما يمثله ذلك من مصادرة على المطلوب وعلى الدفاع قبل أن ينحسم أمره بتحقيق تجريه المحكمة بنفسها ، ولا يقدح فى ذلك أن يسكت الدفاع عن طلبه صراحة مادام أن دفاعه ينطوى ضمنا على المطالبة بإجرائه.

- 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 لا يصح 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
* نقض 1991/12/3 - س52 - رقم 177 - ص1277

- 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 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 واحتياطيا سماع شاهد إثبات أو إجراء تحقيق مُعَيْنْ يُعتبر طلباً جازماً تلتزم المحكمة بإجابته متى كانت لم تنته إلى البراءة » 0

* 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 »0

* نقض 1933/1/10 ـ مجموعة القواعد القانونية (عمر) ـ جـ4 ـ رقم 35 ـ ص 32

- 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 ـ س24 ـ رقم 144 ـ ص 696

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

- كما قضت محكمة النقض بأنه :

« لا يقدح فى واجب المحكمة القيام بالتحقيق الواجب عليها ، أن يسكت الدفاع عن طلبه ، وقالت : إن الدفاع الذى قصد به تكذيب أقوال الشاهد لا يسوغ الإعراض عنه بقالة الأطمئنان إلى ما شهد به الشاهد المذكور لما يمثله هذا الرد من مصادرة للدفاع قبل أن ينحسم أمره بتحقيق تجريه المحكمة ولا يقدح فى هذا أن يسكت الدفاع عن طلب إجراء هذا التحقيق ما دام أن دفاعه ينطوى على المطالبة بإجرائه » 0

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

- كما قضت محكمة النقض بأنه :

« إذا 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 إلى غاية الأمر فيه أو ترد عليه بما يدحضه إن هى رأت إطراحه أما وقد أمسكت عن تحقيقه وكان ما أوردته ردًا عليه بقالة الاطمئنان إلى أقوال الشاهد غير سائغ لما ينطوى عليه من مصادرة الدفاع قبل أن ينحسم أمره فإن حكمها يكون معيبا »

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

- كما قضت محكمة النقض بأنه :

« لما كان الدفاع الذى أبداه الطاعن يتجه الى 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 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 ما دام الدفاع قد لجأ إليها » .

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

- كما قضت بأنه :

« يجب على المحكمة أن تضمن حكمها ما يدل على أنها واجهت عناصر الدعوى وألمّت بها إلماماً شاملاً يهيئ لها الفرصة للتمحيص الشامل والكافى - الذى يدل على أنها قامت بواجبها وبما ينبغي عليها من التزام بتحقيق البحث للتعرف على وجه الحقيقة ، وإلاّ كان حكمها معيباً لقصوره متعين النقض »

* نقض 1982/12/14 - س 33 - رقم 207 - ص 1000 - طعن رقم 6047 لسنة 52 ق

* نقض 1982/1/3 - س 33 رقم 1 - ص 11- طعن 2365 لسنة 51 ق

- وقضت بأنه :

« يتعين على المحكمة أن تورد فى حكمها ما يدل على أنها واجهت عناصر الدعوى وألمّت بها على وجه يفصح عن أنها فطنت إليها ووازنت بينها - فإذا هى التفتت 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 - س 35 - رقم 72 - ص 338 - طعن 6492 لسنة 53 ق

وإذ أمسكت المحكمة عن إجراء ذلك التحقيق فى ضوء ما أسفرت عنه تحقيقات الجناية رقم 2009/7885 سمسطا ، مع أنه ظاهر التعلق بالدعوى ولازم للفصل فيها وممكن وليس مستحيلاً ، فإن حكمها المطعون عليه يكون معيبًا لقصوره فضلاً عن إخلاله بحق الدفاع بما يستوجب نقضه والإعادة.

سادسًا : القصور ، وفساد الاستدلال ، والخطأ فى الإسناد وفى تطبيق القانون :

ذلك أنه بين من مطالعة منطوق وأسباب الحكم المطعون فيه أن المحكمة التى أصدرته ساءلت الطاعن عن جريمة إحرازه لسلاح نارى مششخن الماسورة (مسدس) ، وذخيرته دون ترخيص ، رغم أن أحدًا لم يشهد بأن الطاعن كان يحمل سلاحًا ناريّا من أى نوع ، مششخنا أو غير مششخن ، بل واقتصرت شهادة الشاهد الأول أحمد أبو الخير سيد أبوسيف - على إسناد إحراز السلاح إلى اثنين لا ثالث لهما ، أحدهما يحمل سلاحًا آليّا ، والآخر طبنجة ، وكلاهما طبقا لأقواله من ركاب السيارة البيجو ، ولم يسند إلى الطاعن والذى لم يكن من ركاب تلك السيارة ، إحراز أى سلاح ، مششخن أو غير مششخن .

يضاف إلى ذلك ، أن الافتراض لا يسعف الحكم ولا يجيره من هذا القصور وفساد الاستدلال والخطأ فى تطبيق القانون ، ذلك أنه لم يضبط أى سلاح معزو إحرازه للطاعن أو سواه ، وبذلك استحال القطع ولو من باب الافتراض الذى لا يجوز - أن الطاعن كان يحمل طبنجة مششخنة الماسورة ، كما استحال كذلك القطع بصلاحيتها للاستعمال ، فضلا عن وجوب أن يثبت فى حقه أنه - بالذات - كان يحمل سلاحًا ، وهو ما لم يثبت ولم يثبته الحكم المطعون فيه.

وتلك عناصر جوهرية لا يغنى عنها قول شهود الإثبات بأن المتهمين أو أحدهم أو بعضهم كانوا يحرزون مسدسات معهم استعملوها فى تهديد المجنى عليه . الأمر المعاقب عليه بموجب المادة 26 من القانون رقم 394 لسنة 1954 المعدل .

وبذلك تكون المحكمة قد افترضت أن المتهمين جميعا بمن فيهم الطاعن كانوا يحوزون وكان الطاعن يحوز تلك الأسلحة المشخنة الماسورة والصالحة للاستعمال ودون دليل جدى يظاهره الواقع ويسانده .

كما تكون المحكمة وقد عولت على ما ذكره شاهد الإثبات الأول ، مع أنه لم ينسب للطاعن إحراز أى سلاح ، فقد كان الطاعن وآخر سبق الحكم عليه ، يستقلان سيارة أخرى غير السيارة البيجو التى نزل منها من تحدث الشاهد المذكور عن أنهم أخذوا المجنى عليه من السيارة قيادته ، ومن ثم لم يرد بأقوال شاهد الإثبات الأول المذكور أى إشارة إلى أن الطاعن كان يحمل سلاحًا . هذا فضلا عن أقوال الشهود لا تغنى فى شأن طبيعة السلاح ونوعه وما إذا كان مشخشن الماسورة وصلاحيته للاستعمال من عدمه ، فكل ذلك من الأمور الخفية التى لا تدرك بالحواس بل يتعين أن يكون ثبوتها وعلى نحو قاطع وجازم وسديد بعد فحصها بمعرفة خبراء الأسلحة والذخائر .

وحاصل ذلك قصور وفساد استدلال الحكم ، قصورًا وفسادًا مركبًا ، بافتراضه بلا دليل ولا مأخذ ولا معين أن الطاعن كان يحمل سلاحًا ، مع أن أحدًا لم يشهد عليه بذلك ، ثم بافتراضه بلا سند أن هذا السلاح الذى لم يثبت إحرازه إياه كان مشخشنا ومن نوع الطبنجات بالذات .

وفضلا عن انعدام أى دليل على إحراز الطاعن لأى سلاح ، فإن طبيعة السلاح ونوعه لا يجوز إثباتها بشهادة الشهود ، سيّما وهم ينظرون من مسافة على البعد ، ولأن الشاهد لا يشهد إلا بما تدركه حواسه والحواس لا تدرك المواصفات

الفنية ، أما الأمور الخفية الفنية فلا تُدرك بالحواس ، ومن ثم فلا يجوز التعرف عليها بحواس الشاهد أو تحريات الشرطة .

وبناءً على ذلك ، فإن ما أدانت المحكمة الطاعن به محض افتراض معدوم الدليل ، وينطوى إسناده على قصور وفساد استدلال ، ومخالفة للثابت بالأوراق فضلا عن الخطأ فى تطبيق القانون .

هذا ومن العلم العام أن تحديد نوعية السلاح ، من المسائل الفنية البحتة ، التى لا يبت فيها إلاّ الخبراء المتخصصون ، وبعد معاينة السلاح وفحصه للإستيثاق من مواصفاته ومن صلاحيته للاستعمال . ــ وهو أمر ينقص ما يدلى به الشهود دون مناظرة ودون معاينة ، ودون فحص ، ودون معرفة صلاحية كل سلاح من عدمه للاستعمال ، ولذلك فإن أقوال الشهود لا يمكن أن تحل محل الخبرة الفنية الواجب أن يتاح لها المناظرة والمعاينة والفحص .

وتكون المحكمة فضلا عن القصور ومخالفة الثابت بالأوراق وفساد الاستدلال ، قد أعطت للشهود ما لا يجوز التعويل فيه على أقوالهم ، بل وأعطت روايتهم ما ليس للمحكمة ذاتها ، فالمحكمة نفسها لا تملك البت فى المسائل الفنية التى ليست من العلم العام ، والتى يتعين اللجوء فيها إلى الخبراء الفنيين .

وقضاء محكمة النقض مستقر ومتواتر استقرارا وتواترا بغنيان عن الاستشهاد ، على أنه :

« وإن كان للمحكمة كامل السلطة فى تقدير القوة التدليلية لعناصر الدعوى

المطروحة على بساط البحث وهى الخبير الأعلى فيما تستطيع ان تفصل فيه بنفسها ، الا 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 إلى دراية فنية ليست من العلم العام ، ولا أن تحل نفسها محل الخبير الفنى فى مسألة فنية ، وعلى أن القطع فى مسألة فنية بحتة يتوقف على استطلاع رأى أهل الخبرة » 0

* نقض 60/11/29 – س 11 – رقم 165 – ص 854
* نقض 61/6 /13 – س 12 – رقم 131 – ص 671
* نقض 62/4/10 – س 13 – رقم 84 – ص 336
* نقض 62/4/16 – س 13 – رقم 89 – ص 352
* نقض 62/10/8 – س 13 – رقم 152 – ص 610
* نقض 64/1/27 – س 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
* نقض 2 /69/6 – س20 – رقم 165 – ص 828
* نقض 1970/3/15 – س 21 – رقم 89 – ص 358
* نقض 71/10/31 – س 22 – رقم 142 – ص 590
* نقض 1973/4/1 – س 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 فنيه لا يصح تفنيده بأقوال الشهود – فإذا المحكمة فعلت ذلك فأنها تكون قد أخلت بحق الدفاع وأسست حكمها على أسباب لا تحمله » (نقض 1951/4/2 – س 2 – رقم 333 – ص 902) ، وقضت محكمة النقض بأنه « لا يسوغ للمحكمة أن تستند الى أقوال الشهود فى إطراح الرأى الفنى » (نقض 1965/11/2 – س 16 – رقم 153 – ص 808)

وعلى ذلك تكون المحكمة وقد ساءلت الطاعن عن جريمة احراز سلاح نارى مششخن (مسدس) وذخيرته دون ترخيص ، وقد عاب استدلالها القصور ومخالفة الثابت بالأوراق والفساد ، وأخطأت فى تطبيق القانون ، وبناءً على عناصر لا تصلح لأن يُقام عليها قضاء بالإدانة ، الأمر الذى يعيب الحكم المطعون فيه بما يستوجب نقضه والإحالة .

وزاد الطين بلّة ، فى هذا القصور المعيب والاستدلال الفاسد ، والتعويل عليه ، أن الشهود لم يجمعوا أو يتفقوا على قالة واحدة بشأن حمل السلاح أساسا ، أو بشأن نوعيته ، أو بشأن مَن مِن المتهمين كان يحمل سلاحا ، بل إن الحكم ذاته أورد بمدونات أسبابه ما يعبر عن هذا التهاتر ، فقال الحكم فى تحصيله للواقعة أن جميع المتهمين - بمن فيهم الطاعن - كانوا يحملون أسلحة نارية « مسدسات »، برغم أنه لا معين لذلك ، وبرغم أن الشاهد الأول أحمد أبو الخير سيد أبو سيف ، شهد بالتحقيقات بأن « أحد » المتهمين - ولم يحدده - كان يحمل سلاحا آليا ، وأن متهما

آخر ـ لم يحدده أيضا ـ كان يحمل طبنجة ، وأن المذكورين كانا من ركاب السيارة البيجو التى لم يكن الطاعن من ركابها ، ولم يذكر أن الطاعن كان يحمل سلاحًا ، وحصل الحكم من شهادة جامع التحريات الرائد / مصطفى أبو عقرب قوله إن إلقاء القبض على المجنى عليه كان « باستخدام أسلحة نارية » ـ ولم يحدد ولا نقل عنه الحكم فى تحصيله لتحرياته وأقواله مَنْ تحديدًا من المتهمين كان يحمل « أسلحة نارية » ولا ما هو نوع السلاح الذى كان يحمله هذا أو ذاك من المتهمين .

ولم يرد فى تحصيل الحكم لأقوال باقى الشهود ، أى إشارة لحمل سلاح ، ناهيك بنوعه ونسبته إلى متهم بعينه .

وعلى ذلك يكون الحكم قد نسب إلى الطاعن إحراز سلاح دون دليل ، ثم عول فى تحديد نوع السلاح ، على أقوال متهاترة لم تجر على نحو واحد ، بل ويخالف صريح ما حصله الحكم ذاته من هذه الأقوال ، ويكون الحكم وقد عابه فساد مركب فى الاستدلال ، بأن نسب للطاعن ـ افتراضا ودون معين أو مأخذ ـ أنه كان يحمل سلاحًا ناريّا ، وأن هذا السلاح النارى الذى افترض افتراضا حمله له كان عبارة عن مسدس مششخن ، الأمر الذى عاب الحكم بالقصور ومخالفة الثابت بالأوراق وبفساد الاستدلال والتناقض والتهاتر ، سواء فى افتراضه حمل الطاعن سلاحا ناريا ، أم فى افتراضه أن هذا السلاح عبارة عن مسدس مششخن .

وهذا بذاته يعيب الحكم بالقصور وبفساد الاستدلال ، والتناقض ، والتهاتر ، فضلا عن الخطأ فى الإسناد ومخالفة الثابت بالأوراق ، فضلاً عن الخطأ فى تطبيق القانون .

وما تقدم يكشف عن أن الحكم المطعون فيه أقام قضاءه بالإدانة على تصور خاطئ لا أصل ولا معين ولا مأخذ له بالأوراق , بناه على تحصيل يخالف الثابت بالأوراق للتحريات وأقوال شهود الإثبات , الأمر الذى يعيب الحكم بالخطأ فى الإسناد ومخالفة الثابت بالأوراق , مما أسلسه إلى فساد الاستدلال .

- وقد قضت محكمة النقض بأن :

« الأحكام الجنائية يجب أن تُبنى على أسس صحيحة من أوراق الدعوى , فإذا أُقيم الحكم على سند أو قول لا أصل له بتلك الأوراق كان الحكم باطلاً لابتنائه على أساس فاسد ولو تساندت المحكمة فى استدلالها على أدلة أخرى لأنها مُتساندة ومنها مجتمعة تتكون عقيدة المحكمة بحيث إذ بطُل أحدها تعذر التعرف على أثر ذلك فى تقدير المحكمة لسائر الأدلة الأخرى » .

* نقض 1984/1/15 - س 35 - رقم 8 - ص50
* نقض 1985/5/16 - س 36 - رقم 120 - ص 677 - طعن 54/2743ق
* نقض 6 / 5 / 1979 - س 30 - رقم 114 - ص 534
* نقض 22 / 1 / 1986 - س 37 - رقم 25 - ص 114
* نقض 12 / 2 / 1979 - س 30 - رقم 48 - ص 240
* نقض 1990/7/7 - س 41 - رقم 140 - ص 806 - طعن 59/26681ق

ولما هو مقرر بأن الأحكام الجنائية يجب أن تُبنى على أسس صحيحة من أوراق الدعوى فإذا أُقيم الحكم على سند أو قول لا أصل له بتلك الأوراق كان الحكم باطلاً لإبتنائه على أساس فاسد ولو تساندت المحكمة فى استدلالها على أدلة أخرى لأنها مُتساندة ومنها مجتمعة تتكون عقيدة المحكمة بحيث إذ بطُل أحدها تعذر التعرف على أثر ذلك فى تقدير المحكمة لسائر الأدلة الأخرى 0

* نقض 1984/1/15 - س 35 - رقم 8 - ص 50
* نقض 1985/5/16 - س 36 - 120 - 677 - طعن 54/2743ق

* نقض 1990/7/7 - س 41 - 140 - 806 - طعن 59/26681ق

- 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 والأدلة الاحتمالية » .

* نقض 1977/1/24 - س 28 - رقم 28 - ص 132
* نقض 1977/2/6 س 28- رقم 39 - ص 180
* نقض 1973/1/29 - س 24 - رقم 27 - ص 114
* نقض 1972/11/12 - 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 إلاّ 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 إلى رواية أو واقعة لا أصل لها فى التحقيقات فإنه يكون معيباً لابتنائه على أساس فاسد »0

* نقض 1985/5/16 - س 36 - رقم 120 - ص 677
* 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 والاحتمال على الفروض والاحتمالات والاعتبارات 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 615 / 55 ق

ومن المقرر لذلك أن الشارع الجنائى لا يعترف بقرائن الخطأ ، وخطته فى ذلك مختلفة عن خطة الشارع المدنى ، وتستند خطة الشارع الجنائى إلى مبدأ شخصية المسئولية الجنائية . وتطبيقا لذلك ، لا يفترض خطأ من ارتكب فعلاً 0 بل يتعين اثبات ذلك الخطأ ، والمكلف بالإثبات هو سلطة الاتهام ، فإن لم يثبت خطأ المتهم تعيّن على القاضى أن يبرئه ، دون أن يكلفه بإثبات 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

- وعلى ذلك استقر 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 استخلص منها الإدانة مما لا يمكن معه استخلاص 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 استقرارها الاستقرار الذى يجعلها فى حكم الوقائع الثابتة ، مما يستحيل معه أن يعرف على أى أساس كونت محكمة الموضوع عقيدتها وحكمت فى الدعوى » 0

* نقض 1985/6/11 - س 36 - ق 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

- كما قضت محكمة النقض بأن :

« الحكم يكون معيبًا إذا كان ما أوردته المحكمة فى أسباب حكمها يناقض بعضه البعض الآخر وفيه من التعارض ما يشوبه بعدم التجانس وينطوى فوق ذلك على إبهام وغموض وتهاتر ينبئ عن اختلال فكرته عن عناصر الواقعة التى أستخلص منها الإدانة مما لا يمكن معه استخلاص مقوماته ويعجز محكمة النقض عن إعمال رقابتها على الوجه الصحيح لاضطراب العناصر التى أوردها الحكم وعدم استقرارها الاستقرار الذى يجعلها فى حكم الوقائع الثابتة مما يستحيل عليها معه التعرف على أى أساس كونت محكمة الموضوع عقيدتها فى الدعوى »

* نقض 1985/6/11 - س 36 - رقم 136 - ص 769

ويبين مما تقدم ، أن الحكم المطعون فيه قد شابه التعسف فى الاستنتاج ، فضلا عن القصور والخطأ فى الإسناد والتناقض والتهاتر .

- وقد قضت محكمة النقض بأنه :

« من اللازم فى أصول 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 - وأن الأحكام الجنائية يجب أن تبنى بالجزم واليقين على الواقع الذى يثبته الدليل المعتبر ولا تؤسس بالظن والاحتمال على الفروض والاعتبارات 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

- وقضت محكمة النقض بأن :

« الحكم يكون مشوبا بالفساد فى الاستدلال إذا انطوت أسبابه على عيب يمس سلامة الاستنباط ويتحقق ذلك إذا استندت المحكمة فى اقتناعها إلى أدلة غير صالحة من الناحية الموضوعية للاقتناع بها أو فى حالة عدم اللزوم المنطقى للنتيجة التى انتهت إليها بناء على العناصر التى ثبتت لديها »

* نقض جنائى 1982/11/4 - س 33 - رقم 174 – ص 847 - طعن 52/4223 ق
* نقض مدنى 1981/6/25 - طعن 705 / 44 ق

- هذا ، وقد قضت محكمة النقض :

« بأن 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 فى

الاستدلال أو التعسف في الاستنتاج ، وهو ما لم يسلم منه الحكم الطعين ولهذا كان معيبا واجب النقض والإعادة » .

* نقض 1983/2/23 - س 34 - رقم 53 - ص 274 - طعن 6453 /52 ق

* نقض 1985/6/13 - س 36 - رقم 138 - ص 782

ولا ينال من ذلك أن تكون العقوبة المقضى بها ضد الطاعنين وهى السجن المشدد لمدة خمس عشرة سنة مبررة لجريمة القبض على المجنى عليه دون وجه حق والاعتداء عليه بالضرب والإكراه الواقع عليه لأن الطاعنين ينازعان في صورة الواقعة برمتها .

ومن المقرر فى هذا الصدد أنه لا محل لتطبيق نظرية العقوبة المبررة متى قامت تلك المنازعة .

* نقض 1986/11/30 - س 37 - رقم 188 - ص 985 - طعن 55/3603ق

* نقض 1969/10/20 - س 20 - رقم 223 - ص 1133

* نقض 1965/3/2 - س 16 - رقم 44 - ص 206

سابعًا : القصور والإخلال بحق الدفاع .

قدم دفاع الطاعن إلى المحكمة ، وكما هو ثابت بمحضر جلسة المحاكمة ، حافظة مستندات ، لم تعن المحكمة ببيانها إيرادًا لمحتواها ، ولا ردّا عليها ، وتضمنت صورة أوراق الجناية رقم 2014/5328 جنايات كلى بنى سويف المتهم

فيها شاهد الإثبات الأول فى الدعوى الماثلة المدعو أحمد أبوالخير سيد أبوسيف ، إلاّ أن الحكم لم يتعرض لها إيرادًا أو ردًا ، وهى حافظة تتصل وتتساند مع دفاع مسطور بالأوراق ، ومطروح على المحكمة ، تضمنته ثمانى حوافظ مستندات معلاة قدمت بالمحاكمة السابقة ، طويت على مستندات بالغة الأهمية ، تؤثر على وجه الرأى فى الدعوى، أشار إلى بعضها الحكم الغيابى المعروض على المحكمة والصادر ضد الطاعن غيابيا (ص 3 من مدوناته) ، فأورد أن الحافظة الأولى تضمنت : (1) صورة رسمية من أوراق المحضر 4196 لسنة 2009 إدارى إطسا ، (2) صورة ضوئية من المحضر 5126 / 2013 إدارى إطسا ، (3) صورة رسمية من المحضر 2011/8444 جنح إطسا ، (4) صورة طبق الأصل من المحضر 7813 / 2012 إطسا ، ولم يورد مضمونه أو مؤداه سوى أنه للتدليل على كيدية الاتهام الماثل . وأن الحافظة الثانية تضمنت : صورة شهادة وفاة متوفى شهد شهود المتهم الأول أنه كان يحضر جنازته ودفنه فى 2013/2/17 وهو هو تاريخ واقعة التهمة . وأن الحافظة الثالثة طويت على طلب للنيابة ، دون أن يبين الحكم (الغيابى) مضمون أو مؤدى هذا الطلب ومن الذى قدمه !! . وأن الحافظة الرابعة تضمنت مستندات - كذا !!! - سبق تقديمها ، دون أن يبين الحكم (الغيابى) كنه ومضمون ومؤدى هذه المستندات سيما وهو يقر أنه سبق تقديمها ، ومن ثم صارت واقعا مسطورًا يتعين مواجهته بالإيراد والرد . وأن الحافظة الخامسة طويت على صورة رسمية من المحضر الإدارى 1816 /2014 اهناسيا . وأن الحافظة السادسة طويت على إقرارين موثقين بالشهر العقارى بشهادة كل من بلال أحمد عبد السلام وأحمد محمد عبد اللطيف واللذين سبق للمحكمة سماع شهادتهما بالجلسة . وأن الحافظة السابعة طويت على شكوى لم يبين الحكم (الغيابى) صاحبها ولا مضمونها ولا مؤداها .

وسكت الحكم الصادر سلفا غيابيّا ضد الطاعن وحضوريّا لآخرين ـ سكت عن إيراد باقى المستندات المقدمة ، ومن ثم مضمونها أو مؤداها ، ومنها شهادة من الجدول بما تم فى القضية 2009/7885 جنايات سمسطا المقيدة برقم 1741 / 2009 كلى بنى سويف ، وهى الجناية المتظنن بالحكم الطعين أنها تمثل « الثأر » المنسوب للمتهمين أنه كان الدافع لهم فى الدعوى الماثلة ، وسكت الحكم المذكور عن إيراد الإقرار الموثق الصادر عن المتهم السابع عادل خميس عبد الرحيم على ـ بأنه أدلى بأقواله فى الدعوى الماثلة تحت ضغط وإكراه ووعد ووعيد وإملاء رئيس مباحث اهناسيا ، وحقيقة الواقعة التى يشهد بها . وسكت الحكم المذكور عن بيان أن الطلب المقدم إلى النيابة كان من المتهم السابع المذكور لإبداء أقواله بعد أن رفض وكيل النائب العام القائم بالتحقيق ـ سماع أقواله . وسكت الحكم المذكور عن بيان أن الإقرارين الموثقين المقدمين من بلال أحمد عبد السلام وأحمد محمد عبد اللطيف ـ ويتضمن أولهما أن ..... (المتهم الثانى) كان معه ـ أى بلال أحمد عبد السلام ـ بمنزله من الساعة السادسة مساء يوم 2013/2/16 حتى الساعة الواحدة ظهرا يوم 2013/2/17 ، وأنه بات لديه بمنزله ولم يغادر إلاّ بعد صلاة الظهر يوم الأحد 2013/2/17 . وتضمن الإقرار الموثق الثانى شهادة أحمد محمد عبد اللطيف أن ..... (المتهم الأول) ـ كان موجودًا بمزرعته المجاورة للمزرعة التى يعمل بها الشاهد ، وذلك يوم 2013/2/17 ، وأنه شاهده ومعه بعض العمالة وكذا أخيه ..... (المتهم الرابع) ـ يقومون بتنقية الحشائش بأرض المزرعة وأمامها ، وأنه شاهدهم من الساعة السابعة صباح يوم الأحد 2013/2/17 وحتى الساعة الحادية عشر من ذلك اليوم . كما سكت الحكم المذكور عن إيراد الإقرار الموثق الصادر من أبو القاسم عبد العليم أبوطالب محمد ، والذى يشهد فيه أنه كان مع ..... (المتهم الخامس) يوم 2013/2/17 لمعاينة سيارة وظل معه على مساء ذلك اليوم وقابلا معا من يدعى محمد خليفة أحمد بكار .. كما سكت الحكم المذكور عن إيراد مضمون

وفحوى ومؤدى الشكوى المقدمة لوزير الداخلية من ..... المتهم /1 ضد رئيس مباحث مركز اهناسيا بتاريخ 2008/11/27 مما أنشأ خصومة بين مباحث المركز وأسرة شقلوف ، وتضمنت شكواه الثانية إلى وزير الداخلية والتى سكت الحكم المذكور عن إيرادها أنه حرر محضرا يوم 2008/11/27 ضد رئيس مباحث مركز اهناسيا عن تغيب والده عمر عامر شقلوف وأن المحضر مقيد برقم 2008/7307 إدارى إطسا إلى آخر الإجراءات التى أتخذها والعائلة للبحث عن والده ـ بأقسام الشرطة والمستشفيات بمحافظتى الفيوم وبنى سويف , الأمر الذى يستدل منه على الخصومة الشديدة التى شجرت منذ نوفمبر 2008 بين عائلة شقلوف ومباحث مركز اهناسيا .

وغنى عن البيان أن هذه المستندات بما تضمنته صارت دفاعا مسطورًا معروضا ومطروحا على محكمة إعادة الإجراءات ، اتصل به وتساند معه حافظة مستندات أخرى قدمها دفاع الطاعن بجلسة المرافعة وثابت تقديمه إياها بمحضر الجلسة ، إلاّ أن المحكمة سكتت عن التصدى لها إيرادًا أو ردّا مع أن بها مستندات مهمة تنفى وتدحض شهادة شاهد الإثبات الأول ، مثلما سكتت أيضا عن التعرض لحوافظ المستندات الثمانية السابق تقديمها والمتضمنة دفاعًا مسطورًا مطروحًا على المحكمة ، فلم تعرض لها إيرادًا لمحتواها ولا ردّا عليها أو على وجه الاستدلال بها.

ومع قعود الحكم عن إيراد كافة المستندات المقدمة على نحو ما سلف بيانه , فإن مدوناته قد خلت خلوا تاما من أى رد عليها , مع أن بعض هذه المستندات بالغ الأهمية ويؤثر على وجه الرأى فى الدعوى ! وصار دفاعًا مسطورًا بالأوراق يتعين مواجهته إيرادًا وردًّا .

- وقد قضت محكمة النقض فى العديد من أحكامها بأنه :

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

* نقض 1984/4/3 ـ س 35 ـ رقم 82 ـ ص 378
* نقض 1978/6/11 ـ س 29 ـ رقم110 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

- وحكمت محكمة النقض بأنه :

« تمسك الطاعن بدلالة مستندات مقدمه منه فى نفى ركن الخطأ عنه يعد دفاعاً هاماً فى الدعوى ومؤثرا فى مصيره وإذا لم تلق المحكمة بالاً إلى هذا الدفاع فى جوهره ولم تواجهه على حقيقته ولم تفطن إلى فحواه ولم تقسطه حقه وتعنى بتمحيصه بلوغاً إلى غاية الأمر فيه بل سكتت عنه إيرادا 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 ـ س 24 ـ رقم 30 ـ ص 146

- وحكمت محكمة النقض بأنه :

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

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

- تقول محكمة النقض :

« لما كان ذلك ، وكان الحكم المطعون فيه قد اعتنق 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 يَصِمُ 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

- 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 - إلا أنه يتعين عليها أن تورد فى حكمها ما يدل على أنها واجهت عناصر الدعوى وأدلتها وألمت بها على وجه يفصح عن أنها فطنت إليها ووازنت بينهما عن بصر وبصيرة ، وأنها إذا التفتت عن دفاع المتهم كلية وأسقطته جملة ولم تورده على نحو يكشف عن أنها اطلعت عليه وأقسطته حقه فإن حكمها يكون قاصـــرا » 0

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

ومتى كان ما تقدم , وكان قعود الحكم عن مواجهة دفاع الطاعن المكتوب المبدى بالمستندات , قد اقترن بما أسلفناه من قصوره وإخلاله بحق الدفاع , وعدم إلمامه بعناصر الدعوى , فضلا عن الخطأ فى الإسناد ومخالفة الثابت بالأوراق , فإن هذا القصور بشأن عدم التعرض للدفاع الجوهرى المبدى من الطاعن كتابةً بالمستندات , لا بالإيراد ولا بالرد , يعيب الحكم بالقصور وبالإخلال بحق الدفاع , بما يستوجب نقضه .

* * *

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 الحكم المطعون فيه راجح القضاء بنقضه لما شابه من عيوب عديدة ،وكان الاستمرار فى تنفيذ الحكم المطعون فيه ضد الطاعن ، من شأنه أن يرتب له أضرارًا جسيمة لا يمكن تداركها ، بما يحق له معه طلب وقف تنفيذه مؤقتًا ريثما يفصل فى هذا الطعن .

فلهذه الأســـــباب

يلتمس الطاعن من محكمة النقض الأمر بوقف تنفيذ الحكم المطعون فيه مؤقتا ريثما يفصل فى هذا الطعن ، وضم المفردات للزومها لتحقيق أسباب الطعن ، وضم هذا الطعن إلى الطعن رقم 27981 /84 ق لوحدة الموضوع .

والحكم :

أولا : بقبول الطعن شكلاً .

ثانيا : وفى الموضوع بنقض الحكم المطعون فيه والإحالة .

المحامى / رجائى عطية

مرفق :

حافظة مستندات معلاة .

التحصل على ربح بدون وجه حق من أعمال الوظيفة

—

نقض 9881 / 84 ق

—

عن الجناية رقم 2005/28241 /2005 مركز طنطا

(766 /2007 كلى طنطا)

———

القصور فى التسبيب والتناقض ـ قصور فى التسبيب بعدم مواجهة دفاع الطاعن قصور فى إثبات توافر القصد الجنائى ـ الجهل والغلط فى قوانين غير عقابية ـ لا يبنى القاضى حكمه على قضاء أو رأى غيره ـ العبرة بحقيقة الواقع ـ القصور وفساد الاستدلال ـ نطاق السلطة التقديرية للقاضى وحدودها ورقابة محكمة النقض ـ قصور فى التسبيب وإخلال بحق الدفاع ـ وجوب الإلمام بكافة عناصر الدعوى ـ ضوابط تسبيب الأحكام .

محكمة النقض

الدائرة الحنائية

مذكـــرة

بأســـ ن بالنقض

المقدم من : ..... الطاعن (محكوم ضده ـ طاعن)

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

ضـــــــد : النيابـة العـامـة

فى الحكم : الصادر من محكمة جنايات طنطا بجلسة 2014/2/2 فى القضية رقم 2005/18241 جنايات مركز طنطا (2007/766 كلى طنطا) والقاضى حضوريا بمعاقبة/ ..... الطاعن بالحبس مع الشغل لمدة ستة أشهر وتغريمه مبلغ 19 276 36 جنيها وبعزل من وظيفته لمدة سنة عما أسند إليه .

الوقائـع

أحالت النيابة العامة الطاعن / ..... إلى المحاكمة بوصف أنه فى الفترة من 2001/2/19 حتى 2003/1/5 بدائرة مركز طنطا ـ محافظة الغربية :

بصفته موظفًا عامًا وكيل دائنين بمحكمة طنطا الابتدائية حصل لنفسه على ربح بدون وجه حق من عمل من أعمال وظيفته بأن قام بإتمام إجراءات تصفية وبيع منقولات شركة العبد للتغذية والتبريد نفاذًا للحكم الصادر من محكمة طنطا الابتدائية فى الدعوى رقم 372 لسنة 1998 وذلك بمبلغ 250 180 جنيه ولم يقم بتوريده لخزينة المحكمة وفق القواعد المقررة ، ولكن أودعه لحسابه الشخصى لدى البنك

الأهلى المصرى فرع قطور وحصل لنفسه بغير حق على عوائده خلال فترة إيداعه بلغت 19 276 36 جنيها .

الأمر المعاقب عليه بالمواد 115 ، 118 ، 118 مكررا ، 119 أ ، 119 مكررًا (أ) عقوبات.

وبجلسة 2014/2/2 قضت المحكمة حضوريا بمعاقبة الطاعن ..... بالحبس مع الشغل لمدة ستة أشهر وتغريمه مبلغ 19 276 36 جنيها وبعزله من وظيفته لمدة سنة عما نسب إليه .

ولما كان الحكم المذكور معيباً وباطلاً فقد طعن عليه المحكوم ضده المذكور بطريق النقض بشخصه وذلك بتاريخ 2014/2/24 وقيد طعنه تحت رقم 34 تتابع بالنيابة الكلية بطنطا .

ونورد فيما يلى أسباب الطعن بالنقض :

أســـــباب الطعــن

أولا : القصور فى التسبيب والتناقض :

صورت محكمة الموضوع واقعة الدعوى التى قضت بإدانة الطاعن عنها بقولها ما نصه إن المتهم ..... الطاعن « عين مصفيًا قضائيًا على شركة العبد للتغذية والتبريد بموجب الحكم الصادر فى الدعوى رقم 372 لسنة 1998 تجارى كلى طنطا بجلسة 2000/1/13 ومهمته تصفية الشركة وبيع موجوداتها وإيداع

الناتج من التصفية خزينة المحكمة على ذمة الفصل فى الدعوى وقد باشر عملية البيع لموجودات الشركة بطريق المزاد العلنى بمبلغ مائة وثمانين ألف ومائتين وخمسين جنيهًا بتاريخ 2007/2/19 وأودع ذلك المبلغ بحسابه الجارى لدى البنك الأهلى فرع قطور »

« وطلب فى ذات اليوم ربط وديعة لأجل لمدة ثلاثة شهور وتجدد تلقائيًا بذات المبلغ وقام البنك بتنفيذ تعليماته بتاريخ 2001/2/20 بربط وديعة بذات المبلغ وبتاريخ 2002/11/19 تقدم للبنك بطلب لتخفيض الوديعة بمبلغ خمسة آلاف جنيه مع استمرار المبلغ الباقى كوديعة بنفس شروط الوديعة السابقة وبتاريخ 2002/11/20 تم تنفيذ تعليماته وفك الوديعة وإضافة قيمتها لحسابه الجارى وكانت قيمة الوديعة آنذاك قد بلغت آنذاك 120.33 209 جنيها عقب إضافة الفوائد وعقب سحب مبلغ الخمسة آلاف جنيه فأصبحت الوديعة بمبلغ 204098 جنيه وتم ربط هذا المبلغ وديعة فى 2002/11/20 ، وبتاريخ 2002/12/19 تقدم بطلب لتخفيض الوديعة بمبلغ ستين ألف جنيهًا مع استمرار الباقى من الوديعة كما هو وتم تخفيض مبلغ الوديعة لتصبح قيمتها بعد التخفيض 144098 جنيه ، وبتاريخ 2003/7/13 طلب المتهم إلغاء الوديعة وإضافة قيمتها لحسابه الجارى الخاص به وعمل وديعة لأجل أخرى بمبلغ 28 000 جنيها وتم تنفيذ تعليماته وفك الوديعة وإضافة قيمتها لحسابه الجارى ، والتى كانت قد بلغت 150 981.36 جنيها ، وبتاريخ 2003/7/6 قام المتهم بسحب مبلغ 125 000 جنيها ، من حسابه الجارى ثم قام بسحب مبلغ 25 000 جنيها ، وترتب على قيام المتهم بإيداع ثمن بيع موجودات شركة العبد بعد تصفيتها بحسابه الجارى وما تلاه من ربط ودائع مختلفة عليها تحقيق فوائد مالية بلغت مجموعها 36 276.19 جنيها ، وبتاريخ 2003/8/16 أصدرت المحكمة التى كانت تنظر دعوى التصفية سالفة البيان قرارًا

بالتنبيه على المتهم بصفته مصفيًا قضائيًا بسرعة إيداع كامل المبلغ الذى بيعت به موجودات الشركة بالمزاد مضافًا إليه فوائد هذا المبلغ منذ تاريخ البيع حتى 2003/6/7 حسب سعر فائدة البنك المركزى خزينة المحكمة على ذمة الدعوى وتقديم ما يفيد الإيداع فقام المتهم فى 2003/10/5 بإيداع أصل مبلغ التصفية خزينة المحكمة دون إيداع أية فوائد حيث قام باختلاسها والاستيلاء عليها لنفسه » .

واستدلت المحكمة على الواقعة وأدلتها ضد الطاعن وعلى النحو السالف البيان ـ بناء على الأدلة المستمدة من شهادة كل من عبد العاطى عباس على والرائد حسن إسماعيل الديهى ، وما ثبت من الاطلاع على الحكم الصادر فى الدعوى 1998/372 تجارى طنطا ، وما ثبت بكتاب البنك الأهلى والوارد فيه أن العوائد المضافة إلى المبلغ الذى قام المتهم بإيداعه بالبنك بلغت 36 276.19 جنيه.

ويبين من مطالعة تحصيل محكمة الموضوع لصورة الواقعة وتكييفها على النحو السالف بيانه ـ أن الطاعن تربح وهو موظف بحكم وظيفته ، بأن استلم مبلغ 180 250 جنيه كان قد تسلمه بحكم وظيفته كمصفى على لأموال شركة العبد للتغذية والتبريد وتربح منه على مبلغ 36 276.19 جنيه وحصل على هذا الربح لنفسه والذى تحصل عليه من إيداع مبلغ التصفية كوديعة لحسابه بالبنك الأهلى فرع قطور .

بمعنى أن محكمة الموضوع أسبغت على الواقعة وصف جريمة التربح لنفسه دون حق بأن تحصل على فوائد مبلغ تسلمه بحكم وظيفته ، وبلغت هذه الفائدة / 36 276.19 جنيه نتيجة إيداعه أصل حصيلة التصفية كوديعة بالبنك فحقق ذلك ربحا لم يورده خزينة المحكمة مكتفيًا بتوريد أصل مبلغ التصفية وقدره 180 250

جنيها ، بينما احتفظ بعوائده وقدرها 176.19 36 جنيه لنفسه دون حق ، ثم قام بإيداعه خزينة المحكمة عندما كلفته المحكمة برده .

وبذلك تكون المحكمة وقد أسبغت على الواقعة وصف جريمة التربح المنصوص عليها فى المادة 115 عقوبات ، ومؤداها معاقبة كل موظف عام حصل أو حاول أن يحصل لنفسه أو لغيره بدون حق على ربح أو منفعة من عمل من أعمال وظيفته ـ بالسجن المشدد .

بيد أن صورة الواقعة لم تستقر فى مدونات أسباب الحكم على هذا النحو ، بل ذهبت المحكمة فى ختام تصويرها لواقعة الدعوى إلى أن الطاعن اختلس تلك العوائد واستولى عليها لنفسه ، ثم عادت المحكمة وقضت بمعاقبته عن ذات الواقعة باعتبار أنه حصل على الربح المذكور دون حق نتيجة تربحه من صافى قيمة مبلغ التصفية لموجودات الشركة التى عين مصفيًا عليها وقدره250 180جنيه.

وبذلك تأرجحت صورة الواقعة فى أسباب الحكم بين وصف جريمة التربح ، ووصف جريمتى الاستيلاء على مال دون حق واختلاسه ، رغم أنه سلم إليه بحكم وظيفته كمصفى قضائى لأموال تلك الشركة ، الأمر الذى يصم الحكم بالتناقض والتضارب الذى يستعصى على المواءمة والتوفيق ، لأن لكل وصف من الأوصاف سالفة الذكر أركانه وشرائطه الخاصة التى يستقل بها دون الآخر .

وينبئ ذلك التضارب عن اضطراب صورة الواقعة فى ذهن المحكمة وعدم استقرارها الاستقرار الذى يجعلها فى حكم الوقائع الثابتة مما يعجز محكمة النقض عن بسط رقابتها على الحكم لبيان مدى صحة تطبيق القانون ، وكان على محكمة

الموضوع حتى يسلم حكمها من هذا العوار والتناقض أن تستقر على الوصف المنطبق على الواقعة ، وأنها بفرض ثبوتها تنطوى على جريمة التربح المنصوص عليها فى المادة 115 عقوبات ، وليس وصف جريمتى الاختلاس أو الاستيلاء المنصوص عليهما فى المادتين 112 ، 113 عقوبات ، وذلك على الفرض الجدلى بثبوت الواقعة فى جانب الطاعن ، وهذا التناقض بين أسباب الحكم المطعون فيه وعلى النحو السالف بيانه ، مما يستوجب نقضه والإحالة.

- 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 أوردها الحكم وعدم إستقرارها الإستقرار الذى يجعلها فى حكم الوقائع الثابتة ، مما يستحيل معه أن يعرف على أى أساس كونت محكمة الموضوع عقيدتها وحكمت فى الدعوى » 0

* نقض 1985/6/11 - س 36 - ق 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

- كما قضت محكمة النقض بأن :

« الحكم يكون معيباً إذا كان ما أوردته المحكمة فى أسباب حكمها يناقض بعضه البعض الآخر وفيه من التعارض ما يشوبه بعدم التجانس وينطوى فوق ذلك على إبهام وغموض وتهاتر ينبئ عن إختلال فكرته عن عناصر الواقعة التى أستخلص منها الإدانة مما لا يمكن معه إستخلاص مقوماته ويعجز محكمة النقض عن إعمال رقابتها على الوجه الصحيح لإضطراب العناصر التى أوردها الحكم وعدم إستقرارها الإستقرار الذى يجعلها فى حكم الوقائع الثابتة مما يستحيل عليها معه التعرف على أى أساس كونت محكمة الموضوع عقيدتها فى الدعوى »

* نقض 1985/6/11 - س 36 - رقم 136 - ص 769

ولا ينال من ذلك أن تكون العقوبة المقضى بها ضد الطاعن وهى الحبس مع الشغل لمدة ستة أشهر والغرامة والعزل من وظيفته لمدة سنة مبررة لأى من تلك الأوصاف المختلفة طبقًا للمادة 17 عقوبات التى طبقتها المحكمة فى جانب الطاعن ، لأنه ينازع فى صورة الواقعة برمتها وبكافة أوصافها القانونية.

- وقد قضت محكمة النقض بأنه :

« لا محل لتطبيق نظرية العقوبة المبررة متى كان الطاعن ينازع فى صورة الواقعة برمتها وبكافة أوصافها ، وأنه بتلك المنازعة تتحقق مصلحة الطاعن فى الطعن على الحكم الذى عامله بالرأفة فى إطار المادة /17 عقوبات » .

* نقض 1986/11/30 - س 37 - رقم 188 - ص 985 - طعن 55/3603ق
* نقض 1969/10/20 - س 20 - رقم 223 - ص 1133
* نقض 1965/3/2 - س 16 - رقم 44 - ص 206

هذا إلى أن الأمر هنا يتعلق بمنطق الحكم القضائى والذى يتعين أن يجرى على صراط مستقيم لا يشوبه الاضطراب والعوج ، ويكون متى أصبح نهائيًا وباتًا ـ جديرًا بأن يكون عنوانًا للعدالة والحقيقة التى لا تقبل جدلاً أو مناقشة .

خاصةً وأن المادة 310 من قانون الإجراءات الجنائية توجب فى كل حكم صادر بالإدانة ضرورة اشتماله على أسباب واضحة جلية لا يشوبها ثمة غموض أو إبهام أو تناقض وذلك حتى تستطيع محكمة النقض مباشرة سلطتها على الحكم لمراقبة مدى صحة تطبيق القانون.

وإذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر فإنه يكون فوق قصوره مشوبًا بالتناقض بما يستوجب نقضه .

وخلاصة ما تقدم أن المنطق السديد للأحكام عامة والأحكام الجنائية على وجه خاص ، يستلزم أن تكون مقدمات الحكم متفقة ومتسقة مع النتائج التى انتهت إليها المحكمة بحيث لا يوجد بينها انفصام أو خلاف وتناقض ، ولأنه إذا كان القانون قد أعطى محكمة الموضوع سلطة المطلقة فى تقدير وقائع الدعوى وتكوين عقيدتها فيها وفق ما يطمئن إليه ضميرها ويستقر فى وجدانها بارتياح تام دون أن يساوره شك أو ريبة ، وأنها لا تخضع فى هذا التقدير لمحكمة النقض باعتباره منطقة محرمة عليها وليس لها أن تعرض لها أو تخوض فيها ، إلا أن المحكمة العليا تراقب منطق الحكم القضائى من خلال الأسباب التى تقررها محكمة الموضوع ، إذ أن هذه الوسيلة وحدها هى التى تمكنها من التأكد من مدى صحة تطبيقها لأحكام القانون على الواقعة التى قدرتها واقتنعت بها بناء على سلطتها المطلقة فى التقدير والاطمئنان ، ويستلزم ذلك بالضرورة أن تكون واقعة الدعوى قد استقرت فى يقين المحكمة من خلال تلك

الأسباب على نحو جازم وقاطع لا يشوبه اضطراب أو تخاذل أو تناقض أو عدم التناسق بين أسبابه في مواضعها المختلفة .

أما إذا شاب اقتناع المحكمة تذبذب وعدم استقرار وغموض أو إبهام واضطراب ، فإن حكمها يكون معيبًا وتبطله محكمة النقض ، لأنها لا تستطيع فى هذه الحالة مباشرة سلطتها على منطق الحكم القضائى ولا يمكنها التعرف على ما إذا كانت محكمة الموضوع قد أصابت فى تطبيق القانون على واقعة الدعوى كما استقرت فى يقينها المستمد من الأدلة المطروحة عليها ، ومن بينها شهود الإثبات وسائر الأدلة الأخرى أم أنها أخطأت فى هذا التطبيق ومدى أثره على كيان الحكم ذاته.

وهو الخطأ الذى تردى فيه الحكم المطعون فيه ، بما يستوجب نقضه ، حيث جرت مقدمات الحكم على أن الطاعن تربح دون حق من عوائد المبلغ الذى تسلمه بحكم عمله كمصفى لأموال تلك الشركة ، ثم انتهى إلى أنه اختلس ذلك المبلغ واستولى عليه دون حق .

ثم عاد فخلص إلى أنه حصل عليه بطريق التربح لنفسه ، وهذا الاضطراب فى منطق الحكم وما أثمره من تناقض يستوجب نقضه على ما سلف بيانه .

ثانيًا : القصور فى التسبيب :

قام دفاع الطاعن أساسًا منذ بدء محاكمته ـ نظرًا لعدم استجوابه بالتحقيقات بسبب عمله خارج البلاد ولعدم تكليفه بالحضور أمام سلطة التحقيق تكليفًا صحيحًا ـ

قام دفاعه ، فيما قام عليه ، على الدفع بعدم توافر القصد الجنائى لديه وأنه لم يرتكب ذنبًا أو جريمة وأنه لم يتربح من أموال التصفية لشركة العبد للتغذية والتبريد والتى جمعها بعد بيع أصولها بالمزاد العلنى وبصفته مصفيًا قضائيًا لأموالها بحكم المحكمة التجارية السالف الذكر ، وأنه فور علمه بأنه مطالب برد عوائد المبلغ الذى كان تحت يده نتيجة للتصفية التى قام بها ، بادر برده وبرئت ذمته من تلك الفوائد نهائيًا .

وقدم الدفاع كافة المستندات التى تثبت براءة ذمة الطاعن من كافة المبالغ التى كانت بحوزته نتيجة عملية التصفية التى كان مكلفًا بها نتيجة تصفية أموال شركة العبد للتغذية والتبريد ، وكذا فوائد تلك المبالغ وقدرها 36 276.19 جنيها ، بل وسدد ما اعتبر ـ بغير سند ولا حق ـ فوائد لتلك الفائدة ، قدرت بمبلغ 18 135.80 جم ، ليكون الإجمالى للفائدة بفوائدها = 36 276.19 + 18 135.80 = 412 54 جم .

بل وقدم دفاع الطاعن ، المستندات التى تثبت أن نية الطاعن لم تتجه قط إلى تربح أو استيلاء أو اختلاس .

- ففى الحافظة رقم 1/ ـ 2013/12/1

قدم الدفاع إثباتًا لبراءة ذمة الطاعن وانتفاء قصده المستندات الآتية :

1 ـ الصورة المنسوخة وقت الحكم ، وصورته مرفقة بالمفردات ـ من الحكم الصادر من محكمة طنطا الابتدائية بجلسة 2005/2/28 فى الدعوى رقم 372 / 1998 تجارى طنطا المرفوعة من / عصمت حسن محمود ضد عبد المجيد عبد القادر سليمان وآخرين بطلب حل شركة العبد للتغذية وتصفيتها والقاضى فى منطوقه بانتهاء الدعوى .

وثابت فى مدوناته الآتى :

- (ص / 5) أن المصفى القضائى (المتهم / الطاعن) قدم بجلسة 2001/7/7 تقريرا ذكر فيه أن ناتج التصفية مبلغ / 180250 جم (مائة وثمانين ألفًا ومائتين وخمسين جنيها) تم خصم 22800 جم (إثنين وعشرين ألف وثمانمائة جم) قيمة الإيجار المستحق على الشركة للمدعية ، كما تم خصم 10 % أجر المصفى (18000 جم) فيكون صافى الناتج 139200 جم (مائة وتسعة وثلاثين ألفًا ومائتى جنيه مصرى).
- (ص/ 5) أنه بتاريخ 2003/7/9 تقدم المصفى (المتهم / الطاعن) بطلب للسيد المستشار رئيس المحكمة للتصريح له بإيداع ناتج التصفية بأحد البنوك أو بخزينة المحكمة .
- (ص / 5 - 6) وبناء على قرار المحكمة بجلسة 2003 /8/16 بالتنبيه على المصفى (المتهم / الطاعن) بإيداع كامل مبلغ البيع بالمزاد العلنى البالغ قيمته 180250 جم وبيان سبب عدم إيداع مبلغ البيع خزينة المحكمة منذ تاريخ رسو المزاد فى 2001/2/15 حتى تقديم الطلب فى203/6/7 .
- قدم المصفى بجلسة 2003/10/20 تقريرا أوضح فيه أنه تم إيداع المبلغ (180250 جم) بالبنك الأهلى فرع قطور لحين انتهاء إجراءات التصفية وأنه قام بسداد مبلغ ألـ 22800 جم القيمة الإيجارية لمقر الشركة نفاذا للحكم الصادر فى الدعوى 378 / 95 مساكن ك . طنطا ، كما تم خصم نسبة 10% كأجر له ، ومبلغ 2058.90 جم رسم إيداع بخزينة المحكمة ، وبذلك يكون صافى

ناتج التصفية المودع مبلغ 137141.35 جم ، وقدم إيصال سداد رسم الإيداع لمبلغ 2058.90 جم وحافظة توريد صافى ناتج التصفية بمبلغ 137 141.35 جم ، وإقرار استلام مبلغ 22800جم القيمة الإيجارية للشركة .

- (وفى ص / 7) وبجلسة 2003/12/1 قدم المصفى (المتهم / الطاعن) محضر إيداع مبلغ 18001 جم مقدار نسبة ألـ 10% التى كان قد خصمها كأجر له .

2ـ صورة رسمية من التقرير المقدم من المتهم / الطاعن ـ بتاريخ 2003/6/1 لمحكمة طنطا الابتدائية فى دعوى التصفية رقم 1998/372 ـ استكمالاً للتقرير السابق تقديمه ـ لعرضه بجلسة 2003/7/7 ينوه فيه للآتى :

- أن حكم التصفية لم يوضح إيداع ناتج التصفية ولم يحدد الجهة التى يجب الإيداع فيها .
- أن قيمة ناتج التصفية 250 180 جم .
- يخصم منه مبلغ 800 22 جم قيمة إيجار مقر الشركة المستحق للسيدة / عصمت حسين محمود بموجب الحكم 1995/378 مساكن طنطا .
- كما يخصم 10% طبقًا لما جاء بكراسة الشروط المرفق صورته بالتقرير .
- فيكون الصافى 200 139 جم .

- وطلب المتهم تحت بند ملحوظة فى هامش التقرير - التصريح لـه بإيداع نـاتج التصـفية بالبنـك أو الجهـة التـى تـرى المحكمـة الإيداع بها .

تعليق :

وهذا التقرير مشار إلى تقديمـه فـى (ص/5) بحكم انتهـاء دعوى التصفية (مستند/1 من هذه الحافظـة) , كمـا الثابت بالمستند/9 من هذه الحافظة قيام المتهم بإيداع المبلغ بخزينة محكمة طنطا بحافظة توريد رقم 322209 بتاريخ 2003/10/5 , وأرفقنا تحت رقم /1 من حافظتنـا /2 صورة رسمية من محضر الإيداع .

3 ــ صـورة ضـوئية للطلـب المـؤرخ 2003/7/7 - الـذى تقـدم بـه ..... (المتهم / الطاعن) إلى السيد المستشار رئيس محكمة طنطا الابتدائية فـى القضية 98/372 تجارى طنطا .

ثابت به :

أن الحكـم الـذى صـدر فـى الـدعوى التجاريـة 372 / 98 ت . ك طنطـا - بشـأن التصـفية ، لـم يبـين كيفيـة إيـداع نـاتج التصـفية البـالغ 139.200 (مائـة وتسـعة وثلاثين ألـف جنيـه ومـائتى مليم) وذلك بعد خصم القيمة الإيجارية ونسبة أتعاب المصفى , وثابت بالطلب أن المتهم / الطاعن طلب بيـان الطريقـة التـى يجـب اتباعهـا ومكـان الإيداع سـواء فـى خزينة المحكمة أو أحد البنوك .

4 - صورة الطلب المؤرخ 2003/7/9 الذى تقدم به المتهم/ الطاعن..... - إلى السيد المستشار رئيس محكمـة طنطـا إلحاقًا للطلـب الثـانى (مستند/3

بهذه الحافظة) طالبًا التصريح له بإيداع ناتج التصفية فى بنك أو خزينة , حيث أنه كان قد تأشر على الطلب الأول بالنظر والإرفاق بالقضية الخاصة .

5– صورة الطلب المقدم 2003/10/4 من ..... (المتهم / الطاعن) إلى السيد المستشار رئيس محكمة طنطا الابتدائية .

ثابت به :

طلبه التصريح له بإيداع مبلغ 139000.200 جم(مائة وتسعة وثلاثين ألف جنيه ومائتى مليم) على ذمة التصفية فى القضية 98/372 تجارى كلى طنطا , وذلك بخزينة محكمة طنطا , وأوضح بالطلب مفردات هذه المبالغ كالآتى :

– 180000.250 جم ثمن المنقولات المبيعة .

يخصم منها :

1– 22880 جم القيمة الإيجارية للشركة .

2– 18000 أجر وأتعاب المصفى 10% طبقًا لكراسة الشروط .

ويكون الباقى مبلغ 139200.25 جم الصافى المطلوب إيداعه .

6 - صورة رسمية طبق الأصل للمذكرة المقدمة 2003/10/20 من المتهم / الطاعن ..... فى الدعوى رقم 98/372 تجارى كلى طنطا بجلسة2003/10/20 .

ثابت بها :

- أن صافى مبلغ التصفية 200.25 139 جم .
- رسم الإيداع بخزينة المحكمة 2058.90 جم .
- صافى المبلغ بعد سداد الرسم 141.35 137 جم .

وأنه قد تم إيداعهم خزينة محكمة طنطا بموجب حافظة توريد نقود رقم 00322209 بتاريخ 2003/10/5 رقم يومية 52 بتاريخ 2003/10/5 .

تعقيب :

وهذا يثبت براءة ذمة ..... (المتهم الطاعن) من أى مبلغ من ناتج التصفية .

7- صورة رسمية طبق الأصل من التقرير المقدم 2003/12/1 من المصفى (المتهم هنا) فى القضية 372 / 1998 تجارى كلى طنطا - المحدد لنظرها جلسة 2003/12/1 ، عن ما تم فى إجراءات التصفية الصادر بها الحكم السالف الذكر تضمن من بين العناصر المبينة فى التقرير أنه قام فى اليوم التالى لرسو المزاد بتحرير تقرير بذلك تم عرضه على المحكمة فى اليوم التالى لرسو المزاد ثابت به أنه تم إيداع مبلغ ناتج المزاد بالبنك الأهلى المصرى - فرع قطور - بحساب جارى .

8 – صورة رسمية لوجه ومحتوى حافظة مستندات قدمت من المتهم / الطاعن - ..... المصفى القضائى فى الدعوى 1998/372 تجارى كلى طنطا - قدمت إلى المحكمة بجلسة 2003/12/1 - متضمنة محضر إيداع محرر 2003/11/30 بسراى محكمة طنطا - ثابت فيه إيداع

المتهم هنا مبلغ 18000 جم مخصوم منه رسم الإيداع - قيمة أجر المصفى القضائى فى الدعوى المذكورة .

تعليق :

وهذا يثبت أن إيداع المبلغ بالبنك الأهلى لم يتم خلسة وإنما أحيطت المحكمة علما به فى القضية التجارية .

9 - صورة الصفحة رقم 20 / 34 من ملف الجناية الماثلة ثابت فى أقوال السيد /عبد العاطى عباس على مندوب البنك الأهلى بتحقيق النيابة (ص / 20) أن من بين الحساب الجارى للمتهم / الطاعن وديعة بمبلغ 250000 جم (مائتين وخمسين ألف جنيه) فى 7/3/ 2000 أى قبل 15 / 2/ 2001 تاريخ رسو المزاد واستلام المتهم ناتج البيع بالمزاد . الأمر الذى يتعذر معه القطع بأن الفوائد المحتسبة خاصة بمبلغ البيع بالمزاد ، لأن المقرر فقها أن النقود من المثليات .

(مصادر الالتزام - للسنهورى - الجزء / 3 - طبعة 1964 - ص755)

10 – صـــــورة رسمية - طبق الأصل - مستخرجة 2003/11/26 من تقرير صادر عن المصفى ..... (المتهم / الطاعن) مودع فى القضية رقم 372 / 1998 ت . ك طنطا ومعلى برقم / 12 - ثابت فيه تنويه المصفى (المتهم / الطاعن) عن قيامه بإيداع مبلغ 250 180 جم ناتج البيع بالمزاد فى البنك الأهلى المصرى فرع / قطور لحين انتهاء إجراءات التصفية .

تعليق :

وهذا يثبت أن إيداع ناتج التصفية بحساب المتهم هنا بالبنك الأهلى المصرى فرع / قطور - لم يتم خلسة - وإنما أحيطت به المحكمة التجارية فى حينه فى الدعوى سالفة البيان وبانتفاء الاستيلاء الذى سلم قرار الإحالة بانتفائه , ولم يُقْم عليه تهمة , فإن تهمة التربح تكون فاقدة الأساس والسند , وعلى ما سوف نوضح بالمرافعة الشفوية .

11 ـ صورة ضوئية لمحاضر جلسات محكمة طنطا الابتدائية فى الدعوى رقم 1998/372 تجارى كلى طنطا - من الجلسات من 1998/10/4 حتى 2004/10/11 .

ثابت بها حضور المتهم / الطاعن ..... بصفته المصفى القضائى - بالجلسات التى قدم فيها التقارير سابقة الإرفاق بهذه الحافظة .

- وفى الحافظة رقم /2

1. صورة رسمية طبق الأصل من محضر إيداع مؤرخ 2003/10/5 صادر من محكمة طنطا الابتدائية - الودائع .

ثابت به :

حضر أمامى ..... المصفى القضائى فى القضية 98/372 تجارى كلى طنطا وطلب إيداع مبلغ 35ر141 137 جم (فقط مائة وسبعة وثلاثون ألف جنيه ومائة واحد وأربعون جنيهًا وخمسة وثلاثون مليمًا) قيمة ثمن بيع منقولات فى دعوى التصفية بعد خصم رسم الإيداع (والإيداع بتصريح من رئيس المحكمة الكلية بطنطا 2003/10/4)

2. أصل قسيمة إيداع نقدى محررة بتاريخ 2013 /10/29 صادرة من بنك التنمية الصناعية والعمال المصرى - والقسيمة ممهورة بخاتم البنك .

ثابت بها إيداع مبلغ 412 54 جم من ..... فى حساب العميل شركة العبد للتغذية والتبريد . - وتوقيع المودع : ..... (المتهم / الطاعن)

هذا ويلاحظ أن المبلغ المودع هنا = 412 54 جم - بزيادة قدرها / 81 ر 135 18 جم ، تمثل فوائد مركبة احتسبوها على مبلغ الفائدة الأصلى.

3. أصل خطاب رسمى معتمد ومختوم - صادر من بنك التنمية الصناعية والعمال المصرى - إدارة الشئون القانونية - فرع طنطا , مؤرخ 2013/10/30 وموجه إلى السيد المستشار رئيس محكمة جنايات طنطا والخطاب ممهور بخاتم البنك .

ثابت به :

أن المدعو ..... (المتهم / الطاعن) قام بإتمام إجراءات تصفية وبيع منقولات شركة العبد للتغذية والتبريد نفاذًا لحكم محكمة طنطا الابتدائية فى الدعوى 98/372 , ولم يقم بتوريد الفوائد المقررة على المبالغ للمحكمة فى خلال الفترة من 2001/2/19 حتى 2013/10/5 فترة إيداع المبالغ وبلغت عوائدها مبلغ 19ر276 36جم.

وأن مبلغ التصفية تم صرفه للبنك بناء على تصريح محكمة طنطا الابتدائية د/ ثانية تجارى جلسة 2005/1/3 طبقًا لما هو موضح ص8 بالحكم الصادر فى 2005/2/28 .

وأن المذكور قام بسداد المبلغ محل الاتهام فى الجناية المذكورة إلى البنك لإبراء ذمته منه وقدره/ 19ر 276 36جم , وكذا الفوائد المقررة على هذا المبلغ(وقدرها / 81ر135 18 جم أضيفت إلى الفائدة الأصلية 19 ر 276 36 جم + 81 ر135 18 جم = 412 54 جم وهو المبلغ المدفوع بقسيمة الإيداع المستند تحت رقم / 2 بهذه الحافظة) ـ وأضاف خطاب البنك أن البنك يقر بالتصالح والتخالص مع المتهم / الطاعنعن هذا المبلغ بالكامل لإبراء ذمته من أى حقوق للبنك فى الحال والمستقبل .

بل وأفادت النيابة العامة ، بناء على تكليف المحكمة لها بجلسة 2013/12/1 ـ أفادت بما ورد إليها من قلم الودائع بمحكمة طنطا الابتدائية ـ بكتابه الذى ورد به بحصر اللفظ :

« ردًا على الإفادة الواردة إلينا بتاريخ 2013/12/16 برقم وارد 188 بخصوص الجناية رقم 2005/18241 (766ك /2007) مركز طنطا ضد / ..... وأفادتكم عما إذا كان المتهم قد قام بسداد الفوائد المتعلقة بمبالغ التصفية محل الاتهام خزينة المحكمة من عدمه وإذا كانت ذمة المتهم بريئة من سداد هذه المبالغ من عدمه .

أولاً معلومات الودائع :

بالبحث بدفاتر الودائع الخاصة بمحكمة طنطا الابتدائية تبين الآتى :

1. بتاريخ 2003/10/5 تم إيداع مبلغ 141.35 137 جم فقط مائة وسبعة وثلاثون ألف ومائة وواحد وأربعة جنيهًا وخمسة وثلاثون قرشًا لا غير بالوديعة رقم 52 يومية المودعة من أ/ عبد الفتاح عبد العزيز شرباس بصفته المصفى القضائى فى القضية رقم 1998/372 تجارى كلى طنطا والمبلغ عبارة عن قيمة ثمن بيع منقولات فى دعوى التصفية بعد خصم رسم الإيداع وقد تم الإيداع طبقًا لتصريح من السيد الأستاذ / رئيس الدائرة التجارية بتاريخ 2003/10/4 .

2. بتاريخ 2003/11/30 تم إيداع مبلغ 17 734.17 جم فقط وقدره سبعة عشر ألف سبعمائة وأربع وثلاثون جنيهًا وسبعة عشر قرشًا لا غير بالوديعة رقم 262 يومية المودعة من أ/ ..... بصفته المصفى القضائى فى الدعوى رقم 98/372 تصفية عصمت حسن محمود والمبلغ قيمة الحصة السابعة استقطعها كآجر المصفى القضائى بعد خصم رسم الإيداع وذلك طبقًا لقرار المحكمة الصادر بجلسة 2003/10/20 من السيد الأستاذ رئيس الدائرة التجارية .

ثانيًا التأشيرات :

1. بتاريخ 2005/3/24 تقدم مدير بنك التنمية الصناعية المصرى بطنطا بصفته بطلب صرف ومرفق به صورة تنفيذية من تصريح

السيد الأستاذ / رئيس المحكمة التجارية كالآتى (التصريح لبنك التنمية المصرى بصرف المبلغ المودع خزينة المحكمة على ذمة الدعوى رقم 1998/372 تجارى كلى طنطا ومقداره مائة وأربعة وخمسون ألف وثمانمائة خمسة وسبعون جنيهًا وأربعة وثلاثون قرشًا لا غير) بتاريخ 2005/3/24 حررت مذكرة صرف باسم مدير بنك التنمية الصناعية المصرى بطنطا بصفته بصرف مبلغ 154 875.34 وعرضت على السيد المستشار / رئيس المحكمة وأشر سيادته عليها بالموافقة بالصرف وصرفت للبنك رقم 5933239 بتاريخ 2005/4/7 . ولا توجد أى إيداعات أخرى على ذمة دعوى التصفية وها كل ما لدينا من معلومات .

المرفقات :

1. مرفق صورة ضوئية من محضر الإيداع المؤرخ فى 2003/10/5 بالوديعة رقم 52 يومية .
2. مرفق صورة ضوئية من محضر الإيداع المؤرخ فى 2003/11/30 بالوديعة 262 يومية .
3. مرفق صورة من تصريح المحكمة المؤرخة فى 2005/1/3 والموضح بها بالصرف لصالح بنك التنمية الصناعية المصرى . »

وبذلك انتفت شبهة جريمة التربح المسندة إلى الطاعن ، لأن تلك الجريمة عمدية فى جميع حالاتها ويلزم توافر ركنها المعنوى الذى يتخذ صورة القصد العام بمعنى أن تتجه إرادة الجانى إلى مباشرة العمل للحصول على ربح أو منفعة لنفسه أو لغيره ، ولهذا يتعين أن تقام الأدلة والقرائن على انصراف إرادة الطاعن إلى

الحصول على ذلك الربح وعلى نحو قاطع وجازم ، كما يلزم كذلك توافر قصد خاص لديه وهو ثبوت تربحه من وراء استغلال المبالغ المسلمة إليه بحكم وظيفته كمصفى قضائى وحصوله على ربح لنفسه أو لغيره .

ولا يرقى خطأ الطاعن أو إهماله - إن كان - فى رد تلك العوائد لأربابها وتأخيره فى ردها إلى مرتبة العمد أو ثبوت تلك النية الخاصة وذلك مهما كان ذلك الإهمال جسيما.

ومن المقرر فى هذا الصدد أن مجرد تراخى الموظف أو من فى حكمه فى رد الأموال التى تسلمها من جهة عمله أو تقصيره فى ردها لا يفيد فى أنه قصد استعمال تلك الأموال والحصول على ربح لنفسه نتيجة استثمارها ، لأن الجريمة المنصوص عليها فى المادة 115 من قانون العقوبات عمدية ويلزم لقيامها توافر ركنها المعنوى وهو انصراف نية الموظف إلى التربح من تلك الأموال التى تسلمها بحكم وظيفته واستغلالها واستثمارها لنفسه ، أما مجرد إهماله أو خطئه أو تقصيره فى الرد فإن ذلك لا يستوجب المسئولية الجنائية وإن أوجب المسئولية المدنية عن خطئه التقصيرى بالإضافة إلى المسئولية التأديبية ان توافرت أركانها .

وليس هذا شأن الطاعن الذى مارس كل المحاولات والإجراءات التى يمكن اتخاذها كدليل وبرهان على حُسن نيته ، وعدم توافر القصد الجنائى لديه للتربح من تلك الأموال أو حصوله على ربح أو عائد منها لنفسه وبالباطل ودون حق ، بل سعى بما فى وسعه إلى إظهار حُسن نية وسلامة سلوكه واتخذ من الوسائل القانونية المشروعة فى هذا السبيل ما يكفى للقطع بحُسن نيته وسلامة موقفه.

وتمسك الدفاع بما جاء بالتقرير ـ سالف البيان ـ المقدم من الطاعن للمحكمة التجارية فى الدعوى رقم 372 لسنة 1998 كلى طنطا والمعلى برقم (12) فى الدعوى المذكورة والمقدم ضمن حافظة مستندات الطاعن المرفقة بأوراق الدعوى تنويه المصفى للمحكمة بقيامه بإيداع ناتج البيع بالمزاد وقدره 250 180 جنيه من البنك الأهلى فرع قطور لحين انتهاء إجراءات التصفية مع التقرير له بصرف 10% (أجر المصفى) طبقًا لما هو وارد بكراسة الشروط ، ثم قدم الطاعن تقريرًا أخر ـ سالف بيانه ـ للمحكمة التجارية فى دعوى التصفية سالفة الذكر تتضمن فضلاً عن الإجراءات التى اتخذها فى سبيل التصفية التنويه بوضوح عن سبق قيامه بتحرير تقرير بإجراءات البيع بالمزاد ثم عرضه على المحكمة فى اليوم التالى لرسو المزاد ثابت به أنه تم إيداع المبلغ الناتج عن المزايدة بالبنك الأهلى المصرى فرع قطور .

مما يثبت فساد قالة إن الطاعن تحصل على فوائد عن حصيلة البيع لنفسه ودون حق ، إذ يبين من ذلك أن إيداع المبلغ المذكور بالبنك الأهلى كان بعلم المحكمة التجارية .

يُضاف إلى ما تقدم أن الثابت بأقوال مندوب البنك الأهلى بتحقيقات النيابة العامة (ص20-34) أن من بين الحساب الجارى للطاعن وديعة بمبلغ 250 000 جنيه فى 2000/7/3 أى قبل 2001/2/15 تاريخ رسو المزاد واستلام ناتج البيع بالمزاد ـ الأمر الذى لا يمكن معه القول بأن الفوائد التى تحصل عليها الطاعن ناتجة من حصيلة البيع بالمزاد ، خاصةً وأن النقود من المثليات ولايوجد ما يقطع بالأوراق بأن المبلغ المذكور 19 276 36 جنيه من فوائد تخص حصيلة البيع بالمزاد.

كما ذهب الطاعن في دفاعه إلى أن الجرائم العمدية لها نطاقها الخاص ودائرتها التى تنفرد بها ولا تختلط بالمسئولية الإدارية أو الوظيفية وقوامها الخطأ أو الإهمال ومخالفة اللوائح والنظم الإدارية المتبعة.

والطاعن ولاشك يجهلها لأنه لم يسبق له العمل كمصفى قضائى وما يفرضه هذا العمل من ضوابط وقيود وإجراءات وإنما يعمل بالمحاماة وخبرته قاصرة على عمله المختلف تمامًا عن أعمال التصفية وإجراءاتها ، وعلى الفرض أنه يجهل تلك الأصول والضوابط اللازم إجراءها عند التصفية فإن هذا ولاشك جهل مغتفر لأنه يتعلق بأمور تتصل بالواقع لا بالقانون الجنائى الذى لا يعذر المرء بجهله به لأن العلم بنصوص التجريم والعقاب مفترض ولا يعذر أحد بجهله بأحكامه.

فالجريمة العمدية - وهذا شأن جريمة التربح - يلزم لتحققها قيام القصد الجنائى .. وقوامه العلم وارادة مخالفة القانون .. وينحسر هذا القصد الجنائى بالجهل او الغلط فى الواقع وفى التكييف القانونى .. فالجريمة لا تكتمل اركانها الا اذا اكتسبت الوقائع التى تقوم عليها تكييفا قانونيا معينا ، وهذا التكييف هو ثمرة تطبيق قاعده قانونيه غير قانون العقوبات ، - فاذا جهل الشخص او أخطأ هذه القواعد فانه يكون قد جهل هذا التكييف ، وتكون الواقعه فى حدود علمه مجرده من الدلائل القانونيه التى تجعلها صالحه لتقوم عليها الجريمه وفى هذه الظروف يعتقد الجانى انه اتى فعلا مشروعا او لم يصدر عنه فعل او امتناع غير مشروع ويعد القصد الجنائى منتفيا لديه - (د . محمود نجيب حسنى . القسم العام - ط 1982 - نبذه /654 ص 571 ومابعدها ، نبذه /662 ص 579 وما بعدها) .

- وقد قضت محكمة النقض بأنه :

* « الاعتقاد في تفسير خاطيء للقوانين المتعلقه . باعانة غلاء المعيشة ينفي القصد الجنائي اللازم لتوافر جريمة عدم الوفاء بهذه الإعانة ».
  * نقض 1967/6/5- س 18 - رقم 149 - ص 744
  * نقض 1966/2/1 - س17 - رقم 15 - ص 86
  * نقض 1966/3/28 - س17 - رقم 75 - ص 378

* « جهل المالك بتكييف التعديل الذى يجرى فى البناء وهل يرقى قانونا ام لا يرقى الى انشاء مبنى جديد فى مبنى قديم لا يخضع لقيود قانون الايجارات هو جهل مركب من جهل بالقانون والوقائع يعد فى جملته جهلا بالواقع ينفي القصد الجنائي » .
  * نقض 1966/2/1 - س 17 - رقم 15 - ص 86

* « جهل رب العمل بالطبيعة القانونية لقرار الفصل ومدى إلزام قرار اللجنة الثلاثية باعادة العامل المفصول وآثاره ينفي توافر القصد الجنائي لديه » .
  * نقض 1966/3/28- س 17 - رقم 75 - ص 378
  * نقض 1960/3/15 - س 11 - رقم 53 - ص 270

* « الغلط في قاعدة مقررة في القانون المدني ينفي القصد الجنائي » .
  * نقض 1967/6/5 - س 18 - رقم 149 - ص 744 سالف الذكر
  * نقض 1973/1/21 - س 24 - رقم 18 - ص 78

* « الجهل بقواعد القانون الإداري يجعل الفعل غير مؤثم ولا يطالب المتهم بأن يناقش هذه المسائل مناقشه فقهيه ».

* نقض 1956/12/25 - س 7 - رقم 365 - ص 1331

* «الغلط فى قاعدة قانون الأحوال الشخصية تحريم الجمع بين المحارم (المرأة وخالتها) ينفى القصد الجنائى فى جريمة التزوير » .

* نقض 1959/11/2 - س 10 - رقم 180 - ص 844

* نقض 1943/5/10 - مجموعة القواعد القانونية - محمود عمر - ج6 - رقم181 - ص247

وتصدت المحكمة لهذا الدفع ولم تأخذ به بقولها إن الطاعن كان يعلم بأنه موظف عام (وكيل دائنين محكمة طنطا الابتدائية) واتجهت إرادته إلى الحصول على ربح من عمل من أعمال وظيفته حال إتمامه إجراءات تصفية وبيع منقولات شركة العبد للتغذية والتبريد دون حق بأن قام بإيداع مبلغ التصفية لحسابه الشخصى بالبنك الأهلى فرع قطور بدلاً من إيداعه خزينة المحكمة ليحصل على فوائده لنفسه والتى بلغت 19ر 276 36 جنيه مما يوفر فى حقه القصد الجنائى لجريمة التربح كما هى معرفة به فى القانون ويكون ما تساند عليه من دفاع غير سديد .

وما أوردته المحكمة فيما تقدم لا يصلح ردًا على دفاع الطاعن بنفى ركن القصد الجنائى لقيام جريمة التربح المنصوص عليها فى المادة (115) من قانون العقوبات.

لأن ذلك القصد يستلزم ثبوت نية الجانى إلى تربحه من استغلال واستثمار المال المسلم إليه بسبب وظيفته ، وهذا القصد أمر يضمره الجانى فى نفسه ويكنه فى ضميره ولا سبيل لكشفه إلا من خلال الظروف والملابسات المحيطة بالواقعة والتى تدل عليه وعلى ثبوته فى نفس الجانى ثبوتًا قطعيًا لا يشوبه أى قدر من الاحتمال أو الظن ، ومادام الأمر كذلك فإن شهادة عبد العاطى عباس على المصرفى بالبنك

الأهلى وكذلك تحريات الرائد/ حسن إسماعيل الديهى رئيس مباحث الأموال العامة والتى تساندت المحكمة إليها فى قضائها بإدانة الطاعن عن جريمة التربح التى دين عنها ـ هاتان الشهادتان لا تصلحان بيانًا لهذا القصد الذى يتعين ثبوته على نحو قاطع وجازم بحيث لا يتطرق إليه أدنى شك أو أدنى احتمال أو ظن ومهما كانت صفة الشاهد أو منزلته ، لأن الشهادة ليست إلا وسيلة للتعبير عما تدركه حواس الشاهد وحدها وليس له أن يستخلص مما أدركته حواسه عناصر أخرى لم تدركها تلك الحواس .

ولأن هذا الاستخلاص من جانب الشاهد يعد تعبيرًا عن رأيه الشخصى وحده واستنتاج توصل إليه هو بحكم تفكيره وعقله ، والقاضى الجنائى لا يدخل فى تكوين عقيدته واطمئنانه وقناعته أى رأى استخلصه غيره ، وعلى ذلك فإن الشاهد لا يعبر إلا عما أدركته حواسه وحدها ولا يعد رأيه واستخلاصه فيما ادركته حواسه من قبل الشهادة ، وعليه أن يترك ذلك لقاضى الدعوى الذى يقضى فيها بناءً على رأيه الشخصى وحده ولا يجوز بحال أن يعتمد فى قضائه على رأى لغيره .

ومن أجل ذلك ، تواتر قضاء محكمة النقض على تأكيد أن القاضى لا يبنى حكمه على رأى غيره ، حتى ولو كان حكمًا لمحكمة أخرى .

- وبذلك قضت محكمة النقض فى العديد من أحكامها فقالت :

« من المقرر وفقا للمادة 457 إجراءات جنائية أن لا يكون للأحكام الصادرة من المحاكم المدنية قوة الشيء المحكوم فيه فيما يتعلق بوقوع الجريمة ونسبتها الى فاعلها . ذلك أن الأصل أن المحكمة الجنائية مختصة بموجب المادة 221 من ذلك

القانون بالفصل فى جميع المسائل التى يتوقف عليها الحكم فى الدعوى الجنائية أمامها ما لم يقض القانون على خلاف ذلك . وهى فى محاكمة المتهمين عن الجرائم التى يعرض عليها الفصل فيها لا يمكن أن تتقيد بأى حكم صادر من أية جهة أخرى مهما كانت . وذلك ليس فقط على أساس أن مثل هذا الحكم لا يكون له قوة الشىء المحكوم فيه بالنسبة للدعوى الجنائية لإنعدام الوحدة فى الخصوم أو السبب أو الموضوع بل لأن وظيفة المحاكم الجنائية والسلطة الواسعة التى خولها القانون أياها للقيام بهذه الوظيفة بما يكفل لها اكتشاف الواقعة على حقيقتها كى لا يعاقب برىء أو يفلت مجرم ذلك يقتضى ألا تكون مقيدة فى أداء وظيفتها بأى قيد لم يرد به نص فى القانون » .

* نقض 1984/11/21 - س 35 - رقم 180 - ص 802
* نقض 1972/3/20 - س 23 - رقم 94 - ص 432
* نقض 1971/1/18 - س 22 - رقم 19 - ص 78
* نقض 1969/1/6 - س 20 - رقم 9 - ص 38
* نقض 1956/6/4 - س 7 - رقم 228 - ص 824

- كما قضت بأنه :

« من المقرر وفق المادتين 221 و 457 من قانون الاجراءات الجنائية أن الحكم الصادر فى دعوى مدنية لا تأثير له على الدعوى الجنائية ولا يقيد القاضى الجنائى عند نظر الدعوى » .

* نقض 1979/1/11 - س 30 - رقم 9 - ص 60
* نقض 1940/12/16 - مج القواعد القانونية - عمر - جـ5 - رقم 168 - ص 311

- كما قضت محكمة النقض بأن :

« المحكمة الجنائية وهى تحاكم المتهمين عن الجرائم المعروضة عليها لا يمكن ان تتقيد بأى حكم صادر من أية جهة أخرى مهما كانت . وذلك ليس فقط على أساس أن مثل هذا الحكم لا تكون له قوة الشىء المحكوم فيه بالنسبة للدعوى الجنائية لإنعدام الوحدة فى الخصوم أو السبب أو الموضوع . بل ولأن وظيفة المحاكم الجنائية والسلطة الواسعة التى خولها القانون اياها للقيام بهذه الوظيفة بما يكفل لها كشف الواقعة على حقيقتها كى لا يعاقب برئ أو يفلت مجرم . ذلك يقتضى ألا تكون هذه المحاكم مقيدة فى أداء وظيفتها بأى قيد لم يرد به نص فى القانون مما يلزم عنه ألا يكون للحكم الصادر من المحاكم المدنية أو غيرها من الجهات الأخرى أى شأن فى الحد من سلطة المحاكم الجنائية التى مأموريتها السعى للكشف عن الحقائق كما هى فى الواقع . لا كما تقرره تلك الجهات مقيدة بما فى القانون المدنى أو المرافعات من قيود لا يعرفها قانون تحقيق الجنايات وملتزمة حدود طلبات الخصوم وأقوالهم فى تكييفهم هم للوقائع المتنازع عليها بينهم وهم دون غيرهم أصحاب الشأن فيها » .

* نقض 1940/12/16 - مجموعة القواعد القانونية - ج 5 - رقم 168 - رقم 311 سالف الذكر

*** بل إن القاضى الجنائى لا يتقيد بحكم ولا برأى قاض جنائى آخر ، - وله مطلق الحرية في أن يحكم بما تهديه إليه عقيدته ، - مستقلا في تحصيل هذه العقيدة بنفسه لا يشاركه فيها غيره ، ولا يبنى عقيدته على حكم آخر لسواه -

- وبذلك قضت محكمة النقض فى العديد من أحكامها فقالت :

(1) « من المقرر أن القاضى وهو يحاكم متهما يجب أن يكون مطلق الحرية في هذه المحاكمة غير مقيد بشىء مما تضمنه حكم صادر فى ذات الواقعة

على متهم آخر ولا مبال بأن يكون من وراء قضائه على مقتضى العقيدة التي تكونت لديه قيام تناقض بين حكمه والحكم السابق صدوره على مقتضى العقيدة التي تكونت لدى القاضي الآخر»

* نقض82/5/9 - س 33 - رقم 163 - ص 561

(2) « أن 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

(3) « من المقرر أن القاضى وهو يحاكم متهما يجب أن يكون مطلق الحرية فى هذه المحاكمة ، غير مقيد بشيء مما تضمنه حكم صادر فى واقعة أخرى على ذات المتهم " ولا مبال بأن يكون من وراء قضائه على مقتضى العقيدة التى تكونت لديه قيام تناقض بين حكمه والحكم السابق صدوره على مقتضى العقيدة التى تكونت لدى القاضى الآخر » 0

* نقض 84/5/8 - س 35 - رقم 108 - ص 491

(4) « من المقرر أن القاضى وهو يحاكم متهما يجب أن يكون مطلق الحرية فى هذه المحاكمة ، غير مقيد بشيء مما تضمنه حكم صادر فى ذات الواقعة على متهم آخر ، ولا مبال بأن يكون من وراء قضائه على مقتضى العقيدة

التـى تكونـت لديـه قيـام تنـاقض بـين حكمـه والحكـم السـابق صـدوره علـى مقتضـى العقيدة التى تكونت لدى القاضـى الآخر » 0

* نقض 62/10/23 - س 13 - رقم 166 - ص 672

(5) « تقدير الدليل فى دعوى لايحوز قوة الشىء المقضـى فـى دعوى أخـرى ، اذ أن للمحكمـة فـى المـواد الجنائيـة أن تتصـدى وهـى تحقق الـدعوى المرفوعـة اليها وتحدد مسئولية المتهم فيها - الى أية واقعة أخرى ، ولو كونـت جريمـة وتقول كلمتها فيها فى خصوص ماتتعلق به الدعوى المقامـة أمامهـا ويكون قولها صحيحا فى هذا الخصوص ، دون أن يكون ملزما للمحكمة التى ترفـع أمامها الدعوى بالتهمة موضوع تلك الواقعة » 0

* نقض 61/11/7 - س 12 - رقم 177 - ص 888

(6) « وجوب استناد القاضى فى المواد الجنائية فى ثبوت الحقائق القانونيـة الـى الدليل الذى يقتنع به وحده ولا يجوز له أن يؤسس حكمـه علـى رأى غيـره » 0

* نقض 66/3/7 - س 17 - 45 - 233

(7) « بل إن قضـاء محكمـة النقض فـى الدعوى ، لا يقيد محكمـة الموضـوع فـى الاعادة ، - فقضت محكمة النقض مرارا بـأن محكمـة الاعـادة لا تتقيد بوجهـة نظـر محكمـة النقض فـى القضـية نفسـها ولهـا أن تخـالف عن قضـائها دون أن يتخذ ذلك وجها للطعن إلا إذا كان محل المخالفة المدعاة يصلح فى ذاتـه لأن يكون وجها للطعن على الحكم الجديد . »

* نقض 1945/10/8 - مج القواعد القانونية - عمر - ج 6 - 612 - ص 757
* نقض 1946/4/15 - مج القواعد القانونية - عمر - ج 7 - 144 - ص 127
* نقض 1958/2/24 - س 9 - رقم 56 - ص 194
* نقض 1967/5/8 - س 18 - رقم 116 - ص 605
* نقض 1968/4/1 - س 19 - رقم 73 ص 383
* نقض 1969/6/2 - س 20 - رقم 160 - ص 802
* نقض 1970/5/4 - س 21 - رقم 155 - ص 655
* نقض 1978/12/10 - س 29 - رقم 189 - ص 910

(8) قضت محكمة النقض في العديد من أحكامها « للمحكمة الأستئنافية وهى تفصل فى الأستئناف المرفوع من المدعية بالحقوق المدنية فيما يتعلق بحقوقها المدنية أن تتعرض لواقعة الدعوى وأن تناقشها بكامل حريتها كما لوكانت مطروحة أمام محكمة أول درجة ، مادامت المدعية بالحقوق المدنية قد أستمرت فى السير فى دعواها المدنية المؤسسة على ذات الواقعة ، ولا يؤثر فى هذا الأمر كون الحكم الصادر فى الدعوى الجنائية قد أصبح نهائيا وحائزا لقوة الشيء المحكوم فيه ، إذ لايكون ملزما للمحكمة وهى تفصل فى الأستئناف المرفوع عن هذه الدعوى المدنية وحدها ، ذلك أن الدعويين وإن كانتا ناشئتين عن سبب واحد لأن الموضوع فى إحداهما يختلف عنه فى الآخرى ، مما لايمكن معه التمسك بحجية الحكم الجنائى 0 كما أن من المقرر كذلك أن الحكم بالتعويض غير مرتبط حتما بالعقوبة ويجوز الحكم به حتى فى حالة القضاء بالبراءة عند توافر شروط ذلك »

* نقض 1984/4/16 - س35 - رقم 94 - ص 425
* نقض 1978/5/28 - س 29 - رقم 100 - ص 533

* « من المقرر أن طرح الدعوى المدنية وحدها أمام المحكمة الأستئنافية لا يمنع هذه المحكمة من أن تعرض لبحث عناصر الجريمة من حيث توافر أركانها وثبوت الفعل المكون لها فى حق المتهم وتقرير التعويض المترتب على ذلك ، ومن ثم فأنه لم يكن هناك ثمة وجه لآصرار الدفاع على طلب تأجيل الدعوى لنظر إستئناف الطاعن مع إستئناف المتهم طالما أن من شأن نظر إستئنافه إعادة نظر موضوع الدعوى المدنية من جديد بكافة عناصرها بما فيها ركن الخطأ المتمثل فى الفعل الجنائى المسند الى المتهم ، فلا تثريب على المحكمة أن هى أطرحت هذا الطلب لإنتفاء مايبرره » 0

* نقض 1978/3/20 - س 29 - رقم 59 - ص 315

* « حق المدعى بالحق المدنى فى استئناف الحكم فى الدعوى المدنية حق مستقل عن حق النيابة العامة والمتهم ، ومتى رفع استئنافه كان على المحكمة الاستئنافية أن تعرض لبحث عناصر الجريمة من حيث توافر أركانها وثبوت الفعل المكون لها فى حق المتهم من جهة وقوعه وصحة نسبته اليه لترتب على ذلك آثاره القانونية غير مقيدة فى ذلك بقضاء محكمة أول درجة ، ولا يمنع هذا كون الحكم الصادر فى الدعوى الجنائية قد حاز قوة الأمر المقضى لأن الدعويين الجنائية والمدنية وان كانتا ناشئتين عن سبب واحد الا ان الموضوع فى كل منهما يختلف عنه فى الاخرى مما لا يمكن معه التمسك بحجية الحكم النهائى » .

* نقض 1977/5/29 - س 28 - رقم 137 - ص 651

* نقض 1968/11/18 - س 19 - رقم 199 - ص 844

* وقضت محكمة النقض بأن « استئناف المدعي المدني يعيد طرح الواقعة بوصفها منشأ العمل الضار المؤثم قانونا على محكمة الدرجة الثانية التي يتعين عليها أن تمحص الواقعة المطروحة امامها بجميع كيوفها و أوصافها و أن تطبق عليها نصوص القانون تطبيقا صحيحا ، وكل ما عليها الا توجه افعالا جديدة للمتهم » .

* نقض 1961/11/14 - س 12 - رقم 185 - ص912

- وقضت محكمة النقض بأنه : «حق الاستئناف المقرر للمدعي المدنى هو حق مستقل عن حق النيابة العامة والمتهم . فعلى المحكمة الاستئنافية بناء على استئناف ذلك المدعي أن تبحث أركان الجريمة وثبوت الفعل المكون لها في حق المتهم . بغير أن يكون حكمها هي نفسها الصادر في الدعوى الجنائية حائلا دون ذلك . لأن الدعويين الجنائية والمدنية وان نشأتا عن سبب واحد الا أن الموضوع في كليهما مختلف مما لا يسيغ التمسك بقوة الأمر المقضي . والا لتعطل حق الاستئناف المقرر للمدعي بالحقوق المدنية ولبطلت وظيفة محكمة الجنح المستأنفة في شأنه » .

* نقض 1975/3/24 - س 26 - رقم 65 - ص280

* « للمدعي بالحقوق المدنية أن يستأنف الحكم الصادر برفض الدعوى المدنية ولو كان قد قضى ببراءة المتهم ولم تستأنف النيابة 0 ومتى رفع إستئنافه كان على المحكمة الإستئنافية بمقتضى القانون أن تعرض للفصل في موضوع الدعوى من جهة وقوعه وصحة نسبته الى المدعي عليهم لترتب على ذلك آثاره القانونية 0 ولا يمنعها من هذا كون الحكم الصادر في الدعوى العمومية قد أصبح نهائياً ، لأن الدعويين وأن كانتا

ناشئتين عن سبب واحد الا أن الموضوع فى كل منهما يختلف عنه فى الأخرى مما لايمكن معه التمسك بحجية الحكم النهائى» 0

* نقض 1951/10/22 - س3 - رقم 40 - ص 97

* « أن القانون إذ خول المدعى بالحقوق المدنية أن يستأنف حكم محكمة أول درجة فيما يتعلق بحقوقه المدنية قد قصد الى تخويل المحكمة الأستئنافية وهى تفصل فى هذا الأستئناف أن تتعرض لواقعة الدعوى وتناقشها بكامل حريتها كما كانت مطروحة أمام محكمة أول درجة مما مقتضاه أن تتصدى لتلك الواقعة وتفصل فيها من حيث توافر أركان الجريمة وثبوتها فى حق المستأنف عليه ما دامت الدعويان المدنية والجنائية كانتا مرفوعتين معا أمام محكمة أول درجة ومادام المدعى بالحقوق المدنية قد أستمر فى السير فى دعواه المدنية المؤسسة على ذات الواقعة »0

* نقض 1951/1/1 - س2 - رقم 170 - ص 452

* « من واجب المحكمة الإستئنافية وهى تنظر فى الإستئناف أمامها عن الدعوى المدنية المحكوم فيها إبتدائيا بالرفض مع براءة المتهم أن تقدر ثبوت الواقعة المطروحة أمامها سواء أكانت المحكمة الإبتدائية قد عرضت لها أم لم تكن ، بل أن من واجبها أن تتحرى ما فات المحكمة الإبتدائية وتعرض له فلعل أن يكون له أثر فى قضائها » 0

* نقض 1949/3/2 - مجموعة القواعد القانونية (عمر) - ج 7 - 829 - 783

(9) « كذلك لا تتوقف المحاكم ولا قضاء محكمة النقض عند التاريخ المعطى كتابة لعدة شيكات إذا ما ثبت أنها واقعا محررة فى تاريخ واحد لسبب واحد ، - فتعتبر فى هذه الحالة وحدة واحدة تنقضى الدعوى الجنائية بصدور حكم بالبراءة أو بالإدانة عن أى شيك من هذه الشيكات 0فقد تواترت أحكام

محكمة النقض على أن : ـ " قيام المتهم بإصدار عدة شيكات كلها أو بعضها بغير رصيد لصالح شخص واحد فى يوم واحد عن معاملة واحدة ـ أيا كان التاريخ الذى تحمله كل منها أو القيمة التى صدر بها ، يكون نشاطا إجراميا واحدا لا يتجزأ تنقضى الدعوى الجنائية عنه ، وفقا لما تقضى به الفقرة الأولى من الماده454 من قانون الإجراءات الجنائية ، بصدور حكم نهائى ، واحد بالإدانة أو البراءة عن إصدار أى شيك منها » .

كما تواترت أحكامها على أن الدفع بالارتباط جوهرى ، ـ وإنما يترتب على الارتباط إذا ما سبق الحكم فى أحد الشيكات المرتبطة من النظام العام ، وعلى أن مجرد طلب نظر الدعاوى معا هو دفع بقيام الارتباط .

* نقض 72/4/30 ـ س 23 ـ رقم 140 ـ ص 627
* نقض 67/5/29 ـ س 18 ـ رقم 145 ـ ص 730
* نقض 76/5/17 ـ س 27 ـ رقم 111 ـ ص 497
* نقض 1958/5/27 ـ س 9 ـ رقم 149 ـ ص 582
* نقض 71/11/29 ـ س 22 ـ رقم 164 ـ ص 673
* نقض 73/1/29 ـ س 24 ـ رقم 26 ـ ص 108
* نقض 84/12/16 ـ س 35 ـ رقم 199 ـ ص 901
* نقض 84/4/30 ـ س 35 ـ رقم 107 ـ ص 488
* نقض 65/11/2 ـ س 16 ـ رقم 150 ـ ص 792

(10) كما أن قضاء محكمة النقض متواتر على أن سابقة صدور أمر بحفظ بلاغ أو الأمر بألاً وجه لإقامة الدعوى عنه ، أو الحكم فى موضوعه قضاء بالبراءة ، ـ لا يعنى كذب البلاغ فى دعوى البلاغ الكاذب التى ترفع عنه ولا يمنع ولا يحول بين المحكمة التى تنظر دعوى البلاغ الكاذب وبين واجبها فى

أن تبحث وتتحق هى مما إذا كان البلاغ صادقاً أم كاذباً دون أن تتقيد فى بحثها بسابقة صدور أمر بحفظ البلاغ أو بالأ وجه لإقامة الدعوى عنه ولا بسابقة الحكم بالبراءة فى موضوع ذلك البلاغ 0

- وقد قضت محكمة النقض بأنه :

« إذا إنتهى تحقيق الواقعة المبلغ عنها بأمر الحفظ بمعرفة النيابة فلا تتقيد به المحكمة التى تنظر دعوى البلاغ الكاذب ولا تتقيد بأسباب هذا القرار سواء أكانت قانونية أم موضوعية ، ولو وصلت إلى حد تقرير كذب البلاغ صراحة وعدم صحة الواقعة ، - بل أن على المحكمة أن تعيد تحقيق الوقائع بمعرفتها وتستوفى كل ما تراه نقصاً فى التحقيق لتستخلص ما تطمئن إليه فتحكم به - ولذلك قضى بأنه إذا كانت المحكمة لم تعتمد فى قضائها إلاً على الأمر الصادر بحفظ الشكوى إدارياً فإن حكمها يكون معيباً بما يستوجب نقضه » 0

* 1941/11/24 - مج القواعد القانونية - عمر - جـ 5 - رقم 309 - ص 5587
* نقض 1952/2/1 - س 3 - رقم 186 - ص 495
* نقض 1957/4/9 - س 8 - رقم 105 - ص 387
* نقض 1958/12/3 - س 9 - رقم 273 - ص 1126
* نقض 1964/5/11 - س 15 - رقم 68 - ص 343

- كما قضت محكمة النقض بأن :

« العبرة فى كذب البلاغ أو صحته هى بحقيقة الواقع - وإكتفاء الحكم فى إثبات كذب الوقائع المبلغ عنها إلى مجرد القول بحفظ الشكوى إدارياً وأن شهود الواقعة لم يسعفوا الشاكى فى إثبات إدعائه - يعيبه بالقصور الموجب لنقضه » 0

* نقض 1988/12/15 - فى الطعن 57/3029 ق - منشور فى عقوبات المرصفاوى

شرح على المواد ط 3 - 2001 - نبذه رقم 3685 - ص 1215/1212 0

* نقض 1982/3/16 - س 33 - رقم 74 - ص 367

- كما قضت محكمة النقض فى العديد من احكامها بأن :

« مجرد العجز عن الإثبات لا ينهض بذاته دليلاً على كذب البلاغ ، - وبأن العجز عن إثبات الوقائع المبلغ عنها لا يقطع بكذبها ، لأن العبرة فى ذلك هى بحقيقة الواقع لا بالإعتبارات المجردة »

* نقض 1945/1/8 - مجموعة القواعد القانونية - عمر - ج 6 - رقم 448 - ص 581

« بل إن التقصير فى إقامة الدليل على صحة البلاغ أو التسرع فيه - لا يعنى بذاته كذب البلاغ ولا علم المبلغ بكذبه ولا يدل بذاته على أنه قصد به الكيد للمبلغ ضده والإضرار به » .

* نقض 1955/3/22 - س6 - رقم 66 - ص 191 0

(11) * ومن التطبيقات المتعارف عليها من وجوب الإلتزام بحقيقة الواقع 0

(1) الإلتفات عن إعتراف المتهم مادام يخالف حقيقة الواقع ، - ومما جرى عليه القضاء فى هذا الشأن أنه « لايصح تأثيم إنسان ولو بناء على إعترافه بلسانه أو بكتابته متى كان ذلك مخالفا للواقع 0 لأن العبرة بحقيقة الواقع 0 »

* نقض 2003/12/21 - س54 - رقم 176 - ص1256

* نقض 1981/3/19 - س32 - رقم 45 - ص 286
* نقض 1976/11/1 - س27 - رقم 190 - ص835
* نقض 1975/6/8 - س26 - رقم 116 - ص 497
* نقض 1969/10/27 - س20 - رقم 232 - ص1176
* نقض 1962/2/18 - س13 - رقم 208 - ص863

جملة القول ، أن قضاء محكمة النقض وقد تواتر قضاء محكمة النقض على أن القاضي الجنائي لا يتقيد برأي ولا حتى بحكم قاضي جنائي آخر احتراما وتحقيقاً لواجبه في الحكم على حقيقة الواقع الفعلي على مقتضى العقيدة التي تتكون لديه هو مهما تناقضت مع رأى أو حكم سواه . فهو يقضي صادراً في قضائه عن عقيدة يحصلها هو مستقلاً في تحصيلها بنفسه لا يشاركه فيها غيره ومهما تناقضت مع أي حكم آخر لسواه 0

* نقض 1982/5/9 - س 33 - رقم 163 - ص 561
* 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 1996/3/7 - س 17 - رقم 45 - ص 233
* 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

هذا إلى أن محكمة الموضوع لم تضع في اعتبارها المستندات التي تمسك بها الطاعن في دفاعه سالف الذكر والتي تقطع بسلامة موقفه ونفي أية شبهة تربح في

جانبه ، وأن كل ما يمكن أن ينسب إليه الخطأ أو الإهمال ـ كما سبق البيان ـ أما سفره للخارج فكان للعمل بالمملكة العربية السعودية حتى لا تضيع عليه فرصة هذا العمل ، وخضوعه لإجراء اختبارات ولقاءات وإجراءات معقدة قبل سفره .

وهذا الإهمال من جانبه لا يرقى إلى مرتبة القصد المتعمد للتربح دون حق واللازم توافره لمساءلة الطاعن عن الجريمة التى دين عنها كما سبق البيان ، وإذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر فإنه يكون معيبًا لقصوره وإخلاله بحق الدفاع بما يستوجب نقضه .

- وقد قضت محكمة النقض فى العديد من أحكامها بأنه :

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

* 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 رقم24 ـ ص 191 ـ طعن 59/313 ق

كذلك المستندات فهي بدورها جزء لا يتجزأ من الدفاع المكتوب ، بل هي عماده وسنده وعمودهالفقرى ، ومع أن دفاع الطاعن كان مؤيداً بعديد من المستندات التي أحال اليها الدفاع وتمسك بها ، - إلا أن الحكم لم يعرض لها بتاتاً لا إيرادا ولا رداً – وهذا قصور وإخلال جسيم بحق الدفاع 0

- وقد حكمت محكمة النقض بأنه :

« وإن كان الثابت من المستندات التي يعتمد عليها الطاعن في إثبات دفاعه قد قدمت منه بعد حجز القضية للحكم ولم يكن مرخصا له من المحكمة في تقديمها ، فذلك مما يسوغ للمحكمة الالتفات عنها ، ولكن إذا 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 / 1952 - 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 وإذا لم تلق المحكمة بالاً إلى هذا الدفاع فى جوهره ولم تواجهه على حقيقته ولم تفطن إلى فحواه ولم تقسطه حقه وتعنى بتمحيصه بلوغاً إلى غاية الأمر فيه بل سكتت عنه إيرادا 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/ 1973 - س 24 - رقم 30 - ص 146

- وحكمت محكمة النقض بأن :

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

* نقض 11/ 2/ 1973 - س 24 - رقم32 - ص 151

- تقول محكمة النقض :

« لما كان ذلك ، وكان الحكم المطعون فيه قد اعتنق 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 . ـ الأمر الذى يَصِمُ 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 :

« 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 - فإذا قصرت في بحثه وتمحيصه وفحص المستندات التي إرتكز عليها بلوغاً لغاية الأمر فيه وأسقطته في 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 في مناحي دفاعه المختلفة للرد على كل شبهه يثيرها على استقلال - الا أنه يتعين عليها أن تورد في 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 44□□□□□

- كما قضت محكمة النقض :

« بأن المحكمة تكون ملزمة بندب خبير فى جميع المسائل الفنية البحتة وإذا رأت عدم إجابة الخصم إلى طلب ندب خبير فى تلك المسائل فعليها أن ترد على ذلك فى أسباب حكمها إستناداً إلى مصدر علمى قاطع فى المسألة الفنية وإلاَّ كان حكمها معيباً »

* نقض 1953/5/19 ـ مج القواعد ـ محمود عمر ـ جـ 2 ـ رقم 184 ـ ص 674
* نقض 1946/10/21 ـ مج القواعد ـ محمود عمر ـ جـ 2 ـ رقم 190ـ ص 675

ثانيًا : القصور فى التسبيب وفساد فى الاستدلال :

ذلك أن محكمة الموضوع استخلصت توافر القصد الجنائى لدى الطاعن والادعاء بأنه تربح من مال تسلمه بحكم وظيفته دون حق من عناصر لا تنتج هذا الاستخلاص ولا تؤدى إليه بمنطق سائغ ومقبول ، وافترضت توافر هذا القصد لديه بناءً على تأخيره فى الرد رغم ما هو مقرر من أن المدين ممهل حتى يقدر أى لابد أن يكلف تكليفًا رسميًا بسداد دينه حتى يمكن القول بأنه ممتنع عن سداده وأراد أن يستولى عليه لنفسه .

كما أنه وعلى ما يبين من مطالعة مدونات أسباب الحكم المطعون فيه فإن محكمة الموضوع اعتمدت فى ثبوت القصد الجنائى لدى الطاعن وقضت بإدانته على أساس توافره فى جانبه بناءً على ما تتمتع به من سلطة تقديرية فى وزن عناصر الدعوى وأدلة الثبوت فيها وفاتها أن هذه السلطة واستعمالها لهما ضوابط وقواعد وحدود تنظم حركتها وتؤمن مسيرتها حتى لا تصبح سلطة متسلطة تفسد قضاء

الحكم بالنظر لتعسف استنتاجه بما يؤدى إلى فساد استدلاله وخلل فى منطقه القضائى وهو أمر تأباه السلطة القضائية أشد الإباء لأن سلطتها عادلة تسعى إلى تطبيق القانون تطبيقًا صحيحًا دون ثمة تجاوز أو تعسف ، هذا وتبسط محكمة النقض رقابتها على منطق الأحكام القضائية المعروضة على بساط البحث أمامها ولا تتردد فى نقضها إذ ما شابها أى قدر من التعسف أو الفساد فى الاستدلال لأن هذا هو واجبها فى المقام الأول .

إذ يتعين أن تجرى أسباب الحكم على صراط مستقيم لا يشوبه العوج كما سبق الإيضاح ولأن قيام الحكم الجنائى سواء كان قاضيًا بالبراءة أو الإدانة يفرض على القاضى ضرورة معايشته وقائع الدعوى معايشة فعلية وعقلية بعيدة كل البُعد عما توضحه أقوال الشهود المسطورة بالأوراق إذ يستحيل مع هذا الجمود تكوين الاقتناع المطلوب لدى القاضى .

ولم تضع المحكمة نفسها فى ذات الظروف والملابسات التى أحاطت بالطاعن ولم تقدرها حق قدرها خاصةً وأنه أقام خارج البلاد لفترة طويلة للعمل ولم يتردد على موطنه الأصلى بمصر إلا لفترات نادرة لم يصله فيها أى تكليف رسمى يمكن القول بأنه أغفل عمدًا الاستجابة إليه .

كما لم تضع المحكمة فى اعتبارها أن للطاعن أموالاً أخرى خاصة به مودعة بحسابه بذات البنك الذى أودع المبالغ التى حصلها من التصفية ، وبذلك استحال عليه التعرف على فوائد ذلك المبلغ الواجب عليه ردها ، مما كان يستلزم منه ـ ومن المحكمة ـ الاستعانة بأحد الخبراء لتحديد هذه العوائد بدقة ، لأن تحديدها لا يخضع لأصول العلم العام المكفول للكافة والذى لا يحتاج لدليل بل يحتاج إلى خبير حسابى من ذوى العلم والخبرة لفرز أمواله الخاصة وتحديد أرباحها وفرز المال الذى تسلمه

بصفته الوظيفية ومدة إيداعه وفوائده ولهذا اخطر لسداد فوائد تفوق الفوائد أو العوائد المستحقة عليه .

ولم تضع محكمة الموضوع فى اعتبارها كذلك أن مجرد التأخير فى رد المال المسلم على سبيل الأمانة للموظف العام أو غيره لا يتحقق به القصد الجنائى فى جرائم اختلاس المال أو التربح وأنه يتعين لإثبات هذه الجرائم ثبوت نية الجانى إضافة ذلك المال أو هذا الربح لنفس الجانى.

وبالتالى فلا يجوز للمحكمة أن تتخذ من مجرد قعود الجانى عن رد تلك العوائد أو الفوائد دليلاً على إدانته فإذا اتخذت المحكمة من هذا الاقتناع دليلاً ضد الجانى كان الحكم معيبًا بالقصور.

* نقض 1984/11/14 - طعن 1220 لسنة 54 ق .

هذا إلى أن الحكم المطعون فيه ، قد قعد أيضًا عن استظهار ماهية مهام وأعمال الطاعن وطبيعتها وكنهها والصلة بين ذات فعل الحصول على ربح وبين أعمال وظيفته المسندة إليه كمصف قضائى رغم منازعته فى هذا الأمر بشقيه .

- وقد قضت محكمة النقض بأنه :

« لما كانت إدانة الحكم للطعن الأول - عن جريمة التربح دون أن يستظهر مهام أعمال الطاعن المنوطة به ببيان ماهيتها وطبيعتها وكنهها وقوفًا على الصلة بين ذات فعل الحصول على الربح وبين أعمال وظيفته المسندة له من واقع اللوائح والقرارات والمنشورات التنظيمية فى محيط الجهة الإدارية المنتدب إليها - فإن الحكم يكون قاصرًا فى بيان سائر الأركان القانونية لجناية التربح التى دان بها الطاعن الأول » .

* نقض 1994/10/11 - س45 - رقم 132 - ص817 .

هذا وقد بلغ الحكم المطعون فيه قمة فساده فى الاستدلال وتعسفه فى الاستنتاج مما أخل بمنطقه القضائى عندما ذهبت المحكمة فى حكمها إلى ثبوت القصد الجنائى لدى الطاعن وتعمده التربح من المال الذى سلم إليه بسبب وظيفته بقولها إنه أودع مبلغ التصفية فى حسابه الشخصى بالبنك الأهلى فرع قطور بدلاً من إيداعه خزينة المحكمة ليحصل على فوائده لنفسه حيث فاتها أن الطاعن لم يكن يعلم ضرورة إيداع ذلك المبلغ خزينة المحكمة التى أصدرت حكم التصفية وقد حرر مذكرة بذلك عرضها على المحكمة فلم تعرض على ذلك فى حينه كما سبق الإيضاح .

الأمر الذى يوجب تدخل محكمة النقض لتصويب هذا التعسف وإصلاح ذلك الخلل بقضائها بنقض الحكم محل هذا الطعن وفى هذا يقول الدكتور/ أحمد فتحى سرور فى مرجعه النقض الجنائى ص336 ما نصه :

« وإذا كان تقدير القاضى مطلقا بشأن الإثبات المادى للوقائع ، وكان هذا الإثبات منطقة محرمة على محكمة النقض ـ فإن ذلك لا يدعو للقول بأن محكمة النقض تتجاهل كلية وقائع الدعوى ، بل إنها تراقب المنطق القضائى من خلال تسبيب الحكم بشأن هذه الوقائع ، فهذا التسبيب ضرورى لمراقبة مدى حسن تطبيق القانون ، فبدون هذه الأسباب التى تثبت واقعة الدعوى التى استقرت فى وجدان محكمة الموضوع لا يمكن لمحكمة النقض أن تتحقق من صحة تطبيق القانون على هذه الواقعة ، ولا يمكن لمحكمة النقض أن تضمن وحدة كلمة القضاء فى حسن تطبيق القانون ما لم تضمن فى الوقت ذاته وحدة المنطق القضائى الذى ينبنى عليه استخلاص واقعة الدعوى التى على أساسها سوف يُطبق القانون ، وما قيمة الرقابة التى تباشرها محكمة النقض على حسن تطبيق القانون إذا كانت محكمة الموضوع بمنأى عن أدنى رقابة على منطق استخلاصها للوقائع .

« إن المنطق المعوج في استخلاص واقعة الدعوى يؤدى إلى تطبيق معوج للقانون ، إن عمل القاضي ليس تطبيقا مجردا للقانون أو إثباتا للوقائع بغير قانون ، بل هو عمل مركب من الوقائع والقانون معا ، والتحكم في إثبات الواقع لا بد أن يسفر عن خطأ في القانون .

« ولكن كيف تباشر محكمة النقض رقابتها على المنطق القضائي في إثبات واقعة الدعوى أمام السلطة المطلقة لقاضي الموضوع في تقدير هذا الاثبات ؟ يتحقق ذلك من خلال الرقابة على تسبيب الأحكام ، فهذه الرقابة هي السلاح الذى يمكن محكمة النقض من التدخل عندما يكون منطق المحكمة في استخلاص الواقعة قاصرا أو فاسدا أو خاطئا .

« ومن ناحية أخرى ، فإن رقابة محكمة النقض على المنطق القضائي الذى يستند إلى أصل دستورى ، وهو أن الأصل في المتهم البراءة وما يستتبعه من وجوب تأسيس الأحكام الصادر بالإدانة على الجزم واليقين ، وتباشره محكمة النقض حين تراقب قضاء الموضوع للتحقق من اليقين القضائي عند الإدانة ـ وظيفة قانونية تدور حول نتائج قرينة البراءة ، وقد ذهبت المحكمة الدستورية العليا في مصر إلى أن دحض أصل البراءة ممتنع بغير الأدلة التي تبلغ قوتها الإقتناعية ـ في مجال ثبوت التهمة ـ مبلغ الجزم واليقين .

« وقد استقر قضاء الدائرة الجنائية لمحكمة النقض اعتمادا على الفقه في فرنسا وبلجيكا على أن عدم كفاية الأسباب هو عيب شكلى ، لكن الدوائر المدنية رأت عدم توافر الأساس القانوني في الحكم ـ بالمعنى المتقدم ـ هو عيب موضوعى

فى شروط تطبيق القانون ، وقد رأت الدائرة الجنائية أن عدم تسبيب الحكم على نحو كاف لا يسمح بمراقبة مدى صحة تطبيق هذه القاعدة القانونية مما يؤدى إلى تخلف الأساس القانونى للحكم ، فهذا العيب يجعل محكمة النقض عاجزة عن مراقبة صحة التكييف القانونى ، وهو يمس إلتزام المحكمة ببيان الأسباب التى تبرر اختيار تكييف قانونى معين دون غيره ، وبناء على ذلك ، يعد عيبا يمس الأسباب المتعلقة بالوقائع دون الأسباب المتعلقة بالقانون ، فإذا كان الحكم قد طبق القانون على واقعة استوفى بيان عناصرها ، فإن منطوق الحكم وحده هو الذى يخضع لرقابة محكمة النقض دون الأسباب القانونية ، وذلك بحسب أن عناصر الواقعة كما أثبتها الحكم هى المناط فى التحقيق من مدى صحة تطبيقه للقانون ويؤدى كون العيب فى التسبيب عيبا فى شكل الحكم إلى الحكم ببطلانه دون الحاجة على بحث موضوعى ، لأن عيوب التسبيب غير قابلة للإصلاح أو التصحيح فلا يمكن لمحكمة النقض أن تباشر سلطتها فى تصحيح الخطأ فى تطبيق القانون الذى شاب الحكم ، ما لم يكن مبنيا على أسباب سليمة ، فإذا شاب بيان الحكم لهذه العناصر عيب استحال على محكمة النقض مباشرة سلطتها فى الرقابة . »

(إنتهى ما نقلناه عن مرجع النقض الجنائى للأستاذ الدكتور أحمد فتحى سرور)

وإذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر فإنه يكون قد عابه القصور فى التسبيب والإخلال بحق الدفاع مستوجبا النقض .

ثالثا : القصور فى التسبب والإخلال بحق الدفاع :

قام دفاع الطاعن أساسًا على أنه وإن كان قد تسلم الأموال محل التداعى بصفته مصفيًا لشركة العبد للتغذية والتبريد ـ كما سبق البيان ـ إلا أنه لم يتربح من تلك المبالغ التى سُلمت إليه من جهة عمله ، وأنه كان دائب الرغبة وملحا فى ردها لمصادرها لولا أنه اضطر للسفر للخارج للعمل كمحام بالمملكة العربية السعودية ، وأنه قد تأخر فى رد تلك الأموال والمستندات إلى جهة عمله ، إلا أن هذا التأخير لم يكن إلا إهمالاً منه ولا تتوافر به نية الاختلاس وهى النية الخاصة اللازم توافرها كركن من أركان الجريمة سالفة الذكر ، هذا إلا أنه بادر برد تلك الأموال إلى جهة عمله ، وبذل فى ذلك قصارى جهده ، وتعددت محاولاته لإتمام رد المبلغ حصيلة التصفية وفوائدها ، وكافة مستنداته كما هو ثابت بالدفاع الجوهرى السالف الذكر .

ولاشك أن هذه المبادرة إلى رد تلك الأموال والمستندات لجهة العمل تعتبر دليلاً على عدم توافر نية الاختلاس لديه بل إن اختلاط هذه الأموال بأمواله الخاصة لا تعد دليلاً كذلك على توافر تلك النية ، ورغم هذا الدفاع وجوهريته والمستندات التى قدمها الطاعن بالحافظة المقدمة منه أثناء المحاكمة تأييدًا لدفاعه كما أوضح المتهم فور سؤاله واستجوابه فى التحقيق صفحة 4-18 أنه أودع المبلغ الذى تسلمه من التصفية بالبنك الأهلى فرع قطور بحسابه الجارى وحرر تقرير بذلك عرضه على المحكمة وقيد التقرير تحت رقم 12 دوسيه بملف الدعوى .

وبذلك يكون تصرف المتهم على علم من المحكمة ودليل على حسن نيته , وفيما يتعلق بجريمة التربح فإنها تستلزم قصد جنائى خاص وهو أن تتجه نيته لاستغلال وظيفته فى الحصول على ربح من المال المسلم إليه واستغلاله لنفسه أو لغيره دون أن يختلسه .

وهذا القصد غير متوافر في الدعوى الحالية لأنه يكون مسئولا عن تلك الجريمة إلاَّ إذا تم مطالبته بالمبلغ وفوائده وامتنع عن الرد ، وهذا لم يتحقق فى الدعوى الماثلة .

فقد قام المتهم برد المبلغ وفوائده بالكامل إلى الجهة المختصة فور مطالبته بالرد .

ولا محل للقول إن المتهم قصد التربح بالمبلغ المذكور لمجرد إيداعه بحسابه بالبنك لأنه يجهل وجوب إيداعه خزينة المحكمة وهذا الجهل هو جهل بالواقع , وليس بالقانون , ولهذا فهو مغتفر . بل إنه لو وضعه ـ حسب فهمه ـ بالخزينة ، لأضر بالحكومة وبالدائنين ـ فما كان المبلغ المودع بالخزينة ليدر فوائد أو أرباح ، وقيمة العملة فى تناقص نتيجة التضخم ، وقد يثبت أن الدائنين هم الذين استفادوا بالأرباح التى درها المبلغ ، ولا يغير من الأمر أن يكون المتهم محاميا لأن عمله كمصفى يختلف عن عمل المحاماة خاصة وأن هذه أول مرة يتولى تصفية نزاع مطروح على القضاء وليست له خبرة سابقة فى هذا العمل , وعلى ذلك فعلّة التجريم للمادة 115 عقوبات تكون منعدمة ، والقصد الجنائى فى الحالة الماثلة لا ينكشف إلا من وقت مطالبة المتهم بالمبلغ الذى تسلمه بصفته مصفيا كمصفى , والثابت أن المتهم لم يتوانى ولو لحظة واحدة فى هذا السداد .

كما أن الغاية من إيداع المبلغ المذكور خزينة المحكمة قد تحقق بإيداعه بالبنك لأن القصد من هذا الإيداع هو حفظ المبلغ وعدم تعرضه للعبث أو الضياع .

كما كان على السيد مأمور التفليسة مراقبة تصرفات المتهم كوكيل عن الدائنين وتكليفه بإيداع المبلغ الذى تحصل عليه من التصفية خزينة المحكمة خاصة بعد علمه بأن المتهم أودعه في البنك الأهلى وليس خزينة المحكمة , والتأشير بعدم صرف أى قدر منه أو تحريكه إلى حساب آخر إلا بناء على أمر كتابى منهم .

لأن وكيل الدائنين يعمل تحت إشراف مأمور التفليسة وهو قاضى الدعوى وهو الذى يراقب أعماله وتصرفاته .

وقد اعتقد المتهم أن إيداعه ذلك المبلغ فى حسابه الجارى بالبنك مقبول لا غبار عليه مستدلا على ذلك بأن السيد مأمور التفليسة لم يعترض على تصرفه .

، فإن محكمة الموضوع لم تحصل في حكمها هذا الدفاع الحاسم في الدعوى بما ينبئ عن أنها قد فصلت في الإتهام المسند للطاعن بغير بصر أو بصيرة ، ولاشك أن وجهة نظرها فى مسئوليته كانت ستتغير حتمًا لو أنها أمعنت النظر فيما قدمه من مستنداته تظاهره وتؤيده وهي الدالة على أنه قام برد المبالغ التى تسلمها بحكم وظيفته إلى جهة عمله ومستنداتها بل انه سدد مبالغ تفوق أصل ذلك المبلغ وفوائده الأمر الذى يقطع بحُسن نيته وسلامة موقفه من الإتهام المسند إليه.

وبذلك تكون المحكمة على هذا النحو ـ قد افترضت ثبوت نية التربح لدى الطاعن لعدم بيانها العناصر السائغة والمقبولة التى تنتج ذلك الاستخلاص على نحو صائب وسديد رغم أن هذا الركن (القصد الجنائى ـ النية الخاصة) من أركان تلك الجريمة التى دين عنها الطاعن .

كما لا محل للقول فى هذا الصدد بأن محكمة الموضوع غير ملزمة بتعقب دفاع المتهم فى كافة مناحية المختلفة وعناصره المتعددة لأن هذا القول ، وإن كان يصدق بالنسبة لأوجه الدفاع الموضوعية إلا أنه لا يسرى ولا ينطبق على عناصر دفاع المتهم الجوهرية والمتصلة بأحد أركان الجريمة المقضى بإدانته عنها .

ولأن هذا الدفاع ومثله من أوجه الدفاع الجوهرية ينبغى على المحكمة أن تكون على بينة منه أن تلم به على نحو تام وشامل .

- وقد قضت محكمة النقض بأنه :

« 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 كانت 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 51 / 2365 ق
* نقض 1984/3/25 ـ س 35 ـ رقم 72 ـ ص 338 ـ طعن 53 / 6492 ق

- وقضت محكمة النقض بأن :

« الحكم فى الدعوى دون الإلمام بكافة عناصرها يعيب المحاكمة »

* نقض 1972/6/12 ـ س 23 ـ رقم 204 ـ ص910 ـ الطعن 42/440 ق

كما ينبغى أن تكون أسباب الحكم قد اشتملت على العناصر السائغة والمقبولة عقلاً ومنطقًا عند إطراحه والتى تبرر وتسوغ استخلاصها لنية التربح والقصد الخاص الذى استلزمه المشرع لقيام هذه الجريمة وإلا كان الحكم معيبًا لقصوره وإخلاله بحق الدفاع ، وهذا هو العوار الذى تردى فيه الحكم محل هذا الطعن بما استوجب نقضه على ما سلف البيان .

- وقضت محكمة النقض بأن :

« تسبيب الأحكام يعد 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 تنفع الأسباب إذا كانت عباراتها مجملة لا تقنع أحدا ولا تجد محكمة النقض فيها مجالا لتنبيه صحة الحكم من فساده »

* نقض 1929/2/21 - مجموعة المبادئ القانونية - عمر - جـ1 - رقم 170 - ص 178

كما يدل ذلك القصور وهذا الخلل الذى أصاب منطق الحكم القضائى على أن محكمة الموضوع انساقت وراء سلطة أخرى هى سلطة التحقيق التى اقتنعت واطمأنت إلى توافر ذلك القصد الخاص لدى الطاعن لأن العبرة فى القضاء الجنائى باقتناع القاضى بناء على استخلاصه الشخصى وعقيدته الخاصة ولا يجوز له أن يعهد بهذه المهمة لغيره سواء كانت سلطة التحقيق أو أى جهات أخرى مثل شهادة الشهود وغيرهم .

بمعنى أن استخلاص النية الخاصة والقصد الجنائى الخاص من جريمة التربح المنصوص عليها فى المادة 115 من قانون العقوبات لابد أن يكون من مقدمات تنتجه وتؤدى إليه فى منطق سائغ وسديد وليس لمحكمة الموضوع أن تعتمد فى هذا الشأن على أى استخلاص أو رأى لسواها ولو كانت سلطة أخرى أو أقوال شهود الإثبات لأن تلك المصادرة إنما تعبر عن منهجها الشخصى وتقديرها الخاص ولأن القاضى الجنائى يكون عقيدته فى كافة عناصر الدعوى خاصة ما تعلق منها بالنية والقصد الخاص فى الجرائم العمدية بناءً على رأيه الشخصى وعقيدته الخاصة ولا يُدخل فى عقيدته رأيًا آخر لغيره .

وإذ خالف المتهم المطعون فيه هذا النظر فإن يكون معيبًا واجبًا النقض والإحالة كما سبق البيان.

وخلاصة ما تقدم أن محكمة الموضوع أخلت بدفاع الطاعن الجوهرى والقائم على عدم توافر القصد الخاص اللازم توافره فى جريمة الاختلاس المسندة إليه بأمر الإحالة والتى قضت المحكمة بإدانته بناء عليها ، ولم تحصل هذا الدفاع كلية ولم تحط علمًا بعناصره والمستندات المقدمة منه والتى تؤيده وتظاهره وتقطع بانعدام هذا القصد لديه ،كما استعملت سلطتها التقديرية فى تقدير وقائع الدعوى ودفاع الطاعن فى غير موضعها الصحيح فعصفت بذلك بحقوق المتهم فى الدفاع ـ كما كونت عقيدتها فى الدعوى وخلصت إلى إدانة الطاعن بناء على أدلة مبتورة يشوبها القصور واستخلصت يقينها بإدانة الطاعن دون تمحيص دفاعه ودون أن تلم به رغم أنه دفاع جدى مؤيد بالمستندات التى قدمها والتى ضمنها حافظة المستندات المقدمة منه والتى تعد مكملة لدفاعه الشفوى وشارحة له كل ذلك مما عاب الحكم المطعون فيه بما استوجب نقضه والإعادة .

- وقضت محكمة النقض الإيطالية :

« بأنه لا تقوم جريمة الاختلاس إذا تصرف الموظف العام فى مال تحت يده متى كان فى نيته استطاعة رده عند المطالبة ـ كما قضت بأنه إذا اختلطت الأموال المسلمة للموظف بأمواله الخاصة وقدم الموظف ما كان بعهدته وقام برده فإنه لا يُسأل عن جريمة الاختلاس ولو كان قد استعمل هذا المال فى أغراض شخصية »

* الدكتورة/ آمال عثمان ـ شرح قانون العقوبات ـ القسم الخاص ـ طبعة 1987 ـ ص192.

وهذا الحكم وإن كان صادرًا من محكمة النقض الإيطالية إلا أنه يمكن تطبيقه على الواقعة الماثلة وعلى جريمة التربح التى دين عنها الطاعن طبقًا للمادة 115 من قانون العقوبات (مصرى) من باب القياس علمًا بأن القياس فى غير قواعد التجريم والعقاب جائز طالما أنه لصالح المتهم .

* حكم الهيئة العامة لمحكمة النقض المصرية بجلسة 1963/1/1 ـ السنة 14 ـ ص1 ـ رقم1.

وحيث أنه لما تقدم جميعه ، فإن الحكم المطعون فيه يكون وقد ران عليه البطلان بما يستوجب نقضه والإحالة .

فلهذه الأســـباب

يلتمس الطاعن من محكمة النقض الأمر بضم المفردات للزومها لتحقيق أسباب الطعن .

والحكم :

أولا : بقبول الطعن شكلاً .

ثانيا : وفى الموضوع بنقض الحكم المطعون فيه والإحالة .

المحامى / رجائى عطية

(حشيش) بقصد الإتجار ـ حيازة وإحراز سلاح نارى مششخن (بندقية آلية) بغير ترخيص ـ حيازة وإحراز سلاح نارى مششخن (فرد خرطوش وفرد روسى ومسدس) بدون ترخيص ـ حيازة وإحراز ذخائر أسلحة بدون ترخيص ـ مقاومة السلطة بالقوة والعنف .

نقض رقم 4459 / 84 ق

عن الجناية رقم 27742 / 2012 مركز قويسنا

(3602 / 2012 كلى شبين الكوم)

خطأ فى الإسناد وقصور فى التسبيب ـ تساند الأدلة ـ عدم جدية التحريات ـ بطلان القبض والتفتيش ـ قصور وإخلال بحق الدفاع ـ وجوب تحقيق دفاع المتهم ـ قصور فى التسبيب بعدم إثبات الإشتراك ـ قصور فى التسبيب وتناقض ـ قصور فى التسبيب وإخلال بحق الدفاع ـ الشفوية ـ قصور تحديد نوع السلاح بغير فحص فنى ـ وجوب سماع شهود الواقعة الذين طلب المتهم سماعهم ـ وجوب الإلمام بعناصر الدعوى ـ وجوب تحقيق الدفاع الذى يرمى لتكذيب شهود الإثبات .

محكمة النقض

الدائرة الجنائية

مذكـــرة

بأسباب الطعن بالنقض

المقدم من : ..... الطا متهم /2 أصلاً ـ محكوم عليه ـ طاعن

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

ضـــــد : النيابة العامة

فـــى الحكـــــم : الصـــادر مـــن محكمـــة جنايـــات شـــبين الكـــوم فـــى القضـــية 2012/27742 جنايات مركز قويسنا (2012/3602 كلى شبين الكوم) بجلسة 2013/12/9 - والقاضى حضوريًا بمعاقبة كل من ..... , و..... (الطـاعن) بالسـجن المؤبـد وتغـريم كـل منهمـا مائـة ألـف جنيـه ومصادرة الأسلحة النارية وجوهر المخدر والسيارة والمبالغ المالية المضبوطين وألزمتهما المصاريف الجنائية .

الوقائـــع

أحالت النيابة العامة كلاً من الآتين بعد إلى المحاكمة أمام محكمة الجنايات بشبين الكوم - وهما :

1. ..... متهم / 1
2. ..... متهم / 2 الطاعن .

بوصف أنهما فى يوم 2012/10/15 - بدائرة مركز قويسنا - محافظة المنوفية .

1. ألفا وآخرين انقضت الدعوى الجنائية بوفاتهما عصابة وكان غرضها الإتجار فى المواد المخدرة .
2. حازا وأحرزا وآخرين انقضت الدعوى الجنائية بوفاتهما بقصد الإتجار جوهر الحشيش المخدر (نبات القنب) فى غير الأحوال المصرح بها قانونًا

3. حازا وأحرزا وآخرين انقضت الدعوى الجنائية بوفاتهما سلاحًا ناريًا مششخنًا (بندقية آلية) وهى مما لا يجوز الترخيص بحيازته وإحرازه .
4. حازا وأحرزا وآخرين انقضت الدعوى الجنائية بوفاتهما بغير ترخيص سلاحًا ناريًا مششخنًا (مسدس) .
5. حازا وأحرزا وآخرين انقضت الدعوى الجنائية بوفاتهما سلاحين ناريين مششخنين (فرد خرطوش ، فرد روسى)
6. حازا وأحرزا وآخرين انقضت الدعوى الجنائية بوفاتهما ذخائر مما تستعمل فى الأسلحة النارية سالفة البيان .
7. قاوما وآخرين انقضت الدعوى الجنائية بوفاتهما بالقوة والعنف الرائد / حاتم فاروق الدهشان والعقيد / صبرى صالح عزب والقوة المرافقة لهما والقائمين على تنفيذ قانون المخدرات وكان أثناء وبسبب تأدية وظيفتهم بأن أشهروا فى وجههم أسلحة نارية وأطلقوا صوبهم أعيرة نارية وذلك على النحو المبين بالتحقيقات .

وطلبت النيابة عقابهما بالمواد 1 , 2 , 1/7 , 1/33 بند (د) ، 1/34 بند (أ) ، 1/40 , 2 من القانون رقم 182 لسنة 1960 المعدل بالقانونين رقمى 61 لسنة 1977 ، 122 لسنة 1989 ورقم (56) من القسم الثانى من الجدول رقم (1) الملحق بالقانون الأول والمستبدل والمعدل بقرار وزير الصحة والسكان رقمى 46 لسنة 1997 و 296 لسنة 2002 , والمواد 2,1/1 , 6 , 3,2,1/26 , 1/30 من القانون رقم 394 لسنة 1954 والمعدل بالقوانين أرقام 26 لسنة 1978 , 165 لسنة 1981 لسنة 2012 والجدول رقم (2) والبند (أ) من القسم الأول والبند (ب) من القسم الثانى من الجدول رقم (3) الملحقين بالقانون الأول والمعدل بقرار وزير الداخلية رقم 13354 لسنة 1995 .

وبجلسة 2013/12/9 قضت محكمة جنايات شبين الكوم حضوريًا بمعاقبة كل من ..... ، و..... (الطاعن) بالسجن المؤبد وتغريم كل منها مائة ألف جنيه ومصادرة الأسلحة النارية وجوهر المخدر والسيارة والمبالغ المالية المضبوطين وألزمتهما المصاريف الجنائية .

ولما كان الحكم قد جاء معيبًا ، وأخل بحقوق المتهم الثانى أصلاً ـ الطاعن ، لذلك فقد طعن عليه بشخصه بسجن شبين الكوم العمومى وقيد طعنه برقم 373 تتابع سجن شبين الكوم العمومى بتاريخ 2013/12/14 .

وذلك للأسباب الآتية :

أســـــباب الطعن

—

أولاً : خطأ فى الإسناد وقصور فى التسبيب :

تساند الحكم المطعون فيه فيما تساند إليه فى قضائه بإدانة الطاعن (المتهم الثانى) وكذلك المتهم الأول ـ إلى ما جاء بشهادة الرائد حاتم فاروق الدهشان رئيس مباحث مركز شرطة قويسنا ، وحصلت المحكمة مضمون شهادة الشاهد المذكور بأن تحرياته السرية دلت على أن كلاً من المتحرى عنهم حسن محمد حسن العجوانى (مستبعد) ، ..... (المتهم الأول) ، ومحمود السيد إمام مليجى (مستبعد) ، وأنور حارونى حسن العجوانى (مستبعد) ـ يتجرون فى المواد المخدرة بالاشتراك فيما بينهم ، وليس من بينهم الطاعن ..... ، وأنهم يقومون بتوزيعها على عملائهم والحصول على مبالغ مالية واقتسامها فيما بينهم ، كما أنهم يحرزون الأسلحة النارية والذخائر دون ترخيص لمقاومة السلطات حال ضبطهم ، وأن المتحرى عنهم يتخذون من مسكنهم وملحقاته مكانًا للاحتفاظ بها ـ وبعرض محضر التحرى على نيابة مركز قويسنا أذنت له بضبط كل من المتحرى عليهم وتفتيش شخص ومسكن وملحقات مسكن كل منهم لضبط ما يحوزه ويحرزه كل منهم من مواد مخدرة وأسلحة نارية وذخائر دون ترخيص ـ ونفاذا لهذا الإذن قام بتشكيل قوة من إدارة البحث الجنائى والأمن المركزى مستقلين مدرعة مسلحة وبصحبته العقيد / صبرى صالح عزب ، وما إن اقتربت القوة من مسكن المتحرى عنهما المأذون بتفتيشهما الأول والثانى ـ فوجئ بوابل من الأعيرة النارية ينطلق فى اتجاهه والقوات المرافقة من داخل المسكن ، فقامت القوات المرافقة بالتعامل مع مصدر تلك النيران

بعد أخذ السواتر المناسبة - وأنه أثناء ذلك أبصر سيارة ملاكى ماركة تويوتا كورولا تحاول الهرب من المكان بقيادة المتهم ..... الطاعن والذى أطلق أعيرة نارية من سلاح نارى بحوزته - وتم ضبطه وضبط السيارة التى تحمل رقم33990 ملاكى المنوفية والسلاح النارى الذى تبين أنه فرد خرطوش صناعة محلية وبداخله طلقة من ذات العيار ، وتزامن ذلك مع إطلاق أعيرة نارية كثيفة من ذلك المسكن ، ومن أعلا سطحه ، وأنه بتفتيش المذكور (..... الطاعن) عثر على طلقة أخرى بين طيات ملابسه وبتفتيش السيارة عثر بحقيبتها على لفافات كبيرة الحجم ملفوفة بلاصق تحتوى على لفافات من نبات يشبه البانجو المخدر ، وعثر بتابلوه السيارة على مبلغ مالى 400 24 جنيها ، وقام بتسليمه والمضبوطات للقوات المرافقة له .

ولم تشأ محكمة الموضوع تحصيل شهادة الشاهد الثانى العقيد/ صبرى صالح عزب إسماعيل مفتش مباحث إدارة البحث الجنائى بمديرية أمن المنوفية ، والذى تساندت إلى شهادته كذلك فى إدانة الطاعن ، واكتفت بقولها إنه شهد بمضمون ما جاء بشهادة الشاهد الأول الرائد / حاتم فاروق الدهشان ، الأمر الذى مؤداه أنه شارك كذلك مع الشاهد الأول في إجراء التحريات عن المتهم الأول والمتهم ..... (الطاعن) ، وأن تلك التحريات دلت على أنهما يحوزان المواد المخدرة بقصد الإتجار ، وكذا حيازتهما وإحرازهما للأسلحة النارية دون ترخيص ، فى حين أن الثابت بأقوال الشاهد الأول المذكور أنه أجرى تحرياته سالفة الذكر منفردًا ولم يشاركه أحد آخر من الضباط فى إجرائها ، وأفصح عن ذلك صراحة بقوله عندما سُئل (ص 26 / 37)

س : هل اشترك معك آخر فى جمع تلك الحريات ؟

جـ : لا أنا قمت بإجراء تلك التحريات بمفردى بالاستعانة بمصادرى السرية .

وبذلك تكون محكمة الموضوع قد اعتقدت خطأ أن العقيد / صبرى صالح عزب قد اشترك فى جمع التحريات عن كل من ..... و..... وآخرين ليس من بينهم الطاعن بإحراز المواد المخدرة للاتجار ، وكذلك حيازة وإحراز الأسلحة النارية دون ترخيص .

رغم أن العقيد / صبرى صالح عزب لم يشترك فى جمع تلك التحريات التى صدر بناء عليها الإذن بالضبط والتفتيش ، وهذا الخطأ يصم الحكم بالخطأ فى الإسناد ومخالفة الثابت بالأوراق ، وهذا الخطأ مؤثر ولاشك فى منطق الحكم وصحة استدلاله ، لأن المحكمة وضعت فى اعتبارها عند تعويلها على تلك التحريات وكفايتها لاستصدار الإذن بالضبط والتفتيش بناء عليه ـ أن هذه التحريات المذكورة ذات طابع جدى لأن جمعها وما أسفرت عنه كان بناء على مشاركة كل من الشاهدين الأول والثانى ، والثانى منهما برتبة العقيد ومن ثم من كبار ضباط الشرطة العاملين فى البحث الجنائى ـ وهذا الخطأ المؤثر فى منطق استدلاله وفى عقيدة المحكمة وثقتها بالتحريات سالفة الذكر ، من شأنه أن يبطل الحكم المطعون فيه لخطئه فى الإسناد ومخالفته للثابت بالأوراق بما يستوجب نقضه والإحالة .

ولاشك أن للطاعن مصلحة مباشرة ومؤكدة فى التمسك بهذا الوجه من وجوه الطعن واتخاذه سببًا لطلب نقض الحكم محل هذا الطعن والإحالة ـ لأن ضبط الطاعن وفق تصور شاهدى الإثبات سالفى الذكر كان بناء على تنفيذ ذلك الإذن الصادر من سلطة التحقيق بضبط المتحرى عنهم وتفتيشهم ـ إذ لولا ذلك الإذن وتنفيذه ما توافرت حالة التلبس المدعى بها ، والتى قيل إن الطاعن كان عليها وقت ضبطه وتفتيشه ، وكذلك تفتيش سيارته وما يُقال إنه قد عثر بحوزته من سلاح وذخيرة ومواد مخدرة ، ولأن حالة التلبس التى يُعتد بها ويُعول عليها ينبغى أن تكون

ناشئة عن إجراءات مشروعة وصحيحة ، فإذا كانت ثمرة ونتيجة لإجراءات مشوبة بعوار البطلان فإن هذا العيب ينصرف إليها كذلك بحيث تضحى والحال كذلك باطلة ولا يُعتد بها ولا يجوز للمحكمة أن تقضى بالإدانة بناء عليها ، وكان على محكمة الموضوع حتى يسلم قضاؤها من هذا العوار ، أن تحصل أقوال وشهادة الشاهد الثانى العقيد / صبرى صالح عزب وعلى نحو مستقل طالما أنها مختلفة فى عناصرها الجوهرية عن شهادة الشاهد الأول الرائد/ حاتم فاروق الدهشان - إذ تضحى الإحالة فى بيانها ومضمونها إلى ما شهد به الشاهد الأول المذكور فى غير محلها طالما أن هناك اختلافًا جوهريًا بين مضمون الشهادتين الأمر الذى يعيب الحكم ويستوجب نقضه والإحالة .

ومن المقرر فى هذا الصدد أنه إذا جاز لمحكمة الموضوع أن تحيل فى بيان مضمون شهادة أحد شهود الإثبات إلى ما حصلته من شهادة شاهد آخر تلافيا للتكرار الذى لا موجب له ، إلا أن شرط ذلك مناطه ألا يكون هناك اختلاف جوهرى بين الشهادتين ، فإذا قام هذا الخلاف تعين على المحكمة تحصيل شهادة كل شاهد منهما على حدة وعلى نحو مستقل .

- وقد قضت محكمة النقض بأنه :

« من المقرر أنه إذا كانت شهادة الشهود تنصب على واقعة واحدة ولا يوجد فيها خلاف بشأن تلك الواقعة فلا بأس على الحكم إن هو أحال فى بيان شهادة شاهد إلى ما أورده من أقوال شاهد آخر تفادياً من التكرار الذى لا موجب له - أما إذا كان هناك خلاف فى أقوال الشهود عن الواقعة الواحدة أو كا ن كل منهم قد شهد على واقعة غيرتلك التى شهد عليها غيره - فإنه يجب لسلامة الحكم بالإدانة إيراد شهادة كل شاهد على حده . وإلا كان الحكم فوق قصوره منطوياً على الخطأ فى الإسناد بما يبطله ويوجب نقضه »

* نقض 1979/6/4 - س 30 - رقم 131 - ص 618 - طعن 1573 لسنة 48 ق

- 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 - ص677
* 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 12 / 2 / 1979 - س 30 - رقم 48 - ص 240
* نقض 1990/7/7 - س 41 - رقم 140 - ص 806

ولما هو مقرر من أن الأحكام الجنائية يجب أن تُبنى على أسس صحيحة من أوراق الدعوى ، فإذا أُقيم الحكم على سند أو قول لا أصل له بتلك الأوراق كان الحكم باطلاً لإبتنائه على أساس فاسد ولو تساندت المحكمة في إستدلالها على أدلة أخرى لأنها مُتساندة ومنها مجتمعة تتكون عقيدة المحكمة بحيث إذ بطُل أحدها تعذر التعرف على أثر ذلك في تقدير المحكمة لسائر الأدلة الأخرى 0

* نقض 1984/1/15 - س 35 - رقم 8 - ص 50 - سالف الذكر
* نقض 1985/5/16 - س 36 - رقم 120 - ص 677 - سالف الذكر
* نقض 1990/7/7 - س 41 - رقم 140 - ص 806 - سالف الذكر

- وقد قضت محكمة النقض بأن :

« الأدلة في 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
* 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 1986/1/22 - س 37 - رقم 25 - ص 114
* 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

ومن زاوية أخرى فقد نعى دفاع الطاعن على التحريات المشار إليها والتى صدر بناء عليها الإذن بالضبط والتفتيش قصورها وعدم جديتها ، إذ جاءت سطحية فى جملتها لا تعدو أكثر من القول بأن المتهمين ..... ، و..... (المتهم الأول) وآخرين ليس فيهم الطاعن - يحرزون ويحوزون المواد المخدرة للاتجار بها على نحو غير مشروع كما يحوزون الأسلحة النارية وذخائرها دون ترخيص .

ولم تشر تلك التحريات المزعومة إلى الطاعن مراد جودة سليمان يوسف من بعيد أو قريب وخلت تماما من اتهامه بارتكاب تلك الجرائم ، وبذلك جاءت التحريات المشار إليها مجرد تحريات عشوائية لا تدل على مظاهر مقبولة تؤيدها وتدل على جديتها . حيث لا يكفى أن يكون مجرد الإتهام بارتكاب جريمة ما مبررًا سائغًا لاستصدار الإذن بالضبط والتفتيش فى الحالات التى لا تتوافر فيها التلبس .

وإلا صار إجراء تلك التحريات وما اشترطه القانون من أن تكون جدية وبناء على مظاهر ودلائل تبنىء عنها وتدل عليها قبل استصدار الإذن بالقبض والتفتيش ـ صار مجرد إجراء شكلى خالٍ من مضمونه ، ويكون استصدار الإذن بالقبض والتفتيش بناءً عليها أمرًا مرهونًا بإرادة مأمور الضبط القضائى بما يتنافى مع مبدأ الفصل بين السلطات الذى حرص عليه الدستور ، إذ تصبح السلطة التنفيذية مختصة بسلطة الضبط والتفتيش بما فى ذلك تفتيش الأشخاص والمساكن ، خلافا لما أوجبه الدستور من أن تكون تلك الإجراءات منوطة بالسلطة القضائية والنيابة العامة أحد أجنحة تلك السلطة ، ويترتب البطلان الحتمى وبقوة القانون والدستور على مخالفة تلك القاعدة ، ويبطل بالتالى كافة ما ترتب على مخالفتها من أدلة بما فى ذلك ضبط المخدرات والأسلحة والذخائر المدعى بضبطها بحوزة الطاعن ، وكذلك الاعتراف المعزو إليه فى أعقاب ضبطه ، ولا تقبل شهادة كل من ساهم فى تلك الإجراءات المشوبة بعوار البطلان لأنه إنما يشهد بصحة الإجراء الذى قام به على نحو مخالف للقانون ومثله لا تُسمع له شهادة ولا يُقبل منه قول .

كما لا محل للقول فى هذا الصدد بأن التحريات التى أجراها الرائد حاتم فاروق الدهشان تخضع لسلطة النيابة العامة ومن بعدها محكمة الموضوع التى لها أن تأخذ بها متى اطمأنت إليها ، لأن استعمال تلك السلطة بمعرفة المحكمة ليس طليقًا من كل قيد أو يجرى بلا رابط أو ضابط ، بل هناك قواعد مُحكمة تنظم مسيرتها وتضبط استعمالها حتى لا تصبح سلطة ظالمة ومستبدة تطيح بالحريات العامة والأملاك والحرمات الشخصية للمواطنين ، الأمر الذى تأباه العدالة والسلطة القضائية ، وهى سلطة عادلة تسعى بكامل جهدها لتطبيق أحكام الدستور والقانون بما يحقق أمن المجتمع واستقراره فيقوى بنيانه ويشتد عوده ويجرى قدمًا فى طريق الحرية والعدالة والتقدم.

ومما لا شك فيه أن للطاعن مصلحة مباشرة ومؤكدة فى التمسك ببطلان إذن النيابة العامة الذى صدر بناءً على تلك التحريات المشوبة بالقصور الفاحش

وعدم الجدية ـ لأن تنفيذ ذلك الإذن هو الذى أسفر عن حالة التلبس المزعومة ـ والتى بناءً عليها تم ضبط الطاعن وتفتيشه وتفتيش سيارته ، وما يقال إنه قد أسفر عنه ذلك من مضبوطات ، إذ ما كان يمكن أن تظهر تلك الحالة المدعى بها ـ لولا صدور ذلك الإذن الباطل لقصور التحريات التى صدر بناءً عليها ـ كما سبق الإيضاح .

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 0

وتواتر قضاء محكمة النقض على أن العبرة فى الإجراء هو بمقدماته لا بنتائجه ، وأنه لا يجوز الإستدلال بالعمل اللاحق ولا بالضبط اللاحق للقول بجدية التحريات ذلك أنه إذا لم ترصد التحريات الواقع السابق الواجب رصده ، 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 ولـه بطاقة ضريبية ، ـ (نقض 1978/4/3 ـ س 29 ـ رقم 66 ـ ص 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 ، - أما وقد جهله وخلا محضره من الإشارة إلى عمله وتحديد سنه لقصوره في التحرى مما يبطل الأمر الذى إستصدره ويهدر الدليل الذى كشف عنه تنفيذه . (نقض 1977/12/4 - س28 - رقم206 - ص 1008)

أيضاً : -

* نقض 1985/4/9 - س 36 - رقم 95 - ص 555
* نقض 1978/4/3 - س 29 - رقم 66 - ص 350
* نقض 1977/11/6 - س 28 - رقم 190 - ص 914 - طعن 47/640 ق
* 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 - ص 214
* نقض 1968/3/18 - س 19 - رقم 61 - ص 331

- واستقر قضاء النقض على أن :

« الدفع ببطلان الإذن بالتفتيش لعدم جدية التحريات التى بنى عليها جوهرى ويتعين على المحكمة أن 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 الاستدلال بما يستوجب نقضه » 0

* 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

وبطلان 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 - ص 914
* نقض 1968/3/18 - س 19 - رقم 61 - ص 331

فبطلان الإجراء لبطلان ما بنى عليه قاعدة إجرائية عامه بمقتضى قانون الإجراءات الجنائية وأحكام محكمة النقض 0 - فالمادة / 331 أ0ج تنص على أن : - « البطلان يترتب على عدم مراعاة أحكام القانون المتعلقة بأى إجراء جوهرى 0 ونصت المادة / 336أ0ج على أنه : - إذا تقرر بطلان إجراء فإنه يتناول جميع الآثار التى تترتب عليه مباشره ، ولزم إعادته متى أمكن ذلك » 0

- 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 ـ هذه القاعدة عديدة لا تقع تحت حصر فى قضاء محكمة النقض ، فحكمت مراراً بأن لازم القبض والتفتيش الباطلين إهدار كل ما يترتب 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 ـ س 11 ـ رقم 96 ـ ص 505

- وقضت محكمة النقض بأنه :

« لا يجوز الاستناد فى إدانة المتهم إلى 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 الإجراء الباطل ولأن ما بنى على الباطل فهو باطل »

* نقض 21/ 1958/10 ـ س 9 ـ رقم 206 ـ ص 839

- وقضت محكمة النقض :

« مادامت إدانة المتهم قد أقيمت على الدليل المستمد من محضر تفتيش باطل، وعلى الاعتراف المنسوب إليه فى هذا المحضر الذى أنكره فيما بعد ، ـ فإنها لا تكون صحيحة لاعتماد الحكم على محضر إجراءات باطلة »

* نقض 28 /1950/11 ـ س 2 ـ رقم 97 ـ 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

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

- وتقول محكمةالنقض فى حكم من عيون أحكامها :

«1 ـ من المقرر أن بطلان القبض لعدم مشروعيته ينبنى عليه عدم التعويل فى الادانة على أى دليل يكون مترتبا عليه ، أو مستمدا منه ـ 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 0

2 ـ 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 لا يحتاج إلى بيان ، لما كان ما تقدم ، وكان ما أورده الحكم سائغا ويستقيم به قضاؤه، ومن ثم تنحسر عنه دعوى القصور فى التسبيب 0

3 ـ من المقرر أنه لا يضير العداله إفلات مجرم من العقاب بقدر ما يضيرها الافتئات على حريات الناس والقبض عليهم بدون وجه حق 0 »

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

وإذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر فإنه يكون مشوبًا بالقصور والخطأ فى الإسناد ومخالفة الثابت بالأوراق ، واجبًا نقضه والإحالة .

ثانيًا : قصور آخر فى التسبيب وإخلال بحق الدفاع :

جاء بدفاع الطاعن أنه لما تبين للضابطين شاهدى الإثبات أن تحرياتهما جاءت قاصرة وأن الإذن بالضبط والتفتيش الصادر من النيابة العامة بناءً على تلك التحريات المشوبة بالقصور ـ جاء خاليًا من ضبط الطاعن وتفتيشه ، إذ لم يرد له ذكر فى تلك التحريات ، لذلك فقد ذهبا فى شهادة كل منهما إلى افتعال واختلاق حالة تلبس تبرر ـ كذبا ـ ضبط الطاعن وتفتيشه وتفتيش سيارته ، وجاء زعمهما بتلك الحالة من خيالهما وعلى نحو يستحيل معه تصور حدوثها .

وتلك الاستحالة فنية وواقعية ، إذ من غير المتصور عقلاً أن يطلق الطاعن من فرد خرطوش عدة طلقات نارية متتابعة رغم أنه سلاح محلى الصنع وذو استخدام يدوى وماسورته واحدة ، هذا إلى أن تواجده بسيارته كان عرضيًا على مسرح الواقعة ، وأنه من الطبيعى وقد لاحظ تبادل إطلاق النيران بين المأذون بضبطهم وأفراد القوة ، أن يبادر ويسرع بالابتعاد عن ذلك المكان حتى لا يصيبه مكروه من الطلقات النارية المتبادلة ، وهذا هو السلوك المعتاد الذى يتفق مع المجرى العادى للأمور ، ولا يعد هروبا كما تَقَوّل الضابطان .

الأمر الذى لا يتصور معه إمكان إقدامه على مقاومة تلك القوة المسلحة بأحدث الأسلحة والمدرعات - بفرد خرطوش محلى الصنع لم تطلق كبسولته على نحو ما ذكره الضابط الشاهد الأول بشهادته ، (ص35/24) ، (ص36/27) - وبالتالى أضحت حالة التلبس المدعى بها مستحيلة استحالة مطلقة ، خاصة وأن الإطلاق النارى المتعاقب فى ثوان معدودة يستلزم بداهة أن تكون خزينة السلاح تسع لعدة طلقات وأن يعمل بطريقة آلية أوتوماتيكية - وهذا هو ما دفع الطاعن إلى طلب تحقيق دفاعه بمعرفة الطب الشرعى لتحديد آخر تاريخ تم فيه إطلاق الفرد الخرطوش المذكور والمزعوم أنه كان أداة الطاعن للمقاومة المزعومة ، ورغم جدية هذا الدفاع الجوهرى الذى يشهد له الواقع ، فإن محكمة الموضوع لم تعمل من جانبها على تدارك أوجه القصور الذى شاب التحقيق الابتدائى الذى أجرته النيابة العامة ، وجاء حكمها خاليًا من الرد عليه برد سائغ ومقبول ، خاصة وأن تحديد تاريخ إطلاق السلاح الخرطوش السالف الذكر - أمر جوهرى لبيان ما إذا كان الطاعن قد استعان به فى ارتكاب جريمة مقاومة السلطات التى نشأت عن حالة التلبس المدعى بها من عدمه ، وإذ لم تجر محكمة الموضوع ذلك التحقيق ولم ترد على طلب إجرائه برد سائغ ومقبول ، فإن حكمها يكون معيبًا لقصوره وإخلاله بحق الدفاع واجبا نقضه والإحالة .

وجدير بالذكر أن حالات التلبس التى تجيز لمأمور الضبط القضائى القبض على المتهم وتفتيشه من السلطات الاستثنائية التى منحها القانون لذلك المأمور ، والقاعدة أن كل نظام استثنائى لا يجوز التوسع فيه - هذه إلى أن هذه السلطة الاستثنائية تمس بطبيعتها الحريات والحقوق الفردية ، ولا يجوز بحال تقبل المساس بها فيما يجاوز الاعتبارات التى اقتضتها - كما أن تصوير تلك السلطة لحالة التلبس ذاتها ، يتعين أن يكون متفقًا مع قواعد المنطق والمعقول والمتفق مع طبائع الأمور .

ولهذا قضت محكمة النقض « أن مشاهدة المتهم يحاول العبث بجيبه ـ أو رؤيته يخرج من جيبه ورقة ويضعها بسرعة فى فمه أو رؤيته وهو يتبادل شخصًا آخر شيئًا لم يتحقق الرائى من كنهه بل ظنه مخدرًا استنتاجًا من الملابسات المحيطة بالواقعة ـ كل ذلك لا يحقق التلبس ـ إذ لا يدخل فى نطاق إحدى الحالات التى نص عليها القانون » .

* نقض 1949/1/10 ـ مجموعة الربع قرن ـ بند 111 ـ ص 444 .
* نقض 1958/9/22 ـ س 9 ـ رقم 269 ـ ص 1109ـ طعن 1307 ـ لسنة 28 ق
* نقض 1977/3/28 ـ س 28 ـ رقم 87 ـ ص 466 ـ طعن 1287 ـ لسنة 46ق .

كما قضت محكمة النقض : « بأن حالة التلبس لا تتوافر إذا كانت الجريمة وليدة تعسف فى تنفيذ إذن التفتيش » .

* نقض 1950/11/27 ـ س 2 ـ رقم 84 ـ ص217
* نقض 1970/1/26 ـ س 21 ـ رقم 21 ـ ص172

وخلص الدفاع من ذلك كله إلى أن الطاعن لا علاقة له بالوقائع المنسوبة للمتهم الأول ، إذ لا صلة له بنشاط المأذون بتفتيشهم ، ولم تسفر التحريات عن أنه معهم حيث أن المراقبة الشخصية والمصادر السرية لم تتوصل إلى ما يشينه ، كما أنه غير مطارد أمنيًا ولا ملاحق قضائيًا ، وليس له سوابق أو مسجل إجراميًا ، ولهذا صدر الإذن من سلطة الحقيق منصبًّا على نشاط أفراد أسرة العجوانى ـ أما الطاعن فلم تشمله تلك التحريات ، ولهذا صدر الإذن بالضبط والتفتيش خاليًا كذلك من اسمه وقد تواجد عرضًا بالطريق العام الموجود بمكان التنفيذ المأذون به ، ولا صلة له بالمأذون بتفتيشهم وبالتالى فلا يجوز أن يتحمل أوزارهم وجرائمهم .

ولذلك كانت إشاحة المحكمة عن تحقيق دفاعه الجوهرى الذى يشهد له الواقع ، إخلالا جسيما بحقوق الطاعن فى الدفاع .

- وقد قضت 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

- وقضت محكمة النقض :

« بأن الدفع بأن من ما تم تحليله لم يكن هو ما تم ضبطه هو دفاع جوهرى متى كان الواقع يشهد له ويسانده ، ومن ثم كان يتعين على المحكمة تحقيقه بلوغاً إلى غاية الأمر أو ترد عليه بما ينفيه برد سائغ » 0

* نقض 1969/10/27 - س 20 - رقم 225 - ص 1142

* نقض 1982/5/12 - س 33 - رقم 120 - ص 595

- كما قضت 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 »

* 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 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 84/11/25 - س35 - رقم 185 - ص 821
* نقض 83/5/11 - س34 - رقم 124 - ص 621
* نقض 45/11/5 - مجموعة القواعد القانونية - عمر - ج 7 - رقم /2 - ص 2
* نقض 46/3/25 - مجموعة القواعد القانونية - عمرو - ج 7 - رقم 120 - ص 113

- 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 الاطمئنان إلى ما شهد به الشاهد المذكور لما يمثله هذا الرد من مصادرة للدفاع قبل أن ينحسم أمره بتحقيق تجريه المحكمة ولا يقدح فى هذا أن يسكت الدفاع عن طلب أجراء هذا التحقيق مادام أن دفاعه ينطوى على المطالبة بإجرائه »

* نقض 1981/12/30 - س 32 - رقم 219 - ص 1220

ومتى كان ذلك ، وكانت المحكمة لم تحقق هذ الدفاع الجوهرى رغم إبدائه والتمسك به ورغم أنه جوهرى ومنتج فى الدعوى ، وخلا حكمها من تسبيب سائغ

لهذا الرفض ، فإن الحكم يكون معيبا بالقصور والإخلال الجسيم بحق الدفاع بما يستوجب نقضه .

ثالثا : قصور آخر فى التسبيب :

قضى الحكم المطعون فيه بمدونات أسبابه وفى ختامها بمساءلة الطاعن مع باقى المتهمين المتوفين أولهم الأول ..... - على أساس أنهم جميعًا مسئولون عن جرائم احراز الأسلحة النارية وذخائرها دون ترخيص ، وكذلك قيامهم بالتعدى على أفراد القوة المنوط بها تنفيذ قانون المخدرات ومنهم الرائد ، حاتم فاروق الدهشان ، والعقيد/ صبرى صالح عزب بأن أطلقوا صوبهم أعيرة نارية من أسلحتهم أثناء قيامهم بهذا العمل - وذلك بناءً على اتفاق مزعوم قام بينهم واسهم كل منهم بدوره فيه - ووضعوا خطة فيما بينهم وقسموا أدوارهم بحيث قام كل منهم بالدور المرسوم له وتنفيذه طبقًا للخطة التى وضعت مسبقًا لمقاومة السلطة العامة ، وحيازة وإحراز الأسلحة وطلقاتها دون ترخيص ، وكذلك حيازة المواد المخدرة بقصد الاتجار لتحقيق أرباح طائلة فى غير الأحوال المصرح بها قانونًا - وجاء بيان المحكمة لهذا الاتفاق المدعى به على ارتكاب تلك الجرائم من الطاعن وباقى المتهمين مشوبًا بإجمال تام وغموض مطلق بالمخالفة لما أوجبته المادة 310 إجراءات جنائية من ضرورة اشتمال كل حكم صادر بالإدانة على بيان مفصل وواضح لواقعة الدعوى التى قضت المحكمة بإدانة المتهمين عنها بالإضافة إلى بيان آخر لمضمون كل دليل من أدلة الثبوت التى تساندت إليها المحكمة فى قضائها بحيث لا يشوبه ثمة غموض أو إجمال أو تعميم وتجهيل حتى تستطيع محكمة النقض بسط رقابتها على الحكم لمراقبة مدى صحة تطبيق القانون ، وهو أمر يستحيل عليها مباشرته متى كان بيان الحكم لتلك الأدلة مبتورًا يشوبه القصور أو العوار .

وإذا كان لقضاة الموضوع مطلق الحرية فى تكوين عقيدتهم فى الدعوى والقضاء فيها وفق ما يرتاح إليه ضميرهم ويطمئن له وجدانهم فإنهم مطالبون كذلك بالإفصاح فى أحكامهم ببيان الأدلة والأسانيد التى استقوا منها اقتناعهم واطمئنانهم وأن تكون تلك الأدلة لها معينها الصحيح من عيون الأوراق والمستندات المقدمة فى الدعوى .

وبهذا التسبيب الواضح والكامل تحقق الغاية من وجوب تسبيب الأحكام وينبئ ذلك عن أن هؤلاء القضاة قاموا بواجبهم خير قيام ويُسهم ذلك ولاشك فى رفع ما قد يكون قد ران على الأذهان من تعسفهم وإساءة استعمال سلطتهم ، كما يقنع ذلك كل مطلع على الحكم بعدالة قضاة الدعوى ، وحتى تصبح أحكامهم متى صارت نهائية عنوانًا للحقيقة محققة للعدالة بحيث لا تقبل جدلاً أو نقاشًا.

ولأنه متى شاب تلك الأسباب أى قصور أو غموض أو عوج ـ اختل منطق الحكم القضائى وتداعى بنيانه وتهدم من أساسه بحيث لا يبقى منه ما يحمل قضاءه بما يؤدى إلى بطلانه .

وبالرجوع إلى مدونات أسباب الحكم محل هذا الطعن ـ يتبين أنها خلت كلية مما يفيد أن إرادة الطاعن اتجهت وتلاقت مع إرادة كل من المتهمين الآخرين الذين ذكرت المحكمة أنهم ساهموا فى حدوث الوقائع برمتها ، وذلك حتى يمكن القول بأن الطاعن اتفق معهم على ارتكاب تلك الجرائم والإسهام من جانبه فى وقوعها وكيفية الاستدلال على أنه قام بدور يمكن أن يستخلص من مساهمته فى وقوعها ، وإنما أطلقت المحكمة القول فى ختام حكمها بأنهم متضامنون مع باقى المتهمين فى وقوع وارتكاب تلك الجرائم بأكملها ، فأصبح الطاعن مسئولاً عن أفعال غيره من المتهمين ولو لم يكن هو مرتكبها ـ وجاء حديث المحكمة عن هذا التضامن والتواطؤ مرسلاً لا يُستخلص منه أن إرادة الطاعن تلاقت مع إرادة الآخرين

وتطابقت لارتكاب الجرائم سالفة الذكر والتى قضى الحكم بإدانته عنها ، أو أن وقوعها كان بناءً على إعداد مسبق بينهم وتدبير سابق وخطة موضوعة بينهم وتم تنفيذها بعد أن أدى كل منهم دوره المحدد فيها .

وتلك هى العناصر اللازمة لتوافر المساهمة الجنائية بين الفاعلين الأصليين للجرائم المذكورة والتى انتهت المحكمة إلى إدانة الطاعن مع المتهم الأول بناءً عليها وعلى نحو يقينى وقاطع .

كما أغفلت محكمة الموضوع حقائق ثابتة لا سبيل لإنكارها أو غض البصر عنها وعن رؤيتها ، ومنها أن الطاعن لا صلة له بأفراد أسرة ..... المتهم /1 ، وهم من صدر أمر سلطة التحقيق بضبطهم وتفتيشهم وتفتيش مساكنهم لضبط ما يحوزنهم من مواد مخدرة للاتجار بها وما يتسلحون به من أسلحة دون ترخيص لاستعمالها فى تجارتهم المؤثمة والتعدى ومقاومة السلطة العامة التى تلاحقهم لإجهاض مخططاتهم حفاظًا على أمن البلاد والوقاية من آثامهم .

وقد جاء محضر التحرى المحرر بمعرفة الرائد / حاتم فاروق الدهشان والذى صدر بناءً عليه الإذن بضبطهم وتفتيشهم ومساكنهم بضبط ما بحوزتهم من ممنوعات خاليًا تمامًا من اسم الطاعن أو ما يفيد إسهامه مع باقى المتحرى عنهم فى ارتكاب جرائمهم - كما لم يثبت بدليل ما أن الطاعن تداخل فى ارتكاب الجرائم المسندة لباقى المتهمين وهو عالم بها ، وما يفيد أن وقوعها كان بناء على تداخله فى وقوعها على نحو يتجاوب صداه مع أفعاله وأن يكون هذا القصد معاصرًا ومتزامنًا مع الأفعال المادية التى وقعت منه وقام بها لتحقيق هذه النتيجة وتلك الغاية .

وخلاصة ما تقدم أن محكمة الموضوع قصرت فى بيان كافة الأركان والعناصر اللازم توافرها لمساءلة الطاعن بطريق التضامن والتكامل مع باقى المتهمين الآخرين للجرائم التى وقعت منهم الأمر الذى يعيب الحكم بالقصور فى البيان بما يستوجب نقضه والإحالة .

- وقضت محكمة النقض بأنه :

* « من المقرر ان الاتفاق يتطلب تقابل الارادات تقابلا صريحا على اركان الواقعه الجنائيه التى تكون محلا له وهو غير التوافق الذى هو توارد خواطر الجناة على ارتكاب فعل معين ينتويه كل واحد منهم فى نفسه مستقلا عن الاخرين دون ان يكون بينهم اتفاق سابق ولو كان كل منهم على حده قد اصر على ما تواردت الخواطر عليه . وهو مالايستوجب مساءلة سائر من توافقوا على فعل ارتكبه بعضهم الا فى الاحوال المبينه فى القانون على سبيل الحصر - كالشأن فيما نصت عليه الماده 234 من قانون العقوبات - اما فى غير تلك الاحوال فانه يجب لمعاقبة المتهم عن فعل ارتكبه غيره ان يكون فاعلا فيه او شريكا بالمعنى المحدد فى القانون »

* نقض 1979/3/19 - س 30 - رقم 76 - ص 369 0

* نقض 1964/10/26 - س 15 - رقم 122 - ص 619

- وقضت بأنه :

« يشترط فى المساعده كوسيله للاشتراك ان تكون بقصد المعاونه على اتمام ارتكاب الجريمه فى الاعمال المجهزه او المسهله او المتممه لارتكابها » 0

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

* نقض 2000/4/12 - الطعن 27703 / 67 ق

* « إن الاشتراك بالمساعده لايتحقق الا اذا ثبت ان الشريك قصد الاشتراك في الجريمه وهو عالم بها وانه ساعد في الاعمال المجهزة او المسهله لارتكابها »

* نقض 1955/1/11 - س 6 - رقم 144 - ص 439
* نقض 1969/1/13 - س 20 - رقم 24 - ص 108
* نقض 2000/4/12 - الطعن 67/27703 ق

- وقضت بأن :

*« الإشتراك بالمساعدة لا يتحقق الا اذا كان الشريك قصد الاشتراك في الجريمة وهو عالم بها ، بان تكون لديه نية التدخل مع الفاعل تدخلا مقصودا بتجاوب صداه مع فعله ، وان يساعد في الاعمال المجهزة او المسهلة لارتكابها مساعدة تتحقق بها وحدة الجريمة ، ومتى كانت المحكمة قد اسست مسئولية الطاعنين جميعا على ما قالته من علمهم بارتكاب الفاعل - وهو مجهول من بينهم - للجريمة ومساعدته بقصد معاونته على ارتكابها ، دون ان تدلل على قصد اشتراكهم في الجريمة التى ادانتهم بها وانهم كانوا وقت وقوعها عالمين بها قاصدين الى الاشتراك فيها وذلك ببيان عناصر اشتراكهم ومظاهره بافعال ايجابية صدرت عنهم تدل على هذا الاشتراك وتقطع به - فان ذلك لا يتوافر به الاشتراك بالمساعدة » .

* نقض 1966/6/14 - س 17 - 154 - 818
* نقض 2000/4/12 - الطعن 67/27703 ق

- واثبات الاشتراك ، ليس رجما بالغيب والظن والتهويم بلا أصول 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 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 فان الحكم المطعون فيه يكون قاصرا قصورا يعيبه بما يستوجب نقضه »0

* نقض 1983/6/15 - س 34 - رقم153 - ص 778
* نقض 1983/5/11- س34 - رقم 125 - ص 624
* نقض 2000/4/12 - الطعن 67/27703 ق

- 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 » 0

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

- 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 على ذلك بيانا يوضحها ويكشف على 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 صراحه كما لم يثبت فى حق الطاعنين توافر الاشتراك بأى طريق آخر حدده القانون، وكان مجرد التوافق لا يرتب فى صحيح القانون تضامنا بين المتهمين فى المسئولية الجنائية ، بل يجعل كلا منهم مسئولا عن نتيجة فعله الذى ارتكبه فإنه يكون بذلك مشوبا بالقصور مما يستوجب نقضه »

* 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 »

* نقض 1994/10/11 - س 45 - رقم 132 - ص 837 - 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

* 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 - 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 - س 11 - رقم 90 - ص 467
* نقض 1988/5/11 - س 39 - رقم 104 - ص 698
* نقض 1988/11/3 – س 39 – رقم 152 – ص 1001
* نقض 2000/4/12 – الطعن 67/27703ق

وقد تمسك دفاع الطاعن فى مرافعته أمام محكمة الموضوع وبجلسة المحاكمة بعدم توافر مسئوليته التضامنية بينه وبين المتهمين الآخرين لا باعتباره فاعلاً أصليًا معهم أو شريكًا فى أفعالهم ، ورغم أهمية ذلك الدفاع وجوهريته ، فإن

محكمة الموضوع لم تعرض له بالتحصيل والرد ، وخلا حكمها من إيراد الأسباب السائغة والمقبولة التي تبرر الاعتقاد بأن الطاعن مساهم بنشاط إيجابي منه فى وقوع الجرائم التى وقعت من المتهمين الآخرين وحدهم ، كما خلت كذلك من الأسباب التى تفيد أن تلك الجرائم ما كانت لتقع لولا مساهمة إيجابية من الواجب إثباتها فى حق الطاعن ، الأمر الذى يعيب الحكم بما يستوجب نقضه .

رابعا : قصور آخر فى التسبيب وتناقض بين الأسباب :

ذلك أن محكمة الموضوع ذهبت فى مقام تصويرها لواقعة الدعوى التى قضت بإدانة الطاعن والمتهم الأول عنها ووفق ما انتهت إليه فى حكمها محل هذا الطعن - إلى أن اتفاقًا انعقد بين المتهمين جميعًا والطاعن على ارتكاب جرائم الاتجار فى المواد المخدرة وإحراز الأسلحة النارية وذخيرتها دون ترخيص ومقاومة القائمين على تنفيذ قانون المخدرات أثناء تأدية وظيفتهم بإشهار الأسلحة النارية وإطلاقها صوبهم .

وانتهت إلى مساءلتهم جميعًا بما فيهم الطاعن عن ارتكابهم تلك الجرائم على سبيل التضامن فيما بينهم بحيث يُسأل كل منهم عن تلك الأفعال التى تشكل الجرائم سالفة الذكر ، ولو لم يكن هو مرتكبها لأن الاتفاق يجمعهم ويوحد بين مسئوليتهم جميعًا .

إلا أن هذه الصورة لم تستمر فى أسباب الحكم ، بل ذهبت المحكمة فى ختامه إلى نفى هذا الاتفاق وعدم وجود ثمة دليل جدى عليه ، وبانتفاء هذا الركن خلصت المحكمة إلى عدم توافر التهمة الأولى فى جانبهم ، وهى تهمة أنهم ألفوا فيما بينهم عصابة كان غرضها الاتجار فى المواد المخدرة .

الأمر الذى يصم أسباب الحكم محل هذا الطعن بالتضارب والتناقض والتهاتر ، حيث جاءت بعض أسبابه لتثبت ما نفته أسبابه الأخرى بما ينبئ عن اضطراب صورة الواقعة فى ذهن المحكمة وعدم استقرارها الاستقرار الذى يجعلها فى حكم الوقائع الثابتة .

وذلك كله مما يعجز محكمة النقض عن مباشرة سلطتها على الحكم لمراقبة مدى صحة تطبيق القانون .

- وقضت بذلك محكمة النقض وقالت :

« إن الحكم يكون معيباً إذا كان ما أورده جاء على صورة يناقض بعضه البعض الآخر وفيه من التعارض ما يصمه بعدم التجانس ، وينطوى فوق ذلك على غموض وإبهام وتهاتر بما يعجز محكمة النقض عن إعمال رقابتها على الوجه الصحيح ، لاضطراب عناصره وعدم استقرارها الاستقرار الذى يجعلها فى حكم الوقائع الثابتة ، مما يستحيل معه التعرف على أى أساس كونت المحكمة عقيدتها وحكمت فى الدعوى » .

* نقض 1977/1/9 - س 28 - رقم 9 - ص44- طعن 940 - لسنة 46 ق .
* نقض 1985/6/10 - س 36 - رقم 136 - ص769.

ولا محل للقول فى هذا الصدد بأن محكمة الموضوع خلصت فى حكمها إلى عدم توافر التشكيل العصابى بين المتهمين للاتجار فى المواد المخدرة والمعاقب عليه بالعقوبة المغلظة المنصوص عليها فى المادة 1/33 من قانون المخدرات ، لأن الأمر هنا يتعلق بمنطق الحكم القضائى وسلامة هذا المنطق الذى يوجب أن تجرى أسباب الحكم على طريق مستقيم لا يشوبه العوج أو تناقض أو تضارب ولأنه متى

اختل هذا المنطق إنهار الحكم من أساسه وتهدم كيانه بحيث لا يبقى فيه ما يكفى لحمل منطوق قضاءه الأمر الذى يستوجب نقضه .

وبذلك يكون للطاعن مصلحة مؤكدة فى التمسك بهذا الوجه من وجوه أسباب الطعن الماثل واتخاذه سبيلاً لطلب نقض الحكم المطعون فيه والإحالة .

وكان ينبغى على محكمة الموضوع حتى يسلم قضاؤها من هذا العوار ألا تلتزم فى تصويرها لواقعة الدعوى والتى قضت بإدانة الطاعن بناءً عليها بما ورد عنها بأمر الإحالة وما جاء بأقوال شاهدى الإثبات اللذين أقحما الطاعن فى زمرة الجناة الآخرين كذبا وعلى غير سند ولا أساس ولا استخلاص سليم ، ومن ثم لم تجد المحكمة سبيلاً لمساءلته معهم بطريق التضامن فيما بينهم إلا بالاتفاق المزعوم الذى قالت بانعقاده معهم بلا سند ولا دليل ولا استخلاص سديد ، وعلى خلاف الواقع والحقيقة ، كما كان يتعين أن يكون تصويرها للواقعة وكيفية حدوثها متمشيًا مع ما تنبئ عنه الوقائع للوهلة الأولى خاصة بما جاء بمحضرى تحرى الرائد حاتم فاروق الدهشان من خلوه من أى تحريات تثبت أن الطاعن على اتفاق مع باقى المتهمين على ارتكاب الجرائم سالفة الذكر ، خاصة وأن محكمة الموضوع لا تتقيد بما تُسبغه سلطة الاتهام على وقائع الدعوى من الأوصاف التى تراها منطبقة عليها ، لأن ذلك كله يخضع فى النهاية لتقدير سلطة الحكم التى لها مطلق الحرية فى تجزئة أقوال الشهود اطمئنانًا منها لبعض أقوالهم وعدم ارتياحها للبعض الآخر .

ولأن تكييف النيابة العامة لوقائع الدعوى بعد تحقيقها لا يُعبر إلا عن رأيها الشخصى وعقيدتها الخاصة ، وقاضى الدعوى لا يدخل فى اقتناعه واطمئنانه رأيًا آخر لسواه .

وإذ لم تجر محكمة الموضوع بتلك التجزئة لأقوال شاهدى الإثبات ولم تستعمل حقها المشروع فى تكييف أفعال المتهمين ووصفها بالوصف الصحيح المطابق للقانون والواقع وفق اطمئنانها الخاص واقتناعها الشخصى عملاً بالمادة 308 إجراءات جنائية ـ فإن مخالفتها لهذا النظر قد أدت إلى اضطراب الحكم وما شابه من تناقض وتضارب ، ومن ثم فإن حكمها يكون معيبًا واجب النقض كما سبق البيان.

خامسا : قصور آخر فى التسبيب وإخلال بحق الدفاع :

ذهب دفاع الطاعن كذلك أمام محكمة الموضوع سواء بمرافعته الشفوية أو بمذكرته المقدمة أثناء المحاكمة والتى تعد مكملة لدفاعه الشفوى إن لم يكن بديلاً عنه ـ بعدم سيطرته على حقيبة سيارته التى زعم الضابطان شاهدا الإثبات ضبط المخدر بداخلها ، وأن ذلك المخدر دس بها دون علمه ، ولهذا طلب وبحق معاينة تلك السيارة للتحقق من عدم سيطرة الطاعن عليها وعلى مكان ضبط المخدر بها ، إلا أن سلطة التحقيق تجاهلت هذا الطلب ولم تتدارك محكمة الموضوع ذلك القصور الذى شاب التحقيق الابتدائى باعتبارها جهة الحكم والملاذ الأخير الذى يعتصم به المتهم لإثبات براءة ساحته ، خاصة وأنه لم يعثر على أية آثار لنبات البانجو المخدر العشبى الذى له جذوره وسيقانه وأليافه وأوراقه والتى لابد أن تتناثر فى مكان وجودها .

وإذ لم تجر محكمة الموضوع تلك المعاينة وذلك التحقيق الظاهر التعلق بالدعوى واللازم للفصل فيها ورغم أنه ممكن وليس مستحيلاً ، فإن حكمها يكون معيبًا واجبًا نقضه والإحالة .

ولا ينال من ذلك أن يكون دفاع الطاعن قد أمسك صراحة عن طلب إجراء ذلك التحقيق فى ختام مرافعته ـ لأن هذا الطلب مستفاد دلالة وضمنًا من سياق مرافعة الدفاع إذ لا يُفهم منه إلا هذا المعنى ولا يُستدل منه إلا 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 أو دفاعه .

ولما هو مقرر كذلك من أن المحاكمات الجنائية تقوم أساسًا على التحقيقات التى تجريها المحكمة بالجلسة وتسمع فى خلالها الشهود تحقق فيها الأدلة سواء لإثبات التهمة ضد المتهم أو نفيها عنه .

- 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 لايصح أن يكون رهن مشيئة المتهم أو المدافع عنه »0

* نقض 78/4/24 - س29- رقم 84 - ص 442
* 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 بأنه :

« 1 . من المقرر أن الأصل فى الأحكام الجنائية أنها تبنى على التحقيق الشفوى الذى تجريه المحكمة فى الجلسة وتستمع فيه للشهود مادام سماعهم ممكنًا ، ولا يجوز الافتئات على هذا الأصل الذى افترضه الشارع فى قواعد المحاكمة لأية علة مهما كانت إلا بتنازل الخصوم صراحة أو ضمنًا .

2. من المقرر أن حق الدفاع الذى يتمتع به المتهم يخول له إبداء ما يعّن من طلبات التحقيق مادام باب المرافعة لازال مفتوحًا ، فنزول الطاعن عن طلب سماع الشهود لا يسلبه حقه فى العدول عن ذلك النزول والتمسك بتحقيق ما يطلبه مادامت المرافعة دائرة ولو أبدى هذا الطلب بصفة احتياطية لأنه يعتبر طلبًا جازمًا تلتزم المحكمة بإجابته متى كانت لم تنته إلى القضاء بالبراءة .

3. إن القانون لم يجعل الإعلان شرطًا لسماع الشاهد بل لمحكمة الجنايات أن تسمع أقواله واو لم يتم إعلانه بالحضور طبقًا للقانون ، متى رأت أنه يدلى بأقوال من شأنها إظهار الحقيقة .

4. إن القانون أوجب سماع ما يبديه المتهم من أوجه الدفاع وطلبات التحقيق المنتجة وإجابته أو الرد عليه ولم يتجه مراده حين رسم الطريق الذى يتبعه المتهم فى إعلان الشهود الذين يرى مصلحة فى سماعهم أمام محكمة الجنايات إلى الإخلال بالأسس الجوهرية للمحاكمة الجنائية التى تقوم أساسًا على شفوية المرافعة ضمانًا للمتهم الذى تحاكمه لا إلى الافتئات على حقه فى الدفاع ، ومن ثم لا تجوز إذا كان موضوع الشهادة متعلقًا بالواقعة

أو منتجًا فيها أن ترفض المحكمة سماع شهود النفى إلاَّ إذا رأت أن الغرض من طلب سماعهم إنما هو المطل والنكاية . »

* نقض 1991/12/3 - س42 - رقم 177 - ص1277

- 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 - 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 » 0

* 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 » 0

* 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 » 0

* نقض 11 سبتمبر سنة 88 طعن 2156 لسنة 58 ق

وذهب دفاع الطاعن كذلك فى دفاعه إلى أن هناك فارقًا ملحوظًا بين وزن كمية المخدر التى أجرى تحليلها فى المعمل الكيماوى وتلك الكمية المأخوذة بمعرفة النيابة العامة حيث جاءت العينة المأخوذة فى 2012/10/15 - تاريخ القبض على الطاعن - 12 جرامًا .

فى حين أن العينة التى أجرى تحليلها كانت تزيد عن 13.75 جرامًا وكان ذلك بتاريخ 2012/12/24 أى بعد مضى أكثر من شهرين - حيث كان وزن العينة بالزيادة على عكس ما هو متوقع بالنظر لأن نبات البانجو عشبى ويتعرض للجفاف بمضى الوقت - وهذا الخلاف فى الوزن جوهرى ينبئ عن أن ما تم ضبطه لم يكن هو ما تم تحليله .

ولم تأخذ المحكمة بهذا الدفاع الجوهرى وأطرحته بقولها بأنها تطمئن تمام الاطمئنان إلى أن جوهر المخدر الذى ضبط مع المتهم (الطاعن) بمعرفة ضابط الواقعة هو بذاته الذى أُرسل إلى المعمل لتحليله وهو بذلك ما تم تحليله معمليًا .

وما أوردته المحكمة فيما تقدم مصادرة على المطلوب ولا يصلح ردًا على دفاع الطاعن الجوهرى السالف الذكر لأن أقوال ضابط الواقعة والتى اطمأنت إليها المحكمة واتخذتها سببًا لاطراح دفاع الطاعن السالف الذكر هى بذاتها محل الطعن لمخالفة الحقيقة ورماها الدفاع بعدم الصحة .

الأمر الذى يصم الحكم بالمصادرة على المطلوب والفساد فى الاستدلال ، وكان على محكمة الموضوع تحقيق هذا الدفاع الجوهرى بلوغًا للأمر فيه أو الرد عليه بما يسوغ إطراحه ، وإذ فاتها ذلك فإن حكمها يكون معيبًا لقصوره فضلاً عن الإخلال بحق الدفاع بما يستوجب نقضه.

- وقد قضت محكمة النقض :

« بأن الدفع بأن من ما تم تحليله لم يكن هو ما تم ضبطه هو دفاع جوهرى متى كان الواقع يشهد له ويسانده ومن ثم كان يتعين على المحكمة تحقيقه بلوغاً إلى غاية الأمر أو ترد عليه بما ينفيه برد سائغ » 0

* نقض 1969/10/27 - س 20 - رقم 225 - ص 1142
* نقض 1982/5/12 - س 33 - رقم 120 - ص 595

- كما قضت بأن :

« الدفاع الذى قصد به تكذيب أقوال الشاهد لا يسوغ الإعراض عنه بقالة الإطمئنان إلى ما شهد به الشاهد المذكور لما يمثله هذا الرد من مصادره للدفاع قبل

أن ينحسم أمره بتحقيق تجريه المحكمة ولا يقدح في هذا أن يسكت الدفاع عن طلب إجراء هذا التحقيق ما دام أن دفاعه ينطوى على المطالبة الجازمة بإجرائه »0

* نقض 1981/12/30 - س 32 - رقم 219 - ص 1220

- كما قضت بأن :

« تحقيق الأدلة فى المواد الجنائية هو واجب المحكمة فى المقام الأول ولا يصح أن يكون رهن مشيئة المتهم أو المدافع عنه » 0

* 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 » 0

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

- كما قضت 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 »

* نقض 11 سبتمبر سنة 1988 طعن 2156 لسنة 58 ق سالف الذكر .

ومتى كان ما تقدم ، استبان أن الحكم قد عابه من القصور والإخلال بحق الدفاع ما يستوجب نقضه .

سادسا : قصور آخر فى التسبيب وإخلال آخر بحق الدفاع .

ذهب دفاع الطاعن كذلك فى دفاعه إلى أنه يستحيل فنيا أن يطلق فرد خرطوش أعيرة نارية ثم يضبط فى خزينته وداخل ماسورته طلقة لم تطلق كسواها ، إذ أن هذا الإطلاق المتعدد لا يكون إلا من سلاح أتوماتيكى - هذا فضلا عن عدم وجود ثمة تلفيات أو آثار للمقاومة على معدات أو سيارات الشرطة أو أجسام أفراد القوات رغم كثرة عددهم .

هذا وقد أوضح كل من شاهدى الإثبات بأقوالهما بالتحقيقات أن البندقية الآلية وجدت مع المتوفى جودة عبد الرحيم وبها 36 طلقة ، وأن الطبنجة وجدت فى حوزة المتهم المتوفى حسن محمد حسن وبها 6 طلقات ، وأنه تم ضبط فرد روسى فى حوزة المتهم الأول المأذون بتفتيشه ومعمر بطلق نارى وعثر معه على عدد أربعين طلقة نارية .

وقالا إنه تم ضبط فرد خرطوش بماسورة واحدة يستخدم يدويا بحوزة المتهم الثانى (الطاعن) ومعبأ بطلقة بالماسورة لم تطلق كبسولاتها . وأن ضبط الأسلحة التى زعم الشاهدان استعمالها فى المقاومة وجدت كاملة الذخيرة بما يعنى أن واقعة المقاومة من جانب المتهمين ومنهم الطاعن كانت ولا وجود لها فى الواقع - وأن

الإطلاق كان من جانب الشرطة وحدها ، خاصة وأن استمارة استهلاك الذخيرة من رجال الشرطة سجل أنهم أطلقوا 300 طلقة نارية .

وأوضح الدفاع فى دفاعه أن واقعة المقاومة المزعومةالمدعى بها فى حق المتهمين ـ لم تكن إلا وسيلة من القوة لإعطاء مبرر لقتل المأذن بتفتيشهما جودة عبد الرحيم عبد الحميد وحسن محمد حسن ـ وأن الطاعن لم يرتكب أى فعل عدوانى ضد قوة الشرطة ، ولم يكن ذلك الادعاء إلا محاولة لاصطناع واختلاق حالة التلبس التى تسوغ ضبط الطاعن رغم أنه لم يصدر منه أى فعل عدوانى بل عمد إلى الابتعاد بسيارته تلقائيا وبسرعة فزعا ورعبا من الأعيرة النارية التى انطلقت بكثافة من أسلحة الشرطة المختلفة وبكثافة ضخمة ، فى الوقت الذى لم تصب سيارة الطاعن بسوء أو تلف ، كما يُستفاد من عدم إصابة الطاعن بأية إصابات رغم كثرة الطلقات المطلقة من أسلحة الشرطة ـ دليل على أنه لم يشارك فى المقاومة أو التعدى على أفراد القوة كما إدعى شاهدا الإثبات ، خاصة وقد ثبت أن الطاعن غير مطارد أمنيا ولم تسفر التحريات التى جمعت عنه عما يفيد أنه ضالع فى تجارة المواد المخدرة أو أنه يحوزها أو يحوز الأسلحة النارية دون ترخيص وعلى نحو مخالف للقانون .

ورغم أهمية وجوهرية أوجه الدفاع سالفة الذكر والتى يؤيدها الواقع ، فإن محكمة الموضوع لم تحصلها ولم ترد عليها بما يسوغ إطراحها ، الأمر الذى يعيب الحكم بما يستوجب نقضه والإحالة .

ولا ينال من ذلك القول بأن محكمة الموضوع غير ملزمة بتعقب دفاع المتهم فى مناحيه المختلفة الموضوعية ، أو أن الرد عليه مستفاد من أدلة الثبوت التى أوردتها بما يعنى ضمنا أنها أطرحت دفاع الطاعن السالف الذكر ورأت عدم التعويل عليه أو الثقة به ، لأن شرط ذلك بداهة أن تكون محكمة الموضوع قد ألمت بهذا الدفاع وعناصره الهامة حتى يمكن القول بأنها إلتفتت عنه ولم تُعول عليه عن بصر

وبصيرة وهي على بينة وإدراك به ولكافة عناصره ولأن مبدأ إقناع القاضي الجنائي يفرض عليه معايشته الكاملة لأدلة الثبوت أو النفي معايشة فعلية ، إذ يستحيل مع تخلف هذه العناصر على القاضي أن يحكم في الدعوى عن بصر كامل وبصيرة شاملة - ولأنه متى كانت العناصر اللازمة للتقدير السليم لوقائع الدعوى وأدلتها إثباتا ونفيا ، مشوبة بأي قصور أو غير مكتملة استحال التقدير الصائب والسديد لمدى مسئولية المتهم سواء بإدانته أو براءته يكون أمرا مؤكدا - لأن التقدير الصحيح يتعين أن ينصب على عناصر مكتملة وغير مبتورة أو قاصرة .

هذا وتراقب محكمة النقض سلامة تقدير المحكمة لدفاع الطاعن وكافة عناصره ، فإذا تبين لها أنها لم تفطن لحقيقة دفاعه ولم تحصله على نحو واضح حتى يمكن القول بأنها كانت على بينة من أمره عند إطراحه فإن حكمها يكون معيبا لقصوره واجبا نقضه لقصوره فضلا عن إخلاله بحق الدفاع .

- وقضت محكمة النقض بأنه :

« لئن كان الأصل أن المحكمة لا تلتزم بمتابعة المتهم في مناحي دفاعه المختلفة - إلا أنه يتعين عليها أن تورد في حكمها ما يدل على أنها واجهت عناصر الدعوى وألمت بها على وجه يفصح أنها فطنت إليها ووازنت بينها - أما وقد التفتت كلية عن التعرض لدفاع الطاعن واسقطته جملة ولم تورده على نحو يكشف أنها اطلعت عليه واقسطته حقه فأن حكمها يكون قاصراً » 0

* نقض 1985/10/10 - س 36 - رقم 149 - ص840 - طعن 1725 سنة 55 ق

- وقضت محكمة النقض بأنه :

« ولئن كان الأصل أن المحكمة لاتلتزم بمتابعة المتهم في مناحي دفاعه المختلفة للرد على كل شبهه يثيرها على استقلال - الا أنه يتعين عليها أن تورد في 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 - 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 /1978 - س 29 - رقم 84 - ص 442

كما دفع دفاع الطاعن بانفراد الشاهدين بالشهادة وتعمدهما حجب أفراد قوة الشرطة المرافقة لهما حتى لا يدلى أحد منهم بأقوال تكشف الحقيقة وتدل على عدم اتباعهما جانب الصدق فى روايتهما عن حقيقة الواقعة وكيفية حدوثها - وكان هذا الدفع من بين أوجه دفاع الطاعن الجوهرية والتى يظاهرها الواقع ويساندها - وقد أطرحت المحكمة ذلك الدفاع بقولها إنها تثق ثقة تامة بأقوال وشهادة شاهدى الإثبات سالفى الذكر - وهذا رد معيب ولا شك لأن تلك الشهادة هى محل النعى عليها بالمخالفة للحقيقة ورماها الدفاع بالكذب ولما ينطوى عليه هذا الرد من مصادرة على المطلوب وللدفاع ، الأمر الذى يصم الحكم بالقصور فضلا عن الفساد فى الاستدلال بما يستوجب نقضه .

وكان على محكمة الموضوع حتى يسلم قضاؤها من هذا العوار أن تجرى تحقيقا فى هذا الصدد وتستجلى من خلاله وجه الحق فى هذا الدفاع وذلك بتكليف النيابة العامة بالتحرى عن أفراد تلك القوة وعناوينهم وإعلانهم أمام المحكمة بالجلسة التى تحددها لأداء شهادتهم لأنهم ليسوا من شهود النفى حتى يكلف المتهم بإعلانهم ، ولكنهم من شهود الواقعة الذين عاينوا أحداثها أو يمكن أن يكونوا قد عاينوها إبان

حدوثها ـ ولأن الشهادة التى يدلون بها أمام المحكمة ويسمعها قضاة الدعوى منهم لأول مرة قد يكون لها من الأثر بحيث تدفعهم إلى العدول عن وجهة نظرهم التى استقروا عليها قبل سماعهم إذ لا يجوز للمحكمة أن تبدى رأيها فى دليل لم يطرح أمامها على بساط البحث فى حضور المتهم ودفاعه .

- وقد قضت محكمة النقض فى العديد من أحكامها بأنه :

« وإن كان القانون قد رسم طريقا للمتهم لإعلان شهوده أمام محكمة الجنايات ، ـ إلاَّ أن المشرع لم يقصد بذلك الى الإخلال بالأسس الجوهرية للمحاكمات الجنائية ، والتى تقوم على التحقيق الشفوى الذى تجريه المحكمة بالجلسة وتسمع فيه الشهود ، سواء لاثبات التهمة أو نفيها ، ما دام سماعهم ممكنا ، ـ ثم تجمع بين ما تستخلصه من شهاداتهم وبين عناصر الإستدلال الأخرى فى الدعوى المطروحة على بساط البحث لتكون من هذا المجموع عقيدتها فى الدعوى . وأنه يتعين على المحكمة إجابة الدفاع الى طلبه سماع شهود الواقعة ولو لم يرد لهم ذكر فى قائمة شهود الإثبات ، أو يقم المتهم بإعلانهم ، لانهم جميعا لا يعدون شهود نفى بمعنى الكلمة ، حتى يلتزم بإعلانهم ، ولأن المحكمة هى الملاذ الأخير الذى يتعين أن يتفسح لتحقيق الواقعة وتقصيها على الوجه الصحيح ، غير مقيدة فى ذلك بتصرف النيابة العامة فيما تثبته فى قائمة شهود الاثبات ، أو تسقطه من أسماء الشهود الذين عاينوا الواقعة ، أو يمكن أن يكونوا عاينوها ، وإلاَّ إنتفت الجدية فى المحاكمة وإنغلق باب الدفاع فى وجه طارقيه ، وهو ما تأباه العدالة أشد الإباء . وإذ كان ذلك ، وكان الحكم المطعون فيه قد أغفل طلب الدفاع فى هذا الخصوص ، فلم يجبه أو يرد عليه ، فإنه يكون معيباً بما يستوجب نقضه »

* نقض 1970/3/2 ـ س 21 ـ رقم 85 ـ ص 341

* نقض 1977/6/12 ـ س 28 ـ رقم 158 ـ ص 753

* نقض 1982/11/11 - س 33 - رقم 179 - ص 870
* نقض 1983/11/23 - س 34 - رقم 197 - ص 979
* نقض 1985/11/26 - س 36 - رقم 191 - ص 1045
* نقض 1988/2/9 - س 39 - رقم 33 - ص 259
* نقض 1990/12/3 - س 43 - رقم 177 - ص 1277

- وقضت محكمة النقض بأنه :

« إذا كان الدفاع قصد به تكذيب شاهد الإثبات ومن شأنه لو صح أن يتغير به وجه الرأى فى الدعوى - فقد كان لزامًا على المحكمة أن تمحصه وتقسطه حقه لتحقيق لتحقيق تجريه بلوغا لغاية . الأمر فيه أو ترد عليه بما يدحضه إن هى رأت إطراحه أمّا وقد أمسكت عن تحقيقه وكان ما أوردته ردا عليه بقالة الاطمئنان إلى أقوال الشاهد غير سائغ ، لما ينطوى عليه من مصادرة الدفاع قبل أن ينحسم أمره فإن حكمها يكون معيبا ، واجب النقض »

* نقض 1990/5/10 - س 41 - رقم 214 - ص 714 سالف الذكر

وإذ أمسكت المحكمة عن إجراء ذلك التحقيق مع أنه ظاهر التعلق بالدعوى ولازم للفصل فيها فإن حكمها يكون معيبا لقصوره فضلا عن إخلاله بحق الدفاع بما استوجب نقضه والإحالة .

يضاف إلى ما تقدم أن دفاع الطاعن تمسك فى دفاعه بأن تواجده فى مكان الواقعة كان عرضا ومصادفة ، وأن ضابطى الواقعة إختلقا حالة التلبس ليسوغا ضبطه دون حق ، وأن السلاح المضبوط بحوزته لا يعدو كونه فردا للخرطوش وهو بطبيعته سلاح لا يعمل آليا وأنه بعد القبض على الطاعن وجدت به طلقة لم تطلق وفق ما قرره الضابط الشاهد الأول ، كما دفع بعدم صلته بالمخدر وأن حقيبة

سيارته كانت مفتوحة ويمكن لأى شخص أن يدس المخدر بها وأن العينة المضبوطة للمخدر امتدت إليها يد العبث بما يوهن من الدليل المستمد منها ، كما أنه من غير المعقول أن يستطيع الطاعن إطلاق سلاحه وهو ممسك به بيد واحدة بينما الأخرى تمسك بعجلة قيادة سيارته وهو ينطلق بها من مكان الواقعة هربا وفزعا ، وإنما أراد الضابط الشاهد الأول إسباغ وصف التلبس على الواقعة ليسوغ القبض على الطاعن وعلى نحو لا يستقيم مع العقل والمنطق ، وأن الفرد الخرطوش يستخدم فى تعمير طلقة واحدة ثم يفتح ويخرج الفارغ ثم يتم تعميره بطلقة أخرى ، ولا يوجد ثمة دليل فنى على أن ذلك الفرد أطلق فى تاريخ معاصر للواقعة - وتلك جميعها أوجه دفاع جوهرية كان يتعين أن تضعها المحكمة فى اعتبارها عند وزنهما لأدلة الدعوى وعند تكوين عقيدتها فيها .

ولأن الأمر يقتضى تحقيق ذلك الدفاع أو الرد عليه بما يسوغ إطراحه ، الأمر الذى قصر الحكم فى بيانه ، ولا محل للقول فى هذا الصدد بأن لمحكمة الموضوع كامل السلطة التقديرية فى وزن أدلة الدعوى وعناصر دفاع المتهم المختلفة ، لأن شرط استعمال المحكمة لسلطتها التقديرية فى تقدير الوقائع المطروحة أمامها ووزنها يفترض بداهة أن تكون قد فطنت إليها وألمّت بها وأدخلتها فى اعتبارها عند وزن عناصر الدعوى سواء لإثبات التهمة ضد المتهم أو نفيها عنه قبل الفصل فيها .

أما إذا كان دفاع المتهم قد غاب عنها كلية ولم تلم به مطلقا فإن حكمها يكون مشوبا بقصور يعيبه بما يستوجب نقضه - لأنها بذلك تكون وقد أخلت بواجبها فى بحث عناصر الواقعة وتمحيصها التمحيص الشامل والكافى الذى يهيئ لها الفرصة للفصل فيها عن بصر كامل وبصيرة تامة كما سبق الإيضاح .

- 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 نحو يبين منه أنها حين استعرضت

تلك الأدلة كانت قد ألمت بها إلماما شاملا يهيئ لها الفرصة لتمحيصها التمحيص الشامل الكافي الذي 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 6047 / 52 ق

* نقض 1982/1/3 ـ س 33 ـ رقم 1 ـ ص 11 ـ طعن رقم 2365 / 51 ق

* نقض 1984/3/25 ـ س 35 ـ رقم 72 ـ ص 338 ـ طعن 6492 / 53 ق

- وقضت محكمة النقض بأن :

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

* نقض 1972/6/12 ـ س 23 ـ رقم 204 ـ ص910 ـ الطعن 42/440 ق

سابعا: قصور آخر فى التسبيب :

استدلت محكمة الموضوع على توافر قصد الإتجار بالمخدر المضبوط بقولها إنه كان متواجدا عرضا على مسرح الجريمة متلبسا بإحراز سلاح نارى اعتدى به على ضابط الواقعة والقوات المرافقة وأنه بتفتيش سيارته عثر بحقيبتها على ست لفافات تحوى نبات القنب ووزنت 7.960 كيلو جراما وثبت اشتراكه مع المتهم الأول منتويا بيع تلك الكمية من المخدرات المضبوطة والتى أعدها داخل لفافات ـ كما عثر بسيارة المتهم الثانى (الطاعن) على مبلغ مالى قدره / 22400جنيها حصيلة إتجاره فى المواد المخدرة وهى كمية تفيض عن الاستعمال الشخصى وأن المحكمة فى حدود سلطتها التقديرية والتى لا تخرج عن الاقتضاء العقلى والمنطقى ترى أن حيازة المتهمين للفافات المذكورة كانت بقصد الإتجار .

وما أوردته المحكمة فيما تقدم مشوب بالقصور فضلاً عن ما شاب الحكم من تناقض بأسبابه يستعصى عن الموائمة والتوفيق ، لأن المحكمة فى حكمها وعلى النحو السالف بيانه أكدت أن الطاعن تواجد على مسرح الواقعة عرضًا ومصادفة ، الأمر الذى ينفى مسئوليته بطريق الاتفاق والتضامن مع باقى المتهمين الآخرين لحيازة وإحراز المخدر المضبوط بقصد الإتجار ، وكذلك إحراز وحيازة الأسلحة المضبوطة وذخيرتها دون حق فضلاً عن نفى مساهمته مع باقى المتهمين فى التعدى على أفراد القوة المنوط بهم مكافحة إحراز وحيازة المواد المخدرة .

لأن هذا التواجد العرضى والمصادفة ينفى حتمًا وجود التواطؤ بين الطاعن وباقى المتهمين على ارتكاب تلك الجرائم كما سبق البيان ، هذا إلى أن كبر حجم المخدر المضبوط وإعداده فى لفافات وضخامة المبلغ المضبوط كل ذلك لا يقطع بأن حيازة وإحراز ذلك المخدر كان على سبيل الإتجار ، خاصة وأن الطاعن لم يُضبط حال ممارسته تلك التجارة ، كما خلت تحريات الشاهد الأول الرائد حاتم فاروق الدهشان ضابط مباحث مركز قويسنا مما يفيد حيازة الطاعن وإحرازه المواد المخدرة بقصد الإتجار فيها . وبذلك تكون محكمة الموضوع وقد استدلت على توافر قصد الإتجار بالمادة المخدرة فى حوزته من عناصر لاتتيح هذا الاستخلاص ولا تؤدى إليه فى منطق سائغ واستدلال سليم ، الأمر الذى عاب الحكم واستوجب نقضه .

ومن المقرر فى هذا الصدد أن جناية إحراز المخدر بقصد الإتجار تتميز عن غيرها من الجرائم الأخرى بقصد خاص وهو قصد الإتجار وهو ركن من أركان تلك الجناية فإذا انعدم هذا الركن فإن تلك الجريمة لا تتوافر وإنما تخضع لأوصاف أخرى - ولهذا يشترط إن تتحدث المحكمة عند القضاء بالإدانة عن تلك الجريمة - عن هذا الركن بأسباب خاصة وعلى استقلال , وتراقب محكمة النقض هذا التسبب فإذا كان جائزًا أجازته ، وإن كانت غير ذلك نقضت الحكم . ومن المقرر فى هذا

الصدد بأن كبر حجم كمية المخدر المضبوط وتجزئته إلى لفائف ووجود مقص وميزان مما يستعمل فى وزن المخدر لا يعنى حتمًا ثبوت قصد الإتجار لدى الحائز .

* نقض 1975/4/6 - س 26 - رقم 70 - ص300

* نقض 1959/2/16 - س 10 - رقم 42 - ص188

وحيث إنه لما تقدم جميعه ، فإن الحكم المطعون فيه يكون قد ران عليه البطلان بما يستوجب نقضه والإحالة .

وعن طلب وقف التنفيذ :

فإنه لما كان الحكم المطعون فيه راجح النقض ، وكان الاستمرار فى تنفيذ الحكم المطعون فيه ضد الطاعن من شأنه أن يرتب له أضرارًا جسيمة لا يمكن تداركها بما يحق له طلب وقف تنفيذه مؤقتًا ريثما يفصل فى هذا الطعن .

ولهذه الأســـــباب

–

يلتمس الطاعن من محكمة النقض الأمر بموقف تنفيذ الحكم المطعون فيه مؤقتًا ريثما يفصل فى هذا الطعن ، وضم المفرات للزومها لتحقيق أوجه الطعن .

والحكم أولاً : بقبول الطعن شكلاً .

ثانيًا : وفى الموضوع بنقض الحكم المطعون فيه والإحالة .

المحامى / رجائى
عطية

رسالة المحاماة (*)

المحاماة صوت الحق فى هذه الأمة ، وفى كل أمة .. هى رسالة ينهض بها المحامون فرسان الحق والكلمة ، يخوضون فيها الغمار ، ويسبحون ضد التيار ! .. يحملون راية العدل فى صدق وأمانة وذمة ووقار .. يناصرون الحق ، ويدرأون الظلم .. يناضل المحامى فى القيام بأمانته نضالاً قد تتعرض فيه مصالحه وحريته للخطر وربما حياته نفسها !

سيبقى رائعاً وعظيماً ومنشوداً ، أن يكون العدل مهجة وضمير وغاية ولسان وقلم القاضى فيما به يحكم ، بيد أنه ليس يكفى المحامى أن يكون العدل مهجته وضميره وغايته ، وإنما عليه أن يكون مفطورا على النضال من أجله ، وأن يسترخص كل عناء ومجاهدة وخطر فى سبيل الوصول إليه ـ القاضى حسبه أن يقتنع بالعدل فيحكم به ، فالكلمة به صادرة من لسانه وقلبه ، ثم هو محصن بالاستقلال وبالحصانة القضائية وبالمنصة العالية التى إليها يجلس ، أما المحامى فيخوض غماراً عليه أن يقف فيه شامخا منتصبا رغم أنه بلا حماية ولا حصانة ،

* رسالة المحاماة للأستاذ رجائى عطية

يكافح من أجل الحق الذى ينشده ويستصغر فى سبيله مصالحه ويستهين بما قد يصيبه فى شخصه وحريته ، وربما فى حياته نفسها ، وتاريخ المحاماة شاهد على ذلك فى كل العصور !

المحاماة رسالة ، تستمد هذا المعنى الجليل من غايتها ونهجها .. فالمحامى يكرس موهبته وعلمه ومعارفه وقدراته لحماية « الغير » والدفاع عنه .. قد يكفى المهندس أو الطبيب أو الصيدلى أو المحاسب أو المهنى بعامة أن يملك العلم والخبرة ، والجد والإخلاص والتفانى ، وعطاؤه مردود إليه .. معنى « الغير » والتصدى لحمايته والدفاع عنه ليس حاضراً فى ذهن المهنى أو الحرفى ، ولكنه كل معنى المحاماة وصفحة وعى المحامى .. الداعية الدينى ـ مسلماً كان أو مسيحياً ـ يجلس إلى جمهور المتلقين المحبين المقبلين الراغبين فى الاستماع إليه ، لا يقاومون الداعية ولا يناهضونه ولا يناصبونه عداء ولا منافسة ، أما المحامى فإنه يؤدى رسالته فى ظروف غير مواتية ، ما بين خصم يناوئه ، ورول مزحوم قد يدفع إلى العجلة أو ضيق الصدر ، ومتلقٍ نادراً ما يحب سماعه وغالبا ما يضيق به وقد يصادر عليه ويرى أنه يستغنى بعلمه عن الاستماع إليه !! لذلك كانت المحاماة رسالة ، الكلمة والحجة أداتها ، والفروسية خلقها وسجيتها ...

يستطيع المهنى أن يؤدى مهمته متى دان له العلم والخبرة بتخصصه ـ بالطب إذا كان طبيباً ، فذلك يكفيه للتشخيص وتحديد العلاج ، وبالهندسة إذا كان مهندسا ، فذلك يكفيه لإفراغ التصميم ومتابعة التنفيذ ـ وهكذا ، أما المحامى ـ فلا يكفيه العلم بالقانون وفروعه ، ولا تكفيه الموهبة ـ وهى شرط لازم ، وإنما يتوجب عليه أن يكون موسوعى الثقافة والمعرفة ، لأن رسالته قائمة على " الإقناع " ، يتغيّا به التأثير فى وجدان غيره ، والوصول إلى غاية معقودة بعقل وفهم وضمير سواه ، وهذه الغاية حصاد ما توفره الموهبة ويدلى به العلم وتضافره الثقافة والمعرفة ـ مجدول ذلك كله فى عبارة مسبوكة وشحنة محسوبة لإقناع المتلقى . وما لم يصل

المحامى إلى هذا الإقناع ، فإن مهمته تخفق فى الوصول إلى غايتها .. لذلك فإن المحامى لا يمكن أن يكون من الأوساط أو الخاملين ، وإنما هو شعلة نابهة متوقدة متيقظة ، موهوبة ملهمة ، مزودة بزاد من العلوم والمعارف لا ينفد ، مستعدة على الدوام لخوض الصعب وتحقيق الغاية مهما بذلت فى سبيلها ما دامت تستهدف الحق والعدل والإنصاف .

رجائى عطيه

إصدارات المؤلف

(1) أوراق - المركز المصرى للأبحاث والإعلام - ط 1997 .
(2) من هدى النبوة وفى مدرسة الرسول - المركز المصرى للأبحاث والإعلام - ط 1997 .
(3) من هدى القرآن وذلك الكتاب لا ريب فيه - المركز المصرى للأبحاث والإعلام - ط 1998.
(4) بشاير - المركز المصرى للأبحاث والإعلام - ط 2000
(5) باسمك اللهم - المركز المصرى للأبحاث والإعلام - ط 2000
(6) بسم الله - المركز المصرى للأبحاث والإعلام - ط 2000
(7) نواب القروض - المركز المصرى للأبحاث والإعلام - ط 2001
(8) يارب - المركز المصرى للأبحاث والإعلام - ط 2001.
(9) قضية النقابيين - المركز المصرى للأبحاث والإعلام - ط 2001
(10) أبو ذر الغفارى - روز اليوسف ، هيئة الكتاب - 2002 ، 2005
(11) قضية الجمارك الكبرى - المركز المصرى للأبحاث والإعلام - ط 2002
(12) مواقف ومشاهد إسلامية - دار الهلال - ط 2002
(13) ماذا أقول لكم - دار الشروق - ط أولى 2003
(14) عالمية الإسلام - مركز الأهرام للترجمة والنشر - ط 1 ، ط 2 - 2003
(15) إبحار فى هموم الوطن والحياة - دار الشروق - ط 2004
(16) الإنسان العاقل وزاده الخيال - دار الشروق - ط 2004

(17) السيرة النبوية فى رحاب التنزيل - المجلد الأول - روز اليوسف ط 2003

(18) السيرة النبوية فى رحاب التنزيل - المجلد الثانى - روز اليوسف - ط 2003

(19) السيرة النبوية فى رحاب التنزيل - المجلد الثالث - روز اليوسف - ط2004

(20) السيرة النبوية فى رحاب التنزيل - المجلد الرابع - روز اليوسف - ط2005

(21) السيرة النبوية فى رحاب التنزيل - المجلد الخامس - المكتب المصرى الحديث - ط 2006

(22) الإنسان والكون والحياة - كتاب الهلال - أكتوبر 2005

(23) تأملات غائرة - دار الشروق - ط 2006

(24) الأديان والزمن والناس - كتاب الهلال - سبتمبر 2006

(25) شجون وطنية - المكتب المصرى الحديث - 2006

(26) الهجرة إلى الوطن - كتاب الهلال - نوفمبر 2007

(27) رسالة المحاماة - دار الشروق - سبتمبر 2008

(28) فى الوحدة والجماعة الوطنية - المكتب المصرى الحديث - سبتمبر 2008 .

(29) فى رياض الفكر - كتاب الهلال 2008

(30) بين شجون الوطن وعطر الأحباب - المكتب المصرى الحديث 2008

(31) من حصاد المحاماة - المجلد الأول - المكتب المصرى الحديث 2009

(32) من حصاد المحاماة - المجلد الثانى - المكتب المصرى الحديث 2009

(33) من حصاد المحاماة - المجلد الثالث - المكتب المصرى الحديث 2009

(34) من حصاد المحاماة - المجلد الرابع - المكتب المصرى الحديث 2009

(35) من حصاد المحاماة - المجلد الخامس - المكتب المصرى الحديث 2009

(36) من حصاد المحاماة - المجلد السادس - المكتب المصرى الحديث 2009

(37) من حصاد المحاماة - المجلد السابع - المكتب المصرى الحديث 2009

(38) من حصاد المحاماة - المجلد الثامن - المكتب المصرى الحديث 2009

(39) من حصاد المحاماة - المجلد التاسع - المكتب المصرى الحديث 2009

(40) من حصاد المحاماة - المجلد العاشر - المكتب المصرى الحديث2009

(41) من حصاد المحاماة - المجلد الحادى عشر- المكتب المصرى الحديث 2010

(42) من حصاد المحاماة - المجلد الثانى عشر - المكتب المصرى الحديث 2010

(43) من حصاد المحاماة - المجلد الثالث عشر - المكتب المصرى الحديث 2010

(44) من حصاد المحاماة - المجلد الرابع عشر - المكتب المصرى الحديث 2010

(45) من حصاد المحاماة - المجلد الخامس عشر - 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 ـ 2014

(48) من حصاد المحاماة ـ المجلد الثامن عشر ـ المكتب المصرى الحديث ـ 2015

(49) من حصاد المحاماة ـ المجلد التاسع عشر ـ المكتب المصرى الحديث ـ 2016

(50) من حصاد المحاماة ـ المجلد العشرون ـ المكتب المصرى الحديث ـ 2016

(51) من حصاد المحاماة ـ المجلد الواحد والعشرون ـ المكتب المصرى الحديث ـ 2016

(52) دولة الأيام ! ـ كتاب الهلال أول يونيو 2009

(53) قد تكون الديانة تجسيدا للعقل . ترجمة وعرض عن كتاب حياة العقل للفيلسوف جورج سانتايانا ـ كتاب الهلال ـ نوفمبر 2009

(54) الأمن والأمان : قراءة فى الأمن المجتمعى فى الإسلام ـ المكتب المصرى الحديث ـ 2009

(55) من تراب الطريق ـ الكتاب الأول ـ المكتب المصرى الحديث 2008

(56) من تراب الطريق ـ الكتاب الثانى ـ المكتب المصرى الحديث 2009

(57) من تراب الطريق ـ الكتاب الثالث ـ المكتب المصرى الحديث 2010

(58) من تراب الطريق ـ الكتاب الرابع ـ المكتب المصرى الحديث 2010

(59) من تراب الطريق ـ الكتاب الخامس ـ المكتب المصرى الحديث 2012

(60) من تراب الطريق ـ الكتاب السادس ـ المكتب المصرى الحديث 2013

(61) من تراب الطريق ـ الكتاب السابع ـ المكتب المصرى الحديث 2014

(62) فى دروب الفكر والحياة . مطبوعات الهلال ـ نوفمبر 2010

(63) من همس المناجاة وحديث الخاطر (1) . المكتب المصرى الحديث ـ 2010

(64) من همس المناجاة وحديث الخاطر (2) المكتب المصرى الحديث 2012

(65) من همس المناجاة وحديث الخاطر (3) المكتب المصرى الحديث 2014

(66)الواقع أو الحقيقة ـ ترجمة عن كتاب طبيعة العالم المادى ـ للسير آرثر إدينجتون ومقالات أخرى للمترجم ـ كتاب الهلال ـ ديسمبر 2010

(67) من وحى الحج ـ سلسلة دراسات اسلامية ـ المجلس الأعلى للشئون الإسلامية ـ يناير 2011

(68) فى صحبة محمد عبد الله محمد .المكتب المصرى الحديث 2011

(69) كتابات غربية . كتاب الهلال ـ أغسطس 2011

(70) من فيوض الإسلام ـ دار المعارف ـ 2012

(71) الإسلام يا ناس ! ـ المكتب المصرى الحديث 2013

(72) عبقرية إنكار الذات ـ أبو عبيدة بن الجراح ـ دار المعارف 2013

(73) السيرة النبوية فى رحاب التزيل ـ المجلد الأول ـ ط2 منقحة ـ دار المعارف2014 .

(74) السيرة النبوية فى رحاب التنزيل ـ المجلد الثانى ـ ط2 منقحة ـ دار المعارف2014 .
(75) السيرة النبوية فى رحاب التنزيل ـ المجلد الثالث ـ ط2 منقحة ـ دار المعارف 2014 .
(76) السيرة النبوية فى رحاب التنزيل ـ المجلد الرابع ـ ط2 منقحة ـ دار المعارف 2014 .
(77) السيرة النبوية فى رحاب التنزيل ـ المجلد الخامس ـ ط2 منقحة ـ دار المعارف 2014 .
(78) السيرة النبوية فى رحاب التنزيل ـ المجلد السادس ـ طبعة جديدة ـ دار المعارف 2014 .
(79) فى رحاب النبوة ـ الأنصار : أنشودة العطاء والإيثار ـ نهضة مصر 2015
(80) اصطباحة الأحباب : دعاء ومناجاة ـ دار الهلال 2014
(81) أمسية الأحباب : دعاء ومناجاة ـ دار الهلال 2014.
(82) مستشار الأمن القومى حافظ إسماعيل ـ فخر العسكرية والدبلوماسية المصرية ـ دار الهلال 2015 .
(83) ثوار فرسان ـ كتاب الهلال ـ يونيو 2015
(84) القضاء والإخوان ـ أصل الحكاية ـ دار الهلال 2015
(85) هموم مصرى ـ المكتب المصرى الحديث 2015
(86) فى مدينة العقاد ـ المجلد الأول ـ دار الهلال 2016
(87) فى مدينة العقاد ـ المجلد الثانى ـ دار الهلال 2016
(88) مدارات فى الفكر والأدب والحياة ـ تحت الطبع
(89) لماذا سقط حكم الإخوان ـ تحت الطبع
(90) من تراب الطريق (8) ـ تحت الطبع
(91) من حصاد المحاماة ـ المجلد الثانى والعشرون ـ تحت الطبع

الفهرس

م	القضيـــة	رقم الصفحة
1	اشتراك فى تزوير محررات رسمية ـ تقليد واستعمال بواسطة مجهول أختام رسمية ـ استعمال محررات مزورة ـ نقض رقم15746 /86 ق عن الجناية رقم 5497 /2015 جنايات فيصل (821 /2015 كلى السويس) ـ قصور فى التسبيب وتهافت وفساد استدلال ـ تعسف فى الاستنتاج وفساد استدلال ـ عدم جواز الافتراض ـ التضامن لا يُفترض ـ وجوب إثبات الإشتراك ـ القصور والإخلال بحق الدفاع ـ قصور عدم الإلمام بكافة عناصر الدعوى وأدلتها ـ جزاء إغفال دفاع المتهم جملة ـ التزام المحكمة بالرد على أوجه الدفاع الجوهرية ـ إغفال المستندات قصور وإخلال بحق الدفاع.الخطأ فى الإسناد ـ التناقض وتهاتر الأسباب ـ حجب المحكمة نفسها عن أوجه دفاع المتهم الجوهرية .	5

2	قتل عمد مع سبق الإصرار والترصد ــ حيازة وإحراز سلاح أبيض ــ حيازة وإحراز أدوات مما يستخدم فى الإعتداء على الأشخاص ـ نقض رقم 29586 / 84 ق ـــ عن الجناية رقم 2012/13779 مركز بنها (3346 / 2012 كلى بنها) ـ قصور فى التسبيب وخطأ فى الإسناد ـ تساند الأدلة ـ قصور فى بيان المساهمة التبعية بالاشتراك ـ القدر المتيقن عند تعدد الضاربين فى القتل والعاهة والضرب ـ القصور فى إثبات سبق الإصرار ـ الإخلال بحق الدفاع والبطلان لعدم انتداب محام للمتهم بجناية أثناء إستجوابه ـ وجوب أن يكون الدفاع جديا لا شكليا ـ قصور لعدم إيراد أسباب تقرير الصفة التشريحية والإكتفاء بنتيجته ـ ورقة الحكم من الأوراق الرسمية التى يجب أن تحمل مقوماتها ـ القصور فى بيان الواقعة وبحث حالة الدفاع الشرعى ـ شروط الدفاع الشرعى ـ التشاجر لا يمنع من بحث الدفاع الشرعى ـ ما يكفى لتحقق الدفاع الشرعى ـ القصور فى إثبات نية القتل .	118
3	إحراز مخدرات (حشيش) بقصد التعاطى ـ إدخال أشياء ممنوعة بالسجن ـ نقض رقم 4094/ 84 ق عن الجناية رقم 214 /2012 جنايات المعادى (2012/1109كلى جنوب القاهرة) ـ قصور فى بيان الواقعة (م /310 أ . ج) ـ قصور بعدم الإلمام بكافة عناصر الدعوى ـ قصور فى التسبيب ـ وجوب تحقيق المحكمة أدلة الدعوى ـ قصور فى إثبات القصد الجنائى ـ وجوب سماع شهود الواقعة الذين طلب المتهم سماعهم ـ حدود وضوابط السلطة التقديرية للمحكمة ـ رقابة محكمة النقض .	173
4	قتل عمد مع سبق الإصرار ـ شروع فى قتل عمد مع سبق الإصرار ـ إحراز أسلحة نارية مششخنة (فرد خرطوش) بدون ترخيص ـ إحراز دخائر ـ نقض رقم 16484 / 84 ق عن الجناية رقم 2012/102 مركز بلقاس (2012/156 كلى شمال المنصورة) ـ قصور فى التسبيب ـ م /310 أ . ج ـ قصور فى بيان وإثبات الإشتراك ـ القصد الجنائى لا يفترض ـ قصور فى بيان وإثبات سبق الإصرار ـ التعسف فى الاستنتاج وفساد الإستدلال ـ شخصية المسئولية ـ خطأ فى الإسناد ومخالفة الثابت بالأوراق ـ قصور وإخلال بحق الدفاع ـ قصور عدم تسبيب عدول المحكمة عن قرارها بسماع شاهد أو بالتحقيق ـ مجرد الحديث عن الفعل المادى لا يكفى لإثبات نية القتل .	207
5	اختلاس الأمين على الودائع ـ إضرار عمدى ـ النقض رقم 9881 / 84 ق عن الجناية رقم 790 / 2008 قسم أول المحلة الكبرى (6/ 2008كلى شرق طنطا) ـ قصور فى التسبيب وإخلال بحق الدفاع ـ وجوب الرد على الدفاع المكتوب . مذكرات	257

	أو حوافظ مستندات ـ القصور فى إثبات القصد الجنائى ـ الجهل والغلط فى تفسير خاطئ للقوانين غير العقابية ـ منطق الحكم القضائى ورقابة محكمة النقض ـ قصور وإخلال بحق الدفاع ـ خطأ فى الإسناد ومخالفة الثابت بالأوراق ـ لا قيام جريمة الإختلاس إذا كان المال تحت يد المتهم وقام برده .	
6	ضرب أفضى إلى عاهة مستديمة ـ إحراز سلاح نارى مششخن (بندقية آلية) إحراز ذخيرة ـ نقض رقم 84/17831 ق ـ عن الجناية رقم 2011/223 أبو قرقاص (455 /2011 كلى جنوب المنيا) ـ قصور فى البيان ـ لا يكفى بيان نتيجة تقرير الطب الشرعى ويجب بيان مقدماته ـ خطأ فى الإسناد ومخالفة للثابت بالأوراق ـ قصور فى التسبيب فى بيان إثبات الاشتراك ـ حجية الأمر بألا وجه وما تستوجبه ـ قصور فى التسبيب وإخلال بحق الدفاع ـ قصور بعدم بيان سبب عدول المحكمة عن قرارها .	297
7	قبض واحتجاز بدون وجه حق ـ إحراز أسلحة نارية مششخنة (مسدسات) ـ إحراز ذخائر بغير ترخيص ـ نقض رقم 27981 / 84 ق ـ عن الجناية رقم 17251/ 2013 مركز إهناسيا (2790 /2013 كلى بنى سويف ـ قصور فى التسبيب ـ القصد الجنائى لا يجوز افتراضه ـ عدم بيان وإثبات الاشتراك ـ مناط جواز إثبات الاشتراك ـ المسئولية الجنائية لا تفترض ـ قرينة البراءة الدستورية ـ الخطأ فى الإسناد ومخالفة الثابت بالأوراق ـ التناقض ـ قصور فى التسبيب وإخلال بحق الدفاع بعدم التصدى لدفاع مسطور بالأوراق ـ بطلان الاعتراف للإكراه والوعد والإغراء ـ الدفع ببطلان الاعتراف جوهرى حتى ولو كان الاعتراف لغير المتهم طالما قد عول عليه الحكم فى قضائه بإدانته ـ لا يدخل القاضى في عقيدته حكما أو رأيا لسواه ـ وجوب أن تسبب المحكمة لقرار عدولها عن سماع شاهد ـ وجوب التحقيق والشفوية ـ القصور وفساد الإستدلال والخطأ فى الإسناد وفى تطبيق القانون ـ لا يجوز افتراض نوعية السلاح بغير فحص فنى ـ لا تؤسس الأحكام على الظن والإحتمال ـ التعسف فى الإستنتاج ـ القصور والإخلال بحق الدفاع بعدم التعرض للمستندات إيرادًا وردًا .	363

8	التحصل على ربح بدون وجه حق من أعمال الوظيفة ـ نقض 9881 / 84 ق عن الجناية رقم 2005/28241 /2005 مركز طنطا (766 /2007 كلى طنطا) ـ القصور فى التسبيب والتناقض ـ قصور فى التسبيب بعدم مواجهة دفاع الطاعن قصور فى إثبات توافر القصد الجنائى ـ الجهل والغلط فى قوانين غير عقابية ـ لا يبنى القاضى حكمه على قضاء أو رأى غيره ـ العبرة بحقيقة الواقع ـ القصور وفساد الاستدلال ـ نطاق السلطة التقديرية للقاضى وحدودها ورقابة محكمة النقض ـ قصور فى التسبيب وإخلال بحق الدفاع ـ وجوب الإلمام بكافة عناصر الدعوى ـ ضوابط تسبيب الأحكام .	435
9	تأليف عصابة غرضها الإتجار فى المواد المخدرة ـ حيازة وإحراز مخدرات (حشيش) بقصد الإتجار ـ حيازة وإحراز سلاح نارى مششخن (بندقية آلية) بغير ترخيص ـ حيازة وإحراز سلاح نارى مششخن (فرد خرطوش وفرد روسى ومسدس) بدون ترخيص ـ حيازة وإحراز ذخائر أسلحة بدون ترخيص ـ مقاومة السلطة بالقوة والعنف ـ نقض رقم 4459 / 84 ق ـ عن الجناية رقم 27742 / 2012 مركز قويسنا (3602 / 2012 كلى شبين الكوم) ـ خطأ فى الإسناد وقصور فى التسبيب ـ تساند الأدلة ـ عدم جدية التحريات ـ بطلان القبض والتفتيش ـ قصور وإخلال بحق الدفاع ـ وجوب تحقيق دفاع المتهم ـ قصور فى التسبيب بعدم إثبات الإشتراك ـ قصور فى التسبيب وتناقض ـ قصور فى التسبيب وإخلال بحق الدفاع ـ الشفوية ـ قصور تحديد نوع السلاح بغير فحص فنى ـ وجوب سماع شهود الواقعة الذين طلب المتهم سماعهم ـ وجوب الإلمام بعناصر الدعوى ـ وجوب تحقيق الدفاع الذى يرمى لتكذيب شهود الإثبات .	495
10	إصدرات الأستاذ رجائى عطية .	549