مرافعة محامي المتهم في الدفع بارتكاب الجريمة بناً علي تحريض شرطي

الأساس الدستوري للدفع بارتكاب الجريمة بناء علي تحريض شرطي

كل مواطـن يقبضـ عليه أو يحبسـ أو تقيد حريته بـأي قيد تجب معاملته بما يحفـظ عليه كرامة الإنسان ، ولا يجوز إيذاؤه بدنيا أو معنويا ، كما لا يجوز حجزه أو حبسه فى غير الأماكن الخاضعة للقوانين الصادرة بتنظيم السجون.

وكل قـول يثبـت أنه صدر من مواطن تحت وطأة شيء ما تقدم أو التهديد بشيء منه يهدر ولا يعول عليه.

(المادة ٤٢ من الدستور)

الأساس القانوني للدفع بارتكاب الجريمة بناء علي تحريض شرطي

على مأموري الضبط القضائي ومرءوسيهم ورجال السلطة العامة أن يبرزوا ما يثبت شخصياتهم وصفاتهـم عنـد مباشرة أي عمـل أو إجراء منصوص عليـه قانوناً ، ولا يترتب علـى مخالفة هذا الواجب بطلان العمل أو الإجراء ، وذلك دون إخلال بتوقيع الجزاء التأديبي.

(المادة ٢٤ مكرر من قانون الإجراءات الجنائية)

يعد شريكا في الجريمة:

أولا :- كل مـن حرض على ارتـكاب الفعل المكون للجريمة إذا كان هذا الفعل قد وقع بناء على هذا التحريض.

ثانيا :- من اتفق مع غيره على ارتكاب الجريمة فوقعت بناء على هذا الاتفاق.

ثالثـا :- مـن أعطي للفاعـل أو الفاعلين سلاحـاً أو آلات أو أي شيء أخر ممـا استعمل في ارتكاب الجريمـة مـع علمه بهـا أو ساعدهم بأي طريقة أخري فـى الأعمال المجهـزة أو المسهلة أو المتممة لارتكابها.

(المادة ٤٠ من قانون العقوبات)

متي يعد مأمور الضبط محرضاً علي ارتكاب الجريمة ومتي لا يعد كذلك ...؟

إن مهمة مأمور الضبط بمقتضى المادة ٢١ من قانون الإجراءات الجنائية الكشف عن الجرائم والتوصل إلى معاقبة مرتكبيها، فكل إجراء يقوم به في هذا السبيل يعتبر صحيحا منتجا لأثره ما لم يتدخل بفعله فى خلق الجريمة أو التحريض على مقارفتها ، وطالما بقيت إرادة الجاني حره غير معدومة ، ولا تثريب على مأمور -الضبط أن يصطنع في تلك الحدود من الوسائل البارعة ما يسلس لمقصودة في الكشف عن الجريمة ولا يتصادم مع أخلاق الجماعة، لما كان ذلك وكان الثابت من مدونات الحكم المطعون فيه أنه نمى إلى الضابط من أحد المرشدين أن المتهم - وهو رجل كفيت البصر - يتجر فى الأفيون ويقوم بتوزيعه على العملاء في مكان عينه ، فأنتقل ثمة متظاهرا برغبته فى الشراء، فأخرج له المتهم ما معه من المخدر للتأكيد من جوده صنفه فألقى الضابط - عندئذ - القبض عليه ، فان ما فعله يكون إجراء مشروعا يصح أخذ المتهم بنتيجته متى اطمأنت المحكمة إلى حصوله ، لأن تظاهر مأمور الضبط برغبته فى الشراء ليس فيه خلق للجريمة أو تحريض عليها ، ومن ثم فان الحكم المطعون فله إذ أبطل الدليل المستمد بما كشف عنه المتهم طواعية من إحرازه ، يكون على غير سند من الواقع أو أساس من القانون ، مما يعيبه ويوجب نقضه .

(الطعن ٣١٠ لسنه ٣٨ ق-جلسة ١٩٦٨/١/١٥)

كما قضت محكمة النقض :::

من المقرر أنه لا تثريب على مأموري الضبط القضائي ومرءوسيهم فيما يقومون به من التحري عن الجرائم بقصد اكتشافها ولو اتخذوا في سبيل ذلك التخفي وانتحال الصفات حتى يأنس الجاني لهم ويأمن جانبهم ، فمسايرة رجال الضبط للجناة بقصد ضبط جريمة يقترفونها لا يجافى القانون ولا يعد تحريضا منهم للجناة ما دام أن إرادة هؤلاء تبقى حرة غير معدومة وما دام أنه لم يقع منهم تحريض على ارتكاب هذه الجريمة .

(الطعن ١٠٦٨ لسنة ٤٩ ق -جلسة ١٩٨٠/٢/٢٤)

منح المشرع موظفي الجمارك الذين أسبغت عليهم القوانين صفة الضبط القضائي فى أثناء قيامهم بتأدية وظائفهم حق تفتيش الأماكن والأشخاص والبضائع ووسائل النقل داخل الدائرة . الجمركية في حدود نطاق الرقابة الجمركية إذا ما قامت لديهم دواعي الشك في البضائع والأمتعة أو مظنة التهريب فيمن يوجدون بداخل تلك المناطق ولم يتطلب بالنسبة إلى الأشخاص توافر قيود الضبط والتفتيش المنظمة بقانون الإجراءات الجنائية بل يكفى أن يقوم لدى لموظف المنوط بالمراقبة . والتفتيش فى تلك المناطق حاله تنم عن شبهة في توافر التهريب الجمركي فيها في الحدود المعروف بها فى القانون حتى يثبت له حق الكشف عنها، أما ما يتخذه مأمور الضبط القضائي المخول حق التفتيش من إجراءات للكشف عن المخدر بمعرفة طبيب المستشفى فى موضع إخفائه من جسم المتهم فإنه لا يعدو أن يكون تعرضا للمتهم بالقدر الذي يبيحه التفتيش ذاته . كما أن قيام الطبيب في المستشفى بالخراج المخدر من الموضع الذي أخفاه فيه المتهم لا تأثير له على سلامة الإجراء إلى ذلك أن قيامه بهذا الإجراء إنما يجرى بوصفه خبيرا ولا يلزم فى القانون أن يكون الخبير من رجال الضبطية القضائية أو أن يباشر عمله فى مكان أمين أو تحت إشراف أحد.

(الطعن ٢٦٤ لسنة ٤٤ ق - جلسة ١٩٧٤/٤/٧)

لما كانت المادة ٢٣ من قانون الإجراءات الجنائية فضلا عن أنها منحت الضباط المعاملين بمصلحه الأمن العام وفى شعب البحث الجنائي بمديريات الأمن سلطة عامة وشاملة فى ضبط جميع الجرائم فإنها كذلك قد خولتهم هذه السلطة فى كافه أنحاء الجمهورية وكان اختصاص وكيل نيابة مخدرات القاهرة مصدر الإذن بالتفتيش يشمل التحقيق والتصرف في قضايا المخدرات التي تقع بدائرة محافظة القاهرة وقسم أول وثاني الجيزة طبقا لقرار وزير العدل الصادر في ١٨ فبراير سنة ١٩٥٨ بإنشاء نيابة مخدرات القاهرة . ولما كان الضابط المأذون بالتفتيش وتولى تنفيذ الإذن يعمل بإدارة البحث الجنائي بمديرية أمن القاهرة فان في تتبعه السيارة المأذون بتفتيشها من دائرة محافظة القاهرة إلى دائرة قسم الجيزة وقيامه بتفتيشها إنما كان يمارس اختصاصا أصيلا له نوعيا ومكانيا بوصفه من رجال الضبط القضائي بناء على إذن صادر له ممن يملكه

قانونـا ولم يجـاوز حـدود اختصاصه الذي ينبسط علـى كل أنحاء الجمهورية ومـن ثم يكون غير صحيح النعي ببطلان الإجراءات في هذا الصدد.

(الطعن ١١٢٤ لسنة ٤٢ ق - جلسة ١٩٧٢/١٢/٣)

مرافعة محامي المتهم في الدفع ببطلان القبض والتفتيش وما تلاهما من إجراءات لمخالفة قواعد تفتيش السيارات

المبادئ التي تحكم تفتيش السيارات

أولا : تفتيش السيارات الخاصة :

المبدأ الأول: حرمة السيارة الخاصة مستمدة من اتصالها بشخص صاحبها أو حائزها

وفي تقرير ذلك المبدأ قررت محكمة النقض ::: إن حرمة السيارة الخاصة مستمدة من اتصالها بشخص صاحبها أو حائزها ولما كان الحكم قد أثبت أن السيارة فى حيازة الطاعن وأنه قبيل الضبط كان يقودها وأوقفها قرب مسكنه وفتح حقيبتها وبدأ يستخرج بعض محتوياتها " جركن " ومن ثم يكون للطاعن صفة أصلية على السيارة هي حيازته لها وفى أن يوجه إليه الإذن في شأن تفتشيها ، وبهذا يكون الإذن قد صدر سليماً من ناحية القانون وجرى تنفيذه على الوجه الصحيح مما يجعل ما أسفر عنه التفتيش دليلاً يصح الإسناد إليه فى الإدانة .

(الطعن ٦٨٦ لسنة ٧٢ ق جلسة ١٤/ ٢/ ٢٠٠٤ - لم ينشر)

المبدأ الثاني: الإذن الصادر بتفتيش الشخص يجيز تفتيش السيارة الخاصة

وفي تقرير ذلك المبدأ قررت محكمة النقض ::: لما كان الطاعن - لا يجادل - فيما أورده الحكم المطعون فيه من أن النيابة العامة قد أصدرت - قبل ضبط الواقعة إذناً بضبطه وتفتيشه وتفتيش مسكنه لضبط ما يحوزه أو يحرزه من مواد مخدرة فى غير الأحوال المصرح بها قانوناً . وأن المخدرات المضبوطة قد عثر عليها بداخل السيارة الخاصة التي كان يستقلها وحده وبتفتيشها عند ضبطه وهو يترجل منها - فإن هذا التفتيش يكون قد تم صحيحاً منتجاً لآثاره يستوي في ذلك أن تكون هذه السيارة مملوكة للطاعن أو كان مجرد حائزاً لها وحده ، ولما هو مقرر من أن التفتيش المحظور هو الذي يقع على الأشخاص والمساكن بغير مبرر من القانون أما حرمة السيارة الخاصة

فهى مستمدة من اتصالها بشخص صاحبها أو حائزها ، فإذا ما صدر أمر النيابة العامة بتفتيش شخص المتهم فإنه يشمل بالضرورة ما يكون متصلاً به والسيارة الخاصة كذلك ومن ثم يكون منعي الطاعن في هذا الصدد على غير أساس .

(الطعن رقم ٨٣٧ لسنة ٧١ ق جلسة ٢٣/ ١/ ٢٠٠١)

كما قضت محكمة النقض في قيام الصلة بين تفتيش الشخص وتفتيش سيارته الخاصة ما يلي ::: لما كان التفتيش المحظور هو الذي يقع على الأشخاص والمساكن بغير مبرر من القانون ، أما السيارة الخاصة فإن حرمتها تستمد من اتصالها بشخص صاحبها أو حائزها ، فإذا ما صدر أمر النيابة العامة بتفتيش شخص المتهم فإنه يشمل بالضرورة ما يكون متصلاً به والسيارة الخاصة كذلك . فإن منعي الطاعن فى هذا الصدد يكون على غير سند. (الطعن رقم ٢٣٤٧ لسنة ٥٣ ق جلسة ١٩٨٣/١٢/٢١)

المبدأ الثالث ::: تسقط الحماية المقررة للسيارة الخاصة إذا تخلي عنها صاحبها

لا يجوز تفتيش السيارات الخاصة بالطرق العامة بغير إذن من سلطه التحقيق وفى غير أحوال التلبس إلا إذا كانت خالية وكان ظاهر الحال يشير إلى تخلى صاحبها عنها .

(الطعن ١٧٤٧ لسنة ٢٩ ق -جلسة ١٩٦٠/٤/٤)

المبادئ التي تحكم تفتيش السيارات

ثانياً : تفتيش السيارات غير الخاصة :

المبدأ الأول : لم يقرر المشرع حماية خاصة تحول دون تفتيش السيارات غير الخاصة

" سيارات الأجرة - سيارات النقل -

الأصل أن القيود الواردة على حق رجال الضبط القضائي فى القبض والتفتيش بالنسبة إلى

السيـارات إنما ينصرف إلى السيارات العامـة بالطرق العامة فتحول دون تفتيشها أو القبض على ركابها إلا في الأحوال الاستثنائية التي رسمها القانون طالما هي في حيازة أصحابها ، إلا أنه لما كان الثابت مما استظهره الحكم المطعون فيه - وله أصل في الأوراق - أن السيارة المضبوطة سيارة نقل ، فإن هذه الحماية تسقط عنها ، ومن ثم لا يقبل من الطاعن أن يتحدى ببطلان ضبطها وتفتيشها

(الطعن ٣٧٨٤ لسنة ٦٢ بجلسة ٦/ ٢/ ١٩٩٤)

القيود الواردة على حق رجل الضبط القضائي في إجراء القبض والتفتيش . امتدادها إلى السيارات الخاصـة بالطرق العامة طالما هي في حيازة أصحابهـا. على خلاف السيارات المعدة للإيجار التي يحق له إيقافها أثناء سيرها فى الطرق العامة للتحقق من علم مخالفه أحكام قانون المرور. تخلى أحد ركاب سيارة أجرة عن لفافة كان يضعها على فخديه عند إيقاف مأمور الضبط القضائي لها وهـو فـى حالة ارتباك وتبين أن تلك اللفافة تحوى مخدرا. كفايته سندا لقيام حالة التلبس بإحراز ذلك المخدر.

(الطعن ١١٠٥ لسنة ٤٥ ق - جلسة ١٩٧٥/١١/٣٠)

من المقرر أن التفتيش الذي يحرمه القانون على رجال الضبطية القضاء هو الذي يكون فى إجرائه اعتداء على الحرية الشخصية أو انتهاك لحرمة المسكن فيما عدا أحوال التلبس والأحوال الأخرى التي منحهم فيها القانون ، القبض والتفتيش بنصوص خاصة ، على أن القيود الواردة على حق رجل الضبـط القضائي في إجراء القبض والتفتيش بالنسبة إلى السيارات إنما تتصرف إلى السيارات الخاصة بالطرق العامة فتحول دون تفتيشها أو القبض على ركابها إلا فى الأحوال الاستثنائية التى رسمهـا القانون طالما هي فى حيازة أصحابها . أما بالنسبـة للسيارات المعدة للإيجار - كالسيارة التـي ضبـط بها المخدر - فإن من حـق مأموري الضبط القضائي إيقافهـا أثناء سيرها في الطرق العامة للتحقق من عدم مخالفة أحكام قانون المرور ، لما كان ذلك ، وكان الثابت فن مدونات الحكم المطعـون فيه نقلا عن أقـوال رئيس قسم مكافحة المخدرات أن ضبط هـذا الأخير للجوهر المخدر كان بعد تخلى المطعون ضده عن اللفافة التى كان يضعها على فخذيه أثناء ركوب السيارة - والتي

التقطهـا رئيـس القسم وتبين من فضه لها أنهـا تحرز جوهرا مخدرا - وكان ذلـك أثر مشاهدته لرجـال القسـم عند فتح بـاب السيارة ارتباكه ولم يكـن نتيجة سعى الضابـط للبحث عن جريمة إحـراز المخـدر ، وان أمر ضبط هذه الجريمة إنما جاء عرضا ونتيجة لما اقتضاه البحث بين ركاب السيـارة عن الشخص في قانـون بتفتيشه مما جعل الضابط حيال جريمة متلبس بها ، فإن الحكم المطعون فيه إذ التفت عن هذا النظر وقضى ببطلان القبض والتفتيش ، يكون قد اخطأ فى تطبيق القانـون بمـا يستوجب نقضـه . ولما كان هذا الخطأ قـد حجب المحكمة عن نظـر موضوع الدعوى وتقدير أدلتها فإنه يتعين أن يكون مع النقض الإحالة .

(الطعن ١١٠٥ لسنة ٤٥ بجلسة ١٩٧٥/١١/٣٠)

مـن المقرر أن التفتيش المحظور هو الذي يقع على الأشخاص والمسكـن بغير مبرر من القانون أما حرمـة السيـارة الخاصة فهي مستمدة من اتصالها بشخص صاحبهـا أو حائزها، فإذا صدر أمر النيابـة العامة بتفتيش شخص المتهم فإنـه يشمل بالضرورة ما يكون متصلا به والسيارة الخاصة كذلك ويكون منعي الطاعن ببطلان تفتيشها على غير أساس .

(الطعن ٣٧٨ لسنة ٤٤ ق - جلسة ١٩٧٤/٤/٢٨)

التفتيش المحظور هو الذي يقع على الأشخاص والمسكن بغير مبرر من القانون ، أما حرمة السيارة الخاصة فمستمدة من اتصالها بشخص صاحبها أو حائزها ، وإذن فما دام هناك أمر من النيابة العامة بتفتيش شخص المتهم فانه يشمل بالضرورة ما يكون متصلا به والسيارة الخاصة كذلك .

(الطعن ٩٦٠ لسنة ٣٩ ق -جلسة ١٩٦٩/٦/٣٠)

السيـارات المعدة للإيجـار فإن من حق مأموري الضبط القضائـي إيقافها أثناء سيرها في الطرق العامة للتحقق من عدم مخالفه أحكام المرور.

من المقرر أن التفتيش الذي يحرمه القانون على رجال الضبطية القضائية هو الذي يكون في إجرائه اعتداء على الحرية الشخصية أو انتهاك لحرمة المسكن فيما عدا أحوال التلبس والأحوال الأخرى

التـي منحهـم فيها القانـون حق القبض والتفتيش بنصوص خاصة . على أن القيـود الواردة على حـق رجال الضبط القضائـي في إجراء القبض والتفتيش بالنسبة إلى السيارات إنما ينصرف إلى السيارات الخاصة فتحول دون تفتيشها أو القبض على ركابها إلا في الأحوال الاستثنائية التي رسمها القانـون طالما هي في حيازة أصحابها، أما بالنسبـة للسيارات المعدة للإيجار فإن من حق مأموري الضبط القضائي إيقافها أثناء سيرها في الطرق العامة للتحقق من عدم مخالفه أحكام المرور. ولما كانـت المحكمـة فد اطمأنت إلى أقوال ضابط المرور وأخذت بما قرره من أن ضبط المخدر إنما وقع أثناء محاولة مشروعة عن حمولة السيارة ولم يكن نتيجة سعى من جانبه للبحث عن جريمة إحراز المخـدر وأن أمر ضبط هـذه الجريمة إنما جاء عرضا ونتيجة لما اقتضـاه أمر البحث عن الحمولة المخالفـة ممـا جعله حيـال جريمة متلبس بهـا ، فان الحكم يكون قـد أصاب فيما انتهـى إليه من رفض الدفع ببطلان الضبط والتفتيش ويكون النعي على الحكم في هذا الخصوص في غير محله .

(الطعن ١٠١٧ لسنة ٣٦ ق - جلسة ١٩٦٦/١/١٠/١٧)

المبـدأ الثـاني ::: حق مأمـوري الضبط القضائي في إيقـاف السيارات العامـة للتثبت من الالتزام بالقوانين واللوائح .

مجـرد إيقاف مأمـور الضبط القضائي لسياره معـدة للإيجار وهى سائـرة في طريق عام بقصد مراقبـة تنفيذ القوانين واللوائح في شأنها أو اتخاذ إجراءات التحري للبحث عن مرتكبي الجرائم في دائـرة اختصاصـه لا ينطوى على تعرض لحرية الركاب الشخصيـة ولا يمكن أن يعتبر في ذاته قبضا في صحيح القانون .

(الطعن ١ ٧٦ السنة ٣٥ ق - جلسة ١٩٦٦/١/٣)

إن القيود الواردة على التفتيش تنصرف إلى السيارات الخاصة بالطرق العامة فتحول دون تفتيشها إلا في الأحوال الاستثنائية التي رسمها القانون ، طالما هي في حيازة أصحابها ، فإذا ما كانت خاليه وكان ظاهر الحال يشير إلى تخلى صاحبها عنها سقطت عنها هذه الحماية وجاز تفتيشها.

(الطعن ٦٢٦ لسنة ٣٢ ق - جلسة ١٩٦٣/١٢/٢٣)

مرافعة محامي المتهم في الدفع ببطلان القبض والتفتيش وما تلاهما من إجراءات لمخالفة قواعد الضبط والتحريز

الدفوع الخاصة بإجراءات تحريز المخدرات المضبوطة ووزنها

إجـراءات التحريز مخدرات إجراءات تنظيمية لا بطلان على مخالفتها العبرة باطمئنان المحكمة إلى صحـة الدليل و يرجع الأمر فى شأن تحريز المضبوطـات المتعلقة بالجريمة إلى تقدير محكمه الموضوع .

وفي ذلـك قضـت محكمة النقض ::: من المقرر أن إجـراءات التحريز إنما قصد بها لتنظيم العمل للمحافظـة علـى الدليل خشية توهينه . ولم يرتب القانون علـى مخالفتها بطلانا ما بل ترك الأمر فى ذلك إلى اطمئنان المحكمة إلى سلامة الدليل وأن الإحراز المضبوطة لم تصل إليها يد العبث .

(الطعن ٧٨٩ لسنة ٣٩ ق - جلسة ١٩٦٩/١٠/٦)

الدفع باختلاف وزن المخدر المضبوط عن الثابت بمحضر التحليل بالمعمل الكيماوي

الخـلاف في وزن المضبوطـات بين ما أثبت في محضر التحقيق ومـا ورد فى تقرير التحليل يقتضي من قضاء الإحالة أن يجرى فى شأنه تحقيقا يستجلى حقيقة الأمر فيه إلى أن ينتهي إلى القول بأن المضبوطات ليست هي التي أرسلت التحليل .

(الطعن ١١٧ السنة ٣٦ ق - جلسة ١٩٦٦/٣/٢١)

إثارة الأستاذ المحامي للدفع باختلاف وزن المخدر المضبوط عما تم تحليله

ومـن حيث أن الثابت مـن محضر جلسة المحكمة أن المدافع عن الطاعن أثـار دفاعا مؤداه أن وزن المضبوطـات ثلاثـة جرامات بينما وزن ما تم تحليلـه في المعامل الكيماوية جـرام ونصف . لما كان ذلـك ، وكان البـين من المفردات المضمومة أن وزن المخدر المضبوط ثلاثة جرامات وفقا للثابت فى محضـر تحقيق النيابـة ومحضر الضبط بينما الثابت فى تقرير المعامـل الكيماوية أن وزن المخدر

جرام ونصف ، وكان الفرق بين وزن المخدر عند ضبطه ووزنه عند تحليله ملحوظا، فإن ما دفع به الطاعن عن دلاله هذا الفارق البين على الشك فى التهمة إنما هو دفاع يشهد له الواقع ويسانده وكان يتعين على المحكمة أن تحقق هذا الدفاع الجوهري في صورة الدعوى بلوغا إلى غاية الأمر فيه أو ترد عليه بما ينفيه ، أما وقد سكتت وأغفلت الرد عليه فإن حكمها يكون مشوبا بالقصور مما يوجب نقضه الإعادة .

(الطعن ٤٥٤٠ لسنة ٥٨ ق - جلسة ١٩٨٨/١٢/٧)

ومن حيث أن الحكم المطعون فيه عرض لما أثاره الطاعن في وجه الطعن بقوله وفى خصوص عدم نسبة المخدر إليه نظرا لاختلاف وزن المخدر المضبوط عنه بمحضر التحليل فمردود عليه بأن الثابت بشهادة الوزن أنها وزنت بما تحوى من قماش فى حين أن وزن المخدر فى المعمل الكيماوي كان قائما، لما كان ذلك ، وكان الثابت من المفردات المنضمة، أن المخدر وزن عند ضبطه فبلغ ٧,٥ جراما بما فى ذلك القماش المغلف به ، بحسب الثابت من شهادة الوزن الصادرة من صيدلية . . . . . ، ببنما الثابت فى تقرير المعامل الكيماوية أن زنته قائما٥٩٥ جراما، وكان لمحكمة الموضوع السلطة المطلقة فى تقدير سلامة إجراءات التحريز بشرط أن يكون تقديرها مبنيا على استدلال سائغ ، وكان ما أورده الحكم من أن وزن المخدر الثابت بشهادة الوزن كان بما يحوى من قماش " فى حين أن وزنه فى المعمل الكيماوي كان قائما لا يكفى فى جملته لأن يستخلص منه أن حرز المخدر المضبوط هو بعينه الحرز الذي أرسل للمعمل الكيماوي لتحليل محتوياته لاختلاف وزنيهما اختلافا بينا مع أن وزن المخدر فى كلتا الحالتين كان بالقماش المغلف به أي قائما لا يكفى في تبرير ما قاله الحكم على الوجه بادى الذكر، مما كان يقتضي تحقيقا من جانب المحكمة تستجلى به حقيقة الأمر، فإن الحكم المطعون فيه يكون معيبا بما يوجب نقضه والإحالة بغير حاجة إلى بحث باقي أوجه الطعن .

(الطعن ٨٨٧٥ لسنة ٦٠ ق - جلسة ١٩٩١/٩/٢٥)

التقرير الاستشاري ومدي التزام المحكمة بالأخذ بما ورد به

لما كان الحكم المطعون فيه قد عرض لما أثاره الطاعن من دفاع حول كنه المادة المضبوطة والتقرير الاستشـاري المقـدم منه وطلب استدعاء المحلـل الكيماوي لمناقشته وأطرحه فـى قوله : وحيث أنه عـن التقريـر الاستشاري المقدم من الحاضـر عن المتهم - الطاعن - فالمحكمـة تطرحه جانبا إذ أنـه غير مؤرخ ولم يكن معاصرا لواقعة الضبط فى ١٩٨٠/٥/٣، إذ قدم متأخرا بالجلسة الأخيرة بعـد واقعة الضبط بخمس سنوات كما أنه لم يتناول جميع المضبوطات إذ اقتصر على المضبوطات التي بالحديقة دون باقي المضبوطات بالمنزل وبعد أن جاء تقرير المعامل الكيماوية بمصلحة الطب الشرعـي قاطعا وجازما بأن المضبوطات هى لنبـات وبنور الخشخاش والذي يستخرج منه الأفيون المحـرم قانونا كمـا أن النتائج الثابتة التى انتهى إليها التقرير فـى نهايته لم قطع بأن المضبوطات ليسـت مـواد مخدرة وأن المتهم لم يقـم بزراعتها فى حديقة وحيازتها بمنزله بـل أقر التقرير فى النتيجـة الثابتة فيـه أن المضبوطات هى لثمار الخشخاش وإن لم تكـن نتيجة زراعة العام الذي تم الضبط فه كما لم يتعرض التقرير لكل نوع من الأنواع المضبوطة، لما كان ذلك ، وكان من المقرر أن تقدير أراء الخبراء و الفصل فيما يوجه إليها من اعتراضات مرجعه ألى محكمة الموضوع التى لها كامل الحرية فى تقدير القوة التدليلية لتقرير الخبير المقدم إليها شأنه فى ذلك شأن سائر الأدلة، فلهـا الأخذ بمـا تطمئن إليه منها والالتفات عما عداه ، كما أن للمحكمة الالتفات عن طلب مناقش الخبير ما دامت الواقعة قد وضحت لديها ولم تر من جانبها حاجة إلى ذلك ، لما كان ذلك ، وكانت المحكمـة فد اطمأنت فى حدود سلطتها الموضوعية إلى ما تضنه تقرير المعامل الكيماوية بمصلحة الطـب الشرعي والذي تضمن أن البـزور والثمرات والشجيرات المضبوطـة هى لنبات الخشخاش الـذى يستخرج منـه الأفيون واطرحت فى حـدود سلطتهـا التقديرية التقريـر الاستشاري وطلب الطاعـن مناقشـة خبير المعمل الكيمـاوي، وكان ما سوقه الطاعن من مطاعـن على تقرير المعامل الكيماويـة ومنازعته فى كنه المادة المضبوطة ينحل إلى جدل موضوعي فى تقدير قيمة الدليل مما تستقل به محكمة الموضوع ولا تجوز إثارته أمام محكمة النقض ومن ثم فان الطعن على الحكم فى هذا الخصوص لا يكون له محل .

(الطعن ٥٥٣٠ لسنة٥٥ ق - جلسة ١٩٨٦/١/٢٧)

الدفع ببطلان إجراءات وزن المخدر المضبوط

لما كان البين من الرجوع إلى محضر جلسة المحكمة والحكم أن الطاعن لم يدفع ببطلان إجراءات وزن المخدر على الأساس الذي يتحدث عنه بوجه طعنه لعدم حلف الصائغ الذي قام بالوزن أليمين القانونيـة و إجـراء الوزن في غيبته إذ أقتصـر على النعي بطلان إجراءات الـوزن والتحريز لعدم حلـف القائـم بالتحريز لا الوزن اليمـين القانونية، ومن ثم فانه لا يقبل منـه إثارة هذا النعي على الأساس الوارد بوجه طعنه لأول مرة أمام محكمه النقض، ومع ذلك فإن ما يثيره الطاعن فى هذا الخصوص لا يجديـه ذلك بأن البين من مطالعة الحكم المطعون فيه أن المحكمة لم تعول فى ثبوت الواقعة على ثمة دليل مستمد من عملية الوزن مثار هذا النعى .

(الطعن ٤٤١٩ لسنة٥٥ ق - جلسة ١٩٨٦/١/٢)

الدفع ببطلان إجراءات وزن المخدر لعدم حلف الوازن اليمين القانونية :

لئـن كان القانون قـد أوجب على الخبراء أن يحلفـوا يميناً أمام سلطة التحقيـق إلا أنه من المقرر أن عضـو النيابة بوصف كونـه صاحب الحق فى إجراء التحقيق ورئيس الضبطية القضائية وكانت المـادة ٢٩ من قانون الإجراءات الجنائية تجيز لمأموري الضبـط القضائي أثناء جمع الاستدلالات أن يستعينوا بأهل الخبرة وأن يطلبوا رأيهم شفاهه أو كتابة بغير حلف يمين فإنه ليس ثمة ما يمنع من الأخذ بشهادة الوزن على إنها ورقة من أوراق الاستدلال فى الدعوى المقدمة للمحكمة وعنصراً من عناصرها ما دامت مطروحة على بساط البحث وتبادلها الدفاع بالمناقشة .

(الطعن ٢٣٥٨ لسنة ٥٤ ق جلسة ٢٤/ ١/١٩٨٥)

لما كان يبين من مطالعة محضر جلسة المحكمة أن المدافع عن الطاعن دفع ببطلان إجراءات الوزن بقالـة " أن ثمـة انفصال فى الدليل ، بوزن المخدرات المضبوطـة، دون أن يوضح مفهوم هذا الدفع أو يطلب اتخاذ إجراء معين فى هذا الخصوص فانه لا على الحكم إن هو التفت عن الرد على دفع لم تحدد مراميه والذي لا يعدو فى حقيقته أن يكون تعييبا للإجراءات السابقة على المحكمة بما لا يصلح سببا للنعى على الحكم .

(الطعن ٧٩٨ لسنة٥٥ ق - جلسة ١٩٨٥/٦/٢)

من المقرر أن إجراءات التحريز إنما قصد بها تنظيم العمل للمحافظة على الدليل خشية توهينه ، ولم يرتب القانون على مخالفتها بطلانا ، بل ترك الأمر فى ذلك إلى اطمئنان المحكمة إلى صحة الدليل ،وكان الحكم المطعون فيه قد عرض للدفع المبدى من الطاعن ببطلان إجراءات التحريز ، ورد عليه بما لا يخرج عن هذا النظر، فإن منعى الطاعن فى هذا الشأن يكون غير قويم .

(الطعن ٦٧٤ لسنة ٥٤ ق - جلسة ١٩٨٤/١١/٦)

وحيث أن الحكم المطعون فيه بين واقعة الدعوى بما تتوافر به كافة العناصر القانونية للجريمة التي دان الطاعن بها وأورد على ثبوتها فى حقه أدلة سائغة من شأنها ان تؤدى إلى ما رتبه عليها، ولم يجادل الطاعن فى أن لها معينها الصحيح من الأوراق . لما كان ذلك وكان الحكم قد عرض لدفاع الطاعن بشأن اختلاف ما رصدته النيابة عن وزن المخدر مع ما أثبت بمحضر التحليل واطرحه فى قوله : بأنه لا توجد بالأوراق ما دلل على أن المخدر قد نقص أو امتدت إليه يد العبث وأن الاختلاف فى الوزن ليس بالجسامة التى تؤثر فى صحة إجراءات التحريز والمحكمة تطمئن إلى أن المخدر المرسل من النيابة بعد فض الحرز هو الذي تم تحليله . وكان قضاء هذه المحكمة قد استقر على أنه متى كانت المحكمة قد اطمأنت إلى أن المضبوطات هي بذاتها التي أرسلت للتحليل وصار تحليلها، فلا تثريب عليها إن هى قضت فى الدعوى بناء على ذلك ، وإذ كان ما أورده الحكم فيما تقدم كافيا وسائغا فى اطراح دفاع الطاعن فى هذا الخصوص فإن المنازعة في ذلك لا تعدو أن تكون جدلا فى تقدير الدليل المستمد من أقوال الشهود وفى عملية التحليل التى أفصحت محكمه الموضوع عن اطمئنانها إليها فلا يجوز مجادلتها أو مصادرتها فى عقيدتها فى تقدير الدليل وهو من إطلاقاتها.

(الطعن ٥٦٢٧ لسنة ٥٣ ق - جلسة ١٩٨٤/١/١٠)

متى كانت المحكمة قد اطمأنت إلى أن العينة المضبوطة هى التي أرسلت للتحليل وصار تحليلها واطمأنت كذلك إلى النتيجة التي أنتهي إليها التحليل - كما هو الحال فى الدعوى المطروحة - فلا

تثريب عليها إذ هى قضت فى الدعوى بناء على ذلك ولا جناح عليها إن هي التفتت عن الرد على دفاع الطاعن فى هذا الشأن ما دام أنه ظاهر البطلان وبعيد عن محجة الصواب .

(الطعن ١٧٤٣ لسنة ٥٠ ق - جلسة ١٩٨١/١١/١٦)

قضاء محكمة النقض قد استقر على أن إجراءات تحريز المضبوطان وفقا لما نصت عليه المادة ٥٢ وما بعدها من قانون الإجراءات الجنائية لا يترتب على مخالفتها أى بطلان وترك الأمر فى ذلك إلى اطمئنان المحكمة إلى صحة الدليل وأن الإحراز المضبوطة لم يصل إليها العبث ، وكان الحكم قد أورد أنه : " فيما يتعلق بالدفع ببطلان إجراءات التحريز بمقولة أن المواد المخدرة ظلت فى أيدى رجال الشرطة حوالى عشرون ساعة ... . فأن الثابت من الأوراق أن وكيل النيابة قام بإغلاق الصناديق التى تحتوى على المواد المخدرة فى الساعة الرابعة من صباح يوم ١٩٧٧/٨/١٨ بعد الانتهاء من التحقيق ثم أثبت بمحضره فى العاشرة من صباح ذلك اليوم بسراي النيابة ورود الصناديق وأنه قام بفتحها حيث كانت محرزة وفك الأختام التى عليها ثم أعاد تحريزها بعد وزنها ، وفضلا عن ذلك فإن تواجد المضبوطات مع . رجال مكتب المخدرات حتى تسليمها للنيابة إجراء طبيعي لأنهم هم الذين قاموا بضبط الواقعة وضبط المواد المخدرة وهذا يستلزم تحفظهم على المضبوطات حتى تسليمها إلى النيابة ولا غبار على مثل هذا الإجراء وعلاوة على كل ذلك فإن إجراءات التحريز ما هى إلا إجراءات تنظيمية لا يترتب على مخالفتها أي بطلان ويكون الدفع المذكور على غير سند خليقا برفضه " فإن النعي بقصور الحكم في هذا الخصوص لا يكون له محل .

(الطعن ١٧٣٤ لسنة ٥٠ق - جلسة ١٩٨١/١١/٢٦)

الدفع بمغايرة المخدر المضبوط عن المخدر الذي أرسل للتحليل .

إذ كان البين من محاضر جلسات المحكمة أن المدافع عن الطاعن لم يتمسك بما قاله فى طعنه بمغايرة المخدر المضبوط عن ذلك الذى تم تحليله لا اختلاف أوصاف لفافاته ووزنه ولم يبد طلبا بشأنه وهو دفاع موضوعي - أيضا - لا يثار لأول مرة أمام محكمه النقض ولا يقدح فى ذلك أن

يكـون الدفاع عن الطاعن قد ضمن مرافعتـه نعيا على مسلك الشاهد بأن من المحتمل أن يكون قد أضـاف إلى المخدر المضبوط مقـدار نصف جرام لان وزن المخدر عند ضبطـه بلغ سبعة جرامات ونصـف وعنـد تحليله ثمانية جرامـات ، إذ هو قول مرسل على إطلاقـه لا يحمل على التشكيك في مغايـرة مـا ضبط من مخدر لما تم تحليله وينحل في حقيقته إلى جدل في تقدير الدليل المستمد من أقول شاهد الإثبات ولا على المحكمة إن هى التفتت عن الرد إليه .

(الطعن ١٦٧٤ لسنة ٥٥ ق - جلسة ١٩٨١/٢/١)

إن قضاء محكمة النقض قد استقر على انه متى كانت المحكمة قد اطمأنت ألى أن العينة المضبوطة هـي التي أرسلت للتحليل وصار تحليلها واطمأنت كذلـك إلى النتيجة التي أنتهي إليها التحليل فلا تثريب عليها إن هي قضت فى الدعوى بناء على ذلك .

(الطعن ١٢٩٢ لسنة ٤٧ ق - جلسة ١٩٧٨/٥/١٥)

عدم تحريز جيب سترة المطعون ضده الذي ضبط به مخدر الحشيش لا يؤدى فى الاستدلال السليم إلى إطـراح أقـول الشاهد، ذلك أن وجود مخدر غير مغلف داخل جيب سترة المطعون ضده لا يلزم عنه بالضرورة تخلف آثار منه بهذا الجيب .

(الطعن ٥٦٢ لسنة ٤٧ ق - جلسة ١٩٧٧/١٠/١٦)

مرافعة محامي المتهم في الدفع بالإخلال بحق المتهم في الدفاع

الأساس الدستوري للدفع بالإخلال بحق المتهم في الدفاع .

التقاضي حق مصون ومكفول للناس كافة ، ولكل مواطن حق الالتجاء إلى قاضيه الطبيعي ، وتكفل الدولة تقريب جهات القضاء من المتقاضين وسرعة الفصل فى القضايا.

ويحظر النص في القوانين على تحصين أي عمل أو قرار إداري من رقابة القضاء.

(المادة ٦٧ من الدستور)

حق الدفاع أصالة أو بالوكالة أو بالوكالة مكفول ويكفل القانون لغير القادرين مالياً وسائل الالتجاء إلى القضاء والدفاع عن حقوقهم.

(المادة ٦٨ من الدستور)

الأساس القانوني للدفع بالإخلال بحق المتهم في الدفاع .

في غير حالة التلبس وحالة السرعة بسبب الخوف من ضياع الأدلة ، لا يجوز للمحقق في الجنايات أن يستجوب المتهم أو يواجهه بغيره من المتهمين أو الشهود إلا بعد دعوة محاميه للحضور إن وجد.

وعلى المتهم أن يعلن اسم محاميه بتقرير يكتب في قلم كتاب المحكمة أو إلى مأمور السجن ، كما يجوز لمحاميه أن يتولى هذا الإقرار أو الإعلان.

ولا يجوز للمحامي الكلام إلا إذا أذن له القاضي ، وإذا لم يأذن له وجب إثبات ذلك فى المحضر.

(المادة ١٢٤ من قانون الإجراءات الجنائية)

يجب السماح للمحامي بالاطلاع على التحقيق فى اليوم السابق على الاستجواب أو المواجهة ما لم يقرر القاضي غير ذلك.

وفى جميع الأحوال لا يجوز الفصل بين المتهم ومحاميه الحاضر معه أثناء التحقيق.

(المادة ١٢٥ من قانون الإجراءات الجنائية)

كيف تخل المحكمة بحق المتهم في الدفاع

الحالة الأولي للإخلال بحق المتهم في الدفاع : إذا حدد محامي المتهم طلباته ودفوعة بصيغة واضحة محددة مصمم عليها وكان من شأن هذه الدفوع والطلبات تغيير وجه الرأي في القضية ولم تستجيب المحكمة ولم تعلل سبب رفض الدفع أو الطلب.

إن حضور المحامي ليس تتمة إجراءات وإنما ممارسة لأحد لأهم حقوق المتهم وهو حقه في الدفاع عن نفسه . هذا الحق ذي الأصل الدستوري والرعاية القانونية ، ولكن حضور المحامي - كدفاع - لا يخوله ممارسه هذا الدور إلا إذا التزم أصول الحضور القانوني الصحيح ، وفي هذا المجال يهمنا التركيز علي التزام محامي المتهم - وكذا محامي المجني عليه أو المدعي بالحقوق المدنية - بالطريقة الصحيحة لإبداء الدفوع والطلبات فيجب أن تكون هذه الدفوع والطلبات :

١- واضحة اللفظ والمعني دالة بطريقة مباشرة علي المطلوب منها .

٢- أن تكون متعلقة بالدعوى ، ويقصد بتعلق الدفع أو الطلب بالدعوى أن تكون مؤثرة في مجري الدعوى إذا ما استجابت لها المحكمة .

٣- أن تبدي في التوقيت المحدد لها قانوناً . فالثابت أن الدفوع الإجرائية يجب أن تبدى قبل التطرق الي الموضوع وإلا سقط الحق في إبدائها .

وفي ذلك قضت محكمة النقض :

إذا كان يبين من محضر جلسة المحاكمة أن المدافع عن الطاعن أستهل مرافعته طالباً البراءة تأسيساً على ما مفاده أنه يتعين عدم الاعتداد بما يصل من معلومات عن المصدر السري الذي يهدف دائماً إلى الوشاية ، فهي كما تحتمل الصدق فإنها تحتمل الكذب أيضاً ثم أستصدر إلى دفاعه الموضوعي وختم مرافعته - على ما جاء بذلك المحضر - بالدفع ببطلان القبض والتفتيش

لعـدم جديـة التحريات فإن المستفاد من سيـاق ما سلف أن هذا الدفع هـو في حقيقته دفع بطلان الإذن الصـادر مـن النيابة العامة بتفتيش الطاعن لعدم جدية التحريات التي بنى عليها ، ولا يغير مـن تلك الحقيقـة ورود عبارته على النحو الذي وردت به بمحضـر الجلسة إذ العبرة فى مثل هذا الدفع هي بمدلوله لا بلفظه ، ما دام ذلك المدلول واضحاً لا لبس فيه .

□ الطعن ٥٥٩ لسنة ٧٢ ق جلسة ٣/ ٢٠٠٢/٥□

الدفع ببطلان كافة الإجراءات التي أتبعت مع المتهم : خطأ

إبداء الدفع أو الطلب في عبارة مرسلة مجهلة لا يجعله جدياً تلتزم المحكمة بالرد عليه.

لما كان ما ورد بمحضر الجلسة على لسان المدافع عن الطاعن من أنه يدفع ببطلان كافة الإجراءات التـي أتبعت مـع الطاعن فقد سبق في عبـارة مرسلة مجهلة مما لا يعد دفعاً جديـاً تلتزم المحكمة بالرد عليه ، ومن ثم فإن ما يثيره الطاعن في هذا الصدد لا يكون مقبولاً .

□ الطعن ٢٣٥٢ لسنة ٧١ ق جلسة ٤/ ٢٠٠١/١ □

وفي تأكيد ما سبق قضت محكمة النقض أيضاً :

إذا كان لا يبـين مـن الإطلاع على محاضـر جلسات المحاكمـة أن الطاعن أو المدافـع عنه قد أثار أي منهمـا دفعاً ببطـلان التفتيش ، بل إن كل مل قاله المدافع عنـه في هذا الخصوص " والتصوير الصحيـح أن القـوة نزلـت في السويقة وأخـذت تفتش في خلـق الله تفتيشاً باطـلاً بالطبع ثم كان الحشيش مـن نصيب هذا المتهم التعسـ " الأمر الذي لا يعدو القول المرسـل على إطلاقه دون أن يحمـل علـى الدفع الصريح ببطلان التفتيش ، أو أن يشتمل على بيان ما يرمى إليه منه - إذا كان ذلـك ، فإن ما يثيره الطاعن من نعى على الحكـم لالتفاته عن الرد على الدفع ببطلان التفتيش لا يكون له محل .

□ الطعن ٧١٣٠ لسنة ٦٩ ق جلسة ١٩٩٩/٣/٩ □

النعـي على مسلك محرر المحضـر في جمع المعلومات والتحريات - مجـرد التعيب - قول مرسل لا

يحمـل على الدفع الصريح ببطلان إذن التفتيش الـذي يجب إبداؤه في عبارة صريحة تشتمل على بيان المراد منه.

لما كان يبين من محضر جلسة المحاكمة أن الطاعن لم يدفع ببطلان إذن التفتيش ، وكان هذا الدفع من الدفوع القانونية المختلطة بالواقع التي لا تجوز إثارتها لأول مرة أمام محكمة النقض ما لم تكن مدونـات الحكـم تحمل مقوماته لأنـه يقتضي تحقيقاً تنأى عنه وظيفة هـذه المحكمة ، ولا يقدح في ذلـك أن يكون الدفاع عن الطاعن قد ضمن مرافعته نعيـاً على مسلك الشاهد في استقاء تحرياته ولهفته في استصدار إذن التفتيش وصدوره بناء على ذلك ، إذ هو قول مرسل على إطلاقه لا يحمل علـى الدفع الصريح ببطـلان إذن التفتيش الذي يجب إبداؤه في عبـارة صريحة تشتمل على بيان المراد منه .

□ الطعن ١٢٩٢ لسنة ٤٧ ق جلسة ١٥/ ١٩٧٨/٥ □

الحالـة الثانيـة للإخلال بحق المتهـم في الدفـاع: إذا سمحت المحكمة لمحامي واحـد بالدفاع عن متهمين أو عدة متهمين تتعارض دفوعهم وأوجه دفاعهم الموضوعي .

إن الدفـع بالإخـلال بحق المتهـم في الدفاع يعنـي أن المحكمة لم تخول دفاع المتهـم الفرصة كاملة لإثبات براءة المتهم وبالأدنى تحديد النطاق الصحيح لمسئوليته . هذا المعني هو المقصود المباشر أو الفوري لحق الدفاع .وعلي جانب أخر أكثر أهمية يجب أن يكون لكل متهم دفاعه الخاص – محامي خاص – إذا ما كان دفاع أحدهما يستوجب مسئولية الأخر ، ففي هذه الحالة – حالة تعارض خطط الدفـاع – يجـب أن يكون لكل متهم محام خاص به ، لذا إذا سمحت المحكمة لمحامي واحد بالدفاع عن أكثر من متهم بين مصالحهم تعارض كان ذلك إضراراً بصالح الموكل .

وتطبيق ذلك وكما أفصحت محكمة النقض :

إن إسنـاد تهمة إحـراز جوهر المخدر المضبوط إلى الطاعنة وتهمة حيـازة ذات المخدر إلى زوجها يقـوم به التعارض الـذي قد يقضى أن يكون لأحدهما دفاع يلزم عنه عدم صحة دفاع الآخر بحيث

يتعذر على محام واحد أن يتولى الدفاع عنهما معا مما كان يستلزم فصل دفاع كل منهما عن الآخر حتى تتوافر لمحاميه الحرية الكاملة في الدفاع في نطاق مصلحته الخاصة دون غيرها. ومتى كانت المحكمة لم تلتفت إلى ذلك وسمحت لمحام واحد بالمرافعة عن كليهما مع قيام هذا التعارض فإنها بذلك تكون قد أخلت بحق الدفاع ، مما يعيب الحكم ويستوجب نقضه .

(الطعن ١٨٨٥٤ لسنة ٧١ ق -جلسة ٢٠٠١/٤/١٧)

الحالة الثالثة للإخلال بحق المتهم في الدفاع: إذا رفضت المحكمة طلباً من شأن الاستجابة إليه تغير وجه الرأي في الدعوى .

وفي ذلك قضت محكمة النقض بخصوص طلب محامي المتهم لإجراء معاينة :

لما كان البين من محضر جلسة المحكمة أن الطاعن لم يطلب إجراء معاينة لمكان الضبط بل عيب النيابة إذ أغفلتها ، فإنه لا يكون له أن ينعى على المحكمة قعودها عن إجراء تحقيق لم يطلبه ، فضلاً عما هو مقرر من أنه متى كان طلب المعاينة لا يتجه إلى نفى الفعل المكون للجريمة ولا إلى استحالة حصول الواقعة كما رواها الشهود فانه يعتبر - كما هو الشأن في الدعوى المطروحة بعد أن أثبت الحكم ضبط الطاعن محرزا المخدر بمحبسه - دفاعا موضوعيا لا تلتزم المحكمة بإجابته ولا بالرد عليه .

(الطعن رقم ٦٤٢٥ لسنة ٥٣ ق - جلسة ١٩٨٤/٢/٢٩)

شروط التزام المحكمة بالاستجابة إلى طلب الدفاع بإجراء معاينة - أو أي طلب أخر .

أولا ::: أن يتجه الطلب إلى نفى الفعل المكون للجريمة لا إلى استحالة حصول الواقعة فإذا كان مقصودا بالطلب إثارة الشبهة في الدليل الذي اطمأنت إليه المحكمة فان مثل هذا الطلب يعتبر دفاعا موضوعياً لا تلتزم المحكمة بإجابته ولا يستلزم منها ردا صريحا.

ثانياً ::: أن يبدي الطلب في صياغة واضحة محددة دالة علي المقصود منها وأن يصمم الدفاع

عليها ، ويكون تصميم الدفاع علي تنفيذ الطلب أساسا لعدم السير في إجراءات الدفاع حتى تنفيذ المطلوب ، وأن يكون حال استكمال المرافعة طلباً أساسياً يصر الدفاع عليه .

وفي بيان هذه الشروط وضرورة توافرها قضت محكمة النقض

مـن المقرر أن طلـب المعاينة الذي لا يتجه إلى نفى الفعل المكون للجريمـة ولا إلى استحالة حصول الواقعـة كما رواها الشهود. بل كان مقصودا به إثارة الشبهة في الدليل الذي اطمأنت إليه المحكمة يعتبر دفاعا موضوعيا لا تلتزم المحكمة بإجابته - بفرض طلبه - ولا يستلزم ردا صريحا، بل يكفى أن يكـون الرد عليه مستفادا من حكم الإدانة، ولمـا كان البين من أسباب الطعن أن نص الدفاع في هذا الخصوص ، لا يعدو الهدف منه التشكيك في أقوال شاهد الإثبات ، وكانت محكمة الموضوع قد اطمأنـت إلى صحة الواقعة إلى الصورة التي رواهـا الشاهد فانه لا يجوز مصادرتها في عقيدتها، ويضحى ما يثيره الطاعن في هذا الصدد على غير سند.

(الطعن ٤٥١٧ لسنة ٥١ ق-جلسة ١٩٨٢/٢/١٠)

شروط التزام المحكمة بالاستجابة إلى طلب الدفاع بإجراء معاينة - أو أي طلب أخر .

أولا ::: أن يتجـه الطلـب إلى نفى الفعـل المكون للجريمة لا إلى استحالة حصـول الواقعة فإذا كان مقصـودا بالطلـب إثارة الشبهـة في الدليل الذي اطمأنت إليه المحكمة فـان مثل هذا الطلب يعتبر دفاعا موضوعياً لا تلتزم المحكمة بإجابته ولا يستلزم منها ردا صريحا.

ثانيـاً ::: أن يبـدي الطلب في صياغة واضحـة محددة دالة علي المقصود منهـا وأن يصمم الدفاع عليها ، ويكون تصميم الدفاع علي تنفيذ الطلب أساسا لعدم السير في إجراءات الدفاع حتى تنفيذ المطلوب ، وأن يكون حال استكمال المرافعة طلباً أساسياً يصر الدفاع عليه .

إذا كان يبـين من محضـر جلسة المحاكمة أن المدافـع عن الطاعن أستهل مرافعتـه طالباً البراءة تأسيسـاً علـى ما مفاده أنه يتعين عـدم الاعتداد بما يصل من معلومات عـن المصدر السري الذي يهـدف دائمـاً إلى الوشاية ، فهي كمـا تحتمل الصدق فإنها تحتمل الكذب أيضـاً ثم أستصدر إلى

دفاعـه الموضوعي وختم مرافعته – على ما جاء بذلك المحضر – بالدفع ببطلان القبض والتفتيش لعـدم جديـة التحريات فإن المستفاد من سيـاق ما سلف أن هذا الدفع هـو في حقيقته دفع بطلان الإذن الصـادر مـن النيابة العامة بتفتيش الطاعن لعدم جدية التحريات التي بنى عليها ، ولا يغير مـن تلك الحقيقـة ورود عبارته على النحو الذي وردت به بمحضـر الجلسة إذ العبرة فى مثل هذا الدفع هي بمدلوله لا بلفظه ، ما دام ذلك المدلول واضحاً لا لبس فيه .

□ الطعن ٥٥٩ لسنة ٧٢ ق جلسة ٣/ ٢٠٠٢/٥□

الطلبات

يحـدد الأستـاذ المحامي طلباته بشـكل واضح ودقيق ، وفي حالة تعدد هـذه الطلبات ترتب منطقياً بحيـث يكون الطلب الأصلي أولا ، ثم الطلـب الاحتياطي ، ثم الطلب علي سبيل الاحتياط ، وأهمية صياغـة الدفـع بشكل واضح ودقيق تبرز إذا قضت المحكمة بغير مـا يطلبه المحامي ، فيكون إثبات الطلبات بهذه الصياغة تكئه للطعن علي الحكم ، ولا نغالي إذا قررنا أن غالب القضايا التي ترفض فيها الطعون بالنقض ترتد الي عدم إثبات الطلبات بشكل دقيق وعدم التصميم عليها .

مرافعة محامي المتهمة في الدفع ببطلان القبض والتفتيش وما تلاهما من إجراءات لمخالفة قواعد تفتيش الأنثى

المبادئ التي تقررت بشأن تفتيش الأنثى

المبـدأ الأول ::: لا يشـترط قانونا اصطحاب الضابط لأنثى معه عنـد انتقاله لتنفيذ الإذن بتفتيش أنثي (متهمة)

لمـا كان مـا ينعاه المدافع عن الطاعنة مـن عدم اصطحاب الضابط لأنثى معـه عند انتقاله لتنفيذ الإذن بتفتيش الطاعنـة ، مردوداً بأن هذا الإلـزام مقصور على إجراء التفتيش ذاته في مواضع تعتـبر مـن عورات المـرأة وإذ كان الحكم المطعون فيه قد حصل صـورة الواقعة - بما لا تمارى فيه الطاعنـة - في إنهـا كانت تحمل المخـدر في لفافة تمسك بها فى يدهـا وإن الضابط باغتها بجذب اللفافـة ثم قام بفضهـا دون أن يتطاول بفعله إلى تفتيش شخصها فإن ذلك لا ينطوى على مساس بمـا يعـد من عورات المـرأة التي لا يجوز لرجل أن يتطلـع عليها ويكون النعي الموجـه إلى إجراءات التفتيش بعيداً عن محجة الصواب .

(الطعن ٢٣٥٠ لسنة ٥٥ ق جلسة ١٩٨٦/١/١٤)

مـن المقـرر أن القانون لا يوجب على مأمور الضبط القضائـي اصطحاب أنثى عند انتقاله لتفتيش أنثـى إذ أن هـذا الإلزام مقصور على إجراء التفتيش ذاته في موقع يعتبر من عورات المرأة ، فضلاً عـن أن صـورة الواقعة حسبما أوردها الحكـم في مدوناته أن ضبط المخدر الـذي كانت فى حيازة المطعون ضدها الثانية لم يكن وليد تفتيش لشخصها ، ولكنه تم عقب تخليها عن اللفافة التى كانت تحتوى عليه والتقاط الضابط لها وتبينه أنها تحوى مخدر الحشيش .

(الطعن ٢٩٠٥ لسنة ٥٣ ق جلسة ١٩٨٤/١/٣١)

المبـدأ الثـاني ::: اشتراط تفتيش الأنثـى بمعرفة أنثى هو الحفاظ على عـورات المرأة التي تخدش

حياءها إذا مست عندما يكون التفتيش في المواضع الجسمانية التي لا يجوز لرجل الضبط القضائي الإطلاع عليها ومشاهدتها

لما كان مراد الشارع من اشتراط تفتيش الأنثى بمعرفة أنثى طبقاً للفقرة الثانية من المادة ٤٦ من قانون الإجراءات الجنائية عندما يكون التفتيش فى المواضع الجسمانية التي لا يجوز لرجل الضبط القضائي الإطلاع عليها ومشاهدتها هو الحفاظ على عورات المرأة التى تخدش حياءها إذا مست ومن ثم فلا يجدي الطاعنة الأولى النعي على الحكم بأنه أخطاء فى الإسناد وإذ بنى قضائه برفض الدفع المبدي منها ببطلان تفتيشها على ما نقله من أقوال الشهود بالتحقيقات من أن اللفافة المحتوية على المخدر كانت بين يديها فى حين أنهم قرروا بالجلسة أنها كانت مستقرة فوق ساقيها عند ضبطها ذلك بأنه من المقرر أن للمحكمة فى سبيل تكوين عقيدتها أن تأخذ بقول للشاهد أدلى به فى إحدى مراحل التحقيق ولو خالف قولاً آخر أبداه في مرحلة أخرى دون أن تبين العلة فضلاً عن أن قيام الضابط بضبط اللفافة من فوق ساقي الطاعنة الأولى عند قيامه بتنفيذ إذن التفتيش - يفرض صحة ذلك - لا يتحقق به المساس بعورة لها أو الإطلاع عليها بحيث يبطل التفتيش وما ترتب عليه وهو ما لم يخطئ الحكم فى تقديره .

(الطعن ٦٣٠٤ لسنة ٥٢ ق جلسة ٢٢/ ٢/ ١٩٨٣)

مراد الشارع من اشتراط تفتيش الأنثى بمعرفة أنثى طبقاً للفقرة الثانية من المادة ٤٦ من قانون الإجراءات الجنائية عندما يكون التفتيش فى المواضع الجسمانية التي لا يجوز لرجل الضبط القضائي الإطلاع عليها ومشاهدتها هو الحفاظ على عورات المرأة التى تخدش حياءها إذا مست

من المقرر أن مراد القانون من اشتراط تفتيش الأنثى بمعرفة أخرى على نحو ما توجبه الفقرة الثانية من المادة ٤٦ من قانون الإجراءات الجنائية هو أن يكون مكان التفتيش من المواضع الجسمانية للمرأة التي لا يجوز لرجل الضبط القضائي الاطلاع عليها ومشاهدتها باعتبارها من عورات المرأة التى تخدش حياءها إذا مست ، و إذا كان الحكم المطعون فيه قد أورد بمدوناته قوله - أن المحكمة ترى أن قيام ضابط الواقعة بفض الانتفاخ الذي لاحظه بطرحة المتهمة ويتدلى فوق

خصرهـا مـن الناحية اليسرى فيه مساس بعورات المرأة التـي تخدش حياءها إذا مست . وإذ كان مؤدى ذلك أن الضابط أجرى تفتيش الجزء المنتفخ المتدلي من غطاء الرأس التى ترتديه المطعون ضدهـا (الطرحة) حيث عثر على المخـدر المضبوط ، فإنه لا يكون قد خالف القانون لعدم مساسه بـأي جزء مـن جسمها مما يعد مـن العورات التي تخدش حياءها إذا مست . لمـا كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه قد خالف هذا .النظر فإنه يكون معيبا بالخطأ فى تطبيق القانون ، وقد حجبه هذا الخطأ بالتالي عن تقدير أدلة الدعوى بما يتعين معه نقضه والإحالة .

(الطعن ٢٧٠ لسنة ٥١ ق - جلسة ١٩٨١/١١/٨)

ندب مأمور الضبط لأنثي لتفتيش أنثي

استلـزم نص المـادة ٤٦ / ٢ من قانون الإجـراءات الجنائيـة إذا كان المتهم أنثى يكـون التفتيش بمعرفـة أنثى يندبها لذلك مأمور الضبط القضائي ولم يشترط القانون الكتابة فى هذا الندب لأن المقصـود بنـدب الأنثى ليس تحقيق ضمانات حرية من يجرى تفتيشهـا ولكن اشتراط ندب الأنثى جـاء عندما يكون التفتيش في المواضـع الجسمانية التي لا يجوز لرجـل الضبط القضائي الاطلاع عليهـا ومشاهدتهـا بقصد الحفاظ على عـورات المرأة التي تخدش حياءهـا إذا مست . بل يكتفي بالنـدب الشفوي الأمر الذي تم فى الدعوى حيث ثبـت أن الممرضة أجرت تفتيش المتهمة بناء على انتداب نائب مدير المستشفى لها بناء على طلب وكيل قسم مكافحة المخدرات . لما كان ذلك ، وكان القانـون قد خـلا مما يوجب حلف الأنثى اليمين قبل قيامها بالمهمة التي أسندت إليها إلا إذا خيف ألا يستطـاع فيمـا بعد سماعها بيمين طبقـا للقاعدة التي وضعتها المادة ٢٩ مـن قانون الإجراءات الجنائية .

(الطعن ١٤٣ لسنة ٤٩ بجلسة ١٧/ ١٩٧٩/٥)

من المقرر أن مجال أعمال حكم الفقرة الثانية من المادة ٤٦ من قانون الإجراءات الجنائية أن يكون تفتيش الأنثـى بمعرفة أنثى مثلها هو أن يكون مكان التفتيش من المواضع الجسمانية التى لا يجوز لرجل الضبط القضائي الاطلاع عليها وهى عورات المرأة التى تخدش حياءها إذا مست .

(الطعن ٤٠٦ لسنة ٤٢ بجلسة ٢٩/ ١٩٧٢/٥)

المبـدأ الثالث ::: إجراء غسيل معدة للمتهمة لا يمكن اعتباره تجـاوزاً تعرضاً غير قانوني ومساساً بعورات المرأة مما يبطل التفتيش .

مـا يتخذه الضابط المأذون له بالتفتيش من إجراءات لغسيل معده المتهمة بمعرفة طبيب المستشفى لا يعـدو أن يكون تعرضا لها. بالقدر الـذي يبيحه تنفيذ إذن التفتيش وتوافر حالة التلبس في حقها بمشاهـدة الضابط لها وهى تبتلع المخدر وانبعـاث رائحة المخدر من فمها مما لا يقتضي استئذان النيابة فى إجرائه .

(الطعن ١٧٧ لسنة ٤٢ ق - جلسة ١٩٧٢/٣/١٢)

تفتيش (الأنثى) المتهمة بمعرفة طبيب لا يرفع الدفع بالبطلان .

إن القول بأن الطبيب يتاح له بحكم مهنته ما لا يتاح لغيره من الكشف على الإناث ، وأنه لا غضاضة عنـد استحالة تفتيش متهمة بمعرفة أنثى يقوم هو بإجراء التفتيش المطلوب ، ذلك تقرير خاطئ فى القانون .

(الطعن ٢٤١٠ سنة ٢٤ ق - جلسة ١٩٥٥/١١/١١)

المبـدأ الرابـع ::: إجراء تفتيش الأنثى - بمعرفة أنثي - علي مرأى مـن مأموري الضبط القضائي يبطل التفتيش لغياب وتخلف الغاية من إجراء التفتيش بمعرفة أنثي حيث الحفاظ علي حياء المرأة.

قاعدة هامة هي أساس لبدفع بالبطلان

كان مـراد الشـارع من اشتراط تفتيش الأنثـى بمعرفة أنثى طبقاً للفقـرة الثانية من المادة ٤٦ من قانون الإجراءات الجنائية عندما يكون التفتيش فى المواضع الجسمانية التي لا يجوز لرجل الضبط القضائي الإطلاع عليها ومشاهدتها هو الحفاظ على عورات المرأة التى تخدش حياءها إذا مست.

وفي ذلـك قضـت محكمة النقض : لما كان يبين من محضـر جلسة المحاكمـة أن الطاعنة لم تدفع

ببطـلان إجراء تفتيشها بدعـوى أنها جرت على مرأى من مأموري الضبـط القضائي ، وكان هذا الدفـع مـن الدفوع القانونية المختلطة بالواقع والتي لا تجـوز إثارتها لأول مرة أمام محكمة النقض مـا لم تكن مدونات الحكم تحمل مقوماته لأنـه يقتضي تحقيقاً تنأى عنه وظيفة هذه المحكمة ، ولا يقدح في ذلك أن يكون الدفاع عن الطاعنة قد ضمن مرافعته قوله أنه لا يجوز أن تفتش المرأة أمام ضابط الواقعة ، إذ هو قول مرسل على إطلاقه لا يحمل على الدفع الصريح الذي أوردته الطاعنة بأسبـاب الطعنهـا ، والذي يجب إبداؤه فى عبارة صريحة تشتمل على بيان المراد منه ، هذا إلى أن مدونـات الحكـم لا تحمل مقوماته بل حملت ما يدحضه ويجعله دفعاً ظاهر البطلان ، ومن ثم فإن ما تثيره الطاعنة فى هذا الصدد يكون لا محل له ، ولا على المحكمة إن هي التفتت عن الرد عليه .

□ الطعن ١٦٠٥٩ لسنة ٥٩ ق جلسة ١٩٨٩/١٢/١٠ □

مرافعة محامي المتهم في جناية مخدرات بطلب إجراء معاينة

طلب محامي المتهم إجراء معاينة وضرورة أن يكون الطلب صريحاً متجهاً الي نفي حصول الجريمة ووقوعها أو الي التشكيك في وقوعها كما رواها الشهود

لما كان البين من محضر جلسة المحكمة أن الطاعن لم يطلب إجراء معاينة لمكان الضبط بل عيب النيابة إذ أغفلتها، فإنه لا يكون له أن ينعى على المحكمة قعودها عن إجراء تحقيق لم يطلبه ، فضلا عما هو مقرر من أنه متى كان طلب المعاينة لا يتجه إلى نفى الفعل المكون للجريمة ولا إلى استحالة حصول الواقعة كما رواها الشهود فانه يعتبر - كما هو الشأن فى الدعوى المطروحة بعد أن أثبت الحكم ضبط الطاعن محرزا المخدر بمحبسه - دفاعا موضوعيا لا تلتزم المحكمة بإجابته ولا بالرد عليه .

(الطعن رقم ٦٤٢٥ لسنة ٥٣ ق - جلسة ١٩٨٤/٢/٢٩)

اذا كان المقصود من طلب المعاينة إثارة الشبهة فى الدليل الذى اطمأنت إليه المحكمة فان مثل هذا الطلب يعتبر دفاعا موضوعيا لا تلتزم المحكمة بإجابته

لما كان من المقرر أن طلب المعاينة الذى لا يتجه إلى نفى الفعل المكون للجريمة ولا إلى استحالة حصول الواقعة كما رواها الشهود - بل كان مقصودا به إثارة الشبهة فى الدليل الذى اطمأنت إليه المحكمة فان مثل هذا الطلب يعتبر دفاعا موضوعيا لا تلتزم المحكمة بإجابته ولا يستلزم منها ردا صريحا، بل يكفى أن يكون الرد عليه مستفادا من الحكم بالإدانة، وكان البين من الأوراق أن طلب الدفاع عن الطاعن إجراءه معاينة المنزل لا يعدو أن يكون الهدف منه التشكيك فى أقوال شهود الإثبات ، وكانت محكمة الموضوع قد اطمأنت إلى صحة الواقعة والى جدية التحريات التى بنى عليها إذن التفتيش وردت على طلب المعاينة بأن الطاعن قد أقر بصدد تحقيقات النيابة أن الشقة التى قبض عليه فيها هى خاصة به وهو ما لا يمارى الطاعن بان له معينه من الأوراق - فان ما يثيره الطاعن فى هذا الخصوص لا يكون له محل . لما كان ذلك ، وكان طلب سماع ضابط الواقعة - حسبما يبين من محضر جلسة المحكمة - إنما جاء بصورة تبعية لطلب معاينة المنزل - بحيث

إذا ثبت صحة ما يدعيه الطاعن استتبع ذلك استدعاء الضابط لمناقشته ، ولما كانت المحكمة قد رفضت الطلب الأصلى وهو المعاينة للأسباب السائغة التى أوردتها فان طلب سماع شهادة الضابط يكون مرفوضا بالتبعية للأسباب ذاتها .

(الطعن رقم ٦٤٥١ لسنة ٥٣ ق - جلسة ١٩٨٤/٢/١٢)

من المقرر أن طلب المعاينة الذى لا يتجه إلى نفى الفعل المكون للجريمة ولا إلى استحالة حصول الواقعة كما رواها الشهود. بل كان مقصودا به إثارة الشبهة فى الدليل الذى اطمأنت إليه المحكمة يعتبر دفاعا موضوعيا لا تلتزم المحكمة بإجابته - بفرض طلبه - ولا يستلزم ردا صريحا، بل يكفى أن يكون الرد عليه مستفادا من حكم الإدانة، ولما كان البين من أسباب الطعن أن نص الدفاع فى هذا الخصوص ، لا يعدو الهدف منه التشكيك فى أقوال شاهد الإثبات ، وكانت محكمة الموضوع قد اطمأنت إلى صحة الواقعة إلى الصورة التى رواها الشاهد فانه لا يجوز مصادرتها فى عقيدتها، ويضحى ما يثيره الطاعن فى هذا الصدد على غير سند.

(الطعن ٤٥١٧ لسنة ٥١ ق-جلسة ١٩٨٢/٢/١٠)

نتيجة المعاينة :

الجدل بالنسبة لنتيجة المعاينة التى قامت المحكمة بإجرائها أو بالنسبة بتحريز المضبوطات المتعلقة بالجريمة لا يعدو فى حقيقته أن يكون جدلا موضوعيا فى مسألة واقعية يستقل قاضى الموضوع بحرية التقدير فيها طالما أنه يقمها على ما ينتجها.

(الطعن ٦٥٧ لسنة ٤٣ ق - جلسة ١٩٧٣/١٢/٤)

إذا كانت المحكمة قد اطمأنت إلى أقوال شاهدى الإثبات وصحة تصويرهما للواقعة من ضبط المخدر فى جيب جلباب الطاعن والتفتت عن طلب معاينة منزله مطرحة دفاعه بأن المخدر دس عليه فى منزله أو القى فيه من السقف المغطى بالبوص اطمئنانا منها إلى صحة تصوير الضابط و الشرطى فإن ما أورده الحكم من ذلك يكون كافيا وسائغا فى الالتفات عن طلب الطاعن معاينة

منزلـه لمـا لمحكمة الموضوع مـن آن ترفض طلب المعاينـة إذا لم تر فيه إلا إثـارة الشبهة حول أدلة الثبـوت التى اقتنعـت بها وأنها لا تتجه إلى نفى الفعل المكون للجريمة ولا إلى استحالة الواقعة على النحو الذى رواه شهود الإثبات ما دامت قد بررت رفض طلبها بأسباب سائغة .

(الطعن ٩٢٦ لسنة ٤٢ ق -جلسة ١٩٧٢/١١/١٩)

تبرير محكمة الجنايات لرفض طلب المعاينة

متـى كانـت المحكمة قد بـررت رفض طلـب المعاينة بأسباب سائغـة، وكان الأمر المـراد إثباته من المعاينـة لا يتجـه إلى نفـى الفعل المكـون للجريمة بل المقصود منـه إثارة الشبهة فـى الدليل الذى اطمأنـت إليـه المحكمة مما لا تلتزم المحكمـة بإجابة ، ومن ثم فانه لا محل لمـا ينعاه الطاعن على الحكم فى هذا الصدد .

(الطعن ٧١٣ لسنة ٣٩ ق - جلسة ١٩٦٩/٦/١٦)

طلـب المعاينـة الـذى لا يتجه إلى نفى الفعل المكـون للجريمة أو لإثبات حصـول الواقعة كما رواها الشهـود بـل المقصود به إثارة الشبهة ، التى اطمأنت إليهـا المحكمة طبقا للتصوير الذى أخذت به دفاعا موضوعيا، لا يستلزم ردا صريحا من المحكمة بل يكفى أن يكون مستفادا من الحكم بالإدانة

(الطعن رقم ١٩١٩ لسنة ٣٧ ق - جلسة ١٩٦٨/٢/٥)

للمحكمـة أن ترفـض طلب المعاينـة إذا لم تر فيه إلا إثـارة الشبهة حول أدلة الثبـوت التى اقتنعت بهـا وأنها لا تتجه إلى نفـى الفعل المكون للجريمة ولا إلى استحالة حصول الواقعة على النحو الذى رواه شهـود الإثبات ما دامت قد بـررت رفض طلبها بأسباب سائغة . ولا جدوى مما يثيره الطاعن خاصـا بطلب المعاينة طالما أن الحكـم أثبت فى حقه أنه قد ضبط محرزا لمخدر آخر بمحبسه ولم يثر بخصوصه أى منازعة . ومن ثم فإن النعى على الحكم بالإخلال بحق الدفاع لا يكون مقبولا.

(الطعن رقم ١٦٠ لسنة ٣٤ ق -جلسة ١٩٦٤/٥/١١