مخـــــدرات ـ إتـجـــــار

القضية ٢٠٠٣/٢٣٠٩٥ جنايات طلخا

(٢٠٠٣/١٤٣٨ كلى جنوب المنصورة)

الطعن بالنقض ٧٤/٥١٩٦٢ ق

محكمة النقض

الدائرة الجنائية

مذكـــــرة

بأسباب الطعن بالنقض

المقدم من :..... محكوم ضده ــ طاعن

وموطنه المختار مكتب الأستاذ/ محمد رجائى عطيه ــ وشهرته رجائى عطيه ــ المحامى بالنقض٤٥ شارع طلعت حرب، ٢٦ شارع شريف باشا ــ القاهرة ــ.

ضـــد : النيابة العامة

فى الحكم : الصادر من محكمة جنايات المنصورة فى ٢٠٠٤/٥/٣٠ فى الجناية رقم ٢٠٠٣/٢٣٠٩٥ جنايات طلخا(٢٠٠٣/١٤٣٨ كلى جنوب المنصورة) والقاضى حضورياً بمعاقبة الطاعن..... بالسجن المشدد لمدة عشر سنوات وتغريمه خمسين ألف جنيه عن التهم المسندة إليه ومصادرة المخدر والسلاح المضبوطين.

الوقائـــع

أحالت النيابة العامة الطاعن إلى المحاكمة بوصف أنه بتاريخ ٦ نوفمبر سنة ٢٠٠٣ بدائرة مركز طلخا ــ محافظة الدقهلية.

أ ــ أحرز وحاز بقصد الإتجار مخدر الحشيش (بانجو) فى غير الأحوال المصرح بها قانونا.

ب ــ أحرز بقصد الإتجار جوهرا مخدرا (حشيش) فى غير الأحوال المصرح بها قانونا.

جـــ ــ أحرز بغير ترخيص سلاحا أبيض (مطواه)

الأمر المعاقب عليه بالمواد ١، ٢، ٧، ٣٤ / أ، ٤٢ من القانـــون ١٨٢ لســنـة ١٩٦٠ المعـــدل والمواد ١، ٢٥ مكررا، ٣٠ من القانون ٣٩٤ لسنة ١٩٥٤ المعدل والجدول المرفق.

وبجلسة ٣٠ مايو سنة ٢٠٠٤ وبعد أن عدلت المحكمة وصف التهمتين الأولى والثانية إلى إحراز الطاعن وحيازته لمخدر ونبات الحشيش فى غير الأحوال المصرح بها قانونا ودون قصد الإتجار أو التعاطى أو الإستعمال الشخصى الأمر المعاقب عليـه بالمادة / ٣٨ من القانون ١٨٢ لسنة ١٩٦٠ المعدل ــ قضت حضوريا بمعاقبته بالسجن المشدد لمدة عشر سنوات وبتغريمه خمسين ألف جنيه ومصادرة المضبوطات.

ولما كان هذا الحكم مشوبا بالبطلان ــ فقد طعن عليه المحكوم ضده المذكور بطريق النقض بشخصه من السجن وقيد طعنه تحت رقم ٤٠٧ تتابع سجن وادى النطرون وذلك بتاريخ ٢٠٠٤/٦/١٠.

ونورد فيما يلى أسباب الطعن بالنقض:

أســـــباب الطعن

أولا: التناقض فى التسبيب.

أوردت محكمة الموضوع عند تصويرها لواقعة الدعوى التى قضت بإدانة الطاعن عنها ما يفيد أن التحريات المشتركة ــ التى أجراها الرائد أحمد عبد العظيم الصائغ وكيل قسم المخدرات بالدقهلية بالإشتراك مع النقيب طارق أحمد عابدين بذات القسم وتأكدت بالمراقبة الشخصية ــ أسفرت عن أن الطاعن يحرز كمية من المواد المخدرة مستخدما السيارة رقم..... ملاكى القاهرة، فاستصدر إذنا من النيابة العامة بضبطه وتفتيشه ونفاذا لهذا الإذن أجرى ضبطه أثناء قيادته تلك السيارة وبتفتيشه عثر معه على كمية من مخدر الحشيش يخفيها بحقيبتها بملابسه وبعض الأجولة المعبأة نبات البانجو المخدر داخل السيارة وأن عقيدة المحكمة استقرت على أنه يحوز ذلك المخدر بغير قصد الإتجار أو الإستعمال الشخصى.

بيد أن المحكمة عند تحصيلها لأقوال الشاهد الرائد أحمد عبد العظيم الصائغ بالتحقيقات والتى اتخذتها المحكمة سندا لقضائها بإدانة الطاعن بارتكاب الجريمة على تلك الصورة أوردت عنها ما يفيد أن تحرياته أسفرت عن حيازة الطاعن للمواد المخدرة بقصد الإتجار مستخدما فى ذلك تلك السيارة، كما حصلت المحكمة من أقوال النقيب طارق أحمد عابدين ما يفيد أن تحرياته كذلك أسفرت عن أنه يحوز المخدر بقصد الإتجار.

وهو مايعد اضطرابا فى منطق الحكم يعيب استدلاله وتناقضا بين أسبابه مما يستعصى على المواءمة والتوفيق ــ إذ لم يعد يُعرف من مدونات أسبابه ما إذا كان الطاعن قد حاز المخدر بقصد الإتجار أو بقصد غير محدد سواء كان الإتجار أو التعاطى أو الإستعمال الشخصى.

إذ جاءت مقدمات الحكم وأسبابه غير متفقة مع النتيجة التى خلصت المحكمة إليها وقضت بمعاقبته بناء عليها، وعلى ثبوتها ضده، إذ تقضى أصول المنطق السديد والتسبيب المعتبر أن تكون مقدمات وأسباب الأحكام متفقة مع نتائجها ومنطوق أحكامها بحيث لا يشوبها التناقض أو التضارب والتعارض، وهو العيب الذى تردى فيه الحكم الطعين بما يُنبئ عن اضطراب صورة واقعة الدعوى فى ذهن المحكمة وعدم استقرارها الإستقرار الذى يجعلها فى حكم الوقائع الثابتة، إذ لم يعد يُعرف من أسباب الحكم ما إذا كانت المحكمة قد قضت بإدانة الطاعن عن جريمة إحراز وحيازة المخدر بقصد الإتجار أو بغير قصد معلوم ومحدد.

وكل ذلك مما يعجز محكمة النقض عن مباشرة سلطتها على الحكم الطعين لمراقبة صحة تطبيق القانون، ويجافى الغاية من تسبيب الأحكام على نحو معتبر بحيث تقنع المطلع عليها بدقتها وعدالتها وهذه الغاية لا تتحقق بطبيعة الحال إذا ما اختل منطق الحكم وجاءت بعض أسبابه مناقضة للبعض الآخر ويجعل الحكم غير جدير بأن يكتسب حجيته المطلقة على الكافة باعتباره عنوانا للحقيقة متى أصبح نهائيا باتا حائزا لقوة الأمر المقضى به، وهذه الحجية تستلزم أن تكون أسباب الحكم وقد جرت على صراط مستقيم لايشوبه العوج أو التناقض إذ يخل ذلك كله بمنطقه القضائى وهذا الخلل يعيب بنيانه ويقوض أركانه فيجعله متداعيا متساقطا لاشئ فيه يبقى لحمل قضاءه وهو ما يعيبه ويستوجب نقضه والإحالة.

وكان على محكمة الموضوع حتى يسلم قضاءها من هذا العوار ألا تحصل من أقوال الشاهدين سالفى الذكر إلاّ بالقدر الذى يتفق مع الصورة التى اقتنعت بها واستقر عليها رأيها وارتاح لها وجدانها، وهى أن الطاعن حاز وأحرز ذلك المخدر بغير قصد معلوم أو محدد، ولهذا تمتعت عقيدة تلك المحكمة بحرية كاملة وسلطة مطلقة فى تجزئة أقوال الشاهد والأخذ ببعضها دون البعض الآخر ــ وفق ما تراه مطابقا للحقيقة ومطابقا لاقتناعها واطمئنانها، إذ لايوجد مايحول دون أن يكون الشاهد صادقا فى جزء من شهادته بينما جاء جزء آخر منها مجافيا للحقيقة والواقع، وأساس ذلك أن الشهادة تعبير عما تدركه الحواس وهى بطبيعتها مختلفة من شخص لآخر وقد تخطئ وقد تصيب فى إدراكها لما يدور حولها من وقائع وأحداث.

ولهذا مُنح القاضى سلطة مطلقة ومساحة شاسعة يمارس فيها تقديره لايحكمه إلاّ ما يهدى إليه ضميره ويستقر فى وجدانه فيأخذ بما يطمئن إليه من أقوال الشاهد ويطرح مالا يصادف قبولا وقناعة منه، كل ذلك بشرط ألا يترتب على تلك التجزئة مسخ لأقوال الشاهد وتشويه لشهادته بحيث يخرجها ذلك عن المعنى الذى قصده والمفهوم الذى رمى إليه، فإذا ما شاب الحكم مسخ أو بتر من هذا القبيل كان ولاشك معيبا فاقدا لصحة وسلامة منطقه القضائى وصحة استدلاله.

ولم تلتزم محكمة الموضوع فى حكمها الطعين بهذا النظر ولم تتبع الأصول المقررة لقواعد تسبيب الأحكام وضوابطها السديدة ولم تجر تلك التجزئة الواجبة فى موضعها وحيث يتعين

إجرائها، وحصلت من أقوال الشاهدين سالفى الذكر ما يفيد أن الطاعن ــ وفق تحرياتهما ــ يحوز المخدر بقصد الإتجار ويجرى توزيعه على عملائه كمظهر من مظاهر ممارسته لتلك التجارة ثم عادت المحكمة فى ختام حكمها ونفت عن الطاعن هذا القصد استنادا إلى عدم ثقتها واطمئنانها لما جاء بتحريات الضابطين سالفى الذكر فى هذا الصدد وهى التى سبق لها أن أخذت بأقوالهما وأقامت قضاءها على أساسها حيث جاءت افتتاحية أسباب الحكم مؤكدة أن الصورة التى أخذت بها واطمأنت إليها وفق ما استقرت عليه واطمأن لها وجدانها هى أن الطاعن يحوز المخدر المضبوط بغير قصد محدد ومعلوم ثم عادت وضمنت حكمها مايفيد أن تحريات الضابطين المذكورين والتى اطمأنت إليها كذلك دلت على أن الطاعن يحوز المخدر بقصد الإتجار وهو قصد معلوم ومحدد.

ثم خلصت فى النهاية إلى عدم اطمئنانها لتلك التحريات فى شأن ثبوت ذلك القصد لديه ــ كل ذلك يدل دلالة واضحة على اضطراب أسباب الحكم وعدم تناسقها وما شابها من خلل فضلا عن الغموض أو الإبهام الذى أصابها ــ وهو مايعيب الحكم ويستوجب نقضه والإحالة.

واستقر قضاء النقض على ذلك إذ قضى بأنه:

" إذا كان الحكم قد حصل من أقوال ضابط الواقعة أن تحرياته دلت على إتجار المتهم بالمواد المخدرة ــ وهذا على خلاف ماانتهى إليه الحكم من أن الأوراق خلت من دليل يقينى على توافر قصد الإتجار ــ فإن ما أوردته المحكمة على الصورة المتقدمة يناقض بعضه البعض الآخر بحيث لاتستطيع محكمة النقض أن تراقب صحة تطبيق القانون على حقيقة الواقعة لاضطراب العناصر التى أوردتها وعدم استقرارها الإستقرار الذى يجعلها فى حكم الوقائع الثابتة، مما يستحيل عليها معه أن تتعرف على أى أساس كونت المحكمة عقيدتها فى الدعوى. "

* نقض ١٩٩٤/٥/١١ ــ س ٤٥ ــ رقم ٩٨ ــ ص ٦٢٩ ــ طعن ١١٦٧٦/ ٦٢ ق

وقضت كذلك:

" يكون الحكم معيبا إذا كان ما أوردته المحكمة بأسبابه قد ورد على صورة يناقض بعضه البعض الآخر ــ 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 لايمكن 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 الإستقرار الذى يجعلها فى حكم الوقائع الثابتة، مما يستحيل معه أن تتعرف على أى أساس كونت محكمة الموضوع عقيدتها وحكمت فى الدعوى. "

* نقض ١٩٨٢/١١/٤ ــ س ٣٣ ــ رقم ١٤٧ ــ ص ٨٤٧ ــ طعن ٤٢٢٣ /٥٢ ق
* نقض ١٩٧٧/١/٩ ــ س ٢٨ ــ رقم ٩ ــ ص ٤٤ ــ طعن ٩٤٠ / ٤٦ ق
* نقض ١٩٨٥/٦/١١ ــ س ٣٦ ــ ١٣٦ ــ ٧٦٩

ولاينال من ذلك القول بأن المحكمة وقد قضت بمعاقبة الطاعن عن جريمة إحرازه وحيازته للمخدر المضبوط بغير قصد معلوم ومحدد طبقا للمادة ١/٣٨ من القانون ١٨٢ لسنة ١٩٦٠ المعدل قد حققت مصلحة مؤكدة له.. لأن ذلك الوصف أخف من وصف الإحراز بقصد الإتجار الوارد بأمر الإحالة وبالتالى فلا مصلحة للطاعن من التمسك بهذا الوجه من أسباب الطعن فيضحى غير مقبول إذ لاوجه للطعن بلا مصلحة.. لأن العيب الذى تردى فيه الحكم الطعين انصب على صحة أسبابه وسلامة منطقه وهى ركيزته الأساسية ودعامته الجوهرية، فإذا ما أصابها الخلل والإضطراب والتضارب والتناقض تداعى الحكم بأكمله وانهد كيانه بما يستوجب نقضه والإعادة_إذ لا شئ يبقى منه لحمل قضاءه كما سلف البيان ــ وهو مايتحقق به مصلحة الطاعن فى التمسك بهذا السبب من أسباب الطعن واتخاذه سندا وسبيلا لطلب نقض الحكم والإحالة.

ثانيا: القصور فى التسبيب.

تمسك الدفاع عن الطاعن بجلسة المحاكمة بعدم جدية التحريات التى صدر بناء عليهما الإذن بضبطه وتفتيشه وكذلك تفتيش السيارة رقم..... ملاكى القاهرة، والتى قيل بأنه يستعملها فى ممارسة تجارة المخدرات التى يقوم بها ويستعين بها فى توزيع تلك المواد على عملائه، ورتب الدفاع على ذلك بطلان كافة الأدلة التى أسفر عنها تنفيذ ذلك الإذن ومنها ضبط المخدر ذاته والإعتراف المعزو إليه فى أعقاب ضبطه لأن تلك الأدلة مترتبة على ذلك الإجراء الذى شابه البطلان ومرتبطة به إرتباطا لايقبل التجزئة ولم تكن لتوجد لولاه ــ كما لا تسمع شهادة_الضباط الذين قاموا بتلك الإجراءات التى عارها البطلان، لأنهم إنما يشهدون بصحة الإجراءات التى قاموا بها على نحو مخالف للقانون ومثلهم لايسمع لهم قول ولا تقبل منهم شهادة عملا بالمادة / ٣٣٦ إجراءات جنائية والتى تبطل كل دليل انبثق عن الإجراء المشوب بالبطلان والمرتبط به إرتباطا وثيقا ــ_وساق الدفاع على صحة دفاعه وجديته العديد من القرائن، منها أن التحريات المذكورة جاءت مجهلة المصدر وفى عبارات عامة لا تفيد أكثر من أن الطاعن يمارس تجارة المواد المخدرة على نطاق واسع ويروجها على عملائه مستعينا فى ذلك بالسيارة رقم..... ملاكى القاهرة وأنه يحوز كذلك مختلف الأسلحة النارية والذخائر دون ترخيص ــ دون أن تتضمن تلك التحريات_ــ التى إدعى بجمعها الرائد أحمد الصايغ وكيل قسم مكافحة المخدرات بالدقهلية وزميله النقيب..... ــ أية بيانات أخرى تدل وتنبئ_عن أن التحريات المذكورة بلغت قدرا من الجدية والكفاية بحيث تسوغ إصدار الإذن بضبط الطاعن وتفتيش سيارته لضبط ما بحوزته من مواد مخدرة. الأمر الذى يصم تلك التحريات_بالقصور وبالتالى فلا يحوز الإذن بالضبط والتفتيش بناء عليها ــ لأن الشارع عندما منح سلطة التحقيق حق إصدار الإذن بتفتيش المتهم فى غير حالة التلبس_لم يطلق هذا الحق دون قيد بل استلزم أن يسبق إصداره توافر التحريات الجادة والكافيـــة

والدالـــة علـــى أن جريمـــــة مـــا (جناية أو جنحة) وقعت بالفعل وقامت الدلائل والقرائن على أن مرتكبها هو المتحرى عنه المراد صدور الإذن بتفتيشه، وذلك حماية لحريات الأفراد الشخصية وحرمة أملاكهم الخاصة التى كفلها الدستور وصانها القانون وحتى لا تكون محلا لعبث العابثين وكيد الخصوم راغبى الإنتقام والإساءة للمـــأذون بتفتيشهم.

لا تتحقق تلك الجدية على النحو الفعال الذى استهدفه الشارع متى كان جامع التحريات الرائد أحمد الصائغ قد أخفق فى التعرف على مهنة الطاعن، وطبيعة عمله، وزعم أنه عاطل لايمارس عملا مشروعا سوى الإتجار بالمواد المخدرة ــ رغم أنه يعمل فى مهنة تنجيد المفروشات ويمارسها منذ أمد بعيد ومعروف بها بين أقرانه ومواطنيه وأهل بلدته بحيث لا تخفى على أحد.

كما لم تكشف التحريات المزعومة عن أن الطاعن سبق اتهامه بارتكاب عدة جرائم بحيازة المواد المخدرة وقضى ببراءة ساحته من تلك الإتهامات الظالمة وهى وقائع معلومة كذلك ولايجوز أن تخفى عن ضباط مكتب مكافحة المخدرات بالدقهلية والذى ترصد به كافة تحركات المشتبه بهم فى ممارسة تجارة تلك المواد بواسطة الأجهزة الحديثة والتى يمكن الرجوع إليها فى لحظات معدودة دون عناء أو مشقة كما فشلت التحريات المذكورة ــ كما ذكر الدفاع ــ فى التوصل إلى معرفة مالك السيارة سالفة الذكر والتى قيل أن الطاعن يستعملها فى ترويج بضاعته المؤثمة مع أن التعرف على كافة البيانات الخاصة بالسيارة المشار إليها أمر سهل وميسر ويكفى الإتصال بإدارة المرور المختصة لمعرفتها من خلال وسائل الإتصال الحديثة المتاحة حاليا لدى كافة الجهات الإدارية ومنها إدارة مكافحة المخدرات بمختلف المحافظات والتى وفرت لها الدولة كافة تلك الوسائل التى تمكنها من جمع المعلومات عن ممارس تلك التجارة محليا ودوليا نظرا لخطورتها على المجتمع والشباب على وجه خاص ــ ولم تتضمن التحريات كذلك المظاهر الدالة على ممارسة الطاعن لتلك التجارة المؤثمة وأسماء عملائه ونوع المخدر محل تلك التجارة طالما أنها اشتملت على المراقبة الشخصية التى ادعى الضابطان المذكوران القيام بها ــ والتى استغرقت فترة طويلة كما زعم كل منهما بأقواله.

هذا وقد كشفت مدونات أسباب الحكم المطعون فيه ذاته عن عدم جدية التحريات سالفة الذكر عندما لم تأخذ بها فى شأن توافر قصد الإتجار بالمخدر المضبوط لدى الطاعن ولم تضبط بحوزته أية أسلحة نارية أو ذخائر وفق التحريات المزعومة.

وأفصحت المحكمة صراحة عن أنها لاتشاطر النيابة العامة فى شأن هذا الوصف ولهذا أطرحته جانبا ولم تعول عليه ــ وفى هذا ما يقطع بأن المحكمة رجمت التحريات المذكورة بعدم الجدية وانعدام الكفاية، ولم تأخذ كذلك بادعاءات الضابطين المذكورين بأنهما راقبا الطاعن مراقبة شخصية تبينا من خلالها ممارسته لتلك التجارة المخالفة للقانون، الأمر الذى يستخلص منه أن تلك المراقبات المدعى بها لم تحدث وأن المعلومات التى وصلت إلى أسماعهما لم يعقبها ثمة تحريات

جادة ومثمرة، ولهذا فقد كانت سطحية للغاية لا تسوغ إصدار الإذن بالتفتيش بناء عليها، وأنها بذلك لا تعدو مجرد رأى لجامعها ولا تصلح طالما أنها مجهلة المصدر أن يقام عليها قضاء بالإدانة باعتبارها تشكل دليلا أو قرينة ضد المتحرى عنه ولأن القاضى الجنائى يقضى فى الدعوى بناء على رأيه الشخصى وعقيدته الخاصة ولا يجوز له أن يدخل فى عقيدته رأيا آخر لسواه.

وجدير بالذكر أنه لاجناح على الطاعن من أن يتخذ من أسباب الحكم اللاحقة لصدور الإذن بالتفتيش سندا للقول بعدم جدية التحريات السابقة على واقعة الضبط والتى صدر الإذن بناء عليها، طالما أنه يمكن أن يستخلص منها تلك النتيجة بمنطق سائغ واستدلال سديد.

ولا محل للقول فى هذا الصدد بأن الإذن بالتفتيش إنما يصدر بناء على حكم الظاهر وما تكشف عنه الأمارات والدلائل، لأن الإذن المذكور ليس من قبيل أعمال البحث والتحرى التى يؤخذ فيها بحكم الظاهر ــ بل هو إجراء من إجراءات التحقيق ولا يجوز إصداره إلاّ بصدد جريمة وقعت بالفعل وقامت القرائن على أن مرتكبها هو المراد الإذن بضبطه وتفتيشه.

ولا يؤخذ بهذا الحكم إلاّ بالنسبة لإجراءات المحاكمة التى يفترض فيها أنها سارت على نحو سوى متفق وأحكام القانون مالم يكن هناك دليل قاطع على مخالفته، وليس هذا شأن القبض والتفتيش الذى ينطوى على تعرض للحرية الشخصية التى حماها الدستور وكفلها القانون كما سلف البيان والتى يتعين عدم التعرض لها أو التصدى لمصادرتها إلاّ بناء على أدلة قاطعة وجازمة لا يتطرق إليها شك أو ظن واحتمال إحتراما لحقوق الإنسان وهى من المبادئ الراسخة فى كافة الدساتير الحديثة ومنها الدستور المصرى وميثاق الأمم المتحدة.

ولم تأخذ محكمة الموضوع بهذا الدفع وأطرحته بقولها إنه فى غير محله وقضت برفضه بقولها أن التحريات المذكورة توصلت إلى معرفة اسم المتحرى عنه بالكامل وأعقبتها المراقبة الشخصية لمن قاما بجمعها وأسفرت عن أن الطاعن يحوز ويحرز المواد المخدرة فى غير الأحوال المصرح بها قانونا ولهذا تطمئن المحكمة كل الإطمئنان إلى جديتها وكفايتها لتسويغ إصدار الإذن بالتفتيش دون جهالة.

وهذا الرد معيب لقصوره لأن مجرد توصل التحريات لمعرفة اسم الطاعن بالكامل لايدل من قريب أو بعيد على تلك الجدية أو الكفاية فى التحريات المذكورة، إذ لم ينازع الطاعن فى أنه المقصود بالتحرى والذى انصب عليه الإذن بالضبط والتفتيش، وإنماإنصبت منازعته حول ما تم جمعه من تحريات عن نشاطه المؤثم المزعوم فى الإتجار بالمواد المخدرة، وهذا النشاط يستلزم وجود ثمة مظاهر تدل عليه وتنبئ عنه يمكن استخلاصها من عناصر التحرى السابقة على صدور الإذن بضبطه وتفتيشه، وهو ما قصر الحكم فى بيانه، حيث كان يتعين على المحكمة أن تضمن حكمها تلك العناصر التى توافرت لديها والتى استخلصت منها ثبوت الإتهام الجدى الموجه للطاعن والذى صدر الإذن بضبطه وتفتيشه بناء عليها وبدون ذلك على نحو ما نحى إليه الحكم

الطعين فإن ذلك الإذن يكون وقد انحرف عن مسوغه الشرعى وأصبح وسيلة للبحث عن جريمة مسندة للطاعن لم يتحقق وقوعها بالفعل ولهذا كان باطلا لأنه من إجراءات التحقيق وليس من قبيل البحث عن الجرائم وتقصى وقوعها ومرتكبيها كما سبق القول.

وكان على المحكمة حتى يسلم قضاءها من هذا العوار أن تقول كلمتها فى عناصر التحريات التى سبقت إصدار ذلك الإذن وتبسط تلك العناصر فى أسباب حكمها، حتى تراقب محكمة النقض صحة استدلالها وخلوها من شبهة التعسف فى الإستنتاج أو الفساد فى الإستدلال، وهو أمر يستحيل عليها القيام به طالما أن أسباب الحكم جاءت قاصرة على هذا النحو وفى عبارات عامة ومجهلة يشوبها الغموض والإبهام إذ يبقى التساؤل عن ماهية التحريات التى وثقت بها المحكمة واطمأن إليها وجدانها وإصدار الإذن بناء عليها قائما دون إجابة شافية ومقنعة ويكون الحكم فى حقيقته وقد خلا من الرد على ذلك الدفع الجوهرى لأن الرد جاء شكليا فاقدا لعناصره الجوهرية وأسانيده الأساسية وحتى لايقال أن المحكمة أغفلت الرد عليه، وفاتها أن المقصود من الرد على ذلك الدفع الجوهرى يتعين أن يكون بأسباب سائغة ومقبولة وجديا لا شكليا.

والقول بغير ذلك يفرغ قواعد تسبيب الأحكام من مفهومها ومقاصدها ويصمها بالتسلط والتحكم وهو ما تأباه العدالة أشد الإباء وكذلك النظام القضائى المصرى العريق بأكمله.

ومن الملاحظ أن قضاء محكمة النقض تواتر على ألميل المتشدد لتقدير محكمة الموضوع لجدية التحريات التى تبرر صدور الإذن بالقبض والتفتيش ــ على اعتبار أن هذا الإجراء أمر له خطره البالغ على حريات المواطنين وحرمات مساكنهم، إلى الحد الذى رأت فيه أن قضاء محكمة الموضوع ببطلان ذلك الإذن لعدم جدية التحريات التى بنى عليها على سند من القول بأن جامعها قد أخفق فى التوصل إلى معرفة طبيعة عمل المتحرى عنه ومعرفة مهنته ومحل إقامته يُنبئ عن عدم جديتها استدلال سائغ ومقبول لاينطوى على ثمة تعسف فى الإستنتاج أو فساد فى الإستدلال بما يبطل الحكم بأكمله طالما أن المحكمة تساندت فى قضائها بإدانة المتهم إلى الدليل المستمد مما أسفر عنه تنفيذ ذلك الإذن.

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

وتواتر قضاء محكمة النقض على أن العبرة فى الإجراء هو بمقدماته لا بنتائجه، ــ وأنه لا يجوز الإستدلال بالعمل اللاحق ولا بالضبط اللاحق للقول بجدية التحريات ذلك أنه إذا لم ترصد التحريات الواقع السابق الواجب رصده، ــ فإن ذلك يؤكد عدم جديتها ومن ثمً بطلان أى إذن يصدر بناءً عليها.

* نقض ١٩٦٨/٣/١٨ ــ س ١٩ ــ ٦٢ ــ ٣٣٤
* نقض ١٩٨٧/١١/١١ ــ س ٣٨ ــ ١٧٣ ــ ٩٤٣
* نقض ١٩٧٨/٤/٣ ــ س ٢٩ ــ ٦٦ ــ ٣٥٠

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، ــ (نقض ١٩٧٨/٤/٣ ــ س ٢٩ ــ ٦٦ ــ ٣٥٠)، ــ 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، ــ كما قضت بذلك أيضا على سند أن الضابط لو كان قد جد فى تحريه لتوصل إلى عنوان المتهم وسكنه، ــ أما وقد جهله وخلا محضره من الإشارة إلى عمله وتحديد سنه لقصوره فى التحرى مما يبطل الأمر الذى إستصدره ويهدر الدليل الذى كشف عنه تنفيذه " (نقض ١٩٧٧/١٢/٤ ــ س٢٨ ــ ٢٠٦ ــ ١٠٠٨)

أيضـــــــاً: ــ

* نقض ١٩٨٥/٤/٩ ــ س ٣٦ ــ ٩٥ ــ ٥٥٥
* نقض ١٩٧٨/٤/٣ ــ س ٢٩ ــ ٦٦ ــ ٣٥٠
* نقض ١٩٧٧/١١/٦ ــ س ٢٨ ــ ١٩٠ ــ ٩١٤ ــ طعن ٤٧/٦٤٠ ق
* نقض ٧٧/١٢/٤ ــ س ٢٨ ــ ٢٠٦ ــ ١٠٠٨
* نقض ٧٨/٤/٣ ــ س ٢٩ ــ ٦٦ ــ ٣٥٠
* نقض ٧٨/١١/٢٦ ــ س ٢٩ ــ ١٧٠ ــ ٨٣٠
* نقض ١٩٧٧/١١/٦ ــ س ٢٨ ــ ١٩٠ ــ ٢١٤
* نقض ١٩٦٨/٣/١٨ ــ س ١٩ ــ ٦١ ــ ٣٣١

*** <u>وإستقر قضاء النقض على أن</u> : ــ**

" الدفع ببطلان الإذن بالتفتيش لعدم جدية التحريات التى بنى عليها جوهرى ويتعين على المحكمة ان تعرض لهذا الدفع وتقول كلمتها فيه بأسباب سائغة ولا يصلح لإطراحه العبارة القاصرة التى لا يستطاع معها الوقوف على مسوغات ما قضى به الحكم فى هذا الشأن إذ لم تبد المحكمة رأيها فى عناصر التحريات السابقة على الإذن بالتفتيش أو تقل كلمتها فى كفايتها لتسويغ إصداره من سلطة التحقيق مع إنها أقامت قضاءها بالإدانة على الدليل المستمد مما أسفر عنه تنفيذ هذا الإذن ومن ثم يكون الحكم معيباً بالقصور والفساد فى الإستدلال بما يستوجب نقضه ".

* نقض ١٩٨٠/٢/٤ ــ س ٣١ ــ ٣٧ ــ ١٨٢
* نقض ١٩٧٨/٤/٣ ــ س ٢٩ ــ ٦٦ ــ ٣٥٠ ــ طعن ١٦٦٠ لسنه ٤٧ ق

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

* نقض ٧٧/١٢/٤ ــ س ٢٨ ــ ٢٠٦ ــ ١٠٠٨
* نقض ٧٨/٤/٣ ــ س ٢٩ ــ ٦٦ ــ ٣٥٠
* نقض ٧٨/١١/٢٦ ــ س ٢٩ ــ ١٧٠ ــ ٨٣٠
* نقض ١٩٧٧/١١/٦ ــ س ٢٨ ــ ١٩٠ ــ ٩١٤
* نقض ١٩٦٨/٣/١٨ ــ س ١٩ ــ ٦١ ــ ٣٣١

فبطلان الاجراء لبطلان مابنى عليه قاعدة اجرائية عامه بمقتضى قانون الاجراءات الجنائية وأحكام محكمة النقض. فالمادة / ٣٣١ أ٠ج تنص على أن : " البطلان يترتب على عدم مراعاة أحكام القانون المتعلقة بأى اجراء جوهرى. وقضت المادة / ٣٣٦أ٠ج على أنه : ــ اذا تقرر بطلان اجراء فانه يتناول جميع الآثار التى تترتب عليه مباشره، ولزم اعادته متى أمكن ذلك ".

* وقضت محكمة النقض مرارا بأن : ــ

" القاعدة أن ما بُنى على باطل فهو باطل "

* نقض ٩/ ٤/ ١٩٧٣ ــ س ٢٤ ــ ١٠٥ ــ ٥٠٦
* نقض ٢٩ / ٤ / ٧٣ ــ س ٢٤ ــ ١١٦ــ ٥٦٨

" وتطبيقات ــ هذه القاعدة عديدة لا تقع تحت حصر فى قضاء محكمة النقض، فحكمت مراراً بأن لازم القبض والتفتيش الباطلين اهدار كل مايترتب عليهما ".

* نقض ٧/ ٦٦/٣ ــ س ١٧ ــ ٥٠ــ ٢٥٥
* نقض ٦١/١١/٢٨ ــ س١٢ــ ١٩٣ ــ ٩٣٨
* نقض ٦٠/٥/٣٠ ــ س ١١ ــ ٩٦ ــ ٥٠٥

* وقضت محكمة النقض بأنه : ــ

" لايجوز الاستناد فى ادانة المتهم الى ضبط المادة المخدرة معه نتيجة للتفتيش الذى قام به وكيل النيابة لأن هذا الدليل متفرع عن القبض الذى وقع باطلا ولم يكن ليوجد لولا هذا الاجراء الباطل ولا ن مابنى على الباطل فهو باطل "

* نقض ٢١/ ١٩٥٨/١٠ ــ س ٩ ــ ٢٠٦ ــ ٨٣٩

* وقضت محكمة النقض: ــ

" مادامت ادانة المتهم قد اقيمت على الدليل المستمد من محضر تفتيش باطل، وعلى الاعتراف المنسوب اليه فى هذا المحضر الذى انكره فيما بعد، ــ فانها لاتكون صحيحة لاعتماد الحكم على محضر اجراءات باطلة.

* نقض ٢٨ /١١/١٩٥٠ ــ س ٢ ــ ٩٧ ــ ٢٥٥

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.

* نقض٣/١/١٩٩٠ــ س٤١ ــ ٤ ــ ٤١ ــ طعن ٥٩/١٥٠٣٣ ق

* تقول محكمةالنقض فى حكم من عيون أحكامها : ــ

"١ ــ من المقرر أن بطلان القبض لعدم مشروعيته ينبنى عليه عدم التعويل فى الادانة على أى دليل يكون مترتبا عليه، أو مستمدا منه ــ 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.

٢ ــ القاعدة فى القانون أن مابنى على الباطل فهو باطل، ولما كان لا جدوى من تصريح الحكم ببطلان الدليل المستمد من العثور على فتات لمخدر الحشيش بجيب صديرى المطعون ضده بعد ابطال مطلق القبض عليه والتقرير ببطلان ما تلاه متصلا به ومترتبا عليه، لأن ماهو لازم بالاقتضاء العقلى والمنطقى لايحتاج الى بيان، لما كان ما تقدم، وكان ما أورده الحكم سائغا ويستقيم به قضاؤه، ومن ثم تنحسر عنه دعوى القصور فى التسبيب.

٣ ــ من المقرر انه لا يضير العداله افلات مجرم من العقاب بقدر مايضيرها الافتئات على حريات الناس والقبض عليهم بدون وجه حق ".

* نقض ٩/٤/١٩٧٣ ــ س ٢٤ ــ ١٠٥ ــ ٥٠٦

ثالثا: قصور آخر فى التسبيب.

كانت منازعة الطاعن فى مكان ضبطه وزمانه من بين أوجه الدفاع الجوهرية التى تمسك بها عند استجوابه أمام سلطة التحقيق فور ضبطه، فقد أوضح على الفور وللوهلة الأولى بأن ضبطه كان صباح يوم ٢٠٠٣/١١/٦ الساعة ٩ ص ــ أمام مركز المنصورة، ولم يكن ذلك بدائرة مركز طلخا كما ورد بمحضر الضبط وأقوال الضباط الشهود الذين قاموا بضبطه. وأيده فى دفاعه الشاهد..... الذى سئل أمام المحكمة، بجلسة المحاكمة ورتب الدفاع على ذلك بطلان الإذن الصادر من سلطة التحقيق لأن الجرائم التى نسبت إليه لم تقع بدائرة مركز طلخا كما أنه لم يضبط بدائرتها ولا يقيم بتلك الدائرة ولما كان الإذن الصادر من تلك السلطة قد صدر من وكيل نيابة طلخا ومن ثم كان باطلا لعدم اختصاصه بإصداره إذ لا يختص عملا بالمادة / ٢١٧ إجراءات جنائية إلا إذا كانت الجرائم المذكورة وقعت بدائرة اختصاصه (مركز طلخا) أو يقيم بها المتهم أو يضبط فى دائرتها، وهو مالم يتحقق بالنسبة للطاعن، وهذا البطلان متعلق بالنظام العام ولهذا يمكن التمسك به فى أية حالة تكون عليها الدعوى بل وتقضى به المحكمة من تلقاء نفسها، ولايرفع هذا العوار عن الإذن المذكور أن يكون من قام بتنفيذه ــ بعض ضباط مكتب مكافحة مخدرات المنصورة ذوى الإختصاص العام والشامل لكافة أجزاء الجمهورية.

لأن الإذن بالتفتيش نوع من التفويض فى الإختصاص، ولهذا ينبغى أن يكون الآمر بالتفتيش والقبض مختصا أصلا بإصداره وإلا كان تفويض غيره بتنفيذ أمره باطلا إذ لم يكن مختصا محليا ونوعيا بإصدار ذلك الأمر ولأن فاقد الشئ لايعطيه.

ولما كان مصدر الإذن المذكور هو وكيل نيابة مركز طلخا وينحصر اختصاصه فى حدود ذلك المركز ودائرته وحدها ولا يمتد إلى خارجها ــ وكان الطاعن لا يقيم فى تلك الدائرة بل يقيم بدائرة مركز ميت غمر كما لم يضبط بها ولم تقع الجرائم المذكورة فى نطاقها بل وقعت ــ على مايقول الإتهام ــ بدائرة مركز المنصورة فإن الإذن المشار إليه يكون باطلا لعدم اختصاص مصدره محليا بإصداره وينسحب ذلك البطلان إلى كافة الأدلة المترتبة على تنفيذه ومنها ضبط المخدر ذاته ولا تقبل شهادة من قاموا بذلك الإجراء المخالف للقانون كما سلف البيان.

ولم تأخذ محكمة الموضوع بهذا الدفاع الجوهرى الذى يسانده الواقع ويظاهره اطمئنانا منها لأقوال شهود الإثبات من الضباط سالفى الذكر ولثقتها بما جاء بها من أن ضبط الطاعن كان بدائرة مركز طلخا وفى المكان والزمان الوارد بشهادتهم، وهو استدلال معيب لأن أقوالهم الواردة بمحاضر الضبط وبالتحقيقات هى بذاتها المنعى عليها بمخالفة الحقيقة والواقع ورماها المدافع عن الطاعن بالكذب ولما ينطوى عليه هذا الرد من مصادرة على المطلوب.

ولما كان الدفع المذكور من أوجه الدفاع الجوهرية التى يمكن أن يتغير بها وجه الرأى فى الدعوى لو صحت ــ ومن ثم فقد كان يتعين على المحكمة تحقيق ذلك الدفاع بلوغا لغاية الأمر

فيه وذلك بسؤال أفراد القوة المصاحبة للضباط المذكورين وقوة الضبط بعد التوصل إلى معرفة أسمائهم ومحال أقامتهم من واقع ما أثبت بدفتر أحوال كل من مركز شرطة المنصورة وطلخا، وتكليف النيابة بإعلانهم بالحضور أمام المحكمة لأداء شهادتهم بالجلسة التى تحددها لهذا الغرض، لأنهم ليسوا من شهود النفى حتى يكلف المتهم بإعلانهم وإنما هم من شهود الواقعة الذين عاصروا وقائعها وأحداثها أو يمكن أن يكونوا قد شاهدوها وعاينوا تفاصيلها ــ ولعل فى أقوالهم التى تسمعها المحكمة لأول مرة مايدفعها إلى تغيير رأيها والذى كونته فى الدعوى وظروفها قبل سماعهم، إذ لا يجوز للمحكمة أن تبدى رأيا فى دليل لم يُعرض بعد على بساط البحث أمامها بل يتعين بداءة سماع شهادة الشاهد فى حضور المتهم والمدافع عنه ثم إبداء الرأى بعد ذلك فى شهادته وما يُسفر عنه مناقشة أطراف الخصومة لتلك الشهادة أما إبداء الرأى المسبق من المحكمة قبل ذلك فأمر محظور عليها.

وهذا التحقيق كان يتعين على المحكمة القيام به دون حاجة إلى طلب صريح من الدفاع لأن منازعته وعلى النحو السالف بيانه ينطوى على طلب جازم بإجرائه إذ لا يُفهم منها إلاّ هذا المعنى ولا يستدل منها إلا تلك الدلالة، هذا إلى ماهو مقرر من أن تحقيق الأدلة هو واجب المحكمة فى المقام الأول ولا يجوز بحال أن يكون رهن مشيئة المتهم أو المدافع عنه، ولأن العبرة فى المحاكمات الجنائية بالتحقيقات الشفوية التى تجريها بالجلسة العلنية وتسمع فى خلالها الشهود سواء لإثبات التهمة ضد المتهم أو نفيها عنه ــ وبالإضافة إلى ما تقدم فإن القاضى الجنائى لا يقف من أدلة الدعوى موقفا قاصرا على مجرد الترجيح بين ما تقدمه سلطة الإتهام من أدلة الثبوت وأدلة النفى التى يقدمها المتهم الذى تجرى محاكمته ــ وإنما يقوم بدور إيجابى نشط فيجرى من التحقيق مايراه لازما لكشف الحقيقة والهداية للصواب وحتى يلقى المذنب جزاء ما قارفته يداه من جرم ويظفر البرئ الذى لم يقارف ذنبا أو إثما براءته ــ ولأن المتهم لايكلف بإثبات براءته لأنها ثابتة أصلا وفق قرينة البراءة المقررة فى الدستور، وهى أنه برئ حتى تثبت إدانته، وهذه القرينة تلازمه منذ ولادته ولا تنفك عنه طوال حياته، وما الجريمة إلا عارض يعترض سبيلها، وعلى سلطة التحقيق إقامة الدليل على ما يناقض تلك القرينة ويخالفها، فإذا لم تتوافر تلك الأدلة القاطعة الجازمة على ذلك شابها الشك أو القصور تعين العودة إلى الأصل العام وهى قرينة البراءة دون حاجة لإثباتها لأنها ثابتة أصلا ولا يكلف المرء بإثبات ماهو ثابت بأصله كما سبق القول.

ولما هو مقرر كذلك بأن على المحكمة أن تفسح صدرها لتحقيق دفاع المتهم كلما أمكن ذلك وكان جوهريا خاصة وأنها الملاذ الأخير الذى يعتصم به ولا يجوز بحال أن تغلق بابها فى وجه طارقه لأن فى ذلك مايؤذى العدالة أشد الإيذاء وتأباه أشد الإباء.

وإذ لم تجر المحكمة ذلك التحقيق مع لزومه، ورغم أنه ظاهر التعلق بالدعوى وممكن وليس مستحيلا، وجاء ردها عليه عند إطراحه قاصرا مشوبا بالفساد فى الإستدلال فضلا عن التعسف فى الإستنتاج فإن الحكم المطعون فيه يضحى معيبا واجبا نقضه والإحالة.

وقد قضت بذلك محكمة النقض فقالت :

" طلب التحقيق لايشترط أن يصاغ فى عبارات خاصة أو ألفاظ معينة بل يكفى أن يفهم دلالة وضمنا من سياق عبارات المتهم والمدافع عنه مادام هذا الفهم واضحاً لايشوبه غموض أو إبهام كما هو الحال فى الدفاع السالف الذكر والذى تمسك به الطاعن وللوهلة الأولة خلال إستجوابه بالتحقيق وبأقواله امام النيابة العامة فاصبح بذلك واقعاً مسطوراً بأوراق الدعوى مطروحاً دائما على المحكمة وعليها تحقيقه ولو من تلقاء نفسها لأن تحقيق الأدلة فى المواد الجنائية هو واجب المحكمة فى المقام الأول ولايصح أن يكون رهن مشيئة المتهم أو المدافع عنه."

* نقض ١٩٨٦/١٠/٩ ــ س ٣٧ ــ ١٣٨ ــ ٧٢٨ ــ طعن ٢٨٢٢ لسنة ٥٦ ق

وقضت محكمة النقض كذلك بأن :

" دفاع المتهم بأنه ضبط فى مكان غير المكان الذى حدده شهود الإثبات من أوجه الدفاع الجوهرية والتى يترتب عليها لو صحت تغيير وجه الرأى فى الدعوى، ولا يجوز إطراحه بقالة الإطمئنان إلى تلك الأقوال طالما أنها بذاتها محل النعى بالمخالفة للحقيقة ورماها المتهم بالكذب وعلى المحكمة تحقيق هذا الدفاع بلوغا لغاية الأمر فيه وإلاّ كان الحكم معيبا لقصوره واجبا نقضه والإحالة لقصورتسبيبه وإخلاله بحق الدفاع.

* نقض ١٩٩١/٢/١٤ ــ س ٤٢ ــ رقم ٩٤ ــ ص ٦٤٧ ــ طعن ١٦٠ / ٦٠ ق

*** كما قضـــــت 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 تجريـــه المحكمـــــــة ولا يقدح فى هذا أن يسكت الدفاع عن طلب إجراء هذا التحقيق ما دام أن دفاعه ينطوى على المطالبة الجازمة بإجرائه ".

* نقض ١٩٨١/١٢/٣٠ ــ س ٣٢ ــ ٢١٩ ــ ١٢٢٠

*** كما قضـــــت بأن :**

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

* نقض ١٩٧٢/٢/٢١ ــ س ٢٣ ــ ٥٣ ــ ٢١٤

* **وقد جرى قضاء النقض :**

" إذا كان الدفاع قد قصد من دفاعه تكذيب شاهد الإثبات ــ ومن شأنه لو صح أن يتغير به وجه الرأى فى الدعوى فقد كان لزاماً على المحكمة أن تمحصه وتقسطه حقه بتحقيق تجريه بلوغاً إلى غاية الأمر فيه أو ترد عليه بما يُدْحضُه إن هى رأت إطراحه أما وقد أمسكت عن تحقيقه وكان ما أوردته رداً عليه بقالة الإطمئنان إلى اقوال الشاهد غير سائغ لما ينطوى عليه من مصادرة الدفاع قبل أن ينحسم أمره فإن حكمها يكون معيباً ".

* نقض ١٠/٥/١٩٩٠ ــ س ٤١ ــ ١٢٤ ــ ٧١٤

* **كما قضـــــت بأنه : ــ**

" 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 "٠

* نقض ١١ سبتمبر سنة ١٩٨٨ طعن ٢١٥٦ لسنة ٥٨ ق

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

" 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 "٠

* نقض ٢٤/٤/٧٨ ــ س٢٩ــ ٨٤ ــ ٤٤٢
* نقض ٢٥/١١/٨٤ ــ س٣٥ ــ ١٨٥ ــ ٨٢١
* نقض ١١/٥/٨٣ ــ س٣٤ ــ ١٢٤ ــ ٦٢١
* نقض ٥/١١/٤٥ ــ مجموعة القواعد القانونية ــ ج ٧ ــ رقم /٢ ــ ص ٢
* نقض ٢٥/٣/٤٦ ــ مجموعة القواعد القانونية ــ ج ٧ ــ ١٢٠ ــ ١١٣

* **كما قضت محكمة النقض بأنه : ــ**

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

* نقض ١١/١١/٨٢ ــ س ٣٣ ــ ١٧٩ ــ ٨٧٠
* نقض ٣٠/١/٧٨ــ س ٢٩ ــ ٢١ ــ ١٢٠
* نقض ٢٦/٣/٧٣ ــ س ٢٤ ــ ٨٦ ــ ٤١٢
* نقض ١/٤/٧٣ ــ س ٢٤ ــ ٩٣ ــ ٤٥٦

* **كما قضت محكمة النقض بأنه : ــ**

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

* نقض ١٩٧٣/٦/٣ ــ س٢٤ ــ ١٤٤ ــ ٩٦٩

* نقض ٦٩/١٠/١٣ ــ س ٢٠ ــ ٢١٠ ــ ١٠٦٩

رابعا : **قصور آخر فى التسبيب**:

أضاف الدفاع عن الطاعن إلى أوجه دفاعه السابقة دفعا جوهريا آخر مؤداه أن الإذن الصادر بضبطه وتفتيشه ــ على فرض صدوره من المختص بإصداره ــ صدر لضبط جريمة مستقبله لم تكن قد وقعت بعد بدائرة مركز طلخا واستدل الدفاع على ذلك بما ورد بذلك الأمر حيث تضمن صراحة ما يفيد ندب الرائد أحمد الصايغ وكيل قسم مكافحة المخدرات بالمنصورة لضبط وتفتيش شخص وسيارة..... (الطاعن) حال تردده على دائرة مركز طلخا لضبط مايحوزه من مواد مخدرة.

وهذه العبارات تدل وفق مفهومها الواضح ودلالتها الظاهرة على أن الطاعن لم يكن متواجدا فى دائرة مركز طلخا وقت إصدار الإذن المذكور وأنه سيتواجد بتلك الدائرة فى وقت لاحق، خاصة وأنه كان يستقل السيارة سالفة الذكر والتى بحكم حركتها المستمرة تجتاز حدود عدة مدن ومراكز مختلفة ــ وتدل عبارة " حال تردده على دائرة مركز طلخا " على أن ذلك الإذن لايطبق إلا إذا تواجد الطاعن بدائرة مركز طلخا، وهو ما يفيد حتما أنه لم يكن بعد فى تلك الدائرة وقت إصداره، وأنه سيتواجد بها فى وقت لاحق.

ويكون الإذن المذكور وقد صدر لضبط جريمة لم تكن قد وقعت بعد فى دائرة اختصاص مصدر الإذن وهو وكيل نيابة طلخا ــ وأن الجريمة المذكورة ستقع فى فترة مستقبلة لاحقة على إصداره، ولهذا كان الإذن المذكور باطلا لأن شرط صحة إصداره أن تكون هناك جريمة وقعت بالفعل بدائرة اختصاص مصدر ذلك الإذن لا لضبط جريمة مستقبلة وكان على سلطة التحقيق أن تتمهل فى إصدار الإذن السالف الذكر حتى تتأكد من وجود الطاعن فى دائرة مركز طلخا ثم تصدر الإذن بضبط الطاعن وتفتيشه وكذا تفتيش سيارته، وذلك بتكليف جامع التحريات بالإستمرار فى التحرى حتى يتواجد الطاعن وسيارته فى هذه الدائرة ثم يصدر الإذن بالضبط والتفتيش بحيث يمكن القول بأن الإذن صدر لضبط جريمة وقعت بالفعل فى دائرة اختصاص مصدره وليس لضبط جريمة مستقبلة لم تكن قد وقعت بعد فى ذلك النطاق.

هذا إلى أن وقوع الجريمة فى ذلك النطاق مستقبلا أمر محتمل وليس محققا إذ قد يغير الطاعن وجهته فيتجه بسيارته إلى مكان آخر، ومن ثم فلا يجوز ضبطه وتفتيشه بناء على الإذن

المذكور والذى حدد مكان تنفيذه بدائرة مركز طلخا وحدها فأصبح تفتيش الطاعن وسيارته مرتبطا بالتواجد بالدائرة المذكورة ولا يجوز تنفيذه خارجها ويكون وقوع الجريمة فى ذلك النطاق المحدد أمرا مستقبلا وغير مؤكد ومجرد احتمال ــ وهو ما يتنافى مع طبيعة ذلك الإذن والذى يتعين إصداره لا لضبط جريمة مستقبله بل لضبط جريمة وقعت بالفعل وقامت الدلائل والقرائن على صحة إسنادها للمتهم المأذون بتفتيشه وهو مالم يتحقق فى صورة الدعوى الماثلة ولهذا كان الإذن المشار إليه باطلا وتبطل كافة الأدلة المترتبة على تنفيذه كما سلف البيان.

ورغم أهمية هذا الدفع وجوهريته فإن محكمة الموضوع إكتفت بتحصيله ولكنها لم تتصد له بالتمحيص والبحث والرد عليه بأسباب سائغة تبرر إطراحه. وإكتفت بقولها أنها وثقت وإطمأنت إلى أقوال شهود الإثبات وهو ما يُعد رداً كافياً على باقى ما أثاره الدفاع عن الطاعن فى دفاعه ولهذا فإنها لا ترى موجباً للرد عليه برد مستقل يبرر الإلتفات عنه.

وهذا القول من محكمة الموضوع ينطوى على قصور فى التسبيب وإخلال بحق الدفاع، لأنها أفرطت فى ثقتها بأقوال شهود الإثبات، ولم تعرض لما هو ثابت وارد بصلب الإذن الصادر من سلطة التحقيق والذى ورد به صراحةً أنه صدر لضبط الطاعن وتفتيشه حال تردده على دائرة مركز طلخا ــ بما يفيد حتماً ويستخلص منه قطعاً بأنه لم يكن متواجداً فى تلك الدائرة وقت إصداره وإلاَ لما ورد ذلك الشرط بنص الإذن المذكور.

وعلى ذلك فإن الأمر لم يعد متعلقاً بشهادة شهود الإثبات حتى تتخذ تلك الأقوال سنداً لإطراح دفاع الطاعن السالف الذكر، ولهذا جاء رد المحكمة فى غير محله الصحيح مخطئاً فى هدفه ومرماه ــ وينبئ ذلك كله على أن محكمة الموضوع أخطأت فى فهم الدفع الجوهرى المشار إليه ولم تلم بعناصره واسانيده ولم تمحصه التمحيص الكامل والشامل والذى يهئ لها الفرصة للأخذ به أو إطراحه بناءً على إدراك تام وفهم صحيح لمعناه ومغزاه.

وهو إخلال جوهرى بالواجب الملقى على عاتق محكمة الموضوع، والذى يفرضه عليها إلتزامها بفهم الواقع فى الدعوى فهماً صحيحاً والإلمام التام بعناصر دفاع المتهم إلماماً كاملاً حتى تستطيع بحثه وتمحيصه وتقول كلمتها فيه قبولاً أو رفضاً فى منطق سائغ وإستدلال مقبول. وهو ما أخطأته المحكمة عندما توارت عن بحث ذلك الدفع الجوهرى وتحقيقه وإكتفت بإطمئنانها لأقوال شهود الإثبات مع أن أقوالهم لا تتضمن رداً عليه بما يسوغ إطراحه، إذ إنصبت أقوالهم على مجرد ضبط الطاعن مستقلاً سيارته محرزاً وحائزاً للمخدر المضبوط بدائرة مركز طلخا بالطريق السريع طلخا ــ شربين ــ أمام مصنع عقل لقطع غيار السيارات. رغم أن الدفع المُبدى من الطاعن والسالف الذكر يتعلق بصحة صدور الإذن الصادر من سلطة التحقيق لصدوره لضبط جريمة مستقبله لم تكن قد وقعت بعد بدائرة مصدره وكيل نيابة طلخا ــ ولأن ضبط الطاعن بدائرة المركز المذكور فى وقت لاحق لصدور الإذن بضبطه وتفتيشه ــ لا يفيد حتماً أن تلك

الجريمة كانت قائمة ووقعت بالفعل فى تلك الدائرة عند إصداره ــ ولهذا جاء رد المحكمة وعلى النحو السالف بيانه قاصراً عن مواجهة الدفع المذكور ويعتبر الحكم فى واقعة وقد خلا من التصدى لهذا الدفع برد سائغ ومقبول.

الأمر الذى يعيب الحكم المطعون فيه بما يستوجب نقضه والإعادة لإغفاله الرد على دفع جوهرى يترتب عليه لو صح تغيير وجه الرأى فى الدعوى. فضلاً عما شابه من قصور فى التسبيب وفساد فى الإستدلال.

وقضت محكمة النقض بأنه : ــ

" يشترط لصحة الإذن بالتفتيش أن يكون قد صدر لضبط جريمة تحقق وقوعها من مقارفها لا لضبط جريمة مستقبلة أو محتملة ــ فإذا كان الثابت من مدونات الحكم عن واقعة الدعوى أنه لم تكن هناك جريمة قد وقعت من الطاعن فعلاً حين أصدرت النيابة العامة إذنها بالتفتيش فإن الحكم إذ قضى برفض الدفع ببطلان ذلك الإذن لصدوره لضبط جريمة لم تكن قد وقعت بعد حال إصداره يكون على غير سند صحيح من القانون ".

* نقض ١٩٦٧/٢/٧ ــ س ١٨ ــ رقم٢٤ ــ ص ١٧٤

وقالت كذلك بأن : ــ

" العبرة فى الدفع بالبطلان وفى تفسير عبارات الإذن بالتفتيش بمدلول كل منهما لا بلفظه ما دام ذلك المدلول واضحاً لا لبس فيه."

* نقض ١٩٧٤/٦/٣ ــ س ٢٥ ــ رقم ١١٨ ــ ص ٥٥٨ ــ طعن ٥٥٩ لسنة ٤٤ق

كما قضت بأنه :

" يتعين أن يكون مصدر الإذن بالتفتيش مختصاً بالإجراء الذى ندب مأمور الضبط القضائى له ــ لأن الندب فى حقيقته تفويض بالإختصاص ــ ومن ثم تعين أن يثبت الإختصاص قبل تفويضه "

* نقض ١٩٧٢/٥/٢٢ ــ سن ٢٣ ــ رقم ١٧٧ ــ ص ٧٨٦

ولا محل للقول فى هذا المقام بأن من حق مأمورر الضبط القضائى ملاحقة المتهم وتتبع خطاه وضبطه إذ من غير المقبول أن يظل مكتوف اليدين عاجزاً عن ملاحقته ولهذا يصبح وقتئذ فى حالة ضرورة تسوغ ضبطه فى أى مكان يستطيعه بحيث يتمكن فى النهاية من إتمام المأمورية التى ندب من سلطة التحقيق للقيام بها.

لأن الوضع هنا وفى صورة الواقعة الماثلة يتعلق بما ورد بإذن الضبط والتفتيش ذاته وما شابه من عيب لصدوره لضبط جريمة مستقبلة لم تكن قد وقعت بعد من الطاعن المأذون بتفتيشه بدائرة مركز شرطة طلخا والتى تحدد إختصاص عضو النيابة العامة القائم على إصداره وهو

وكيل نيابة طلخا والذى لا يمتد إختصاصه خارج ذلك المركز ــ ولا يتعلق بحق مأمور الضبط القضائى فى ملاحقة المتهم وتتبعه أثناء فراره لتوافر حالة الضرورة التى تبيح له إستعمال ذلك الحق المكفول بالقانون ــ ومن ثمّ فما كان لذلك المأمور أصلاً أن يقوم بضبط الطاعن لبطلان الإذن الذى ندبه لإجرائه لصدوره لضبط جريمة لما تقع بعد فى إختصاص مصدر الإذن ولو كانت ستقع مستقبلا فى إختصاصه ــ وشرط صحة الأذن المذكور أن تكون الجريمة التى صدر الأذن بضبطها قد وقعت بالفعل ــ كما يشترط أن يكون مصدره مختصاً نوعياً ومحلياً بإصداره وقت صدوره.

ولا يتحقق هذا الإختصاص المحلى إلاَ إذا كان المتهم مقيماً بدائرة مركز طلخا أو ضبط بتلك الدائرة أو وقعت الجريمة فيها عملاً بالمادة ٢١٧ إجراءات جنائية كما سلف البيان ــ وإذ لم يتوافر أى من هذه الصور أو الحالات فى الإذن المذكور وقت إصداره لضبط الطاعن حال تردده على مركز طلخا، بمعنى أنه لم يكن محرزاً للمخدر فى وقت صدور ذلك الإذن وإنما سيتواجد به فى وقت لاحق ومستقبل ومن ثمّ كان الأمر بالقبض والتفتيش باطلاً لمخالفته قواعد وضوابط وشروط صحة إصداره ــ ولا علاقة لذلك البتة بحق مأمور الضبط القضائى فى ملاحقة وتتبع المتهم المأذون بتفتيشه أو الذى توافرت بشأنه حالة التلبس التى أجازت لذلك المأمور ضبطه وتفتيشه ــ ولأن دفاع الطاعن إنصب على منازعته فى صحة نشوء الحق فى الضبط أصلاً لبطلان الإذن به لصدوره لضبط جريمة مستقبلة.

ولم تنصب منازعته على كيفية إستعمال هذا الحق وحالة الضرورة التى توافرت فى جانب القائم بالتنفيذ ودفعته إلى ملاحقة المتهم ومتابعته حتى يتمكن من ضبطه إينما إستطاع ذلك.

ومؤدى ذلك جميعه أن الدفاع عن الطاعن تمسك ببطلان الإذن الصادر بضبطه وتفتيشه وتفتيش سيارته لصدوره لضبط جريمة مستقبلة لم تكن قد وقعت بعد بدائرة إختصاص مصدر ذلك الإذن وفق ما ورد بصريح عبارته ومفهومها الواضح والتى جاء بها أن الضبط يتم حال تردد المأذون بضبطه وسيارته على دائرة مركز طلخا ــ إذ لا يفهم من سياق تلك العبارة إلاّ هذا المعنى الذى أوضحه الدفاع ولا يستدل منها إلا تلك الدلالة ولهذا كان الإذن المذكور باطلاً ويبطل كافة الأدلة المستمدة منه كما سلف البيان.

ولم تدرك محكمة الموضوع معنى دفاع الطاعن ومغزاه ولهذا لم تقسطه حقه بالرد السائغ المقبول ولهذا جاء حكمها معيباً لقصوره وفساد إستدلاله وإخلاله بحق الدفاع بما يستوجب نقضه والإحالة.

خامساً: تصور آخر فى التسبيب :

ورد كذلك بدفاع الطاعن الشفوى بالجلسة والمسطور بمحضر جلسة المحاكمة أن واقعة الدعوى لها صورة مخالفة تماماً لتلك الصورة التى رواها شهود الإثبات وهم ضباط مكتب مكافحة المخدرات بالمنصورة، والذين حركوا وقائع الدعوى وألبسوها الثوب الذى إختاروه وفق مشيئتهم وخيالهم ــ دون أن يكون لهذا التصوير أدنى صلة بالواقع والحقيقة دون أن يخشى أى منهم إفتضاح أمره أو كشف كذب تصويره، خاصة وأنهم جمعوا التحريات التى صدر الإذن بالضبط والتفتيش بناءً عليها ثم إستصدروا ذلك الإذن وقاموا بتنفيذه بأنفسهم دون أن يشركوا فى عملهم أحداً فجمعوا خيوط الإتهام فى قبضتهم وأخذوا يحركون دفته كيفما شاءوا ويوجهونها الوجهة التى يريدونها، وذلك لإحكام التهمة ضد الطاعن بحيث لا يستطيع فكاكاً منها أو تخيب مساءلته عنها.

وهو ما كان يقتضى من المحكمة فك هذا الحصار المفروض على الطاعن ما دامت مكلفة بكشف الحقيقة والهداية للصواب.. ويستلزم ذلك بطبيعة الحال إستدعاء كافة أفراد القوة المرافقة للضباط المذكورين وسؤالهم أمام المحكمة عن معلوماتهم عن كيفية ضبط الطاعن ومكانه وزمانه، بالإضافة إلى معاينة السيارة المضبوطة لبيان مدى إمكانية وضع المخدر بها علما بأنها سيارة ملاكى ومعدة لنقل الركاب وليس البضائع خاصة، وقد تمسك الدفاع عن الطاعن باستحالة وضع الأجولة المضبوطة مع تعددها بداخلها بالاضافة إلى وجود أجزاء من النبات المخدر بأرضية تلك السيارة، فى الوقت الذى قطع فيه شهود الإثبات بأن الأجولة المحتوية على المخدر كانت محكمة الغلق بما يستحيل أن يتساقط منها شئ من محتوياتها بأرضية السيارة المذكورة ــ مع ملاحظة أن الشهود المذكورين تخيروا مكاناً قصياً خالى من المارة للإدعاء بأن الضبط تم فيه وهو طريق طلخا شربين العمومى، حتى لا يكون هناك محل للبحث عن شهود للواقعة خلاف هؤلاء الضباط فتنحصر الشهادة فيهم وحدهم دون أحد آخر سواهم، ولهذا فقد كان من اللازم سؤال باقى أفراد القوة المرافقة لشهود الإثبات وقت الضبط ومن بينهم قائدى السيارات التى أقلتهم إلى مكان الضبط عن معلوماتهم لعل فى أقوالهم التى تسمعها المحكمة ويناقشها المتهم ودفاعه ما يهدى السبيل إلى الحقيقة التى يسعى القاضى الجنائى جاهداً إلى بلوغها والوصول إليها فهى فى غايته المنشودة وهدفه الأسمى.

وهذا التحقيق كان يتعين على المحكمة أن تقوم به ولو من تلقاء نفسها دون حاجة إلى طلب من الدفاع لأن هذا واجبها كما سلف البيان، بيد ان محكمة الموضوع لم تفطن لهذا الدفاع كليةً ولم تعن حتى بتحصيله والرد عليه بما يسوغ إطراحه، وإكتفت بقولها أنها غير ملزمة بمتابعة المتهم فى كافة مناحى دفاعه المختلفة والرد عليها بأسباب خاصة ومستقلة رغم أن هذا القول يفترض بداهة أن تكون قد ألمت بهذا الدفاع وعناصره وأدلته والقرائن التى تظاهره وتسانده، فإذا

كان حكمها قد خلا حتى من تحصيله أوالإشارة إليه بأسبابه، فإن ذلك يدل بيقين على أنها لم تلم بذلك الدفاع، ولم تتفطن إليه، ولم تحط علماً بعناصره، وتكون بذلك وقد قضت فى الدعوى دون بصر كامل أو بصيرة شاملة مما أقعدها عن أن تقدر الوقائع المطروحة عليها وتجرى وزن أدلة الثبوت والنفى على نحو دقيق بعين فاحصة ومدققة، ولهذا كان حكمها معيباً لقصوره واجباً نقضه والإحالة

ومن المقرر فى هذا الصدد أنه لئن كان الأصل أن محكمة الموضوع غير ملزمة بمتابعة المتهم فى مناحى دفاعه المختلفة والرد على كل شبهة يثيرها على إستقلال، إلاّ أنه يتعين عليها أن تورد فى حكمها ما يدل على أنها واجهت عناصر الدعوى وأدلتها سواء لإثبات التهمة ضد المتهم أو نفيها عنه ــ وألمت بها على وجه يفصح عن أنها فطنت إليها ووازنت بينها عن بصر وبصيرة ــ فإذا إلتفتت عن دفاع المتهم كليةً وأسقطته جملةً ولم تورده على نحو يكشف عن أنها إطلعت عليه وأقسطته حقه فإن حكمها يكون قاصراً.

* نقض ١٠/١٠/١٩٨٥ ــ س ٢٦ ــ ١٤٩ ــ ٨٤٠

وقد قضت محكمة النقض بأنه :

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

* نقض ٢٥ /١١/١٩٧٤ ــ س ٢٥ ــ رقم ١٦٥ــ ص ٧٦٥ ــ طعن ٨٩١ لسنة ٤٤ ق

وقضت محكمة النقض بأنه : ــ

" لئن كان الأصل أن المحكمة لا تلتزم بمتابعة المتهم فى مناحى دفاعه المختلفة ــ 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 ــ أما وقد التفتت كلية عن التعرض لدفاع الطاعن واسقطته جملة ولم تورده على نحو يكشف أنها اطلعت عليه واقسطته حقه فأن حكمها يكون قاصراً ".

* نقض ١٠/١٠/١٩٨٥ ــ س ٣٦ ــ رقم ١٤٩ ــ ص٨٤٠ ــ طعن ١٧٢٥ سنة ٥٥ ق

كما قضت محكمة النقض بأنه: ــ

" ولئن كان الأصل أن المحكمة لاتلتزم بمتابعة المتهم فى مناحى دفاعه المختلفة للرد على كل شبهه يثيرها على استقلال ــ 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 قاصـــــــرا ".

* نقض ١٠/ ١٠/١٩٨٥ ــ س ٣٦ ــ ١٤٩ ــ ٨٤٠
* نقض ٣/ ١٢/١٩٨١ ــ س ٣٢ ــ ١٨١ ــ س ٣٢ ــ ١٨١ ــ ١٠٣٣
* نقض ٢٥/ ٣ /١٩٨١ ــ س ٣٢ ــ ٤٧ ــ ٢٧٥
* نقض ٥/ ١١/١٩٧٩ ــ س ٣٠ ــ ١٦٧ ــ ٧٨٩
* نقض ٢٩/ ٣ /١٩٧٩ ــ س ٣٠ ــ ٨٢ ــ ٣٦٩
* نقض ٢٦/ ٣ /١٩٧٩ ــ س ٣٠ ــ ٨١ ــ ٣٩٤
* نقض ٢٤/ ٤ /١٩٧٨ ــ س ٢٩ ــ ٨٤ ــ ٤٤٢

ومن كل ما تقدم يتبين أن محكمة الموضوع تناقضت فى تصويرها لواقعة الدعوى ولم تستقر على حال بشأن هذا التقدير وشاب حكمها التضارب والتناقض إذ أوضحت فى مقدمة الحكم أن الطاعن يحوز ويحرز المخدر المضبوط معه وبسيارته بغير قصد معلوم أو محدد ــ ثم عادت فى موضع آخر من أسبابه وأوضحت أن هذا القصد كان محدداً ومعلوماً وهو قصد الإتجار وأن السيارة المضبوطة يستعملها فى ترويج بضاعته المؤثمة على عملائه من المتعاطين وهو ما يصم تلك الأسباب بالتهاتر فضلاً عن الغموض وعــدم التناسق.

كما شاب الحكم عيب القصور فى التسبيب والفساد فى الإستلال عند الرد على الدفع بعدم جدية التحريات التى صدر الإذن بتفتيش الطاعن وسيارته بناءً عليها وما يترتب على ذلك من بطلان كافة الأدلة القائمة ضده والتى إنبثقت عن هذا التفتيش الباطل ــ كما لم تقسط المحكمة دفاعه بأن الإذن الصادر من وكيل نيابة طلخا شابه البطلان لعدم إختصاص وكيل النيابة المذكور بإصداره وقت إتخاذه هذا الإجراء إذ لم تكن هناك ثمة جريمة منسوبة للطاعن وقعت بدائرة إختصاصه وقت صدوره وفق ما ورد بصريح عبارات ذلك الإذن.

إذ جاء بها أن الضبط لا يكون إلاّ حال تردده على دائرة مركز طلخا ــ وهو ما يفيد أن تلك الجريمة لم تكن قد وقعت بعد فى ذلك النطاق، وأنه صدر لضبط جريمة مستقبلة لم تقع بعد فى دائرة إختصاص مصدر الإذن.

ولم تحقق المحكمة كذلك دفاع الطاعن بأن ضبطه كان بدائرة قسم المنصورة وليس بدائرة مركز طلخا كما إدعى بذلك شهود الإثبات وجميعهم من الضباط.. وذلك بالمخالفة لنص ما ورد بالإذن المذكور بأن ضبط الطاعن لا يكون إلاّ بدائرة مركز طلخا وحال تردده وتواجده فى تلك الدائرة.

وقصرت المحكمة كذلك فى الرد على باقى دفاع الطاعن الجوهرى والقائم على إستحالة إستيعاب السيارة المضبوطة الملاكى لأجولة المخدر المضبوط مع تعددها ــ وكذلك وجود فتات النبات المخدر المضبوط بأرضيتها رغم إحكام غلق تلك الأجولة ــ وكذلك لم تعرض المحكمة لدفاعه المتعلق بمنازعته فى مكان ضبطه وزمانه سواء بتحصيله أو الرد عليه برد سائغ مقبول يبرر إطراحه.

وحيث أنه لما تقدم جميعه فإن الحكم المطعون فيه يكون وقد ران عليه عوار البطلان بما يستوجب نقضه والإعادة.

وعن طلب وقف التنفيذ

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

فلهذه الأســـــــبـــاب

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

والحكم : ــ

أولاً : بقبول الطعن شكلاً.

ثانياً: بنقض الحكم المطعون فيه والإحالة.

المحامى / رجائى عطية