

قتل عمد مع سبق الإصرار

**القضية رقم ٢٧٢٩/٢٠٠١ جنايات بولاق أبو العلا
(٢١٤٠/٢٠٠١ كلى وسط القاهرة)**

النقض بالطعن رقم ٧١/٢٧٠٥٢ ق

محكمة النقض

الدائرة الجنائية

مذكرة

بأسباب الطعن بالنقض

المقدم من : (وشهرته) طاعن (محكوم عليه) وموطنه المختار مكتب الأستاذ/ محمد رجائي عطيه — وشهرته رجائي عطيه — المحامي بالنقض ٤٥ شارع طلعت حرب، ٢٦ شارع شريف باشا — القاهرة — .

ضد ١ — النيابة العامة

٢ — وآخرين (مدعى بالحقوق المدنية)

فى الحكم : الصادر فى الجناية رقم ٢٧٢٩/٢٠٠١ جنايات بولاق أبو العلا (٢١٤٠/٢٠٠١) كلى وسط القاهرة) والمحكوم فيها حضوريا من محكمة جنايات القاهرة بجلسة ٢٠٠١/٨/٦ بمعاينة الشهير ب..... — بالأشغال الشاقة المؤبدة عما نسب إليه ومصادرة السلاح الأبيض المضبوط — وفى الدعوى المدنية بإلزامه بأن يؤدي للمدعين بالحقوق المدنية مبلغاً قدره ٢٠٠١ جنيهاً على سبيل التعويض المؤقت ومصروفات الدعوى المدنية وعشرين جنيهاً أتعاباً للمحاماة.

الوقائع

أقام المحامى العام لنيابة وسط القاهرة الدعوى الجنائية ضد الطاعن وشهرته (.....) بوصف أنه يتاريخ ١٢/٤/٢٠٠١ بدائرة قسم بولاق أبو العلا — محافظة القاهرة :

أولاً : قتل عمداً ومع سبق الإصرار بأن عقد العزم وبيت النية على قتله وأعد لهذا الغرض سلاحاً (أبيض) مطواه وتوجه إليه بمكان تواجده وما أن ظفر به حتى عاجله بضربه بكأس زجاجى فى جبهته ثم إنزال عليه طعناً بالمطواه التى أعدها قاصداً من ذلك قتله فأحدث به الإصابات الموصوفة بتقرير الصفة التشريحية والتى أودت بحياته.

ثانياً : أحرز سلاحاً أبيض — مطواه — دون مسوغ من الضرورة الشخصية أو الحرفية. الأمر المعاقب عليه بالمواد ٢٣٠، ٢٣١ عقوبات، ١/١، ٢٥ مكرر، ٣٠ من القانون ١٩٥٤/٣٩٤ المعدل والجدول المرافق.

وادعى وآخرون مدنياً ضد الطاعن بطلب إلزامه بتعويض مؤقت قدره ٢٠٠١ جنيهاً عن الأضرار المادية والأدبية التى لحقت بهم مع إلزامه المصروفات المدنية ومقابل أتعاب

المحكمة وبجلسة ٢٠٠١/٨/٦ قضت محكمة الجنايات حضورياً بمعاقبته الطاعن بالأشغال الشاقة المؤبدة وبإلزامه بأن يؤدي للمدعين بالحقوق المدنية تعويضاً مؤقتاً قدره ٢٠٠١ جنيهاً والمصروفات المدنية ومبلغ عشرون جنيهاً أتعاب للمحاماه ومصادرة السلاح الأبيض المضبوط. ولما كان هذا الحكم قد صدر معيباً وباطلاً فقد طعن عليه المحكوم ضده المذكور بطريق النقض بشخصه من السجن وذلك بتاريخ ٢٠٠١/٨/١٢ وقيد الطعن تحت رقم/ ٥١ تتابع سجن طره العمومي.

ونورد فيما يلي أسباب الطعن بالنقض.

أسباب الطعن

أولاً : القصور في التسبب ونسب الإسدال :

ذلك أنه وعلى ما يبين من دفاع الطاعن سواء بمحضر جلسة المحاكمة أو ما سطره من دفاع بمذكرته المقدمة من دفاعه للمحكمة أثناء المحاكمة والمصرح له بتقديمها، أنه تمسك بأن شهود الإثبات التسعة الأوائل كانوا مخمورين جميعاً ولم يكن أى منهم في حالة تسمح له بأن يشاهد وقائع الحادث بوعى كامل وإدراك وتمييز (ص/ ١٨ من أسباب الحكم) وذلك بسبب كميات الخمر التي تناولها كل منهم ولما لها من تأثير مدمر على خلايا المخ التي تتحكم في الحواس بأكملها ومنها حواس البصر والسمع لديهم – وبالتالي فقد كانوا في حالة من السكر البين أعجزتهم القدرة على مشاهدة الواقعة وتحديد الجاني بدقة بسبب ما أصاب حواسهم من عطب نتيجة تأثير السائل المسكر على ملكاتهم الذهنية التي تحرك تلك الحواس وتدفعها لتأدية وظيفتها على الوجه الأكمل.

ولهذا فإن أقوال كل منهم تكون معيبة ولا يعت بها ولا يعول عليها لأن الشهادة الصحيحة التي يمكن أن تكون محلاً للثقة والإعتبار يتعين أن تكون صادرة عن شخص مدرك تماماً لما يدور حوله من أحداث وعلى درجة من الوعي الكامل والإدراك الشامل – فإذا كانت حاسة البصر لديه معطلة أو متأثرة بأى عامل خارجي كالمخدر أو الخمر فإنه يكون غير قادر على الشهادة الصحيحة – ولو أدلى بشهادته بعد مضي فترة طالت أم قصرت.

إذ يكون في حالة عجز تام عن ترديد ما شاهده وما سمعه لأنه لم يشاهد إلاً أشباحاً لم يستطع تمييزها أو تحديدها بدقة ولم يسمع إلاً لغطاً وأصوات مختلطة لا يعرف مصدرها ولم يدرك كنهها وقت أن تلقتها حواسه المعطوبة بالسكر.

وعلى ذلك فإن الصورة التي نقلتها الحواس إليه بواسطة خلايا المخ تكون مهتزة وغير واضحة الوضوح الكافي واللازم لکی يعبر عنها لسان الشاهد بعد ذلك تعبيراً صادقاً مطابقاً للحقيقة والواقع.

لأن هذا الواقع محل شهادة الشاهد تم نقله إلى ذهنه على نحو مشوه ومهتز بسبب تأثير الخمر الذي تناوله فأثر على ملكاته الذهنية والعقلية وأثر بالتالي على حواسه – وقد عبر الدفاع عن ذلك في مرافعته الشفوية بالجلسة أثناء المحاكمة وبدفاعه المسطور بمذكرته التي أورد بها ما نصه:

" لقد تاهت الحقيقة بين شهود مخمورين .. وأنه يتحتم علينا قبل أن نتناول الشهود بما اعتبرته النيابة العامة دليلاً في الدعوى أن نذكر عدالة المحكمة بقوله تعالى : " يا أيها الذين آمنوا إن جاءكم فاسق بنبا فتبينوا أن تصيبوا قوماً بجهالة فتصبحوا على ما فعلتم نادمين " صدق الله العظيم. " وأى فسق وفجور من شهود يثبت يقيناً أنهم إعتادوا شرب الخمر ومعاقرة النساء طوال الليل الذى جعله الله لباساً .. وكانوا كذلك ليلة الحادث — وان هؤلاء الشهود لم يراعوا الله فى شهادتهم .. وكيف يعرف أيهم الله سبحانه وتعالى وهو غارق فى السكر والعريضة .. "

وأنشقيق المجنى عليه (الشاهد الأول) شهد بوجود المتهم فترة طويلة بالمطعم قبل المشاجرة وأنه كان يحاول التحرش بشقيقه " ولكن فى آخر السهرة لما سكر قوى لقيناه جأى على التراييزه التى كنا قاعدين عليها وراح ماسك كوبايه وكسرها على التراييزه وضرب أخويا بكعب الكوبايه فى وشه وفى أيده ورمى الكوبايه وجاب مطواه وضربه فى جبينه وفى أيده ولما قومنا له راح ماسك مصطفى وضربه ."

وقال الشاهد الثانى (.....) أنه كان يسهر فى المطعم مع أصدقاء السوء ويحتسى معهم الخمر.

ومؤدى ما أورده الدفاع فى هذا الصدد أن شهود الإثبات المذكورين لم يكونوا بعد تناولهم الخمر لمدة عدة ساعات متواصلة — فى حالة تسمح لهم بتمييز ما يدور حولهم من أحداث ومن وقائع وأنهم كانوا يترنحون فى غير وعى لعدم إستطاعتهم التحكم فى حواسهم بتأثير الخمر وما أحدثته من أثارها المدمرة على مراكزها بالمخ — وهو ما يستحيل معه على الشاهد تأدية الشهادة على الوجه الصحيح لأنه لم يتلق أصلاً المعلومة التى تدور حولها شهادته بدقة ووعى وإدراك.

وقد زعم كل منهم مشاهدة الطاعن وهو يعتدى على المجنى عليه بمطواه محدثاً إصاباته بعد أن قذفه بكأس إرتطم بجنبته من الأمام — وهم فى الحقيقة والواقع لم يشاهدوا إلاً أشباحاً وصوراً مهترزة وخيالات وضلالات غير دقيقة الأمر الذى يستحيل معه على الشاهد الرؤية المؤكدة والمشاهدة الجازمة، وقد إستحال عليهم بعد ذلك رواية ما حدث وتزديد ما وقع — لأن حواسهم المعطلة لم تترك أصلاً تلك الصورة الصحيحة ومهما حاول كل منهم أن يتذكر ما حدث فإن الأمر يستحيل عليه إستحالة تامة ومطلقة — لأن حواسه لم تكن مهياة لإستقبال الصورة الصحيحة لها بسبب الخلل والعطب الذى أصابها من تأثير الخمر عليها خاصة وقد كان تعاطيها لكل منهم على مدى ساعات طوال وبكميات كبيرة تكفى لإفقاد الوعى وإنعدام الإدراك والتمييز.

هذا هو ما هدف إليه الدفاع وعبر عنه بتلك العبارات التى أوردها بمذكرة دفاعه ومرافعته الشفوية وكلها تنصب على الوعى والحالة الذهنية لهؤلاء الشهود والتى كانت عاجزة تماماً عن إدراك وتمييز ما يدور من أحداث على نحو قاطع وجازم، وهو ما يفقد الشهادة كيانها كدليل قوى من ادلة الإثبات فى المواد الجنائية، والذى يلزم لصحتها أن تكون صادرة عن إدراك كامل ووعى شامل وإرادة حرة — فإذا صدرت عن غير وعى أو شاب إدراك الشاهد أى عيب أو قصور

كانت شهادته باطلة ويبطل بالتالى الدليل المستمد منها ولا يجوز بحال أن يقام عليها قضاء بالإدانة — لأن ذلك الحكم لا يقام إلا على الأدلة الصحيحة القاطعة فإذا شاب الشهادة أى قدر من العوار أو القصور يتعين إستبعادها وطرحها جانباً وعدم التعويل عليها — ورغم أهمية الدفاع وجوهريته فإن محكمة الموضوع لم تعبأ به ولم تتناوله فى حكمها بالنقض والرد بما يسوغ إطراره وإكتفت بقولها بإطمئنانها لأقوال هؤلاء الشهود وأنها وثقت بشهادة كل منهم وإرتاحت إليها.

وهو ما لا يصلح رداً على الدفاع الجوهري السالف الذكر لأن المحكمة لم تبحث حالة الشهود سالفى الذكر وقت حدوث الواقعة — ولم تعرض للحالة التى كانوا عليها ليس وقت الشهادة ولكن فى الوقت المعاصر للحادث وأثناء حدوثه — لأن هذه الحالة التى كانت محل منازعة الدفاع والتى ذهبت فى دفاعه إلى انها لم تكن تسمح لأيهم بمشاهدة ما يدور حوله من وقائع بوعى وإدراك كاملين ولا يكفى كذلك أن يكون الشاهد مدركاً لما يدور حوله وقت أداء الشهادة سواء بالتحقيقات أو بالجلسة بل ينبغى أن يكون وقت الحادث الذى إدعى مشاهدته مدركاً لما يدور حوله واعياً لما يترأى أمامه بحواس مكتملة يقظة واعية.

فإذا كانت حواسه معطله أو شبه معطله من أثر المخدر أو الخمر فإن شهادته فيما بعد تكون باطلة ولا يعت بها لأن الوقائع التى يشهد بها لم تصل أصلاً إلى ذهنه ولم تستقر فى مخيلته الإستقرار الهادئ الكامل ولهذا إستحال عليه ترديدها وإستعادتها وتذكرها فيما بعد.

وقد كان على محكمة الموضوع أن تحقق هذا الدفاع الجوهري بلوغاً لغاية الأمر فيه وذلك بالإستعلام من إدارة المطعم الذى وقع فيه الحادث عن كميات الخمور التى صرفت للشهود المذكورين من واقع المستندات الموجودة بتلك الإدارة وفواتير سداد القيمة المبين بها كل صنف مستهلك على حده وندب الطبيب الشرعى لإستطلاع رأيه فى ضوء ما يسفر عنه هذا التحقيق بالإضافة إلى سؤال رواد المطعم فى تلك الليلة عن حالة هؤلاء الشهود الذهنية ومدى يقظة حواسهم وقدرتهم على التمييز والإدراك لما يدور حولهم.

وهذا التحقيق كان يتعين على المحكمة أن تقوم به ولو من تلقاء نفسها، إذ لا يفهم منازعة الدفاع على النحو السالف الذكر إلا هذا المعنى ولا يستدل منه إلا الطلب ولأنه لا يشترط فى طلب التحقيق أن يكون مصاعاً فى عبارات معينة وألفاظ خاصة بل يكتفى أن يكون مستفاداً دلالة وضمناً من سياق عبارات الدفاع ومفهوماً من مغزاها ومعناها ما دام هذا الفهم سائعاً فى العقل ومقبولاً فى المنطق.

كما هو الحال فى الدفاع السالف الذكر هذا إلى ما هو مقرر من أن تحقيق الأدلة فى المواد الجنائية هو واجب المحكمة فى المقام الأول ولا يصح بحال أن يكون رهن مشيئة المتهم او المدافع عنه.

نقض ١٩٨٦/١٠/٩ — س ٣٧ — ١٣٨ — ٧٢٨ — طعن ٥٦/٢٨٢٢ ق

وينبئ موقف الحكم من دفاع الطاعن السالف الذكر على أنه لم يفهمه ولم يظن على الوجه الصحيح إلى غايته ومقاصده الحقيقية والهدف الذى قصده منه الدفاع وهو أن وعى الشهود بالواقع كان غائباً وأن إرادة الشهود سالفى الذكر كانت معيبة وغير واعية بالقدر الكافى القادر على إستيعاب وتمييز ما يدور أمامه من أحداث بسبب تأثير الخمر على خلايا المخ لكل منهم ما أعجزهم عن الإدلاء بشهادتهم عن بصر كامل وبصيرة شاملة خاصة وقد وقعت الأحداث فى هرج ومرج ساد مكانها بما يستحيل معه على الشهود المغمورين المشاهدة الدقيقة والقاطعة وهى العنصر الأساسى فى الشهادة التى أخذت بها المحكمة وقامت عليها أسانيد الإتهام ودعائمه.

وقد قضت محكمة النقض بأنه :

" لما كان ما أثاره دفاع الطاعن من أن الشاهد أعشى لا يبصر ليلاً — دفاعاً جوهرياً فى الدعوى فإنه كان على المحكمة أن تتصدى لهذا الدفاع وتحققه باختبار حالة المجنى عليه للوقوف على مدى قوة إبصاره أو أن تطرحه إستناداً إلى أدلة سائغة مقنعة تبرر رفضها أما وهى لم تفعل وفى الوقت ذاته إعتمدت على شهادة المجنى عليه وهو الشاهد المذكور فى قضائها بالإدانة فإن حكمها يكون معيباً بالقصور فى التسبب والفساد فى الإستدلال مما يتعين نقضه.

نقض ١٠ / ٥ / ١٩٧٦ — س ٢٧ — رقم ١٠٨ — ص ٤٨٨ — طعن ١٦٨ لسنة ٤٦ ق

ومن المقرر فقهاً أن هناك شرطاً بديهياً يتعين توافره فى الشاهد هو ألا يكون — وقت حصول الواقعة — التى يشهد عليها — فاقد الحاسة التى يستطيع عن طريقها العلم بهذه الواقعة، وإلا فسدت شهادته ولا يعت بها كدليل فى الدعوى.

الدكتور عمر السعيد رمضان — ص ٤٥٩ — رقم ٢٧٥

شرح الإجراءات الجنائية — الدكتور محمود نجيب حسنى — طبعة ١٩٨٧ — ص ٤٤٣

كما يدل إستدلال المحكمة على هذا النحو أنها لم تمحص دفاع الطاعن التمهيص الشامل والكافى الذى يهيئ لها فرصة التعرف على الحقيقة وإكتفت بقولها أن الشهود المذكورين ردوا أمامها بالجلسة ذات الأقوال التى وردت بالتحقيقات مع أن هذه المطابقة لا تفيد أنهم كانوا فى وعيهم وكامل إدراكهم وقت الحادث بسبب تعاطيهم كميات هائلة من السوائل المسكرة التى تذهب العقل ولو على نحو مؤقت وتجعل متعاطيها فى حالة أقرب إلى النوم منها إلى اليقظة وهذه الحالة يستحيل معها أن تكون حاسة الرؤية بحالة تسمح بالمشاهدة الدقيقة فى ظل الظروف والملابسات التى احاطت بالواقعة التى أصيب فى خلالها عدد آخر من المصابين مما يقطع بأن مشاجرة كبيرة حدثت فى ذلك الوقت إختلط فيها حشد كبير من السكارى كل لا يدرك ما يفعل ولا يشاهد إلا ضلالات وخيالات وأشباح تتحرك وتترنح وهو ما لا يصلح ان يكون مصدراً لدليل يمكن أن يقام عليه قضاء بالإدانة.

وإذ امسكت المحكمة عن تحقيق هذا الدفاع الحاسم الجوهري مع لزومه وإستطلاع رأى الطبيب الشرعى فى هذه المنازعة بعد بسط كافة عناصرها والتى يكشف عنها التحقيق الذى

قعدت عنه المحكمة دون ميرر سائق — وإذ خلت مدونات الحكم عن رد مقبول يبرر إطراره فإنه يكون معيباً واجب النقض والإحالة طالما أن المحكمة أقامت قضاءها بالإدانة بالإستناد إلى أقوال الشهود المذكورين ولا يغير ذلك أن تكون المحكمة تساندت في قضائها إلى أدلة أخرى لأنها في المواد الجنائية متساندة ومنها مجتمعة تتكون عقيدة المحكمة بحيث إذا سقط أحدها أو إستبعد تعذر التعرف على أثر ذلك في تقديرها لسائر الأدلة الأخرى.

نقض ١٩٨٦/١/٢٢ — س ٣٧ — ٢٥ — ١١٤ طعن ٤٩٨٥/٤٥٥ق

نقض ١٩٦٨/١١/١٨ — س ١٩ — ١٩٦ — ٩٧٤

نقض ١٩٨٣/٦/٢ — س ٣٤ — ١٤٦ — ٧٣٠

علما أنه بإستبعاد أقوال شهود الإثبات المخورين وقت الحادث لعدم قدرتهم على الإدراك والتمييز إبان حدوثه، فإنه لا يبقى إلا شهادة كل من الشاهدين العاشر والحادي عشر (المقدم/ خالد عبد الرحمن رجب والرائد/ نبيل إبراهيم سليم) وتدور في مجموعها عن التحريات التي جمعها كل منهما — وهذه التحريات لا يصح وحدها أن يقام عليها قضاء بالإدانة طالما أنها مجهلة المصدر إذ لا تعبر إلا عن رأى صاحبها — والقاضى الجنائى لا يدخل في عقيدته إلا رأيه الشخصى وعقيدته الخاصة ولا يجوز له أن يقيم قضاء على رأى آخر لسواه.

نقض ١٩٨٣/٣/١٧ — س ٣٤ — ٧٩ — ٣٩٢

نقض ١٩٦٨/٣/١٨ — س ١٩ — ٦٢ — ٣٣٤

ومن المقرر فى هذا الصدد أن الشاهد يتعين أن يكون مميزاً كامل الإدراك والوعى وقت الإدلاء بشهادته بالإضافة إلى تمتعه بحرية الإختيار والتعبير عن إرادته وإلا كانت شهادته معيبة وباطلة وأن أى قدر من الخل فى تلك الإرادة يبطل الشهادة.

وهذه الشروط يتعين إعمالها كذلك وقت حدوث الواقعة التى يشهد عليها الشاهد — من باب أولى — بمعنى أنه إذا كان فى ذلك الوقت غير كامل الوعى والإدراك غير مكتمل التميز لمرض عقلى أو حالة نفسية إنتابته أو كان مخدراً أو متعاطياً السوائل المسكرة فإنه يصبح غير قادر على إدراك ما يدور حوله من أحداث وبالتالي فلا يستطيع التعبير عنها فى شهادته تعبيراً صادقاً مطابقاً للواقع الذى يشهد عليه.

وعلى ذلك فإن الدفع بعدم سلامة حواس الشاهد وقت الواقعة التى يشهد عليها — إما لمرض أصاب حواسه أو لعة مرضية أو لتعاطيه المخدر أو العقاقير الطبية المخدرة التى تفقد الشعور وتعدم القدرة على التمييز أو بسبب تعاطى المواد المسكرة كل ذلك من شأنه أن يفقد الشاهد القدرة على الإدراك والتمييز وبالتالي تبطل شهادته ما دامت مستمدة من حواس غير قادرة على ذلك الإدراك.

ويضحى الدفع المبني على هذا الأساس جوهرياً على المحكمة أن تمحصه وتحققه بلوغاً لغاية

الأمر فيه أو أن ترد عليه برد سائع يبرر إطراره وإلا كان حكمها قاصراً ما دامت قد إستتدت في قضائها للأدلة المستمدة من تلك الشهادة المنعى عليها بالبطلان لهذا السبب وهو العيب الذى تردى فيه الحكم الطعين فأضحى واجب النقض والإحالة كما سلف البيان.

ومن المقرر فى هذا الصدد :

" ان الشهادة هى تقرير يصدر عن شخص فى شأن واقعة عاينها بحاسة من حواسه وهى دليل مباشر تنصب على الواقعة مباشرة " .

وقالت محكمة النقض أن :

" الشهادة فى الأصل هى تقرير شخصى لما يكون قد رآه أو سمعه بنفسه أو أدركه على العموم بإحدى حواسه " .

نقض ١٩٦٤/٦/١٥ — س ١٥ — ٩٨ — ٤٩٣

نقض ١٩٧٩/٤/٢ — س ٣٠ — ٩٠ — ٤٢٦

وبتعيين أن يكون الشاهد مميزاً وحر الاختيار لأن الشهادة خلاصة عمليات ذهنية متعددة ومن ثم لا يتصور إلا ممن توافرت له الإمكانيات الذهنية التى تتيح للشاهد القيام بهذه العمليات — وتعترض هذه الإمكانيات توافر التمييز لديه — وتطبيقاً لذلك لا تقبل شهادة الصغير غير المميز ولا تقبل كذلك شهادة المجنون وبتعيين أن يفهم الجنون فى مدلول واسع فيشمل العته والمرض العقلى والضعف العقلى الذى يصاحب الشيخوخة الطاعنه — كما لا تقبل شهادة السكران الذى أفقده سكره تمييزه .

ويستوى فى إستبعاد الشهادة أن يكون إنتفاء التمييز وقت إرتكاب الجريمة بحيث لا يستطيع الشاهد أن يحصل على معلومات صحيحة فى شأنها — أو وقت إدلائه بشهادته بحيث لا يستطيع أن يروى أمام القاضى أو المحقق ما رآه أو سمعه — ولهذا كان الدفع بعدم تمييز الشاهد — دفعاً جوهرياً وبتعيين على المحكمة أن ترد عليه فإن لم تفعل كان حكمها قاصراً .

وقضت محكمة النقض بأن :

" الشهادة تقتضى بداهة فيمن يؤديها العقل والتمييز إذ أن مناط التكليف فيها هو القدرة على أدائها — ومن ثم فلا تقبل الشهادة من مجنون أو صبى غير مميز أو غير ذلك مما يجعل الشخص غير قادر على التمييز — وأنه لا يجوز الإعتماد على أقوال شاهد مطعون فى إدراكه أو تمييزه أو وعيه دون تحقيق هذا الطعن وإتضاح عدم صحته " .

نقض ١٩٦٤/٦/١٥ — س ١٥ — ٩٨ — ٤٩٢

نقض ١٩٧٦/١/٢٥ — س ٢٧ — ٢٠ — ٩٤

نقض ١٩٧٩/٤/٢ — س ٣٠ — ٩٠ — ٤٢٦

ومن جانب آخر فقد تمسك الدفاع عن الطاعن ببطلان أقوال شهود الإثبات التسعة الأوائل لأنهم وقعوا جميعاً تحت تأثير الإكراه والتهديد نظراً لما أوقعة الحادث من ضجة في المجتمع انعكست على الإعلان ورجال الشرطة ولهذا كان الشهود يدلون بأقوالهم ضد الطاعن وهم محاصرون بأهلية المجنى عليه وسطوتهم ونفوذهم فضلاً عن إرهابهم وترويعهم وتهديدهم بشتى صنوف التهديد والإرهاب إذا لم تكن الشهادة لصالحهم وضد الطاعن — وقد استمر هذا التهديد بإيقاع الأذى بهم أثناء التحقيق الابتدائي أمام النيابة العامة وحتى أثناء المحاكمة — وقد اضطّر هؤلاء الشهود للإدلاء بأقوالهم على النحو الثابت بالأوراق تحت تأثير هذا الإكراه والوعد والوعيد فضلاً عن التهديد.

وهو ما يبطل أقوالهم لأن شرط الشهادة التي يعول عليها ويعتد بها أن تكون فضلاً عن مطابقتها للواقع والحقيقة صادرة عن إرادة حرة ومختارة فإذا صدرت تحت تأثير الإكراه المادى أو التهديد المعنوى أبياً كان قدره فإنها تبطل ويبطل بالتالى الدليل المستمد منها — ما دامت قد صدرت تحت تأثير هذه العوامل المبطلّة للشهادة والتي لم تكن لتصدر لولاها.

فقد نصت المادة/ ٣٠٢ أ. ج على أنه :

" يحكم القاضى فى الدعوى حسب العقيدة التى تكونت لديه بكامل حريته، ومع ذلك لا يجوز له أن يبنى حكمه على أى دليل لم يطرح أمامه فى الجلسة، وكل قول يثبت أنه صدر من أحد المتهمين أو الشهود وتحت وطأة الاكراه أو التهديد به يهدر ولا يعول عليه " .

فهذا النص وضع واجباً على عاتق القاضى مباشرة ألا يعول فى قضائه على قول لمتهم أو شاهد صادر تحت وطأة اكراه أو تهديد أو وعيد، والوعد كالوعيد، وأعطى لكل متهم الحق فى أن يدفع ببطلان وبدعم التعويل على أقوال أى شاهد وعلى أقوال أى متهم سواء طالما قد عابها عيب من هذه العيوب .

وقد قضت محكمة النقض بأن :

" الدفع ببطلان أقوال الشاهد لصدورها تحت تأثيرة الاكراه هو دفع جوهرى يتعين على محكمة الموضوع أن تعرض له بالمناقشة والتفنيد لتبين مدى صحته ولا يعصم الحكم قول المحكمة أنها تطمئن الى أقوال الشاهد ما دامت أنها لم تقل كلمتها فيما أثاره الدفاع من أن تلك الأقوال انما أدلت بها نتيجة الاكراه الذى وقع عليها — وأنه لا يكفى لسلامة الحكم أن يكون الدليل صادقا متى كان وليد اجراء غير مشروع " .

نقض ١٩٧٢/٦/١١ — س ٢٣ — ٢٠٣ — ٩٠٦

نقض ١٩٧٥/٥/١٢ — س ٢٦ — ٩٨ — ٤٢٣

نقض ١٩٦٨/١١/١٨ — س ١٩ — ١٩٦ — ٩٧٤

وأطرحَت المحكمة ذلك الدفاع بقولها (ص ٢٧ بالحكم) : " أن المحكمة من جانبها قد أفسحت

صدرها للشهود جميعاً لكي يؤدوا الشهادة أمامها مما لا يصح معه ولا يسوغ قانوناً أو منطقاً القول بأن شاهداً قد تأثر بتهديد أو أن شخصاً من بين من أدلوا بأقوالهم قد قصر في الشهادة أو كانت لديه معلومات صحيحة واحجم عن ذكرها ولا يسوغ ما ذكره الدفاع أن احداً من الشهود لم يدل بالشهادة الحقيقية وليس أدل على ذلك وعلى عدم صحته من أن الشهود بالجلسات الأخيرة للمحاكمة قد تضاعفوا .. وأن شهود النفي قد طالت قامتهم عدداً عن قامة شهود الإثبات .. "

وهو رد معيب لقصوره فضلاً عن فساد إستدلّاله، إذ لا يوجد ما يحول دون أن يكون الشاهد مكرهاً على أداء الشهادة على نحو معين سواء أمام جهة التحقيق أو المحاكمة ولو في صورة الإكراه المعنوي وهو التهديد والوعد والوعيد.

وهذا النوع من الإكراه لا يترك أثراً بالجسم يدل عليه وينبئ عنه فضلاً عن انه قد يكون مؤثراً على إرادة الشاهد معطلاً لها مصادراً لحريته في أداء الشهادة عن النحو الذي يراه خوفاً من بطش ذوى المجنى عليه وسطوتهم هم وأتباعهم.

ولهذا فقد كان على محكمة الموضوع أن تجرى تحقيقاً في هذا الصدد وتستخلص من خلاله هذا الدفع الجوهري الذي لو صح فإن إستبعاد أقوال الشهود المذكورين متعين إستبعادها كلية وعدم الأخذ بها أو التعميل عليها — ولأن التهديد المؤثر في شهادة الشاهد يتعين أن يقاس بمعيار شخصي بحت ولا يقاس بالمعايير الموضوعية المجردة والإفتراسات الظنية أو الوهمية.

كما أن تفوق شهود النفي عدداً عن أعداد شهود الإثبات لا يعنى البتة أن شهود الإثبات قد أدلوا بشهادتهم عن حرية تامة وإختيار مطلق — وإذ أمسكت المحكمة عن إجراء ذلك التحقيق مع لزومه وجاء ردها على الدفع بإكراه الشهود المذكورين معيباً لقصوره وفساد إستدلّاله فإن الحكم يكون واجب النقض والإحالة.

وقضت محكمة النقض بأنه :

" لئن كان الأصل أن وزن أقوال الشاهد وتقدير الظروف التي يؤدي فيها بشهادته وتعميل القضاء عليها وان كان مرجعه إلى محكمة الموضوع تنزله المنزلة التي تراها وتقدره التقدير الذي تطمئن إليه — إلا أنه يشترط في أقوال الشاهد التي يعول عليها أن تكون صادرة عنه إختياراً وهي لا تعد كذلك إذا صدرت أثر إكراه أيّاً كان نوعه وكائناً ما كان قدره — وعلى المحكمة تحقيق هذا الدفاع أو الرد عليه بما يسوغ إطراره وإلا كان الحكم معيباً لقصوره ."

نقض ١٩٧٦/١/٢٥ — س ٢٧ — ١٩ — ٩٠ — طعن ٤٥/١٣٤٢ ق

ونصت المادة ٢/٣٠٢ إجراءات جنائية على أن :

" كل قول ثبت أنه صدر من أحد الشهود تحت وطأة الإكراه أو التهديد يهدر ولا يعول عليه."

نقض ١٩٧٥/٥/١٢ — س ٢٦ — ٩٨ — ٤٢٢

وتطلبت محكمة النقض الحرية والإختيار في الشهادة فقالت إنه يشترط في أقوال الشاهد التي

يعول عليها أن تكون صادرة منه إختياراً وهي لا تعتبر كذلك إذا صدرت أثر إكراه أو تهديد كائناً ما كان قدر هذا التهديد أو ذلك الإكراه.

نقض ١٨/١١/١٩٦٨ - س ١٩ - ١٩٦ - ٩٧٤

ومتى كان ما تقدم، وكان الحكم المطعون فيه قد قعد عن مواجهة هذا الدفاع الجوهري، مثلما قعد عن مواجهة الدفع بعدم وعي وتمييز شهود الإثبات أثناء الواقعة، وعول رغم ذلك على أقوال هؤلاء الشهود في قضائه بالإدانة، وكان من المقرر أن الأدلة في المواد الجنائية متساندة يكمل بعضها بعضاً بحيث لا يعرف مدى أثر إستبعاد الدليل الفاسد أو الباطل على عقيدة المحكمة، إستبان أن قصور الحكم قد أسلسه إلى فساد الإستدلال بما يستوجب نقضه.

ثانياً : قصور آخر فى التسبيب :

ذلك أن محكمة الموضوع لم تظن كذلك لبحث حالة الطاعن من زاوية قدرته على الإدراك والتمييز وقت الحادث وفي الظروف والملابسات المحيطة به آنذاك، كذلك لم تلم بما ذكره الشاهد الأول شقيق المجنى عليه بأن المتهم بعد أن (سكر قوى) اندفع اتجاه المنضده التي كان يجلس عليها المجنى عليه المذكور وبدأ فى الإعتداء عليه أولاً بكوب من الزجاج فى وجهه ثم أخرج المطواه التي طعنه بها.

ومفاد هذه الشهادة أن الطاعن كان فى حالة سكر شديد واضح بعد أن تناول السوائل المسكرة لفترة طويلة امتدت عدة ساعات وهو ما يقطع بأنه كان فاقد الوعي عديم القدرة على الإدراك والتمييز بسبب ما أحدثته الخمر التي تعاطاها على مراكز المخ فجعلته يتصرف تصرفات عشوائية لا تصدر عن وعي وإدراك وهذه الحالة التي كان عليها الطاعن تعدم مسؤوليته عن جريمة القتل العمد التي قضت المحكمة بإدانته عنها، لأن تلك الجريمة تستلزم إلى جانب توافر ركنها المادى وتعمد الإعتداء على جسم المجنى عليه بفعل أو أفعال تمس سلامته - ضرورة قيام الدليل القاطع على قصد خاص بأن تكون هذه الأفعال كانت بنية إزهاق الروح وبقصد قتل المجنى عليه.

بمعنى أن جريمة القتل العمد وإن كانت تشترك مع سائر جرائم الإعتداء على النفس فى ركنها المادى وهو فعل العدوان على سلامة الجسم إلا أنها تستلزم توافر ركنها المعنوى والقصد الخاص الذى يميزها عن سائر تلك الجرائم وهذا القصد يستخلص من ظروف الدعوى والملابسات المحيطة بها، وتستخلصه المحكمة من خلال استعراضها لها وبشرط أن يكون هذا الإستخلاص سائغاً فى العقل مقبولاً فى المنطق - ولا يمكن أن يستتبط ذلك القصد الخاص من خلال الأفعال المادية التي ارتكبتها الطاعن ضد المجنى عليه لأن هذه الأفعال مهما تعددت ولو كانت بسلاح حاد أو قاتل بطبيعته لا تعنى حتماً أن الطاعن قصد القتل وقصد إزهاق الروح .

كما لايكفى مجرد القول بأن الطاعن وجه ضرباته إلى مواضع قاتله من جسم المجنى عليه فأصابت أحداها إبطه الأيسر ومنه نفذت إلى القلب والشریان الإبطى الأيسر مما أدى مباشرة إلى

وفاته، لأن العبرة في نية القتل ليس بموقع الإصابة من جسم المجنى عليه ووجودها في مقتل وإنما العبرة بالنية من التعدي والقصد من العدوان وينبغي أن يكون هذا القصد وتلك النية هما الإجهاز على المجنى عليه وقتله بإزهاق روحه .

ذلك أن تتميز جريمة القتل عن سائر جرائم الإعتداء على النفس بأنه يلزم لقيامها نية القتل أو قصد إزهاق الروح وهو القصد الخاص اللازم توافره في جريمة القتل العمد لا مجرد إلحاق الأذى بجسم المجنى عليهم.

واستقر قضاء النقض على أن :

" مجرد إستعمال المتهم لسلح نارى قاتل بطبيعته وإصابة المجنى عليه فى مقتل وعلى مسافة قريبة وتعدد إصاباته القاتلة لايفى 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 ."

نقض ١٦ / ١١ / ١٩٨٢ - س ٣٣ - ١٨٣ - ٨٨٧ - طعن ٢٢٧١ لسنة ٥٢ ق

نقض ١٢ / ١١ / ١٩٧٢ - س ٢٣ - ٢٦٦ - ١١٧٤ - طعن ٩٣٣ لسنة ٤٢ ق

نقض ١٦ / ١ / ١٩٧٧ - س ٢٨ - ١٩ - ٨٧

نقض ١٦ / ١٠ / ١٩٥٦ - س ٧ - ٢٨٥ - ١٠٤٢

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 ٢١ / ١ / ١٩٥٨ - س ٩ - ٢٠ - ٧٩

وقضت كذلك بأنه :

" لما كان الحكم المطعون فيه تحدث عن نية القتل فى قوله : " أن نية القتل ثابتة فى حق المتهم الأول من تعمد إطلاق عدة أعيرة على المجنى عليه وإصابته بإحداها فى مقتل الأمر الذى يقطع فى توافر نية هذا المتهم فى إزهاق روح المجنى عليه . " لما كان ذلك، وكانت جنابة 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. 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 لايتجاوز 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 " .

نقض ١٩٨٠/٥/٢٦ — س ٣١ — ١٣١ — ٦٧٦

وقضت محكمة النقض بأن :

" تميز القتل العمد والشروع فيه . بنية خاصة . هي قصد إزهاق الروح ، وجوب إظهار الحكم له وإيرادها ما يدل على توافره . الحديث عن الأفعال المادية . لا ينبئ بذاته عن توافره . صعود المتهم بالسيارة على أفريز الطريق ومداومة المجنى عليه ومعاودة ذلك . لانتبئ بذاتها على توافر قصد إزهاق الروح " .

نقض ١٩٧٨/٦/١٢ — س ٢٩ — ١١٥ — ٥٩٨

وقضت محكمة النقض بأن :

" يتميز القصد الجنائي في جريمة القتل العمد عن القصد الجنائي العام في سائر جرائم التعدى على النفس بعنصر خاص هو أن يقصد الجاني من ارتكاب الفعل إزهاق روح المجنى عليه — ولما كان هذا العنصر بطبيعته أمراً داخلياً في نفس الجاني فإنه يجب لصحة الحكم بإدانة متهم في هذه الجريمة أو بالشروع فيها أن تعنى المحكمة بالتحدث عنه إستقلاً وأن تورد الأدلة التي تكون قد إستحصلت منها أن الجاني حين ارتكب الفعل المادى المسند إليه كان في الواقع يقصد إزهاق روح المجنى عليه إذ كان ذلك — وكان الحكم المطعون فيه قد إستدل على توافر نية القتل لدى الطاعن من إطلاقه عياراً نارياً من بندقية وهي سلاح قاتل بطبيعته قاصداً إصابة أى من أفراد عائلة المجنى عليها وهو لا يفيد سوى مجرد تعمد الطاعن ارتكاب الفعل المادى من إستعمال سلاح من شأنه إحداث القتل وإطلاق عيار نارى منه على المجنى عليها وإحداث إصابتها لا يكفى بذاته لثبوت نية القتل .

نقض ١٩٧٤/٢/٢٤ — س ٢٥ — ٣٩ — ١٨٠

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 في مقتل — لا يفيد سوى مجرد تعمد الطاعن ارتكاب الفعل المادى من إستعمال سلاح قاتل بطبيعته وإصابة المجنى عليه في مقتل وهو ما لا يكفى بذاته لثبوت نية القتل " .

نقض ١٩٦٥/٣/٢ — س ١٦ — ٤٤ — ٢٠٦

كما قضت بأن :

" مجرد إثبات الحكم تعمد الجاني إتيان الفعل المادى الذى أدى إلى الوفاة — وهو الصعق بالتيار الكهربائى — . عدم كفايته تدليلاً على توافر قصد إزهاق الروح لديه " .

نقض ١٩٧٤/٤/٢١ — س ٢٥ — ٨٩ — ٤١٩

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 إلا إذا ثبت أن الجانى صوب العيار إلى المجنى عليه متعمداً إصابته فى الموضع الذى يعد مقتلاً من جسمه وهو مالم يدل عليه الحكم، فإنه يكون معيباً بالقصور فى البيان " .

نقض ١٩٦٤/١٢/٢١ - س ١٥ - ١٦٥ - ٨٤٠

كما قضت بأن :

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

نقض ١٩٦٢/١/٩ - س ١٣ - ٩ - ٣٥

وقضت كذلك بأن :

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

نقض ١٩٥٨/١١/١٧ - س ٩ - ٢٢٧ - ٩٣٠

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 العنصر ذو طابع خاص يختلف عن القصد الجنائى العام الذى يتطلبه القانون فى سائر الجرائم وهو بطبيعته أمر يبطنه الجانى ويضمرة فى نفسه ويتعين على القاضى أن يعنى بالتحدث عنه استقلالاً واستظهاره بإيراد الأدلة التى تدل عليه وتكشف عنه. 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 مالاكفى فى استخلاص نية القتل " .

نقض ١٩٦٤/١١/١٦ - س ١٥ - ١٣٣ - ٦٧٥

كما قضت كذلك بأن :

" نعد إزهاق الروح هو العنصر الذى تتميز به قانوناً جنائية القتل العمد عن غيرها من جرائم التعدى على النفس. وهذا العنصر يختلف عن القصد الجنائى العام الذى يتطلبه القانون فى الجرائم الأخرى. 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. ولايكفى فى هذا الصدد أن تكون الإصابة جاءت فى مقتل من المجنى عليه إذا كان الحكم لم يبين أن الجانى نعد

إصابة المجنى عليه في هذا المقتل، وأنه كان يقصد بذلك إزهاق روحه " .

نقض ١٩٣٩/٢/٢٧ - مج القواعد القانونية ج ٤ - عمر - ٣٥٢ - ٤٧٦

وقضت كذلك بأن :

" تصويب السلاح الناري نحو المجنى عليه لا يفيد حتماً أن مطلقه إنتوى إزهاق روحه، كما أن إصابة إنسان في مقتل لا يصح أن يستنتج منها نية القتل "

نقض ١٩٥٧/٤/١٥ - س ٨ - ١١١ - ٤١١

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 التي يأتيها الجاني وتتم عما يضمرة في نفسه، إلا أن ذلك مشروط بأن يكون هذا الإستخلاص سائعا، وأن يكون دليلها فيما انتهت إليه قائما في أوراق الدعوى " .

نقض ١٩٧٤/١٢/١٥ - س ٢٥ - ١٨٥ - ٨٥٥

كذلك قضت محكمة النقض بأنه :

" ماذكره الحكم إستدلالاً على توافر نية القتل من أن الطاعن جثم فوق المجنى عليها أثناء نومها ولما حاولت الإستغاثة أطبق على عنقها ليكتم نفسها وظل كذلك كاتما نفسها حتى فاضت روحها - لا يفيد سوى مجرد قصد الطاعن إرتكاب الفعل المادى، وهو ما لا يكفي بذات لثبوت نية القتل مادام الحكم لم يكشف عن قيام هذه النية بنفس الطاعن " .

نقض ١٩٧٧/١/١٠ - س ٢٨ - ١٢ - ٥٧

ولا يمكن بحال القبول بتوافر نية إزهاق الروح لدى الطاعن متى كان مخمورا وفي حالة سكر واضح وبين نتيجة تناوله السوائل المسكرة بكميات كبيرة وضخمة وعلى مدى عدة ساعات طوال حيث وقع الحادث بعد مضي أكثر من أربع ساعات على بداية السهرة التي قدمت فيها تلك السوائل المسكرة والتي تناولها الطاعن وباقي زملائه وخصومه وحارسهم بكثرة بالغة.

وإذ كان القانون قد نص في المادة/ ٦٢ عقوبات على أن الإعفاء من العقاب لا ينسحب على الجاني إلا إذا كان قد تعاطى المادة المخدرة أو السوائل المسكرة جبرا عنه أو على غير علم منه - فإن هذا لا يعنى أن يكون مسئولا عن جريمة القتل العمد - أخذاً بمفهوم المخالفة للمادة المذكورة - فما أوردته المادة المذكورة لا يعنى أكثر من المسؤولية العمدية فقط عن جريمة الضرب العمد على تقدير أن تعاطى المسكر طواعية واختيارا يجعل المتعاطى مسئولا عن أفعاله على أساس العمد لا الإهمال، ولكن هذا العمد لا يعنى توافر القصد الخاص والنية الخاصة التي استلزمها القانون في جريمة القتل العمد والتي انفردت به عن سائر جرائم الإعتداء على النفس، وقد استقر الفقه والقضاء على ذلك وذهب إلى أن مسؤولية السكران الذي يرتكب الفعل المادى

المكون لجريمة القتل لا يسأل عن تلك الجريمة إلا باعتبار أنها جريمة الضرب المفضى إلى الموت طبقاً للمادة/ ٢٣٦ عقوبات لا جريمة القتل العمد لأن الجريمة الأخيرة تستلزم لتوافرها قصداً جنائياً خاصاً هو قصد القتل ونية إزهاق الروح — وهذا القصد لا يمكن تصور ثبوته في حق متعاطي السوائل المسكرة التي تفقد إدراكه وتمييزه .

ولذلك، فإن القواعد العامة في المسؤولية الجنائية تأبى مساعلة السكران، حتى وأن كان سكره إختيارياً، مسؤولية عمدية، إذ هو فاقد الشعور لا يدري ما يفعل، ولا يمكن أن ينسب إليه أنه قد وجه إرادته إلى مخالفة القانون فلا يسأل إلا عن الإهمال (د.محمود نجيب حسنى .القسم العام — ط ٥ — ١٩٨٢ — رقم ٦٠٢ — ص ٥٣١) — بل أن القواعد العامة تقود إلى إنكار مسؤولية السكران بإختياره سواء في ذلك المسؤولية العمدية وغير العمدية (المرجع السابق رقم/ ٦٠٣ — ص ٥٣٣)، إلا أن المشرع والقضاء رأيا من المصلحة أن يسأل السكران — خلافاً للقواعد العامة — عن كل جرائمه، ولكن القضاء أورد تحفظاً هاماً على ذلك، فحواه — أنه " لا يقبل نسبة القصد الخاص إلى السكران — والحجة في ذلك أن الشارع لا يكتفى في ثبوت القصد الجنائي بإعتبارات وإفتراضات قانونية، فإن القصد الجنائي بإعتباره واقعة يجب ان يكون ثبوتها بناء على حقيقة الواقع — أى أنه يجب التحقق من قيامه من الأدلة المستمدة من حقيقة الواقع " .

نقض ١٩٤٦/٥/١٣ — مج القواعد القانونية — عمر — ج ٧ — رقم ١٥٣ — ص ١٤٠

نقض ١٩٤٧/٤/٢١ — مج القواعد القانونية — ج ٧ — ٣٤٨ — ٣٣١

نقض ١٩٥١/٦/١٢ — س ١ — ٢٤٦ — ٧٥٤

نقض ١٩٥٩/٦/٣٠ — س ١٠ — ١٦١ — ٧٤٢

نقض ١٩٦٩/١/١٢ — س ٢٠ — ٢٣ — ١٠٤

وفى حكم ١٩٥٩/٦/٣٠ - نقول محكمة النقض المصرية :

" الأصل أن الغيبوبة المانعة من المسؤولية — على مقتضى المادة/ ٦٢ من القانون العقوبات — هي التي تكون ناشئة عن عقاقير مخدرة تناولها الجاني قهراً عنه أو على غير علم منه بحقيقة أمرها، ومفهوم ذلك أن من يتناول مادة مخدرة أو مسكرة مختاراً وعن علم بحقيقة أمرها يكون مسئولاً عن الجرائم التي تقع وهو تحت تأثيرها، فالقانون في هذه الحالة يجرى عليه حكم المدرك التام الإدراك، مما يبنى عليه توافر القصد الجنائي لديه، إلا أنه لما كانت هناك بعض الجرائم يتطلب القانون فيها ثبوت قصد جنائي خاص لدى المتهم، فإنه لا يتصور إكتفاء الشارع في ثبوت هذا القصد بإعتبارات وإفتراضات قانونية، بل يجب التحقق من قيامه من الأدلة المستمدة من حقيقة الواقع، وهذا ما إستقر عليه قضاء محكمة النقض في تفسيرها للمادة/ ٦٢ من قانون العقوبات وهو المعول عليه في القانون الهندي الذى أخذت عنه المادة المذكورة " .

نقض ١٩٥٩/٦/٣٠ — س ١٠ — ١٦١ — ٧٤٢

وفى حكم ١٣/٥/١٩٤٦ - تقول محكمة النقض المصرية :

" السكران متى كان فاقد الشعور أو الإختيار فى عمله فلا يصح أن يقال عنه أنه كانت لديه نية القتل، وذلك سواء أكان قد أخذ المسكر بعلمه ورضاه أم كان قد أخذه قهراً عنه أو على غير علم منه ما دام المسكر قد أفقده شعوره وإختياره ومثل هذا الشخص لا تصح معاقبته على القتل العمد إلا إذا كان قد إنتوى القتل ثم أخذ المسكر ليكون مشجعاً له على تنفيذ نيته ."

نقض ١٣/٥/١٩٤٦ - مج القواعد القانونية - ج ٧ - ١٥٣ - ١٤٠

فاشترط " القهر " المشار إليه فى المادة/ ٦٢ من قانون العقوبات المصرى، لا ينطبق على حالة الجرائم التى يتطلب فيها القانون قصداً خاصاً مثل القتل العمد والتزوير لأنه لا يتصور ولا يقبل أن يكتفى الشارع فى ثبوت القصد الجنائى الخاص بإعتبارات وإفتراضات قانونية، وإنما يجب أن يكون ثبوت هذا القصد الجنائى الخاص بناء على حقيقة الواقع من الأدلة المستمدة من حقيقة الواقع، وحقيقة الواقع تأبى أن يُنسَب إلى الوعى المُغَيَّب وإلى فاقد الشعور والتمييز والإختيار أنه أضمر وأنه دبر وأنه خطط لإرتكاب جريمة قتل إتجه فيها قصده الخاص إلى إزهاق الروح . - وتذهب بعض الآراء فى الشريعة الإسلامية إلى أن السكران لا يسأل عن تصرفاته سواء تناول المُسكر مختاراً أو مكرهاً أو غير عالم بأنه مُسكر، بإعتبار ذلك من الشبهات التى تسقط القصاص والحدود - دون التعازير، لأن عقل السكران كان زائلاً وقت إتيان الفعل فلم يكن مدركاً، والإدراك أساس المسؤولية الجنائية فقد إنعدمت المسؤولية، وهذا رأى مأخوذ عن سيدنا عثمان رضى الله عنه، وهو أحد قولى الشافعى، وأخذ به عدد من الفقهاء فى كل مذهب (المغنى ج ٩ - ص ٣٥٨ و ج ١٠ ص ٣٢٥ وما بعدها - مواهب الجليل ج ٦ ص ٣١٧ - تبصرة الحكام ج ٢ ص ٢٢٧، تحفة المحتاج ج ٤ ص ١١٨، المذهب ج ٢ ص ٨٢، ١٨٥، ٢٠٤، البحر الرائق ج ٥ ص ٢٥ - شرح فتح القدير ج ٤ ص ١٧٨)

وفى كتاب " الجريمة " للإمام محمد أبو زهرة (طبعة دار الفكر العربى بالقاهرة)، يقول الإمام الشيخ فقرة ٥٢٤ - ص ٥٢٥ أما النظرية الثانية فهى أن السكران لا يعى ما يقول فلا تصح عقوده، لأن أساس العقود الرضا، ولا يعد راضياً وقد فقد وعيه، وكذلك لا تقام عليه العقوبات التى تسقط بالشبهة، وفقد الوعى وقت الإرتكاب يخل بمعنى العمد، أو على الأقل شبهة فى القصد الكامل، وعلى ذلك لا تثبت عقوبة القصاص، وقد تثبت مع هذا عقوبة تعزيرية لمنع الفساد والزجر، أما إقامة الحدود فهو مناف للحديث الشريف الذى يقول : " أدرعوا الحدود بالشبهات ما إستطعتم " - ولا شبهة أقوى من السكر فى منع إقامة الحد، وعلى هذا النظر الشافعى فى أحد قوليه، وأحمد وقول فى مذهب مالك رضى الله عنه "

ويضيف الإمام أبو زهرة (ص ٥٢٦) بنفس المرجع : " وأن هذه النظرية تتفق مع القوانين الحاضرة، فإنها لا تعاقب السكران بعقوبة الإعدام إذا إرتكب ما يوجبها، وأن القوانين الحاضرة قد يكون لها ما يبرر نظرتها - " ثم يضيف الإمام أبو زهرة بالفقرة/ ٥٢٦ ص ٥٢٦ قوله : " وقد

ذكر ابن تيمية هذه النظرية الأخيرة بالتفصيل فقال : " الفهم شرط التكليف فلا يكلف المجنون ولا السكران، فعلى هذا لا يقع طلاق السكران، ولا يجب عليه القصاص في القتل، فإن قيل إذا سكر ثم قتل، فإنه يَأْثَمُ على السكر والقتل، فترتب الإثم يدل على التكليف، لأن غير المكلف لا إثم عليه، فالجواب من وجهين :

أحدهما : منع ترتب الإثم على القتل، بل أنما هو مترتب على الشرب والسكر، وهذا قول من يقول أنه كالمجنون في سائر أقواله وأفعاله إلا أنه وجب تكليفه.

والثاني : أنه لو ترتب الإثم على القتل والسكر لتساوى من قتل وهو صاحٍ ثم سكر، مع من قتل وهو سكران، وهذا لا يقوله أحد، فإن السكران الذي لا يفهم كيف يقال أن إثمه في القتل كإثم الصاحي الذي يفهم الخطاب، ويترتب على فعله العقاب " (أيضاً مختصر الفتاوى المصرية ص ٦٥٠).

ثم يضيف الإمام أبو زهرة فقرة / ٥٢٨ ص ٥٢٧ قوله : " ولقد تكلم القانونيون في عصرنا الحاضر في جرائم السكران وكان نظرهم قريباً من نظر ابن تيمية، ففريق منهم اعتبره غير مسئول عما يرتكب، ومنهم لم يعتبره عامداً، وبعضهم اعتبره مسؤولاً مسئولية ناقصة، وأدقها من فرق بين السكر لإرتكاب الجريمة وبين السكر من غير قصد، ثم يجئ الإجرام تبعاً للسكر، ولقد قال في ذلك الأستاذ الدكتور محمد مصطفى القللى ما نصه : " ويتطرق بعض غلاة هذا الرأي الذي يمنع العقاب، فيقولون أن الشخص لا يُعاقب في هذه الحال، ولو تناول السكر بقصد إرتكاب الجريمة.

(الجريمة — للإمام محمد أبو زهرة — طبعة دار الفكر العربى بالقاهرة ١٩٧٦ — ص ٥٢٥ — ٥٢٨)

ومادام الأمر كذلك فقد كان من المتعين على محكمة الموضوع أن تتقصى حالة الطاعن الذهنية والعقلية وقت الحادث وما إذا كان متماسكا لقواه الذهنية وحواسه رغم تعاطيه السوائل المسكرة بهذه الكميات الضخمة ولا تقضى بثبوت نية القتل لديه قبل أن يتأكد وعلى سبيل القطع والجزم بأنه كان مدركا تماما لما يدور حوله وأن تلك السوائل المسكرة التي تعاطاها طواعية واختيارا لم تؤثر في حواسه وملكاتة الذهنية والعقلية، وهو ما كان يقتضى من محكمة الموضوع أن تجرى تحقيقا في هذا الصدد تستجلى من خلاله الكميات التي استهلكها وتناولها الطاعن من الخمر والسوائل المسكرة وأنواعها من خلال المستندات التي يقدمها المطعم الذي وقع به الحادث والمسؤولون عن إدارته ثم استطلاع رأى الطبيب الشرعى في حالة الطاعن الذهنية والعقلية ومدى إدراكه وتمييزه في ضوء ما يسفر عنه التحقيق من قرائن وأدلة باعتبار أن ذلك الطبيب هو الذى يختص وحده ودون غيره بإبداء رأى فيها لأنها من الأمور الفنية البحتة والخالصة ويحظر على المحكمة الخوض فيها لأنها تفوق حدود العلم العام المكفول للكافة والتي لها أن تقضى به فى نطاقه ودون تجاوز حدوده ودائرتة، ولاشك أن استظهار المحكمة لحالة الطاعن الذهنية ومدى

قدرته على الإدراك والتمييز وهو في حالة السكر الشديد الثابتة بالأوراق له أثره في وصف التهمة المسندة إليه وتكييفها القانوني وهذا التكييف مما يدخل في اختصاص المحكمة ولها بل عليها أن تسبغ على الواقعة المطروحة أمامها على بساط البحث الوصف القانوني الصحيح المنطبق عليها عملاً بالمادة/ ٣٠٨ إجراءات جنائية دون حاجة إلى طلب من الخصوم كما كان هذا الواجب واقعاً كذلك على سلطة التحقيق أثناء مباشرتها لاختصاصها لأنها خصم عادل يهيمه في المقام تطبيق القانون على الوقائع المطروحة تطبيقاً صحيحاً بما يتفق وأحكامه ونصوصه .

وعلى المحكمة أن تترك أوجه القصور الذي يمكن أن تكون قد شابت إجراءات التحقيق باعتباره سلطة الحكم المنوط بها تطبيق القانون على الوجه الصحيح على الوقائع المطروحة عليها وطالما أن حالة السكر التي انطبقت على الطاعن وسائر المتواجدين في مكان الحادث من خصوم وحراس وشهود فقد كان على المحكمة أن تعنى ببحث هذه الحالة وأثرها سواء بالنسبة للشهود سواء كانوا من شهود النفي أو الإثبات، وخاصة تحديد حالة الطاعن لما يترتب عليه ثبوت حالة السكر لديه من تغيير وصف التهمة — إذا ثبتت ! — من قتل عمد إلى جريمة الضرب المفضى إلى الموت عملاً بالمادة ١/٢٣٦ عقوبات والتي لا يتجاوز عقوبتها في حدها الأقصى الأشغال الشاقة أو السجن لمدة سبع سنوات بدلاً من عقوبة جريمة القتل العمد المنصوص عليها في المادة : ١/٢٣٤ عقوبات والمعاقب عليها بالأشغال الشاقة المؤبدة أو المؤقتة.

وإذ أمسكت المحكمة عن تحقيق حالة المتهم الذهنية والعقلية ومدى إدراكه وتمييزه وهو في حالة السكر الذي تنطبق بها الأوراق والتي ردها الشهود وأوضحها الطاعن في دفاعه ومذكرته المقدمة للمحكمة فإن الحكم يكون قاصراً بما يعيبه ويستوجب نقضه والإحالة .

وقد استقر الفقه والقضاء على أنه إذا كان القانون يتطلب في الجريمة قصداً خاصاً كالقتل العمد فإن السكران باختياره لا يسأل عنها وإنما يسأل عن جريمة أخرى تقوم بالقصد العام وحده وهي جريمة الضرب المفضى إلى الموت.

وفي تعبير آخر فإن القضاء لا يقبل نسبة القصد الخاص إلى السكران ولكنه يقبل نسبة القصد العام إليه عملاً بمفهوم المخالفة لنص المادة/ ٦٢ عقوبات والتي نصت على أنه لا عقاب على من يرتكب فعلاً مؤثماً متى كان وقت ارتكابه فاقد الشعور والإختيار بسبب خارج عن إرادته ورغمما عنه فالسكر غير الإختياري هو المعفى من المسؤولية الجنائية، أما السكر الإختياري فلا يرفع المسؤولية ولا يحول دون العقاب — وإذا كان هذا القول يصدق بالنسبة للقصد العام إلا أنه لا ينسحب إلى جريمة القتل العمد التي تتطلب قصداً خاصاً وهو قصد القتل ونية إزهاق الروح — ولأن الشارع لا يكتفى في ثبوت القصد الخاص باعتبارات وافتراسات قانونية بحتة وإنما يتعين ثبوته على نحو قاطع وجازم بناء على حقيقة الواقع.

نقض ١٩٤٦/٥/١٣ — مج القواعد القانونية — عمر — ج — ٧ — رقم ١٥٣ — ص ١٤٠

نقض ١٩٤٧/٤/٢١ — مج القواعد القانونية — عمر — ج — ٧ — رقم ٣٤٨ — ص ٣٣١

أحكام النقض سالفه الذكر.

ثالثا : قصور آخر فى التسبب والخطأ فى تطبيق القانون .

فقد تمسك الدفاع عن الطاعن بجلسة المحاكمة بدفاع جوهرى مؤداه أن شاهد الإثبات التاسع لم يلتزم الصدق فى شهادته التى أدلى بها فى تحقيقات النيابة العامة يوم ٢٠٠١/٤/١٤ ومؤداها أنه عثر على السلاح المستخدم فى الحادث بعد انتهاء الواقعة أثناء اشتراكه فى تنظيف المكان الذى وقع به بصفته من العاملين بالمطعم وأنه قام بتنظيف ذلك السلاح من الدماء التى كانت عالقة به واحتفظ به حتى سلمه للشاهد د رئيس مباحث فرقة غرب القاهرة .

وقدم الدفاع تدليلا على صحة دفاعه شريطاً مسجلاً، قدمه شقيق الطاعن، ثابت به عند تفريغه ما يؤيد الدفاع المذكور بصوت الشاهد المذكور والذى يقر فيه بأن الواقعة المذكورة لم تحدث وأنها مملاة عليه من ضباط الشرطة وأن شهادته لذلك جاءت مخالفة للحقيقة ولا سند لها من الواقع وإنما كانت نتيجة الإكراه والتهديد الواقع عليه من هؤلاء الضباط ومن ذوى المجنى عليه وأهله وأقاربه، وطلب الدفاع الإستماع لهذا الشريط أمام المحكمة وبحضور المتهم والمدافعين عنه، ورفضت هذا الطلب قولا منها أن هذا الشريط لم يؤذن بتسجيله قانونا وانتهت إلى ماسجل عليه يتضمن نفيًا على شهادة الشاهد المذكور وطلبا لاستبعاد شهادته كدليل فى الدعوى وأنها رغم ذلك فقد اطمأنت إليها وأخذت بها وعولت عليها فى قضائها بالإدانة، وهو استدلال معيب كذلك ينطوى على خطأ قانونى ظاهر، لأن مؤدى ما تساندت إليه المحكمة عند رفض هذا الطلب هو أنها رأت أن الشريط السالف الذكر وما سجل عليه من أحاديث للشاهد قد أخذ خلسة ولم يصدر إذن من السلطة المختصة بتسجيل أحاديث الشاهد المذكور وبالتالي فإن ما تم تسجيله عليه من أحاديث للشاهد المذكور تكون باطلة ولا يعتد بها لأنها حصيلة عمل غير مشروع وبعد تنصت على حديث خاص لا يجوز إلا بإذن من تلك السلطة لما ينطوى عليه من عدوان على الحرية الشخصية للشاهد والتى صانها الدستور والقانون، وما ساقته المحكمة من أسباب لاستبعاد ذلك الدليل المقدم فى الدعوى لا يتفق وصحيح القانون، لأن الدفاع عن الطاعن وشقيقه إستهدف من هذا الطلب اثبات براءته مما نسب إليه بالتدليل على أن شهود الإثبات ومن بينهم هذا الشاهد لم يلتزموا الحقيقة والصدق فى أقوالهم سواء ما أدلوا بهم فى التحقيقات أو أمام المحكمة، وأن هذا الشريط وما تم تسجيل عليه من أقوال للشاهد المشار إليه يثبت هذا الدفاع بدليل يقينى قاطع بصوته ونص عباراته والقاطعة، ولأنه وإن كان يشترط فى دليل الإدانة أن يكون مشروعا إذ لا يجوز أن تبنى إدانة صحيحة على دليل باطل فى القانون — إلا أن المشروعية ليست بشرط واجب فى دليل البراءة ولأنه من المبادئ الأساسية فى الإجراءات الجنائية أن كل متهم يتمتع بقرينة البراءة إلى أن يكتم بإدائته بحكم نهائى، وأنه إلى أن يصدر هذا الحكم فإن له الحرية الكاملة فى اختيار وسائل دفاعه بقر مايسعفه مركزه فى الدعوى، وما تحيط نفسه من عوامل الخوف والحرص والحذر وغيرها من العوارض الطبيعية لضعف النفوس البشرية.

وقد قام على هذه المبادئ حق المتهم في الدفاع عن نفسه وأصبح حقاً مقدساً يعلو على حقوق الهيئة الاجتماعية التي لا يضيرها تبرئة مذنّب بقدر ما يؤذيها ويؤذي العدالة معاً إدانة بريء.

ومن المقرر كذلك أن القانون — عدا ما استلزمه من وسائل خاصة للإثبات — فتح باباً أمام القاضي الجنائي على مصراعيه يختار من كل طريقه ما يراه موصلاً إلى الكشف عن الحقيقة ويزن قوة الإثبات المستمدة من كل عناصر مع حرية مطلقة في تقدير ما يعرض عليه ووزن قوته التدلّيلية في كل حالة حسبما يستفاد من وقائع كل أدلة وظروفها.

نقض ١٩٦٧/١/٣١ — س ١٨ — ٢٤ — ١٢٨ — طعن رقم ١١٧٢ لسنة ٣٦ ق

فمن المقرر أن بطلان الاجراءات وعدم مشروعيتها، لا يمنع من الاستناد الى أدلة البراءة التي تولدت عن هذه الاجراءات الباطلة غير المشروعه .

وقد حكمت بذلك محكمة النقض في العديد من أحكامها فقالت :

" انه وان كان يشترط في دليل الادانه ان يكون مشروعاً، اذ لا يجوز ان تبنى أدانه صحيحه على دليل باطل في القانون، الا ان المشروعيه ليست بشرط واجب في دليل البراءه، ذلك بأنه من المبادئ الاساسيه في الاجراءات الجنائيه ان كل متهم يتمتع بقرينه البراءه الى ان يحكم بادانته بحكم بات، وانه الى ان يصدر هذا الحكم له الحريه الكامله في اختيار وسائل دفاعه بقدر مايسعفه مركزه في الدعوى وماتحيط نفسه من عوامل الخوف والحرص والحذر وغيرها من العوارض الطبيعيه لضعف النفوس البشريه، وقد قام على هدى هذه المبادئ حق المتهم في الدفاع عن نفسه واصبح حقاً مقدساً يعلو على حقوق الهيئه الاجتماعيه التي لا يضيرها تبرئة مذنّب بقدر مايؤذيها ويؤذي العدالة معاً أدانه بريء، هذا الى ماهو مقرر من ان القانون — فيما عدا مااستلزمه من وسائل خاصه للإثبات — فتح بابيه أمام القاضي الجنائي على مصراعيه يختار من كل طريقه مايراه موصلاً الى الكشف عن الحقيقه ويزن قوة الاثبات المستمدة من كل عنصر، مع حريه مطلقة في تقدير مايعرض عليه ووزن قوته التدلّيليه في كل حاله حسبما يستفاد من وقائع الدعوى وظروفها، مما لا يقبل معه تقييد حرية المحكمه في دليل البراءه باشتراط مماثل لما هو مطلوب في دليل الادانه "

نقض ٨٤/٢/١٥ — س ٣٥ — ٣١ — ١٥٣

نقض ٦٧/١/٣١ — س ١٨ — ٢٤ — ١٢٨

نقض ٦٥/١/٢٥ — س ١٦ — ٢١ — ٨٧ .

وفي هذا الحكم الاخير (٦٥/١/٢٥) . قالت محكمة النقض انه :

" لا يقبل تقييد حرية المتهم في الدفاع باشتراط مماثل لما هو مشروط في دليل الادانه، ويكون الحكم حين ذهب الى خلاف هذا الرأي فاستبعد " المفكره " التي قدمها المدافع عن الطاعن للتدليل على براءته بدعوى انها وصلت الى اوراق الدعوى عن طريق غير مشروع قد أخل بحق

الطاعن في الدفاع ممايعيبه ويستوجب نقضه " .

نقض ١٩٦٥/١/٢٥ - س ١٦ - ٢١ - ٨٧ - الأنف ذكره .

وعلى ذلك فما كان لمحكمة الموضوع أن تمتنع عن سماع ذلك الشريط المسجل في حضور الخصوم في الدعوى ومن بينهم دفاع المدعين بالحقوق المدنية والمتهم ومدافعيه إذ لايقبل من المحكمة التقيد في دليل البراءة باشتراط مماثل لما هو مطلوب في دليل الإدانة، ثم تبدى رأيها فيما تستمع إليه بعد ذلك في ضوء ما يسفر عنه تفريغ ذلك الشريط وما يثيره الخصوم في شأنه بعد طرحه أمام المحكمة بالجلسة العلنية .

ولأن العبرة في المحاكمات الجنائية أن تبني على التحقيقات التي تجريها المحكمة في الجلسة في مواجهة المتهم وباقي الخصوم في الدعوى وعليها سماع الدليل متى كان سماعه ممكناً - ثم تقول رأيها بعد ذلك فيما تسمعه سواء بقبوله أو رفضه .

وليس لها أن تبدى رأياً مسبقاً في شأن قبل طرحه بالجلسة ومنافسته بمعرفة الأخصام في الدعوى فإذا رفضت الإستماع للشاهد أو لشريط التسجيل الذي سجلت عليه أقواله دون مبرر قانوني سائق كان رفضها باطلاً لمخالفته أصول المحاكمات الجنائية وإجراءاتها وإخلالها بحقوق الدفاع .

ولهذا فقد كان على محكمة الموضوع أن تستجيب لطلب الدفاع سماع الشريط المسجل السالف الذكر أمامها بالجلسة ثم تقول كلمتها فيها بعد مناقشته من جميع أطراف النزاع وإذ امتنعت عن ذلك دون مسوغ قانوني صحيح - وكان سماع ذلك الشريط ممكناً كما أنه ظاهر التعلق بالدعوى ولازم للفصل فيها إذ يتعلق بصحة أحد أدلة الثبوت التي استندت إليها سلطة الإتهام لإثبات التهمة ضد الطاعن والذي أخذت به المحكمة بعد ذلك كدليل على إدانة الطاعن وأن الحكم المطعون فيه يكون فوق خطئه في القانون وتطبيقه وقد أخل بحقوق الطاعن في الدفاع بما يعيبه ويستوجب نقضه والإحالة .

فقد قضت محكمة النقض بأن :

" المحاكمات الجنائية تقوم أساساً على التحقيقات التي تجريها المحكمة بالجلسة بحضور المتهم والمدافع عنه وانه لا يصح في أصول الإستدلال أن تبدى المحكمة رأياً في دليل لم يعرض عليها لإحتمال أن يسفر إطلاعها عليه ومناقشة الدفاع فيه عن حقيقة يتغير بها إقتناعها ووجه الرأي في الدعوى ولا يقدح في ذلك أن يسكت الدفاع عن طلب إجراء التحقيق صراحة ما دامت منازعته تتضمن المطالبة بإجرائه " .

نقض ١٩٨٨/٩/١١ - طعن ٥٨/٢١٥٦ ق

نقض ١٩٩٥/٩/٢١ - س ٤٦ - ١٤٦ - ٩٥٤ - طعن ٦٣/١٧٦٤٢ ق

وبحضرنا في هذا المقام ما أستقر عليه قضاؤنا الرائع منذ زمن بأنه : " لا يصح للمحكمة أن

تؤسس قضاءها بالإدانة على شهادة منقولة عن شخص مجهول لم تسمع أقواله " .

نقض ١٩٣٦/٢/٢٤ مجموعة القواعد القانونية - عمر ج ٣ - رقم ٤٤٤ - ص ٥٥٠

وقضت محكمة النقض بأنه :

" لا يجوز للمحكمة أن تبدى رأياً في دليل لم يعرض عليها ولم يطرح على بساط البحث أمامها " .

نقض ١٩٥٠/١/١٧ مجموعة أحكام النقض السنة ١ رقم ٨٧ ص ٢٦٨ - طعن ١٩٠٦ لسنة ١٩ ق

نقض ١٩٦٣/٢/٤ مجموعة أحكام النقض السنة ١٤ رقم ١٨ ص ٨٥ - طعن ٣٠٦٥ لسنة ٣٢ ق

كما قضت بأن :

" المحكمة هي الملاذ الأخير الذى يتعين أن ينفصح لتحقيق الواقعة وتقضيها على الوجه الصحيح غير مقيدة في ذلك بأى قيد " .

نقض ١٩٨٣/١١/٢٣ السنة ٣٤ رقم ١٩٧ ص ٩٧٩ طعن ١٥١٧ / ٥٣ ق

كما قضت محكمة النقض بأنه من اللازم :

" التفرس في وجه الشاهد وحالته النفسية وقت إداء الشهادة ومراوغاته أو اضطرابه وغير ذلك مما يعين القاضى على تقدير أقواله حق قدرها " .

" وإلحتمال أن تجئ الشهادة التى تسمعها المحكمة وبياح للدفاع مناقشتها بما يقنعها بغير ما أقتنعت به من الأدلة الأخرى التى عولت عليها " .

نقض ٢ أكتوبر ١٩٨٥ السنة ٣٦ رقم ١٤١ ص ٨٠١ طعن ١٦٠٥ / ٥٥ ق.

وواضح كذلك من طلب دفاع الطاعن الإستماع إلى الشريط المسجل لأقوال الشاهديتضمن كذلك معنى أن للشاهد المذكور أقوالاً أخرى تخالف تلك التى أدلى بها فى التحقيقات وأمام المحكمة وبالتالي فإن الطلب ينطوى على المطالبة الجازمة بإعادة مناقشته وحضوره لسماع الشريط المسجل فى مواجهته وفى ضوء ما يسفر عنه الإستماع بعد تفريغه أمام جميع الأطراف، وهذا الطلب مستفاداً حتماً وبطريق للزوم العقلى والمنطقى، حيث لا يفهم منه إلا هذا المعنى لا يستدل منه إلا تلك الدلالة، وهو ما كان يقتضى من محكمة الموضوع الإستجابة كذلك إلى هذا الطلب عملاً بالمادة/ ٢٨٩ إجراءات جنائية والتى توجب عليها سماع الشاهد إذا طلب الدفاع سماعه فى أية حالة تكون عليها الدعوى ولم يتنازل عن طلبه صراحة أو ضمناً.

ولهذا فما كان للمحكمة أن ترفض الإستجابة للطلب المذكور وتطرحة جانباً بدعوى أن الشريط المسجل قد تم الحصول عليه وتسجيل أحاديث الشاهد السالف الذكر عليه دون إذن من

السلطة المختصة مما يؤدي إلى بطلان الدليل المستمد منه، لأن ذلك البطلان بغرض ثبوته - مقرر لمصلحة الشاهد المشار إليه ولا يجوز لأحد سواه التمسك به ولا يحق للمحكمة أن تقضى به من تلقاء نفسها وقد يقر الشاهد ذلك الإجراء ولا يتمسك ببطلانه وبذلك يكون الدليل المستمد منه صحيحا لا يشوبه ثمة عوار .

وقد قضت محكمة النقض بأنه :

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

نقض ١٩٣٨/٣/٢٨ - مجموعة القواعد القانونية - محمود عمر - ج ٤ - ١٨٦ -

١٧٦

ولذلك فقد أخطأت المحكمة كذلك عندما أصمت آذانها عن طلب إعادة سؤاله أمامها ومناقشة في حضور الدفاع وباقي الخصوم عن مضمون ما جاء بشرط التسجيل بعد تفرغته وسماعه لأن ذلك أهدار لحق المتهم في الدفاع المكفول له بنص القانون، ولما هو مقرر بأن الأصل في الأحكام الجنائية أن تبنى على التحقيقات الشفوية التي يجريها القاضي بنفسه ويسمع فيها الشهود مادام سماعهم ممكنا مادام سماعهم ممكنا ولم يتنازل المتهم أو المدافع عنه عن ذلك صراحة أو ضمنا، لأن التفرس في حالة الشاهد الذهنية والنفسية وقت أداء الشهادة ومراوغاته واضطرابه وغير ذلك مما يعين القاضي على تقدير أقواله حق قدرها.

وقد تواتر قضاء محكمة النقض على أن :

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

نقض ١٩٨٦/١٠/٩ - س ٣٧ - ١٣٨ - ٧٢٨

نقض ١٩٨١/١٢/٣٠ - س ٣٢ - ٢٨٩ - ١٢٢٠

نقض ٧٨/٤/٢٤ - س ٢٩ - ٨٤ - ٤٤٢

نقض ٧٢/٢/٢١ - س ٢٣ - ٥٣ - ٢١٤

نقض ٨٤/١١/٢٥ - س ٣٥ - ١٨٥ - ٨٢١

نقض ٨٣/٥/١١ - س ٣٤ - ١٢٤ - ٦٢١

نقض ٤٥/١١/٥ - مجموعة القواعد القانونية - ج ٧ - رقم ٢ - ص ٢

نقض ٤٦/٣/٢٥ - مجموعة القواعد القانونية - ج ٧ - ١٢٠ - ١١٣

كما قضت محكمة النقض بأنه :

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

نقض ٨٢/١١/١١ - س ٣٣ - ١٧٩ - ٨٧٠

نقض ٧٨/١/٣٠ - س ٢٩ - ٢١ - ١٢٠

نقض ٧٣/٣/٢٦ - س ٢٤ - ٨٦ - ٤١٢

نقض ٧٣/٤/١ - س ٢٤ - ٩٣ - ٤٥

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 ١٩٣٣/١/١ - مجموعة القواعد القانونية (عمر) - ج٤ - ٣٥ - ٣٢

كما قضت محكمة النقض بأنه :

" سماع الشاهد لا يتعلق بما أبداه فى التحقيقات بما يطابق أو يخالف غيره من الشهود بل بما يبيده فى جلسة المحاكمة ويسع الدفاع مناقشته أظهاراً لوجه الحقيقة ."

نقض ١٩٧٣/٦/٣ - س ٢٤ - ١٤٤ - ٩٦٩

نقض ٦٩/١٠/١٣ - س ٢٠ - ٢١٠ - ١٠٦٩

فحق الدفاع فى سماع الشاهد لا يتعلق بما أبداه فى التحقيقات بما يطابق أو يخالف غيره من الشهود بل بما يبيده فى جلسة المحاكمة ويسع الدفاع مناقشته إظهاراً لوجه الحقيقة وإحتمال أن تجئ الشهادة التى تسمعها المحكمة وبياح للدفاع مناقشتها بما يقنعها بغير ما اقتنعت به من الأدلة الأخرى التى عولت عليها فضلاً عن أن الدفاع لا يستطيع أن ينبأ سلفاً بما قد يدور فى وجدان قاضيه عندما يخلو لمداولته.

نقض ١٩٨٥/١٠/٢ - س ٣٦ - ١٤١ - ٨٠١ طعن ١٦٠٥ لسنة ٥٥ ق

وقضت كذلك بأن :

" الدفع ببطلان التفتيش لا يقبل إلا ممن شرع لمصلحته فإن لم يثره صاحب المصلحة فليس لغيره أن يبيده أو يتمسك به ولو كان يستفيد منه لأن هذه الفائدة لا تلحقه إلا من طريق التبعية ."

نقض ١٩٧٩ /١/١١ - س ٣٠ - ٨ - ٥٤ طعن ٤٨/١٥٣١ ق

وقضت بأن :

" بأن الدفع ببطلان التفتيش لا يجوز إيدأؤه لأول مرة أمام محكمة النقض ولا تغنى إثارته فى تحقيق النيابة عن وجوب التمسك به من صاحب المصلحة أمام قاضى الموضوع ."

نقض ١٩٦٨/٤/١٥ - س ١٩ - ٨٨ - ٤٥٦ طعن ٣٨/٤٠٩ ق

رابعاً : قصور آخر فى التسبيب وإخلال بحق الدفاع.

فقد أوردت محكمة الموضوع بمدونات أسباب حكمها أنها استمعت إلى ستة عشر شاهداً للنفى باعتبارهم من شهود الواقعة الذين عاصروا أحداثها ولم تطمئن إلى أقوالهم جميعاً لأسباب أوردتها بأسباب ومدونات الحكم الطعين وأثناء نظر الدعوى تقدم محامى موكل عن إحدى الشهود المذكورين (.....) بإقرار موثق صادر منها يفيد أنها أدلت بشهادة تحت تأثير أكره وتهديد وقع عليها إضطرها للشهادة على النحو الوارد بالتحقيقات وبالجلسة وأن الحقيقة تخالف ذلك تماماً.

وأطرحت المحكمة ذلك الإقرار بقولها (ص ٢٦ بالحكم) بأن الشهادة لا تجوز بتوكيل لأن الإقرار ينصب على إثبات واقعة ولأن وكيل الشاهدة لم يقر بشهادته عنها فى تحقيقات المحكمة واقتصر دوره على تقديم مستند موقع منها ومصدق على توقيعها عليه وأن المحكمة تعدت بذلك المستند للشك فى شهادتها، وهذا الإستدلال استدلال معيب لأن المحكمة عليها سماع شهادة الشاهدة المذكورة وغيرها من الشهود الذين عدلوا عن أقوالهم الواردة بالتحقيقات التى أجرتها المحكمة بالجلسة مادامت قد اعتبرتهم من شهود الواقعة وعاینوا أحداثها.

نقض ١٩٨٨/٢/٩ س ٣٩ - ٣٣ - ٢٥٩

نقض ١٩٨٥/١١/٢٦ س ٣٦ - ١٩١ - ١٠٤٥

نقض ١٩٨٣/١١/٢٣ س ٣٤ - ١٩٧ - ٩٧٩

نقض ١٩٨٢/١١/١١ س ٣٣ - ١٧٩ - ٨٧٠

نقض ١٩٧٧/٦/١٢ س ٢٨ - ١٥٨ - ٧٥٣

فهؤلاء الشهود ليسوا من شهود النفى بالمعنى الصحيح ولكنهم يدخلون فى عداد الشهود الذين حضروا الواقعة وعاینوا أحداثها ولأن العبرة فى المحاكمات الجنائية هى بالتحقيقات التى تجربها المحكمة بالجلسة فى حضور المتهم ودفاعه وباقي الخصوم كما سلف البيان، ولأن إعادة مناقشة هؤلاء الشهود فيما ورد بإقراراتهم بعد حلف اليمين أمام المحكمة وما تسفر عنه مناقشتهم قد تؤدي إلى حقائق أخرى تخالف وجهة النظر التى اطمأنت إليها ووثقت بها وقضت بالإدانة بناء عليها، هذا إلى أنه لا يمكن التنبؤ بما سيدلى به كل منهم من أقوال فى صدد هذه الإقرارات الموقعة منهم، ولهذا فإنه كان على المحكمة أن تسمع شهادتهم الجديدة أولاً ثم تبدى رأيها فيها بعد ذلك، وإذ خالف المحكمة هذا النظر فإن حكمها يكون معيباً لقصوره وفساد استدلاله فضلاً عن إخلاله بحقوق الدفاع بما يستوجب نقضه .

كما طلب الدفاع عن الطاعن كذلك سماع شهادة كل من الصحفيين اللذين نشرنا بجريدتى الوفد وصوت الأمة وقائع يتغير بها وجه الرأى فى الدعوى لو صحت، ولأن حقيقة هذه الوقائع لن تتضح إلا بعد سماع شهادة كل منهما فى ساحة القضاء بعد أداء اليمين القانونية، ولم تأخذ محكمة الموضوع بهذا الطلب ورفضت الإستجابة إليه إستناداً إلى أن هذا النشر من الصحفيين المذكورين

إنما هو تعبير عن نبض الشعب وانفعالاته ولا يعدو مجرد آراء شخصية للصحفي الناشر، ولا يعول عليها باعتبارها محلاً للشهادة أو دليلاً على معلومات متوافرة لدى الصحفي تستدعي في هذه الحالات التحقيق معه في آرائه الشخصية عن الحوادث والقضايا، وفي ذلك حجر عليه واغتيال حرية الصحافة وثبت المحكمة أن الصحفي لو توافرت لديه معلومات ترقى لمرتبة الشهادة وتزيد عن مرتبة الخبر الصحفي فلن يخفيها وسوف يتقدم للشهادة من تلقاء نفسه (١٩) — وتنتهي المحكمة — إلى أن المعلومات الواردة بالصحيفتين لا تعدو أن تكون من قبيل الأخبار الصحفية التي تعكس بعض ما يدور في أذهان أفراد الشعب بكافة فئاته ولا تشكل دليلاً في الدعوى ومن ثم قضت المحكمة برفض هذا الطلب .

وما جاء بالحكم المطعون فيه على هذا النحو ينطوى ولا شك عن قصور ظاهر في التسبب وفساد واضح في الاستدلال، لأن المحكمة لم تبين في حكمها ماهية الخبر المنشور ومضمونه ومفهومه ومحتواه ونص عباراته لبيان ما إذا كان ذلك الخبر يتضمن رأياً شخصياً عبر به عن أفكاره واتجاهاته للمجتمع أو أنه خبر ينطوى على معلومات شخصية وردت للصحفي الناشر بطريقة أو أخرى تعين على بلوغ الحقيقة وتهدى للصواب .

وقد جهلت المحكمة ما تم نشره تجهيلاً تاماً، رغم ما أوضحه الدفاع عن الطاعن من أن ما نشر يتضمن معلومات عن حقيقة واقعة الإتهام المسند للطاعن وجديته، وتظهر فساده وعواره وعدم مطابقته للواقع والحقيقة، وهذا التجهيل الذي شاب استدلال الحكم على هذا النحو والإفتراضات العامة والمعماه بأن كل ما ينشر في الصحف إنما يعبر عن آراء شخصية للصحفي الناشر والإفتراض الآخر الأغرب بأنه لو علم — أي الصحفي — لتقدم للشهادة من تلقاء نفسه (٢٠) هذا التجهيل وهذه الإفتراضات !!! من شأنها أن تعجز محكمة النقض عن مراقبة صحة استدلال المحكمة واستنباطها للنتيجة التي خلصت إليها بالإضافة إلى استحالة مراقبة تطبيق للقانون على تلك الوقائع التطبيق الصحيح، وهذا ما يبطل ذلك القضاء الطعين، وكان على محكمة الموضوع أن تبين في مدونات الحكم بداءة مضمون تلك الأخبار التي تضمنتها كل من الصحيفتين المذكورتين لبيان ما إذا كان هذا البيان للخبرين يعد رأياً شخصياً للصحفي الناشر أم معلومات لديه عن الواقعة المطروحة تتصل بشخص الجاني أو ظروف الحادث وملابساته مما يعين في كشف الحقائق ويظهر براءة البرئ أو إدانة المذنب المعتدى على القانون ومحارمه، وهي الغاية التي ينشدها القاضى الجنائى ويبغى إلى تحقيقها في قضائه بالبراءة أو بالإدانة.

كما أن على المحكمة أن تفسح صدرها لتحقيق الدعوى وسماع الشهود سواء لإثبات التهمة أو نفيها غير مقيدة في ذلك بما ترصده النيابة العامة في قائمة أدلة الثبوت من شهود للإثبات، لأن تلك السلطة هي خصم في الدعوى ولها أن تعبر عن رأيها كيفما تشاء وتورد في قائمة الثبوت من تراه مؤيداً للتهمة مثبتاً لها في حق المتهم. ولكن المحكمة لا تتقيد بذلك ولها بل عليها أن تسمع

من الشهود ما يمكن أن يعينها على بلوغ غايتها ونجاح مهمتها في إحقاق الحق وإزهاق الباطل، ولأنها الملاذ الأخير الذى يتعين أن ينفصح دائماً لتحقيق الدعوى وإظهار جانب الحق فيها ولا يجوز بحال ان يوصد بابها فى وجه طارقه لأن فى ذلك مما تتأذى منه العدالة أشد الإيذاء .

وقد قضت محكمة النقض فى العديد من أحكامها بأنه :

" وإن كان القانون قد رسم طريقاً للمتهم لإعلان شهوده أمام محكمة الجنايات، إلا أن المشرع لم يقصد بذلك الى الإخلال بالأسس الجوهرية للمحاكمات الجنائية، والتي تقوم على التحقيق الشفوى الذى تجريه المحكمة بالجلسة وتسمع فيه الشهود، سواء لاثبات التهمة أو نفيها، ما دام سماعهم ممكناً، ثم تجمع بين ما تستخلصه من شهاداتهم وبين عناصر الاستدلال 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 يقيم المتهم بإعلانهم، لانهم جميعاً لا يعدون شهود نفى بمعنى الكلمة، حتى يلتزم بإعلانهم، ولأن المحكمة هى الملاذ الأخير الذى يتعين أن يتفصح 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، وإلا 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 ١٩٧٠/٣/٢ - س ٢١ - ٨٥ - ٣٤١

نقض ١٩٧٧/٦/١٢ - س ٢٨ - ١٥٨ - ٧٥٣

نقض ١٩٨٢/١١/١١ - س ٣٣ - ١٧٩ - ٨٧٠

نقض ١٩٨٣/١١/٢٣ - س ٣٤ - ١٩٧ - ٩٧٩

نقض ١٩٨٥/١١/٢٦ - س ٣٦ - ١٩١ - ١٠٤٥

نقض ١٩٨٨/٢/٩ - س ٣٩ - ٣٣ - ٢٥٩

هذا وقد بلغ الحكم المطعون فيه قمة الفساد فى استدلاله عندما أردف قائلاً أن الصحفيين المذكورين كانا سيتقدمان للشهادة من تلقاء نفسيهما اذا كانت لديهما معلومات عن الواقعة وظروفها وملابساتها دون استدعاء من اية جهة وخلصت من ذلك إلى أن ما ورد بالصحيفتين المذكورتين لا يعدو مجرد سرد لأخبار صحفيه تعكس بعض ما يدور بأذهان الشعب ولا تشكل دليلاً فى الدعوى، لأن المحكمة بذلك تكون قد افترضت (١٩) أن مانشر بالصحيفتين المذكورتين لا يتضمن أية معلومات عن أدلة الدعوى وليس إلا مجرد أخبار صحفية بما يدور فى أذهان العامة وا لمواطنين، وهو افتراض لا سند له من واقع الأوراق واستنباط ظنى منقطع الصلة

بمقدماته التي يمكن استخلاصه منها بمنطق سائغ واستدلال مقبول وهو ما يصم الحكم بالتعسف في الإستنتاج فضلاً عن القصور في التسبيب ويدل كذلك على اختلال منطق القضائي بما يبطله لفساد استدلاله واعوجاج منطقته .

فالأحكام الجنائية يجب أن تبنى على الجزم واليقين من الواقع الذي يشتهه الدليل المعتبر، ولا تؤسس على الظن والإحتمال من الفروض والاعتبارات المجردة والإدلة الإحتمالية.

نقض ١٩٧٧/١/٢٤ - س ٢٨ - ٢٨ - ١٣٢

نقض ١٩٧٧/٢/٦ - س ٢٨ - ٣٩ - ١٨٠

نقض ١٩٧٣/١/٢٩ - س ٢٤ - ٢٧ - ١١٤

نقض ١٩٧٢/١١/١٢ - س ٢٣ - ٢٦٨ - ١١٨٤

نقض ١٩٦٨/١/٢٩ - س ١٩ - ٢٢ - ١٢٠

نقض ١٩٧٣/١٢/٢ - س ٢٤ - ٢٢٨ - ١١١٢

هذا إلى أن المحكمة - وهي محكمة جنائية - تكون بذلك وقد تخلت عن واجبها في تحقيق الدعوى المطروحة على بساط البحث أمامها عندما تركت ملاك الأمر وعنايه في يد الصحفيين المذكورين إن شاء تقدما للشهادة وإلا فلهما التقاعس عنها والإمساك عن أدائها، مع أن الأمر ليس كذلك في نطاق المحاكمات الجنائية .

فالقاضي الجنائي يقوم بدور إيجابي في الإثبات ولا يقتصر دوره على ما يقدم له من أدلة من الخصوم مثل القاضي المدني وليس له أن ينتظر تقدم الشاهد طوعية للشهادة وانما يتعين عليه أن يسعى حثيثاً في تقصى الدليل ويتحرى بنفسه أدلة الدعوى ولا يعهد في ذلك لغيره وهذا الواجب الملقى على عاتق القاضي الجنائي متعلق بالنظام العام يلتزم به القاضي وليس له أن يترخص في هذا الإلتزام أو يتهاون في تطبيقه وإلا كان حكمه معيباً لمخالفته أصول الإثبات في المواد الجنائية.

ولهذا فإن من المبادئ المقررة في هذا المجال أن تحقيق الأدلة في المواد الجنائية هو واجب المحكمة في المقام الأول ولا يصح أن يكون رهن مشيئة المتهم أو المدافع عنه، وهو ما أكدته كذلك المادة/ ٢٩١ إجراءات جنائية في قولها للمحكمة الجنائية أن تأمر ولو من تلقاء نفسها أثناء نظر الدعوى بتقديم أى دليل تراه لازماً لظهور الحقيقة .

وإذ خالف الحكم المطعون فيه وتخلت المحكمة التي أصدرته عن واجبها في تقصى الحقيقة ونكلت عن القيام بدورها الإيجابي في الإثبات وحصرت نفسها في الحدود الضيقة التي يطرحها عليها الخصوم من الأدلة والتي قد يختلف عن الواقعة والحقيقة التي ينبغي بلوغها فهي هدفه الأسمى وغايته المنشودة ومن ثم فإن الحكم يكون معيباً واجب النقض والإحالة .

وقد قضت محكمة النقض بأن :

" على المحكمة أن تأمر بالبحث عن الشاهد وأحضاره ولو بالقوة لأداء الشهادة مادام الدفاع قد لجأ إليها — فإذا قصرت في ذلك فإنها تكون قد أخلت بحق الدفاع " .

نقض ١٩٣٨/٣/٢٨ — مج القواعد القانونية — عمر — ج — ٤ — رقم ١٨٦ ص ١٧٦

وقضت كذلك بأن :

" الأصل في المحاكمة الجنائية أن تسمع المحكمة بنفسها أدلة الدعوى إثباتاً ونفيًا وإذن فإذا رفضت المحكمة سماع شهود النفي الذين طلب الدفاع سماعهم وحكمت مقدماً على شهادتهم بأنها لن تقدم أو تؤخر في أدلة الدعوى التي استخلصتها المحكمة من التحقيق الذي أجرته بالجلسة ومن التحقيقات التي أجرتها النيابة العامة وأنها لا تظمن إطلاقاً إلا ما قد يشهد به هؤلاء الشهود سواء لصالح المتهم أو ضده — فإن ذلك منها ينطوي على إخلال بحقوق الدفاع " .

نقض ١٩٥٥/١١/٢٨ — س ٦ — ٤١٠ — ١٣٩٢

وجدير بالذكر أن لمحكمة النقض أن تبسط رقابتها على استدلال محكمة الموضوع وما تورده من الأسباب التي بررت بها رفضها طلب استدعاء الشاهد لشهادته حيث يلزم أن يكون هذا الاستدلال مقبولاً وسائغاً وإلاً كان معيباً واجب النقض كما هو الحال في الحكم الطعين الذي رفضت المحكمة في مدوناته وبناء على افتراضات محضه !! — رفضت استدعاء الصحفيين سألني الذكر لسؤالهما عن معلوماتهما أمام محكمة الموضوع فرفضت ذلك الطلب لأسباب مشوبة بالفساد المَبطل والتعسف الواضح وهو ما يوجب نقض الحكم والإحالة كما سلف البيان .

نقض ١٩٧٣/٤/٢٩ — س ٢٤ — رقم ١١٧ — ص ٥٧١ — طعن ٢٢٨ لسنة ٤٣ق

نقض ١٩٨٣/١١/٢٣ — س ٣٤ — رقم ١٩٧ — ص ٩٧٩

خامساً : قصور آخر في التسبيب

فقد تمسك الدفاع عن الطاعن بأنه كان في حالة دفاع شرعي عن نفسه — بفرض التسليم جدلاً بأنه محدث إصابة المجنى عليه القاتلة — لأن المجنى عليه كان البادئ بالعدوان وهو الذي توجه إليه في مكان تواجدته بالمطعم وإنهال عليه ضرباً مع زملائه وأصدقائه وحراسه . فأحدثوا به جملة إصابات في أجزاء متعددة من جسمه كما إعتدوا بالضرب على إصدقائه ورفاقه المتواجدين بذات المطعم .

وكان هذا العدوان متواصلاً ومستمراً ويشكل خطراً داهماً لا سبيل لوقفه إلا باستعمال القوة حيث استحال الإستعانة بالسلطات المختصة في الوقت المناسب للحيلولة دون إستفحاله وإستمراره على نحو يؤذن بالموت أو بالقليل بإحداث الجروح البالغة .

وقد كان إستعمال القوة من جانبه — فرضاً وعلى خلاف الواقع — بالقدر المناسب دون ثمة تجاوز حيث جاءت معظم إصابات المجنى عليه سطحية ولا تعدو مجرد كدمات طفيفة أما

الإصابة القاتلة فكانت غير مقصودة بذاتها وقد حدثت نتيجة إندفاع المجنى عليه ومحاولته الإجهاز على الطاعن والقضاء عليه.

ولهذا كان الأخير فى حالة دفاع شرعى عن نفسه وعن نفس غيره مما إمتنع معه عقابه عملاً بالحق المشروع فى الدفاع المنصوص عليه فى المادة/ ٢٤٥ عقوبات.

وقد قضت محكمة النقض بأن :

" التشاجر اذا كان مبادأة بعدوان من أحد وردا له من الآخر تصدق فى حقه حالة الدفاع الشرعى عن النفس "

نقض ١٩٧٨/١٢/٢٨ - س ٢٩ - ٢٠٢ - ٩٧٦

ذلك أن المشاجره ليست صورة واحدة تبدأ من طرفين فى جميع الاحوال، ولا يجوز إفتراض ذلك حال كون العبره بالواقع الفعلى الذى على المحكمه أن تبحثه بلوغا الى غاية الامر فيه لتتعرف وتحدد من الذى بدأ بالاعتداء ومن بالتالى كان فى موقف الدفاع الشرعى، وقد قضت محكمة النقض بأن " التشاجر اذا كان مبادأه بعدوان وردا له من الآخر تصدق فى حقه حالة الدفاع الشرعى عن النفس " (نقض ١٩٧٨/١٢/٢٨ - س ٢٩ - ٢٠٢ - ٩٧٦)، وفى حكم آخر تقول محكمة النقض : " من المقرر أن التشاجر بين فريقين إما أن يكون إعتداء من كليهما ليس فيه مدافع حيث تنتفى مظنة الدفاع الشرعى عن النفس - وأما أن يكون مبادأة بعدوان فريق ورد له من الفريق الآخر فتصدق فى حقه حالة الدفاع الشرعى عن النفس (نقض ١٩٨٨/٥/١٢ - س ٣٩ - ١٠٥ - ٧٠٧)، بل وقضت محكمة النقض بأنه " لما كان الحكم قد إستخلص من واقعة الدعوى أنه 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 ١٩٨٤/١١/١٤ - س ٣٥ - ١٧٠ - ٧٦٧

كما حكمت أيضاً :

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

نقض ١٩٧٤/٢/١٨ - س ٢٥ - ٣٧ - ١٦٤

نقض ١٩٦٦/٣/٢٧ - س ١٧ - ٢٣١ - ٢١٤

نقض ١٩٥٦/٣/٢٧ - س ٧ - ١٣٠ - ٤٥١

وقد حكمت محكمة النقض فى العديد من أحكامها بأنه :

" 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

إعتباري، ولا يلزم أن يكون الفعل المتخوف منه خطراً حقيقياً في ذاته بل يكفي أن يبدو كذلك في إعتقاد المتهم وتصوره، وتقدير ذلك يتجه وجهة شخصية تراعى فيه الظروف الدقيقة التي أحاطت بالمدافع مما لا يصح معه محاسبته على مقتضى التفكير الهادئ البعيد عن تلك الملابسات".

نقض ١٩٦٨/٦/٢٤ - س ١٩ - ١٥٢ - ٧٦٥

نقض ١٩٨٣/١/٤ - س ٣٤ - ٧ - ٥٩

كما حكمت أيضاً :

" حق الدفاع الشرعي قد ينشأ ولو لم يسفر التعدي عن أى اصابات كما لا يشترط أن يقع الإعتداء بالفعل، بل يكفي قيام حالة الدفاع الشرعي ان يقع فعل يخشى منه حصول هذا الإعتداء، اذا كان لهذا التخوف أسباب معقولة "

نقض ١٩٥٤/١٢/٢١ - س ٦ - ١١١ - ٣٤٢

نقض ١٩٥٠/٣/٦ - س ١ - ١٢٨ - ٣٨٠

كما حكمت أيضاً :

" تعذر معرفة من الذي بدأ بالعدوان بسبب انكار المتهم التهمة لا يصح أن يبنى عليه حكماً القول بأنه لا بد أن يكون هو المعتدى ولا يبرز وحده الأخذ بأقوال فريق المجنى عليه لأن العبرة في المواد الجنائية هي بالحقائق الصرف لا بالاحتمالات والفروض المجردة . "

نقض ١٩٤٩/٤/٤ - مجموعة القواعد القانونية - ج ٧ - ٨٦١ - ٨٢٤

كما حكمت أيضاً :

" الاعتداء مهما كانت درجته يبرر الدفاع الشرعي، والرد على الدفع بحالة الدفاع الشرعي بأن الاعتداء بسيط وبأن المتهمين كان في وسعهما الابتعاد عن الاعتداء الذي بدأ عليهما - غير كاف ويعيب الحكم بما يستوجب نقضه "

نقض ١٩٤٩/٤/٤ - مجموعة القواعد القانونية - ج ٧ - ٨٥٨ - ٨٢١

وبالنسبة لتقدير حالة الاعتداء التي تستوجب الدفاع فإن قضاء محكمة النقض قد جرى

على أنه :

" يكفي في الدفاع الشرعي أن يكون تقدير المتهم لفعل الاعتداء الذي استوجب عنده الدفاع مبنياً على أسباب جائزة ومقبولة من شأنها أن تبرر ما وقع من الأفعال التي رأى هو - وقت العدوان الذي قدره - انها هي اللازمة لرده، اذ لا يتصور التقدير في هذا المجال الا أن يكون اعتبارياً بالنسبة للشخص الذي فوجيء بفعل الاعتداء في ظروفه الحرجة وملابساته الدقيقة التي كان هو وحده دون غيره المحوط بها والمطلوب منه تقديرها والتفكير على الفور في كيفية الخروج من مأزقها مما لا يصح محاسبته على مقتضى التفكير الهادئ المطمئن الذي كان

يستحيل عليه وقتئذ وهو في حالته التي كان فيها " .

نقض ١٩٧٨/٣/٢ — س ٢٩ — ٥٧ — ٣٠٥

نقض ١٩٧٧/١/٣١ — س ٢٨ — ٣٨ — ١٧٦

وقضت محكمة النقض :

" بأنه يكفي في الدفاع الشرعي أن يكون تقدير المتهم لفعل الاعتداء الذي يستوجب عنده الدفاع مبنيا على اسباب جائزة ومقبولة من شأنها أن تبرر ما وقع منه من الأفعال التي رأى المدافع وقت العدوان الذي قدره انها هي اللازمة لرده فاذا جاء تقدير المحكمة مخالفا لتقديره فان ذلك لا يسوغ العقاب — اذ أن تقدير ظروف الدفاع الشرعي ومقتضياته أمر اعتباري يجب ان يتجه وجهة شخصية تراعى فيه مختلف الظروف الدقيقة التي أحاطت بالمدافع وقت رد العدوان مما لا يصح معه محاسبته على مقتضى التفكير الهادئ البعيد عن تلك الملابسات كما أن إمكان الرجوع إلى السلطة العامة للإستعانة بها في المحافظة على الحق لا يصلح على إطلاقه سبباً لنفى 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 " .

نقض ١٩٦٣/٤/٩ — س ١٤ — ٦٥ — ص ٣٢٢ طعن رقم ٢١٦ لسنة ٣٣ ق .

نقض ١٩٦٦/١٢/٥ — س ١٧ — ٢٣١ — ١٢١٤ — طعن ١٨٢٢ لسنة ٣٦ ق

وقضى كذلك :

" بأن على المحكمة مناقشة الإصابة التي أصيب بها المتهم وصلتها بالإعتداء الذي أثبت وقوعه منه قبل نفي حالة الدفاع الشرعي التي تمسك بتوافرها في جانبه وإلا كان الحكم معيبا لتصوره " .

نقض ١٩٦٣/١/١٤ — س ١٤ — ٥ — ص ٢٦ — طعن ٢١٣٤ لسنة ٣٢ ق

حالة الدفاع الشرعي تقوم واقعا وقانونا " حتى ولو لم يسفر التعدي عن أصابات " (نقض ١٩٥٤/١٢/٢١ — س ٦ — ١١١ — ٢٣٤)، " ومهما كانت درجة الاعتداء ولو كان بسيطا " (نقض ١٩٤٩/٤/٤ — مجموعة القواعد القانونية — ج ٧ — ٨٥٨ — ٨٢١)، " والقانون اذ قرر حق الدفاع الشرعي وجعله حقا يبيح دفع كل اعتداء على نفس المدافع أو على غيره، فانه لم يشترط في الاعتداء الذي يبيح الدفاع قدرا معيناً من الجسامه " (نقض ١٩٥٥/١/١١ — س ٦ — ١٤٢ — ٤٣١)، بل ان مجرد انعدام التناسب بين الاعتداء لبساطته وبين ماوقع من المتهمين لجسامته لاينتنفى به حق الدفاع الشرعي كما هو معروف به في القانون " (نقض ١٩٥٧/٤/٢ — س ٨ — ٩٥ — ٣٥٨) — كما قضت محكمة النقض بأن : " القانون لا يمكن أن يطالب الإنسان بالهرب عند تخوف الإعتداء عليه لما في ذلك من الجبن الذي لا تقره الكرامة الإنسانية " (نقض ١٩٥٢/١٠/٦ — س ٤ — ١ — ص ١، نقض ١٩٤٦/٥/٢٧ — مج القواعد القانونية — محمود

عمر - ج ٧ - رقم ١٧١ - ص ١٦٢).

هذا وقد أضاف الدفاع أن المجنى عليه كان في حالة سُكر شديد وواضح وفق ما شهد به شهود الواقعة وقد دفعته حالة السُكر هذه إلى التصرف ضد الطاعن برعونة وعدم تبصر وبإستهتار بالغ فأضحى كمن فقد عقله ولهذا إنهال عليه ضرباً وبصورة عشوائية بسبب حالة السُكر التي كان عليها بما هدهد بخطر بالغ لصدوره من شخص ليس في حالة إتران عقلى كامل بعد أن أطاحت الخمر وتأثيرها المُسكر بمعظم ملكاته العقلية والذهنية فلم يستطع التصرف بتعقل في أفعاله وتصرفاته ضد الطاعن.

وهذه الحالة التي بلغت من الخطورة حداً لا يمكن إحتماله أو وقفه تُبيح إستعمال القوة ضده ولو كانت صادرة من مجنون أو الجانى وهو في حالة سكر شديد كما هو الحال بالنسبة للمجنى عليه السالف الذكر خاصةً وقد أوضح كبير الأطباء الشرعيين أن المجنى عليه رغم حالة السُكر التي كان عليها كان يستطيع الإعتداء والتعدى وهو ما ينحسر به وصف التأثيم عن الأفعال التي قام بها الطاعن ضده ومن ثم فلا جريمة ولا عقاب كما تنتفى عنه المسؤولية المدنية كذلك لعدم توافر ركن الخطأ في جانبه سواء بوصف العمد أو الإهمال.

ولم تأخذ محكمة الموضوع بهذا الدفع وأطرحته جانباً بقولها أنه لم يثبت من أقوال شهود الإثبات أن المتهم تعرض لإعتداء من المجنى عليه وأن هذا الدفاع هو مجرد إستنتاج لم يقم عليه دليل من أقوال هؤلاء الشهود أو من أوراق الدعوى . أما أقوال شهود النفى فإن المحكمة لا تطمئن إليها - وأن الثابت من اقوال شهود الإثبات التي تطمئن إليها المحكمة أن الطاعن توجه لمكان الحادث وأخذ يتلفظ لكل من قابله بسبب المجنى عليه وكان في وسعه عدم التوجه إليه والإنصراف من مكان الحادث ولكنه لم يفعل وتوجه إليه وبادر خصمه بالإعتداء بأن ضربه بكأس زجاجى في وجهه ثم بسلح أبيض وإستعمل القوة ضده دون أن يكون هناك ما يهدده.

وما أوردته المحكمة فيما تقدم لا يسوغ بحال إطراح دفاع الطاعن السالف الذكر بتوافر حالة الدفاع الشرعى بما ينتفى معه مسؤوليته عن الجريمة المُسندة إليه . لأن أقوال شهود الإثبات التي إستندت إليها المحكمة فى أسباب حكمها وإتخذتها سنداً للإلتفات عن الدفع السالف الذكر هى بذاتها المنعى عليها بالكذب ومجافاة الحقيقة . وبالتالي فلا يجوز إتخاذها سنداً ومبرراً لإطراح ذلك الدفاع لما ينطوى عليه هذا الرد من المصادرة على المطلوب.

هذا إلى أن المحكمة لم تتحدث فى حكمها عن إصابات الطاعن وأسباب حدوثها ومدى علاقتها بالإعتداء المزعوم والمنسوب لصدوره منه . كما أن تلك الإصابات تظاهر دفاع الطاعن وتؤكد حدوث العدوان عليه وترشح بل وتقطع بتوافر حالة الدفاع الشرعى لديه بما يسوغ إستعمال القوة ضده لوقف التعدى وخطر إستمراره عليه.

ولم تضع محكمة الموضوع فى إعتبارها الحالة التي كان عليها الطاعن والظروف والملابسات التي أحاطت به والتي جعلت إستعماله القوة ضد المجنى عليه لازماً وضرورياً -

وذهبت في ردها إلى ضوابط ثابتة وإعتبارات موضوعية ومجردة وهو ما لا يتفق مع حالة الدفاع الشرعى التى يتعين أن يكون معيارها شخصى بحت تختلف من شخص لآخر ومن حالة إلى أخرى، ولا يمكن تقديرها وفق أسانيد ثابتة وجامدة لا تتغير وفق مقتضيات الحال المحيط بالمدافع وحالته الذهنية والنفسية أثناء الإعتداء الواقع عليه وما قد يتوهمه من أخطار جسام وأهوال ضخمة خاصة وأن المعتدى (المجنى عليه) كان فى حالة لا وعى وعديم الإدراك بسبب الخمر الذى وجدت آثارها بأحشائه بنسبة كبيرة كما ورد بتقرير الصفة التشريحية وتقرير قسم المعامل الكيماوية بمصلحة الطب الشرعى . وهذه الحالة تدفعه ولا شك إلى التصرفات الطائشة وكيل الضربات غير المحسوبة للمتهم وعلى نحو عشوائى بما يتوقع منه الموت العاجل أو الإصابات بالغة الجسامة وهو ما يفوق الخطر الناجم من تعدى شخص مكتمل القوى العقلية حاضر الذهن سليم التفكير وفى حالة وعى كامل وليس فى حالة سكر كامل غابت فيه مصادر الإدراك والتمييز بسبب السوائل الكحولية المُسكرة التى تناولها قبل عدوانه على الطاعن مباشرة ولمدى ساعات طوال غاب فيها وعيه وتماحت بصيرته وإدراكه ولهذا كان الخطر الجاثم أمام الطاعن خطيراً بل بالغ الخطورة وهو ما تتوافر به حالة الدفاع الشرعى كما هى معرفة به فى القانون ومن ثم فلا جريمة ولا عقاب كما سلف البيان.

وبالإضافة إلى المبادئ التى قررتها محكمة النقض فى شأن الدفاع الشرعى — وسلف بيانها،

فإن محكمة النقض قد قضت :

" بأن تقدير ظروف الدفاع الشرعى ومقتضياته أمر إعتبارى يجب أن يتجه وجهه شخصية تراعى فيها مختلف الظروف الدقيقة التى أحاطت بالمدافع وقت رد العدوان مما لا تصح معه محاسبته على مقتضى التفكير الهادئ البعيد عن تلك الملابسات " .

نقض ١٩٦٣/٤/٩ — س ١٤، نقض ١٩٦٦/١٢/٥ سالفى الذكر والبيان

وبأن الحكم يكون معيماً لقصوره إذا كان قد نفى عن المتهم حالة الدفاع الشرعى التى تمسك بها وأغفل الإشارة إلى الإصابات التى حدثت به والتى أتهم فى إحداثها المجنى عليه ولم يتعرض الحكم لإستظهار الصلة بين هذا الإعتداء الذى وقع من المتهم والإعتداء الذى وقع عليه وأثر ذلك فى قام حالة الدفاع الشرعى أو نفيها.

نقض ١٩٥٣/١/٢٧ — مجموعة الربع قرن ص ١٨٩ — طعن ١٢٠٩ لسنة ٣٣ق

نقض ١٩٦٣/١/١٤ — س ١٤ — ٥ — ٢٦ — طعن ٢١٣٤ لسنة ٣٢ق

سادساً : قصور آخر فى التسبب

فقد دفع الطاعن بإستحالة حدوث الواقعة على النحو الذى رواه شهود الإثبات وإستحالة مشاهدتهم للواقعة وفق ما قرره كل منهم بأقواله الواردة بالتحقيقات حيث كان كل منهم فى وضع ومكان يستحيل عليه المشاهدة الدقيقة لكل ما يجرى من أحداث وبالتالي إستحالة إستطاعته مشاهدة

الجاني الذى أحدث إصابة المجنى عليه القاتلة بذاتها . خاصة وقد تعدد المعتدون عليه بدلالة تعدد إصاباته التى بلغت عشرة . وهذه الإستحالة مطلقة ترجع أساساً لطبيعة المكان الذى وقع فيه الحادث وأبعاده وزواياه . ولهذا أصر الدفاع على طلب إجراء معاينة ذلك المكان بمعرفة هيئة المحكمة أو بנדب أحد أعضائها بحضور الطاعن والمدافعين عنه لبيان موضع كل من شهود الإثبات وقت وقوع الحادث وتحديد إمكانية مشاهدة الجاني وقت الإعتداء على المجنى عليه من عدمه وبالذات تحديد محدث الضربة القاتلة.

لأنه متى تثبت هذه الإستحالة فقد بات من المؤكد أن الجاني مجهول من بين رواد المطعم لم تكشف عنه التحقيقات أو على أقصى فرض ممكن يكون الطاعن مجهولاً من بين المعتدين على المجنى عليه المتعددين وعلى ذلك فلا يجوز مساءلته إلا على أساس القدر المتيقن وإعتباره مسؤولاً عن جريمة إحداث إصابة عمدية بالمجنى عليه مما يندرج تحت وصف الجثة المنصوص عليها فى المادة/ ١/٢٤٢ عقوبات بالنظر لتخلف ظرف سبق الإصرار الذى قضت المحكمة — بحق — بإستبعاده — وهذا الظرف هو الذى يجمع بين مسؤولية المتهمين المتعددين على سبيل التضامن فيكون كل منهم مسؤولاً عن الضربة القاتلة ولو لم يكن هو محدثها طالما أنه ساهم فى الإعتداء على المجنى عليه بناءً على إتفاق سابق وإصرار مسبق وهما أساس المسؤولية التضامنية بين الفاعلين المتعددين للجريمة ومع إستبعاد نية القتل لديهم وهى ولا شك مستبعدة نظراً لما يمكن إستخلاصه من ظروف الواقعة وملابساتها والتى لا ترشح لثبوت هذا القصد لدى المعتدين الذين تعددوا على هذا النحو.

من المقرر فى قضاء محكمة النقض أنه :

" إذا كان الثابت من التقرير الطبى الشرعى أن برأس المجنى عليه إصابتين وأن الوفاة نشأت عن إحدهما دون الأخرى وكان الحكم قد أقام قضاءه على أن كلا المتهمين ضرب المجنى عليه وأنه لم يُعرف إيهما أحدث الإصابة التى نشأت عنها الوفاة — فأخذهما بالقدر المتيقن فى حقهما ودانتهما بجثة الضرب العمد المنطبقة على المادة ١/٢٤٢ عقوبات فإن الحكم يكون سليماً ولا مخالفة فيه للقانون.

نقض ١٩٥٦/٢/٦ س ٧ — ٤٦ — ١٣٦ — طعن ٢٥/١١٨٩ ق —

وقد أورد الدفاع كذلك فى مذكرته أوجه التعارض الكبير بين أقوال الشهود المخمورين الذين تواجدوا وقت الحادث وإستخلص من ذلك كله أن أحداً لم يشاهد الواقعة بالدقة التى رواها بالنظر لطبيعة المكان الذى وقع فيه وموقع كل منهم أثناء تواجده به.

ولهذا اصر الدفاع على طلب إجراء معاينة كطلب جازم قرع به سمع المحكمة يتعين عليها الإستجابة إليه وبالقليل كطلب احتياطي يتعين إجرائه والإمثال إليه فى حالة الإتجاه إلى عدم الإستجابة للطلب الأسمى وهو القضاء بالبراءة.

ولم تستجب المحكمة لهذا الطلب وقضت برفضه إستناداً منها إلى أنها لم تعول فى حكمها

على أى من المعايينتين التين تم إجراءهما بمعرفة الشرطة أو النيابة العامة . وهو إستدلال فاسد ينبئ عن أن المحكمة لم تظن إلى مضمون هذا الطلب وحقيقة المراد منه ومغزاه . بل أنه أخذاً بمنطق الحكم ولعدم تعويله على أى من المعايينتين المذكورتين لتعارضيهما فقد كان من المتعين على المحكمة وقد أطرحتهما معاً أن تقوم من جانبها بإجراء المعاينة التى طلبها الدفاع وأصر عليها، وإذ فاتها ذلك فإن حكمها يكون فوق قصوره وفساد إستدلاله مُخلاً بحق الطاعن فى الدفاع بما يستوجب نقضه، ولا يقدح فى ذلك ما ذكرته المحكمة بأنها أقامت قضاءها بالإدانة إستناداً إلى ما جاء بأقوال شهود الإثبات التى وثقت بها وإطمأنت إليها لأن تلك الأقوال بذاتها هى محل النعى بالكذب ومخالفة الحقيقة والواقع . ولما ينطوى عليه هذا الرد من مصادرة على المطلوب وعلى الدفاع.

كما لا يجدى بعد ذلك فى رفع هذا العوار عن الحكم ما ذكرته المحكمة بأن إجراء تلك المعاينة لم يَعد منتجاً فى الدعوى ولا مؤثراً فى عقيدتها — لأن هذا منها يُعد قضاء مسبقاً على دليل لم تحقّقه ولم يطرح أمامها على بساط البحث بالجلسة لمناقشته فى حضور الطاعن والمدافعين ولأنه يتعين على المحكمة تحقيق الدليل بداءة ثم إيداء الرأى فيه، فلا تقول كلمتها فى شأنه إلا بعد إستعراض كافة وجهات النظر وما يُسفر عنه نتائج بحثه وتمحيصه من جميع الأطراف والأخصام.

ولأن هذه المناقشة وذلك الفحص والتمحيص قد يُسفر عن نتائج يتغير بها وجه الرأى فى الدعوى وفى النتيجة التى تخلص إليها المحكمة فى قضائها.

ولما كانت المحكمة قد أمسكت عن إجراء المعاينة المشار إليها رغم أنها ممكنة وليست مستحيلة وكان طلبها من الدفاع ظاهر التعلق بالدعوى ولازم للفصل فيها، وإذ جاءت الأسباب التى ساققتها تبريراً لرفضة غير سائغة فضلاً عن قصورها ومن ثمّ كان الحكم معيباً واجب النقض والإعادة كما سلف البيان.

وقضت محكمة النقض بأنه :

" لما كان دفاع الطاعن يتجه إلى نفي الفعل المكون للجريمة وإلى إثبات حصول الواقعة كما رواها شهود الإثبات فإنه يكون دفاعاً جوهرياً لتعلقه بتحقيق الدليل فى الدعوى لإظهار وجه الحق فيه — وبنبنى عليه لو صح تغيير وجه الرأى فيها مما كان يقتضى من المحكمة وهى تواجهه أن تتخذ من الوسائل لتحقيقه بلوغاً لغاية الأمر فيه — أما وهى لم تفعل وإستندت فى إطراره إلى أقوال الشهود مع أنها التى يراد بالإجراء التحقق من فسادها — فإن ذلك يكون مصادرة على المطلوب قبل أن ينحسم أمره وقضاء مسبق على دليل لم يطرح — وهو ما لا يصح فى أصول الإستدلال . إذ من المقرر أنه ليس للمحكمة أن تبدى رأياً فى دليل لم يعرض عليها لإحتمال أن يُسفر بعد إطلاعها عليه ومناقشة الدفاع فيه عن حقيقة يتغير بها إقتناعها ووجه الرأى فى الدعوى ومن ثمّ فإن الحكم يكون قد تعيب بالفساد فى الإستدلال والإخلال بحق الدفاع.

نقض ١٩٩٥/٩/٢١ — س ٤٦ — ١٤٦ — ٩٥٤ — سالف الذكر

نقض ١٩٨٨/٩/١١ — طعن ٢١٥٦ لسنة ٥٨ق — سالف الذكر

نقض ١٩٥٠/١/١٧ — س ١ — ٨٧ — ٢٦٨ — سالف الذكر

نقض ١٩٦٣/٢/٤ — س ١٤ — ١٨ — ٨٥ — سالف الذكر

سابعاً : قصور آخر فى التسبب والتناقض

ذلك أن محكمة الموضوع بعد أن تساءلت عن قصد الطاعن من الإعتداء على المجنى عليه وعمّا إذا كان قصده قد إقتصّر على مجرد الضرب والإعتداء أم تعدى هذا القصد إلى ما هو أبعد من ذلك إلى حد إتجاه نيته إلى إزهاق روحه وقتله — وذهبت إجابةً على تساؤلها بأنه تبين لها أن الضرب تحقق بإحداثه إصابة جسيمة بجهة المجنى عليه فى بداية الإعتداء، وبأن الأمر لم يقف عند هذا الحد بل أحدث به إصابة ثانية بأنفه وكتلاتها بجسم زجاجى وسال منهما الدماء ولكنه تمادى فى عدوانه وإمتد بتغيير نوع الأداة المستخدمة فى الإعتداء تغييراً فورياً من الجسم الزجاجى إلى أداة أخطر هى السلاح الأبيض.

فأفصح المتهم بذلك — فيما يقول الحكم — عن غايته وقصده ونيته التى إتجهت إلى حد أبعد من مجرد الضرب وهو المساس بحياة المجنى عليه مساساً نهائياً . بتغيير أداة الإعتداء وسهلت له الأداة الجديدة أن يكيل له ضربات سريعة بها ومتعددة كل منها كان يخلف عطباً بجسد المجنى عليه تفور منه الدماء فيزيد منها المتهم الضربات وهو بهذه الزيادة أفصح تماماً عن أن له غاية محددة هى أن يفقد المجنى عليه حياته والقدرة على الإستقرار حياً ولم يتوقف المتهم عن جهده لتحقيق هذه الغاية والوصول إلى هذه النتيجة المحددة التى يبتغيها رغم أن ضرباته تعددت وكثرت حتى وصلت إلى قرب العشرة حتى حقق له إحداها النتيجة المحددة وهى قتل المجنى عليه.

وأنه لا جدال — فيما يقول الحكم — أن عدم توقف المتهم عن الإعتداء عليه إلا بعد سقوط الأخير على الأرض بلا حول ولا قوة سقوطاً مقنعاً للمتهم أن المجنى عليه فقد القدرة على الإستمرار فى الحياة وأن روحه أوشكت على مغادرة جسده وأنه قد هلك وحقق بذلك غايته وهى القضاء عليه .. وأن المحكمة تستخلص من هذه المظاهر الخارجية توافر نية القتل لدى المتهم وأنه نفذ هذه النية بسرعة وبدقة تنفيذاً ذكياً فلم يبدأ بالأداة الخطرة بل بدأ بأداة عادية ثم إستخدم الأداة الخطرة للإجهاز على المجنى عليه وإذ سقط الأخير مستسلماً للمتهم بلغ المتهم مبتغاه ولم يجد مبرراً لأن يوالى الإعتداء فأوقفه.

(إنتهى ما نقلناه عن الحكم !!)

ومؤدى ما تقدم جميعه أن محكمة الموضوع إستخلصت نية القتل وتوافرها لدى الطاعن من مجرد إستعماله لأداة عادية فى بداية إعتدائه على المجنى عليه بأن قذفه بكوب زجاجى فى وجهه

فأصابه في جبهته ثم عاود العدوان عليه بأداة أشد فتكاً وأبعد أثراً وهي المطواه التي يقول الحكم أنه أخرجها من جيبه وتوالى إعتاؤه بها عليه حتى أصابه في مقتل وبدأ يسقط أرضاً مستسلماً للموت وعند ذلك توقف إعتاؤه . وهذه الأسباب التي ساققتها المحكمة لا تسوغ النتيجة التي خلصت إليها وهي أن الطاعن قصد قتل المجنى عليه وتعمد إزهاق روحه.

وهذا القصد هو الركن الخاص الذي يميز جريمة القتل العمد عن غيرها من جرائم الإعتداء على النفس إذ تشترك معها جميعها في ذلك الركن المادى وهو قصد المساس بسلامة الجسم وإحداث الأذى به وتعداه وتتجاوزته إلى قصد القتل — وهو قصد خاص يميزها عن جريمة الضرب المفضى إلى الموت والتي وإن إشتربت معها في الفعل المادى وهو الضرب والإعتداء بقصد إصابة المجنى عليه وكذلك في النتيجة وهو موته وإزهاق روحه إلا أنها تختلف عنها في القصد الخاص وهو قصد إحداث الوفاة وتحقيق هذه النتيجة.

وهذا القصد الخاص أمر باطنى يضره الجانى فى نفسه ويضره فى داخله ولا سبيل لإستظهاره إلا من خلال الخوض فى نفس الجانى للكشف عن هذه النية وبيان ذلك القصد.

وعلى المحكمة ألا تقف فى أسباب حكمها عند حد الوقوف على مجرد ترديد الأفعال المادية التى إرتكبها الطاعن ضد غريمه . أو تحديد الآلة المستعملة فى الحادث ونوعها وأنها آلة قاتلة أو مواقع الإصابات التى أحدثها بضحيتها وأن أحداها كانت فى مقتل وأدت إلى وفاته.

فهذا كله حديث عن الركن المادى للجريمة ولا يتصل من قريب أو بعيد بقصد القتل ونية إزهاق الروح وهى الركن المميز لجريمة القتل العمد والذى لا قيام لها بدونه.

وتلك الأفعال المادية التى ردها الحكم وأفاض فى بيانها وتعددها ومواقعها من جسم المجنى عليه وموضوع الإصابة القاتلة والتى نفذت إلى داخل التجويف الصدرى مؤدية للوفاة لا تسوغ النتيجة التى إنتهت إليها المحكمة ولا تحملها فى منطق سائع وإستدلال مقبول. بل حصرت نفسها فى نطاق الركن المادى وحده وإستخلصت من شفوع أداتى الإعتداء والذى بدأ بكأس من الزجاج ثم أعقبه إعتداء من الطاعن بوسيلة وأداة أخرى أشد خطراً وهى المطواه — ثبوت نية القتل لدى الطاعن بالإضافة إلى تكرار أفعال الضرب وتعددها — وهو إستخلاص يشوبه العوار والقصور. لأن تنوع أدوات الإعتداء ولو إنتهى الأمر إلى إستعمال سلاح قاتل ومن شأن الضرب به إحداث الموت وتوالى الضربات وتعددها ولو أصابت إحداها مقتلاً من الجسم كل ذلك لا يقطع بتوافر نية القتل وإستقرار قصد إزهاق الروح لدى الطاعن على نحو قاطع وجازم ولا يتجاوز الحديث عن الركن المادى لتلك الجريمة كما سلف البيان.

وبذلك تكون محكمة الموضوع وقد قصرت فى بيان هذا الركن ولم تفصح فى مدونات حكمها عن الأسباب الكافية والمقدمات المقبولة عقلاً ومنطقاً والتى تؤدى إلى تلك النتيجة التى خلصت إليها وقضت بالعقوبة المغلظة بناءً عليها.

لأن مؤدى ما خلصت إليه المحكمة أن كل إعتداء يقع بآلة من شأنها إحداث القتل والموت

وتتعدد الضربات التي أنزلها الجاني بالمجنى عليه وإحداث إصابة قاتلة به إدت إلى وفاته — يؤدي حتماً إلى القطع بثبوت نية القتل لدى الفاعل وإستفزاز قصد إزهاق الروح في نفسه.

وهو منطق معوج وغير سديد لأن العبرة في إستخلاص هذه النية وذلك القصد الخاص — كما سبق البان — ليس بإستعمال الأداة القاتلة ولا بتعدد أفعال الضرب والإعتداء ولا بالمواقع التي نزلت بها تلك الضربات من جسم المجنى عليه ولكن العبرة والذي يُعول عليه في إثبات هذا الركن، والقطع بثبوت نية القتل لدى الطاعن هي بما إستقر في يقينه وفي داخل نفسه من قصد لإزهاق الروح — وهو ما قصرت المحكمة في بيانه ولم تستعرض الظروف والملابسات التي أحاطت بالواقعة منذ بدايتها ولم تستخلص منها النتائج التي يتعين وينبغي إستخلاصها منها وهي أن هذا القصد متخلف تماماً ولا وجود له أصلاً.

أحكام النقض سائلة البيان بالسبب الثاني من أسباب هذا الطعن

فالثابت من خلال الأوراق ومن مدونات الحكم ذاته ومن تلك الظروف التي أحاطت بالواقعة أنه لم يكن هناك ثمة أسباب جدية تدعو الطاعن إلى القتل وإزهاق روح المجنى عليه، وأن ما حدث لا يعدو مجرد مشاجرة عادية تعددت أطرافها أصيب فيها المجنى عليه وغيره ومنهم الطاعن بإصابات عادية لم يتقرر لها إلاّ علاج طفيف . وإذا كان المجنى عليه قد أصيب تحت أبطه الأيسر بتلك الإصابة المقول بأنها أودت بحياته فإنه لا يمكن القول بأن محدث تلك الإصابة قد قصد إصابة هذا الموضع بالذات من جسمه لكي تصل الإصابة إلى عمق التجويف الصدري وتسبب النزيف الذي أحدث الوفاة . فهذا القول الذي رددته المحكمة في مدونات أسبابه غير مقبول لمجافاته للمنطق والمجرى العادى للأمر والأقرب للواقع والحقيقة، بل من المقطوع به فعلاً أن تلك الإصابة القاتلة لم تكن مقصودة من الجاني سواء كان الطاعن أو غيره . وإنما جاءت عفوية وعلى نحو عارض نتيجة الضرب العشوائى الذي لم يحدث إلاّ بقصد الضرب . دون أن يقصد الجاني القتل أو إزهاق الروح — أما توالى الضربات وتعددها فلا يمكن بحال أن يكون مؤدياً إلى القول بثبوت قصد القتل ونية إزهاق الروح . لأن تلك النية يمكن أن تتوافر ولو من إصابة واحدة شريطة ثبوت نية إزهاق الروح !

ونخلص مما تقدم أن نية القتل لا يجوز إستخلاصها من مجرد إستعمال أداة قاتلة بطبيعتها أو بإستعمال أداة عادية في البداية ثم إستعمال المطواه في الإعتداء بعد ذلك — خاصة وأن الكوب الذي يقول الحكم أن الطاعن إعتدى به على المجنى عليه في جبهته بداءة — على حد قول الحكم — قد تحطم وتهشم ولم يعد صالحاً لموالة الضرب.

ومجرد إستعمال مطواه بعد ذلك — على حد منطق الحكم — ليس فيه ما يقطع بثبوت نية القتل في هذا الوقت وكل ما يمكن إستخلاصه من هذه الواقعة قصد الضرب وإتجاه النية إلى مواصلة الإعتداء دون قصد القتل أو إزهاق الروح . كما أن تلك الإصابة القاتلة بالنظر لمكانها ونفاذها إلى التجويف الصدري لا تؤدي حتماً إلى القول بأن محدثها قصد قتلاً وإزهاقاً للروح

حيث يستحيل القول بأنه تخير هذا الموضع بذاته من جسم المجنى عليه ليصيب منه مقتلاً خاصة وأن الإصابة المذكورة تقع تحت الأبط الأيسر وأحدث قطعاً بالشریان الأبطى الأيسر.

وهو موضع غير ظاهر لا يمكن معه القول بتعمد إختياره للإصابة بإصابة قاتلة، بل أن الأقرب إلى المنطق والواقع أن تكون الإصابة المذكورة حدثت على نحو عرضي غير مقصود بذاته ومن خلال الضرب العشوائى الذى كان بقصد المساس بالجسم وإحداث الأذى به دون تجاوز لهذا القصد وهو مالا يتوافر به نية القتل أو إزهاق الروح.

وبذلك تكون المحكمة قد إستخلصت تلك النية إستخلاصاً فاسداً شابه التعسف فى الإستنتاج والفساد فى الإستنباط لأن النتيجة التى خلصت إليها غير محمولة على أسباب منطقية تؤدى إليها لزماً وعقلاً.

هذا ولم يكن منطقياً ما ذهبت إليه المحكمة من أن إستعمال المطواه بعد الإعتداء على المجنى عليه بكوب من الزجاج يدل على قصد قتله وإنواء إزهاق روحه . فذلك بفرض صحته جدلاً - وهو غير صحيح، إستخلاص فاسد وغير منطقي، والصحيح منطقاً أن يكون إستعمال المطواه بداءة وعند بداية الإعتداء المزعوم المنسوب زعماً للطاعن هو الذى ينبئ عن توافر نية القتل لديه وليس العكس كما ورد بمدونات الحكم . لأن من ينوى قتلاً أو إزهاقاً للروح لا يستعمل كوباً من الزجاج يلقيه فى وجه غريمه .. والأقرب إلى العقل والمنطق أن ذلك ينفى كلية نية القتل، بدليل إستعمال أداة لا تحدث القتل ولا تؤدى إليه وهو الكوب الزجاجى الذى تهشم وإنكسر ولم يستبدل قصداً كما يعتسف الحكم !! - فضلاً عن عشوائية الإعتداءات، ومن متعددين، دون أن يتخير أحد هذا الموضع بذاته الكامن تحت الأبط الأيسر.

فإذا أضيف إلى ما تقدم أن المجنى عليه كان فى حالة سكر شديد جعلته يتصرف تصرفات طائشة كذلك وهاجم غريمه على نحو يتسم بالخطورة والجدية بقصد القضاء عليه، فإنه لا يمكن القول والحال كذلك بأن الطاعن قصد قتلاً أو قصد إزهاق الروح كما خلص إلى ذلك الحكم المطعون فيه بغير منطق سائغ أو إستدلال مقبول.

ولا يخفى كذلك أن المجنى عليه كان فى حالة حركة مستمرة أثناء المشاجرة وعلى نحو غير متزن لإحتسائه الخمر بنسبة كبيرة أفقدته وعيه وهذه الحركة المتتالية غير المتزنة تؤكد وتقطع بأن إصابة الأبط الأيسر فى عمقه بتلك الإصابة القاتلة لم تكن مقصودة بذاتها سواء من الطاعن أو غيره ولم يعتمد أحد أن يغمد المطواه فى ذلك الجزء القاتل من جسمه حتى يستقيم القول بأنه قصد قتل المجنى عليه خاصة وهناك العديد من الأماكن القاتلة والظاهرة والميسور بسهولة الوصول إليها والتى يمكن أن يوجه الجانى إليها ضرباته المتلاحقة والمتابعة إذا أراد قتلاً أو إبتغى إزهاق الروح.

وإستقر قضاء النقض على أن :

" إستعمال المتهم ل سلاح قاتل بطبيعته وإحداثه العديد من إصابات المجنى عليه فى مواضع

قائلة من جسمه، كل ذلك لا يدل على توافر نية القتل أو قصد إزهاق الروح لديه وأن جرائم القتل العمد والشروع فيه تتميز قانوناً بنية خاصة هي إنتواء القتل وإزهاق الروح وهذه تختلف عن القصد الجنائي العام الذى يتطلبه القانون فى سائر الجرائم العمدية . ومن الواجب أن يعنى الحكم الصادر بالإدانة فى جرائم القتل والشروع فيه عناية خاصة بإستظهار هذا العنصر وإيراد الأدلة والمظاهر الخارجية التى تدل عليه وتكشف عنه.

أحكام النقض سالفه الذكر والبيان بالسبب الثانى من أسباب هذا الطعن

وأن الحكم يكون معيباً لقصوره إذا كان قد استدل على توافر نية القتل لدى المتهم من مجرد استعماله لسلح قاتل بطبيعته (بندقية آلية) وإطلاقه النار منها صوب المجنى عليه عدة مرات فأصابته إحدى الطلقات — لأن ذلك لايعتبر سوى مجرد قصد الطاعن ارتكاب الفعل المادى المكون للجريمة وهو مالا يكفى لثبوت نية القتل — مادام الحكم لم يكشف عن قيام هذه النية بنفسه — ولايعنى ذلك ما قاله الحكم فى معرض بيانه لمسئولية الطاعن من أنه قصد إزهاق روح المجنى عليه ليأمن شره إذ أن قصد إزهاق الروح إنما هو القصد الخاص المطلوب استظهاره بإبداء الأدلة والمظاهر الخارجية التى رأّت المحكمة أنها تدل عليه وتكشف عنه .

أحكام النقض سالفه الذكر والبيان بالسبب الثانى من أسباب هذا الطعن

كما شاب الحكم تعارض وتناقض فى التسبيب عندما أوردت المحكمة بمذوناته أن ظرف سبق الإصرار مستبعد لدى الطاعن استناداً إلى أن منازعته السابقة مع المجنى عليه كانت قد انتهت وتماحت آثارها دون أن تترك فى نفسه آثار تدفعه إلى أن يضمر النية للإعتداء عليه بعد تفكير هادئ ومستمر بعيداً عن ثورة الغضب والإنفعال. إذ يستفاد من ذات أسباب الحكم فى هذا الصدد أن نية القتل لدى الطاعن كانت منتهية كلية حيث انعدم السبب المقبول الذى يسوغ استقرار تلك النية فى نفسه، إذ لايستقيم القول بتوافر هذه النية فى ضميره ودخله مع تخلف الباعث الدافع إلى القتل .ومن غير المتصر ان يكون الطاعن قد قصد تحقيق لتلك النتيجة وبلوغ هذه الغاية مع انعدام السبب الجدى الذى يدعو إلى إزهاق روح المجنى عليه وقتله .

وإذا كان الباعث على ارتكاب الجريمة لا يعد من أركانها القانونية المكونة لها، الا أن تخلف ذلك الباعث وعدم ثبوت قيامه وتوافره ينبئ حتماً ولا شك عن ضروره استبعاد قصد القتل ونية إزهاق الروح — ولهذا شاب أسباب الحكم الطعين تعارض ظاهر وتناقض واضح إذ اثبت فى موضع منه أن نية القتل قامت واستقرت فى نفس الطاعن ثم عاد فى موضع آخر واستبعد تلك النية وفق ما استخلصه من ظروف الواقعة والملابسات التى احاطت بها عند التدليل على عدم توافر ظرف سبق الإصرار فى جانبه، وهذا الإضطراب الذى شاب أسباب الحكم ينبئ عن عدم استقرار صورة الواقعة فى ذهن المحكمة الإستقرار الذى يجعلها فى حكم الوقائع الثابتة ويعجز محكمة النقض عن بسط رقابتها على الحكم لبيان صحة تطبيق القانون على الواقعة كما صار بالحكم مما يعيبه ويستوجب نقضه والإحالة.

نقض ١٩٩٨/١٢/١٥ طعن رقم ٢ لسنة ٦٧ ق

نقض ١٩٩٤/٥/١١، س ٤٥ — رقم ٩٨ — ص ٦٣٩

نقض ١٩٧٨/٤/٢٣ — س ٢٩ — رقم ٧٧ — ص ٤٠٥

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 وتهاثر 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 تتصرف على أى أساس كونت محكمة الموضوع عقيدتها وحكمت فى الدعوى ."

نقض ١٩٨٢/١١/٤ — س ٣٣ — رقم ١٤٧ — ص ٨٤٧ — طعن ٥٢/٤٢٢٣ ق

نقض ١٩٧٧/١/٩ — س ٢٨ — رقم ٩ — ص ٤٤ — طعن ٤٦/٩٤٠ ق

وقد قضت محكمة النقض بأنه :

" 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 وتهاثر 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 ١٩٧٧/١/٩ — س ٢٨ — ٩ — ٤٤

نقض ١٩٨٥/٦/١١ — س ٣٦ — ١٣٦ — ٧٦٩

وكان على محكمة الموضوع حتى يسلم قضاؤها من هذا العوار أن تستبعد نية القتل لدى الطاعن مادامت قد خلصت إلى أن ظرف سبق الإصرار المشدد غير متوافر فى جانبه لأن ما ساقته من أسباب فى هذا الشأن يؤدى حتماً إلى عدم توافر ذلك القصد الخاص الذى يتعين أن يكون ثبوته فعلياً وقطعياً وعلى نحو لا يشوبه شك أو يتطرق إليه الظن والإحتمال، ولايكفى لإثبات هذا القصد الخاص الأسباب العامة المرسلة المختلطة بالأفعال المادية والقاصرة على ثبوت صدور تلك الأفعال بل يتعين إفصاح المحكمة عنه وعن توافره القطعى لدى الطاعن بأسباب مستقلة ظاهرة الدلالة والمعنى فى أن الطاعن قصد القتل وانتوى إزهاق روح المجنى عليه كما أن ينبغى أن يكون ذلك القصد ثابتاً فى وقت معاصر للفعل المادى الذى ارتكبه تحقيقاً لهذه النتيجة

وبلوغاً لذلك القصد، ولا تستخلص نية القتل كذلك من حدوث الوفاة ذاتها لأن تلك النتيجة حدثت في وقت لاحق للقتل ولم تكن مقصودة لذاتها وحدثها العرضي بعد الإعتداء لا يعنى حتماً أن الوفاة كانت مقصودة واتجهت إليها النية المباشرة من العدوان — وذلك كله على فرض جدلي أنه الجاني وهو افتراض نظري بحث لاسند له من الواقع، وإذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر فإنه يضحى معيباً واجب النقض والإحالة .

ثامناً : قصور آخر فى التسبب وفساد آخر فى الإستدلال.

فقد قدم الدفاع عن الطاعن تقريراً استشارياً من اثنين من أساتذة الطب الشرعى بالجامعة وانتهى ذلك التقرير إلى أن لواقعة الدعوى صورة أخرى تخالف الصورة التى رواها شهود الإثبات لأن إصابة المجنى عليه تحت إبطه الأيسر حدثت من سلاح ذو حافة حادة وأثناء رفع المجنى عليه لذلك الذراع لأعلى — ولا يمكن تحديد الفاعل محدث تلك الإصابة فى هذه الحالة نظراً لتعدد المشاركين فى الشجار والمتواجدين بمكان الواقعة مع تعدد الآلات الحادة المستخدمة بالإضافة إلى عدم اتران حركة المجنى عليه ومعظم التصرفات الصادرة منهم نظراً لاحتسائهم الخمر ليست مؤثرة كما أن سرعة تدخل مصطفى نجيب ووقوفه حائلاً بين المجنى عليه والمتهم تجعل من الصعب على الأخير أن يلتقط السكين أو مطواه ويضرب بها المجنى عليه، ولم تأخذ محكمة الموضوع بهذا التقرير الفنى وأطرحته جانباً مستندة إلى أن النقاط الفنية التى أثارها مخالفة لما شهد به كبير الأطباء الشرعيين ومما ورد بتقرير الصفة التشريحية لجثة المجنى عليه وأن بنود التقرير طويت على نتائج استنتاجية عن حالة المتواجدين بمكان الحادث وأنهم كانوا فى حالة سكر — وأن واضعى التقرير لم يوقعوا الكشف على المجنى عليه ولأن ما خاض فيه التقرير يتضمن خوضاً فى صميم العمل القانونى للمحكمة إذ خلص إلى عدم ثبوت التهمة قبل التهم ومن أنه يتعذر نسبة الإتهام إليه، ويكون التقرير بذلك وقد قضى فى موضوع الدعوى ولهذا ضربت المحكمة صفحاً عنه ولم تعول عليه .

وما أوردته المحكمة فيما تقدم من أسباب لا تسوغ إطراح التقرير الإستشارى السالف الذكر لأن واضعيه لم يتعرضوا لثمة مسائل قانونية فى مدوناته، وإنما كان خوضهم فى أمور فنية خالصة ليس لغيرهم الخوض فيها وينبئ ذلك عن أن المحكمة لم تقطن إلى مدونات ذلك التقرير وأسانيده، واعتقدت خطأ أنه خاض فى أمور قانونية على خلاف الواقع بل إن مضمونه يعنى أن إسناد الفعل المادى وهو إحداث الضربة القاتلة لا يمكن أن تكون من الطاعن بالنسبة لموقفه من الطاعن وقت الحادث وتدخل أحد الأشخاص بينه وبين المجنى عليه ورفع ساعده الأيسر بصورة وبحالة مفاجئة ولهذا فإن إحداث الإصابة منه على هذا النحو يكون مستحيلاً أو متعزراً لأنها حدثت بعمق الإبط الأيسر وكان الطاعن على مسافة لا يستطيع معها إحداثها وهى كلها أمور فنية بحثه لالعلاقة لها بالقانون ومستمدة من التقرير الفنى المثبت لموضع الإصابة وشكلها وعمقها وموقف الضارب من المضروب فى وقت الحادث كما هو ثابت بالأوراق وتكون المحكمة قد أخذت التقرير الإستشارى على غير مؤداه الصحيح ومعناه الواضح وهو ما يعيب استدلالها بالخطأ

فى الإسناد وفضلا عن التعسف فى الإستنتاج، لا يقدح فى ذلك القول بأن المحكمة تتمتع بحرية تامة فى المفاضلة بين تقارير الخبراء المطروحة على بساط البحث أمامها والأخذ بما تظمن إليه وإطراح ما لا يصادف قبولاً واطمئناناً منها، لأن الأسباب التى تسوقها لإطراح أحد التقارير المقدمة فى الدعوى يتعين أن تكون صحيحة مستمدة من الواقع الثابت بالأوراق وأن تكون سائغة ومقبولة فإذا شابها أى عيب من عيوب التسبب كان الحكم باطلاً كما هو الحال فى الحكم الطعين بما يتعين معنه نقضه والإعادة.

وكان على محكمة الموضوع حتى يسلم قضاؤها من هذا العيب أن تشكل — ولو من تلقاء نفسها — لجنة مرجحة من ثلاثة من خبراء الطب الشرعى بالجامعات لتحسم الخلاف بين النتائج التى انتهى إليها التقرير الإستشارى والتقرير الطبى الشرعى المؤيد برأى كبير الأطباء الشرعيين لتقول اللجنة كلمتها النهائية فى هذا الشأن — لأن منازعة الطاعن السالفة الذكر تتطوى على المطالبة الجازمة بهذا الطلب إذ لا يفهم منها إلا هذا المعنى لا يستدل منها إلا تلك الدلالة، ولأن تحقيق الأدلة فى المواد الجنائية هو واجب المحكمة فى المقام الأول ولا يصح أن يكون رهن مشيئة المتهم أو المدافع عنه كما سلف البيان.

وإذ أمسكت المحكمة عن إجراء ذلك التحقيق مع لزومه ولأنه ممكن وليس مستحيلاً وظاهر التعلق بالدعوى ولازم للفصل فيها وجاءت أسبابها عند إطراح التقرير الإستشارى معيبة على نحو ما تقدم فإنها تكون بذلك وقد خاضت فى أمور فنية بحته محظور عليها الخوض فيها، لأنه وإن كان الأصل أن لمحكمة الموضوع كامل السلطة فى تقدير القوة التدلالية لعناصر الدعوى المطروحة على بساط البحث أمامها وهى الخبير الأعلى فى كل ما تستطيع أن تفصل فيه بنفسها إلا أنه من المقرر أنه متى تعرضت المحكمة لرأى الخبير فى مسألة فنية بحته فإنه يتعين عليها أن تستبد فى تفنيده إلى أسباب فنية تحمله وهى لا تستطيع فى ذلك أن تحل محل الخبير فيها وهو ما يعيب الحكم المطعون فيه بما يستوجب نقضه والإحالة .

نقض ٦٠/١١/٢٩ — س ١١ — ١٦٥ — ٨٥٤

نقض ٦١/٦/١٣ — س ١٢ — ١٣١ — ٦٧١

نقض ٦٢/٤/١٠ — س ١٣ — ٨٤ — ٣٣٦

نقض ٦٢/٤/١٦ — س ١٣ — ٨٩ — ٣٥٢

نقض ٦٢/١٠/٨ — س ١٣ — ١٥٢ — ٦١٠

نقض ٦٤/١/٢٧ — س ١٥ — ١٩ — ٩٢

نقض ٦٥/١٢/٢٠ — س ١٦ — ١٧٩ — ٩٣٧

نقض ٦٧/٥/٢٩ — س ١٨ — ١٤٤ — ٧٢٦

نقض ١٩٦٧/٦/٢٦ — س ١٨ — ١٧٧ — ٨٨٧

نقض ١٩٦٧/٥/٢٢ — س ١٨ — ١٣٤ — ٦٩٠

نقض ٦٧/١١/١٤ — س ١٨ — ٢٣١ — ١١١٠

نقض ٦٨/١/٨ — س ١٩ — ٦ — ٣٣

نقض ٦٨/٥/١٣ — س ١٩ — ١٠٧ — ٥٤٦

نقض ٦٨/٥/٢٧ — س ١٩ — ١١٩ — ٦٠٠

نقض ٦٩/٦/٢ — س ٢٠ — ١٦٥ — ٨٢٨

نقض ١٩٧٠/٣/١٥ — س ٢١ — ٨٩ — ٢٥٨

نقض ٧١/١٠/٣١ — س ٢٢ — ١٤٢ — ٥٩٠

نقض ١٩٧٣/٤/١ — ٢٤ — ٩٢ — ٤٥١

نقض ٧٤/١٢/٩ — س ٢٥ — ١٨٣ — ٨٤٩

نقض ٧٨/٤/٩ — س ٢٩ — ٧٤ — ٣٨٨

نقض ١٩٩٠/٥/١٧ — س ٤١ — ١٢٦ — ٧٢٧

وعن طلب وقف التنفيذ

فإنه لما كان الإستمرار في 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 في هذا الطعن.

فلهذه الأسباب

يلتمس الطاعن من محكمة النقض :

الأمر بوقف تنفيذ الحكم المطعون فيه مؤقتاً ريثما يفصل في هذا الطعن .

والحكم :

أولاً : بقبول الطعن شكلاً .

ثانياً : وفي الموضوع بنقض الحكم المطعون فيه والإحالة .

الحامى/ رجائى عطية