قتـــــل عمـــد

القضية ٢٠٠٠/٨٧٥٩ جنايات ميت غمر
٢٠٠٠/٥٨١ كلى المنصورة

الطعن بالنقض رقم ٧٣/٢٣٦٣٢ ق

محكمة النقض

الدائرة الجنائية

مذكـــــرة

بأسباب الطعن بالنقض

المقدم من :

١ ــ .....

٢ ــ ..... محكوم ضدهما ــ طاعنين

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

ضـــــــد : ١ ــ النيابة العامة

٢ ــ ..... ــ عن نفسه وبصفته مدعى بالحقوق المدنية

فى الحكـــم : الصادر فى ٢٠٠٣/٢/٢٦ فى القضية رقم ٢٠٠٠/٨٧٥٩ ميت غمر (٢٠٠٠/٥٨١ كلى المنصورة) والقاضى حضورياً بمعاقبة كل من ..... و ..... بالأشغال الشاقة لمدة خمسة عشر سنة وإلزامهما بأن يؤديا للمدعين بالحقوق المدنية مبلغاً وقدره ٢٠٠١ جم على سبيل التعويض المؤقت والمصروفات المدنية.

ولما كان هذا الحكم قد صدر معيباً وباطلاً فقد طعن عليه الأول بطريق النقض بشخصه من السجن وذلك بتاريخ ٢٠٠٣/٣/١ وقيد طعنه تحت رقم ١١٣ تتابع والثانى بتاريخ ٢٠٠٣/٣/١ وقيد طعنه تحت رقم ١١٤ تتابع سجن المنصورة العمومى.

ونورد فيما يلى أسباب الطعن بالنقض :

أســـــــــباب الطعن

أولاً : القصور فى التسبيب والإخلال بحق الدفاع :

ذكر الدفاع عن الطاعنين أن وقائع الدعوى تتحصل كما حملتها الأوراق ــ فى ان شرطة النجدة بمدينة ميت غمر أُبلغت فى الساعة التاسعة والنصف من مساء يوم ٢٠٠٠/٣/١٣ بوجود شخص مصاب بجوار سور مدرسة الزراعة فإنتقلت سيارة النجدة إلى ذلك الموقع حيث نزل منها رئيس الداورية المرسى طلعت مرسى لإستطلاع الأمر فوجد المجنى عليه / ..... غارقاً فى دمائه وبسؤاله عمن إعتدى عليه كان يهذى وذكر أن الطاعنين هما اللذان إعتديا عليه بالضرب وكرر أسم كل منهما ثلاثياً عدة مرات ، وأضاف رئيس الداورية أنه عند وصوله لمكان الحادث كانت الساعة التاسعة وخمسة وثلاثين دقيقة وطلب للمصاب المذكور سيارة الإسعاف التى حضرت للموقع الساعة التاسعة وخمسة وأربعين دقيقة مساء وشهد المسعف وسائق سيارته أن المجنى عليه فى حالة إغماء كامل وفاقد الوعى فقام بحمله ونقله إلى المستشفى إلاّ انه توفى قبل الدخول إليها ــ وشهد محمد على عبد العظيم ــ فى اليوم التالى للحادث ــ أن الطاعنين طلبا منه إصلاح ذات البين بينهما وبين المجنى عليه فتوجه إليه بمقهى إعتاد التواجد به وعندما إستدعاه خارجه عاجله أحد الطاعنين بالطعن بمطواه وأصابه بجرح نافذ أعلا يسار مقدم الصدر وقام الآخر بضربه بسكين (سنجه) وأحدث به إصابات بمواضع مختلفة من جسمه وأضاف الشاهد أنه حاول إنقاذ المجنى عليه إلاّ أنه جرى بسرعة وإختفى عن أنظاره وأن الحادث وقع ما بين الساعة السابعة والنصف والساعة الثامنة مساء وشهد آخر يدعى أحمد صلاح غانم ــ فى اليوم التالى كذلك ــ بمضون ما شهد به الشاهد الأول.

وشهد إبراهيم محمد سرور السودانى وهو خفير معرض سيارات مجاور لمكان الحادث أنه كان يقف أمام باب المعرض حوالى الساعة التاسعة مساء حينما شاهد المجنى عليه يحضر عدواً وكان غارقاً فى دمائه وطلب منه إحضار الإسعاف ، كما شهد إسلام عبد السلام بأنه أثناء وجوده بمكتبته فى الساعة التاسعة مساء شاهد تجمعاً أمام المكتبة وتوقع حدوث مشاجرة فقام بإغلاقها وإنصرف وعلم فى اليوم التالى بحدوث المشاجرة التى أدت إلى وفاة أحد الأشخاص، بينما شهد محمود عبد العليم مصطفى سائق سيارة الإسعاف أن السيارة المذكورة وصلت لمكان المصاب عقب إصابته الساعة التاسعة وخمسة وأربعين دقيقة مساء وأنه كان فاقد الوعى وبه نبض ولكنه لم يستطيع الكلام وبمثل ذلك قرر المسعف يوسف فكرى يوسف وأضاف أن المجنى عليه لم ينطق وكان " بيطلع فى الروح ".

وخلص الدفاع من ذلك إلى ان المجنى عليه لم يكن فى إستطاعته النطق بإسم المتهمين كاملاً بعد إصابته خاصة وأنه قطع عدواً نحو مسافة ٤٠٠ متراً حتى سقط بجوار مدرسة الزراعة حيث وجدته سيارة النجدة وأضاف الدفاع أن قطع تلك المسافة والمجنى عليه يجرى يجعله فاقداً النطق ولا يستطيع الإفصاح عن أسم قاتليه نتعقل ــ وأن شهادة قائد سيارة الإسعاف والمسعف هى الأقرب للصواب والأدنى للحقيقة وأنها التى تتفق مع حالة المجنى عليه بعد إصابته والذى لم ينطق وبالتالى لم يفصح عن أسم أحد من المعتدين عليه.

وأن الشاهدين الأول والثانى لم يلتزما جانب الصواب فى أقوالهما خاصة وأنهما لم يبلغا عن الواقعة ولو كان أحداً منهما شاهدها لبادر بإبلاغ شرطة النجدة عنها ولم يدل إيهما بأقواله إلاً فى اليوم التالى بناء على تحريات الشرطة التى توصلت إلى معرفتهما ورجح الدفاع أن يكونا قد أدليا بأقوالهما تحت تأثير وطلب والد المجنى عليه وبضغط منه، وأضاف الدفاع تأييداً لدفاعه ما يستخلص من الوقائع السابقة بمنطق سائغ وإستدلال مقبول وهو أن الفترة التى إنقضت ما بين حدوث إصابة المجنى عليه ووفاته لا تزيد عن نصف ساعة وأن الحادث يكون قد وقع فى حدود الساعة التاسعة أو بعد التاسعة بدقائق معدودة.

ولما كانت سيارة النجدة قد وصلت فى وقت سابق على الوفاة بما لا يتجاوز الربع ساعة فإن ذلك يتعين أنه كان فى عمق الصدمة الدموية خاصة بعد ان قطع المجنى عليه مسافة ٤٠٠ متر عدواً وجرياً حتى سقط عند سور مدرسة الزراعة، وتلك الصدمة من شأنها أن يكون المجنى عليه فى غير وعيه الكامل وإذا نطق فإنه يكون هذياناً والهذيان هو حديث وكلام بدون تعقل وهو ما يتعارض مع ما ذكره أمين شرطة النجدة الشاهد الثالث من أنه ذكر أسم كل من المتهمين ثلاثياً رغم ما أكده أن المصاب كان يهذى ــ والهذيان يتنافى مع إمكانية المجنى عليه الكلام وبتعقل ووعى كاملين.

وذهب الدفاع فى دفاعه إستحالة حديث المجنى عليه بتعقل وإرشاده عن المعتدين عليه وهما الطاعنان وأن أمين شرطة النجدة لم يلتزم جانب الصدق فى أقواله وما أثبته بمحضره ــ وانه كان متأثراً بما نقله إليه مجهولون بمكان الواقعة من خصوم الطاعنين وأعدائهما.

وردت محكمة الموضوع على هذا الدفاع وأطرحته بقولها : " أن الطبيب الشرعى الذى أجرى تشريح الجثة أوضح بتقريره أن العوامل التى تؤثر على الجسم وتمنعه من الكلام بتعقل لم يكن لها وجود بالجثة ، ولهذا فلا يوجد ما يتعارض مع إمكانية حديثه بتعقل بعد إصابته لفترة زمنيه أو لسيره لمسافة محدودة وفق التصوير الوارد بمذكرة النيابة " ــ وأضافت المحكمة إلى أن : " وجدانها مطمئن تمام الإطمئنان إلى صدق رواية وشهادة الطبيبة الشرعية بالتحقيقات وبجلسة المحاكمة من إمكانية سير المجنى عليه لهذه المسافة بعد إصابته وأنه ظل حياً خلالها من ساعة إصابته حتى لفظ أنفاسه الأخيرة ــ عند وصوله إلى المستشفى ".

وما اوردته المحكمة فيما تقدم لا يستقيم به الرد على دفاع الطاعنين السالف الذكر ــ لأن الأدلة الفنية التىساقتها وإستندت إليها فى إطراح ذلك الدفاع والإلتفات عنه قامت على أساس أن المجنى عليه إستطاع الجرى والعدو لمسافة ٤٠٠ متراً تقريباً أو الحديث بتعقل بعد إصابته ، ولكن التقرير المذكور وأراء الفنيين لم تفطن إلى أن المجنى عليه قام بالأمرين معاً ووفق أقوال شهود الإثبات وهى أنه إستطاع الجرى لتلك المسافة ثم الحديث بتعقل بعد ان قام بهذا المجهود الكبير وهو مصاب بنزيف جسيم نظراً لوجدود قطع بالشريان الأورطى وعلى ذلك فقد قام المجنى عليه بأمرين معاً وفـــــى وقت واحد وهما (وفق تقرير أمين شرطة النجدة) :

أولاً : الجرى لمسافة ٤٠٠ متراً تقريباً وهو مصاب بقطع بالتامور بطول..٥ سم وبالشريان الأورطى عند خروجه من القلب مباشرة محدثاً قطعاً بجداره الأمامى.

ثانياً : الكلام بعد أن جرى المجنى عليه هذه المسافة وبتعقل وإفصاحه عن أسمى الطاعنين لثلاث مرات متتالية ــ ثم فقد الوعى كلياً بعد نحو خمس دقائق وحين وصلت سيارة الإسعاف فوجده قائدها والمسعف فاقداً للنطق (وبيطلع فى الروح) على حد قولهما.

هذه هى عناصر الدفاع الذى تمسك به المتهمان وعلى ذلك فنحن لسنا بصدد سؤال واحد منفصل عن السؤال الآخر وإنما بصدد تساؤلين مرتبطين إرتباطاً لا يقبل التجزئة ومتصلين إتصالاً وثيقاً بمعنى أن التساؤل لم يكن عن مصاب جرى مسافة ٤٠٠ متراً وهل كان فى إستطاعته ذلك من عدمه ؟؟؟ ولم يكن عن مصاب إستطاع النطق بتعقل والإفصاح عن المعتدين عليه بعد إصابته بنحو نصف الساعة.

ولكننا بصدد الأمرين معا وهى ان المجنى عليه فى الواقعة المطروحة على بساط البحث إستطاع الحديث بتعقل بعد أن قطع مسافة ٤٠٠ متراً جريا وعدوا بعد إصابته بجرح قطعى للتامور والشريان الأورطى عند خروجه من مباشرة وذهب الدفاع مؤيداً بتقرير الطب الشرعى الاستشارى المقدم للمحكمة والمصرح بتقديمه أثناء المحاكمة والمصرح له بتقديمه إلى إستحالة ان يتحدث المجنى عليه ويتعقل بعد أن جرى ٤٠٠ متراً وهو مصاب بهذه الإصابات الجسيمة وما يترتب عليها من نزيف حاد وسريع ويزداد حده وسرعة بالجرى تلك المسافة ــ ولم يعرض لرأى الأطباء الذين سئلوا فى التحقيقات أو بالجلسة عن وجهة نظرهم فى هذه الحالة التى جمعتا بين الأمرين السابقين معاً وهما الجرى والنطق والحديث بتعقل ، ولهذا كان منطق الحكم ورده على ذلك الدفاع مشوباً بالقصور لأنه أجاز إستطاعة المجنى عليه الجرى مسافة ٤٠٠ متر بعد إصابته كما أجاز حديثه بتعقل بعد تلك الإصابة ــ ولكن المحكمة لم تفطن إلى دفاع الطاعنين على وجه الصحيح وهو قائم على إستحالة الجمع بين الأمرين معاً وهما الجرى والحديث بتعقل بعد العدو مسافة ٤٠٠ متراً ولهذا جاء ردها مشوباً بالقصور فضلاً عما شابه من فساد فى الإستدلال وهو ما عاب الحكم وأوجب نقضه.

يضاف إلى ما تقدم أن محكمة الموضوع لم تفطن أصلاً إلى التقرير الطبى الشرعى الإستشارى المقدم من احد خبراء الطب الشرعى والذى اورد به أن الأطباء المذكورين لم يضعوا فى إعتبارهم تأثير نزيف الجسم السريع خاصة والمجنى عليه يعدو جريا مسافة ٤٠٠ متراً ــ على كمية ما يصل من دم لأنسجة المخ ــ وان تلك الكمية عند حدوث النزيف المشار إليه وبهذه الجسامة ــ تكون بسيطة للغاية ــ وهو ما يؤثر على جميع مراكز المخ كمركز الوعى ومركز الذاكرة ومركزى النطق والحركة ــ وهذا التأثير الخطير يقطع بأن المجى عليه لم يكن فى إستطاعته الكلام بتعقل حينما إستجوبه أمين شرطة النجدة السالف الذكر وبالتالى فلم يكن فى إستطاعته الإدلاء بإسمى الطاعنين عند سؤاله عن الجناة.

وينبئ قعود المحكمة عن بيان ذلك التقرير الإستشارى المقدم من الدفاع عن انها لم تمحص واقعة الدعوى التمحيص الدقيق الذى يهيئ لها فرصة التعرف على الحقيقة والفصل فى الدعوى عن بصر كامل وبصيرة شاملة ، كما يدل ذلك على أنها أصمت آذانها عن سماع دفاع الطاعنين ولم تستوعب عناصره والأدلة التى ساقتها دعماً لدفاع وهى أدلة جوهرية لها شأنها ولا شك فى تكوين عقيدتها لو أنها فطنت إليها وأدخلتها فى إعتبارها عند تكوينها عقيدتها فى الدعوى وقبل الفصل فيها.

ولا محل للقول فى هذا الصدد بأن محكمة الموضوع ليست ملزمة بتعقب مناحى الدفاع المختلفة والرد عليها إستقلالاً على تقدير بأن أدلة الثبوت التى توردها فى حكمها تتضمن الرد على جزئيات ذلك الدفاع بما يفيد رفضها ــ لأن هذا القول يفترض بداهة أن تكون المحكمة قد فطنت إلى عناصر دفاع الطاعنين بأكملها وأحاطت بها إحاطة تامة وألمت بها إلماماً شاملاً ــ أما إذا كانت قد غابت عنها نهائياً ولم يرد بأسباب الحكم ما يفيد انها كانت على بينة من تلك العناصر التى ساقها الدفاع تدعيماً وتأييداً لدفاعه ــ فإنه لا يمكن القول بأن المحكمة عندما إعتمدت على ادلة الثبوت التى رصدتها فى حكمها ــ قد أطرحت ضمناً وإلتفتت عن كل ما يخالفها.

وقد قضت محكمة النقض بأنه :

"ولئن كان الاصل أن المحكمة لا تلتزم بمتابعة المتهم فى مناحى دفاعه المختلفة للرد على كل شبهة يثيرها على استقلال – الا أنه يتعين عليها ان تورد فى حكمها ما يدل على انها واجهت عناصر الدعوى وادلتها وألمت بها على وجه يفصح عن انها فطنت اليها ووازنت بينهما عن بصر وبصيره ، وانها اذا التفتت عن دفاع المتهم كلية واسقطته جملة ولم تورده على نحو يكشف عن أنها اطلعت عليه وأقسطته حقـــــه فإن حكمها يكون قاصرا "

- نقض ١٩٨٥/١٠/١٠ – س ٣٦ – ١٤٩ – ٨٤٠
- نقض ١٩٨١/١٢/٣ – س ٣٢ – ١٨١ – س ٣٢ – ١٨١ – ١٠٣٣
- نقض ١٩٨١/٣/٢٥ – س ٣٢ – ٤٧ – ٢٧٥

- نقض ١٩٧٩/١١/٥ – س ٣٠ – ١٦٧ – ٧٨٩
- نقض ١٩٧٩/٣/٢٩ – س ٣٠ – ٨٢ – ٣٦٩
- نقض ١٩٧٩/٣/٢٦ – س ٣٠ – ٨١ – ٣٩٤
- نقض ١٩٧٨/٤/٢٤ – س ٢٩ – ٨٤ – ٤٤٢

وخلاصة ما تقدم أن المحكمة كان عليها أن تضمن حكمها ما يفيد إطلاعها على التقرير الطبى الإستشارى وبيان عناصره الجوهرية فى مدونات أسباب الحكم بحيث يمكن القول بأنه لم يغب عنها وعن تقديرها وأنها فطنت إليه وألمت به ولم تر فيه ما ينال من أدلة الثبوت التى أقامت عليه قضاءها بإدانة الطاعنين ، هذا فضلاً عن التقارير الفنية التى إعتمدت عليها المحكمة فى قضائها بالإدانة هى بذاتها المنعى عليها من الدفاع بالقصور وعدم إتفاقها مع الواقع والحقيقة بناء على أسانيد علمية وحقائق فنية ــ ومن ثم فلا يجوز إطراح ذلك الدفاع بالإستناد إلى الأدلة المذكورة ذاتها بما ينطوى عليه هذا الرد من مصادرة على المطلوب ــ ولا شك أن الأمر كان يقتضى من محكمة الموضوع ندب لجنة موسعة من خبراء الطب الشرعى بكليات الطب المختلفة لتحقيق دفاع الطاعنين السالف الذكر والقائم على إستحالة حديث المجنى عليه عن وعى وبتعقل بحيث يرشد عن المعتدين عليه بعد أن قطع مسافة ٤٠٠ متراً جرياً بعد إصابته بقطع بتامور القلب وقطع بالشريان الأورطى ــ وهذا التحقيق كان يتعين على المحكمة القيام به ولو دون طلب صريح من المدافع عن الطاعنين لأن دفاعه وعلى النحو السالف بيانه لا ينطوى إلاً على هذا الطلب ولا يفيد إلاً تلك الدلالة ــ ولما هو مقرر خاصة بأنه لا يشترط فى الطلب الذى يتعين على المحكمة إجابته للدفاع ــ أن يكون مصاغاً فى عبارات معينة وألفاظ بل يكفى أن يكون مفهوماً دلالة وضمناً ما دام هذا الفهم واضحاً دون لبس أو غموض كما هو الحال فى الطلب السالف الذكر ، هذا إلى ما هو مقرر من أن تحقيق الأدلة فى المواد الجنائية هو واجب المحكمة فى المقام الأول ولا يجوز بحال أن يكون رهن مشيئة المتهم أو المدافع عنه.

ولما هو مقرر كذلك بأن القاضى الجنائى يقوم بدور إيجابى فى الإثبات ولا يقتصر دوره على الأدلة التى يسوقها أطراف الخصومة الجنائية وحدها ــ لأنه يبنى حكمه على إقتناعه الشخصى وقناعته الخاصة وبالتالى فعليه أن يسعى من جانبه للبحث عن ما يدعو إلى إقتناعه ويقينه وإلاً كان مقصراً فى حق نفسه بخلاف واجبه إذا لم يتخذ هذا الموقف الإيجابى من جانبه ولم يبذل غاية جهده إلى بلوغ تلك الغاية وإذ أمسكت المحكمة عن إجراء ذلك التحقيق مع أنه ظاهر التعلق بالدعوى ولازم للفصل فيها ــ وممكن وليس مستحيلاً ومن ثم كان الحكم المطعون فيه فوق ما شابه العوار الذى سبق الإشارة إليه مخلاً بحقوق الدفاع واجباً نقضه والإحالة.

ولا يرفع هذا العوار عن الحكم الطعين أن يكون الدفاع عن الطاعنين قد اختتم مرافعته طالباً الحكم ببراءتهما مما أسند إليهما لأن هذا يعنى أن طلب التحقيق السالف الذكر مبدى من الدفاع على سبيل الإحتياط إذا لم تسجيب المحكمة لطلبه الأصلى وهو الحكم ببراءة الطاعنين

وهذا الطلب الإحتياطى يعتبر طلباً جازماً يقرع به الدفاع سمع المحكمة طالما أنها لم تستجب إلى طلبه الأصلى وهو الحكم بالبراءة ــ هذا إلى ما هو مقرر كذلك بأن المحاكمات الجنائية تقوم أساساً على التحقيقات الشفوية التى تجريها المحكمة بالجلسة وتسمع فى خلالها الشهود سواء لنفى التهمة أو إثباتها ضده وليس لها بحال أن تغلق باب الدفاع فى وجه طارقه لأن فى ذلك مما تتأذى به العدالة أشد الإيذاء.

- نقض ١٩٧٣/١١/٢٥م ــ س ٢٤ ــ ٢١٧ ــ ١٠٤٣ – طعن ٧٨٩ لسنة ٤٣ ق
- نقض ١٩٨٦/١/٢٢ ــ س ٣٧ ــ ٢٥ ــ ١١٤ ــ طعن ٤٩٨٥/٥٥ق
- نقض ١٩٨٣/١١/٢٣ ــ س ٣٤ ــ ١٩٧ ــ ٩٧٩ طعن ١٥١٧/٥٣ق

ومن الملاحظ أن تقرير الصفة التشريحية الذى تساند إليه الحكم المطعون فيه فى إثبات حالة المجنى عليه بعد إصابته ومدى قدرته على الحديث وبتعقل قد فصل بين واقعة قيام المجنى عليه بالجرى لمسافة ٤٠٠ متراً وبين واقعة حديثه بعد إصابته بتعقل.

وقال شرحاً لذلك أن درجة وعى المتوفى عقب الإصابة تتوقف على :

١ ــ كمية النزيف وفى الحالة المعروضة كان هناك نزيف خارجى وبالتامور حوالى ١٠٠ سم٣ وبالتجويف الصدرى لتر واحد تقريباً.

٢ ــ سرعة النزيف حيث يكون أسرع فى الشرايين الرئيسية عنها فى البطينين

٣ ــ مكان النزف حيث جدار البطين أكثر سمكاً من جـــــدار الأذين والشرايين الرئيسية.

٤ ــ التكوين الجسمانى حيث يكون التكوين الجسمانى القوى مساعداً على إحتمال مواجهة الصدمة الترفيه عن طريق التأثير السمنياوى.

٥ ــ زيادة نشاط القلب ومعدل إنقباضاته.

وخلص الطبيب الشرعى إلى انه لا يوجد من الوجهة الفنية ما يمنع المجنى عليه من الحديث بتعقل بعد فترة زمنية يتعذر تحديدها يقينا على وجه الدقة، كما انه لا يوجد ما يتعارض مع إمكانية المجنى عليه السير لمسافة محدودة لا يمكن الجزم بها بدقة ، ولم يوضح ذلك التقرير ولا باقى الأطباء الذين سئلوا بالأوراق أثر جرى المجنى عليه مسافة ٤٠٠ متراً فى نشاط القلب ومعدل إنقباضاته لأن المجنى عليه لم ينطق بأسماء الطاعنين فور إصابته مباشرة وإنما كان ذلك ــ على حد قول أمين شرطة النجدة الشاهد الثالث ــ بعد أن قطع جرياً مسافة ٤٠٠ متراً وسقوطه مغشياً عليه فاقداً الوعى امام مدرسة الزراعة.

وهو ما كان يقتضى من المحكمة إستطلاع رأى الخبراء الفنيين فى هذه الجزئية التى لم يوضحها تقرير الصفة التشريحية الذى أخذت به المحكمة وأقامت عليه قضاءها بالإدانة وبيان مدى إمكانية حديث المجنى عليه بتعقل بعد أن قطع المسافة جرياً من عدمه ــ كما سلف القول ــ

ولما كان إستدلال المحكمة بذلك الدليل الفنى مشوباً بالقصور فإن هذا يكفى لبطلان الحكم بأكمله ولو أن المحكمة تساندت فى قضائها إلى ادلة أخرى لأنها فى المواد الجنائية متساندة ومنها مجتمعة تتكون عقيدتها بحيث إذا سقط أحدها أو إستبعد تعذر التعرف على أثر ذلك فى تقديرها لسائر الأدلة الأخرى.

- نقض ١٩٨٦/١/٢٢ ــ س ٣٧ ــ ٢٥ ــ ١١٤ ــ ٥٥/٤٩٨٥ق
- نقض ١٩٩٠/٧/٧ – س ٤١ – ١٤٠ – ٨٠٦
- نقض ١٩٨٥/٣/٢٨ – س ٣٦ – ٨٣ – ٥٠٠
- نقض ١٩٨٦/١٠/٩ – س ٣٧ – ١٣٨ – ٧٢٨
- نقض ١٩٨٣/٢/٢٣ – س ٣٤ – ٥٣ – ٢٧٤
- نقض ١٩٨٦/١/٢٢ – س ٣٧ – ٢٥ – ١١٤
- نقض ١٩٨٤/١/١٥ – س ٣٥ – رقم ٨ – ص ٥٠
- نقض ١٩٦٩/١٠/٢٧ – س ٢٠ – ٢٩٩ – ١١٥٧
- نقض ١٩٨٥/٥/١٦ – س ٣٦ – ١٢٠ – ٦٧٧
- نقض ١٩٧٩/٥/٦ – س٣٠ – ١٤٤ – ٥٣٤

ومن جانب آخر فقد بينته الأوراق أن المجنى عليه علاء محمد فرج حنفى كان مصاباً قبل الحادث بقليل بجرح خطير فى رأسه وأجريت له خياطة لهذا الجرح (عشرين غرزة) وكان ذلك قبل الواقعة المطروحة بنحو ساعة ونصف ساعة حيث إعتدى عليه آخرون بالضرب والإعتداء الجسيم فى بلدة مجاورة ــ ولم يبين الطبيب الشرعى فى تقريره أثر هذه الإصابة البالغة فى درجة وعى المجنى عليه وقدرته على الحديث بتعقل بعد جريه مسافة ٤٠٠ متر وهو مصاب فى رأسه وباقى الإصابات الخطيرة فى القلب والتى أدت إلى الإنزفة الدموية الغزيرة السابق بيانها وهو قصور آخر شاب ذلك الدليل ولم تعن المحكمة ببحثه ولهذا كان حكمها قاصراً ومعيباً كما سلف البيان.

ومؤدى هذا جميعه أننا لسنا بصدد مصاب أصيب بعدة إصابات ونريد الإستعلام عما إذا كان يستطيع الحديث بتعقل بعد إصابته بنحو ساعة ولكننا بصدد المجنى عليه الذى إجتمعت فيه عدة أمور غير عادية أو مألوفة وهى أنه مصاب بجرح كبير فى رأسه أجريت له خياطة بعمل عشرين غرزه له بالمستشفى بعد تخديره وبعد ساعة ونصف من هذه العملية الجراحية الخطيرة ثم الإعتداء عليه بأجسام صلبة حادة أحدثت به جرحاً نافذاً بالصدر وأحدث قطعاً بالتامور وشريان الأورطى ثم أسرع عدواً جرياً من مكان إصابته إلى مسافة بلغ طولها ٤٠٠ متراً ــ ثم سقط مغشياً عليه بجوار سور مدرسة الزراعة حيث عثر عليه بذلك المكان وأخطرت النجدة وحضر مندوبها بعد فترة ليسأله عن المعتدين عليه بعد مضى نحو نصف ساعة على إصابته الأخيرة ، والبحث يدور حول ما إذا كان رغم هذه الظروف جميعها يستطيع المجنى عليه المذكور الحديث

والإفصاح بتعقل وإدراك تامين عن المعتدين عليه من عدمه ، وهذه العناصر جميعها كان يتعين وضعها مجتمعة أمام الخبراء المختصين من الأطباء الشرعيين لبيان ما إذا كان مع إجتماع هذه الظروف كافة يستطيع المجنى عليه هذا الحديث بتعقل وبعد مضى نحو نصف ساعة على الأقل من إصابته ــ من عدمه.

ولم توضع هذه العناصر بأكملها أمام الخبراء الذين أبدوا رأيهم فى حالته ولهذا جاء رأيهم خاصاً بكل عنصر منها على حده منتهياً إلى إمكانية حديث المجنى عليه بتعقل وهو أمر لا يواجه دفاع الطاعنين بإستحالة ذلك الحديث مع توافر الظروف سالفة الذكر مجتمعة وفى آن واحد بالنسبة للمجنى عليه المذكور ، وهو ما كان يتعين على محكمة الموضوع تداركه وتحقيقه لإظهار وجه الحق فى هذا الشأن وللإجابة على ما أثاره الدفاع من تساؤلات جدية لكشف الحقيقة والهداية للصواب ولبيان ما إذا كان الشاهد الثالث أمين شرطة النجدة المرسى طلعت مرسى قد إلتزم جانب الحق فى شهادته عندما أوضح أن المجنى عليه أدلى بإسمى الطاعنين بإعتبارهما المعتدين عليه وكان كامل الوعى فى ذلك الوقت من عدمه، وإذ لم تفعل المحكمة وجاء ردها على ذلك الدفاع الجوهرى معيباً وقاصراً كما سلف البيان ولم تستعين فى حسم هذه المنازعة الجدية برأى آخر لخبراء الطب الشرعى والإخصائين فى هذا المجال ولم تعبأ بالتقرير الطبى الشرعى الإستشارى ولم تقسطه حقه فى التحصيل بعد الإلمام بما تضمنه من حقائق علمية تظاهر دفاع الطاعن وتؤيده ــ ولم تبحث صلة إصابات المجنى عليه الجسيمة فى رأسه والسابقة على الحادث محل التداعى وأثرها فى وعيه وإدراكه لما يدور حوله بعد إصاباته القطعية والطعنية الأخيرة وما إذا كان يستطيع بعد ذلك جميعه أن يدرك ويفصح عن إسمى المعتدين عليه مؤخراً فإن هذا كله مما يعيب الحكم كما سلف القول ويستوجب نقضه والإحالة ــ إذ تعتبر المحكمة وكأنها خاضت فى أمور فنية خالصة ما كان لها أن تخوض فيها وتبدى رأياً بشأنها فى حين أن عليها أن تتركها للخبراء الفنيين من أهل العلم وذوى الخبرة لما هو مقرر بأنه ليس للمحكمة أن تعرض بنفسها إلى الأمور الفنية البحتة بل عليها أن تنتدب لذلك الخبراء الفنيين وإلاّ كان حكمها معيباً وباطلاً.

- نقض ١٩٩٠/٥/١٧ ــ س ٤١ ــ ١٢٦ ــ ٧٢٧ ــ ٥٩/١١٢٣٨ق

وقضاء محكمة النقض مستقر ومتواتر استقرارا وتواترا يغنيان عن الاستشهاد، على انه وان كان للمحكمة كامل السلطة فى تقدير القوة التدليلية لعناصر الدعوى المطروحة على بساط البحث وهى الخبير الأعلى فيما تستطيع ان تفصل فيه بنفسها ، الا انه يتعين على المحكمة متى واجهت مسألة فنية بحت ان تتخذ من الوسائل لتحقيقها بلوغا الى غاية الأمر فيها ، وعلى انه لا يسوغ للمحكمة ان تبدى رأيها فى مسألة فنية بحتة لما يحتاجه ذلك الى دراية فنية ليست من العلم العام ، ولا أن تحل نفسها محل الخبير الفنى فى مسألة فنية ، وعلى أن القطع فى مسألة فنية بحتة يتوقف على استطلاع رأى اهل الخبرة.

- نقض ٦١/٦/١٣ – س١٢ – ١٣١ – ٦٧١

- نقض ٦٢/٤/١٠ – س ١٣ – ٨٤ – ٣٣٦
- نقض ٦٢/٤/١٦ – ١٣ – ٨٩ – ٣٥٢
- نقض ٦٢/١٠/٨ – س ١٣ – ١٥٢ – ٦١٠
- نقض ٦٤/١/٢٧ – ١٥ – ١٩ – ٩٢
- نقض ٦٥/١٢/٢٠ – س ١٦ – ١٧٩ – ٩٣٧
- نقض ٦٧/٥/٢٩ – 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

ثانياً : قصور آخر فى التسبيب :

فقد تمسك الدفاع عن الطاعنين فى دفاعه بجلسة المحاكمة بأن لواقعة الدعوى صورة أخرى تخالف الصورة الواردة بأقوال شهود الإثبات الذين رصدتهم سلطة الإتهام بقائمة أدلة الثبوت المقدمة منها والتى أخذت بها المحكمة وقضت بالإدانة بناء عليها ــ ومؤدى تلك الصورة أن المجنى عليه كان مساهماً فى مشاجرة سابقة مباشرة على الواقعة المطروحة وقد أصيب فى المشاجرة الأولى إصابة جسيمة برأسه أدخل بسببها المستشفى وأجريت له عملية جراحية كبرى وتم فى خلالها حياكة الجرح القطعى الغائر فى رأسه نتيجة الضرب عليه بجسم صلب قاطع وبلغت تلك الغرز عشرون غرزة مما يدل على فداحة وجسامة الإصابة المذكورة والتى وضع تحت التخدير الكامل بسببها أثناء إجراء تلك الجراحة الخطيرة ، وبعد ساعة ونصف فقط من الحادث الأول تجمع حوله خصومه فى المشاجرة الأولى وإعتدوا عليه بالضرب الذى أودى بحياته فى الدعوى الماثلة نتيجة إصابته بنزيف حاد بعد أن نفذ السكين المستعمل فى الإعتداء عليه إلى قلبه فأحدث قطعاً بالتامور وبالشريان الأورطى وأدى هذا النزيف إلى وفاته.

وأوضح الدفاع كذلك أن شخصاً يدعى وليد الغنيمى أصيب فى الحادث الأخير إصابة جسيمة فى عينه وطلب الدفاع إستدعاء المذكور كطلب جازم وقاطع لسماع أقواله أمام المحكمة أثناء المحاكمة فى حضور المتهمين والمدافعين عنهما لا بإعتباره من شهود النفى بل بإعتباره شاهد للواقعة وبالتالى فلا يكلف الطاعنان بإعلانه بالحضور أمام المحكمة بل على النيابة العامة بإعتبارها ممثلاً للإتهام أن تبحث عنه وتقوم بإعلانه فى محل إقامته بعد التعرف عليه ــ ورغم أهمية هذا الدفاع وجديته فإن المحكمة لم تفطن إليه ولم تكلف النيابة العامة بالبحث عن الشاهد المذكور وإعلانه بعد التعرف على موطنه ومحل إقامته ، وإلتزمت المحكمة بأسماء الشهود الوارد ذكرهم بالقائمة المقدمة من النيابة العامة مع أنها خصم فى الدعوى الجنائية ولا تضمنها إلاً ما يساند رأيها ويدعمه ــ وهذا الرأى لا يقيد المحكمة التى تفصل فى موضوع الدعوى ولا تتقيد إلاً بما تطمئن إليه وتثق فيه بنفسها وليس لها أن تتقيد برأى آخر لسواها، كما أن المحاكمة هى الوقت المناسب لتحقيق الدعوى من كافة جوانبها وعلى المحكمة أن تستكمل كل نقص شاب التحقيق الإبتدائى أو قصور فيه خاصة وأنها الملاذ الأخير الذى يتعين أن يظل منفسحاً دائماً لسماع دفاع المتهمين وتحقيق دفاعهما الجدى والذى يمكن أن يساعد فى كشف الحقيقة والهداية للصواب ــ والقول بغير ذلك يفقد المحكمة جوهرها الصحيح ويخرجها عن مسارها السديد وهو ما تتأذى منه العدالة أشد الإيذاء.

ولكن محكمة الموضوع لم تفطن كلية لدفاع الطاعنين السالف الذكر ولم تستجب إلى طلبه سماع شهادة شاهد الواقعة وليد الغنيمى رغم أن أقواله وإصابته ربما تسفر بعد سماعها عن أدلة تدفع المحكمة إلى تغيير وجهة نظرها فى الإتهام الموجه للطاعنين والذى كونته المحكمة قبل سماعه ، ورغم ما هو مقرر بأن المحكمة لا تقتصر أثناء المحاكمة على سماع شهود الإثبات الوارد ذكرهم بقائمة أدلة الثبوت المقدمة من النيابة والعامة وهى سلطة الإتهام وطرف فى الخصومة الجنائية بل عليها أن تفسح صدرها لسماع شهود الواقعة الذين شاهدوا أحداثها أو يمكن أو يكونوا قد عايشوها لأن فى ذلك مما يساعد على كشف الحقيقة والهداية للصواب.

ولا يقدح فى ذلك ما هو ثابت بالأوراق من أن الشاهد وليد الغنيمى لم يستدل عليه لأن للمحكمة بل عليها أن تأمر النيابة العامة وتكلفها بالبحث عنه بل ولها أن تأمر بضبطه وإحضاره إذا دعت الضرورة لذلك (المادة /٢٧٩ إجراءات جنائية) فى حالة ما إذا أصر على عدم الحضور رغم إعلانه وتغريمه ، ولكن محكمة الموضوع تعجلت الفصل فى الدعوى قبل سماع شهادة ذلك الشاهد رغم إمكانية سماعه ولزومها مما عاب حكمها لإخلاله بأصول المحاكمات الجنائية ومصادرته لحقوق الدفاع.

وقد قضت محكمة النقض فى العديد من احكامها بأن :

" ان تحقيق الادلة فى المواد الجنائية هو واجب المحكمة فى المقام الأول وواجب على المحكمة تحقيق الدليل مادام تحقيقه ممكنا وبغض النظر عن مسلك المتهم فى شأن هذا الدليل لأن تحقيق أدلة الإدانة فى المواد الجنائية لا يصح ان 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 – /٢ – ٢
- نقض ٤٦/٣/٢٥ – مجموعة القواعد القانونية – ج٧ – ١٢٠ – ١١٣

كما قضت محكمة النقض بأنه :

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

- 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 – ٤٥٦

وقضت محكمة النقض بأن :

" الأصل فى المحاكمات الجنائية أنها انما تبنى على التحقيقات التى تجريها المحكمة فى الجلسة وتسمع فى خلالها الشهود مادام سماعهم ممكنا – وذلك فى مواجهة الخصوم وعليها ان تعاون الدفاع فى أداء مأموريته وان ..... بالبحث عن الشاهد واحضاره ولو بالقوة لأداء الشهادة مادام قد لجأ اليها فى ذلك ونسب الى الشاهد تعمد تهربه أو تهريبه حتى لا يدلى بشهادته فى مجلس القضاء ومادامت المحكمة قد تبينت أحقيقة الدفاع فى تمسكه بوجوب مناقشته وانه لم يكن فى طلبه مراوغا أو قاصدا تعطيل السير فى الدعوى فاذا قصرت فى ذلك كان حكمها معيبا لاخلالها بحق الدفاع "

- نقض ١٩٨٥/١٢/١٢ – س ٣٦ – رقم ٢٠٤ – ص ١١٠٦ – طعن ١٩١٦ / ٥٥ ق
- نقض ١٩٣٨/٣/٢٨ – مجموعة عمر – ج ٤ – رقم ١٨٦ – ١٧٦ – طعن ٢٩٥ / ٨ ق
- نقض ١٩٨٥/١٠/٢ – س ٣٦ – رقم ١٤١ – ص ٨٠١ – طعن ١٦٠٥/ ٥٥ ق

وقد قضت محكمة النقض بأنه :

" على المحكمة ان تعاون الدفاع فى اداء مأموريته وان تأمر بالبحث عن الشاهد واحضاره ولو بالقوة لأداء الشهادة مادام الدفاع قد لجأ اليها ".

- نقض ١٩٣٨/٣/٢٨ – مجموعة القواعد القانونية – محمود عمر – ج ٤ – ١٨٦ – ١٧٦

ولم تضع محكمة الموضوع فى إعتبارها أن المجنى عليه من أرباب السوابق وإشتهر عنه إرتكاب الجرائم وترويع المواطنين وتهديدهم والإخلال بالأمن والنظام ولا يتصف بالأخلاق الحميدة ولا تتأصل فى نفسه القيم الدينية والأخلاقية وليس مثله مما يصدق فى حديثه وهو الذى لا يرعى ديناً أو ضميراً ولهذا فإن إطمئنان المحكمة لمجرد قول صدر منه ــ فرضاً ــ دون حلف يمين ويفصح فيه عن المعتدين عليه ــ يكون مشوباً بالتعسف الواضح والفساد الظاهر ــ إذا كان من المتعين عليها أن تطرح إتهامه للمتهمين جانباً ولا تعول عليه أو تثق به ، ولا يعد ذلك تدخلاً فى سلطة محكمة الموضوع فى تقديرها لشهادة وإطمئنانها إليها لأن هذا التقدير له ضوابطه السديدة وقواعده الصحيحة ويتعين أن يكون دون إسراف أو شطط وإلاَّ كان معيباً لفساده ، ولم تدخل المحكمة فى إعتبارها كذلك أن الشاهدين الأول والثانى تأخرا فى الإدلاء بشهادتهما دون مبرر سائغ وعذر مقبول وكان الأولى بهما المبادرة إلى الإبلاغ عن الواقعة ضد المتهمين وإخطار النجدة والإسعاف لسرعة ضبطهما وإنقاذ المصاب إذا كانا فعلاً من شهود الحادث الذين عايشوا وقوعه وشاهدوا أحداثه كما إدعيا.

كما لم تعرض محكمة الموضوع كذلك لدفاع الطاعنين بأن الشاهدين المذكورين أدليا بشاهدتهما تحت تأثير ضغط والد المجنى عليه وتهديده ــ وهو ما يبطل شهادتهما لأن شرط الشهادة التى يعول عليها ويطمأن إليها أن تكون صادرة عن إرادة حرة ومختارة فإذا صدرت تحت الإكراه أو التهديد أياً كان قدره كانت باطلة ، ولم تحقق المحكمة دفاع الطاعنين فى هذا الصدد ولم تقسطه حقه فى الرد بما يسوغ إطراحه ولهذا كان الحكم معيباً لقصوره بما يستوجب نقصه ولو تساندت المحكمة فى قضائها لأدلة أخرى لما فيها من تساند كما سلف البيان.

- نقض ١٩٧٥/٥/١٢ ــ س ٢٦ ــ ٩٨ ــ ٤٢٣ الطعن رقم ٤٥/٦٩٠ ق
- نقض ١٩٩٧/١٠/٢٣ ــ طعن ٦٥/٩٨٣٩ق

وأوضح الدفاع كذلك فى دفاعه أن تحريات النقيب عبد العزيز فهيم بسيونى لم تكن على أى قدر من الجدية ولا تعدو وأن تكون مجرد شائعات مستمدة من مجهولين من خصوم المتهمين وأعدائهما كما أخفقت فى الربط بين المشاجرة التى أصيب فيها المجنى عليه من إعتداء آخرين عليه قبل الحادث الأخير والذى لم يكن إلاَّ إنتقاماً منه وإمتداداً للحادث السابق الذى لا شأن للمتهمين به ولم يكونا من بين أطرافه كما فشلت محاولاته ضبط وإحضار الشاهد وليد الغنيمى الذى أصيب إصابة بالغة فى تلك المشاجرة والذى شارك كذلك فى الواقعة المطروحة وأصيب فى عينه وقد تعمد الضابط المذكور إخفاء شخصية هذا الشاهد بدعوى عدم الإستدلال عليه حتى لا

تتعارض أقواله مع تحرياته فينكشف كذبها وعدم صحتها ، ورغم أهمية هذا الدفع الجوهرى فإن المحكمة لم تعرض له إيراداً أو رداً وإلتفتت عنه ولم تفطن إليه وأخذت بأقوال الضابط المذكور وأقرت صحة إجراءاته رغم ما شابها من بطلان وإتخذت من أقواله ومحاضره دليلاً ضد الطاعنين رغم بطلانها كذلك لأنها مستمدة من مصادر شابها العوار وهو ما يعيب الحكم الطعين ويستوجب نقضه.

ثالثاً : قصور آخر فى التسبيب :

تمسك الدفاع عن الطاعنين كذلك بأن هناك منازعة جدية فى ميقات وقوع الحادث بين أقوال الشهود فقد شهد الشاهد الأول أنه وقع فيما بين الساعة السابعة والنصف ، والساعة الثامنة مساء ، بينما حدده الشاهد إبراهيم سرور السودانى فى الساعة التاسعة والنصف مساء وذهب الشاهد إسلام حسن عبد السلام إلى وقوعه فى الساعة الثامنة وذكر الشاهد الثانى أحمد صلاح غانـــم إلى أن إصابات المجنى عليه حدثت الساعة الثامنة مساء.

وخلص الدفاع من ذلك إلى أن الحادث لم يقع على نحو مستقر وفى وقت يقطع بأن المجنى عليه كان يستطيع الحديث وبتعقل إذا ما كان وقوعه سابقاً على حضور أمين شرطة النجدة ـــ الشاهد الثالث ـــ بساعة كاملة كما قرر بعض الشهود إذ من المؤكد أن يكون فاقداً النطق والوعى تماماً بحيث لا يستطيع الإدلاء بأسماء المعتدين عليه سواء كانوا المتهمين أو غيرهما ، وهو ما كان يقتضى من المحكمة أن تعنى ببحث هذا الدفاع وتمحيصه بل وتحقيقه بلوغاً لغاية الأمر فيه طالما أنه جدى وبهذه الصورة ولازم للفصل فى الدعوى ومتعلق بصحة الأدلة المطروحة على بساط البحث فيها كما أنه ممكن وليس مستحيلاً فضلاً عن أن هذا هو واجبها فى المقام الأول كما سلف القول ويستفاد الطلب المذكور من منازعة الدفاع المشار إليها إذ لا يستفاد منه إلاً هذه الدلالة ولا يعتد إلاً هذا الطلب دون غموض أو إبهام ولزوماً وعقلاً ، ويكون هذا التحقيق بواسطة الخبراء الفنيين فى الطب الشرعى على أن يراعى المسافة التى قطعها المجنى عليه جرياً وإصاباته الجسيمة بالقلب والشريان الأورطى والنزيف الغزير الذى سال من جروحه وإصابته السابقة بالرأس ولم تستجيب المحكمة لطلب تحقيق الدفاع المذكور وأطرحته جانباً بدعوى أنه منازعة موضوعية بقصد التشكيك فى أقوال شهود الإثبات مما يدخل فى حدود سلطتها التقديرية المطلقة والتى تتيح لها إطراحها وعدم الإلتفات إليها دون حاجة إلى الرد عليها بأسباب مستقلة ، بإعتبار أن إطمئنانها لتلك الأدلة يتضمن الرد عليها بما يفيد رفضها ـــ وهو خلط ظاهر بين الدفاع الموضوعى وذلك الدفاع الجوهرى والذى يندرج تحته الدفاع السالف الذكر وهو الذى يشكل منازعة فى وقت الحادث ، ولأن لكل دفاع ظروفه الخاصة وطابعة الذى يختلف من واقعة لأخرى ـــ وهذه المنازعة ـــ فى صورة الدعوى الماثلة ـــ يعد ولا شك جوهرياً حيث نسب أحد الشهود للمجنى عليه وبتعقل بعد وقوع الحادث وفى خلال فترة لم تحدد بأقوالهم تحديداً قاطعاً وجازماً بل كانت محل خلاف كبير بينهم ولهذا بات من المتعين الإستعانة بأهل الفن والخبرة

لحسم هذه المسألة الأساسية التى تعد مقطع النزاع وجوهره وعلى نحو قاطع وجازم بواسطة ذوى الرأى من أهل العلم وفى هذا التخصص العلمى بالذات وهو الطب الشرعى ومن غير هؤلاء الأطباء الذين سئلوا بالتحقيقات وبالجلسة ما دامت أقوالهم كانت محل النعى عليها بعدم الدقة والخروج على القواعد الأصولية المعترف بها علمياً كما جاء بالتقرير الطبى الشرعى الإستشارى المقدم من دفاع الطاعنين.

وإذ أمسكت المحكمة عن إجراء ذلك التحقيق بلوغاً لغاية الأمر فيه ولم يتضمن حكمها من الأسباب مما يسوغه إطراحه وعدم التعويل عليه فإن حكمها يكون معيباً لقصوره فضلاً عن اخلاله بحق الدفاع بما يستوجب نقضه، لما هو مقرر بأن منازعة المتهم فى وقت حدوث الحادث إستناداً إلى الشواهد التى أوضحها بدفاعه ــ تعد جوهرية وينبغى حسمها بواسطة الخبراء الفنيين ولا يجوز إطراحها بقالة الإطمئنان إلى أقوال شهود الإثبات طالما أنها بذاتها محل النعى بالكذب ورماها الدفاع بعدم الإلتزام بالحقيقة وإلاّ كان الحكم معيباً لقصوره فضلاً عن الإخلال بحق الدفاع.

- نقض ١٩٨١/١٢/٣٠ ــ س ٣٢ ــ ٢٨٩ ــ ١٢٢٠ طعن ٥١/٢٢٩٠ق
- نقض ١٩٩١/٤/١١ ــ س ٤٢ ــ ٩٤ ــ ٦٤٧ ــ طعن ٦٠/٣٧٠ق

ولم تفطن محكمة الموضوع كذلك إلى ما شهد به الشاهد إبراهيم محمد الشريف ويعمل خفيراً بمكان معرض السيارات المجاور لمكان الحادث والذى جاء بها أنه شاهد فريقاً آخر من المعتدين أثناء إعتدائهم على المجنى عليه ولم يكن المتهمان من المشاركين فى هذا العدوان بل إنصرفا بسرعة من مكانه وعلم فى اليوم التالى أن المجنى عليه توفى ــ وإلى أن أحداً لم يسمع المجنى عليه وهو ينطق بأسماء المتهمين رغم وجود مجموعة من أفراد شرطة النجدة المرافقين للشاهد الثالث عند وصوله إلى مكانه بعد إخطاره بالحادث حيث كان طبيعياً مشاركتهم فى سماع ما أدلى به المجنى عليه من أسماء لو كان قد تحدث فعلاً بذلك الحديث ــ هذا إلى أن سائق سيارة الأسعاف الذى حضر لنقل المصاب فى أعقاب وصول سيارة النجدة أوضح بأقواله أن المجنى عليه كان فاقداً النطق عند وصوله وفى غيبوبة كاملة فى ذلك الوقت وتوفى قبل وصوله للمستشفى ــ ولم تدخل محكمة الموضوع فى إعتبارها حالة المجنى عليه قبل فقده الوعى كلية وشبة الغيبوبة التى تنتابه فى هذا الوقت والذى لا يكون فيه فى تمام وعيه ويهذى بما لا يفهم ودون وعى وإدراك كاملين كما هو وارد بالتقرير الطبى الشرعى الإستشارى بإعتبار أن الفترة السابقة على فقد الوعى الكامل ــ يكون المصاب فيها فى حالة عدم إدراك كامل ولا يصدر منه إلاّ هذياناً لا يعبر عن إرادة صحيحة وواعية ــ وكل ذلك مما ينبئ عن أن المحكمة لم تمحص واقعة الدعوى التمحيص الشامل والكافى الذى يهيئ لها فرصة الفصل فيها عن بصر وبصيرة للتعرف على وجه الحقيقة وهو ما يعيب حكمها بالقصور المبطل والموجب للنقض.

رابعاً : قصور آخر فى التسبيب :

فقد قضت محكمة الموضوع بمساءلة الطاعنين عن جريمة الضرب العمد الواقعة على المجنى عليه والذى احدث به إصابات أفضت إلى موته رغم ما جاء بأسباب الحكم (ص١٣) من نفى ركن العمد فى جانب المتهمين ــ وهو ما يشكل تعارضاً جوهرياً بين أسباب الحكم مما يستعصى على المواءمة وينبئ عن إضطراب الواقعة فى ذهن المحكمة وعدم إستقرارها الإستقرار الذى يجعلها فى حكم الوقائع الثابتة ويعجز محكمة النقض عن بسط رقابتها على الحكم لمراقبة صحة تطبيق القانون إذ لم يعد يعرف من مدوناته ما إذا كان المتهمان قد احدثا إصابات المجنى عليه عن عمد أو مع إنتفاء القصد الجنائى العام لديهما وهو قصد إحداث تلك الإصابات وهذا التعارض والتضارب بين أسباب الحكم والذى ورد على نحو ينفى بعضه البعض الآخر يوجب نقضه والإحالة ــ لما هو مقرر بأن الحكم يكون معيباً إذا قام التناقض والتضارب بين أجزائه وعلى نحو يفقد تجانسه ويفسد منطقه القضائى بما يعجز محكمة النقض عن مراقبة صحة تطبيق القانون لعدم صحة إستقرار صورة الواقعة فى ذهن المحكمة الإستقرار الذى يجعلها فى حكم الوقائع الثابتة.

- نقض ١٩٧٧/١/٩ ــ س ٢٨ ــ ٩ ــ ٤٤ ــ طعن ٤٦/٩٤٠ق
- نقض ١٩٨٢/١١/٤ ــ س ٣٣ ــ ١٧٤ ــ ٨٤٧ ــ طعن ٥٢/٤٢٢٣ق

كما شاب الحكم قصور آخر فى بيان ظرفى سبق الإصرار والترصد المشددين واللذين أثبت توافرهما لدى الطاعنين وواضح أنهما لم تكن بها حاجة إلى الإستعانة بأحد لإخراج المجنى عليه من مجلسه فى الكافتريا التى وقع امامها الحادث المدعى به ــ كما أنهما كان فى إستطاعتهما ترصد المجنى عليه والإعتداء عليه فى أى مكان آخر بعيداً عن تلك الكافتريا التى يجلس بها العديد من الرواد فى ذلك الوقت المبكر من الليل ــ ولم تدخل محكمة الموضوع فى إعتبارها المشاجرة التى قامت بين المجنى عليه فى ذات الليلة وبين آخرين فى بلدة مجاورة وأصيب فيها بإصابة جسيمة برأسه ورغبة أفراد تلك المشاجرة الأولى فى الإنتقام منه وملاحقته بالعدوان حتى ظفروا به هؤلاء المجهولين بالمقهى وإعتدوا عليه أمامها وفروا هاربين ــ كما أن الآلات المستعملة فى الحادث ليست فى حاجة إلى إعداد سابق وكلها الآت عادية إعتاد الناس على حملها وحيازتها ــ وهو ما يؤكد نفى الظرفين المشددين وتدل كافة الظروف المحيطة بالواقعة أن الصلح الذى كان فى ذهن المتهمين ــ فرضاً ــ لم يكن ستاراً لإخفاء نواياهما الحقيقية ــ بل كان جدياً ولا يوجد ما يحول دون أن يكون نزاعاً وقتياً حدث أثناءه إنقلبت إلى مشاجرة اخرى لا يتوافر بها أى من ظرفى سبق الإصرار والترصد ويترتب على ذلك أن يكون كلا من الطاعنين مسئولاً عن فعله الشخصى وما يترتب عليه من نتائج ولا محل لمساءلتهما على سبيل التضامن.

لأن المسئولية التضامنية التى تجمعهما معاً لا تتوافر إلاً بتوافر سبق الإصرار لديهما معاً وطالما أن المجنى عليه أصيب بعدة إصابات ولم تكن منها إلاً إصابة واحدة قاتلة فإنه يتعين

تحديد محدثها على وجه الدقة وإذا إستحال ذلك تعين مساءلة الطاعنين عن القدر المتقين الثابت فى جانبهما وهو جريمة الضرب البسيط الذى يندرج تحت وصف الجنحة المنصوص عليها فى المادة ٢٤٢ عقوبات ومن المقرر فى هذا المقام كذلك أن مجرد التوافق بين المتهمين على الإيذاء والتعدى لا يرتب فى صحيح القانون تضامناً بينهم فى المسئولية الجنائية بل يجعل كلا منهما مسئولاً عن نتيجة فعله الذى إرتكبه.

- نقض ١٩٦٧/١١/٦ــ س ١٨ ــ ٢٢٣ ــ ١٠٨٢ ــ طعن ١٥٥٠ لسنة ٣٧ ق
- نقض ١٩٦٤/١٠/٢٦ ــ س ١٥ ــ ١٢٢ ــ ٦١٩ – طعن ٤٨٠ لسنة ٣٤ ق
- نقض ١٩٦٢/١٢/٢٥ ــ س ١٣ ــ ٢١٢ ــ ٨٧٦ ــ طعن ٣٢/١٠٩٤ق

وأنه إذا لم يكن هناك إتفاق بين المتهمين على التعدى وكان بالمجنى عليه عدة إصابات أحداها نشأت عنها الوفاة فإنه يتعين تحديد محدث تلك الإصابة القاتلة فإذا لم يعرف محدثها من المتهمين تعين أخذهم بالقدر المتيقن فى حقهم ومعاقبتهم طبقاً للجريمة المنصوص عليها فى المادة ٢٤٢ عقوبات.

- نقض ١٩٥٦/٢/٦ ــ س٧ ــ ٤٦ ــ ١٣٦ ــ طعن ٢٥/١١٨٩ق

وإذ يشترط لتوافر سبق الإصرار فى حق الجانى أن يكون قد تسنى له التفكير فى عمله والتصميم عليه فى هدوء وروية ــ وإيراد الحكم عبارات مرسلة ليست فى حقيقتها إلاً ترديد لوقائع الدعوى كما أوردها ــ وبسطاً لمعنى سبق الإصرار وشروطه لا يتوافر به مقومات هذا الظرف.

- نقض ١٩٦٦/٢/٢٢ ــ س ١٧ ــ ٣٥ ــ ١٩٣ ــ طعن ٨٥ / ٣٦ ق

" فمن المتفق عليه فقها وقضاء أنه اذا انتفت رابطة المساهمة الجنائية بين المتهمين فإنه تتعدد جرائمهم، فلا يسأل المتهم عما احدثه او ارتكبه غيره، ولا يسأل الا عن ضرب بسيط باعتباره القدر المتيقن فى حقه "

د٠ محمود نجيب حسنى ــ القسم الخاص. ط ١٩٨٦ ــ رقم/ ٦٥٠ ــ ص ٤٨٤/٤٨٣

د٠ محمود مصطفى. القسم الخاص. ط ٨ ــ ١٩٨٤ ــ رقم / ٢٣٧ ــ ص ٢٦٠/٢٥٩

وقضت محكمة النقض بأنه :

متى كان الحكم قد اثبت ان المجنى عليه قد اصيب فى رأسه اصابة نشأت عنها عاهة مستديمة كما اصيب باصابات اخرى فى الصدر والأضلاع والساعد العضد الايمن والظهر واطمأنت المحكمة إلى ثبوت اتهام المتهمين مع آخرين فى إحداث تلك الإصابات وانتهت إلى أنه لا يوجد بالوقائع الثابتة ما يدل على من أحدث الإصابة التى نشأت عنها العاهة وأخذت من أجل ذلك المتهمين بالقدر المتيقن فى حقهما وهو الضرب المنصوص عليه فى المادة ١/٢٤٢ عقوبات فإنه يكون قد أصاب صحيح القانون " ــ وبأنه "اذا كان لا يوجد بالوقائع الثابتة بالحكم ما يدل على من أحدث الإصابة التى نشأت عنها العاهة، فإن إدانة واحد بعينه بإحداثها لا تكون صحيحة مادام لا يوجد بين المتهمين بالضرب إتفاق عليه ، بل المتعين هو أخذ كل متهم بالقدر المتيقن فى

حقه من الضرب ومعاقبته بالمادة / ٢٤٢ فقرة أولى من قانون العقوبات، وبأنه "مع عدم قيام سبق الاصرار بين المتهمين أو قيام الإتفاق بينهما لا يصح أن يسأل كل منهما إلا علـــى الأفعال التـــى إرتكبها ".

- نقض ١٩٧٢/٤/٣ ــ س ٢٣ ــ ١١٥ ــ ٥٢٦
- نقض ١٩٤٦/٢/٤ ــ مج القواعد القانونية ــ عمر ــ ج ٧ - / ٧٤ ــ ٧٠
- نقض ١٩٥٠/١١/٢٠ ــ س٢ ــ ٧٩ ــ ٢٠٢
- نقض ١٩٥٢/٥/٢٠ ــ س ٣ ــ ٣٦٣ ــ ٩٧٣
- نقض ١٩٧٢/١/١٧ ــ س ٢٣ ــ ٢٥ ــ ٦٣

كما أخطأت محكمة الموضوع كذلك إذا أحجمت عن ضم المحضر الذى حرر عن إصابة المجنى عليه برأسه والتى حدثت قبل الحادث الماثل مباشرة وكذلك ضم أوراق علاجه من المستشفى الذى تولى حياكة الغرز العشرين برأسه لمعرفة المشاركين فى هذا التعدى وسؤالهم ومعرفة حالة المجنى عليه المذكور بعد إصابته والأدوية التى تعاطاها ومدى تأثيرها على وعيه وإدراكه وتداخلها فى حالة اللاوعى التى أصيب بها بعد حدوث إصاباته فى الحادث الأخير محل التداعى.

وهذه كلها أمور جوهرية كان يقتضيها واجبها فى تمحيص الدعوى وبحثها بدقة ولازمة لتحقيق دفاع الطاعنين السالف البيان والقائم أساساً على عجز المجنى عليه عن الإفصاح عن أسماء المعتدين عليه بعد إصابته لا يتفق وأقوال أمين شرطة النجدة السالف الذكر (الشاهد الثالث)

وإذا كان ما تقدم جميعه فإن الحكم المطعون فيه يكون وقد ران عليه عوار البطلان بما يتعين معه القضاء بنقضه والإعادة.

وعن طلب وقف التنفيذ

وأنه لما كان الإستمرار فى تنفيذ الحكم المطعون فيه من شأنه أن يرتب للطاعنين ــ أضراراً جسيمة لا يمكن مداركتها بما يحق لهما طلب وقف تنفيذه مؤقتاً ريثما يُفصل فى هذا الطعن.

فلهذه الأســـباب

يلتمس الطاعنان من محكمة النقض الأمر بوقف تنفيذ الحكم المطعون فيه مؤقناً ريثما يفصل فى هذا الطعن **والحكم** :

أولاً : بقبول الطعن شكلا.

ثانياً : وفى الموضوع بنقض الحكم المطعون فيه والاحالة.

المحامى / رجائى عطية