

مخدرات - زراعة نباتات مخدرة

**فى القضية رقم ٨ لسنة ٢٠٠٢
جنايات قنا (٢٠٠٢/٢٧٣) كلى قنا
الطعن بالنقض رقم ٧٢/٤٦٣٣٠ ق**

محكمة النقض

الدائرة الجنائية

مذكرة

بأسباب الطعن بالنقض

المقدم من :.....(طاعن)محكوم ضده

وموطنه المختار مكتب الأستاذ/ محمد رجائي عطيه - وشهرته رجائي عطيه - المحامي بالنقض ٤٥ شارع طلعت حرب، ٢٦ شارع شريف باشا - القاهرة - ٠

في الحكم: الصادر في جلسة ٢٨ / ٧ / ٢٠٠٢ من محكمة جنايات قنا في القضية رقم ٨ / ٢٠٠٢ جنايات قنا (٢٧٣ لسنة ٢٠٠٢ كلى قنا) والقاضى حضورياً بمعاقبة المتهم /..... بالأشغال الشاقة لمدة ست سنوات وبتغريمه خمسين ألف جنيه ومصادرة البذور والنباتات المخدرة المضبوطة .

الوقائع

أحال المحامي العام نيابة قنا الكلية المتهم..... إلى محكمة الجنايات بوصف أنه بتاريخ ٣٠ ديسمبر سنة ٢٠٠١ بدائرة مركز قنا. محافظة قنا .

١ - زرع نباتاً مخدراً من النباتات الممنوع زراعتها (القنب) وكان ذلك بقصد الإتجار وفى غير الأحوال المصرح بها قانوناً.

٢ - حاز بذوراً لنبات مخدر (القنب) وكان ذلك بغير قصد الإتجار أو التعاطى أو الإستعمال الشخصى وفى غير الأحوال المصرح بها قانوناً.

الأمر المعاقب عليه بالمواد ١، ٣٤، ٢٨، ٧/أ، ٣٨، ٤٢ من القانون ١٨٢ لسنة ١٩٦٠ المعدل بالقانون ١٢٢ لسنة ١٩٨٩ والبند (١) من الجدول رقم ٥ الملحق.

وبجلسة ٢٨/٧/٢٠٠٢ قضت محكمة الجنايات حضورياً بمعاقبة..... بالأشغال الشاقة لمدة ست سنوات وبتغريمه خمسين ألف جنيه ومصادرة البذور والنباتات المضبوطة.

ولما كان هذا الحكم قد صدر معيباً وباطلاً فقد طعن عليه المحكوم ضده المذكور بطريق النقض بشخصه من السجن وذلك بتاريخ ٣٠/٧/٢٠٠٢ وقيد طعنه تحت رقم ٢١٤ تتابع سجن قنا العمومى.

ونورد فيما يلى أسباب الطعن بالنقض .

أسباب الطعن

أولا : القصور فى التسبيب.

فقد تمسك الدفاع عن الطاعن أمام محكمة الموضوع أثناء المرافعة ببطلان الإذن الصادر من سلطة التحقيق بتفتيش مسكنه وملحقاته من الزراعات الخاصة به لضبط ما بها من زراعات ونباتات مخدرة لعدم جدية التحريات التى صدر ذلك الإذن بناءً عليها، إذ جاءت فى عبارات مرسلة لا تتضمن سوى مجرد إتهام الطاعن بذلك الإتهام دون ثمة قرائن أو إمارات ودلائل تدل عليه وتدعمه، ولهذا فقد كانت مجرد شائعات أطلقها خصوم الطاعن، وما أكثرهم رغبة فى الكيد له والإنقام منه وتلقفها الرائد منتصر عويضة مفتش المنطقة بالإدارة العامة لمكافحة المخدرات وأثبتها فى محضره المؤرخ ٢٠٠١/١٢/٣٠ الساعة السابعة صباحاً — ولم يحاول الضابط المذكور تقصى حقيقة تلك المعلومات، وبيان مدى جديتها قبل عرضها على سلطة التحقيق لاستصدار ذلك الإذن، ويستدل على ذلك من خلو محضره من الإشارة إلى سوابق الطاعن واتهاماته ومصدر حصوله على البذور المخدرة، وما إذا كان قد أجرى مراقبته بنفسه للتأكد من اتصاله بالزراعة والنباتات المخدرة من خلال تردده على تلك الأرض ورعايته لها.

بالإضافة إلى عدم التوصل إلى عملائه الذين يحصلون على النبات المخدر منه للإتجار به واستهلاكه، هذا وقد كذب الحكم الطعين هذه التحريات، إذ إنتهى فى قضائه إلى إستبعاد قصد الإتجار عن الطاعن، مما يدل على أنه لم يثق فى تلك

التحريات ولم يأخذ بها وهو ما يكفى وحده لعدم التعويل عليها أو الثقة فيها، ومع ذلك فقد أطرحت المحكمة ذلك الدفع، ولم تأخذ به إطمئنانا منها — على ما نقول — إلى ما جاء بمحضر التحريات السالف الذكر بقالة أن تقديرها ووزنها من إختصاص محكمة الموضوع دون معقب عليها فيما تراه. وهو استدلال معيب لقصوره وفساده لأن التحريات سالفة الذكر هى بذاتها محل النعى بالقصور وعدم الجدية ومن ثم فلا يجوز إتخاذها بذاتها سنداً لعدم التعويل على ذلك الدفع والإلتفات عنه، لما ينطوى عليه هذا الرد من مصادرة على المطلوب.

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

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

• نقض ١٩٦٨/٣/١٨ — س ١٩ — ٦٢ — ٣٣٤

• نقض ١٩٨٧/١١/١١ — س ٣٨ — ١٧٣ — ٩٤٣

• نقض ١٩٧٨/٤/٣ - س ٢٩ - ٦٦ - ٣٥٠

وقضت محكمة النقض بتأييد حكم محكمة الموضوع ببطلان الإذن لعدم جدية التحريات لخلوها من بيان محل إقامة المتهم وعمله الذى يمارسه مع أنه تاجر أخشاب ويباشر نشاطه فى محل مرخص بهوله بطاقة ضريبية، (نقض ١٩٧٨/٤/٣ - س ٢٩ - ٦٦ - ٣٥٠)، وقضت بصحة ما ذهبت إليه محكمة الموضوع التى أبطلت إذن التفتيش تأسيساً على عدم جدية التحريات لما تبينته من أن الضابط الذى إستصدره لو كان قد جد فى تحريره عن المتهم لعرف حقيقة إسمه، كما قضت بذلك أيضاً على سند أن الضابط لو كان قد جد فى تحريره لتوصل إلى عنوان المتهم وسكنه، أما وقد جهله وخلا محضره من الإشارة إلى عمله وتحديد سنه لقصوره فى التحرى مما يبطل الأمر الذى إستصدره ويهدر الدليل الذى كشف عنه تنفيذه " (نقض ١٩٧٧/١٢/٤ - س ٢٨ - ٢٠٦ - ١٠٠٨)

أيضاً :

• نقض ١٩٨٥/٤/٩ - س ٣٦ - ٩٥ - ٥٥٥

• نقض ١٩٧٨/٤/٣ - س ٢٩ - ٦٦ - ٣٥٠

• نقض ١٩٧٧/١١/٦ - س ٢٨ - ١٩٠ - ٩١٤ - طعن ٤٧/٦٤٠ ق

• نقض ٧٧/١٢/٤ - س ٢٨ - ٢٠٦ - ١٠٠٨

• نقض ٧٨/٤/٣ - س ٢٩ - ٦٦ - ٣٥٠

• نقض ٧٨/١١/٢٦ - س ٢٩ - ١٧٠ - ٨٣٠

• نقض ١٩٧٧/١١/٦ - س ٢٨ - ١٩٠ - ٢١٤

• نقض ١٩٦٨/٣/١٨ - س ١٩ - ٦١ - ٣٣١

واستقر قضاء النقض على أن :

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

• نقض ١٩٨٠/٢/٤ - س ٣١ - ٣٧ - ١٨٢

• نقض ١٩٧٨/٤/٣ - س ٢٩ - ٦٦ - ٣٥٠ - طعن ١٦٦٠ لسنة ٤٧ ق

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

• نقض ٧٧/١٢/٤ - س ٢٨ - ٢٠٦ - ١٠٠٨

- نقض ٧٨/٤/٣ - س ٢٩ - ٦٦ - ٣٥٠
- نقض ٧٨/١١/٢٦ - س ٢٩ - ١٧٠ - ٨٣٠
- نقض ١٩٧٧/١١/٦ - س ٢٨ - ١٩٠ - ٩١٤
- نقض ١٩٦٨/٣/١٨ - س ١٩ - ٦١ - ٣٣١

ولأن تقدير جدية التحريات التي يصدر الإذن بالتفتيش بناءً عليها من عدمه وإن كان من سلطة محكمة الموضوع إلا أن هذه السلطة ليست طليقة من كل قيد، بل يتعين أن يكون تقديرها سائغاً في العقل ومقبولاً في المنطق لايشوبه التعسف أو الفساد المبطل.

وتراقب محكمة النقض - محكمة الموضوع في تقديرها وسلامة إستنباطها لجدية التحريات من خلال الأسباب التي تسوقها عند الرد على دفع بعدم جديتها لتسويغ إصدار الإذن بالضبط والتفتيش، وتسلتزم أن تكون الأسباب التي توردها في حكمها مقبولة عقلاً ومنطقاً لا يعيبها الإعوجاج أو القصور والتعسف وإلا كان حكمها معيباً واجب النقض، باعتبار أن هذا الدفع من الدفوع الجوهرية التي يتعين على المحكمة أن تعنى بها وترد عليه بأسباب سائغة إن شاعت إطراره والإلتفات عنه، لإتصال الضبط والتفتيش بالحرية العامة وحرمة المسكن والتي كفلها الدستور وصانها القانون من العبث، ويبين من رد الحكم الطعين على الدفع الجوهري السالف الذكر أنه خلا كلية من عناصره المنطقية ومقدماته التي من شأنها أن تؤدي إلى النتيجة التي إنتهت إليها المحكمة وهي رفضه، وبذلك يكون الحكم وقد جاء خالياً من الرد عليه في حقيقته لأن العبرة في أصول تسبب الأحكام بالأسباب المعتبرة التي لها وزنها وقوتها والمعبرة عن وجهة نظر المحكمة في وضوح وتفصيل لايشوبه الإجمال أو التعميم والغموض والإبهام وهو العيب الذي تردى فيه الحكم خاصة وأن المحكمة لم تفصح عن وجهة نظرها في التحريات التي أوردتها جامعها في محضره ولم تقل كلمتها فيها وفي أوجه القصور التي رماها بها الطاعن في مرافعته، وكل ذلك مما يصم الحكم بالقصور المبطل والموجب للنقض ما دامت المحكمة قد إستندت في قضائها إلى الأدلة المستمدة من تنفيذ ذلك الإذن وقضت بإدانة الطاعن بناءً عليها كما أنها تساندت في قضائها بإدانته إلى ضبط البذور والنبات المخدر الذي نسبت إليه حيازته وهذه الأدلة ماكانت لتوجد لولا صدور ذلك الإذن وبنتفيذه.

كما عولت المحكمة كذلك على شهادة الضباط الذين قاموا باستصدار الإذن المذكور وبنتفيذه ومن المقرر في هذا الصدد أن التفتيش الباطل لا تسمع شهادة من أجراه لأنه إنما يشهد بصحة الإجراء الذي قام به على نحو مخالف للقانون ومثله لايسمع له قول ولا تقبل منه شهادة.

فقد حرص القانون وحرص القضاء على حماية الحقيقة من أي تزيف يدخل عليها، - فجرت أحكام القضاء على أن لازم اهدار الاجراء لبطلانه، - اهدار وعدم الاعتراد بشهادة من قام به أو شارك فيه،- لأن الضمانة تتهاور حين يبطل الاجراء من ناحية ما أعتراه ويبرأ من البطلان بشهادة من قام به ٠٠ فذلك تهاتر يتنزّه عنه الشارع ويتنزّه عنه القضاء ٠٠ فحين

يبطل الاجراء لايتطيع من أجراه أن يرفع عنه هذا البطلان بدعوى قولية يسوقها، أو يلتف حول البطلان بشهادة يديها عن مضمون هذا الاجراء الباطل سواء سطرت في محضر أو أيدت أمام المحقق أو أمام المحكمة .

لذلك حكمت محكمة النقض مراراً، "بعدم جواز الاعتداد بشهادة من قام أو شارك في الاجراءات الباطلة " وبأن "من قام أو شارك في الاجراءات الباطلة لاتقبل منه الشهادة عليها " .

• نقض ٦٨/٢/٥ - س ١٩ - ٢٣ - ١٢٤

• نقض ٧٧/١٢/٤ - س ٢٨ - ١٠٦ - ١٠٠٨

وفى حكم محكمة النقض تقول :

"لما كان بطلان التفتيش مقتضاه قانوناً عدم التعويل في الحكم بالادانة على أى دليل يكون مستمداً منه، وبالتالي فلا يعتد بشهادة من قام بهذا الاجراء الباطل ."

• نقض ١٩٨٤/٤/١٨ - س ٣٥ - ٩٧ - ٤٢٨

كما قضت محكمة النقض بأن :

" القبض الباطل لا يصح للمحاكم الإعتماد عليه ولا على الآثار التي تترتب عليه، بل ولا على شهادة من أجروه، لأن مثل هذه الشهادة تتضمن إخباراً منهم على أمر إرتكبه مخالف للقانون، وهو أمر يعد في ذاته جريمة " .

• نقض ١٩٩٠/١/٣ - س ٤١ - ٤ - ٤١ - طعن ١٥٠٣٣ / ٥٩ ق

هذا ويبين من استقراء أحكام محكمة النقض أنها تتشدد في تقدير محكمة الموضوع للتحريات التي بنى عليها _ لإذن بالتفتيش، ولا ترخص في هذا التقدير باعتبار أن الأصل في الإنسان هو البراءة وعلى سلطة الإتهام أن تقيم الدليل على ما يخالف ذلك. وأن حرية المواطن وحرمة مسكنه من المقدسات التي لا يجوز المساس بها إلا بناءً على إجراءات صحيحة تتفق وأحكام القانون، ولهذا لم تتردد المحكمة العليا في القضاء بسلامة الأحكام التي قضت ببطلان الإذن بالتفتيش لعدم جدية التحريات السابقة لصدور _ لإذن المذكور لفشل جامعها في التوصل إلى معرفة اسم المأذون بتفتيشه بالكامل وطبيعة عمله أو محل إقامته ورأت أن ذلك تقدير مقبول من محكمة الموضوع لا يشوبه فساد أو تعسف وتملكه دون معقب.

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

• نقض ٧٧/١٢/٤ - س ٢٨ - ٢٠٦ - ١٠٠٨

• نقض ٧٨/٤/٣ - س ٢٩ - ٦٦ - ٣٥٠

• نقض ٧٨/١١/٢٦ - س ٢٩ - ١٧٠ - ٨٣٠

• نقض ١٩٧٧/١١/٦ - س ٢٨ - ١٩٠ - ٩١٤

• نقض ١٩٦٨/٣/١٨ - س ١٩ - ٦١ - ٣٣١

فبطلان الاجراء لبطلان مابنى عليه قاعدة اجرائية عامه بمقتضى قانون الاجراءات الجنائية وأحكام محكمة النقض ٠ - فالمادة / ٣٣١ أ ج تنص على أن : " البطلان يترتب على عدم مراعاة أحكام القانون المتعلقة بأى اجراء جوهري ٠ وقضت المادة / ٣٣٦ أ ج على أنه : - اذا تقرر بطلان اجراء فانه يتناول جميع الآثار التى تترتب عليه مباشرة، ولزم اعادته متى أمكن ذلك " ٠

وقضت محكمة النقض مرارا بأن :

" القاعدة أن ما بُنى على باطل فهو باطل "

• نقض ١٩٧٣/٤/٩ - س ٢٤ - ١٠٥ - ٥٠٦

• نقض ٢٩ / ٤ / ٧٣ - س ٢٤ - ١١٦ - ٥٦٨

" وتطبيقات - هذه القاعدة عديدة لا تقع تحت حصر فى قضاء محكمة النقض ، فحكمت مراراً بأن لازم القبض والتفتيش الباطلين اهدار كل ما يترتب عليهما " ٠

• نقض ٢٦/٣/٧ - س ١٧ - ٥٠ - ٢٥٥

• نقض ٦١/١١/٢٨ - س ١٢ - ١٩٣ - ٩٣٨

• نقض ٦٠/٥/٣٠ - س ١١ - ٩٦ - ٥٠٥

وقضت محكمة النقض بأنه :

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

• نقض ١٩٥٨/١٠/٢١ - س ٩ - ٢٠٦ - ٨٣٩

وقضت محكمة النقض :

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

• نقض ١٩٥٠/١١/٢٨ - س ٢ - ٩٧ - ٢٥٥

كما لا تسمع شهادة من قام بهذا العمل التعسفى المشوب بالبطلان لأنه إن يشهد بصحة الإجراء الباطل الذى قام به على نحو مخالف للقانون ومثله لا تقبل منه شهادة ولا يسمع له قول ٠

• نقض ١٩٩٠/١/٣ - س ٤١ - رقم ٤ - ص ٤١ - طعن ١٥٠٣٣ / ٥٩ ق

نقول محكمة النقض فى حكم من عيون أحكامها :

١ - من المقرر أن بطلان القبض لعدم مشروعيته ينبنى عليه عدم التعويل فى الادانة على أى دليل يكون مترتباً عليه، أو مستمداً منه - وتقرير الصلة بين القبض الباطل وبين الدليل الذى تستند اليه سلطة الاتهام أياً كان نوعه من المسائل الموضوعية التى يفصل فيها قاضى الموضوع بغير معقب مادام التدليل عليها سائغاً ومقبولاً، ولما كان ابطال القبض على المطعون ضده لازمه بالضرورة اهدار كل دليل انكشف نتيجة القبض الباطل وعدم الاعتداد به فى ادانته، ومن ثم فلا يجوز الاستناد الى وجود فتات دون الوزن من مخدر الحشيش بجيب صديره الذى أرسله وكيل النيابة الى التحليل لأن هذا الاجراء والدليل المستمد منه متفرع عن القبض الذى وقع باطلا ولم يكن ليوحد لولا اجراء القبض الباطل .

٢ - القاعدة فى القانون أن مابنى على الباطل فهو باطل، ولما كان لا جدوى من تصريح الحكم ببطلان الدليل المستمد من العثور على فتات لمخدر الحشيش بجيب صديري المطعون ضده بعد ابطال مطلق القبض عليه والتقرير ببطلان ما تلاه متصلاً به ومترتباً عليه، لأن ما هو لازم بالافتضاء العقلى والمنطقى لا يحتاج الى بيان، لما كان ما تقدم، وكان ما أورده الحكم سائغاً ويستقيم به قضاؤه، ومن ثم تتحسر عنه دعوى القصور فى التسبب .

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

• نقض ١٩٧٣/٤/٩ - س ٢٤ - ١٠٥ - ٥٠٦

ولهذا كان فشل جامع التحريات المطروحة فى التوصل إلى معرفة طبيعة عمل الطاعن وسفره الدائم إلى المملكة السعودية لمباشرة هذا العمل، وعدم تردده على موطنه بمصر إلا نادراً ولفترات محدودة، وعدم إقامته فى مسكنه بمفرده، وعدم إشرافه المباشر على الأرض التى ورثها عن المرحوم والده مع باقى الورثة وهم كثرة، من الأمور التى تكفى لإهدار التحريات المذكورة وعدم التعويل عليها، وهو ما تمسك به الطاعن فى دفاعه أمام محكمة الموضوع، والتى أغفلت كلية تمحيص ذلك الدفاع التمحيص الشامل الذى يهئ لها فرصة التعرف على أوجه الحقيقة، وهو ما يصح حكمها بالقصور المبطل، كما يدل ذلك على أن المحكمة إتخذت من ضبط ذلك المخدر سواء ما وجد بالمسكن أو نباتات بالزراعة دليلاً على جدية التحريات القاصرة سائلة الذكر. مع أن العبرة فى التحريات وجديتها لتسويق إصدار الإذن بالتفتيش بتلك السابقة على صدور و ليس بالأدلة التى يسفر عنها تنفيذه، لأن شرط صحة الإذن أن يكون مسبوقاً بتحريات جادة تسوغ إصداره بغض النظر عن النتائج التى يكشف عنها هذا التنفيذ، وإذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر، فإنه يكون مشوباً بعبء القصور المبطل بما يستوجب نقضه والإعادة. وقضت محكمة النقض بأن :

" الدفع ببطلان الإذن بالتفتيش لعدم جدية التحريات التى بنى عليها من أوجه الدفوع الجوهرية التى يتعين على محكمة الموضوع أن تعنى بها وترد عليه بأسباب مستقلة تسوغ إطرأحه إذا شأئت الإلتفات عنه، وعليها أن تقول كلمتها فى عناصر التحرى السابقة على صدورده دون الأدلة التى أسفر عنها تنفيذه لأن شرط صحة الإذن بالتفتيش أن يكون مسبوقاً بتحريات جادة، ولا يكفى للإلتفات عن هذا الدفع مجرد العبارات المرسله التى تستند إليها المحكمة والتي لا يستساغ الوقوف منها على مسوغات ما قضى به الحكم، كما لا يجوز لها إطرأحه إستناداً إلى التحريات المذكورة ما دامت بذاتها المنعى عليها بالقصور والتي رماها الدفاع بعدم الكفاية لتسويغ إصداره، فإذا خالف الحكم هذا النظر فإنه يكون معيباً واجب النقض مادامت المحكمة قد أقامت قضاءها على الأدلة التى أسفر عنها تنفيذ ذلك الإذن".

• نقض ١٩٨٦/٣/١٣ — س ٣٧ — ٨٥ — ٤١٢ — طعن ٧٠٧٩ لسنة ٥٥ ق

• نقض ١٩٨٦/٣/١٣ — س ٣٧ — ٨٤ — ٤٠٨ — طعن ٧٠٧٧ لسنة ٥٥ ق

وقضت كذلك بأن :

" التفتيش الباطل يبطل كافة الأدلة المترتبة عليه والتي ماكانت لتوجد لولاه، وينسحب عوار البطلان إلى ضبط المخدر ذاته الذى تم نفاذاً لتنفيذ الإذن به من سلطة التحقيق لعدم جدية التحريات التى صدر بناءً عليها. كما يسرى البطلان إلى اعتراف المتهم بالتحقيقات وفى أعقاب ضبطه لإتصال هذه الأدلة بالإجراء الباطل وارتباطها به إرتباطاً لا يقبل التجزئة.

كما لا تسمع شهادة من قام بإجراء التفتيش الباطل لأنه إنما يشهد بصحة الإجراء الذى قام به وعلى نحو مخالف للقانون والذى يعد فى حد ذاته جريمة ".

• نقض ١٩٩٠/١/٣ — س ٤١ — رقم ٤ — ص ٤١ — طعن ١٥٠٣٣ لسنة ٥٩ ق

وقضت محكمة النقض أيضاً بأنه :

"إذا كانت محكمة الموضوع قد أبطلت الإذن بالتفتيش لعدم جدية التحريات التى صدر بناءً عليها — إستناداً إلى فشل جامعها فى التعرف على إسم المتحرى عنه بالكامل أو التوصل إلى معرفة محل إقامته وطبيعة عمله وسنه فإن هذا إستدلال سائغ — تملكه المحكمة فى حدود سلطتها التقديرية دون معقب ".

• نقض ١٩٧٧/١٢/٤ — س ٢٨ — رقم ٢٠٦ — ١٠٠٨ — طعن ٧٢٠/٤٧ ق

ثانياً: الخطأ فى الإسناد ومخالفة الشابت بالأوراق.

فقد تساندت محكمة الموضوع فى قضائها بإدانة الطاعن إلى الدليل المستمد من شهادة كل من الشاهدين الرائد منتصر محمد عويضة مفتش منطقة جنوب الصعيد بالإدارة العامة لمكافحة المخدرات والشاهد الرائد هشام بدر عباس رئيس المباحث وحصلت المحكمة شهادة الأول منهما بقولها بأنه نفاذاً لإذن النيابة العامة الصادر بتفتيش شخص ومسكن وزراعات المتهم — إنتقل

بتاريخ ٢٠٠١/١٢/٣٠ وبرفقته الشاهدان الثاني والثالث (الرائد هشام بدر عباس) إلى حيث يقيم وأجرى تفتيش مسكن المتهم فعثر على بذور نبات البانجو داخل كوميدينو بغرفة نوميه - كما أجرى تفتيش الحديقة وضبط نباتات منزرعه بها يشتبه إن تكون لنبات البانجو المخدر وسط أشجار الموالح وزراعات البرسيم بأطوال مختلفة وملتصقة بالأرض (!؟).

ولم تشأ المحكمة تحصيل مضمون شهادة الرائد هشام بدر عباس واكتفت بقولها إنه شهد بمضمون ما شهد به الشاهد الأول - وهو ما يعنى أنه شاركه فى ضبط البذور المخدرة بغرفة نوم الطاعن ونبات البانجو بزراعتيه.

فى حين ان الثابت فى أقوال الشاهد الأخير بالتحقيقات (ص ٣٠ وما بعدها) أنه لم يشترك مع الشاهد الأول إلا فى تفتيش زراعة الطاعن وضبط بعض نبات الحشيش مزروعاً بها ولم يشترك فى ضبط بذور المخدر فى مسكنه وقرر بذلك صراحة بقوله.. كان دورى تأمين المأمورية من الخارج وحفظ النظام والأمن العام واشتركت فى واقعة ضبط الزراعات التى وجدت بحديقة المتهم.

س : هل إشتراكك فى واقعة الضبط والتفتيش بمسكن المتهم.
ج: لا.

وبذلك يكون الرائد هشام بدر عباس وقد أفصح صراحة بأقواله بالتحقيقات بأنه لم يشاهد واقعة تفتيش مسكن الطاعن ولم يساهم فيها وبالتالي لم يكن متواجداً عند ضبط البذور التى قيل بضبطها بكوميدينو بغرفة نوميه. وتكون المحكمة قد اعتقدت خطأ - أنه يشهد باشتراكه فى ضبط نبات المخدر بزراعة الطاعن وكذلك ضبط البذور المخدرة فى مسكن وبغرفة نوميه - وذلك على خلاف الواقع المستمد من أقواله الثابتة بالأوراق. وهذا الخطأ مؤثر ولاشك فى عقيدة المحكمة وصحة إستدلالتها ما دامت قد قضت بإدانة الطاعن عن الواقعتين سالفتي الذكر إستناداً إلى أقوال الشاهد المذكور والتى حصلتتها على نحو مخالف لما رصده عنها بالتحقيقات. وهذا الخطأ المؤثر من شأنه أن يعيب الحكم بما يستوجب نقضه والإحالة، لما ينبئ عنه من أن المحكمة لم تمحص واقعة الدعوى التمهيص الدقيق والشامل ولم تتعرف على حقيقة أقوال الشاهد المستمدة من شهادته بالتحقيقات والتى جاءت مدونات الحكم على نحو يخالف ما أنبأت به وفحواها الصحيح الثابت بالأوراق، ولما هو مقرر بأن الحكم يتعين أن يكون مقاماً على أسس وأسانيد مطابقة لما هو ثابت بأوراق الدعوى والتحقيقات التى أجريت فيها، فإذا أقيم الحكم على قول أو لشهادة لا أصل لها من عيون الأوراق أو تخالف الثابت فيها كان الحكم باطلاً لا بابتائه على أساس فاسد، ولو تساندت المحكمة فى قضائها إلى أدلة أخرى لأنها فى المواد الجنائية متساندة يشد بعضها البعض الآخر - ومنها مجتمعة تتكون عقيدة المحكمة بحيث إذا سقط أحداها تعذر التعرف على مبلغ الأثر الذى كان للدليل الباطل فى الرأى الذى إنتهت إليه.

• نقض ١٦/٥/١٩٨٥ - س ٣٦ - رقم ١٢٠ - ص ٦٧٧ - طعن ٢٧٤٣ / ٥٤ ق

• نقض ٢٢/١/١٩٨٦ - س ٣٧ - رقم ٢٥ - ص ١١٤ - طعن ٤٩٨٥ / ٥٥ ق

وكان على المحكمة حتى يسلم قضاؤها من هذا العوار أن تحصل أقوال الشاهد هشام بدر عباس على إستقلال، ولا تحيل في بيانها إلى ما حصلته من أقوال الشاهد الأول منتصر محمد عويضة نظراً لما بين الشهادتين من اختلاف ظاهر وجوهري على نحو ما سلف بيانه ولما هو مقرر بأنه إذا جاز للمحكمة أن تحيل في بيان أقوال أحد الشهود إلى ما حصلته من أقوال شاهد آخر - فإن مناط ذلك ألا يكون بين الشهادتين خلاف في عناصرها الجوهرية فإذا وجد هذا الخلاف وجب عليها تحصيل شهادة كل شاهد على حده وإلا كان الحكم معيباً لخطئه في الإسناد ومخالفته الثابت بالأوراق. وهو العيب الذي تردى فيه الحكم الطعين بما استوجب نقضه كما سبق القول.

• نقض ٨/٤/٦٨ - ١٩ - ٧٩ - ٤١٦

ثالثاً : قصور آخر في التسبيب.

فقد كان الدفع ببطلان تفتيش مسكن الطاعن وملحقاته بما في ذلك الحديقة التي قيل بأنها تحتوى على نبات المخدر، لحدوث هذا التفتيش قبل صدور الإذن من السلطة المختصة وهى النيابة العامة من بين الدفوع الجوهرية التى تمسك بها دفاع الطاعن أثناء المحاكمة. وذهب الدفاع إلى أن الواقعة لم تكن متلبساً بها قبل صدور ذلك الإذن - وأنه على فرض توافر حالة التلبس فإن تفتيش مسكن المتهم يكون غير جائز قانوناً بعد أن قضت المحكمة الدستورية العليا بعدم دستورية المادة / ٤٧ إجراءات جنائية والتي كانت تجيز لمأمور الضبط تفتيش مسكن المتهم فى تلك الحالة، باعتبار أن تفتيش المنازل وملحقاتها من إجراءات التحقيق ولا يجوز القيام به إلا بناء على إذن مسبب صادر من جهة قضائية مختصة. كما نص على ذلك الدستور. وأوضح الدفاع أن الإذن المذكور لم يصدر إلا فى الساعة ٩،١٠ صباح يوم ٢٠٠١/١٢/٣٠ بينما تم التفتيش قبل ذلك بعدة ساعات وفى فجر ذلك اليوم.

ولم تأخذ المحكمة بهذا الدفع بدعوى أن الأوراق خلت مما يؤازره (١٩) كما يفتقر إلى مقوماته المادية والمعنوية (٢٠) ولهذا فهو قول مرسل لا أساس له من الواقع أو القانون (٢١) وأنها تثق فى أقوال شهود الإثبات وصحة تقديرهم للواقعة (٢٢) وهو رد معيب كذلك لقصوره.. وكان من المتعين على المحكمة أن تجرى تحقيقاً فى شأنه بلوغاً لغاية الأمر فيه، وذلك بضم دفتر أحوال مركز قنا فى ذلك اليوم، ومعرفة أسماء أفراد القوة المرافقة للشاهد الأول منتصر محمد عويضة، وسؤالهم عن تاريخ وساعة مغادرتهم المركز لتنفيذ الإذن الصادر من النيابة العامة بضبط وتفتيش الطاعن ومسكنه، وكذلك تحديد وقت العودة لبيان ما إذا كانت تلك المأمورية سابقة أو لاحقة على صدور الإذن المذكور من واقع ما هو ثابت بمدونات دفتر الأحوال ومن أقوال أفراد تلك القوة.

وهذا التحقيق كان يتعين على محكمة الموضوع ولو من تلقاء نفسها القيام به، لما هو مقرر من أن تحقيق الأدلة في المواد الجنائية هو واجب المحكمة في المقام الأول، ولا يصح أن يكون رهن مشيئة المتهم أو المدافع عنه، ولأن القاضي يقوم بدور إيجابي في الإثبات أثناء المحاكمة الجنائية، ولا يقف موقفاً سلبياً منها، كما هو الحال بالنسبة للقاضي المدني الذي يترك ساحة الإثبات للاختصاص في الدعوى المدنية يدلى كل منهم بدلوه فيها باسماً أدلته على صحة دعواه ثم تقول المحكمة بعد ذلك كلمتها فيها وفق ماتراه متفقاً مع القانون وضميرها ووجدانها، بينما يسعى القاضي الجنائي إلى بلوغ الحقيقة ولا يدخر وسعاً أو جهداً في سبيل تحقيق هذه الغاية وذلك حتى يلقي المذنب الحقيقي جزاءه ويظهر البرئ ببراءته فيستقر حال المجتمع ويلو صوت العدل على أحاديث الإفك والبهتان، ولهذا فهو يمتضى في نظر الدعوى غير مقيد بما تقدمه سلطة الإتهام من أدلة، ولا يكلف المتهم بإثبات دليل براءته لأنها الأصل فيه وهذه القرينة تلازمه منذ ولادته — ولأن الجريمة عارض في حياته وعلى سلطة الإتهام إقامة الدليل ضده فإذا أخفقت تعين العودة إلى الأصل العام وهو البراءة. ولهذا كان أمراً مقضياً أن تسعى المحكمة لبحث أدلة الثبوت في الدعوى وتتلمس تحقيق كل دفاع يتمسك به المتهم يدفع بها التهمة عن نفسه ولا تكلفه بتقديم الدليل على صحته بل تسعى كذلك إلى الكشف عنه وبيان مدى صحته وجديته، ولأن تكليف المتهم بإثبات عدم موارفته الجريمة هو تكليف بإثبات واقعة سلبية هو أمر مستحيل.

هذا إلى أن منازعة الدفاع سائلة الذكر تتطوى في حد ذاتها على المطالبة الجازمة بإجراء ذلك التحقيق، إذ لا يفهم منها إلا هذا المعنى ولا يستدل منها إلا تلك الدلالة.

ولأن العبرة في المحاكمات الجنائية هي بالتحقيقات الشفوية التي تجريها المحكمة بالجلسة وتسمع فيها الشهود سواء — لإثبات التهمة ضد المتهم أو نفيها عنه، ولا يجوز لها أن تبدى رأيها في دليل لم يطرح عليها بالإضافة إلى أنها غير مقيدة بالشهود الذي ذكرتهم النيابة العامة في قائمة أدلة الثبوت المقدمة منها بل لها وعليها أن تسمع من الشهود من تراه لازماً لكشف الحقيقة سواء من شهود الواقعة أو غيرهم ممن يكونون قد عاينوها وعاصروا أحداثها — لعل في أقوالهم ما يهdy للصواب ويكشف عن جانب الحق في الدعوى. ولا يجوز بحال غلق باب المحكمة أثناء المحاكمة في وجه طارقه وإلا انتفت الجدية في المحاكمات الجنائية وأصبحت مجرد إجراء شكلي فاق المضمون عديم الجدوى وهو ما تتأذى منه العدالة أشد الإيذاء، كما أن إستعانة المحكمة بالرد على الدفع السالف الذكر بأقوال شهود الإثبات بدعوى اطمئنانها لها ينطوى على فساد ظاهر في الإستدلال وتعسف واضح في الإستنتاج، لأن تلك الأقوال بذاتها — محل النعي بالكذب ومخالفة الواقع والحقيقة ولما ينطوى عليه هذا الرد من مصادره على المطلوب.

وإذ أمسكت المحكمة عن تحقيق الدفاع السالف الذكر مع أنه ممكن وليس مستحيلاً، كما أن الدفع المشار إليه ظاهر التعلق بالدعوى ولازم للفصل فيها، إذ يترتب عليه لو صح تغيير وجه

الرأى فى مسئؤلية الطاعن وصحة الدليل المقام ضده من سلطة الإتهام، وإذ جاء ردها عليه عند إطراره مشوباً بالقصور فضلاً عن الفساد فى الإستدلال ومن ثم فإن الحكم يكون معيباً واجب النقض والإحالة.

وقد إستقر على ذلك قضاء النقض ، وقضى بأن الدفع بضبط الطاعن وتفتيش مسكنه قبل صدور الإذن من سلطة التحقيق من أوجه الدفاع الجوهرية – والذى قصد منه المدافع عن الطاعن تكذيب شاهد الإثبات ويترتب عليه لو صح تغير وجه الرأى فى الدعوى، ولهذا يتعين على المحكمة تحقيقه بلوغاً لغاية الأمر فيه أو الرد عليه بما يسوغ إطراره والألتفات عنه، ولا يجوز ذلك بالإستناد إلى أقوال شهود الإثبات مادامت بذاتها محل النعى بمخالفة الحقيقة. فإذا أمسكت المحكمة عن تحقيق الدفاع المذكور وجاء ردها عليه غير سائغ فإن حكمها يكون معيباً واجب النقض .

- نقض ١٠/٥/١٩٩٠ – س ٤١ – ١٢٤ – ٧١٤ – طعن ٣٠١٢٣ لسنة ٥٩ ق
- نقض ٩/١٠/١٩٨٦ – س ٣٧ – رقم ١٣٨ – ص ٧٢٨ – طعن ٢٨٢٢ / ٥٦ ق

وقضت محكمة النقض أيضاً بأن :

"المحاكمات الجنائية تقوم على التحقيقات التى تجريها المحكمة بالجلسة فى حضور المتهم والمدافع عنهم ولا يجوز أن تبدى رأيا فى دليل لم يعرض عليها. ولأنها لا تتقيد أثناء نظر الدعوى بالشهود الوارد ذكرهم بقائمة أدلة الثبوت المقدمة من النيابة العامة لأنها خصم فى الدعوى، ولا تعبر تلك القائمة إلا عن رأيها الخاص، والقاضى الجنائى يقضى فى الدعوى بناءً على عقيدته الخاصة ورأيه الشخصى ولا يجوز له بحال أن يدخل فى عقيدته رأياً آخر لسواه، ولهذا فلمحكمة بل عليها أن تسمع من الشهود من ترى منهم ولو لم يرد لهم ذكر بقائمة النيابة وتعرض لما تراه من أدلة كاشفاً للحقيقة وهاديا للصواب وإلا كان حكمها معيباً لمخالفة أصول المحاكمة الجنائية.

- نقض ١٨/٣/١٩٦٨ – س ١٩ – رقم ٦٢ – ص ٣٣٤

- نقض ٧/٣/١٩٦٦ – ١٧ – ٤٥ – ٢٣٣

ولكن محكمة الموضوع لم تحفل بكل هذه القواعد الراسخة والتى تنظم المحاكمات الجنائية وأصولها المستمدة من الدستور والقانون، وأطاحت بها عندما أوردت فى حكمها أن الطاعن لم يقدم دليلاً يظاهر دفاعه ويسانده، فقلبت بذلك قواعد الإثبات رأساً على عقب وكلفتة بمالا طاقة له به وبما هو مستحيل، وهو ما عاب حكمها بالقصور فضلاً عن الفساد والتعسف فى الإستدلال بما عابه واستوجب نقضه.

وواضح أنه لم يكن يضر العدالة شيئاً لو أن المحكمة افسحت صدرها لتحقيق دفاع الطاعن السالف الذكر والذى يسانده الواقع ويظهره، ثم تقول كلمتها بعد ذلك فى جميع عناصر الدعوى

وأدلتها، بعد أن يكون الدفاع قد فرغ من دفاعه الذى حققته المحكمة — واكتملت أمامها أسانيد النفى وأدلة الثبوت التى ساققتها النيابة العامة للتدليل على ثبوت الإتهام ضد الطاعن، وبذلك تتساوى الكفتان خاصة فى ظل الظروف المحيطة بالدعوى الماثلة والتى إستغل فيها الشاهد الأول وباقى الشهود من زملائه الضباط بمكتب مكافحة المخدرات بجمع التحريات عن الطاعن واستصدار الإذن بتفتيشه، ومسكنه، وزراعته، وكذلك تنفيذه، وبذلك إستطاعوا — بعد حصر كافة الأدلة فى أقوالهم — أن يكون زمام الإتهام وثبوت التهمة فى قبضتهم، وملكا ليمينهم، يديرون دفته وفق هواهم ومشيتهم، وهوما ينطوى على إخلال جسيم بحق دفاع الطاعن بما يهدره بعد أن نقلت كفة الإتهام وفازت بالأدلة، بينما خفت كفة الدفاع وخالت كلية من عناصر دفاعه الجدى بسبب إحجام المحكمة دون مبرر عن تحقيقها فاهتز ميزان العدل واضطربت معايير على نحو أثر فى صحة الحكم وسلامة منطقته القضائى بما استوجب نقضه.

رابعا : قصور آخر فى التسبيب

فقد تمسك الدفاع عن الطاعن فى دفاعه أمام المحكمة أثناء المحاكمة بأنه لا صلة له بالمضبوطات سواء ما قيل بضبطه بها فى مسكنه أو بزراعته الملحقه بذلك المنزل، لأنه لا يضع يده منفردا على تلك الأماكن بل يشاركه فى الإقامة بمسكنه باقى أفراد أسرته وأخوته، كما أنه لا يتولى هذه الزراعة ولا يرعاهها ولا يتعهدا بالرعاية حتى تتضج ويتم فصلها عن الأرض وجمعها، وإنما يباشر ذلك آخرون نيابة عنه خاصة وأنه لا يقيم ببلدته إلا على نحو مؤقت ولأيام معدودة فحسب ويعمل فى المملكة العربية السعودية كسائق ويتواجد بمقر عمله معظم الأيام ولهذا فإن المضبوطات — على فرض ضبطها فى تلك الأماكن — لاتخضع لسيطرته الفعلية ولا تبسط عليه يده حتى يمكن إسناد حيازتها إليه — إلا من قبيل الافتراض والظن وهو أمر يأباه الدليل الذى بنى عليه القضاء بالإدانة والذى ينبغى أن يكون قاطعاً وجازماً ولا يتسرب إليه شك أو ظن، وقدم الدفاع ضمن حافظة مستنداته الأدلة القاطعة التى تثبت عمله الدائم وإقامته المستمرة بالسعودية، بما يستحيل معه القول بأنه حائز للبذور والزراعة المخدرة. كما أن جواز سفره يثبت الفترات التى يقضيها خارج البلاد وداخلها، والأيام القليلة التى يقضيها بالداخل لاتسمح له بحيازة البذور المخدرة وزراعتها ولا يتناسب مع نحوها الذى إستغرق شهوراً طويلة كان فى خلالها خارج البلاد.

وبذلك توافرت الأدلة الرسمية والمادية القاطعة على صحة دفاعه ولا يجدى فى هذا المقام مجرد الأقوال الواردة بالتحقيقات على لسان دلال الساحة وغيره لأنها وليدة توجيه وإملاء من ضباط الشرطة وحتى لا تشيع التهمة إذا ما ظهرت الحقيقة وثبت أن الطاعن ليس هو الجانى.

وأوضح الدفاع كذلك أنه لم يكن متواجداً بمسكنه عند الضبط والتفتيش، وأن باب الحجرة التى وجد بداخلها البذور المخدرة كان مفتوحاً وليس مغلقاً بما يسهل تردد غيره عليها وحيازة ما بداخلها.

كما أن الأسوار المحيطة بالحديقة متهدمة من جانبها الشرقى والقبلى بما يسهل الدخول إليها ووضع يد الغير على أرضها وزراعتها. وهذه كلها عناصر ثابتة من المعاينة التى أجرتها سلطة التحقيق والتى إستندت إليها محكمة الموضوع فى قضائها بإدانة الطاعن.

وذهبت المحكمة إلى أن مكان الضبط يخضع لسيطرة الطاعن المادية والفعلية (١٩) ولا يمكن للغير الدخول إليه (٢٠) إستناداً إلى رأى النيابة العامة أثناء التحقيق (٢١) — مع أن هذا الرأى غير صحيح، ويجافى الواقع، ويتعارض معه، إذ لا يمكن القول بأن الزراعة التى وجد بينها النباتات المخدر تخضع لسيطرة الطاعن إزاء ما ثبت من تهم بعض أجزاء السور المحيط بها بما يسمح للغير بدخول تلك الحديقة والتردد عليها بعد تخطى ذلك السور من خلال الهدم السالف الذكر، وكذلك الحال بالنسبة للحجرة التى وجدت البذور المخدرة بداخلها والتى كانت غير مغلقة، كما هو ثابت من باقى المعاينة التى إستندت إليها المحكمة فى حكمها.

وقد أسقطت المحكمة تلك الأجزاء الهامة والجوهرية من الدليل المستمد من المعاينة التى أجرتها سلطة التحقيق، بما يعد مسخاً لهذا الدليل وتشويهاً لمؤداه ومضمونه، بما أخرجه عن معناه الواضح إلى مفهوم ومعنى آخر أخذت به المحكمة وأقامت عليه قضاءها بالإدانة، لأن تهم بعض أجزاء سور الحديقة ووجود باب الغرفة التى عثر بداخلها على البذور المخدرة مفتوحاً لا يستقيم عقلاً مع القول بأن الطاعن يسيطر على مكان الضبط فى الحالتين بما يستحيل على الغير الوصول إليه لأن مقتضى وصف أماكن الضبط على النحو الوارد تفصيلاً بالمعاينة التى أجرتها سلطة التحقيق يؤدى حتماً ولزوماً وبداهة إلى عكس ما ذهبت إليه سلطة التحقيق، واعتقته من بعدها محكمة الموضوع.

ويكون الحكم الطعين وقد تردى فى عيب الفساد فى الإستتال فضلاً عن الخطأ فى الإسناد، إذ خالف تحصيل المحكمة لمؤدى الدليل المستمد من المعاينة، ما هو ثابت بالأوراق عن عناصرها الجوهرية وأجزائها الهامة والتى أسقطتها المحكمة عند تحصيل ذلك الدليل بأسباب الحكم وهو ما يعد بترأ له بتعمد إغفال تلك الأجزاء الهامة فى المعاينة المذكورة، بحيث يستخلص معنى آخر يخالف معناها الظاهر ودلالاتها الواضحة. وهو ما يعيب الحكم بما يستوجب نقضه.

ولا يعد ذلك تجزئة للدليل السالف الذكر مما يدخل فى نطاق سلطة محكمة الموضوع فى تقدير الوقائع المطروحة عليها وتحصيل ما تطمئن إليه منها وإطراح سواه، لأن هذه السلطة ينبغى ألا تؤدى إلى إرهاب الوقائع المطروحة على المحكمة وانتزاع معانى مخالفة للمعنى الذى يبنى عنه الدليل وفحواه. وعليها أن تلتزم بالمعنى المستمدة من مجمل الدليل ومضمونه، ولا تصرفها إلى معانى أخرى تخالف صريح دلالاته ومعناه الواضح، تحت عباءة التجزئة المشروعة، والتى هى فى حقيقتها بتر لأجزاء الدليل غير مشروعة لما بين تلك الأجزاء من ترابط وتكامل إذ

يشد بعضها أذر البعض الآخر وهي كل لا يقبل التجزئة — فإذا جزأتها المحكمة على نحو ما حدث بالنسبة لأجزاء الدليل المستمد من المعاينة التي أجرتها النيابة العامة، فإن حكمها يكون معيباً كما سلف البيان، ولا يخفى أنها إنسافت وراء النتيجة التي إنتهت إليها تلك السلطة من أن مكان ضبط المخدر والزراعة المضبوطة يخضع لسيطرة الطاعن الكاملة، رغم أن هذه النتيجة لا تتفق مع مقدماتها الثابتة بالأوراق والدالة على أن مكان ضبط البذور المخدرة كان فى غرفة غير مغلقة وأن السور المحيط بالحديقة متهدم فى بعض أجزائه بما يسهل معه الدخول إليها ووضع يد الغير على ما بها من زراعة.

وإذ فسد الإستدلال على هذا النحو لاستخلاص المحكمة نتائج من مقدمات لا تنتجها فى منطق سائغ أو إستدلال سليم فإن الحكم يكون معيباً واجب النقض كما سلف البيان.

وقد قضت محكمة النقض بأنه :

" من المقرر فى هذا الصدد أنه وإن جاز للمحكمة أن تجزئ الدليل المستمد من أقوال الشاهد وأن تأخذ منها ما تطمئن إليه وتطرح ماعداه إلا أن شرط ذلك بداهة أن لا تؤدى هذه التجزئة إلى بتر الدليل ومسخه بما تخرجه عن مفهومه إلى مفهوم آخر خلاف المعنى الذى قصده الشاهد — وإلى دلالة لم تتجه إليها إرادته فإذا خالف الحكم هذا النظر فإنه يكون معيباً لفساد إستدلاله فضلاً عن خطئه فى الإسناد بما يستوجب نقضه " .

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

وقضت محكمة النقض بأن :

" الحكم إذا بنى على واقعة إستخلصها القاضى إستخلاصاً من مصدر لوجود له — أو موجود ولكن من المستحيل عقلاً إستخلاص تلك النتيجة منه — كان هذا الحكم باطلاً".

• نقض ١٩٧٠/٦/١٤ — س ٢١ — ٢٠٣ — ٨٦٢

• نقض ١٩٥٠/٥/٩ — س ١ — ٢٠٤ — ٦٢١

كما قضت محكمة النقض بأن :

"المحكمة لا تبني حكمها الا على الوقائع الثابتة فى الدعوى، وليس لها أن تقيم قضاءها على أمور لا سند لها من الأوراق المطروحة عليها " . وأن الأحكام يجب أن تبني على أسس صحيحة من أوراق الدعوى فإذا استند الحكم الى رواية أو واقعة لا أصل لها فى التحقيقات فإنه يكون معيباً لإبتناؤه على أساس فاسد " .

• نقض ١٩٨٤/١/١٥ — س ٣٥ — ٨ — ٥٠

• نقض ١٩٨٢/٣/٢٣ — س ٣٣ — ٨٠ — ٣٩٧

• نقض ١٩٧٥/٢/٢٤ — س ٢٦ — ٤٢ — ١٨٨

• نقض ١٩٧٩/٢/١٢ — س ٣٠ — ٤٨ — ٢٤٠

• نقض ١٩٧٢/١/٣ - س ٢٣ - ٥ - ١٧

كما قدم الدفاع عن الطاعن الشهادات الدالة على أن المسكن المذكور وكذلك الحديقة التابعة له لا ينفرد الطاعن بتملكها، وأنها مملوكة بالميراث عن والده ويشاركه في ملكيتها هؤلاء الورثة وهم متعددون وبالتالي فلا يمكن اسناد حيازة المضبوطات إليه منفردا ولشخصه، وكان على محكمة الموضوع أن تحصى هذا الدفاع وتجري تحقيقه بلوغا لغاية الأمر فيه، طالما أنه جدى ومؤيد بمستندات رسمية قدمها الطاعن ضمن حافظة مستنداته، وطره على حافظته، ولما هو مقرر بأن الدفاع المسطور على ظهر حافظة المستندات من المتهم يعتبر دائما مطروحا على المحكمة وعليها أم تحصى وتبحثه وتقول كلمتها فيه، لأنه يعتبر مكملا للدفاع الشفوي المبدى أمامها بالجلسة أو بديلا عنه - والا كان الحكم معيبا لاخلاله بحق الدفاع.

كما لم تدخل المحكمة في اعتبارها شهادة عباس محمد اسماعيل شيخ الناحية، الذى قرر صراحة بالجلسة ان الورثة جميعا يقومون بزراعة الأرض القائم بها الزراعة المضبوطة كما أنهم يضعون اليد كذلك على المنزل الذى ضبطت البذور المخدرة بداخله، وما أضاف اليه، كذلك بأن أسوار الحديقة مهدمة ويسهل الوصول اليها من خارجها، هو ما تأيد بأقوال مبارك عثمان احمد وهو أحد الجيران.

ويدل ذلك على أن المحكمة لم تتفطن الى أدلة النفي فى الدعوى، ولم تحط بها علما بما ينبىء عن أنها قصرت فى واجبها الذى يقضى بضرورة المامها الماما كاملا بكافة الأدلة المطروحة على بساط البحث فى الدعوى، سواء لنفى التهمة او اثباتها ضد المتهم، ولا تقتصر مهمتها على بحث أدلة الثبوت وحدها، لأن فى ذلك اخلال بحقوق، الدفاع وهى من دعائم المحاكمة الجنائية وركيزة جوهرية من ركائزها وبدونها تكون اجراءاتها معيبة بما يبطل الحكم الصادر بناء عليها - كما هو الحال فى الحكم الطعين بما استوجب نقضه والإحالة.

وقضت محكمة النقض بأن :

" الدفاع المسطور على ظهر حافظة المستندات المقدمة للمحكمة اثناء المحاكمة يعتبر مطروحا عليها بما يتعين معه تمحيصه وبحثه بلوغا لغاية الأمر فيه والرد عليه بما يبرر إطراره إن شاءت الالتفات عنه والا كان الحكم معيبا لقصوره واخلاله بحق الدفاع " .

• نقض ١٩٧٣/١٢/٣٠ - س ٢٤ - ٢٦٠ - (طعن ٧٥٣ / ٤٣ ق) - ١٢٨٠

كما شاب الحكم المطعون فيه قصور آخر عندما قصرت المحكمة فى التذليل على توافر ركن القصد الجنائى لدى الطاعن وهو علمه بأن البذور المضبوطة وكذلك النباتات التى وجدت قائمة بالزراعة هى لنبات وبذور القنب المخدرة، خاصة وأن تلك المضبوطات ليست لها أوصاف معينة تميزها عن غيرها، وليست لها رائحة مميزة تقطع لمن يحوزها بأنها لمخدر - وذلك على فرض التسليم جدلا بأنه حائزها وهو أمر لا يسلم به ولا دليل عليه بالأوراق، وهذا العلم من

أركان المسؤولية الجنائية ويترتب على نفيه وعدم ثبوت توافره تداعى الجريمة المسندة للطاعن وانتهيارها كلية، وتكون محكمة الموضوع والحال كذلك وقد افترضت توافر القصد الجنائي لدى الطاعن من مجرد ثبوت حيازته للمضبوطات بناء على قرينة قانونية لا وجود لها ولا سند لها في الواقع وهو ما يبطل الحكم المطعون فيه، ومن المقرر أنه في الجرائم العمدية يتعين ثبوت ركن القصد الجنائي لدى المتهم وأن يكون ثبوته فعلياً لا افتراضياً، فإذا لم تتحدث عنه المحكمة ولم تقم الدليل عليه كان حكمها باطلاً لقصوره — خاصة في الدعوى الماثلة والحكم الطعين الذي لا ترشح واقعته كما حصلت المحكمة — لثبوت علم الطاعن بأن المضبوطات يشكل حيازتها جريمة مؤثمة.

كما أن الطاعن لا يعمل بالزراعة وليست له خبرة بشئونها وبأنواع النبات وأوصافه، إذ يعمل سائقاً كما هو ثابت من الأوراق التي ضمننتها حافظة مستندات. وهو ما يقطع بعدم علمه بكنه المضبوطات وأنها لمخدر، وإذ فات على محكمة الموضوع الحديث عن ركن القصد الجنائي اللازم لتوافر الجريمة التي دين عنها الطاعن رغم منازعته الجدية في توافره فإن الحكم الطعين يكون مشوباً بقصور يعيبه ويوجب نقضه.

وقضت محكمة النقض في العديد من أحكامها بأن القصد الجنائي لا يُفترض، كما قضت المحكمة الدستورية العليا بعدم دستورية إفتراضه،

فقالت محكمة النقض :

" الأصل أن القصد الجنائي من أركان الجريمة فيجب أن يكون ثبوته فعلياً "

• نقض ١٩٧٠/٤/١٣ — س ٢١ — ١٤٠ — ٥٨٦

وقضت بأنه :

" القصد الجنائي في جريمة إحراز المخدر لا يتوافر بمجرد تحقق الحيازة المادية بل يجب أن يقوم الدليل على علم الجاني بأن ما يحزره من الجواهر المخدرة المحظور إحرازها قانوناً. الإستناد إلى مجرد ضبط المخدر مع المتهم فيه إنشاء لقرينة قانونية مبناها إفتراض العلم بالجواهر المخدر من واقع حيازته وهو مالا يمكن إقراره قانوناً ما دام القصد الجنائي من أركان الجريمة ويجب أن يكون ثبوته فعلياً لا إفتراضياً "

• نقض ١٩٧٢/١٠/١٥ — س ٢٣ — ٢٣٦ — ١٠٥٨

وقضت بأنه :

" الأصل أن القصد الجنائي من أركان الجريمة فيجب أن يكون ثبوته فعلياً ". (نقض ١٩٩٤/١١/١٥ — س ٤٥ — رقم ١٥٧ — ١٠٠١ الطعن رقم ٢٧٣٥٤ لسنة ٥٩ ق — الموسوعة الشاملة لأحكام النقض — الشرييني — ج ٥ — أحكام ١٩٩٤ — رقم القاعدة ٥٢ — ص ٤٤١)،

وقضت بأنه :

" القصد الجنائي في جريمة إحراز المخدر لا يتوافر بمجرد تحقق الحيازة المادية، بل يجب أن يقوم الدليل على علم الجاني بأن ما يحزره من المواد المخدرة المحظور إحرازها قانوناً. القول بغير ذلك معناه إنشاء قرينة قانونية مبناها إفتراض العلم وهو ما لا يمكن إقراره قانوناً — فيجب أن يكون ثبوت القصد الجنائي فعلياً لا إفتراضياً "

- نقض ١٩٩٣/٢/١ — الطعن رقم ٢٣٥٢ لسنة ٦١ ق — الموسوعة الشاملة لأحكام النقض — الشرييني — ج ٤ — قاعدة رقم ١٠/ — ص ٤٥

وقضت بأنه :

" الدفع بعدم العلم يوجب على المحكمة أن تورد في حكمها ما يثبت توافره فعلياً لا إفتراضياً و أن القول بغير ذلك فيه إنشاء لقرينة قانونية لا سند لها من القانون — مبناها إفتراض العلم وهو ما لا يمكن إقراره قانوناً ما دام القصد الجنائي من أركان الجريمة و يجب أن يكون ثبوته فعلياً لا إفتراضياً " .

- نقض ١٩٩١/٢/١٩ — س ٤٢ — ٥١ — ٣٧٩
 - نقض ١٩٩٢/١٠/٢٩ — س ١٣ — ١٦٧ — ٦٧٧
 - نقض ١٩٩٧/٥/٢٢ — س ١٨ — ١٣٦ — ٦٩٩
- بل وقضت المحكمة الدستورية بعدم دستورية القرائن القانونية التي إفتترضت العلم في النصوص التشريعية ذاتها،

فقضت بعدم دستورية

ما ورد بالمادة / ١٢١ من قانون الجمارك من " إفتراض علم " الحائز لبضائع أجنبية بتزويدها إذا لم يقدم المستندات الدالة على سداد الضريبة الجمركية، وأن الأصل أن تتحقق المحكمة بنفسها وعلى ضوء تقديرها للأدلة من علم المتهم بحقيقة الأمر في شأن كل واقعة تقوم عليها الجريمة وأن يكون هذا العلم يقيناً فعلياً لا ظنياً أو إفتراضياً (المحكمة الدستورية العليا — جلسة ١٩٩٢/٢/٢، الدعوى رقم ١٣ لسنة ١٢ ق دستورية عليا — منشور بالجريدة الرسمية — العدد / ٨ — في ١٩٩٢/٢/٢٠) — كما قضت المحكمة الدستورية العليا بعدم دستورية ما نصت عليه الفقرة / ١ من المادة / ٨٢ من القانون ١٩٧٧/٤٩ في شأن تأجير وبيع الأماكن فيما تضمنته من إفتراض علم المؤجر بالعقد السابق الصادر للمكان من نائبه أو من أحد شركائه أو نائبيهم، وأنه من ثم لا يجوز للعقاب (عن كتابة أكثر من عقد) بمقتضى المادتين ٨٢، ٨٤ من قانون الإجراءات ١٩٧٧/٤٩ " إفتراض علم " المؤجر بالعقد السابق المحرر من غيره من خلال قرينة قانونية ينشئها المشرع إعتسافاً، وأنه يتعين أن يكون العلم علماً فعلياً يقينياً، لا ظنياً ولا إفتراضياً "

(المحكمة الدستورية العليا - جلسة ١٩٩٨/١/٣ - فى الدعوى رقم / ٢٩ لسنة ١٨ ق
دستورية عليا) ٠ - كما قضت المحكمة الدستورية العليا - جلسة ١٩٩٥/٥/٢٠ فى الدعوى رقم
/ ٣١ لسنة ١٦ ق دستورية عليا، قضت بعدم دستورية نص الفقرة / ٢ من البند / ١ من المادة /
٢ من قانون قمع الغش و التدليس رقم ٤٨ لسنة ١٩٩١ فيما تضمنته من إفتراض العلم بالغش أو
الفساد إذا كان المخالف من المشتغلين بالتجارة أو الباعة الجائلين، و ذلك على سند أنه يتعين أن
يكون العلم علماً فعلياً يقينياً، لا ظنياً و لا إفتراضياً ٠ (حكم المحكمة الدستورية العليا - جلسة
١٩٩٥/٥/٢٠ - فى الدعوى ١٦/٣١ ق دستورية عليا)

وقضت محكمة النقض بأن :

"منازعة المتهم فى ركن القصد الجنائى اللازم توافره فى جريمة إحراز المخدر وحيازته
وكانت هذه المنازعة جدية يشهد لها الواقع ويساندها - توجب على المحكمة تحقيقها بلوغاً لغاية
الأمر فيها، فإذا قصرت فى تحقيق ذلك الدفاع أو الرد عليه بما يسوغ إطراره كان الحكم معيباً
لقصوره بما يستوجب نقضه."

• نقض ١٩٧٣/١٢/٢ - س ٢٤ - ٢٢٨ - ١١١٢ (طعن ٩٥٧ / ٤٣ ق)

وقضت كذلك بأن :

"جريمة إحراز المخدر من الجرائم العمدية، ويتعين على المحكمة ان تتحدث فى حكمها عن
ركن القصد الجنائى فى هذه الجريمة، وهو علم المتهم بأن ما يحوزه لمخدر محظور حيازته أو
إحرازه قانوناً. ولا يجوز افتراضه من مجرد ثبوت الركن المادى لديه، لأن فى ذلك ما يعنى أن
هناك قرينة قانونية مبناها افتراض العلم بطبيعة المخدر من ثبوت حيازته وهذه القرينة لا سند لها
من القانون."

كما قضت أيضاً بأنه :

"مادام القصد الجنائى من أركان الجريمة فيتعين أن يكون ثبوته فعلياً لا افتراضياً أو ظنياً ."

• نقض ١٩٩١/٢/١٩ - س ٤٢ - رقم ٥١ - ص ٣٧٩ (طعن ١٨٠ / ٦٠ ق)

• نقض ١٩٦٧/٥/٢٢ - س ١٨ - رقم ١٣٦ - ص ٦٩٩ (طعن ٨٣٠ / ٣٧ ق)

ولا محل للقول بأنه لا يلزم أن تتحدث المحكمة استقلالاً عن ركن القصد الجنائى عند القضاء
بالإدانة عن جريمة إحراز المخدر فى غير الأحوال المصرح بها قانوناً.

لأن هذا الركن كان محل منازعة جدية من الطاعن كما سلف البيان - كما أن الحديث عنه
واجب بالنسبة للنبات والبذور المخدرة لأنها تتشابه مع البذور والنباتات الأخرى وليست لها
أوصاف محددة تميزها عن غيرها. ويتعين أن يكون حائزها ومحرزها على قدر من الخبرة
بحيث يستطيع تمييزها عن النبات والبذور التى تستغل فى الزراعة العادية غير المؤتممة. كما كان
على المحكمة أن تستعين فى هذا الشأن بمعلومات ذوى الخبرة من الزراعيين المتخصصين لبيان

خواص نبات القنب الهندي المخدر وكذلك بذوره ومدى استطاعة الشخص العادى التعرف عليها ومعرفة نوعها تحديدا وعلى نحو قاطع وجازم من خلال مميزات ينفرد بها عن غيرها من البذور والنباتات الاخرى - وهذا التحقيق كان يتعين على المحكمة القيام به ولو من تلقاء نفسها دون حاجة الى طلب من الدفاع فهذا هو واجبها فى المقام الأول. كما سلف القول.

وإذ أمسكت عن القيام به فإن حكمها يكون معيبا لقصوره وإخلاله بحق الدفاع.

كما لم تحقق المحكمة دفاع الطاعن بأنه لا يمضى فى مصر الا أيام معدودة لا تسمح له بحياسة البذور ورعاية النبات المخدر بعد زراعته، ولم تستظهر شخص المتولى أموره فى غيبته عن البلاد والتي تستغرق معظم شهور السنة كما هو ثابت بجواز سفره. وهو أمر على جانب كبير من الأهمية بالنسبة للطاعن الذى تضطره ظروف عمله كسائق للسفر الى المملكة السعودية للعمل بها والإقامة الدائمة بها.

ولهذا فإن اسناد حيازة المضبوطات اليه فى ظل هذه الظروف يكون أمرا مشوبا بالتعسف والفساد فى الاستدلال إذ لا يستقيم القول بثبوت تلك الحيازة مع اقامته المستديمة خارج البلاد وعدم عودته الا لفترات قصيرة ومحدودة للغاية، وهذه الظروف المحيطة بالواقعة وبالطاعن والتي أقام الدليل عليها من واقع المستندات المقدمة منه كانت تستلزم استظهارها بمعرفة المحكمة بعد تحقيقها وان تقول كلمتها فيها ولا يجدى فى بيانها تلك الأقوال العامة المرسلة التى شهد بها شهود الاثبات والتي لا تفيد على سبيل القطع والجزم بأنه الحائز للمضبوطات سالفة الذكر.

كما أورد الدفاع فى دفاعه بأن الإذن بالتفتيش الصادر من سلطة التحقيق إنصب على ندب الضابط منتصر محمد عويضة لتفتيش مسكن الطاعن وملحقاته، ولما كانت الحديقة التى تم تفتيشها تبعد عن المسكن المذكور بعدة أمتار جاوزت العشرين مترا ومن ثم فأنها لاتعد من ملحقاتها وبالتالي فلا ينصب عليها ذلك الإذن بالتفتيش.

والأصل فى تنفيذ الإذن أن لا يشمل الا ما ندب مأمور الضبط للقيام به من اجراءات، ولا يجوز له بحال أن يتجاوز مهمته او نطاق الاذن الصادر له من السلطة المختصة، والا كان إجراؤه باطلا فما لم يندب لاجرائه لايجوز له القيام به. ويتعين تفسير الاذن على نحو ضيق ولا يصح التوسع فى تفسيره، واذا صدر لتفتيش ملحقات مسكن الطاعن وحدها فلا يجوز أن ينصرف ذلك الإذن الى الحديقة التى لا تصير من ملحقاته لبعدها عنه، ويكون تفتيشها وقد شابه عوار البطلان.

كما نازع الطاعن كذلك فى سلامة الاحراز التى تم فحصها، حيث أثبت وكيل النيابة فى محضره أنه تسلم حرزا واحدا، به لفافتان إحداهما للبذور، والأخرى للنبات المخدر، فى حين أن ضابط الواقعة أثبت فى محضره أنه حرز المضبوطات فى حزينين، يحتوى الأول على البذور، والأخر على النبات المخدر، وبذلك قام الخلاف بين الأحراز المحتوية على المضبوطات وهو

خلاف جوهرى كان يقتضى اجراء تحقيق فى شأنه، لبيان الواقع والحقيقة، وهل ما تم ضبطه هو ما أجرى تحريزه وعرض على سلطة التحقيق من عدمه.

ومن زاوية أخرى فأن التقرير الفنى الصادر من قسم المعامل الكيماوية بمصلحة الطب الشرعى أثبتت أنه بفحص المضبوطات تبين أنها لنبات البانجو وان البذور لذات النبات وصالحة للإنبات وتحتوى كل منها على المادة الفعالة (١٢).

ومؤدى ذلك أن الخبير الفنى بالقسم المذكور قد اكتفى بالفحص الظاهرى للمضبوطات، وهذا لا يكفى للقطع بطبيعتها وأنها لبذور ونباتات مخدرة، إذ لا يمكن تحقق تلك النتيجة إلا بالتحليل الكيمايى الدقيق وباستعمال الأجهزة الفنية والوسائل العملية الحديثة، أما مجرد الفحص النظرى فلا يصلح لبيان طبيعتها ونوعها، وبذلك تكون المحكمة قد اعتدت فى قضائها على دليل غير فنى فى أمور فنية خالصة وعلى نتائج غير مستندة الى اسس وقواعد علمية معتبرة. وهو ما تمسك به الدفاع فى مرافعته أمام محكمة الموضوع.

ورغم أهمية أوجه الدفاع سالفة الذكر وجوهريتها فأن محكمة الموضوع لم تعبأ بها، ولم تحصلها فى مدونات حكمها، بما يدل على أنها غابت عنها كلية، وأنها لم تمحص دفاع الطاعن التمحيص الكامل والشامل ولم تقسطه حقه بالتحصيل والرد ولهذا كان حكمها معيبا لقصوره وفساد استدلاله لاستناده الى أدلة غير صالحة للاستناد اليها عند القضاء بالإدانة فضلا عما شابه من اخلال بحق الدفاع وهو ما يعيبه ويوجب نقضه.

وقضت محكمة النقض بأن :

"التعرف على كنه المادة وما اذا كانت لمخدر من عدمه لا يكون الا بالتحليل الكيماوى بواسطة أهل الفن والخبرة".

• نقض ١٩٧٠/٣/٢٩ - س ٢١ - رقم ١١٣ - ص ٤٧٠

• نقض ١٩٧٥/١٢/١ - س ٢٦ - ١٧٩ - ٨١٥ - طعن ١١٧٩ / ٤٥ ق

ولا يغير من ذلك أن يكون الذى قام بذلك الفحص هو احد الكيمايين الشرعيين والخبير بمصلحة الطب الشرعى، ذلك لأن الخبير لم يتبع فى عمله الأصول العلمية المتبعة والمتعارف عليها وأجرى الفحص الظاهرى للمضبوطات ولم يقم بالتحليل الكيماوى الذى كان يتعين عليه القيام به لاداء مأموريته.

ومن ثم فهو يعد من آحاد الناس فى هذه الحالة لقصوره فى عمله وعدم اتباعه القواعد والأصول المتبعة، وبالتالي فلا يعتد برأيه، ولا يعد من أهل الخبرة الذين يعتد برأيهم فى هذا المجال. لأن العمل الفنى تحكمه ضوابط وأصول علمية وفنية، فإذا تجرد منها أصبح مجرد رأى لا يندرج تحت الاعمال الفنية والاراء العلمية، وتكون المحكمة وقد اعتمدت فى قضائها على رأى غير فنى أمر فنى بحت، وهو محظور عليها، لما هو مقرر من أن الأمور الفنية يتعين بيانها

بالاستناد الى رأى ذوى الخبرة وأهل الفن المتخصصين ويحظر على المحكمة الخوض فيها بنفسها والا كان الحكم باطلا طالما اعتمدت عليه فى قضائها بالإدانة.

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 الاعلى فيما تستطيع ان تفصل فيه بنفسها، الا أنه يتعين على المحكمة متى واجهت مسألة فنية بحت أن تتخذ من الوسائل لتحقيقها بلوغا الى غاية الأمر فيها، وعلى أنه لايسوغ للمحكمة أن 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 ان القطع فى مسألة فنية بحتة يتوقف على استطلاع رأى أهل الخبرة " .

• 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 - س 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

كما جرى قضاء محكمة النقض على ان رأى الخبير الفنى فى مسألة فنية لايصح تفنيده بأقوال الشهود — فأذا المحكمة فعلت ذلك فأنها تكون قد اخلت بحق الدفاع وأسست حكمها على

اسباب لاتحمله " (نقض ١٩٥١/٤/٢ - س ٢ - ٣٣٣ - ٩٠٢)،- وقضت محكمة النقض بأنه
" لايسوغ للمحكمة أن تستند الى اقوال الشهود فى اطراح الرأى الفنى " (نقض ١٩٦٥/١١/٢ -
س ١٦ - ١٥٣ - ٨٠٨)

وإذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر فإنه يضحى وقد ران عليه عوار بطلان بما
يستوجب نقضه والاحالة.

وعن وقف التنفيذ

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

فلهذه الأسباب

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

والحكم :

أولاً : بقبول الطعن شكلاً.

ثانياً : وفى الموضوع بنقض الحكم المطعون فيه والإحالة.

الحامى / رجائى عطية