

**موسوعة المرافعات فى أشهر القضايا
أمام المحاكم ومذكرات الطعن فيها**

مذكرات الطعن بالنقض فى جنايات القتل

للأستاذ رجائي عطية

obeikandi.com

مذكرات الطعن بالنقض فى جنايات القتل مذكرة للأستاذ / رجائى عطية

مذكرة الأستاذ / رجائى عطية المحامى

أمام محكمة النقض

فى الجناية رقم ٢٥٨ لسنة ١٩٩٥ بلبيس

المقيدة تحت رقم ٨٠ لسنة ١٩٩٥ كلى الزقازيق

مذكرة

بأسباب الطعن بالنقض

والمقدمة من: مصطفى محيي كمال مصطفى الشريف (محكوم ضده)
وموطنه المختار مكتب محاميه ووكيله الأستاذ رجائي عطية المحامى بالنقض

ضد: النيابة العامة

فى الجناية رقم ٢٥٨ لسنة ١٩٩٥ بلبيس (١٩٩٥/٨٠ كلى الزقازيق) والمحكوم فيها من محكمة جنائيات الزقازيق حضورياً بجلسة ١٩٩٨/٤/٢٨ بمعاقبة / مصطفى محى كمال مصطفى الشريف - بالأشغال الشاقة لمدة عشر سنوات لما أسند إليه.

الوقائع

أحال المحامى العام لنيابة الزقازيق الكلية المتهم / مصطفى محى كمال مصطفى الشريف إلى محكمة الجنائيات بوصف أنه بتاريخ ١٩٩٤/١٢/٢٦ بدائرة مركز بلبيس - ومحافظة الشرقية:- قتل عمداً ومع سبق الإصرار/ رانيا محمد سعيد داود - بأن بيت النية وعقد العزم على قتلها وأعد لذلك جسماً صلباً راضاً (حبل) وما أن ظفر بها حتى عاجلها بالضغط به على عنقها قاصداً من ذلك قتلها فأحدث بها الإصابات الموصوفة بتقرير الصفة التشريحية والتي أودت بحياتها. الأمر المعاقب عليه بالمادتين ٢٣١، ٢٣٠ عقوبات. و بجلسة ٧ يونية ١٩٩٥ قضت محكمة الجنائيات عملاً بالمادة ٢٣٤ عقوبات بمعاقبة الطاعن بالأشغال الشاقة لمدة عشر سنوات بعد استبعاد ظرف سبق الإصرار عن واقعة الدعوى. فطعن المحكوم ضده على ذلك الحكم بطريق النقض، - وبجلسة ١٩٩٧/١٠/١٤ قضت محكمة النقض بنقض الحكم المطعون فيه وإعادة القضية إلى محكمة الجنائيات لتحكم فيها من جديد بهيئة أخرى.

وأعيدت محاكمة الطاعن وبجلسة ١٩٩٨/٤/٢٨ قضت محكمة الجنايات مشكلة بهيئة أخرى جديدة حضورياً بمعاينة الطاعن بالأشغال الشاقة لمدة عشر سنوات،- ولما كان هذا الحكم قد صدر معيباً باطلاً فقد طعن عليه الطاعن بطريق النقض بشخصه للمرة الثانية وذلك بتاريخ ١٩٩٨/٤/٣٠ وقيد طعنه تحت رقم ٢٧٣ تتابع الزقازيق العمومي.

ونورد فيما يلي أسباب الطعن بالنقض:

أسباب الطعن أولاً: التناقض فى التسبيب

ذلك أنه وعلى ما يبين من مطالعة مدونات أسباب الحكم المطعون فيه فإن المحكمة ذهبت فى مقام تصويرها لواقعة الدعوى إلى القول بأن الطاعن كان يعانى عبثاً نفسياً شديداً بعد زواجه بالمجنى عليها خاصة بعد أن نشبت بينهما الخلافات بسبب ذلك الزواج العرفى الذى أخفياه على ذويهما ولم يقوى على تحمل هذا العبء فاراد الخلاص منها،. وفى طريق بلبيس الصحراوى لاحظ أنه طريق آمن يمكنه أن يلقي فيه ضحيته من سيارته،. وكانت تجلس بجواره دون أن يراه أحد من البشر ودون أن يترك أثراً يشير إليها،- فتزول همومه بزوال المجنى عليها وتعود إلى نفسه صفاءها - واختمرت الفكرة فى ذهن المتهم وحسنت وتوغل بسيارته فى الطريق المذكور واتى بحبل كان بسيارته ولفه حول عنقها وأطبق بيده على العنق بقصد قتلها وظل على ذلك حتى فاضت روحها.

وحصلت المحكمة من أقوال الشاهد الأول الرائد / مصطفى الرزاز رئيس مباحث بلبيس التى تساندت إليها فى قضائها بإدانة الطاعن قوله بأن الطاعن انتوى قتل المجنى عليها أثر الخلافات التى دبت بينهما وتنفيذا لقصده قام بخنقها بحبل غسيل لفه حول عنقها حتى أجهز عليها وأنه واجه الطاعن بتلك التحريات فأقر له بانتوائه قتل المجنى عليها جزاء ما سببته له من مشاكل فى محيط أسرته وزملائها.

وأورد الحكم المطعون عليه بمدوناته أقوال الطاعن بتحقيقات النيابة والتى أقر فيها بأنه لف حبل غسيل كان بالسيارة حول عنق المجنى عليها حتى فقدت وعيها فتزح الحبل عنها ثم دفع بها إلى خارج السيارة وتركها.

وحصلت المحكمة فى حكمها مؤدى شهادة الدكتور / اسكندر إبراهيم اسكندر مساعد كبير الأطباء الشرعيين،. وقوله بان إصابات المجنى عليها تحدث من الحبل والضغط باليد معاً مما أدى إلى كسر العظم اللامى - الذى لا يحدث إلا بالضغط باليد.

ثم خلصت المحكمة إلى إدانة الطاعن بجريمة القتل العمد دون سبق إصرار بواسطة لف الحبل

حول العنق والضغط باليد عليه وما أوردته المحكمة فيما تقدم ينطوى على تناقض وتضارب فى أمرين:

الأول: أن المحكمة ذهبت فى تصويرها لواقعة الدعوى إلى القول بأن قتل المجنى عليها كان بناء على نية مسبقة وانتواء سابق من الطاعن وبعد أن اختمرت فكرة القتل فى ذهنه فتوغل بسيارته التى كانت بها فى طريق صحراوى آمن لا يراه أحد من البشر ونفذ جريمته - كما أكدت هذه الصورة وفق ما حصلته من أقوال الرائد / مصطفى الرزاز.

وهو ما يتوافر به ظرف سبق الإصرار فى جانبه حيث أوضحت المحكمة فى تصويرها لواقعة الدعوى بأن الطاعن فكر فى قتل المجنى عليها لرغبته فى التخلص منها، - وما أن وافته الفرصة حتى اقدم على جريمته لتعود إلى نفسه صفاءها بعد أن صمم على قتلها على اثر الخلافات التى نشبت بينهما بسبب زواجهما الخفى عن ذويهما.

ثم عادت المحكمة وقضت بمعاقبة الطاعن عن جريمة القتل العمد بغير سبق إصرار بعد تعديل وصف التهمة المحالة بها الدعوى بمقتضى أمر الإحالة الصادر من سلطة الاتهام.

وهو ما ينبئ عن اضطراب صورة الواقعة فى ذهن المحكمة، - وعدم استقرارها الاستقرار الذى يجعلها فى حكم الوقائع الثابتة، - إذ لم تستقر تلك الصورة على حال واحد بل شابها التهاثر والتضارب، - ففى موضع من أسباب الحكم ومدوناته ذهبت المحكمة إلى أن الطاعن قتل المجنى عليها عن إصرار سابق، - وفكر مسبق اختمر فى نفسه على اثر خلافات دائمة استمرت لفترة بينه وبين المجنى عليها لزواجهما العرفى الذى أخفياه عن أسرتهما.

وورد هذا التصوير فى عبارات واضحة وألفاظ لا يشوبها غموض وإبهام، - وكلها تدل على أنه أراد التخلص منها لتزول همومه بزوالها وان الفكرة اختمرت فى ذهنه وحسنت ولما وصلت السيارة إلى طريق صحراوى آمن خال من البشر قام بتنفيذ جريمته.

وهى صورة تدل بيقين على أن الطاعن انتوى القتل وفكر فيه قبل الإقدام على جريمته فلما سمحت

الظروف ووجد الفرصة مهيأة لتنفيذ جريمته اقدم على تنفيذها فى الحال - وهو ما اتفق مع أقوال رئيس مباحث بلبيس كما حصلتها المحكمة فى مدونات الحكم - ومع ذلك فقد انتهت المحكمة إلى أن القتل وقع دون سبق إصرار أو إعداد مسبق أو تصميم وتفكير سابق على حدوثه.

وبذلك تكون المحكمة قد تناقضت فى أسباب حكمها تناقضاً يستعصى على المواءمة والتوفيق إذ لم تستقر على حال فى شأن تصويرها لواقعة الدعوى وفق ما اقتنعت بها واستقرت فى وجدانها، - بحيث لم يعد يعرف من مدونات الحكم المطعون فيه ما إذا كانت جريمة القتل قد حدثت بناء على إصرار سابق من الطاعن وفكر اختمر فى ذهنه قبل الواقعة بفترة طالت أم قصرت،. أم أن القتل حدث على نحو مفاجئ دون تفكير هادئ وبعيد عن ثورة الغضب والانفعال.

ويكون الحكم بذلك قد انطوى على غموض وإبهام وتهاتر، - يدل على اختلال فكرته عن عناصر الواقعة التى استخلص منها الإدانة، - مما لا يمكن معه استخلاص مقوماته خاصة ما تعلق منها بواقعة الدعوى.

وكان على المحكمة أن تستقر على حال بالنسبة لصورتها التى قضت بإدانة الطاعن عنها، - ولا تورد بأسباب حكمها إلا ما يتساند وتلك الصورة التى قضت بإدانته بناء عليها حتى تكون أسباب الحكم ومدوناته متسقة مع وصف التهمة التى أجرت تعديلها وأوقعت العقوبة ضد الطاعن بناء عليها.

ولا شك أن الاضطراب الذى شاب أسباب الحكم المطعون فيه من شأنه أن يعجز محكمة النقض عن بسط رقابته على الحكم، - لبيان مدى صحة تطبيق القانون على الواقعة كما صار إثباتها بأسبابه، - بسبب ما شابها من تناقض وتضارب - وهو ما يعيبه بما يستوجب نقضه.

ولا محل للقول فى هذا الصدد بان المحكمة نفت ظرف سبق الإصرار عن الطاعن وهو قضاء لصالحه، - وان ذلك مما تتعدم به مصلحته فى التمسك بهذا الوجه من الطعن، - ما دامت قد ساءلته عن جريمة القتل العمد مجردة عن ذلك الظرف المشدد.

لأن الأمر هنا يتعلق بصالح الطاعن ومصلحته فى التمسك بهذا الوجه من اوجه الطعن

بالتقص،- بل يتعلق بما شاب الحكم ومدوناته من تناقض وتهاثر يدل على اختلال فكرته فى ذهن المحكمة،- وعدم استقرارها الاستقرار الذى يجعلها فى حكم الوقائع الثابتة- وهو أمر يتصل بالمنطق القضائى للحكم الذى تراقبه محكمة النقض،- لان الحكم ليس فى حقيقته إلا مجرد محصلة لمقدمات تؤدى إلى نتيجة منطقية تحملها وتؤدى إليها فى منطق سائغ واستدلال مقبول. ويختل هذا المنطق ولا شك إذا كانت أسباب الحكم قد وردت على نحو بحيث ينفى بعضها ما يثبتها البعض الآخر،- كما هو الحال بالنسبة للحكم الطعين،- حيث أثبتت المحكمة ظرف سبق الإصرار فى صورة الواقعة التى قضت بإدانة الطاعن عنها،- وفيما حصلته من أقوال رئيس المباحث/ مصطفى الرزاز،- ثم عادت المحكمة واستبعدت هذا الظرف عندما وضعت الجريمة التى أسندتها للطاعن وأوقعت العقاب ضده بناء عليها.

ولا شك أن هذا التناقض الذى شاب الحكم المطعون فيه،- وتردت فيه أسبابه قد أثر فى عقيدة المحكمة،- واثّر فى اقتناعها،- لان النتيجة التى خلصت إليها لم تكن ملتزمة ومتناسقة مع أسبابها ومقدماتها. كما احدث هذا الاضطراب أثره كذلك عند تدليل المحكمة على توافر نية القتل لدى الطاعن، والتى نفاها كلية فى جميع مراحل التحقيق والمحاكمة،- إذ ذهبت فى مقام استخلاص تلك النية واستقرارها فى ضميره وبقينه بأنه شعر بثقل حمل العلاقة بينه وبين المجنى عليها،- فاقتنع بأن فى الخلاص منها مكمّن لراحته،- ولم يضع وقتاً وراح يتوغل بالسيارة داخل طريق صحراوي آمن ثم توقف بسيارته وامسك بالحبل الذى اختاره للقتل وأسرع بلفه حول عنقها.

وكلها أسباب تدل على أن الطاعن فكر فى جريمته،- وأصر عليها فى هدوء وروية قبل الإقدام عليها وهو ما نفتته المحكمة بعد ذلك فى ختام حكمها المطعون عليه،- وهو ما يقطع بأن اضطراب الواقعة فى ذهن المحكمة حجبتها عن بلوغ النتائج الصحيحة التى يمكن أن يقام عليه قضاء سديد مبرء من قالة التناقض والتضارب.

ولهذا فان ما شاب الحكم من اضطراب وغموض على النحو السالف بيانه كان مؤثراً فى صحة أسباب وسلامة بنيانه،- بحيث لا يمكن أن يعرف وجه الحق فى الدعوى من جانب المحكمة،- لو

أنها قدرت وقائعها التقدير السليم الخالى من التهاثر والإبهام وهو ما يعيب حكمها المطعون فيه بما يستوجب نقضه.

واستقر قضاء النقض على أن: ”الحكم يكون معيباً،- إذا كان ما أوردته المحكمة فى حكمها يناقض بعضه البعض الآخر وفيه من التعارض ما يعيبه بعدم التجانس،- وينطوى فوق ذلك على غموض وتهاثر ينبئ عن اختلال فكرته عن عناصر الواقعة التى استخلص منها الإدانة مما لا يمكن معه استخلاص مقوماته،- سواء منها ما تعلق بواقعة الدعوى،- أو بالتطبيق القانونى،- ويعجز بالتالى محكمة النقض عن أعمال رقابتها على الوجه الصحيح لاضطراب العناصر التى أوردتها الحكم وعدم استقرارها الاستقرار الذى يجعلها فى حكم الوقائع الثابتة،- مما يستحيل معه أن يعرف على أى أساس كونت محكمة الموضوع عقيدتها فى الدعوى“ نقض ١٩٨٢/١١/٤ - س ٣٣ - ١٧٤ - ٨٤٧ - طعن ٥٢/٤٢٢٣ ق.نقض ١٩٧٧/١/٩ - س ٢٨ - ٩ - ٤٤ - طعن ٤٦/٩٤٠ ق.

الثانى: أن الحكم المطعون فيه تناقض كذلك فى شأن وسيلة القتل التى اتبعها الطاعن للخلاص من المجنى عليها والإجهاز على حياتها،- ففى موضع من الحكم أوردت المحكمة أن القتل كان باستعمال حبل لفة حول عنقها وأطبق به عليه وجذبه حتى فاضت روحها،- وفى موضع آخر من الحكم تقول المحكمة أن القتل كان باستعمال الحبل واليد معاً،- وقد ضغط بها على عظام الرقبة حتى فاضت روحها.ولم تستقر المحكمة على حال فى هذا الشأن،- فجاءت صورة الواقعة وكيفية حدوث القتل مضطربة يشوبها الغموض التام والإبهام المطلق. بحيث لم يعد يعرف ما إذا كان الطاعن قد استعمل الحبل وحده فى القتل،- أو استعمله مع الضغط باليد،- وما إذا كان استعمال الحبل منفرداً يمكن أن يؤدى إلى إزهاق روح المجنى عليها دون استعمال اليد عند الضغط على العنق.ولا يعد ذلك اضطراباً مقبولاً من الحكم وغير مؤثر فى مسئولية الطاعن باعتبار أن وسيلة القتل ليست من أركان الجريمة،- وأنه يكفى أن يرتكب المتهم فعلاً إجرامياً مؤدياً لوفاة المجنى عليها،- حتى يمكن مسأئلته عن جريمة القتل العمد،- متى كان ارتكابه لهذا الفعل بقصد القتل ونية إزهاق الروح.لأن الأمر هنا وفى واقع الحكم المطعون فيه يتعلق كذلك بسلامة منطقته وصحة استدلاله- إذ يعجز هذا الاضطراب والتناقض محكمة النقض عن أعمال رقابتها عليه لبيان مدى صحته من فساد،- وهو أمر يستحيل عليها القيام به،- بسبب اضطراب أسبابه وما يشابهها

من تهاتر وتناقض ينبئ عن اختلال فكرته وعدم استقرارها عن صورة الواقعة وكيفية حدوثها والأفعال المادية التي قام بها الطاعن، - الاستقرار الذي يجعلها فى حكم الوقائع الثابتة وهو ما يعيب الحكم المطعون فيه بما يستوجب نقضه.

وكان على المحكمة حتى يسلم قضاءها من هذا الحوار أن تستقر على صورة واحدة عند بيان الأفعال المادية التي ارتكبها الطاعن سواء باستعمال الحبل وحده أو باستعماله مع الضغط باليد على العنق حتى تستقر تلك الصورة على نحو واضح لا يشوبه غموض أو تهاتر وحتى تكون المقومات التي بسطها الحكم بأسبابه مؤدية لنتائجها دون خلل أو شطط وحتى يكون الدليل الفنى المستمد من تقرير الصفة التشريحية وأقوال كبير الأطباء الشرعيين الذى تساندت المحكمة لأقواله متسقة مع الأدلة القولية سواء ما كان مصدرها الضابط / مصطفى الرزاز أو الطاعن دون ثمة تعارض أو غموض وتكون النتيجة التي خلصت إليها المحكمة مرتبطة بمقدماتها ارتباطاً وثيقاً أساسه المنطق المقبول فعلاً وهو ما خالفه الحكم الطعين فأضحى معيباً متعين النقض كما سلف البيان.

ثانياً: الخطأ فى الإسناد ومخالفة الثابت بالأوراق:

فقد تساندت المحكمة فى قضائها بإدانة الطاعن إلى الدليل المستمد من إقراره بالتحقيقات وحصلت ذلك الإقرار بقوله "أنهما توجهتا إلى الشقة المشار إليها وفيها تشاجرا ثم اصطحبها فى السيارة وتجدد شجارهما الذى سبته فيه فأمسك بحبل غسيل كان بالسيارة ولفه حول عنقها حتى فقدت وعيها فنزع الحبل عنها ثم دفع بها إلى خارج السيارة فى مكان العثور عليها وتركها وعاد إلى القاهرة وأنه كان يقصد تخويفها".

وبالرجوع إلى أقوال الطاعن بالتحقيقات تبين أنه أورد بها ما نصه:

".....أنا اتخانقت معها ونزلنا من الشقة ومشينا بالعربية ناحية بلبيس ولما شتمتني تانى وقالت عاوزة أروح لخالى فأنا شديت الحبل من على الكنبه بتاعة العربية وحطيته على رقبتها وكان قصدى أخوفها بس هى داخت فرحت شايل الحبل ووقفت العربية ورحت منزلها وسبتها فى الطريق ومشيت وقالت ليه أنت حاتسبنى هنا ماردتش وسبتها".

ويتبين من ذلك أن الطاعن لم يضمن أقواله بالتحقيقات ما يفيد أنه لف الحبل حول عنق المجنى عليها حتى فقدت وعيها، - كما أسقطت المحكمة من أقواله جزءاً جوهرياً وهاماً وهى أنها كانت على قيد الحياة عندما تركها بالطريق وطلبت منه أن لا يتركها فلم يشأ أن يرد عليها.

وبذلك تكون المحكمة قد رصدت أقواله بمدونات الحكم بما لا يتفق ومؤدى أقواله عند استجوابه بالتحقيقات بل تخالف الثابت بها اختلافاً تاماً.

إذ جاءت أقواله المرصودة بالتحقيقات خالية مما يفيد أنه ظل يلف الحبل حول العنق حتى فقدت وعيها، - كما لم تحصل المحكمة فى حكمها ما قاله الطاعن بأن المجنى عليها كانت على قيد الحياة عندما أنزلها من السيارة، - وهو ما يقطع بأنه لم يقصد إزهاق روحها وقتلها وإلا لأجهز عليها تماماً قبل أن يتركها بالطريق.

وبذلك تكون المحكمة قد نسبت للطاعن قولاً لم يصدر عنه بالتحقيقات، - بل يخالف الثابت بها خاصة وقد أوضح صراحة بأقواله المذكورة أنه لم يقصد خنق المجنى عليها أو قتلها.

كما تكون كذلك قد أجرت بتر أجزاءها الجوهرية وعناصرها الحاسمة بما يخرجها عن مفهومها الصريح ودلالاتها الواضحة إلى معانى أخرى، - ومفاهيم مختلفة عن المعنى والمفهوم الذى قصد إليه الطاعن واستهدف تصويره، - وذلك كله على فرض التسليم جداً بأن تلك الاقوال الواردة بالتحقيقات صدرت منه طواعية واختياراً، - وهو أمر ينازع فيه ولا يسلم به إذ جاءت أقواله عند استجوابه وليدة الإكراه الواقع عليه والتهديد الذى تعرض له، - كما سيرد بيانه، - وكما هو ثابت بدفاعه بمحضر جلسة المحاكمة.

وهذا البتر أجرته المحكمة لأقوال الطاعن واجترائها لبعض عباراته أدى كذلك إلى تغيير لموقفه من التهمة، - بحيث أصبح مقراً بحدوث الواقعة، - ومؤكداً لوقوعها بفعله، - وهو الذى أصر على إنكارها ونفيها بكافة عناصرها المادية والمعنوية، - خاصة بعد أن أقر بأنه تركها (المجنى عليها) حية مكتملة الوعى بما ينتهى معه قصد القتل ونية إزهاق الروح.

وهذا الخطأ الذى تردت فيه المحكمة والبتى الذى أجرته لأقوال الطاعن التى أوردها بالتحقيقات-
فرضاً- قد أثر ولا شك كذلك فى منطق الحكم وصحة استدلاله،- ما دامت المحكمة قد اتخذت
من تلك الأقوال سنداً للقضاء بإدانته،- واتخذت منها دليلاً على ثبوت مفارقتة الجريمة المسندة
إليه،- خاصة وأنها تعد الدليل الوحيد القائم فى الدعوى،- إذ خلت من شاهد عاينها (الواقعة)
بحاسة من حواسه ولا يبقى من دليل سواها إلا تحريات الضابط مصطفى الرزاز وهى وحدها لا
تصلح لكى تكون دليلاً أو قرينة يمكن أن يقام عليها وحدها قضاء بالإدانة. لأنها ما دامت مجهلة
المصدر فأنها لا تعدو مجرد رأى لجامعها،- وهذا الرأى لا يجوز للمحكمة أن تقيم عليه قضاءها،-
لأنها تكون عقيدتها من رأيا الشخصى،- واقتناعها الخاص،- ولا يجوز بحال أن تدخل فى
عقيدتها رأياً لسواها. كما كان على المحكمة اذا أرادت تجزئة أقوال الطاعن الواردة بالتحقيقات
وأخذها ببعض منها مما ارتاحت إليه،- ووافقت به،- واطراح البعض الآخر،- مما لم يصادف
منها قبولاً وارتياحاً- أن تكون قد أوضحت بحكمها ما يدل على أنها أحاطت بأقواله بأكملها
إحاطة تامة وممارسة سلطتها فى تجزئتها وهى على علم بكامل أجزائها وكافة عناصرها- بغير
بتر لفحواها. إذ أن وقوفها عند الحد الذى وقفت عنده بتحصيل بعض أقواله دون البعض الآخر
يدل بيقين على أنها لم تتطن إلى باقى أجزائها،- بما يصم استدلالها بالفساد المبطل فضلاً عما
شاب الحكم من خطأ فى الإسناد ومخالفة للثابت بالأوراق بما يعيبه ويستوجب نقضه.

واستقر قضاء النقض على أنه:

إذا كان من حق محكمة الموضوع أن تجزئ قول الشاهد أو المتهم فتأخذ ببعض منه دون بعض،-
فان حد ذلك ومناطه أن لا تمسخه أو تبتر فحواه، فإذا فاتها ذلك مما أدى إلى عدم إمامها إماماً
صحيحة بحقيقة الأساس الذى قامت عليه تلك الشهادة مع أنها لو تنبعت على واقعة لكان من
المحتمل أن يتغير وجه الدعوى،- فان الحكم يكون معيباً بقصور بيانه أدى إلى فساد فى استدلاله
بما يتعين معه نقضه.

نقض ٢٥ / ١١ / ١٩٧٤ - س ٢٥ - ١٦٥ - ٧٦٥ - طعن ٨٩١ لسنة ٤٤٤ ق

وقضت محكمة النقض كذلك:

”بأن الأحكام يجب أن تبنى على أسس صحيحة من أوراق الدعوى وعناصرها،- فإذا استند الحكم إلى رواية أو واقعة لا أصل لها من التحقيقات فإنه يكون معيباً لابتناؤه على أساس فاسد متى كانت الرواية أو الواقعة هي عماد الحكم“.

نقض ١٦ مايو ١٩٨٥ السنة ٣٦ ص ٦٧٧ رقم ١٢٠ طعن ٢٧٤٣ لسنة ٥٤ ق

ولا يخفى أن أقوال الطاعن بالتحقيقات التي أخطأت المحكمة في تحصيلها، - وخالفت أصلها الثابت بالأوراق كما أجرت مسخها عند بتر بعض أجزاءها، - كانت من بين أدلة الدعوى التي تساندت إليها المحكمة في قضائها بإدانة الطاعن، - بل كانت أساس اقتناع المحكمة وركيزة اطمئنانها بثبوت التهمة ضده، - ولهذا فإن ذلك الخطأ يعد مؤثراً... ولاشك في سلامة الحكم مؤدياً إلى بطلانه بأكمله ولو أن المحكمة تساندت في قضائها بالإدانة إلى أدلة وقرائن أخرى لما بينها جميعها من تساند، - بحيث إذا فسد أحدها سرى ذلك الفساد إلى الحكم بأكمله، - حيث لا يعرف أثر استبعاد الدليل الباطل في تقدير المحكمة ووزنها لسائر الأدلة الأخرى.

ثالثاً: قصور آخر فى التسبب:

فقد تمسك الدفاع عن الطاعن بأنه تعرض فور ضبطه غير المشروع والذي وقع باطلاً لشتى صنوف التعذيب والتهديد مما أبطل إقراراته الواردة فور الضبط وبتحقيقات النيابة العامة. وقد اتبعت ضده الوسائل التى تؤدى إلى انعدام الإرادة وحرية الاختيار دون أن تحدث أثراً جسيماً بالجسم تدل عليها، -وتنبئ عنها مثل الصعق بالتيار الكهربى،- وتعليق الجسم بحيث يكون القدمان إلى أعلا والرأس إلى أسفل بحيث يندفع الدم إلى المخ مسبباً ألماً جسيماً لا يحتملها الطاعن خاصة وهو فى سن مبكرة لم يتجاوز التاسعة عشر من عمره.

فضلاً عما تعرض له من وعد ووعيد، - وكلها من الوسائل التى تبطل الإقرار الذى يلزم صدوره عن إرادة حرة مختارة، - بحيث يبطل متى صدر عن إكراه أو تهديد أياً كان قدره، - ولو كان صحيحاً مطابقاً للحقيقة والواقع، - لان العبرة فى الإقرار ليس بصدقه فحسب بل يلزم كذلك أن يكون صادراً عن إرادة حرة ومختارة خالية من عيوب الإرادة وإلا كان باطلاً كما يبطل الدليل المستمد منه ولو كان صادقاً.

وأطرحت المحكمة ذلك الدفاع بقولها:

”أن المحقق أطلع الطاعن على شخصه واحاطه علماً بصفته وناظره فلم يتبين به ثمة إصابات ظاهرة سوى خدوش سطحية بالساعد الأيمن قال المتهم أنه لا يعرف سببها - كما خلت الأوراق من دليل على صحة حصول إكراه معنوى... كما أنه تدارك القصاص فى التحقيقات فنفى نية القتل وقرر أنه لف الحبل حول عنق المجنى عليها بقصد تخويفها مما يعنى أنه كان يعنى ما يقول بارادة حرة.

وما أوردته المحكمة فيما تقدم لا يصلح لأطراح دفاع الطاعن، - بأنه كان مكرهاً عندما أدلى بأقراراته بتحقيقات النيابة العامة.

لأن صدور تلك الاقرارات أمام سلطة التحقيق ومناظرته التى أسفرت عن عدم ثبوت اصابته بأية إصابات ظاهرة،- لا يعنى أنه لم يكن محلاً للإكراه لحمله على الاعتراف فى أية صور من صورته، سواء كان الإكراه مادياً أو معنوياً، كما أن إمساك الطاعن عن البوح بحدوث الإكراه عليه لا يعنى حتماً أنه لم يكن مكرهاً وقت الإدلاء بأقواله أمام سلطة التحقيق أو لم يكن واقعاً تحت تأثير التهديد أو الوعد والوعيد.

كما أن تصويره للواقعة بما ينفى عنه نية القتل،- لا يعنى حتماً أنه كان يدلى بأقواله ودفاعه بإرادة حرة ومختارة، خاصة وقد وعد من ضباط الشرطة بأن تكييف الواقعة يكون مجرد جنحة قتل خطأ إذا ما صورها صراحة على النحو الوارد باقراراته بالتحقيقات،- فانخدع بأقوالهم،- وانساق وراء وعودهم فصدرت منه تلك الإقرارات بناء على إرادة شابها الوهم والخداع،- بما أبطلها لأن الوعد كالوعد كل منهما يحدث أثره المفسد للإرادة بما يبطل الإقرار الصادر بناء على أيهما أو كليهما. هذا إلى استحالة استطاعة الطاعن تقديم الدليل على الإكراه أو التهديد الذى تعرض له وهو مكبل الأغلال لا يستطيع جمع الأدلة التى تؤيد دفاعه وتسانده،- وتكليفه بذلك أخذاً بمنطق الحكم هو ولاشك تكليف مستحيل،- وإذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر فإنه يضحى معيياً متعين النقض.

وفى ذلك قضت محكمة النقض انه: لا يصح فى منطق العقل والبدهة أن يرد الحكم على الدفع ببطلان الاعتراف الحاصل أمام جهة من جهات التحقيق لأنه كان وليد الإكراه،- باطمئنانه إلى هذا الاعتراف،- لحصوله أمام تلك الجهة ولعدم ذكر من نسب إليه الاعتراف أمامها أنه كان مكرهاً عليه،- أو أنها ناظرته فلم تلحظ به آثار تفيد التحقيق مادام انه نازع فى صحة ذلك أمام تلك الجهة،- كما أن سكوت الطاعن عن الإفشاء بواقعة الإكراه فى أية مرحلة مراحل من التحقيق،- ليس من شأنه أن ينفى حتماً وقوع الإكراه فى أية صورة من صورته.“

”نقض ٢٣ فبراير ١٩٨٢ السنة ٣٣ رقم ٥٣ ص ٢٧٤ طعن ٦٤٥٣ لسنة ٥٢ ق

كما قضت بأن: الاعتراف الذي يعول عليه يجب أن يكون اختيارياً صادر عن إرادة حرة، - ولا يجوز التعويل على الاعتراف ولو كان صادقاً، - متى كان وليد إكراه أو تهديد كائناً ما كان قدره وأن الوعد يعد قرين الإكراه والتهديد لما له من تأثير على حرية المتهم في الاختيار بين الإنكار والاعتراف“.

نقض ٢ يونية ١٩٨٣ السنة ٣٤ ص ٧٣٠ رقم ١٤٦ طعن ٩٥١ لسنة ٥٣ ق

ولم يعرض الحكم لدفاع الطاعن بأن الخدوش التي وجدت بذراعه كانت نتيجة التعذيب والضرب الواقع عليه ولم تكن نتيجة مقاومة المجنى عليها أثناء قيامه بوضع الحبل حول عنقها.

وهو دفاع جوهرى يتناول مسألة فنية بحتة،- هي ما إذا كانت تلك الإصابات تحدث من الضرب والإكراه،- أم من التماسك والمقاومة أثناء الحديث،- أذ كل من الإصابات التي تحدث فى الحالتين علامات وآثار مميزة لا تختلط بالأخرى،- خاصة وأن ملابس المجنى عليها وجدت خالية من التمزقات التي تدل على حدوث تلك المقاومة.

وكان الأمر يقتضى تحقيق هذا الدفاع الجوهري،- بواسطة الخبير الفنى وهو الطبيب الشرعى،- ولو لم يتمسك الدفاع بدعوته،- لأنه طلب استفاد دلالة من عبارات الدفاع إذ لا تؤدى إلا هذا المعنى،- ولا يستفاد منها إلا ذلك الطلب،- بيد أن المحكمة لم تعرض فى حكمها إليه ولم تقسطه حقه بالتحقيق،- أو الرد مما عاب حكمها واستوجب نقضه خاصة وأن تحقيق الأدلة فى المواد الجنائية هو واجب المحكمة فى المقام الأول ولا يصح أن يكون مشيئة المتهم أو المدافع عنه.

ولا محل للاعتداد فى هذا الصدد بقول ضابط المباحث مصطفى الرزاز بأن الطاعن أفصح له بأن إصابته أثر لمقاومة المجنى عليها- لأن هذا القول هو بذاته محل النعى بالكذب وعدم المطابقة للحقيقة.

ومن ثم فلا يجوز اتخاذ سنداً لأطراح المحكمة لذلك الدفاع،- لما ينطوى عليه من مصادرة على المطلوب.

كما أنه يعد خوضاً من المحكمة فى أمور فنية خالصة،- ما كان يتعين عليها الخوض فيها أو التعرض لها،- بل من الواجب ترك بحثها،- والقول الفصل فيها لذوى الفن والخبرة،- وعلى رأسهم الطبيب الشرعى بعد إجراء تحقيق تقوم به المحكمة تستجلى من خلاله وجه الحق فيه،- وهو ما نكلت عنه ولهذا كان حكمها معيباً كما سلف البيان.

كما لم تعرض المحكمة كذلك لأقوال زملاء الطاعن، - بأن تعذيباً وقع عليهم جميعاً بالضرب، - بما فيهم الطاعن حيث كان يسمع صراخاً من غرفة مجاورة، - ولا يكفى ما أوردته المحكمة بأنها لا تعدد بالشهود المذكورين أو بأقوالهم لأنهم من شهود النفى. مع أنهم ليسوا كذلك، - وهم فى الحقيقة شهود على واقعة تعذيب الطاعن لحمله على الاعتراف.

ولهذا كان استدلال المحكمة مشوباً بالفساد المبطل والتعسف الظاهر كذلك، - بما عاب حكمها واستوجب نقضه فضلاً عما شابه من قصور لإغفال المحكمة تحصيل مؤدى أقوال هؤلاء الشهود، - وهم ايهاب ثروت الطرايبشى - ومحمود عيسى النمر، - وأحمد حمدى، - وهانى صلاح الدين وحسنى محمد بما يتنافى مع ما أوجبه المادة ٣١٠ إجراءات جنائية من ضرورة اشمال الحكم على بيان واضح ومفصل لمؤدى ومضمون كل دليل من الأدلة المطروحة فى الدعوى وإلا كان الحكم معيباً لقصور بيانه.

نقض ١٩٨٤/٢/٩ السنة ٣٥ - رقم ٢٥ - ص ١٢٧ طعن ٥٨٧٤ لسنة ٥٣ ق.

رابعاً: قصور آخر فى التسبب:

فقد كانت منازعة الطاعن فى مكان وقوع الحادث وزمانه من بين عناصر دفاعه الجوهري التى تمسك بها فى كافة مراحل المحاكمة، وذهب الدفاع إلى القول بأن الحادث لم يقع فى يوم ٢٦ ديسمبر ١٩٩٤ كما جاء بوصف الاتهام، وإنما لقيت المجنى عليها مصرعها بعد ذلك التاريخ، بنحو يومين على الأقل وفى مكان آخر خلاف المكان الذى عثر فيه على جثتها وفى ظروف غامضة من مجهول فاجأها واختطفها وأجرى خنقها بعد أن سلبها مالها. ولم تكشف التحقيقات عن الجانى- وجاءت الإقرارات الصادرة من الطاعن سواء فى أعقاب ضبطه الذى تم على نحو مخالف للقانون،- أو بتحقيقات النيابة العامة مخالفة للواقع والحقيقة وتحت تأثير الإكراه والتعذيب الذى تعرض له فى أعقاب ضبطه والذى استمر يعانى منه حتى فى الفترة التى كان يستجوب فى خلالها أمام السلطة المختصة.

وساق الدفاع على صحة منازعته فى زمان الحادث ومكانه العديد من الأدلة والقرائن منها أن الطبيب الشرعى أثبت فى تقريره عند تشريح جثة المجنى عليها أنه كان قد مضى على الوفاة لحين التشريح مدة حوالى أكثر من يوم.

أى أنها لا تصل إلى يومين،- مستنداً إلى أن الجثة كانت فى دور التيبس الرمى الآخذ فى الزوال من العنق والأطراف العليا وهذا القول يتفق والحقائق العلمية التى تؤكد تماماً زوال التيبس الرمى بعد ٣٦ ساعة من حدوث الوفاة شتاءً،- ولما كان الطبيب الشرعى قد قام بفحص وتشريح الجثة يوم الجمعة الموافق ١٩٩٤/١٢/٣٠ فإذا أرجع تاريخ الوفاة وفق ما انتهى إليه التقرير الطبى الشرعى ووفق الحقائق العلمية الثابتة.- فان الوفاة تكون قد حدثت يوم الأربعاء الموافق ١٩٩٤/١٢/٢٨،- وإذا وضع فى الاعتبار العوامل التى تسرع فى حدوث زوال التيبس الرمى،- فى فترة أقصاها ٣٦ ساعة شتاءً من وقت الوفاة،- فان وفاة المجنى عليها تكون قد حدثت فى وقت لاحق ليوم ١٩٩٤/١٢/٢٨ نظراً لوجود عوامل تسرع فى حدوث زوال التيبس الرمى وهى:

وجود الكدم وحوله السحجات الظفرية بظهر اليد اليمنى للمجنى عليها، - ووجود كدم آخر بالكثف الأيسر مع تعدد كدمات الرقبة، - ووجود كدم آخر يمين الذقن، - يشير إلى حدوث مقاومة بين الجانى والمجنى عليها وهذا المجهود العضلى يسرع فى حدوث التيبس الرمى.

كما وجدت الجثة بكامل ملابسها الشتوية، - وهو ما يساعد كذلك على سرعة حدوث وذوال التيبس الرمى، - وخلص الدفاع من ذلك، - ووفق ما أشار إليه التقرير الطبى الشرعى الاستشارى المقدم للمحكمة إلى أن وفاة المجنى عليها حدثت بعد اختفائها فى ٢٦ / ١٢ / ١٩٩٤ بيومين على الأقل. وأنها لم تقتل يوم اختفائها، - وهو ما يتمشى مع قول الطاعن بأنه تركها حية بعد أن أنزلها من السيارة. هذا إلى أنه لا يعقل أن تبقى الجثة لمدة ثلاثة أيام فى مكان تحيط به الزراعات بما تحويه من كلاب وقتران وثعالب ورعاة دون أن تلفت إليها عابرى السبيل، ودون أن يكون بالجثة نيش حيوانى، ودون تلوثات رملية بالملابس والشعر والجسم وهو ما لم يرد ذكره بالأوراق.

وأكد الدفاع فى مرافعته أن وفاة المجنى عليها حدثت نتيجة لاسفكسياً الخنق بالضغط على الرقبة بأية وسيلة وليست بالحبل، - لأن الخنق بهذه الوسيلة يحدث حزاً حلقياً كامل الاستدارة ملتقاً حول الرقبة ويعمق انخسافى متجانس وهو ما لم يوجد بالجثة.

كما أن وجود الكسر بالعظم اللامى يتمشى وحدث الضغط على الرقبة بأى وسيلة وليس بالحبل لأن العظم اللامى مدفون فى عضلات الرقبة ويحتاج إلى ضغط مباشر وشديد كما يحدث عند الخنق بالضغط اليدوى.

وهو ما يقطع بأن وفاة المجنى عليها كانت باسفكسياً الخنق بالضغط على الرقبة بأى وسيلة وليس بحبل كما جاء بتحريات المباحث وأقوال الطاعن، يضاف إلى ما تقدم أن المجنى عليها لا بد وأن تكون قد تناولت طعاماً يحتوى على قطع من اللحم الأحمر قبل ساعتين من وفاتها، - بدلالة وجود آثاره بمعدتها وهو ما لم يرد بأقوال الطاعن ولا بتحريات الشرطة.

وخلص الدفاع من ذلك جميعه بأن وفاتها حدثت نتيجة الخنق بالضغط على رقبتها بجسم صلب، وليس من تلك الوسائل الحبل لأن الآثار الاصابية المشاهدة برقبته لا تتفق والآثار المتخلفة

عن الخنق بحبل،- وأن وفاتها حدثت يوم الأربعاء ١٢/٢٨/١٩٩٤،- ولم تحدث يوم اختفائها يوم ١٢/٢٦/١٩٩٤ مع استحالة حدوث الواقعة وفق التصوير الوارد بأقوال الطاعن وتحريات المباحث،- وفق ما جاء تفصيلاً بالتقرير الفني الاستشاري من ثلاثة من خبراء الطب الشرعي.

وتمسك الدفاع كذلك ببطلان القبض على الطاعن،- لحصوله دون إذن سابق من النيابة العامة،- رغم أن حالة التلبس كانت قد انتهت وتماحت وزالت تماماً.

كما حدث القبض من ضابط غير مختص مكانياً،- بما يبطل هذا الإجراء، ويتعين اعتباره كأن لم يكن، كما ينسحب البطلان إلى كافة ما ترتب عليه من آثار بما فيها اقرارات الطاعن، سواء في محضر عقب القبض عليه أو بتحقيقات النيابة العامة لأن هذه الأدلة كافة مترتبة على الإجراء الذي وقع باطلاً ولم تكن لتوجد لولاه عملاً بالمادة ٣٢٦ إجراءات جنائية، كما لا تسمع شهادة من قام بالقبض الباطل وهو الضابط/ مصطفى الرزاز لأنه يشهد بصحة الإجراء الذي قام به على نحو مخالف للقانون، معتدياً به على نصوصه ومخارمه ومثله لا يسمع له قول ولا تقبل منه شهادة.

وكذلك بطلان استجوابه لعدم دعوة محاميه الذي كان قد أفصح عن اسمه ومكانه قبل إجراء هذا الاستجواب لرئيس النيابة،- وبطلان المعاينة التصويرية التي تمت في غياب محاميه كذلك.

وتصدت المحكمة بالرد على هذه الدفع وأوجه الدفاع بقولها:

١- أن الدفع ببطلان القبض على المتهم لحصوله بغير إذن من النيابة وبمعرفة ضابط غير مختص مردود بما اطمأنت إليه المحكمة من شهادة الرائد/ مصطفى الرزاز،- بأنه بعد أن بدأ تحرياته حول ظروف الحادث وملابساته توصل إلى أن الطاعن كان على علاقة بالمنجى عليها من قبل،- وكان هو آخر من شوهد معها يوم اختفائها في ١٢/٢٦/١٩٩٤ وأنه مرتكب الواقعة،- وتم استدعائه بتاريخ ١٢/٢١/١٩٩٤ الساعة السادسة مساءً عن طريق جده اللواء الدكتور/ أحمد فتحى بهنسى وواجهه بما توصلت إليه التحريات فأقر بها،- وبأنه ارتكب الحادث، فحرر محضراً بذلك بتاريخ ١/ ١/ ١٩٩٥ عرضه على النيابة العامة- كما أن ذلك الضابط يعمل بمركز بلبس التي وقعت بدائرتها الجريمة وفق إقرار الطاعن ومن ثم كان مختصاً بجمع الاستدلالات عنها،

وله سؤال المتهم الذى استدعاه لمواجهة بما أسفرت عنه التحريات فحرر محضراً بذلك عرضه على سلطة التحقيق.

وما أوردته المحكمة فيما تقدم لا يتفق وصحيح القانون، فضلاً عما شابه من قصور وفساد فى الاستدلال لأن أقوال الضابط / مصطفى الرزاز هى بذاتها المنعى عليها بالكذب ومخالفة الحقيقة والواقع ومن ثم فما كان للمحكمة أن تستعين بها للرد على دفاع الطاعن السالف بيانه، - لما ينطوى عليه هذا الرد من مصادرة على المطلوب بما يفسد رد المحكمة على ذلك الدفاع.

هذا إلى أن الإجراء الذى اتبعه ضد الطاعن والذى أجبره على الحضور لديوان مركز الشرطة هو القبض بعينه المحظور على رجل الضبط القضائى القيام به فى غير حالة التلبس دون إذن صادر من سلطة التحقيق المختصة، وواضح أن حالة التلبس كانت قد زالت وتماحت، - ومضى على زوالها عدة أيام عند ضبطه وتقييد حريته بما يبطل هذا الإجراء ويعدم كافة الآثار المترتبة عليه فيها إقراراته سواء فور الضبط أو بالتحقيقات.

كما أن الضابط السالف الذكر مارس اختصاصه خارج نطاقه المكانى، إذ لا يقيم الطاعن بدائرة مركز بلبس الذى ينحصر فيها اختصاصه بل يقيم بالقاهرة وإذ أجرى القبض عليه بتلك المدينة فان ضبطه يقع باطلاً، كما أنه لم يقتصر على مجرد سؤاله عن الاتهام المسند إليه بناء على التحريات التى توصل إليها، بل واجهه بالأدلة القائمة ضده وناقشه فيها مناقشة تفصيلية ولا شك أن المواجهة هى عمل من أعمال التحقيق وليست من قبيل البحث والتحرى عن الجرائم ومرتكبها، وبذلك يكون استدلال المحكمة وقد شابه القصور المبطل فضلاً عن الفساد الظاهر بما يعيب حكمها المطعون فيه بما يستوجب نقضه، - ما دامت قد أقامت قضاءها على الدليل المستمد من تلك الإجراءات التى شابها عوار البطلان.

ومن المقرر فى هذا الصدد أن القبض متى وقع باطلاً يؤدى إلى بطلان الاعتراف والاستجواب، - طالما أن كلا منهما أثر مترتب على الإجراء الباطل.

نقض ٢٧/١١/١٩٦٢ - س ١٣ - ١٩١ - ٧٨٥

واستقر قضاء النقض: على أن القبض على الشخص هو إمساكه من جسمه وتقييد حركته وحرمانه من حرية التجول كما يريد، - دون أن يتعلق الأمر بقضاء فترة زمنية محددة نقض ٩/٦/١٩٦٩ - س ٢٠ - ١٧١ - ٨٥٣ طعن ٣١٨ لسنة ٣٩ قنقض ٢٧/٤/١٩٥٩ - س ١٠ - ١٠٥ - ٤٨٢ طعن ٢١٢ لسنة ٢٩ ق وعرفت محكمة النقض الاستجواب: بأنه مناقشة المتهم مناقشة تفصيلية في أمور التهمة وأحوالها وظروفها ومجابهته بما قام ضده من الأدلة ومناقشته في أجوبته المناقشة التي يراد بها استخلاص الحقيقة التي يكون كاتماً لها“ نقض ٢١/٦/١٩٦٦ - س ١٧ - ١٦٢ - ٨٦٢

نقض ١٢/٢/١٩٧٢ - ٢٣ - ٣٠٨ - ١٣٦٧

وقضت كذلك بأن: القبض الباطل لا يصح للمحاكم الاعتماد عليه ولا على الآثار التي تترتب عليه، بل ولا على شهادة من أجروه، لأن مثل هذه الشهادة تتضمن إخبارا منهم عن أمر ارتكبه مخالف للقانون، وهو أمر يعد في ذاته جريمة.

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

كما قضت بأن: آثار الجريمة إذا كانت قد زالت وتماحت الشواهد التي تدل عليها فإن حالة التلبس تكون غير متوافرة "نقض ١٩٧٩/٥/١٧ - س ٣٠ - ١٢٤ - ٥٨٤ طعن ١٢٨ لسنة ٤٩ فوقضت محكمة النقض بأنه: يشترط لصحة الإجراء الذي يتم تنفيذه أن يكون مأمور الضبط القضائي مختصاً مكانياً بالعمل المندوب له وأن العبرة في ذلك هي بحقيقة الواقع

"نقض ١٩٧٩/١١/٢٩ - ٣٠ - ١٨٢ - ٨٥٤ / ١٩ / ٤ / ١٩٧٩ - ٣٠ - ١٠٣ - ٤٩٠

٢- أن الثابت بالتحقيقات أنها خلت من تقرير بوجود محام للمتهم واسمه وعنوانه وقد سأله المحقق عما إذا كان لديه محامياً قبل استجوابه فاجاب نفياً، وأن المحكمة لا تطمئن إلى ما شهد به الدكتور/ أحمد فتحى بهنسى من أنه تقدم إلى رئيس النيابة المحقق بصفته محامياً عن المتهم وقدم له توكيله بما كان يستلزم دعوته لحضور إجراءات التحقيق وقد جاء هذا القول مرسلأ ما يتعين معه رفضه.

وهو رد غير سائغ كذلك يشوبه الفساد فى الاستدلال والتعسف فى الاستنتاج، إذ كان من المعلوم للكافة أن جده الدكتور أحمد فتحى بهنسى هو محامى الطاعن منذ استجوابه بمعرفة الضابط/ مصطفى الرزاز، كما كان على المحكمة أن تتحقق أمر الطلب الذى تقدم به لرئيس النيابة باعتباره محامياً للمتهم موضعاً به رقم تليفونه، وذلك حتى يمكن القطع بصفته كوكيل عنه، كان يتعين استدعائه قبل استجوابه وفق القانون.

وإذا أمسكت المحكمة عن إجراء ذلك التحقيق لكشف الحقيقة وبلوغاً لغاية الأمر فى شأن، ما يثيره الدفاع من بطلان ذلك الاستجواب لاتمامه فى غير حضور محاميه عملاً بالمادة / ١٢٤ إجراءات جنائية، - وكان ردها على ذلك الدفاع مشوباً بالقصور والفساد المبطل وبالمخالفة للثابت بالأوراق، فإن الحكم المطعون فيه يكون معيباً متعين النقض

وقضت محكمة النقض: بأن مفاد نص المادة / ١٢٤ إجراءات جنائية، أن المشرع تطلب ضمانه خاصة لكل متهم فى جنائية، هى وجوب دعوة محاميه لحضور الاستجواب، أو المواجهة عدا حالة

التلبس وحالة السرعة بسبب الخوف من ضياع الأدلة وذلك تظميناً للمتهم وصوناً لحرية الدفاع
عن نفسه“

”نقض ٢٨/١٠/١٩٦٨ - س ١٩ - ١٧٦ - ٨٩١ طعن ١٧٥٢ لسنة ٣٨ ق“

وأطرحت المحكمة منازعة الدفاع في زمان ومكان الحادث بقولها أنها تطمئن إلى ما ورد بتحريات الرائد/ مصطفى الرزاز،- وبأقواله بالتحقيقات، والى ما أوضحه الدكتور اسكندر إبراهيم بأن القتل حدث بواسطة الضغط باليد على العنق وأقوال الطاعن وهو استدلال معيب كذلك لأن تحريات الضابط المذكور وأقوال المتهم وما انتهى إليه الطبيب السالف الذكر، هي التي نعى عليها الدفاع بعدم الصحة وعدم اتفاقها مع الحقائق العلمية، واستحالة حدوث الخنق باستعمال الحبل، وشدة بعد لفه حول العنق هذا إلى أنه لم يعثر على ذلك الحبل، ولم توجد أية آثار تدل عليه وتقطع باستعماله سواء منفرداً أو مع الضغط باليد ولهذا كان استدلال المحكمة عند اطراحها لدفاع الطاعن السالف المؤكد مشوباً بالفساد المبطل، فضلاً عن القصور في التسبب - وكان عليها أن تجرى تحقيقاً في هذا الصدد بلوغاً لغاية الأمر في ذلك الدفاع بندب لجنة من خبراء الطب الشرعى لبيان الصورة لواقعة قتل المجنى عليها ومدى اتساقها مع تصوير ضابط مباحث، وما جاء بتحرياته، وأقوال الطاعن وتصويره عند استجوابه ذلك الاستجواب الذي شابه البطلان لاتمامه في غيبة محاميه ولصدوره تحت تأثير الإكراه والتعذيب والتهديد كما سلف البيان.

وهذا التحقيق كان يتعين على المحكمة القيام بإجرائه، ولو دون طلب صريح من الدفاع، لأن منازعته وعلى النحو السالف البيان تنطوي على المطالبة الجازمة بإجرائه، ولأن تحقيق الأدلة في المواد الجنائية هو واجب المحكمة في المقام الأول لا يصح بحال أن يكون رهن مشيئه المتهم أو المدافع عنه.

وإذ خالف الحكم المطعون فيه النظر فإنه يكون معيباً متعين النقض.

وقضت محكمة النقض: منازعة المتهم في مكان وقوع الحادث وزمانه وتحديد وقت الوفاة، تتضمن المطالبة الجازمة بالتحقيق أو الرد عليها بما يفندها، مما كان يقتضى على المحكمة وهي تواجهها أن تتخذ ما تراه من الوسائل لتحقيقها بلوغاً لغاية الأمر فيها عن طريق المختص فنياً، فإذا هي لم تفعل فإن حكمها يكون معيباً بالقصور فضلاً عن الإخلال بحق الدفاع، ولا يجوز اطراح تلك

المنازعة بالاستناد إلى أقوال شهود الإثبات ما دامت بذاتها محل النعى بعدم الصحة لما يمثله هذا الرد من مصادرة لدفاع الطاعن“ نقض ١٩٨١/١٢/٣٠ - س - ٣٢ - ٢٨٤ - ص ١٣٢٠ نقض ١٩٨٣/٦/٢ - س - ٣٤ - ١٤٦ - ص ٧٣٢ - ١٤٦

خامساً: قصور في التسبب وفساد آخر في الاستدلال وخطأ في الإسناد.

فقد نازع الطاعن كذلك في توافر نية القتل لديه كما هو ثابت في مرافعة المدافعين عنه بمحضر الجلسة على فرض التسليم جديلاً بارتكابه الفعل المكون لتلك الجريمة وهو أمر لم يحدث.

واستدل الدفاع على ذلك من ظروف الواقعة والملابس التي حدثت وأحاطت بها، فواقعة الشجار الذي دب بين المجنى عليها والطاعن أمر غير مذكور، حتى من الحكم المطعون عليه، وما ورد بمدوناته، ولا يعنى التماسك بينهما وضغط الطاعن بيده على عنقها على فرض التسليم بصحة هذه الواقعة فلا يفيد حتماً بأنه قصد قتلها وإزهاق روحها، فمن الأمور المعتادة والمألوفة وفق المجرى العادى للأمور أن يمسه كل من المشاجرين الآخر من عنقه ويضغط عليه بيده دون أن يقصد من ذلك قتلاً أو إزهاقاً للروح.

فإذا ما كسر العظم اللامى أثناء التماسك من هذا الجزء من الجسم فلا يعنى ذلك أن التماسك والضغط على هذا الجزء يتوافر معه قصد القتل لدى الجنائى.

أما واقعة لف الحبل حول عنق المجنى عليها، والمسندة للطاعن، فهي مستبعدة كلية، إذ لم يعثر على ذلك الحبل ولم يترك أثراً يدل عليه ويقطع باستعماله، وعلى فرض ثبوت هذا الاستعمال فلم يكن ذا أثر في وفاة المجنى عليها، إذ لم يجذب أو يضغط به على العنق بشدة تسمح بالقول بأن الطاعن قصد من لفه على العنق القتل أو إزهاق الروح أما إلقاء الجثة في الطريق والتخلي عن نجدتها حيث تركها الطاعن على قيد الحياة وفق إقراره بالتحقيقات على فرض التسليم كذلك بصحة هذا الإقرار، - وهو غير صحيح - فلا يفيد حتماً أنه قصد قتلها وهو بعد صبي حديث السن تملكه الخوف والهلع على أثر تطور الأمور، حتى بلغت هذا الحد العنيف بينه وزوجته، مما دفعه إلى تركها وهي على قيد الحياة* والرجوع إلى مدونات أسباب الحكم المطعون عليه، تبين أن المحكمة

استدللت على نية القتل بقولها أن الطاعن ضاق ذرعاً بالخلافات التي كثرت بينه وبين المجنى عليها، - وهما يعيشا كزوجين ولا يستطيعان إعلان زواجهما لأهلها وذويها، - واستمرت المشادة التي حدثت في يوم الحادث بينهما في الطريق حيث شعر الطاعن بثقل هذه العلاقة فاستسلم لما زينه له الشيطان وتوغل في ذلك المكان الصحراوي، وامسك بحبل اختاره أداة للقتل وأسرع بلفه حول عنقها، وهي تجلس بجواره وهو مكان قاتل بطبيعته، وقام بالضغط على العنق بيده قاصداً إزهاق روحها وظل على هذا الحال حتى تحقق له ما أراد بعد كسر العظم اللامي بأسفكسياً الخنق وحينئذ رمى بها بالطريق، - فضلاً عما شهد به الضابط مصطفى الرزاز بأن الطاعن أعترف له بانتوائه قتل المجنى عليها بعد مشاجرتها معاً قبيل الحادث، - كما شهد الدكتور/ اسكندر إبراهيم بضرورة أن يكون المتهم قد أطبق على العنق ولم يتركه قبل إزهاق روحها.

وما ساقته المحكمة فيما تقدم لا يصلح ولا يكفى للتدليل على توافر نية القتل لدى الطاعن، - وهو لا يعدو مجرد ترديد للأفعال المادية التي قام بها الطاعن، وهذه الأفعال مهما تعددت وأصابت المجنى عليها في مواضع قاتلة من جسمها (العنق) ولو أدت لكسر العظم اللامي وأسفكسياً الخنق لا نقطع بأن الطاعن قصد القتل وانتوى إزهاق الروح، لأن جريمة القتل العمد تشارك سائر جرائم الاعتداء على النفس في الأعمال المادية التي يرتكبها الجاني ضد المجنى عليه ما دامت بقصد إلحاق الأذى بجسمه وسلامته، - ولكنها تختلف عنها في القصد الخاص الذي يتعين ثبوته لدى القاتل ويتوافر متى استكملت نية القتل لديه كافة عناصرها وهذا القصد بطبيعته أمر داخلي يبطنه الجاني ويغمره في نفسه، ويتعين على المحكمة التحدث عن هذا الركن استقلالاً واستظهاره بإيراد الأدلة التي تدل عليه وتكشف عنه في منطق سائغ واستدلال سليم.

ولما كان قول المحكمة بأن الطاعن ضغط بيده على عنقها، ولف حبلاً حوله، وظل كاتماً نفسها، حتى فاضت روحها بعد كسر العظم اللامي بأسفكسياً الخنق، لا يفيد سوى مجرد قصده ارتكاب الفعل المادي، وهو مالا يكفى لثبوت نية القتل لديه، ما دام الحكم لم يكشف عن هذه النية بنفس الطاعن.

وقد بلغ الحكم المطعون فيه قمة فساده في الاستدلال، عندما اتخذ من إقرار الطاعن لضابط المباحث بأنه انتوى قتل المجنى عليها سنداً لثبوت نية القتل لديه. لأن هذا القول منعى عليه

بالبطلان لصدوره فى أعقاب القبض الباطل على الطاعن، والذى تم دون إذن سابق من سلطة التحقيق، ودون توافر حالة التلبس، كما أنه عدل عنه فور استجوابه بالتحقيقات، مؤكداً أنه لم يكن يقصد من أفعاله ضدها إلا تخويفها وقد تركها على قيد الحياة بعد أن أصابه الفرع لتطور الأمور إلى هذا الحد، - كما أن استظهار نية القتل لا يؤخذ فى إثباتها بما يصدر من قول للطاعن فى ظروف القبض عليه، لما يتعرض له من إكراه وتهديد، وهو لا يستطيع فى غيبة محاميه التعبير عن إرادته وما جاش فى نفسه من حرية تامة واختيار مطلق، - وإلا لظل على اقراره عند استجوابه أمام سلطة التحقيق، ولا شك أن عدم استمرار ذلك الإقرار المزعوم إلا لفترة محدودة للغاية - على فرض التسليم بصدوره - دليل قاطع على ما شابه من عوار الإكراه والتهديد، إذ لا يوجد سبب مقبول يبرر العدول عنه بعد ذلك بفترة وجيزة.

ولا يرفع عن الحكم عوار القصور فى الاستدلال على توافر نية القتل لدى الطاعن، ما قالتها المحكمة بأنه ضاق ذرعاً بخلافاتها المستمرة معه بسبب الزواج المخفى عن ذويها، لأن قصد إزهاق الروح، إنما هو القصد الخاص المطلوب استظهاره بإيراد الأدلة والمظاهر الخارجية التى رأت المحكمة أنها تدل عليه وتكشف عنه وهو ما قصرت المحكمة فى بيانه - وجاء حكمها مبنياً على قرائن لا تنتج ثبوت نية القتل لدى الطاعن، واستقرارها فى نفسه بناء على استدلال غير سائغ، ومنطق غير مقبول هذا إلى ما شاب استدلال الحكم عند التدليل على توافر نية القتل لدى الطاعن من تناقض وتهاتر بسبب استعانة المحكمة فى هذا الاستدلال بظرف سبق الإصرار على نية القتل والقطع بثبوته لدى الطاعن فى حين أنها استبعدت هذا الظرف كلية، - وأوضحت أن الحادث وقع دون تفكير هادئ سابق أو إعداد مسبق وعدلت وصف التهمة التى قضت بإدانة الطاعن عنها على هذا الأساس، - كما سلف البيان، - وهو ما يعيب الحكم المطعون فيه ويستوجب نقضه نقض على هذا الأساس، - س ٢٢ - ٨٧٧ - طعن ٢٢٧١ لسنة ٥٢ ق نقض ١٤/١٠/١٩٩٧ طعن رقم ١٤٧٥٢ لسنة ٦٥ ق نقض ١٠/١٠/١٩٧٧ - س ٢٨ - ١٢ - ٥٧ - طعن ٩٥٠ - لسنة ٤٦ ق

ومن جانب آخر فإن استناد المحكمة إلى أقوال الدكتور/ اسكندر إبراهيم بالجلسة وبما قرره بأن المتهم لا بد وأن يكون قد أطبق على عنق المجنى عليها ولم يتركها إلا بعد أن أزهاق روحها، أمر لاسند

له من أقوال الشاهد المذكور، ولا فيما حصلته المحكمة من أقواله بمدونات أسباب حكمها المطعون عليه وهو ما يصم الحكم بعيب الخطأ فى الإسناد ومخالفة الثابت بالأوراق، وهو خطأ جوهرى كذلك، لأنه أثر فى منطقة وصحة استدلاله، إذ ما كان يعرف وجه رأى المحكمة فى توافر نية القتل لدى الطاعن لو أنها أدركت وفطنت إلى أن الطبيب المذكور لم يذكر هذا القول، ولم تصدر منه تلك العبارة، وهو ما يعيب الحكم ويستوجب نقضه من هذه الزاوية كذلك.

ومن هذا كله يتبين أن المحكمة اعتمدت فى قضائها بإدانة الطاعن على أدلة غير منتجة، - ولا تؤدي حتماً إلى الاقتناع بإدانته، - إذ الثابت أن أحداً لم يشاهده حال مقارفة الجريمة التى دين بارتكابها، ولم توجد ثمة آثار تدل على إسنادها إليه وجاءت التقارير الفنية متضاربة فى شأن وسيلة الاعتداء على المجنى عليها واستحالة حصولها وفق تصوير الطاعن فى التحقيقات، ووفق ما ورد بتقرير الصفة التشريحية، وأن وفاتها لم تحدث يوم اختفائها، وإنما حدثت بعد يومين من لقائها مع الطاعن.

كما شابت الإجراءات التى اتخذت عند القبض على الطاعن واستجوابه عيوب البطلان، لاتمام تلك الأعمال فى غيبة من سلطة التحقيق ومحاميه، فضلاً عن تناقض الأدلة المستمدة منها مع الحقائق الفنية، وهى لا تصلح فى مجموعها للاقتناع بها أو الاطمئنان إليها فى إدانته فضلاً عن أنها وعلى فرض ثبوتها فى جانبه فأنها لا تكشف بحال عن توافر نية القتل لديه وهو ما يعيب الحكم المطعون بما يوجب نقضه.

وقضت محكمة النقض بأنه: إذا كانت أقوال الشهود كما حصلها الحكم لا تفيد رؤيتهم المتهم حال ارتكاب الفعل المادى لجريمة القتل المسندة إليه، - وكان الحكم لم يورد أية شواهد أو قرائن تؤدي بطريق اللزوم إلى ثبوت مقارفته لواقعة كتم النفس التى أودت بحياة المجنى عليها، - ولم يبين الحكم كيف انتهى إلى هذه النتيجة حين دان المتهم بجريمة القتل العمد، - ولا يغنى عن ذلك ما أورده عن نية القتل، وظرف سبق الإصرار فى حقه طالما أنه لم يقيم الدليل على ثبوت اقترافه الفعل المادى المكون لهذه الجريمة”

نقض ١٨ / ٣ / ١٩٧٩ - س - ٣٠ - ص ٣٦٦ - طعن رقم ١٢٦٨ لسنة ٤٨ ق

وحيث انه لما تقدم جميعه،- فان الحكم المطعون فيه يكون وقد ران عليه عوار البطلان بما يستوجب نقضه.

ولما كان النقض للمرة الثانية ومن ثم يتعين تحديد جلسة لنظر الموضوع أمام محكمة النقض عملاً بالمادة / ٤٥ من قانون النقض رقم ٥٧ لسنة ١٩٥٩.

وعن طلب وقف التنفيذ

فانه لما كان الاستمرار فى تنفيذ الحكم المطعون فيه ضد الطاعن من شأنه أن يرتب له أضرار 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: بنقض الحكم المطعون فيه وتحديد جلسة أمام محكمة النقض لنظر الموضوع مجدداً.

المحامى/رجائى عطية