

قتل عمد مع سبق الإصرار

القضية ٢٠٠١/١٤٣٥٣ جنایات مرکز طامیة

٢٠٠١/١٠٩٤ کلی الفیوم

الطعن بالنقض رقم ٧٢/٤٨٨٧٧ ق

obeikandi.com

محكمة النقض
الدائرة الجنائية
مذكرة
بأسباب الطعن بالنقض

المقدم من : ١ —

٢ — طاعنين — محكوم ضدهما

وموطنهما المختار مكتب الأستاذ/ محمد رجائي عطيه — وشهرته
رجائي عطيه — المحامي بالنقض ٤٥ شارع طلعت حرب، ٢٦ شارع
شريف باشا — القاهرة — .

في الحكم : الصادر في ٢٠٠٢/٩/١٨ من محكمة جنايات الفيوم في القضية رقم
١٤٣٥٣ لسنة ٢٠٠١ مركز طامية (١٠٩٤ لسنة ٢٠٠١ كلى الفيوم) والقاضى
حضورياً بمعاقبة كل من.، بالأشغال الشاقة لمدة خمسة عشر عاماً
وبالإزامهما وباقى المتهمين بأن يؤدوا للمدعين بالحقوق المدنية مبلغ ألفين وواحد جنيهاً
على سبيل التعويض المدنى المؤقت والمصروفات .

الوقائع

أحالت النيابة العامة المتهمين : —

١ —

٢ —

٣ — (طاعن)

٤ — (طاعن)

بأنهم فى يوم ٢٠٠١/٨/٤ بدائرة مركز طامية — محافظة الفيوم، — قتلوا
عمداً مع سبق الإصرار والترصد بأن بيتوا النية على قتله وأعدوا لذلك سلاحاً نارياً
وأسلحة بيضاء وترصد له المتهمان الأول والثانى فى الطريق الذى سلكه والذى أيقناً
مروره فيه فى حين إنتظره الثالث والرابع (الطاعنان) فى مكان وصوله وما إن ظفروا
به جميعاً حتى إنهال عليه المتهمون الثانى والثالث والرابع بعدة طعنات كل منهم بسنجة
كانت بحوزته وأطلق الأول عليه عدة طلقات نارية قاصدين من ذلك قتله فأحدثوا به
الإصابات الموصوفة بتقرير الصفة التشريحية والتي أودت بحياته .

الأمر المعاقب عليه بالمواد ٢٣٠، ٢٣١، ٢٣٢ عقوبات .

وبجلسة ٢٠٠٢/٩/١٨ قضت محكمة الجنايات حضورياً بمعاينة المتهمين الأول والثاني بالأشغال الشاقة المؤبدة وبمعاينة المتهمين الثالث والرابع (الطاعنين) بالأشغال الشاقة لمدة خمسة عشر عاماً وبإلزام جميع المتهمين بأن يؤدوا للمدعين بالحقوق المدنية مبلغ ٢٠٠١ جنيه على سبيل التعويض المؤقت والمصروفات المدنية .

ولما كان هذا الحكم قد صدر معيباً وباطلاً فقد طعن عليه المحكوم ضدهما الثالث والرابع بطريق النقض بشخصيهما من السجن وذلك بتاريخ ٢٢ / ٩ / ٢٠٠٢ وقيد طعنهما تحت رقم ٢٤٩ تتابع

سجن دمو العمومى .

ونورد فيما يلى أسباب الطعن بالنقض :

أسباب الطعن

أولاً : القصور فى البيان .

ذلك أنه وعلى ما يبين من مطالعة مدونات أسباب الحكم المطعون فيه فإن محكمة الموضوع تسانددت فى قضائها بإدانة الطاعنين إلى الدليل المستمد من شهادة الدكتور مجدى فؤاد شماع الطبيب الشرعى وذلك بجلسة المحاكمة، — وبالرجوع إلى مدونات أسباب الحكم تبين أن المحكمة أغفلت كليةً تحصيل شهادة الطبيب المذكور، — ولم تورد مضمون أقواله بجلسة المحاكمة، — وهو ما يُعدّ قصوراً فى بيان أحد الأدلة التى إستندت إليها المحكمة فى حكمها بما يعيب الحكم لمخالفته نص المادة / ٣١٠ إجراءات جنائية والتى توجب على كل حكم صادر بالإدانة ضرورة إشتماله على بيان مفصل وواضح لواقعة الدعوى التى قضت المحكمة بالإدانة بناءً عليها — بالإضافة إلى وجوب بيان مضمون كل دليل من أدلة الثبوت التى إستندت إليها المحكمة فى قضائها وذلك على نحو واضح ومفصل لا يشوبه الإجمال والتعميم أو الغموض والإبهام وذلك حتى تستطيع محكمة النقض أن تباشر سلطتها فى مراقبة صحة تطبيق القانون وسلامة المأخذ .

وهو ما يستحيل عليها القيام به، — ما دامت مدونات الحكم قد أسقطت أحد الأدلة التى أقيم عليها ودعامة من دعامته، — وركيزة من ركائزه، — وهو الدليل المستمد من شهادة الطبيب الشرعى مجدى فؤاد شماع بجلسة المحاكمة ولأن فى هذا القصور ما ينبئ عن أن المحكمة لم تمحص الدعوى والأدلة التى إستندت إليها فى قضائها التمهيدى الكامل والوافى والذى يهيئ لها الفرصة للتعرف على الحقيقة — وهذا القصور مما يعيب

الحكم ويستوجب نقضه .

ولأن تسبیب الأحكام وعلى نحو واضح ومفصل ولا يشوبه القصور من أهم الضمانات التي فرضها القانون على القضاء، إذ هو مظهر قيامهم بما عليهم من واجب تدقيق البحث وإمعان النظر للتعرف على الحقيقة المعلنة فيما يفصلون فيه من قضايا، وبهذا التسبیب الكامل والشامل يسلمون من مظنة التحكم والإستبداد ويرفع ما يكون قد ران على الأذهان من شكوك، فيقبلون أحكامهم مطمئنين إلى عدلهم — ولا تجدى الأسباب إذا كانت عبارتها مجملة ، لا تقنع أو قاصرة، أو يشوبها الغموض والإبهام، إذ تضحى غير مقنعة ولا تجد محكمة النقض فيها مجالاً لتبيين صحة الحكم من فساده .

• نقض ١٩٢٩/٢/٢١ - مج القواعد القانونية - عمر - ج ١ - ط ١ - ١٧٠ - ١٧٨ - طعن ٧٩٩ / ٤٦ ق

وقضت محكمة النقض بأن الحكم يكون معيباً إذا اقتصر في بيان مضمون التقرير الشرعى الذى إستند إليه فى قضائه على بيان نتيجته دون بيان لمقدماته بياناً يهيئ الفرصة لتمحيصه التمحيص الشامل الذى يدل على أن المحكمة قامت بما ينبغى عليها من واجب البحث للتعرف على الحقيقة .

• نقض ٨٢/١٢/٢٤ - س ٣٣ - ٢٠٧ - ١٠٠٠

• نقض ٨٢ / ١ / ٣ - س ٣٣ - ١ - ١١

ولا يرفع هذا العوار عن الحكم أن تكون شهادة الشاهد المذكور، — التى لم ترد ضمن أسبابه ومدونات، — مرصودة بمحضر جلسة المحاكمة ويمكن الرجوع إليها للتعرف على مضمونها وموداها، — لأن ورقة الحكم من الأوراق الرسمية التى يتعين إشتمالها على كافة عناصرها ومقوماتها وعلى رأسها كافة أدلة الثبوت التى إستندت إليها المحكمة فى قضائها وأقامت عليها منطوق حكمها، — ولأن محكمة النقض لا تستعين فى أداء مهمتها فى رقابة تطبيق المحكمة للقانون بأى دليل آخر خارج ورقة الحكم ذاتها، — ولو كانت بأوراق الدعوى أو بجلسة المحاكمة، — وبذلك قضت محكمة النقض فقالت : — " يجب أن يكون الحكم مشتملاً بذاته على شروط صحته ومقومات وجوده، فلا يقبل تكملة ما نقص فيه من بيانات جوهرية بأى دليل غير مستمد منه أو بأى طريق من طرق الإثبات . "

• نقض ١٩٦٨/٤/١٥ - س ١٩ - ٨٩ - ٤٦٠

• نقض ١٩٦٥/٥/١٨ - س ١٦ - ١٠٠ - ٣٣٩

• نقض ١٩٧٢ / ٦ / ٥ - س ٢٣ - ٢٠١ - ٨٩٨

والمطلع على الحكم لا يطمئن إلى سلامة ما قضى به وعدالته إلا من خلال أسبابه التي تم رصدها بورقته الرسمية ولهذا أصبح أمراً مقضياً على المحكمة أن تضمن حكمها مضمون كل دليل من الأدلة التي تساندد إليها في قضائها بالإدانة وعلى نحو مفصل وواضح وإلا كان حكمها معيباً، — وهو العيب الذي تردى فيه الحكم الطعين بما يستوجب نقضه والإحالة .

ولا يغير من ذلك أن تكون المحكمة قد تسانددت في قضائها بالإدانة إلى أدلة أخرى لأنها متساندة ومنها مجتمعة تكون عقيدتها، — فإذا سقط أحدها أو أُسْتُعِدَّ تعذر التعرف على أثر ذلك في تقديرها لسائر الأدلة الأخرى .

• نقض ١٩٨٦/١/٢٢ — س ٣٧ — ٢٥ — ١١٤ — طعن ٤٩٨٥ / ٥٥٥ ق

وقضت محكمة النقض بأن :

" القانون في المادة / ٣١٠ إجراءات جنائية قد أوجب في كل حكم صادر بالإدانة أن يشتمل على بيان الواقعة المستوجبة للعقوبة بياناً تتحقق به أركان الجريمة والظروف التي وقعت فيها، — والأدلة التي إستخلصت منها المحكمة ثبوت وقوعها من المتهم ومؤداها على نحو واضح ومفصل حتى يتضح وجه إستدلالها بها وسلامة مأخذها — ولا يكفي مجرد الإشارة إلى الدليل — بل يتعين سرد مضمونه ومؤداه بطريقة وافية، — يبين منها مدى تأييده للواقعة كما إقتنعت بها المحكمة، — ومبلغ إنفاقه مع باقى الأدلة الأخرى التي أقرها الحكم وأخذ بها، — وحتى يتضح وجه الإستدلال به — فإذا كان الحكم المطعون فيه قد إستند في قضائه لدليل مستمد من شهادة أحد الشهود دون أن يورد مؤدى شهادته، — ودون أن يكشف عن وجه إستدلاله بها، — فإن ذلك مما يصم الحكم بالقصور الذي يعجز محكمة النقض عن مراقبة صحة تطبيق القانون على الواقعة وهو ما يستوجب نقضه والإحالة .

• نقض ١٩٩٠/٦/٧ — س ٤١ — ١٤٠ — ٨٠٦ — طعن ٢٦٦٨١ لسنة ٥٩ ق

• نقض ١٩٦١/١١/٦ — س ١٢ — ١٧٥ — ٨٨٠ طعن ٦٦٩ لسنة ٣١ ق

• نقض ١٩٧٢/٦/٥ — س ٢٣ — ٢٠١ — ٨٩٨

• نقض ١٩٦٥/٥/١٨ — س ١٦ — ١٠٠ — ٣٣٩

وتواتر قضاء محكمة النقض، — في تطبيق أحكام المادة / ٣١٠ أ.ج، — **على أنه :**

■ " يجب أن تكون مدونات الحكم كافية بذاتها لإيضاح أن المحكمة حين قضت في الدعوى بالإدانة قد أملت إماماً صحيحاً بمبنى الأدلة القائمة فيها، — والأساس الذى تقوم عليه شهادة كل شاهد ويقوم عليه كل دليل، — وأنه كيما يتحقق ذلك ويتحقق الغرض من

التسبب فإنه يجب أن يكون فى بيان جلى مفصل بحيث يستطيع الوقوف على مسوغات ما قضى به، — أما إفراغ الحكم فى عبارات معماة أو وضعه فى صورة مجملة مجهلة فلا يحقق الغرض الذى قصده الشارع من إستيجاب تسبب الأحكام ولا يمكن محكمة النقض من أعمال رقابتها على وجهها الصحيح ومن مراقبة صحة تطبيق القانون على الواقعة كما صار إثباتها بالحكم " .

• نقض ١٩٧٦/٣/٢٢ — س ٢٧ — ٧١ — ٣٣٧

• نقض ١٩٧٢/١/١٠ — س ٢٣ — ١٦ — ٥٧

• نقض ١٩٧٣/١/٢٩ — س ٢٤ — ٢٧ — ١١٤

• نقض ١٩٧٥/٤/٢٧ — س ٢٦ — ٨٣ — ٣٥٨

• نقض ١٩٨٢/١/١٢ — س ٣٣ — ٤ — ٢٦

• نقض ١٩٨٢/١/١٩ — س ٣٣ — ٧ — ٤٦

كما قضت محكمة النقض بأنه :

" يجب ألاّ يجمال الحكم أدلة الثبوت فى الدعوى بل عليه أن يبينها فى وضوح وأن يورد مؤداها فى بيان مفصل للوقوف على ما يمكن أن يستفاد منها فى مقام الرد على الدفوع الجوهرية التى يدلى بها المتهم وحتى يمكن أن يتحقق الذى قصده الشارع من تسبب الأحكام ويمكن محكمة النقض من أعمال رقابتها على تطبيق القانون تطبيقاً صحيحاً " .

• نقض ١٩٧٢/١١/١٩ — س ٢٣ — ٢٧٣ — ١٢١١

كما قضت بأنه :

" من المقرر أنه يجب فى كل حكم بالإدانة أن يورد ما إستند إليه من أدلة الثبوت وأن يبين مؤداها

بيانا كافيا يتضح وجه استدلاله بها " .

• نقض ١٩٨٣/١١/١٥ — س ٣٤ — ١٩١ — ٩٥٧

كما قضت بأنه :

" من المقرر أنه يجب إيراد الأدلة التى تستند إليها المحكمة وبيان مؤداها فى حكمها بياناً كافياً . فلا يكفى الإشارة إليها بل ينبغى سرد مضمون كل دليل وذكر مؤداه بطريقة وافية يبين منها مدى تأييده الواقعة كما افتتعت بها المحكمة ومبلغ إتساقه مع باقى الأدلة " .

• نقض ١٩٧٩/٢/٨ — س ٣٠ — ٤٦ — ص ٢٣١

كما قضت بأنه :

" من المقرر أنه يجب إيراد الأدلة التي تستند إليها المحكمة وبيان مؤداها في الحكم بياناً كافياً فلا يكفي مجرد الإشارة إليها بل ينبغي سرد مضمون الدليل وذكر مؤداه بطريقة وافية يبين منها مدى مدى تأييده للواقعة التي اقتصعت بها المحكمة ومبلغ إتفاقه مع باقى الأدلة التى اقرها الحكم حتى يتضح وجه إستدلالة بها " .

• نقض ١٧/١١/١٩٦٩ - س ٢٠ - ٢١٦ - ١٢٨٥

• نقض ١٩/١/١٩٨٤ - س ٣٥ - ١٤ - ٧٤

ثانياً : الخطأ فى الإسناد ومخالفة الثابت بالأوراق .

فقد تساند الحكم المطعون فيه عند قضائه بإدانة الطاعنين وباقي المتهمين إلى الدليل المستمد من أقوال الشاهدين حمزاوى خليل حمزاوى، وعلى سعد حمزاوى، وحصلت المحكمة شهادة الشاهد الأول بقولها أنه حال توجهه إلى شقيقه المجنى عليه ولدى سيره بشارع الضرائب العامة بندر طامية بتاريخ الواقعة شاهد كلاً من المتهمين و و يفرون فى الشارع مسرعين وببد كل منهم سنجة ومعهم المتهم وببيده سلاح نارى (طبنجة) ويصيحون حال فرارهم قائلين إحنا أخذنا حقنا وأضاف أن كلاً من و إتجها صوب مركز الشرطة والأخيران توجهها إلى شارع آخر - وقرر أنه توجد خصومة بين عائلته وعائلة المتهمين إذ سبق لشقيقه المجنى عليه أن تشاجر مع أحد أفراد عائلة المتهمين مما أدى إلى وفاته وقضى عليه فيها بعقوبة مقيدة للحرية لمدة ثلاث سنوات وأن عائلة المتهمين لم تنس هذه الواقعة ولا بد أن المتهمين قد إتفقوا على قتل شقيقه بدليل تواجدهم الأربعة وقيامهم بالتعدى عليه بتلك الأسلحة وعدد الضربات التى وجدت بجثة المجنى عليه .

ولم تنشأ المحكمة تحصيل شهادة الشاهد الأخير (على سعد حمزاوى) وإكتفت بقولها إنه شهد بمضمون ما شهد به الشاهد السابق (حمزاوى خليل حمزاوى) .

وبالرجوع إلى أقوال الشاهد على سعد حمزاوى بالتحقيقات تبين أنها جاءت خالية كلية من أن المتهمين ومنهم الطاعنين قد إتفقوا على قتل المجنى عليه لا صراحةً أو إستنتاجاً بل سئل عن ذلك ص ٣٣ : -

س : هل المتهمون كانوا يعلمون بتواجد المجنى عليه بمكان وقوع الجريمة .

ج : الله أعلم وأنا ما أعرفش .

س : هل المتهمون كانوا يتعقبون سير المجنى عليه ويترصده .

ج : الله أعلم وأنا ما أعرفش .

وبذلك تكون أقوال الشاهد المذكور قد خلت مما يفيد شهادته بأن المتهمين متفقون على قتل المجنى عليه، — وهكذا اختلفت أقواله بالتحقيقات مع مضمون أقوال الشاهد حمزاوى خليل حمزاوى، — خلافاً جوهرياً يتصل بواقعة الإتفاق بين المتهمين على قتل المجنى عليه وإزهاق روحه .

وهو خلاف جوهري ومؤثر فى منطق الحكم وصحة إستدلالة — لأن دفاع المتهمين الأول والثانى وصورة الواقعة كما أوردها كل منهما مؤداها أن نقاشاً حاداً دار بينهما وبين المجنى عليه أعقبه إعتداء الأخير على أحدهما، — وأنهما لم يجداً إلا القوة وسيلة لرد عدوانه عليهما، — خاصة وأنه كان يحمل سكيناً وجد فى حوزته، — وبذلك توافرت حالة الدفاع الشرعى فى جانبهما، — بما يبيح لهما إستعمال القوة ولو فى صورة القتل العمد لوقف هذا الخطر إذ لم يكن فى إستطاعتهما اللجوء إلى السلطات العامة فى الوقت المناسب لوقف هذا الخطر الجسيم الذى هدد حياتهما بالموت العاجل أو بالقليل بالجروح البالغة .

وهذه الحالة لا تتفق ولا تستقيم مع وقوع الحادث عن إصرار سابق وإتفاق مسبق وترصد من جانب المتهمين، ولهذا فإن إسناد المحكمة للشاهد على رزق حمزاوى . قوله بأن المتهمين إتفقوا على قتل المجنى عليه وتعبوه وترصدوه حتى إذا ما ظفروا به إعتدوا عليه بالسنج التى كان يحملها المتهمون الثلاثة الآخرين وإطلاق السلاح من جانب المتهم الأول — وذلك على خلاف الواقع المستمد من أوراق الدعوى وما رصده الشاهد المذكور من أقوال بما تخالف هذه الصورة، — وهذا الخلاف — يُعَدُّ مؤثراً ولا شك فى صحة إستدلال الحكم المطعون عليه، لأن خطأ الحكم فى تحصيل أقوال الشاهد المذكور يتعلق بركن جوهري من أركان جريمة القتل العمد مع سبق الإصرار والترصد التى قضت المحكمة بإدانة الطاعنين عنها وكذلك يتصل هذا الخطأ بركن الإتفاق بين المتهمين على مقارفة هذه الجريمة، — وينفى تلك الصورة التى رواها كل من المتهمين الأول والثانى فى إعتراقاتهما، — والتى تصف الواقعة بأنها مجرد مشاجرة بين الطرفين حدثت على نحو مفاجئ، — وكان المجنى عليه هو البادئ بالعدوان ومعه سلاحه، — ولما ظهر منه الخطر الجسيم الذى هدد حياتهما إستعملا القوة ضده بما تتوافر معه حالة الدفاع الشرعى لدى كل منهما وتتفى بذلك مسئوليتهما عن الواقعة التى حدثت .

ولذلك فإن هذا الخطأ فى التحصيل الذى تردى فيه الحكم، ونسب فيه للشاهد على سعد حمزاوى أقوالاً لم يذكرها بالتحقيقات تتعلق بإتفاق المتهمين على قتل المجنى عليه عن سبق إصرار وترصد يكون مؤثراً ولا شك فى صحته وسلامة إستدلالة، — بما يوجب نقضه والإحالة، — ولو تسانددت المحكمة فى قضائها بإدانة الطاعنين إلى أدلة أخرى لأنها

متساندة في المواد الجنائية، — فإذا سقط أحدها أو أستبعد تعذر التعرف على وجهة نظر المحكمة في باقى الأدلة الأخرى كما سبق القول .

ولما هو مقرر بأنه إذا جاز للمحكمة أن تحيل في بيان مضمون شهادة أحد الشهود إلى مؤدى ما شهد به شاهد آخر — فإن شرط ذلك بدهاء أن تكون كل من الشهادتين متفقة مع الأخرى في عناصرها الجوهرية وأجزائها الهامة — فإذا كان هناك خلاف جوهرى بينهما فيتعين على المحكمة أن تحصل شهادة كل شاهد على حده، — وإلا كان حكمها معيباً لخطئه في الإسناد ومخالفته للثابت بالأوراق، — وهو العوار الذى شاب إستدلال الحكم الطعين عندما إستند في قضائه إلى أقوال الشاهد على سعد حمزاوى وحصلها على نحو لا يتفق مع رصدها بالتحقيقات عند سؤاله أمام سلطة التحقيق، — إذ لم يذكر بها صراحةً أو ضمناً أن المتهمين قد إتفقوا على قتل المجنى عليه، — على نحو ما نسبته إليه الحكم زوراً، — وبما لا يتفق والواقع وهو ما عاب أسبابه لما تردى فيه من خطأ جوهرى في الإسناد، — وكان على المحكمة لكى يبرأ حكمها من هذا العوار أن تلتزم بنص ما شهد به الشاهد المذكور وما أنبأت به شهادته وبما لا يخالف معناها وفحواها، — وإذ خالف الحكم هذه الضوابط الصحيحة والأصول السديدة فى التسببب فإنه يكون واجب النقض والإحالة .

ومن المقرر فى هذا الصدد أن الحكم يكون معيباً بالخطأ فى الإسناد إذا أخذ بقول للشاهد بالتحقيقات وبالجلسة فى حين أنه لم يشهد بتلك الواقعة إلا فى التحقيقات وحدها — ما دام قد إستدل على جديتها بأقواله بجلسة المحاكمة بما لا أصل له فى الأوراق — ولا يرفع هذا العوار ما أورده الحكم من أدلة أخرى — إذ أن الأدلة فى المواد الجنائية متساندة والمحكمة تكون عقيدتها منها مجمعة حيث إذا سقط أحدها أو أستبعد تعذر التعرف على مبلغ الأثر الذى كان للدليل الباطل فى الرأى الذى إنتهت إليه .

• نقض ١٩٧٩/٥/٦ — س ٣٠ — ١١٤ — ٥٣٤ — طعن ١٥٠/٤٩ق

• نقض ١٩٨٦/١/٢٢ — س ٣٧ — ٢٥ — ١١٤ — طعن ٥٥/٤٩٨٥ ق

• نقض ١٩٧٢/١/٣ — س ٢٣ — ٥ — ١٧

• نقض ١٩٧١/١٢/٢٠ — س ٢٢ — ١٨٨ — ٨٧٥

ولما هو مقرر بأن الأحكام الجنائية يجب أن تُبنى على أسس صحيحة من أوراق الدعوى، فإذا أُقيم الحكم على سند أو قول لا أصل له بتلك الأوراق كان الحكم باطلاً لإبتناؤه على أساس فاسد ولو تساندت المحكمة فى إستدلالها على أدلة أخرى لأنها مُتساندة ومنها مجمعة تتكون عقيدة المحكمة بحيث إذ بطل أحدها تعذر التعرف على أثر ذلك فى تقدير المحكمة لسائر الأدلة الأخرى .

• نقض ١٦/٥/١٩٨٥ — س ٣٦ — رقم ١٢٠ — ص ٦٧٧ — طعن ٢٧٤٣ لسنة ٥٤

• نقض ٧/٧/١٩٩٠ — س ٤١ — رقم ١٤٠ — ص ٨٠٦ — طعن ٢٦٦٨١ لسنة ٥٩

ثالثاً : قصور آخر فى التسبب

ذلك أن محكمة الموضوع ذهبت سواء فى مقام تصويرها لواقعة الدعوى أو فيما إستخلصته من أقوال شهود الإثبات إلى أن المتهمين إتفقوا فيما بينهم على قتل المجنى عليه / — وأعدوا لذلك عدة سنج حمل كل من المتهمين الثانى والثالث والرابع أحدهما بينما تسلح الأول بسلح نارى (طبنجة) وأنهم ترصدوه وتقبوه حتى إذا ما خرج من مبنى مصلحة الضرائب بالفيوم حتى إنهالوا عليه بأسلحتهم فأردوه قتيلاً بعد إصابته بمقذوفات نارية وإصابة قطعية فى مختلف أجزاء جسمه •

ولم تبين المحكمة فى حكمها الأدلة والقرائن التى إستخلصت منها ذلك الإتفاق بين الطاعنين وباقى المتهمين، — وجاء حديثها عن التواطؤ بينهم مرسلاً لا يستخلص منه أن إرادة كل منهم قد تلاقت مع إرادة الآخرين وتطابقت لإرتكاب الجريمة سائلة الذكر، — وأن وقوعها كان بناءً على إعداد مسبق وتدبير سابق وخطة موضوعة تم تنفيذها بعد أن أدى كل منهم دوره فيها •

وهى العناصر اللازمة لتوافر الإتفاق الذى يجمع بينهم فى المسؤولية، — ويوجب تضامنهم بحيث يكون كل منهم مسئولاً عن فعله وأفعال باقى المتهمين، — وتكون المحكمة والحال كذلك وقد إفترضت وجودا التواطؤ بينهم على غير أساس واقعى صائب، — وهو ما لا يتفق وأصول الاستدلال السديد عند القضاء بالإدانة، — والذى يستلزم أن تورد المحكمة فى حكمها الأدلة المؤدية لثبوت الإتفاق بين المتهمين، — وتؤدى إلى تلك النتيجة التى تحمل قضاء الحكم بإدانة المتهمين ومنهم الطاعنين عن جريمة القتل العمد عن سبق إصرار وترصد •

ولما كان التضامن بين المتهمين لا يفترض، — ولا يُسأل الجانى إلا عن فعله الشخصى وحده، — ولا محل لمعاقبته عن فعل إرتكبه غيره، — لأن المسؤولية الجنائية شخصية، — ولا تزر وزر أخرى، — ومن ثم يكون الحكم معيباً، — لأن المحكمة أمسكت عن بيان عناصر الإتفاق المزعوم والأدلة التى إستخلصت منها ثبوته فى جانب كل منهم فى إستدلال سائغ ومنطق سديد، — وخاصة أن المتهمين من الثانى حتى الأخير يحترفون مهنة الجزارة ويحتفظ كل منهم بسكين يحمله بحكم عمله ومهنته، — ومن ثم فإن أحداً منهم لم يعد سلاحه أو يجهزه لإرتكاب الجريمة كما زعم الحكم بمدوناته، — ولا يقدح فى ذلك ما ورد بأسباب الحكم بأن قتل المجنى عليه حدث بناءً على إتفاق سابق بين

المتهمين، — لأن هذا الإتفاق هو المراد إستظهاره وإثبات توافره فى جانبهم بأسباب سائغة ومقبولة وهو ما قصر الحكم فى بيانه .

ولما كان ما أوردته المحكمة فى هذا الصدد لا يستدل منه على سبيل القطع والجزم بأن إتفاقاً إنعقد بين المتهمين على قتل المجنى عليه، — خاصة وأنه أمر داخلى ليست له عناصر مادية يمكن إدراكها بالحواس، — وعلى ذلك فإنه كان على المحكمة أن تقدم فى حكمها تلك العناصر وكيفية إستخلاصه منها بمنطق مقبول وسائغ، — ولا يصلح فى ذلك قول بعض الشهود أن المتهمين إتفقوا على قتل المجنى عليه أخذاً بالثأر بين العائلتين، — لأن هذه عبارات مرسلة، — لا يستدل منها على سبيل القطع والجزم قيام هذا الإتفاق على نحو جازم وقاطع .

كما لم تقدم المحكمة فى حكمها ما يدل على أن الطاعنين قصدا المساهمة مع المتهمين الأول والثانى فيما يقول الحكم أنهما إرتكبا من أفعال، — أو أن نيتهما إتجهت فى ذات الإتجاه وهما يعلمان بالجريمة وبقصد التداخل فيها مع باقى المساهمين وعلى نحو يتجاوب صده مع فعلهما، — وهذا القصد ركن جوهرى فى جريمة المساهمة الجنائية المسندة للطاعنين إذ لم يثبت دليل ما أنهما قصدا المساهمة فيها وتدخلها فى إرتكابها عن علم يقينى قاطع .

وقد أشار الدفاع فى مرافعته أمام محكمة الموضوع إلى أن الطاعنين لم يتواجداً على مسرح الجريمة، — ولم يساهما فى وقوعها، — ولم يكن لأيهما دور فيها، — ولا يعتد فى ذلك بتحريات النقيب على أيوب محمد رئيس وحدة مباحث مركز طامية، — بأن المتهمين إتفقوا فيما بينهم للثأر من المجنى عليه لسبق إتهامه بقتل أحد أفراد عائلة المتهمين، — لأن تلك التحريات مجهلة المصدر، — وبالتالي فلا تصلح لكى تتخذ دليلاً أو قرينة ضد الطاعنين، — ولأنها لا تعبر إلا عن رأى جامعها وحده، — والقاضى الجنائى يُكون عقيدته فى الدعوى بناءً على رأيه الشخصى وعقيدته الخاصة، — ولا يجوز له أن يدخل فى إطمئنانه رأياً آخر لسواه، — هذا فضلاً عن أن تلك الخصومة السابقة قد إنتهت صلحاً بين الطرفين وقام المجنى عليه وأسرته بسداد مبلغ كبير لأسرة المتهمين كتعويض عما أصابهم من أضرار، — ومع إنتهاء هذا النزاع صلحاً منذ عدة سنوات فقد إنتفى الباعث على القتل والإدعاء بوجود الثأر، — ولا بد أن تكون هناك أسباب أخرى لم تتوصل إليها تلك التحريات ويكون الحادث قد وقع فى ظروف مجهولة ومن مجهول .

وهذا الدفاع جدى — بظاهره الواقع ويسانده، — خاصة وقد شهد على خليل

شقيق المجنى عليه **بما نصه ص ٢٥ :**

ج : إحتنا إتصالحنا مع بعض وجلسنا جلسة صلح عرفية ودفعنا الدية وقدرها ...
٧٠ جنيه ومحصلش قبل كدة أنهم حاولوا قتل المجنى عليه .

وعلى هذا فلا يمكن القول بأن الطاعنين إتفقا فيما بينهما أو مع المتهمين الأول والثاني على قتل المجنى عليه ولم يتواجدا على مسرح الجريمة أو يشاركان فى وقوعها، — هذا إلى أن المتهمين الأول والثاني المذكورين لم يكونا فى حاجة إلى مساعدة من الطاعنين فى إرتكابها، — خاصة والأول يحمل سلاحاً قاتلاً وبه عدة طلقات تكفى للأجهاز على المجنى عليه وإزهاق روحه فى الحال، — والثاني مسلح بساطور كبير وحاد من شأن إستعماله فى الإعتداء إحداث الجروح البالغة التى تؤدى إلى الموت فى الحال، — وبالتالي فإن مساعدة الطاعنين تكون غير لازمة أو ضرورية لوقوع الجريمة .

يضاف إلى ما تقدم أن المتهمين الأول والثاني توجهها عقب الحادث مباشرة إلى مركز الشرطة طوعية وإختياراً، — وقدموا ما معهم من سلاح، — وروى كل منهما الواقعة كما حدثت، — وهما أنهما كانا فى حالة دفاع شرعى عن النفس عندما ردا العدوان الذى أسفر عن وفاة المجنى عليه، — وظل الحال على هذا النحو عدة أيام ولم ينسب للمتهمين الثالث والرابع (الطاعنين) أى إتهام فى خلالها .

ثم ظهر باقى شهود الإثبات فجأة إبتداءً من يوم ٢٠٠١/٨/٩ أى بعد الحادث بخمسة أيام كاملة، — وبدأ الإتهام يوجه للطاعنين ونسب الشهود للطاعنين المذكورين مساهمتها فى قتل المجنى عليه بإستعمال ساطورين وزعموا أنهم عاصروا الواقعة وكانوا من شهودها حيث جرت أحداثها فى حضورهم وعلى مرأى منهم، — ولم يقدم أحد منهم ثمة أذار مقبولة تبرر تأخيرها فى أداء الشهادة طوال هذه المدة، — خاصة وأنهم أقارب المجنى عليه ومن أسرته، — وأحدهم وهو حمزاوى خليل حمزاوى . هو شقيقه، — كان طبيعى أن يبادر ورفاقه للإبلاغ عن مصرع أخيه، — وأن يحدد كل منهم أسماء الجناه إذا كانت صحيحة، — أما إمساكهم عن الإبلاغ والإرشاد عن أسماء المعتدين ومنهم الطاعنين، — فإنه يؤكد أن الأخيرين أقحما على الواقعة، — وأنهما لم يساهما فيها بأى طريق من طرق المساهمة الجنائية وسواء كانوا فاعلين أصليين أو شركاء .

وقد تمسك الدفاع عن الطاعنين بكافة هذه الأدلة التى تنفى عن المتهمين الثالث والرابع التهمة المسندة إليهم، وساق القرائن الدالة على إنعدام الإتفاق بينهما وبين المتهمين الأول والثاني على مقارفة الجريمة أو المساهمة فيها بالمساعدة عن عمد وبقصد تحقيق النتيجة التى حدثت وهى قتل المجنى عليه — ومع ذلك فلم تأخذ المحكمة بهذا الدفاع ولم

تحصله في حكمها ولم تضمنه الاسباب السائغة والمقبولة التي تبرر إطراحه وعدم التعويل عليه، — وهو ما ينبئ أنه غاب عنها كلية، — ولم تنفطن إلى عناصره الهامة، — ولم تدخله في تقديرها عند وزن الأدلة القائمة ضد الطاعنين وقبل الفصل في الدعوى، — وهو ما يصم حكمها بالقصور فضلاً عن الإخلال بحق الدفاع .

ولا محل للقول في هذا المقام بأن محكمة الموضوع ليست ملزمة بتعقب الدفاع في كافة عناصر دفاعه المختلفة والرد عليها برد مستقل، — على تقدير بأن حكمها الصادر بالإدانة لأدلة الثبوت التي أخذت بها وإطمأنت إليها يتضمن الرد على أوجه الدفاع سائلة الذكر، — لأن تلك العناصر جوهرية ويمكن أن يتغير بها وجه الرأي في الدعوى لو أن المحكمة أدركتها وألمت بها، — ولأن سلطة المحكمة في تقدير الأدلة ووزنها مشروط بداهة بأن تكون قد فطنت إلى دفاع الطاعنين وأحاطت به إحاطة تامة وأدخلته في تقديرها قبل مباشرة سلطتها في وزن الأدلة المطروحة على بساط البحث أمامها، — ولأن المحكمة لا تستطيع أن تكون رأياً صائباً يرتاح إليه ضميرها ووجدانها إلا بعد أن تكون الواقعة برمتها قد وضحت لديها بكافة عناصرها بما في ذلك أدلة الثبوت والنفي على حد سواء، — وليس الأدلة التي رصدها النيابة العامة بالقائمة المقدمة منها وحدها — لأن النيابة العامة خصم في الدعوى ولها أن تعبر عن رأيها كيفما تشاء ولا تعبر تلك الأدلة إلا عن رأيها، — والقاضي الجنائي — كما سلف البيان لا يجوز له أن يخضع في إطمئنانه إلا لرأيه الشخصي وقناعته الخاصة وحدها — ولهذا كان استدلال المحكمة على ثبوت الإتهام ضد الطاعنين وما نسبته إليها من مشاركة في الجريمة ومساهمة في ارتكابها ووقوعها بناء على إتفاقهما مع المتهمين الأول والثاني ومساعدتهما في ذلك أمراً مشوباً بالقصور فضلاً عن الفساد في الاستدلال والتعسف في الاستنتاج، — وهو ما يعيب الحكم ويستوجب نقضه .

ومن المقرر المتواتر في قضاء محكمة النقض أنه يتعين لقيام الإشتراك أن تكون الجريمة قد وقعت بناءً عليه، ولذلك تلتزم محكمة الموضوع في حالة الإدانة بالإشتراك ان تثبت توافر هذه العلاقة بين سلوك الشريك وبين الجريمة، فان لم تفعل كان حكمها قاصراً .

- نقض ١٩٦٨/١٢/١٦ — س ١٩ — ٢٢١ — ١٠٨٠
- الدكتور محمود نجيب حسنى — القسم العام — ط ١٩٨٢ — ٤٨١ — ٤٣٣ / ٤٣٤

وقد قضت محكمة النقض بأنه :

" من المقرر قانوناً ان الافعال المكونه للاشتراك يجب ان تكون سابقه على اقتراف الجريمة اومعاصرة لها، اذ ماده ٤٠ من قانون العقوبات تشترط لتحقيق الاشتراك

بطريقة التحريض والاتفاق ان تقع الجريمة بناء عليهما " .

• نقض ١٩٤٧/١٠/٧ — فى الطعن ١٨٣٣ لسنة ١٧ق .

" الشريك انما يستمد صفته من فعل الاشتراك الذى ارتكبه ومن قصده منه ومن الجريمة التى وقعت بناء على اشتراكه " .

• نقض ١٩٥٦/٦/٢٦ — س ٧ — ٢٥٠ — ٩١٠ .

• نقض ١٩٦٩/٤/٢٨ — س ٢٠ — ١١٢ — ٥٩١ .

" من المقرر ان الاتفاق يتطلب تقابل الارادات تقابلا صريحا على اركان الواقعة الجنائية التى تكون محلا له وهو غير التوافق الذى هو توارد خواطر الجناه على ارتكاب فعل معين ينتويه كل واحد منهم فى نفسه مستقلا عن الاخرين دون ان يكون بينهم اتفاق سابق ولو كان كل منهم على حده قد اصر على ما تواردت الخواطر عليه . وهو مالا يستوجب مساءلة سائر من توافقوا على فعل ارتكبه بعضهم الا فى الاحوال المبينه فى القانون على سبيل الحصر — كالشأن فيما نصت عليه المادة ٢٣٤ من قانون العقوبات — اما فى غير تلك الاحوال فانه يجب لمعاقبة المتهم عن فعل ارتكبه غيره ان يكون فاعلا فيه او شريكا بالمعنى المحدد فى القانون " .

• نقض ١٩٧٩/٣/١٩ — س ٣٠ — ٧٦ — ٣٦٩ .

" يشترط فى المساعدة كوسيله للاشتراك ان تكون بقصد المعاونه على اتمام ارتكاب الجريمة فى الاعمال المجهزه او المسهله او المتممه لارتكابها " .

• نقض ١٩٥٠/٥/٣٠ — س ١ — ٢٣٠ — ٧٠٩ .

" ان الاشتراك بالمساعدة لايتحقق الا اذا ثبت ان الشريك قصد الاشتراك فى الجريمة وهو عالم بها وانه ساعد فى الاعمال المجهزه او المسهله لارتكابها " .

• نقض ١٩٥٥/١/١١ — س ٦ — ١٤٤ — ٤٣٩ .

• نقض ١٩٦٩/١/١٣ — س ٢٠ — ٢٤ — ١٠٨ .

" لايكفى فى اسناد الاشتراك بالمساعدة المعاقب عليه قانونا تعاصر فعل الفاعل مع مواقع من غيره، بل لابد ان يكون لدى الشريك نية التدخل مع الفاعل تدخلا مقصودا يتجاوز صداه مع فعله ويتحقق فيه معنى تسهيل ارتكاب الجريمة الذى جعله الشارع مناطا لعقاب الشريك " .

• نقض ١٩٥٥/١٢/٢٦ — س ٦ — ٤٥٠ — ١٥٣١ .

• نقض ١٩٥٦/٢/٢٧ — س ٧ — ٧٩ — ٢٦٤ .

• نقض ١٩٥٨/١/١٤ — س ٩ — ٨ — ٣٩ .

• نقض ٢٧/١١/١٩٥٠ - س ٢ - ٨٨ - ٢٢٩

" الإشتراك بالمساعدة لا يتحقق الا اذا كان الشريك قصد الاشتراك في الجريمة وهو عالم بها، بان تكون لديه نية التدخل مع الفاعل تدخلا مقصودا بتجاوب صداه مع فعله، وان يساعد في الاعمال المجهزة او المسهلة لارتكابها مساعدة تتحقق بها وحدة الجريمة، ومتى كانت المحكمة قد اسست مسئولية الطاعنين جميعا على ما قالته من علمهم بارتكاب الفاعل - وهو مجهول من بينهم - للجريمة ومساعدته بقصد معاونته على ارتكابها، دون ان تدلل على قصد اشتراكهم في الجريمة التي ادانتهم بها وانهم كانوا وقت وقوعها عالمين بها قاصدين الى الاشتراك فيها وذلك ببيان عناصر اشتراكهم ومظاهره بافعال ايجابية صدرت عنهم تدل على هذا الاشتراك وتقطع به - فان ذلك لا يتوافر به الاشتراك بالمساعدة " .

• نقض ١٤/٦/١٩٦٦ - س ١٧ - ١٥٤ - ٨١٨

واثبات الاشتراك، ليس رجما بالغيب والظن والتهويم بلا أصول ولا ضوابط، -

وقد قضت محكمة النقض بأنه :

" لما كان الحكم قد دان الطاعن بجريمة الأشتراك بطريق الاتفاق والمساعدة، فقد كان عليه ان يستظهر عناصر هذا الأشتراك وطريقته وان يبين الادلة الدالة على ذلك بيانا يوضحها ويكشف عن قيامها، وذلك من واقع الدعوى وظروفها، بيد ان ما أورده الحكم من مجرد ترك الطاعن مكانا خاليا في اصول ايصالات التوريد واجرائه اضافة بخط يده بعد التوريد • لايفيد في ذاته الاتفاق كطريق من طرق الاشتراك، اذ يشترط في ذلك ان تتحد النية على ارتكاب الفعل المتفق عليه، وهو مالم يدلل الحكم على توافره، كما لم يثبت في حق الطاعن توافر الاشتراك باى طريق اخر حدده القانون • لما كان ماتقدم فان الحكم المطعون فيه يكون قاصرا قصورا يعيبه بما يستوجب نقضه " .

• نقض ١٥/٦/١٩٨٣ - س ٣٤ - ١٥٣ - ٧٧٨

• نقض ١١/٥/١٩٨٣ - س ٣٤ - ١٢٥ - ٦٢٤

وبذلك قضت محكمة النقض وقالت بأن :

" الإشتراك في التزوير وإن كان يتم غالباً دون مظاهر خارجية أو أعمال مادية محسوسة يمكن الإستدلال بها عليه إلا أنه يتعين لثبوته أن تكون المحكمة قد اعتقدت حصوله من ظروف الدعوى وملابساتها طالما كان إعتقادها سائغاً تبرره الوقائع التي أثبتتها الحكم - فإذا خلت مدوناته من بيان الظروف والملابسات التي تظاهر الإعتقاد باشتراك الطاعن في التزوير في الأوراق الرسمية واكتفى في ذلك بعبارات عامه مجملة

ومجهلة لا يبين منها حقيقة مقصود الحكم فى شأن الواقع المعروض الذى هو مدار الأحكام ، ولا يحقق بها الغرض الذى قصده الشارع من تسببها من الوضوح والبيان فإنه يكون قاصراً بما يوجب نقضه " .

- نقض ١٦/٣/١٩٨٣ - ٣٤ - رقم ٧٥ - ص ٣٧١ - طعن ٥٢/٥٨٠٢ ق
- نقض ٥/٦/١٩٩٦ - س ٤٧ - ١٠٤ - ٧٣٢
- نقض ١٨/١/١٩٨٧ - س ٣٨ - ١٣ - ص ١٠٧ - طعن ٥٦/٥٢٢١ ق
- نقض ٣/١١/١٩٨٨ - س ٣٩ - ١٥٢ - ١٠٠١
- نقض ٢٦/١٠/١٩٦٤ - ١٥ - رقم ١٢٢ - ٦١٩ - طعن رقم ٤٨٠ / ٣٤ ق
- نقض ١١/١٠/١٩٩٤ - ٤٥ - ١٣٢ - ٨٣٧ - طعن ٢٠٧٤٣ / ٦٢ ق
- نقض ١١/١٢/١٩٨٨ - ٣٩ - ١٩٨ - ١٣٠٣ - طعن ٥٩٧٦ / ٥٨ ق

كما قضت محكمة النقض بأن جواز إثبات الإشتراك بالقرائن :

شرطه ورود القرينة على واقعة التحريض أو الإتفاق فى ذاته مع صحة الإستنتاج وسلامته، - وقالت فى واحد من عيون أحكامها أن :

" مناط جواز إثبات الإشتراك بطريق الإستنتاج إستناداً إلى قرائن أن تكون القرائن منصبة على واقعة التحريض أو الاتفاق فى ذاته وأن يكون إستخلاص الحكم للدليل المستمد منها سائعاً لا يتجافى مع المنطق أو القانون - فإذا كانت الأسباب التى إعتمد عليها الحكم فى إدانة المتهم والعناصر التى إستخلص منها وجود الإشتراك لا تؤدى إلى ما إنتهى إليه فعندئذ يكون لمحكمة النقض بما لها من حق الرقابة على صحة تطبيق القانون أن تتدخل وتصحح هذا الإستخلاص بما يتفق مع المنطق والقانون "

- نقض ١٧/٥/١٩٦٠ - س ١١ - ٩٠ - ٤٦٧

- نقض ١١/٥/١٩٨٨ - ٣٩ - ١٠٤ - ٦٩٨

ومتى كان ذلك، وكان الحكم قد إعترف الإدانة دون أن يواجه واقع الدعوى ولا دفاع الطاعنين، ودون أن يتفطن إلى عناصر الدفاع الهامة، فإن الحكم يكون قد عابه القصور فضلاً عن الإخلال بحق الدفاع .

رابعاً : قصور آخر فى التسبب وإخلال آخر بحق الدفاع .

ذلك ان الثابت بالأوراق، - وفور إستجواب الطاعنين فى التحقيقات فى أعقاب الحادث مباشرة وللوهلة الأولى، - أنهما تمسكا بحالة الدفاع الشرعى التى كانا عليها وقت

ارتكاب الواقعة — وذهبا إلى إنهما تعرضا لإعتداء مفاجئ من المجنى عليه عندما تقابلا معه مصادفة أمام مقر مصلحة الضرائب وكان معه سنجة كبيرة، — وكان على وشك الإعتداء بها عليهما وثار بينهما نقاش وعراك أطلق في خلاله المتهم الأول بعض المقذوفات النارية من سلاحه الذي يحمله دفاعا عن نفسه وكذلك إستعمل الثانى سكيناً إعتاد حملها بحكم مهنته فى الجزارة — دفاعاً عن نفسيهما، — مما أسفر عن وفاة المجنى عليه، — وقد أوضح المتهم (الثانى) ذلك بالتحقيقات (ص ١١) بقوله : " أنا و (المتهم الأول) طلعنا من مبنى الضرائب العامة وإستئينا الأستاذ بجوار المبنى وفوجئنا بالمجنى عليه يقترب منا ويقول لـ : " أنا مش قتلتك متمشيش ورايا ولا عاوزنى أقتلك ذى ما قتلت " و رد عليه وقال " ما تقدرش " وراح ضارب بالبونية ورحت أنا نازل عليه بالسكينة اللي معايا وراح طلع الطنبجه وضربه بها عدة طلقات " .

وأضاف ما يأتى :

" المجنى عليه ضرب بالبونية فى وشه ومسك فيه وأنا ضربته بالسكينة من الخلف وما كنش فيه إتفاق على ضربه ولما لقيته ماسك ضربته بالسكينة " .

وقرر المتهم الأول بالتحقيقات ذات الصورة التى رواها المتهم السابق وأضاف (ص ١٦) : " المجنى عليه أول ما شافنى أمام الضرائب العامة قال : " أنت ماشى ورايا ليه " — فأنا قلت أنا مش ماشى وراك — فراح قال أنت عاوزنى أموتك زى ما موت أخوك " — فقلت له : " متقدرش فراح ماسك فيه وضربنى بالبونية فى فمى وراح ابن عمى محمد ضربه بالسكين فى دماغه ووقع فى الأرض ثم قمنا بقتله وضربت عليه أربع عبارات " .

وهذه الصورة التى رواها المتهمان المذكوران تتطوى صراحة على دفع بتوافر حالة الدفاع الشرعى لديهما ، — حيث تعرضا لخطر حال من المجنى عليه بقتلهما أو بإصابة كل منهما بالإصابات البالغة . — خاصة وقد ذكر النقيب على أيوب محمد رئيس مباحث المركز بأقواله بالتحقيقات (ص ٩١) أن المجنى عليه كان يحمل سكيناً كبيرة فى طيات ملابسه، وذكر ما نصه (ص ٩١) : " دلت التحريات على أن المجنى عليه كان يعمل جزاراً وكان يحمل سكينه طويله بين طيات ملابسه " — وهو ما يؤكد أن المتهمين الأول والثانى واجها خطراً داهماً لا يمكن وقفه إلا بالقوة، — مع مراعاة النزاع السابق بينهما والمجنى عليه وتهديده لهما بإعتداء مماثل لما وقع على احد أقاربهما، — وهذا الخطر المائل أمامها لم يكن متوقعا، — كما لم يكن فى الإمكان وقفه أو الحيلولة دون إستمراره

وتحقيق نتائجه بالجوء للسلطات العامة والإستعانة بها لدرئه ومنع حدوثه، — لأن ذلك يستغرق بعض الوقت الذى يمكن فى خلاله وقوع ما يخشاه المتهمان وتؤكد المظاهر والأحداث والدلائل التى تجرى أمامها، — وهو ما كان يتعين معه على المحكمة أن تعرض لحالة الدفاع الشرعى التى تمسك بها المتهمان الأول والثانى فى أقوالهما ودفاعهما بالجلسة، — وهو دفاع جوهري ولا شك ويتصل بالواقعة ذاتها التى قضى الحكم بإدانة الطاعنين عنها، — فهو إذا دفاع عيى يسرى على كافة المتهمين ، — إذ يترتب عليه لو صح إنعدام مسئولية المتهمين الثالث والرابع (الطاعنين) لأن ثبوت حق الدفاع الشرعى ينفى عن الفعل الذى إرتكبه المدافع وصف التجريم، — وبالتالي يستفيد منه صاحب الحق فى إستعماله، — وكذلك باقى المساهمين الذين يستمدون مسئوليتهم من فعل المدافع لا من شخصه، — وما دام فعله قد إنحسر عنه وصف الجريمة فلا عقاب على الجميع، — وهو ما يحقق مصلحة الطاعنين كذلك فى التمسك بهذا الدفع وإتخاذ سبيلاً لنعى مسئوليتهما عن الواقعة التى حدثت والتى لا تعد جريمة معاقب عليها وفق نص المادة ٢٤٥ عقوبات، — ولما هو مقرر بأن حق الدفاع الشرعى يجعل الفعل الواقع من المدافع غير مجرم أو مؤثم وتتحسر عنه هذه الأوصاف، — بما فى ذلك وصف الخطأ الموجب للمسئولية المدنية، — فلا عقاب إذن ولا تعويض على المدافع والمشاركين معه متى توافرت شروط إستعمال هذا الحق .

ويتعين أن يكون تقدير حالة الدفاع الشرعى ومقتضياتها أمراً إعتيادياً يتجه وجهة شخصية تراعى فيها مختلف الظروف الدقيقة التى أحاطت بالمدافعين وقت رد العدوان، — مما لا يصح معه محاسبتها على مقتضى التفكير الهادئ البعيد عن تلك الملابسات، — كما أن إمكان الرجوع إلى السلطة العامة للإستعانة بها — لوقف الخطر لا يصلح على إطلاقه سبباً لنفى قيام حق الدفاع الشرعى، — بل إن الأمر فى هذه الحالة يتطلب أن يكون من ظروف الزمن وغيره ما يسمح بالرجوع إلى هذه السلطة قبل وقوع الإعتداء بالفعل .

كما أن القانون لا يوجب بصفة مطلقة لقيام حالة الدفاع الشرعى أن يكون المدافع فى مواجهة إعتداء حقيقى — بل يكفى لقيام تلك الحالة مجرد توقع حدوث إعتداء وهمى متى كانت الظروف والملابسات تلقى فى روعه أن هناك إعتداء جدياً وحقيقياً موجهاً إليه، — أما الوسيلة التى يستعملها المدافع إستعمالاً لحقه فى رد الإعتداء عنه فإن النظر إليها وإلى مدى مناسبتها لدرء هذا الخطر فلا ينظر إليها إلا بعد نشوء الحق وقيامه وعلى أساس كون القوة مبررة كلياً أو جزئياً فإذا كانت مناسبة كلياً فقد وجبت البراءة وإلا فإن المدافع يكون قد تجاوز حدود حقه فى الدفاع فيتعين معاقبته على أساس عقوبة الجنحة المنصوص عليها فى المادة ٢٥١ عقوبات .

وإذا كان ما تقدم فإنه كان يتعين على المحكمة أن تتصدى لهذا الدفع بتوافر حالة الدفاع الشرعى لدى المتهمين الأول والثانى - بالبحث والتحقيق ثم الرد عليه بما ينفيه أن لم تشأ الأخذ به أو التعويل عليه، - ولأنه دفع جوهرى لا يشترط أن يبدى بعبارة معينة وبألفاظ خاصة، - بل يكفى أن يكون مفهوماً دلالة وضمناً ما دام هذا الفهم واضحاً لا يشوبه غموض أو إيهام كما هو الحال فيما يفهم من سياق العبارات التى أوردتها المتهمان المذكوران فى أقوالهما عند إستجوابهما بتحقيقات النيابة العامة، - إذ لا يفهم منها إلا التمسك بهذا الدفع على نحو جازم وقاطع .

وإذ كانت أقوالهما موجودة بالتحقيقات وتحمل هذا المعنى بلا شك ، - فإن الدفع المذكور يكون مطروحاً دائماً على المحكمة، - وعليها أن تحققه أن لم تكن كافة عناصره واضحة أمامها إستجلاء للحقيقة، - وبياناً لوجه الحق فى الدعوى وهو واجبها فى المقام الأول، - إذ لا يتوقف التحقيق على طلب خاص من الدفاع، - لما هو مقرر من أن تحقيق الأدلة فى المواد الجنائية هو واجب المحكمة فى المقام الأول، - ولا يصح بحال أن يكون رهن مشيئة المتهمين أو المدافعين عنهم ، - هذا إلى ما هو مقرر ان المحاكمات الجنائية تقوم على أساس التحقيقات الشفوية التى تجريها المحكمة بحضور الدفاع والمتهمين لكى يبدى كافة الخصوم من اوجه الرأى ما يمكن أن يتغير به وجهة نظر المحكمة التى كونتها قبل إجراء ذلك التحقيق، - ولأنها الملاذ الأخير، - ولهذا يتعين أن يظل بابها مفتوحاً دائماً أمام طارقه ما دامت المحاكمة جارية ولم يغلق باب المرافعة بعد .

بيد أن المحكمة لم تظن لذلك الدفاع الجوهرى كلية . وأسقطته كذلك فى جملته ولم تعن حتى بتحصيله أو الرد عليه بما يسوغ إطراره وهو ما ينبئ عن أنها لم تمحص الوقائع المطروحة عليها ولا وجه دفاع المتهمين التمحيص الدقيق والوفى الذى يهيئ لها الفرصة للتعرف على وجه الحقيقة والفصل فى الدعوى عن بصر وبصيرة ، - خاصة وان هذا الدفع لو صح - وهو صحيح - لا تنتفت مسئولية الطاعنين لإنعدام وصف الجريمة والتأثيم عن الفعل المنسوب إليهما المساهمة فيه كفاعلين أصليين، ولهذا كان خطأ الحكم وعلى النحو السالف الذكر موجباً لنقضه والإحالة سواء بالنسبة للمتهمين الأول والثانى أو الطاعنين لوحدة الواقعة وحسن سير العدالة .

وقد حكمت محكمة النقض فى العديد من أحكامها بأنه :

" لا يشترط لقيام حالة الدفاع الشرعى أن يستمر المجنى عليه فى الاعتداء على المتهم أو أن يحصل بالفعل اعتداء على النفس " - وأن تقدير ظروف الدفاع الشرعى ومقتضياته أمر إعتبارى، - ولا يلزم أن يكون الفعل المتخوف منه خطراً حقيقياً فى ذاته بل يكفى أن يبدو كذلك فى إعتقاد المتهم وتصوره، - وتقدير ذلك يتجه وجهة شخصية

تراعى فيه الظروف الدقيقة التى أحاطت بالمدافع مما لا يصح معه محاسبته على مقتضى التفكير الهادئ البعيد عن تلك الملابسات " .

• نقض ١٩٦٨/٦/٢٤ — س ١٩ — ١٥٢ — ٧٦٥

• نقض ١٩٨٣/١/٤ — س ٣٤ — ٧ — ٥٩

كما حكمت أيضاً :

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

• نقض ١٩٥٤/١٢/٢١ — س ٦ — ١١١ — ٣٤٢

• نقض ١٩٥٠/٣/٦ — س ١ — ١٢٨ — ٣٨٠

كما حكمت أيضاً :

" تعذر معرفة من الذى بدأ بالعنوان بسبب انكار المتهم التهمة لا يصح أن يبنى عليه حكما القول بأنه لا بد أن يكون هو المعتدى ولا يبرر وحده الأخذ بأقوال فريق المجنى عليه لأن العبرة فى المواد الجنائية هى بالحقائق الصرف لا بالاحتمالات والفروض المجردة " .

• نقض ١٩٤٩/٤/٤ — مجموعة القواعد القانونية — ج ٧ — ٨٦١ — ٨٢٤

كما حكمت أيضاً :

" الاعتداء مهما كانت درجته يبرر الدفاع الشرعى، والرد على الدفع بحالة الدفاع الشرعى بأن الاعتداء بسيط وبأن المتهمين كان فى وسعهما الابتعاد عن الاعتداء الذى بدأ عليهما — غير كاف ويعيب الحكم بما يستوجب نقضه "

• نقض ١٩٤٩/٤/٤ — مجموعة القواعد القانونية — ج ٧ — ٨٥٨ — ٨٢١

وقد قضت محكمة النقض بأن :

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

• نقض ١٩٧٨/١٢/٢٨ — س ٢٩ — ٢٠٢ — ٩٧٦

ذلك أن المشاجره ليست صورة واحدة تبدأ من طرفين فى جميع الاحوال، — ولا يجوز افتراض ذلك حال كون العبرة بالواقع الفعلى الذى على المحكمه أن تبحثه بلوغا الى غاية الامر فيه لتتعرف وتحدد من الذى بدأ بالاعتداء ومن بالتالى كان فى موقف

الدفاع الشرعى ، — وقد قضت محكمة النقض بأن " التشاجر اذا كان مباداه بعدوان وردا له من الآخر تصدق فى حقه حالة الدفاع الشرعى عن النفس " (نقض ١٩٧٨/١٢/٢٨ — س ٢٩ — ٢٠٢ — ٩٧٦) ، وفى حكم آخر تقول محكمة النقض : — " من المقرر أن التشاجر بين فريقين إما أن يكون إعتداء من كليهما ليس فيه مدافع حيث تنتفى مظنة الدفاع الشرعى عن النفس — وأما أن يكون مبادأة بعدوان فريق ورد له من الفريق الآخر فتصدق فى حقه حالة الدفاع الشرعى عن النفس (نقض ١٩٨٨/٥/١٢ — س ٣٩ — ١٠٥ — ٧٠٧) ، بل وقضت محكمة النقض بأنه " لما كان الحكم قد إستخلص من واقعة الدعوى أنه حدثت مشاجرة طعن فيها المتهم المجنى عليه، مما يرشح لقيام حالة الدفاع الشرعى، فإنه كان يتعين على المحكمة أن تعرض لهذه الحالة وتقول كلمتها فيها، حتى ولو لم يدفع الطاعن بقيامها "

• نقض ١٩٨٤/١١/١٤ — س ٣٥ — ١٧٠ — ٧٦٧

كما حكمت أيضاً :

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

• نقض ١٩٧٤/٢/١٨ — س ٢٥ — ٣٧ — ١٦٤

• نقض ١٩٦٦/٣/٢٧ — س ١٧ — ٢٣١ — ١٢١٤

• نقض ١٩٥٦/٣/٢٧ — س ٧ — ١٣٠ — ٤٥١

" تحريم حق الدفاع عن المال عند إمكان الرجوع إلى السلطة العامة، — محله أن يكون هناك من ظروف الزمن وغيره مايسمح بالرجوع إلى هذه السلطة قبل وقوع الإعتداء بالفعل، والقول بغير ذلك مؤد إلى تعطيل النص القانونى الصريح الذى يخول حق الدفاع لرد افعال التحدى تعطيلاً تاماً " (نقض ١٩٤٦/٥/٢٧ — مج عمر — ج ٧ — ١٧١ — ١٦٢) وأن هذا لايجعل لأصحاب العقارات أن يتمتعوا بحقهم الشرعى فى المدافعة عن مالههم — وذلك يخالف القانون " (نقض ١٩٤٩/٤/٤ — مجموعة عمر — ج ٧ — ٨٦١ — ٨٢٤) •

كما حكمت أيضاً من أنه :

" اذا كان المتهم قد تمسك بأنه كان فى حالة دفاع شرعى وكانت المحكمة فى صدد ردها عليه لم تنف وقوع الاعتداء على والده بل قالت أن هذا الاعتداء لم يكن مما يصح رده بالقتل دون تعرض إلى مساءلة المدافع عن تجاوز حدود حقه فى الدفاع، فإن حكمها يكون قاصراً قصوراً يعيبه "

* نقض ١٩٤٨/١٠/٤ — مجموعة القواعد القانونية — ج ٧ — ١٤٦ — ٦١٧

كما حكمت أيضاً من أنه : ■

" اذا كان المتهم قد تمسك بأنه حين أوقع فعل الضرب بالمجنى عليه انما كان في حالة من حالات الدفاع الشرعى عن النفس، فان رد المحكمة عليه بقولها ان المجنى عليه لم يكن يقصده هو بفعل الضرب الذى كان ينوى ايقاعه بل كان يقصد اخاه، لا يكون سديداً، لان حق الدفاع مباح قانونا عن نفس الانسان أو عن نفس غيره اطلاقاً " .

• نقض ١٩٤٦/٦/١٠ — مجموعة القواعد القانونية — ج ٧ — ١٩٠ — ١٧٤

ومن أنه بالنسبة لتقدير حالة الاعتداء التى تستوجب الدفاع فإن **قضاء محكمة**

النقض قد جرى على أنه : " يكفى فى الدفاع الشرعى أن يكون تقدير المتهم لفعل الاعتداء الذى استوجب عنده الدفاع مبنياً على أسباب جائزة ومقبولة من شأنها أن تبرر ما وقع من الأفعال التى رأى هو — وقت العدوان الذى قدره — انها هى اللازمة لردده، اذ لا يتصور التقدير فى هذا المجال الا أن يكون اعتبارياً بالنسبة للشخص الذى فوجئ بفعل الاعتداء فى ظروفه الحرجة وملابساته الدقيقة التى كان هو وحده دون غيره المحوط بها والمطلوب منه تقديرها والتفكير على الفور فى كيفية الخروج من مأزقها مما لا يصح محاسبته على مقتضى التفكير الهادئ المطمئن الذى كان يستحيل عليه وقتئذ وهو فى حالته التى كان فيها " .

• نقض ١٩٧٨/٣/٢ — س ٢٩ — ٥٧ — ٣٠٥

• نقض ١٩٧٧/١/٣١ — س ٢٨ — ٣٨ — ١٧٦

وقضت محكمة النقض :

" بأنه يكفى فى الدفاع الشرعى أن يكون تقدير المتهم لفعل الاعتداء الذى يستوجب عنده الدفاع مبنياً على أسباب جائزة ومقبولة من شأنها أن تبرر ما وقع منه من الأفعال التى رأى المدافع وقت العدوان الذى قدره انها هى اللازمة لردده فاذا جاء تقدير المحكمة مخالفاً لتقديره فان ذلك لا يسوغ العقاب — اذ أن تقدير ظروف الدفاع الشرعى ومقتضياته أمر اعتبارى يجب ان يتجه وجهة شخصية تراعى فيه مختلف الظروف الدقيقة التى أحاطت بالمدافع وقت رد العدوان مما لا يصح معه محاسبته على مقتضى التفكير الهادئ البعيد عن تلك الملابسات كما أن إمكان الرجوع إلى السلطة العامة للإستعانة بها فى المحافظة على الحق لا يصلح على إطلاقه سبباً لنفى قيام حق الدفاع الشرعى بل إن الأمر فى هذه الحالة يتطلب أن يكون هناك من الظروف الزمنية وغيرها

مايسنح بالرجوع إلى هذه السلطة قبل وقوع الإعتداء بالفعل " .

- نقض ١٩٦٣/٤/٩ - س ١٤ - ٦٥ - ص ٣٢٢ - طعن رقم ٢١٦ / ٣٣ ق .
- نقض ١٩٦٦/١٢/٥ - س ١٧ - ٢٣١ - ١٢١٤ - طعن ١٨٢٢ / ٣٦ ق .

وقضى كذلك :

" بأن على المحكمة مناقشة الإصابة التي أصيب بها المتهم وصلتها بالإعتداء الذى أثبت وقوعه منه قبل نفي حالة الدفاع الشرعى التى تمسك بتوافرها فى جانبه وإلا كان الحكم معيباً لقصوره " .

- نقض ١٩٦٣/١/١٤ - س ١٤ - ٥ - ص ٢٦ - طعن ٢١٣٤ لسنة ٣٢ ق .
- حالة الدفاع الشرعى تقوم واقعا وقانونا " حتى ولو لم يسفر التعدى عن أصابات " (نقض ١٩٥٤/١٢/٢١ - س ٦ - ١١١ - ٢٣٤) ، " ومهما كانت درجة الاعتداء ولو كان بسيطا " (نقض ١٩٤٩/٤/٤ - مجموعة القواعد القانونية - ج ٧ - ٨٥٨ - ٨٢١) ، " والقانون اذ قرر حق الدفاع الشرعى وجعله حقا يبيح دفع كل اعتداء على نفس المدافع أو على غيره، فانه لم يشترط فى الاعتداء الذى يبيح الدفاع قدرا معينا من الجسامة " (نقض ١٩٥٥/١/١١ - س ٦ - ١٤٢ - ٤٣١) ، بل ان مجرد انعدام التناسب بين الاعتداء لبساطته وبين ماوقع من المتهمين لجسامته لاينفى به حق الدفاع الشرعى كما هو معروف به فى القانون " (نقض ١٩٥٧/٤/٢ - س ٨ - ٩٥ - ٣٥٨) - كما قضت محكمة النقض بأن : " القانون لا يمكن أن يطالب الإنسان بالهرب عند تخوف الاعتداء عليه لما فى ذلك من الجبن الذى لا تقره الكرامة الإنسانية " (نقض ١٩٥٢/١٠/٦ - س ٤ - ١ - ص ١ ، نقض ١٩٤٦/٥/٢٧ - مج القواعد القانونية - محمود عمر - ج ٧ - رقم ١٧١ - ص ١٦٢) .

يضاف إلى ما تقدم إلى أن محكمة الموضوع حصلت الدليل المستمد من إقرار المتهمين الأول والثانى بقولها : إن الأول منهما إترف بأنه صوب سلاحاً غير مرخص له بإحرازه (طبنجة) إتجاه المجنى عليه وأطلق عليه أربع طلقات أصابته فى جسده وأصابت أحداها عنقه وقرر الثانى أنه تعدى على المجنى عليه وضربه بالسكين على رأسه ثم ضربه عدة ضربات بذات الآلة على جسمه ثم توجهها سوياً إلى مركز الشرطة وسلمتا نفسيهما وأدوات الجريمة، - وأسقطت المحكمة من تلك الأقوال ما ذكره كل منهما عن الإعتداء الذى بادره المدنى عليه فى مواجهتهما ومحاولتهما رد عدوانه إستعمالاً لحقهما المشروع فى الدفاع، - وكذلك ضبط سلاح قاتل (سكين كبيرة) فى حوزته ، - وهى عناصر جوهرية فى دفاع المتهمين المذكورين وإجزاء هامة من أقوالهما كان يتعين

على المحكمة تحصيلها كذلك، — إذ لا يستقيم أقوال كل منهما بدونها — وهو ما يعد بترًا منها لهذين الإعترافين، — وخروجًا عن مؤداها الصحيح والانحراف بهما إلى معنى آخر لم يقصده أى منهما، — ولا يعد ذلك تجزئة مشروعة لذلك الدليل مما تملكه محكمة الموضوع وفق ما تطمئن إليه وإطراح ما لا يصادف إرتياحاً منها لأقوال المتهم أو الشاهد — لأن حقها فى تجزئة تلك الأدلة مشروط بأن لا تمسخها بما يحيلها عن معناها ويحرفها عن مواضعها •

كما ينبئ ذلك عن أن المحكمة لم تحط بإعتراف كل من المتهمين الأول والثانى المذكورين إحاطة تامة، — ولم تدرك ما قصد كل منهما منه — وهو ما أفسد تقديرها ووزنها لهذا الدليل بما يصم الحكم بالفساد فى الإستدلال، — ولم تحقق المحكمة مدى سلامة هذه الإعترافات، — وخلوها مما يشوبها من الأسباب التى تبطلها كالإكراه والتهديد والغش والتدليس، — لأن على المحكمة عند تقديرها للدليل المستمد من الإعتراف أن تتأكد من توافر شروط مشروعيته قبل أن تعتمد عليه فى قضائها ما دام أنه يتساند مع باقى الأدلة فى خلق التعبير القضائى لدى المحكمة واللازم لصدور الحكم بالإدانة، — خاصة وان هناك من البواعث التى تحرك صدور الإعتراف من الجانى بناء على أسباب خفية رغم عدم صحة إرتكابه للواقعة المعترف بها، — هذا إلى أن الإعتراف المشار إليه لا يعتبر إعترافاً قضائياً، — إذ لم يصدر أمام سلطة الحكم وإنما كان بالتحقيقات الابتدائية — ووفق ما جرى به فى هذه المرحلة فإنه جاء قاصراً على المتهمين الأول والثانى الصادر منهما إعترافهما ولم يشمل الطاعنين، — وقد دار حول إستعمالهما لحقهما فى الدفاع عن نفسيهما ضد الخطر الداهم الذى تعرضا له من المجنى عليه، — وهو ما يرفع وصف التجريم عن فعلهما وينفى مسئوليتهما، — وكذلك كل من نسب إليه المساهمة معهما كما سلف البيان — ولم تضع المحكمة فى إعتبارها كافة هذه العناصر وإكتفت بقولها أن المتهمين الأول والثانى إعترفا بالإعتداء على المجنى عليه، — دون أن تبين حجتيهما فى إستعمال القوة، — ودون بحث الظروف التى احاطت بهما ودفعتهما إلى إرتكاب الواقعة والتى أسفرت عن وفاة المجنى عليه، — وقضت بإدانة الطاعنين على غير ما جاء بهذا الدليل — مع ملاحظة أن إقحام الطاعنين فى هذه الواقعة لم يكن له ما يبرره عقلاً لأن المتهمين الأول والثانى لم يكونا فى حاجة لمن يعاونهما فى رد العدوان الواقع عليهما، — خاصة وأن إحداهما مسلح بسلاح نارى (الطبنجة المضبوطة) الأمر الذى يصم تقدير المحكمة للأدلة المطروحة عليها بالتعسف الظاهر وهو ما يعيب الحكم المطعون فيه بما يستوجب نقضه •

وقضت محكمة النقض بأنه :

" إذا كان من حق محكمة الموضوع أن تجزئ أقوال المتهم أو الشاهد فتأخذ بعض منه دون بعض — فإن حد ذلك ومناطه أن لا تمسحه أو تبتر فحواء بما يحيله عن المفهوم من صريح عباراته، — وأنه يجب أن يكون واضحاً من الحكم الذى وقعت فيه تلك التجزئة أن المحكمة أحاطت بالشهادة أو الإعراف إحاطة تامة ومارست سلطتها فى التجزئة بغير بتر لفحوى الدليل، — وإلا كان الحكم معيباً، — لما يدل عليه ذلك من أن المحكمة لم تلم به إماماً صحيحاً وبحقيقة الأساس الذى قام عليه مع انها لو تبينته على واقعة لكان من المحتمل أن يتغيير وجه رأيها فى الدعوى، — وهو ما يصم الحكم بالقصور والفساد فى الاستدلال مما يتعين معه نقضه " .

• نقض ١٩٧٤/١١/٢٥ — س ٢٥ — رقم ١٦٥ — ص ٧٦٥ — طعن ٤٤٤/٨٩١ ق

• نقض ١٩٦٨/٢/٥ — س ١٩ — رقم ٢٥ — ص ١٤٣ — طعن ٢٠٣٣ لسنة ٣٧ ق

خامساً : قصور آخر فى التسبيب .

فقد أثار الدفاع عن الطاعنين منازعة هامة فى صورة الواقعة برمتها، — إستناداً إلى أن السكين المضبوطة بها إعوجاج من شأنه أن يحول دون إستعماله فى الحادث على نحو مذكره شهود الإثبات، — وهو دفاع يتعلق بالأدلة التى قيل أن الجانى إستعملها فى إلحاق إصابات المجنى عليه، — وقد أمرت المحكمة تحقيقاً لهذا الدفاع بطلب حرز ذلك السكين وناظرته وأثبتت ما به من عوج وعدم إستقامته — وأوردت بالحكم رداً على ذلك الدفاع بقولها : " إن ذلك الإنحناء فى حد السكين ليس من شأنه أن يحول دون إستعماله فى الإعتداء على المجنى عليه وإحداث إصابته وأن هذا الأمر تفصل فيه من تلقاء نفسها طالما انها تستطيع أن تشق فيه طريقها وتقول كلمتها فيه، — وهو إستدلال معيب لأن المحكمة تكون بذلك قد خاضت فى أمور فنية خالصة ما كان لها أن تخوض فيها أو تعرض لها بل يتعين تركها للخبير المختص وهو الطب الشرعى، — وذلك بإجراء المقارنة بين إصابات المجنى عليه وتلك السكين والإنحناء الموجود بصلها لبيان ما إذا كان يمكن حدوث تلك الإصابات بواسطتها من عدمه، — وهذا التحقيق كان يتعين على المحكمة القيام به ولو دون طلب صريح من المدافع عن المتهمين لأنه مفهوم ضمناً من سياق عبارات الدفاع سائلة الذكر، — ولأنه لا يشترط فى طلب التحقيق الذى يتعين على المحكمة إجرائه أن يكون مصاغاً فى عبارات خاصة وألفاظ معينة بل يكفى أن يكون مفهوماً دلالة وحكما ما دام هذا الفهم واضحاً دون لبس أو غموض كما هو الحال فى طلب نذب الطبيب الشرعى أو كبير الأطباء الشرعيين لأبداء الرأى فى المنازعة سائلة الذكر، — ولا يرفع هذا العوار عن الحكم أن تكون المحكمة قد إستطردت وذكرت ان

الطبيب الشرعى الذى أجرى فحص ذلك السلاح قد إنتهى إلى إمكان حدوث إصابات المجنى عليه القطعية منه — لأن الدفاع ينازع فى صحة ذلك التقرير والنتيجة التى إنتهى إليها، — وبالتالي فلا يجوز إتخاذ سنداً لإطراح الدفاع السالف الذكر، — وعدم الإلتفات إليه لما ينطوى عليه ذلك من مصادرة على المطلوب — وإذ أمسكت المحكمة عن إجراء ذلك التحقيق مع لزومه وزعم انه أنه ظاهر التعلق بالدعوى ولازم للفصل فيها وجاء ردها عليه عند رفضه مشوباً بالفساد المبطل، — فإن الحكم يكون معيباً واجب النقض طالما اتخذت وتحدث المحكمة من تلك الآلة (السكين) وضبطها سنداً للقضاء بالإدانة .

وقد قضت محكمة النقض بأن :

" بأن طلب نذب خبير فى الدعوى ولو أبدى على سبيل الإحتياط فى حالة عدم إستجابة المحكمة للطلب الأسمى وهو البراءة يعتبر طلباً جازماً يلزم المحكمة بإجابته متى كانت لم تنته إلى القضاء بالبراءة — أو ترد عليه بأسباب سائغة تؤدى إلى إطراحه أما وهى لم تفعل فقد بات حكمها مشوباً بالإخلال بحق الدفاع والقصور بما يوجب نقضه " .

• نقض ١٩٨٥/٥/١٦ - س ٣٦ - ١٢٣ - ٦٩٩ - طعن ٥٥/٨٩٠ ق

ووجوب تحقيق المسائل الفنية — عند المنازعة فيها — عن طريق الخبراء وأهل الفن، — حتى ولو سكت الدفاع عن طلبهم صراحة، — قاعدة عامة متواترة فى قضاء محكمة النقض، — حيث تواترت أحكامها على ان سكوت الدفاع عن طلب دعوة أهل الفن صراحة لتحديد مسألة فنية ينازع فيها، لا يقدح فى إعتبار دفاعه جوهرياً، — لأن هذه المنازعة تتضمن المطالبة الجازمة بتحقيق هذا الدفاع والرد عليه .

• نقض ١٩٧٣/٤/١ — س ٢٤ — ٩٢ — ٤٥١

• نقض ١٩٨١/١٢/٣٠ — س ٣٢ — ٢١٩ — ١٢٢٠

وقضت محكمة النقض بأن :

" الأصل انه وإن كان للمحكمة لها كامل السلطة فى تقدير القوة التدليلية لعناصر الدعوى المطروحة على بساط البحث — إلا أن هذا مشروط بأن تكون المسألة المطروحة ليست من المسائل الفنية البحتة التى لا تستطيع المحكمة بنفسها أن تشق طريقها لأبداء الرأى فيها " .

" ولا يقدح فى إعتبار دفاع الطاعن جوهرياً — أن يسكت المدافع عنه عن دعوة أهل الفن صراحة، — ذلك بأن المنازعة فى امور فنية يتضمن فى ذاته المطالبة الجازمة بتحقيقه أو الرد عليه بما يفنده " .

• نقض ١٩٧٣/٤/١ — س ٢٤ — ٩٢ — ٤٥١ — طعن ٤٣/١٢٣ ق

• نقض ١٩٩٠/٥/١٧ — س ٤٢ — ١٢٦ — ٧٢٧ — طعن ٥٩/١١٢٣٨ ق

كما إستقر قضاء النقض على ان :

" طلب ندب خبير لتحقيق دفاع جوهرى هو من الطلبات الجوهرية الهامة لتعلقه بتحقيق الدعوى لإظهار وجه الحق فيها فإذا لم تر المحكمة إجابته لعدم حاجة الدعوى إليه وجب الرد عليه فى الحكم بما يبرر رفضه فإذا هى لم تفعل كان حكمها معيباً لقصوره فى البيان " .

• نقض ١٩٥١/٥/٢٩ - س ٢ - ٤٣٢ - ١١٨٣

كما قضت محكمة النقض :

" بأن المحكمة تكون ملزمة بندب خبير فى جميع المسائل الفنية البحتة وإذا رأت عدم إجابة الخصم إلى طلب ندب خبير فى تلك المسائل فعليها أن ترد على ذلك فى أسباب حكمها إستناداً إلى مصدر علمى قاطع فى المسألة الفنية وإلا كان حكمها معيباً .

• نقض ١٩٥٣/٥/١٩ - مج القواعد - محمود عمر ج ٢ - ١٨٤ - ٦٧٤

• نقض ١٩٤٦/١٠/٢١ - مج القواعد - محمود عمر ج ٢ - ١٩٠ - ٦٧٥

وأثار الدفاع عن الطاعنين كذلك دفاعاً جوهرياً آخر مؤداه أن هناك تناقضاً بين الأدلة القولية المستفادة من أقوال شهود الإثبات والدليل الفنى المستمد من تقرير الطبيب الشرعى الذى أجرى تشريح الجثة،- حيث ورد بأقوال هؤلاء الشهود أن المتهم الأول أطلق أربع طلقات صوب المجنى عليه ومن مسافة قريبة فأصابته فى حين أن التشريح أسفر عن إصابته بثلاث طعنات فحسب ومن مسافة جاوزت الإطلاق القريب إذ لم يعثر بملابس المجنى عليه أو بمكان الإصابات على ثمة أسوداد بارودى، - مما يتعين أن تتخلف حولها فى حالة ما إذا كان السلاح قد أطلق من على مسافة قريبة، - كما وجد بالجثة مظروف مستقر بأبط المجنى عليه بما يقطع بأن مسافة الإطلاق كانت بعيدة للغاية، - حيث فقد المقذوف سرعته العالية ثم إستقر فى ذلك المكان من جسده، - كما لا يتفق إتجاه إطلاق المقذوفات التى أصابته مع الإتجاهات التى ذكرها الشهود بأقوالهم - ورغم أهمية هذا الدفاع وجوهريته فإن محكمة الموضوع لم تعن بتحقيقه بواسطة الطب الشرعى كذلك - بإعتبار أن البت فى تلك المنازعة بيعد كذلك من الأمور الفنية الخالصة التى يصعب على المحكمة أن تشق طريقها فيها بغير الإستعانة بالخبرة الفنية، - ولأنها لو صحت لتغير وجه الرأى فى الدعوى، - وإذ أمسكت المحكمة عن إجراء ذلك التحقيق مع ضرورة وإمكانية إجرائه وخلا حكمها من رد سائغ ومقبول ويبرر الألتفات عن ذلك الدفاع وإطراحه، - وظل التناقض قائماً بين الدليلىن القولى والفنى بما يستعصى على المواءمة والتوفيق فإن الحكم يكون معيباً واجب النقض والإحالة .

وقد قضت محكمة النقض بأن :

" الدفع بقيام التعارض بين الأدلة القولية والفنية بما يستعصى على الموازنة والتوفيق من الدفوع الجوهرية التي يتعين على المحكمة تحقيقها بواسطة الخبير الفني المختص وحده لما يترتب عليها لو صحت — من تغيير وجه الرأى فى الدعوى ويكون الحكم معيباً إذا أقامت المحكمة قضاءها بالإدانة بالإستناد إلى الدليلين معاً رغم ما بينهما من تعارض وتناقض لمجافاة ذلك للأصول المنطقية السديدة والمنطق القضائى الصحيح .

• نقض ١٩٧٢/٥/٢٨ — س ٢٣ — ١٨٠ — ٧٩٦ — طعن ٤٢/٣٢١ ق

• نقض ١٩٦٤/٣/٢ — س ١٥ — ٣٥ — ١٧٣ — طعن ٢٠٤٦ لسنة ٣٣ق

وشاب إستدلال الحكم على توافر نية القتل لدى الطاعنين القصور كذلك — إذ إكتفت المحكمة بترديد الإفعال المادية التى قام بها كل من المتهمين، — وبأن الأول إستعمل سلاحاً نارياً والباقيين إستعملوا آلات حادة (سنج) وكلها أدوات من شأن الإعتداء بها إحداث الوفاة — وهذه الأفعال وتلك الأسلحة لا تصلح وحدها بياناً لنية القتل ولو كانت قد إستعملت فى مقاتل من جسم المجنى عليه ولعدة مرات، — لأن تلك النية امر داخلى يضره الجانى فى نفسه ولا سبيل لإستظهاره إلا من خلال الظروف والملابسات المحيطة بالواقعة، — ولأن جنائية القتل العمد تتميز قانوناً عن غيرها من جرائم التعدى على النفس بعنصر خاص هو أن يقصد الجانى من إرتكاب الفعل الجنائى إزهاق روح المجنى عليه، — وهذا العنصر يختلف عن القصد الجنائى العام الذى تشترك فيه جنائية القتل مع جرائم التعدى الأخرى، — ولهذا فإن الحكم القاضى بالإدانة فى تلك الجنائية يجب أن يتحدث عن هذا الركن إستقلالاً وإستظهاره بإيراد الأدلة التى تدل عليه وتكشف عنه، — ولا يكفى حديث الحكم المطعون فيه عن الأفعال المادية التى إرتكبها كل من الطاعنين وباقي المتهمين، — لأن هذه الأفعال مهما تعددت ولو أصابت مقاتل من جسم المجنى عليه، — فإن نية القتل لا يمكن إستخلاصها منها وحدها، — وهو ما شاب الحكم بالقصور، — ولا يرفع هذا العوار عنه أن تكون المحكمة قد أوردت فى حكمها أن المتهمين قصدوا قتل المجنى عليه أخذاً بثأرهم — إذ أن قصد إزهاق الروح أن هو القصد الخاص المطلوب إستظهاره بإيراد الأدلة والمظاهر الخارجية التى رأت المحكمة أنها تدل عليه وتكشف عنه، — وهو ما قصر الحكم فى بيانه — بما إستوجب نقضه والإحالة .

ولم تظن محكمة الموضوع كذلك لدفاع الطاعنين، — بأنهما لم يتواجدا أصلاً بمكان الواقعة وقت حدوثها، — وقد أشهدا على ذلك العديد من الشهود الذين سمعوا بمحضر جلسة المحاكمة وهم محمود فهمى البرنس وسعيد عوض عبد الحميد وغيرهما ولم

تعرض المحكمة لأقوالهم، — ولم يرد لهم ذكر بمدونات أسباب الحكم مما يدل على ان المحكمة لم تتقطن أصلاً إلى تلك الأقوال بل غابت عنها كلية ولهذا لم تدخلها في إعتبارها عند تقديرها لأدلة الدعوى وقبل تكوين معتقدها فيها .

وهو قصور شاب أسباب الحكم — لأن المحكمة وإن كان لها أن تأخذ بأقوال شهود الإثبات وتطرح أقوال شهود النفي لما لها من سلطة تقديرية مطلقة في وزن أدلة الدعوى، — إلا أن هناك واجباً ملقى على عاتقها هو ان تكون عند ممارسة هذه السلطة ملمة إماماً كاملاً بعناصر الواقعة وأدلتها إثباتاً ونفياً وذلك حتى تتمكن من إعمال سلطتها التقديرية على الوجه الأكمل ودون عوار أو قصور، — وإذا كانت شهادة شهود النفي الذين أشهدهم الطاعنان على صحة دفاعهما بأنهما لم يتواجدا في مكان الحادث وقت حدوثه وأنهما كانا في أماكن أخرى، فإنه كان يتعين على المحكمة أن تعرض لهذا الدفاع إذ ليس بوسع أى من الطاعنين أن يدفع التهمة عن نفسه إلا بهذه الوسيلة، — خاصة وأن الإتهام الموجه إليهما جاء متأخراً حتى من شقيق المجنى عليه الذى إدعى مشاهدته للواقعة، — ووجه الإتهام للطاعنين لأول مرة، — وهو أمر غير مقبول، — حيث كان يتعين المبادرة بالإبلاغ لو كان حقيقة قد شاهد الواقعة، كما تردد في التحقيق بأن الطاعنين إستعملا دراجة بخارية (موتوسيكل) عند فرارهما من مكان الحادث بعد وقوعه ولم يذكر أحد رقم تلك الدراجة — كما خلت التحقيقات كذلك من شهود من جيران مكان الواقعة رغم تعددهم وهم شهود عدول وقد وقع الحادث في وضح النهار وكان طبيعياً ان يشهدوا بصحة الإتهام الموجه للطاعنين إذا كانا قد أسهما في الجريمة على حد ما جاء بوصف الإتهام وبأقوال هؤلاء الشهود الذين لم يلتزموا جانب الصدق في أقوالهم المتراخية دون سبب مقبول، — وجاء إستدلال المحكمة على توافر ظرفي سبق الإصرار والترصد لدى المتهمين مشوباً بالقصور كذلك، — لأن مجرد الخصومة الثأرية القائمة بين الأسرتين لا تصلح وحدها للقطع بقيامهما وتوافرها لدى الطاعنين وباقي المتهمين، — إذ لا يوجد ما يحول دون أن يكون الحادث قد وقع رغم تلك الخصومة — فجأة وأثناء مشاجرة دارت بين المتهمين الأول والثانى، — والذى إعتدى من خلالها على أحدهما بالضرب ، — وهو مسلح بسكين كبير وجد معه وبحوزته بعد وفاته، — دون مسوغ من ضروره أو عمل وهو مايؤكد أنه كان يضمر الضغينة للمتهمين الأول والثانى وأنه كان في سبيله للإعتداء على خصومه وأنه هو الذى سعى إليها وأراد الفتك بهما ، ولم تقل المحكمة كلمتها في سلاح المجنى عليه مع أن ضبطه معه عنصر جوهرى يعطى صورة صحيحة للواقعة وحقيقتها، — وعلى ذلك فإن الأوراق قد خلت مما يفيد أن الجريمة حدثت عن إعداد سابق، — وفكر هادئ مسبق بعيد عن ثورة الغضب والإنفعال، — بل إن كل الظروف المحيطة بها تقطع

بأن الحادث وقع على نحو مفاجئ، — وبعد إستفزاز وتعدى من المجنى عليه ضد المتهمين الأول والثاني، — وقد إتخذت المحكمة من الخصومة الثارية المدعى بها سنداً لوصف الواقعة على نحو غير واقعي وأخرجتها فى صورة القتل العمد مع سبق الإصرار والترصد، — مع أن هذا الوصف المشدد بعيد كل البعد عن الحقيقة .

كما أنه من غير المعقول أو المتصور أن يكون المتهمون على علم سابق بواقعة ذهاب المجنى عليه لمصلحة الضرائب وفى ذلك الوقت بالذات، — و التصميم على الإعتداء عليه فى وضح النهار، — وعلى مشهد من المارين بالطريق، — دون أن يشهد أحد من المارة بصحة إسناد الواقعة للطاعنين، — وهو ما أثاره الدفاع فى مرافعته أمام محكمة الموضوع ، — ولكنها لم تأخذ به واستخلصت الظرفين المشددين المشار إليهما من عناصر ومقومات لا تتجهها، — ولا تؤدى إليها فى منطق سائغ ومقبول، — ولهذا كان الحكم معيباً لقصوره فضلاً عن فساد إستدلالة بما يتعين نقضه .

وقضت محكمة النقض فى الكثرة الكثيرة من أحكامها :

أنه يلزم لقيام سبق الإصرار ألا يكون الجانى تحت تأثير الغضب والإنفعال، وأن يكون فى حالة تسنى له فيها التروى والتدبر والتفكير الهادئ المطمئن، وأن يكون قد فكر فى القتل ورتب ما عزم عليه وتدبر عواقبه وهو هادئ البال، وأن ذلك لايتحقق بمضى الزمن لذاته، بين التصميم والتنفيذ، بل العبرة بما يقع فيه من التفكير الهادئ فى التدبر، مما يتعين على محكمة الموضوع بيانه وإيراد أسبابه السائغة .

• نقض ١٩٧٣/٦/١٧ — س ٢٤ — ١٥٨ — ٧٥٨

• نقض ١٩٥٣/٦/٨ — س ٤ — ٣٣٥ — ٩٢٧

• نقض ١٩٥١/٤/٩ — س ٢ — ٣٤١ — ٩٢٣

• نقض ١٩٤٩/٣/٢٨ — مج القواعد القانونية — عمر — ج ٧ — ٨٥١ - ٨١٦

• نقض ١٩٨٤/١١/١٥ — مج القواعد القانونية — عمر — ج ٧ — ٦٨٦ - ٦٤٨

• نقض ١٩٤٦/٦/٣ — مج القواعد القانونية — عمر — ج ٧ — ١٧٩ — ١٦٨

ولا يرفع هذا العوار عن الحكم أن تكون العقوبة المقضى بها ضد الطاعنين وهى الأشغال الشاقة لمدة خمسة عشرة سنة مبررة لجريمة القتل العمد، — دون سبق إصرار أو ترصد — لأنهما ينازعا فى صورة الواقعة بأكملها — ومن المقرر فى هذا الصدد أنه لا محل لتطبيق نظرية العقوبة المبررة متى قامت تلك المنازعة .

• نقض ١٩٨٦/١١/٣٠ — س ٣٧ — ١٨٨ — ٩٨٥ — طعن ٣٦٠٣ / ٥٥ ق

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

وعن طلب وقف التنفيذ

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

فلهذه الأسباب

يلتمس الطاعنان 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