

السعلاوي ومشاركوه

رسالة المحاماه في
المذكرات والطعون
أمام محاكم الإمارات

الإصدار الجنائي

إعداد وتقديم وإهداء

حمدي خليفة

نقيب المحامين
رئيس اتحاد المحامين العرب
السابق

يوسف السعلاوي

السعلاوي ومشاركوه
محامون ومستشارون

المجلد الثالث

السهلاوي ومشاركوه

رسالة المحاماة في

المذكرات والطعون

أمام محاكم الإمارات

الإصدار الجنائي

إعداد وتقديم وإهداء

حمدي خليفة
نقيب المحامين
رئيس اتحاد المحامين العرب
السابق

يوسف السهلاوي
السهلاوي ومشاركوه
محامون ومستشارون

المجلد الثالث

مقدمه

مهنة المحاماة تمثل جناحا من أجنحة العدالة ومكانتها ستظل منارة من منارات مصر وحصنا حصينا من حصون العدالة والحرية "المستشار فاروق سيف النصر وزير العدل الأسبق في الاحتفالية الأولى بيوم المحاماة " .

المحاماة والقضاء جناحا العدالة .. وبدون المحاماة لا تستقيم المحاكمة العادلة .. وان استقلالية المحامي في عمله تكون خيرا عونا لحسن سير العدالة (المستشار محمود أبو الليل – وزير العدل الأسبق).

المحاماة عريقة كالقضاء .. مجيدة كالفضيلة وضرورية كالعدالة وان المحامي يكرس حياته لخدمة الناس دون أن يكون عبدا لأحد .. وان المحاماة تجعل المرء نبيلاً عن غير طريق الولادة والميراث .. غنيا بلا مال .. رافعا دون حاحه إلي لقب .. سعيدا بغير ثروة " الفقيه روجير – رئيس مجلس القضاء الأعلى الفرنسي " .

إن عناء المحامي اشد في أحوال كثيرة من القاضي لأنه ولئن كان القضاء مشقة في البحث للمقارنة والمفاضلة والترجيح فان علي المحامين مشقة كبرى في البحث للإبداع والإبداء والتأسيس " عبد العزيز باشا فهمي – رئيس محكمة النقض سابقا " .

كل هذه السطور سطرها فقهاء القانون

بأحرف من نور فأصبحت المنار الذي ينير الطريق لجميع رجال القانون بل وللمهتمين به ، فقد اجمعوا وبحق علي أن المحاماة والقضاء جناحا العدالة .. وان المحاماة هي رسالة سامية قبل أن تكون مهنة وان مشقة العناء التي قد يجدها المحامي قد تكون أعظم من المشقة التي يجدها القاضي .

ولا تستقيم العدالة إلا بجناحيها

ولعل ما اجمع عليه فقهاء القانون من عظمة المحاماة باعتبارها احد جناحي العدالة هو ما جعل معه حاملين تلك الرسالة الاهتمام بالجوانب التي قد تؤدي إلي ما يتفق مع هذا المفهوم الراسخ .
وهو الأمر الذي تؤكد المحاماة وتحث فيه علي ضرورة تأكيد ما اجمع عليه فقهاء القانون من أن المحاماة والقضاء جناحا العدالة .

ولعل أنه يرسخ في أذهاننا

أن الدارسين للقانون والممارسين له في كافة المجالات تجمعهم لغة واحدة هي لغة القانون .. ونكاد نجزم بما يجمع بينهم من ثقافة واحده وأن اختلفت في بعض المناحي إلا أنها تنتهي ليستظل بها جميع القانونيين تحت مظلة واحدة .. وليلتقي الجميع في نهاية المطاف عند نقطة واحدة تصلح لأن تكون نقطة انطلاق ينطلق منها الجميع .

كل في مجال تخصصه

وكل في إطار نشاطه المهني .. وكل يؤدي دوره وواجبه المنوط به في إطار الحقل القانون الذي يتخذ منه سياج يحمي به ويحميه .. بل ينشر ثقافته القانونية علي المحيطين به والمقربين له .

ولذا دائما نقول

أن العاملين بمجال القانون دائما يرون سعادتهم في توريث نشاطهم المهني لأبنائهم .. وليس بالمستغرب أننا نجد أبناء المحامين يزاومونهم ذات نشاطهم المهني .

ولعل أن ما يجمع

بين الأشقاء العرب من لغة واحدة وعادات وتقاليد لا تختلف بين بلد وأخري وفكر وثقافة تعبر عن السمة المميزة للبلدان العربية .. فأصبح التوحد الفكري والثقافي .

معبرا تم ترجمته لقانون

يتعامل معه الجميع علي حد سواء في شتي فروعه سواء المدني أو الجنائي أو الإداري وفي عدد ليس بالقليل من البلدان العربية منها مصر والأمارات العربية والكويت وقطر .. وأنا إذ نشرف بتقديم إصدارنا القانوني المائل والمنبثق من التعاون المهني الذي يجمع بيننا من خلال المكتبين .

أملين أن يلقي قبول السادة المحامين الزملاء

والمهتمين بنشر الثقافة القانونية .. وذلك فيما تضمنه من مذكرات أمام المحاكم الجنائية والمدنية بالإمارات .. ومذكرات طعون أمام محاكم التمييز (مدني - جنائي) .. لعلنا نكون قد أسهمنا معكم في إثراء المحاماة التي نحيا بها .. ونفخر بالانتماء إليها .

والله ولي التوفيق

حمدي خليفة

نقيب المحامين

ورئيس اتحاد المحامين العرب (السابق)

يوسف السهلاوي

السهلاوي ومشاركوه

محامون ومستشارون

AL SAHLAWI & CO

السهلاوي و مشاركوه

حمدي خليفة
المحامي بالنقض

لدي محكمة استئناف دبي الموقرة
دائرة الجناح المستأنفة

مذكرة شارحة لأسباب الاستئناف مشتملة علي أدلة عدم صحة الواقعة
فضلا عن التقارير الفنية الجازمة ببراءة المستأنف مما هو منسوب إليه ،
ثم التعقيب علي حكم الدرجة الأولى وبيان أوجه قصوره وفساده
وإخلاله بحقوق الدفاع ، بالإضافة إلي الرد والتعقيب علي تقرير الطب
الشرعي المؤرخ -/-/- .

وهذه المذكرة بالدفاع مقدمه

من

مستأنف

السيد /

ضد

سلطة اتهام

النيابة العامة

وذلك في الاستئناف رقم لسنة استئناف جزاء
والمقام طعنا في الحكم رقم لسنة جزاء دبي

المحدد لنظره جلسة / /

Boulevard Plaza Tower 2
Office 1903, Downtown Dubai
P.O. Box 26011, Dubai U.A.E.
T: +971 4 227 7717 | F: +971 4 227 7767
www.alsahlawico.com |

موبايل 0097151114231
مصر 00201004355555

ADVOCATES &
CONSULTANTS
محامون و مستشارون

الموضوع

مذكرة بدفاع المستأنف / المتضمنة أوجه دفاعه ودلائل براءته مما هو مسند إليه ، وكذا بيان دليل فني جازم بعدم صحة الواقعة ، ثم التعقيب علي الحكم الابتدائي وبيان أوجه قصوره في التسبيب وفي الإلمام بصحيح الواقعة وما أسفرت عنه الأوراق ، فضلا عن أسباب فساده في الاستدلال وخطئه الجسيم في الاستنباط ، بالإضافة إلي أدلة إخلاله المبطل بحقوق الدفاع .. وذلك بما يستوجب إلغائه والقضاء مجددا ببراءة المستأنف مما هو مسند إليه .

وهذا .. مع تمسكه وتصميمه

علي كافة أوجه الدفاع والدفع المبدأة في مرافعته أمام محكمة الدرجة الأولى التي لم تعمل واجبها في بحثه وتمحيصه .. أو الرد عليه بما يبرر إطراره ، وذلك عملا بالأثر الناقل للاستئناف واعتبار ذلك الدفاع (الذي لا ينفك عنه) مطروحا علي عدالة المحكمة الاستئنافية الموقرة .

الوقائع

بادئ ذي بدء

فقد كانت النيابة العامة قد حركت الاتهام المائل حيال المستأنف وأخري بوصف للواقعة .. يختلف كليا عن الوصف الذي اعتنقته بلا سند وأدانت به محكمة الدرجة الأولى المتهمان ، حيث كانت النيابة قد طلبت عقابهما لأنهما في يوم -/-/- نسبت لهما ما يلي :

أولا : المتهم الأول (المستأنف حاليا)

هتك بالرضا عرض المتهمة الثانية وذلك بأن قام بتقبلها و أولج قضيبه في فرجها ومعاشرتها معاشرة الأزواج ، علي النحو الثابت في الأوراق .

ثانيا : المتهمة الثانية

مكنتم المتهم الأول المذكور أعلاه من هتك عرضها برضاها بتقبلها وإيلاج قضيبه في فرجها ومعاشرتها معاشرة الأزواج ، علي النحو الثابت بالأوراق.

هذا .. وعندما تبين لحكمة أول درجة

بتقرير فني رسمي جازم بعدم حصول مواعده جنسية (حسب وصف النيابة للواقعة) كما ثبت أيضا أن المتهمة الثانية كانت في فترة الحيض بما يستحيل حصول معاشرة (وهو ما ينفي الواقعة بحسب وصف النيابة قطعيا) كما ثبت فنيا خلو كافة العينات المأخوذة من المتهمة الثانية من الحامض النووي للمستأنف بما يجزم بعدم حصول معاشرة .

وإزاء ما تقدم جميعه وبدلا من أن تقضي

محكمة أول درجة ببراءة المستأنف

قامت بتحريف الواقعة المنسوبة له والتي وصفتها النيابة زعما بأنها حدثت عن طريق تقبيله للمتهمة الثانية وإيلاج قضيبه في فرجها ومعاشرتها معاشرة الأزواج .. إلي تصوير لم يرد بالأوراق تماما ولم يقم عليه ثمة دليل .. وهو القول المرسل بأن

جريمة هتك العرض لا تشترط الإيلاج بل تتم بأي فعل

يستطيل إلي جسم المتهمة الثانية .

وهذا يعني أن محكمة أول درجة قد نفت الفعل المنسوب للمستأنف وأخري حسب وصف النيابة .. ومع ذلكم توضح في حكمها ماهية الأفعال التي أتاها كلا منهما ويتكون منها هتك العرض ، وماهية الأدلة التي تساندت عليها في تلك الأفعال المجهولة؟!.

وهو ما يبطل هذا الحكم

لاسيما وأن صحة الواقعة تتلخص في أنه قبل البلاغ بعدة أيام كانت المتهمة الثانية قد التحقت بالعمل "كخادمة" بمنزل المستأنف الذي يجب أن يوضع في الاعتبار أنه متزوج من امرأتان احدهما تقيم معه (ولكنها كانت في زيارة لأهلها) وأخري تقيم إقامة دائمة في الدولة

هذا .. ونظرا لإهمال المتهمة الثانية في عملها وعدم أدائه علي النحو الاحترافي المطلوب .. فقد كان المستأنف دائم نهرها وتوبيخها وهو ما تخلف عنه نوعا من البغض والكراهية من تلك المتهمة تجاه مخدمها (المستأنف) .

وفي يوم الواقعة طلبت المتهمة الثانية من المستأنف زيادة في راتبها (رغم سوء أدائها لعملها) فما كان منه إلا أن اتصل بمكتب توريد الخدم (الذي كان قد استقدمها منه ابتداءً) وطلب منه الحضور لأخذها .

وهنا لعب الشيطان برأس المتهمة الثانية

ودبرت للمستأنف

مكيدة بأن قامت بإبلاغ الشرطة (في غيبة من المستأنف) واتهمته بهتاناً بأنه قام باغتصابها ، ثم عادت وزعمت بأنه مارس الجنس معها برضاها - وهو ما انسأقت ورائه النيابة العامة؟! - فإذا كان الأمر كذلك .. فلماذا أبلغت الشرطة؟! .

هذا .. وبعد إجراء التحقيقات والفحوص الفنية

ورد تقرير الطب الشرعي

مقرراً بشأن المتهمة الثانية بأن

- ١- أنه أجري الفحص الطبي الشرعي للمذكورة في حضور الممرضة .. وذلك لبيان ما إذا كانت تعرضت لمواقفه جنسية حديثة أم لا .
- ٢- أفادت بأنها تبلغ من العمر ٢٦ سنة ، ولم يسبق لها الزواج؟! وسبق لها الحمل "ولديها طفل" وأنها حالياً في "دورة الحيض" .
- ٣- الإصابات الموصوفة بالساعد الأيمن ذات طبيعة خدشية ورضية تنشأ عن جسم أو أجسام صلبه بعضها ذات حافة خادشة ، ويجوز حصولها في وقت معاصر لتاريخ الواقعة ، ومثلها تشفي دون تخلف عاهة مستديمة

في مدة أقل من عشرين يوم ، وبخلاف هذا لا توجد إصابات أخرى
ظاهرة بجسمها بما في ذلك منطقتي القبل والدبر .

٤- المذكورة ليست عذراء ، وغشاء بكارتها مفضوض منذ فترة قديمة
يتعذر تحديدها .

٥- المذكورة حاليا ليست حبلي ، ولا تحمل فيروسات الالتهاب الكبدي
أو فيروس نقص المناعة المكتسبة ، وكذلك لا تحمل ميكروب الزهري .
٦- هذا .. وسوف نوافيكم بنتيجة فحص المسحات عند ورودها من
المختبر الجنائي معلقا عليها بما يلزم .

هذا .. وبعد ورود تقرير المختبر الجنائي

الخاص بفحص المسحات المأخوذة من المتهمه الثانية

قررت الطبيبة الشرعية صراحة بأن

"..... وبناء عليه فإنه لا يوجد فنيا ما يدل علي

حصول مواقعه جنسية حديثة" .

ليس هذا فحسب .. بل أن تقرير المعمل الجنائي الخاص

بالمتهمة الثانية قطع بأنه

**"لم يتبين وجود حيوانات منوية أدمية علي المسحة المهبلية والمسحة
من حول الفرج ، والمسحة الشرجية ، والمسحة من حول الشرج العائدة
للمدعوة /**

**هذا في ذاته يجزم بعدم صحة الاعتراف المنسوب بهتانا للمستأنف ..
فحتى مع الفرض الجدلي بصدوره عنه .. فإن القاعدة تؤكد بأنه لا يصح
تأثير إنسان ولو بناء علي اعترافه بلسانه أو بكتابته متي كان ذلك
مخالفا للحقيقة والواقع .**

وهذا عين ما تحقق وبأدلة فنية قاطعة بعدم حصول معاشرة جنسية بين المستأنف والمتهمة الثانية .. فإذا قال بغير ذلك (وهو ما لا نسلم به) يكون قوله مخالف للحقيقة والواقع ولا يعتد به ولا يجوز الاستناد إليه في إدانته .. وهو ما خالفته محكمة الدرجة الأولى .

وعلي هذا النهج صار واضحا أن محكمة أول درجة قد خالفت الأوراق وما هو ثابت بها بما أسلس بها إلي عدم فهم الواقع في هذا الاتهام .. فضلا عن

مخالفة حكمها للقانون بإدانة المستأنف عن واقعة مجهولة لم تنسب له ، فضلا عن قصورها

في تسبيب إطراح دفاع ودفع المستأنف ، وإخلالها بحقوق الدفاع حيث لم تعن بالرد علي معظم الدفوع والمستندات وما ورد بمذكرة المستأنف .. وهذا بخلاف فسادها في الاستدلال وخطئها في الاستنباط حينما اتجهت نحو إدانة المستأنف دون دليل واحد له أصل وخلفية في الأوراق .. وهذا كله يعيب الحكم ويستوجب إلغائه .. وذلك علي النحو الذي نتشرف ببيانه تفصيلا وتأصيلا في دفاعنا التالي :

الدفاع

تمهيد وتقسيم

بداية .. تجدر الإشارة إلي أن المستأنف يصمم ويتمسك ولا ينفك عن أي من الدفوع وأوجه الدفاع السابق إبدائها منه أمام محكمة الدرجة الأولى ، ويؤكد علي كونها مطروحة علي عدالة المحكمة الاستئنافية جنبا إلي جنب .. مع أوجه الدفاع الحالية التي سوف تنتظم في المحاور الآتية

المحور الأول

في بيان أوجه دفاع ودفع المستأنف واقعيًا ومستنديًا وقانونيًا والمؤكدة علي عدم صحة الاتهام المائل بكافة عناصره في حق المستأنف ، بما يجزم بوجود براءته مما هو مسند إليه .

المحور الثاني

في بيان الأدلة والتقارير الفنية القاطعة علي سبيل الجزم واليقين بعدم صحة الواقعة ، وعدم حدوثها – وفقا لتصوير النيابة – وأن لواقعات التداعي تصوير مغاير تماما (والأدلة الفنية) عما ورد بالأوراق .

المحور الثالث

في بيان عيوب الحكم الطعين وأوجه قصوره في فهم الواقع ، وما شابه من خطأ في تطبيق القانون ، وقصوره في التسبيب ، وفساده في الاستدلال .. فضلا عن الإخلال بحقوق الدفاع .. بما يجدر الغائه .

المحور الرابع

الرد والتعقيب علي التقرير الطبي الشرعي المرفق بملف الاتهام المائل والذي تضمن ما يؤكد دفاع المستأنف من كونه مصاب بالكلبي والحالب والمرارة ، فضلا عن الذبحة الصدرية ونوبات الدوار ، وحالات البوال والتبول الليلي لفرط نشاط المثانة وتضخم البروستاتا ، إلا أنه اخفق حينما قرر بأن هذه الأمراض لا تؤثر علي إرادته فهذا ليس المطلوب إثباته مما يؤكد التباس الأمر لدي السيد / الطبيب الشرعي .



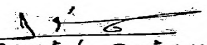
وذلك كله علي النحو التالي

المحور الأول

أوجه براءة المستأنف مما هو مسند إليه وعدم قيام ثمة دليل يقيني علي صحة هذا الاتهام .. بل ثبوت كيديته وتلفيقه لاسيما وقد جزم تقرير الطب الشرعي بعدم حصول معاشرة بين المستأنف والمتهمه الثانية ، فمن أين جاءت النيابة العامة بوصفها للواقعة من أن المستأنف أولج قضيبه في فرج المتهمه الثانية وعاشرها معاشرة الأزواج؟!

الوجه الأول : ثبوت براءة المستأنف وعدم صحة الواقعة المسندة إليه وكذب بلاغ المتهمه الثانية من خلال دليل فني قاطع وجازم متمثل فيما أوردته الطبيبة الشرعية .. في كتابها الذي قطعت من خلاله بعدم وجود ثمة دليل فني علي حصول مواقعه جنسية حديثة !! وهو ما يؤكد براءة المستأنف مما هو مسند إليه

بداية .. تجدر الإشارة إلي أن الكتاب المشار إليه نصه كالتالي

	
الإدارة العامة للأدلة الجنائية وعلم الجريمة GEN. DEPT. OF FORENSIC & CRIMINOLOGY	شرطة دبي DUBAI POLICE
إدارة الطب الشرعي	
التاريخ: 2018/12/12	
المرجع: 2018/29006/ط - 2359	
السيد المحترم / مدير مركز شرطة البرشاء تحية طيبة وبعد ،،،	
الموضوع: المدعوة / ميلاتي بيتيتو باوتيسا - قدينية	
رداً على خطابكم رقم: 45988/35/2/3161 بتاريخ 2018/11/26 - أرجو التفضل بالعلم بأنني قمت بإجراء الفحص الطبي الشرعي على المذكورة أعلاه بتاريخ 2018/11/26 وأصدرت بشأنها التقرير الطبي الشرعي رقم 2018/29006/ط-2359 بتاريخ 2018/11/29 (أرجو التكرم بالرجوع إليه)	
وبتاريخ 2018/12/12 ورد تقرير المختبر الجنائي الخاص بفحص المسحات المأخوذة منها ومغاده خلو المسحات من الحيوانات المنوية الأدمية.	
وبناء عليه فإنه لا يوجد فنياً ما يدل على حصول مواقعه جنسية حديثة.	
 خير أول طبيب شرعي / شيرين زين العايدين	

هذا .. وبمطالعة هذا التقرير وما تضمنه من إقرار صادر

عن خبير أول طبيب شرعي

بعدم وجود أي دليل فني علي حصول مواقعه جنسية حديثة ، مع الوضع في الاعتبار أن الفحص الطبي الشرعي حدث (أي في ذات تاريخ الواقعة) وباقتران ذلك مع تقرير المعمل الجنائي الخاص بالمتهمة الثانية الذي جاء قاطعا بأن

" لم يتبين وجود حيوانات منوية أدمية علي المسحة المهبلية (عينه رقم ٣) والمسحة من حول الفرج (عينه رقم ٣) والمسحة (عينه رقم ٤) والمسحة من حول الشرج (عينة رقم ٥) العائدة للمدعو/.....".

فإنه يستقيم دليل قاطع وجازم بعدم صحة الواقعة المنسوبة للمستأنف ، وببهران بلاغ المتهمة الثانية .. الأمر الذي كان يستوجب علي محكمة الحكم الطعين أن تلتفت إلي دفاع المتهم وتطالع أوراق الدعوى .

أما وأنها لم تفعل

ذلك رغم أن الواقعة المنسوبة (من قبل النيابة) للمستأنف بأنه قام بإيلاج قضيبه في فرج المتهمة الثانية وعاشرها معاشرتها الأزواج .. ثم يتنضم بدليل فني قاطع .. بعدم حدوث معاشرته جنسية حديثة (بالمتهمة الثانية) فإن وصف النيابة للواقعة يخالف الحقيقة ، ولم يحدث ، ويكون المستأنف برئ مما نسب إليه .

ولا ينال من ذلك

قول محكمة الدرجة الأولى .. أن جريمة هتك العرض لا تشترط الإيلاج .. فلئن كان هذا القول حق وإنما ورد في غير محله ، ذلك أن المنسوب للمستأنف هو هتك العرض بإيلاج قضيبه في فرج المتهمة الثانية ومعاشرتها معاشرته جنسية كاملة .

وهو ما ثبت زوره وبهتانه في حق المستأنف ، فالقول بعد ذلك بأن جريمة هتك العرض تتحقق بأفعال أخري لم تنسب للمستأنف (ولم يوردها الحكم) لا يصح أن يكون سند لإدانته. وبذلك. يتأكد انعدام سند الحكم الطعين ، بل وانعدام سند النيابة في وصفها للاتهام المسند للمستأنف .. بما يجدر معه إلغاء الحكم المطعون فيه والقضاء ببراءة المستأنف .

الوجه الثاني : أنه مع الوضع في الاعتبار تقرير الطب الشرعي المار ذكره والجازم بعدم حصول معاشرة جنسية بين المستأنف والمتهمة الثانية ، فإن أي اعتراف ينسب للمستأنف ويثبت مخالفة للحقيقة والواقع ، فلا يصح الاعتكاز عليه كسند لإدانته (وذلك علي فرض صدور الاعتراف المزعوم بالواقعة عن المستأنف) وهو ما خالفه الحكم الطعين بما يستوجب إغائه والقضاء مجددا ببراءة المستأنف

لا يصح تأثيم إنسان ولو بناء علي اعترافه بلسانه أو بكتابته متي كان ذلك مخالفا للحقيقة والواقع .

(الطعن رقم ٧٩٢٥٧ لسنة ٧٥ ق جلسة ٢٠٠٦/١٢/٢٠)

(الطعن رقم ٣٨٠ لسنة ٣٨ ق جلسة ١٩٦٨/٢/٢٠)

كما قضت بأن

من المقرر بأن الاعتراف في المسائل الجنائية من عناصر الاستدلال التي تملك محكمة الموضوع كامل الحرية في تقدير صحتها وقيمتها في الإثبات ولها أن تأخذ به متي اطمأنت إلي صدقه ومطابقته للحقيقة والواقع .

(الطعن رقم ٧٤٢ لسنة ٧٨ ق جلسة ٢٠١٣/١٠/١٠)

(الطعن رقم ٥٢٦٤ لسنة ٨٠ ق جلسة ٢٠١١/٩/١٨)

كما ورد بأحكام التمييز أنه

ولئن كان لمحكمة الموضوع السلطة في الأخذ باعتراف المتهم في أي دور من أدوار التحقيق ، إلا أن ذلك مشروط بأن يكون الاعتراف صادقاً ومطابقاً للحقيقة والواقع لأنه لا يصح في القانون تأثيم إنسان ولو بناء على اعترافه بلسانه أو كتابته متى كان ذلك مخالفاً للحقيقة والواقع .

(الطعن رقم ١٣٦ لسنة ١٩٩٤ جزء جلسة ١٨/٢/١٩٩٥)

لما كان ذلك

وبتطبيق جملة المفاهيم والثوابت القانونية أنفة الذكر علي أوراق الاتهام المائل يتضم أن ما قرر به المستأنف وسمي اعترافاً .. يخالف الحقيقة والثابت بالأوراق .. وقد تعددت الأدلة علي ذلك ، ومن ضمن هذه الأدلة ما يلي

الدليل الأول

أن الثابت من خلال تقرير المعمل الجنائي الخاص بالمتهمة الثانية أنه أثبت وبوضوح تام بأنه .. لم يتبين وجود حيوانات منوية أدمية علي المسحة المهبلية (عينة رقم ٢) والمسحة من حول الفرج (عينه رقم ٣) والمسحة الشرجية (عينة رقم ٤) والمسحة حول الشرح (عينة رقم ٥) العائدة للمدعوة / – فلبينية الجنسية .. وهو الأمر الذي يؤكد يقينا بأن المستأنف لم يرتكب الفعل المنسوبة إليه ، ولا ينال من ذلك .. القول بأنه أفرغ شهوته خارجاً .. حيث أنه علي فرض صحته ، فإن ذلك لا يمنع من وجود آثار سواء داخل فرج المتهمة الثانية أو خارجه ، حيث أنه لمن المعلوم أن لحظة إفراغ الشهوة شيء .. وأثناء

الممارسة شيء آخر ففي الأخيرة يتم إنزال دون إفراغ كامل الشهوة ، فإذا أفرغت الشهوة الكاملة في الخارج .. فأثناء الممارسة يتم إنزال دون إفراغ .. فإذا كانت الواقعة قد حدثت لوجب أن تشتمل إحدى العينات الخاصة بالمتهمة الثانية علي حيوانات منوية أو بالقليل سمات الحمض النووي الخاص بالمستأنف .. وهو ما لم يرد بالتقرير الفني بما يجزم بعدم صحة الواقعة التي نسبت للمستأنف في أقواله .

الدليل الثاني

أنه قد ثبت بدليل فني جازم وهو تقرير الطبية الشرعية بأنه لم يثبت لدي المتهمة الثانية أي دليل علي حدوث واقعة جنسية حديثة .. مما يؤكد كذب بلاغها وعدم صحة أقوال المستأنف المكره عليها(وأن للواقعة صورة مغايرة تماما لما ورد بالأقوال المنسوبة للمستأنف) .

الدليل الثالث

حتى مع الفرض الجدلي بصحة الواقعة ، وأن المستأنف قد أفرغ شهوته علي غطاء السرير .. مثلما زعمت المتهمة الثانية.. فإن هذا الأمر لم يثبت بدليل يقيني قاطع ، وذلك بسبب ادعاء المتهمة الثانية الكاذب بأن المستأنف قام بنزع غطاء السرير وأخذه معه في كيس قبل مغادرة الشقة؟! حيث أثبت الشرطي/ أنه بمعاينة غرفة النوم ، وعلي الأخص السرير

، فقد تبين وجود غطاء السرير وأنه لم يكن مرتبا وعليه أثار النوم أو الجلوس عليه (أي أنه موجود ولا يزال في مكانه) .. ورغم ذلك لم يقوم رجال البحث بأخذ هذا الغطاء لإثبات إفراغ المستأنف شهوته عليه من عدمه (رغم جوهريته هذا الإجراء في إثبات أو نفي الواقعة).

الدليل الرابع

أن رجال الشرطة أثبتوا في المحضر المعنون "بلاغ دائم" ص ١١/٢ في السطر قبل الأخير .. أنه قد تم تحريز الملابس الداخلية للمتهمان .. ورغم ذلك لم تتم إحالة هذه الملابس للمعمل الجنائي ولم يتم فحصها ولم يرد ثمة تقرير فني بشأنها ، فإذا كانت الواقعة المنسوبة للمستأنف صحيحة .. لتترك ذلك يقينا لدي ملابسه الداخلية وملابس المتهمة الثانية الداخلية أيضا آثار لهذه الفعلة .. أما وأن أحدا لم يهتم (ولا يعرف مصير هذه الملابس المقال بتحريزها ولماذا لم يتم فحصها) .. فهو الأمر الذي يجزم بعدم صحة الواقعة .

الدليل الخامس

أنه وكما أشرنا سلفا .. لم يتم إجراء ثمة تحريات حول الواقعة موضوع الاتهام المائل لإثباتها أو نفيها .. حيث لو كانت قد أجريت لتأكد يقينا عدم صحة الواقعة ، وأن المستأنف منذ اليوم الأول لالتحاق المتهمة الثانية بالعمل لديه وهو غير مستريح لها وكان دائم (علي حد قولها) سبها وتعنيفها لسوء أدائها لعملها .. وأنه في ذات يوم الواقعة كان يتخذ إجراءات طردها من منزله ، فكيف بعد ذلك كله يتصور أن يأتي معها الفعلة المنسوبة إليه؟! كما كانت التحريات ستؤكد بأن المتهمة الثانية ليست فوق مستوى

الشبهات بما يجزم بأن بلاغها كيدي وأن الواقعة لم تحدث مطلقاً وأنها ادعت بذلك انتقاماً من المستأنف .

الدليل السادس

أنه قد ثبت بتقرير الطب الشرعي وباقرار المتهمه الثانية ذاتها أنها كانت في دورة الحيض .. مما يستحيل معه حدوث جماع بينها وبين المستأنف .. ويستحيل أن يقدم الأخير علي ذلك ، ويستحيل أن يخفي ذلك عن المعمل الجنائي .. فإذا كانت الممارسة تمت أثناء دورة الحيض لكان تقرير المعمل الجنائي أشار إلي ذلك بوضوح .. أما وقد خلا التقرير الأخير مما تقدم فهو الأمر الجازم بعدم صحة الواقعة برمتها واستحالة حدوثها .

لما كان ذلك .. ومن جملة الأدلة أنفة البيان وغيرها من الأوجه التي أوضحناها سلفاً والتي ستأتي لاحقاً يتضح أن للواقعة تصوير مغاير تماماً لما ورد بالأوراق .. حتى تلك الأقوال المنسوبة للمستأنف .. فقد خالفت الحقيقة والثابت بالأوراق .. بما كان يجدر معه إطراحها وعدم التعويل عليها .. والقضاء ببراءة المستأنف مما هو مسند إليه .

أما وأن محكمة الدرجة الأولى

لم تظن إلي ما تقدم جميعه فإن هذا يدل علي عدم إمامها بالأوراق وما حوته من تقارير فنية جازمة بعدم صحة الواقعة ، وعدم صحة ما نسب للمستأنف من أقوال .. والأكثر من ذلك ، فقد اتخذت من تلك الأقوال المكذوبة سنداً لإدانة المستأنف ، وهو ما يجدر معه إلغاء هذا الحكم والقضاء مجدداً ببراءة المستأنف .

الوجه الثالث : وكسب ثاني لبطلان الاعتراف المنسوب للمستأنف ، فقد أكدت الأوراق والمستندات والتقارير الطبية المقدمة من المدافع عن المستأنف أمام محكمة الدرجة الأولى .. علي أنه يعاني من فشل كلوي ، وقد تم منعه من الدلوف لقضاء حاجته مما أسس إلي صدور أقوال عنه وعلي خلاف الحقيقة مقرا بما لم يرتكبه ، ورغم ذلك فقد حجت محكمة الدرجة الأولى نفسها عن تحقيق هذا الدفاع الجوهري ، والتحقق من صحته ، بما يجزم بإخلالها بحقوق الدفاع وقصورها في التسبيب

حيث أنه لمن المستقر عليه في قضاء التمييز أن

لما كان الدفع ببطلان الاعتراف هو دفع جوهري يجب علي محكمة الموضوع مناقشته والرد عليه ردا سائغا ذلك أن الاعتراف أيا كان موقعه الذي تعتد به يجب أن يكون اختياريا صادرا عن إرادة حرة فلا يصح التعويل علي الاعتراف ولو كان صادقا متى كان وليد إكراه كائنا ما كان قدره وكان التهديد يعد قرين الإكراه لأن له تأثيره علي حرية المستأنف في الاختيار بين الإنكار والاعتراف ويؤدي إلي حمله علي الاعتقاد بأنه قد يجني من وراء هذا الاعتراف فائدة أو يخفف مما كان يتعين معه علي المحكمة وقد دفع أمامها بأنه اعترافه نتيجة إكراه أن تتولي هي تحقيق هذا الدفاع وبيحث الصلة بين الإكراه والتهديد إذا وجد سببه وعلاقته بأقواله فإن هي نكلت عن ذلك ولم تعرض البتة لدفع الطاعن وتقول كلمتها فيه فإن حكمها يكون معيبا بالإخلال بحق الدفاع فضلا عن القصور ولا يغني عن ذلك ما أورده الحكم من أدلة أخرى إذ أن الأدلة في المواد الجنائية متساندة يشد بعضها بعضا ومنها ومجتمعته ستكون عقيدة المحكمة بحيث إذا سقط أحداها أو استبعد تقرر التعرض علي مبلغ الأثر الذي كان لهذا الدليل الباطل في الرأي الذي انتهت إليه المحكمة الأمر الذي يتعين معه نقض الحكم المطعون فيه بالنسبة للطاعن .

(الطعن رقم ٧٦٩ ، ٧٧١ لسنة ٢٠١٣ جزء جلسة ٢٠/١/٢٠١٤)

كما قضي كذلك بأن

من المقرر أن الدفع ببطلان الاعتراف لصدوره وليد إكراه مادي أو معنوي هو دفع جوهري يجب علي محكمة الموضوع مناقشته والرد عليه مادام الحكم قد عول في الإدانة

علي ذلك الاعتراف لما كان ذلك وكان الطاعن قد دفع أمام المحكمة المطعون في حكمها بأن اعترافه بارتكاب الواقعة كان وليد إكراه لدرء الاتهام عن كفيله وكان الحكم المطعون فيه قد عمل في إدانته علي ذلك الاعتراف دون أن يرد علي دفاع الطاعن في هذا الشأن ويقول كلمته فيه فإنه يكون معيبا بالقصور والإخلال بحق الدفاع ولا يغني عن ذلك ما أوردته المحكمة من أدلة أخري ذلك أن الأدلة في المواد الجنائية متساندة يكمل بعضها بعضا ومنها مجتمعة تتكون عقيدة المحكمة بحيث إذا سقط أحدهما أو استبعد تعذر التعرف علي مبلغ الأثر الذي كان للدليل الباطل في الرأي الذي انتهت إليه المحكمة .

(الطعن رقم ٣١٣ لسنة ٢٠١١ جزء جلسة ٢٠١١/٩/٥)

لما كان ذلك

وكان الثابت بالأوراق وعلي الأخص منها المستندات المقدمة من المدافع عن المستأنف أمام المحكمة الابتدائية.. يتضح أنه مريض بالفشل الكلوي .. وهو ما يستلزم كثرة شرب الماء ، وكثرة التبول .. والحرص علي تناول الأدوية بانتظام .. وهو ما تم منع هذا المستأنف منه ، وهو الأمر الذي أدى إلي إدلائه بأقوال علي خلاف الحقيقة أملت عليه تحت وطأة الإكراه البدني .. وليس أدل علي جملة ما تقدم من الحقائق الآتية

الحقيقة الأولى

أن الثابت من خلال الأوراق الطبية المقدمة من المستأنف ومدافعه أمام عدالة محكمة أول درجة .. أنه يعاني من مرض الفشل الكلوي وحالته دقيقه ، بما يستلزم كثرة شرب الماء وبالتالي كثرة التبول .. فضلا عن الحرص علي تناول الأدوية في مواعيد محددة .. وذلك للتخفيف نسبيا من ألامه وأنه في حالة منعه من ذلك يتعرض لآلام رهيبه لا قبل له (أو بغيره) بما لا يقوي علي تحملها .. مما يجعله يقرر ويعترف بأي شيء يملي عليه .

الحقيقة الثانية

أن النيابة العامة أمسكت عن إحالة المستأنف إلي الطب الشرعي لإعداد تقرير عن حالته الصحية المذكورة ، وبالجملة بيان عما إذا كان في حال يسمح له بارتكاب الفعل المنسوب له الاعتراف بها من عدمه .. حيث لو كانت فعلت لتأكد لها أن اعترافه غير صادق ومكره عليه .

الحقيقة الثالثة

أنه باستقراء الأوراق وإمعان النظر فيهما يتضح أن الشرطي/..... قد أقر أمام النيابة العامة في محضر التحقيق رقم (٨) ص ٣ .. بأن المستأنف منذ الوهلة الأولى تمسك بأن المتهمة الثانية تفتعل المشاكل ، وأنه لم يحدث أي شيء بينهما ، وأنكر ما نسب إليه

ثم أقر الشرطي بأنه ما أن حضر الضابط المناوب
(الغائب عن الأوراق)

حتى أقر المستأنف بممارسته الجنس مع
المتهمة الثانية برضائهما ؟!.

والسؤال هنا

لماذا لم يقر المستأنف بهذه الفعلة لو كانت صحيحة من أول وهلة ؟؟ وما علاقة حضور الضابط بذلك الاعتراف المنسوب للمستأنف ؟! لعل ذلك يؤكد وبجلاء أن ثمة إكراه وقع علي المستأنف وكان ذلك سببا لإخفاء شخص الضابط المنوب المقصود .

الحقيقة الثالثة

أنه باستقراء الأقوال المنسوبة للمستأنف سواء بإفادته المنسوبة إليه بمحضر جمع الاستدلالات أو أمام النيابة العامة .. يتضح أنها صدرت عنه بكل سهوله ويسر وبدون بذل أي عناء من المحقق .. وهو أمر يستحيل حصوله بهذه الكيفية إلا إذا كان هذا المستأنف في حالة ذهنية وصحية وضغط وإكراه مادي ومعنوي هائل .

الحقيقة الرابعة

أن المستأنف قد تم استجوابه بمعرفة رجال الشرطة استجابا محظورا علي غير النيابة العامة إجرائه .. وقد مورست عليه الضغوط النفسية والبدنية (بمنعه من قضاء حاجته) لفترة الاستجواب الباطل .. أو تناول الأدوية الخاصة به .. وهو ما يجزم بحصول الإكراه المؤدي إلي ذلك الاعتراف الباطل .

الحقيقة الخامسة

وما يؤكد بعدم صحة الاعتراف المعيب المنسوب للمستأنف .. أن تقرير الطب الشرعي الخاص بالمتهمة الثانية قد أورد وبوضوح إقرارها بأنها (في دورة الحيض) .. وهذا يجزم بعدم صحة الواقعة برمتها ، وبالتالي بهتان الاعتراف المنسوب للمستأنف وأنه صدر عنه وهو في حالة صحية وبدنيه جعلته غير مدرك لما يقول .

الحقيقة السادسة

وكدليل قاطع علي بطلان الاعتراف وعدم صحته فقد قررت الطببية الشرعية في كتابها

بأنه لا يوجد دليل فني قاطع بوجود واقعة جنسية حديثة ، مما يؤكد كذب المتهم الثانية وبطلان اعتراف المستأنف .

الحقيقة السابعة

أن النيابة العامة الموقرة كيفت الاتهام المائل علي أنه يمثل هتك عرض بالرضا .. فإذا كان الأمر كذلك ، وكانت المتهمة الثانية راضية بما نسب للأول فعله معها .. فلماذا قامت بالإبلاغ عنه وعن نفسها ؟ لعل ذلك يجزم بأن للواقعة تصور مخالف تماما لما ورد بالأوراق ولما نسب للمستأنف من أقوال .

ومما تقدم جميعه .. وحيث أن ذلك الاعتراف المنسوب للمستأنف يعد الدليل الأوحد حياله ، وحيث ثبت يقينا بطلانه .. فهو الأمر الذي يجعل هذا الاتهام قائم علي غير سند .. مما كان يجدر معه القضاء ببراءة هذا المستأنف مما هو مسند إليه .

أما وأن خالف الحكم الطعين

جملة ما تقدم .. وعجز عن الرد عليه بما يجدر اطراحه حيث اعتصم الحكم بمجرد قول مبهم خالي من الدليل والسند ومشوب بالغموض والإجمال بقاله أن المحكمة اطمأنت إلي الاعتراف فما هي أسباب هذا الاطمئنان ودلائله ؟؟ فقد خلا الحكم من بيان ذلك بما يعيبه بالقصور في البيان والتسبيب بما يستوجب إلغائه .

الوجه الرابع : تعددت الدلائل الجازمة والقاطعة باستحالة حصول الواقعة المنسوبة للمستأنف .. ولعل أهم هذه الدلائل أن المتهمة الثانية أقرت (علي النحو الثابت في تقرير الطب الشرعي) أنها في دورة الحيض وهو ما يستحيل معه تصور حصول الواقعة ، وبفرض حصولها لكان أتضح ذلك فنيا في تقارير المعمل الجنائي وحيث عجز الحكم الطعين عن مجابهة هذا الإقرار الصادر من المتهمة وطرحته بلا سبب فإن ذلك يعيب قضاؤه بما يستوجب إلغائه .

ذلك أن المستقر عليه في قضاء التمييز أن

إذا كان طلب الدفاع علي النحو المار بيانه يتجه إلي نفي الفعل المكون للجريمة ، وإلي استحالة حصول الواقعة وليس مجرد إثارة الشبهة في الأدلة ، فإنه يعتبر دفاعا جوهريا مما تلتزم المحكمة بإجابته والتحقيق فيه .

(الطعن رقم ٧٤٥ لسنة ٢٠١٣ جزء جلسة ٢٠/١/٢٠١٤)

كما قضي بأن

الدفع باستحالة حدوث الواقعة ، وواقعة الإيلاج حسب وصف المجني عليها هو من أوجه الدفاع الموضوعية التي يجب أن تقوم علي تقرير فني ودلائل ثابتة وذلك حتى يستلزم الرد عليه .

(الطعن رقم ٦٣٩ لسنة ٢٠١٤ جزء جلسة ١٠/١١/٢٠١٤)

لما كان ذلك

وكانت النيابة العامة قد وجهت إلي المستأنف تهمة هتك العرض بالرضا .. رغم ما ثبت بتقرير الطب الشرعي ، والإقرار الصريح للمتهمة الثانية أمام الطبيبة الشرعية .. بأنها في "دور الحيض" وهو الأمر الذي لم تفتن معه محكمة أول درجة إلي استحالة حدوث الواقعة مع ثبوت هذا الأمر ذلك أن الثابت .

أولا : أنه برغم إقرار المتهمة الثانية أمام الطبيبة الشرعية

بأنها في دور الحيض .. إلا أن هذه الطبيبة لم تورد في

تقريرها ما يؤكد ذلك أو ينفيه ، كما لم تورد ما إذا

كان هذا الحيض في أوله أم في منتصف مدته أم في

أيامه الأخيرة.

كما ثبت ثانياً: أنه برغم ما تقدم فقد قطعت الطيبة الشرعية بما يفيد أدائها لمهمتها الأساسية المكلفة بها من النيابة العامة .. وهي بيان عما إذا كانت المستأنفة تعرضت لمواقعة جنسية حديثة أم لا .. حيث جزمت بكتابتها بعدم وجود دليل فني علي حدوث مواقعة جنسية حديثة .. هو ما يؤكد أن المتهمة الثانية كانت في دوره الحيض .. لذلك فإن هناك استحالة لحدوث مواقعة جنسية حديثة (معاصرة لتاريخ الواقعة المزعومة) .

وثبت أيضا ثالثاً : أن تقرير المعمل الجنائي الخاص بالمتهمه الثانية .. والمقال بفحصه لعدد أربع عينات أخذت من فرج المتهمه الثانية وحول الفرج ، ومن فتحة الشرج وحولها .. لم يشر من قريب أو بعيد إلي وجود معاشره جنسية حديثة مع هذه المستأنفة ، وهو الأمر الذي يجزم باستحالة حدوث ذلك لأنها في دورة الحيض .

وكذلك فقد ثبت رابعاً: أن تقرير المعمل الجنائي الخاص بالمستأنف .. أنه أيضا لم يشر من قريب أو بعيد إلي وجود آثار لدم الحيض لدي المستأنف (رغم ثبوت أن المتهمه الثانية كانت في دورة الحيض كما أقرت) فكيف يقوم بمعاشرتها وهي علي هذه الحالة وبعجز تقرير المعمل الجنائي عن إثبات وجود آثار دم الحيض لديه؟! لعل ذلك يجزم بعدم حدوث معاشره.

ومن الثابت أيضا خامساً : أنه برغم إثبات رجال الشرطة أنهم قاموا بالتحفظ علي الملابس الداخلية لكلا من

**المستأنف والمتهمة .. وتحريزها (كما ثبت بالأوراق) ..
إلا أن هذه الملابس لم يتم فحصها فنيا ولم تحال للطب
الشرعي أو المعمل الجنائي ، وهو ما يؤكد بأن الملابس
الداخلية للمتهمة الثانية كانت تحوي علي أثار الحيض
ولذلك تم استبعادها وعدم ذكر ذلك بالأوراق حيث أنه
في ثبوت وجود دم حيض بملابس المتهمة الثانية .. لهو
دليل قاطع علي عدم صحة الواقعة برمتها .**

لما كان ما تقدم .. وبالبناء عليه يتضح أن الدفع باستحالة حدوث الواقعة علي
النحو السالف بيانه لا يقصد منه مجرد التشكيك في أدلة الدعوى (ولئن كان ذلك كافيا
لأن تقضي عدالة المحكمة بالبراءة) بل قصد منه نفي حدوث الواقعة قطعا واستحالة
حدوثها في الحقيقة وهو الأمر الذي يؤكد جوهرية هذا الدفع في إثبات براءة المستأنف
مما هو مسند إليه .

ورغم ذلك جاء الحكم الطعين بقاله

أن إقرار المتهمة الثانية للطبيبة الشرعية

**بأنها في دوره الحيض جاء علي شكل مرسل .. وتغافل هذا الحكم عن جملة الثوابت
من الأوراق المار ذكرها ، ولم يوردها في قضائه ولم يرد عليها .. وهو ما يعيب هذا الحكم
ويستوجب إلغائه .**

الوجه الخامس : النيابة العامة الموقرة أخطأت في تطبيق القانون حينما طلبت

معاقبة المستأنفان وفق المواد ١ ، ١٢١ ، ١/٣٥٦ من قانون العقوبات ذلك أن

جريمة هتك العرض (بفرض صحتها) لا تتوافر بشأنها الشروط الشرعية

لاعتبارها من جرائم الحدود ، وهو الأمر الذي يؤكد براءة المستأنف مما هو

مسند إليه

حيث أنه لمن المقرر في قضاء التمييز أن

المقرر أن كانت الشريعة الإسلامية قد أعطت ولي الأمر فرض عقوبات تعزيزيه بالنسبة

لجرائم القصاص والحدود في الأحوال التي لا تتوافر فيها الشروط المقررة شرعا لقيامها أو التي

يرى فيها ظروفًا خاصة بالنسبة لصالح المجتمع واستقرارًا منه والنيابة العامة بصفتها القوامة علي الدعوى العمومية التي تقام علي المستأنفين ولما كان ولي الأمر وهو المشرع في الدولة قد رأي أن جرائم الحدود إذا لم تتوافر فيها الشروط الشرعية المقررة شرعا بأن وضع لها عقوبات تعزيرية لتعلقها بأمن المجتمع ولما كانت النيابة العامة قد طلبت عقاب الطاعن بالمادتين ١/١٢١ ، ٣٥٦ عقوبات وكانت الجريمة المعاقب عليها بمقتضي هاتين المادتين تعزيرية وضع لها المشرع عقوبة تعزيرية لحماية أمن المجتمع ومن ثم فهي جريمة هتك عرض لم تتوافر بشأنها الشروط الشرعية وليست من جرائم الحدود وإن اتفقت معها في بعض أركانها ومن ثم فلا مجال للقول بتطبيق أحكام الشريعة عليها باعتبارها جريمة حد .

(الطعن رقم ١٨٣ لسنة ٢٠١٠ جزء جلسة ٢٠١٠/٥/٣)

وفي ذات المقام قضي بأن

النيابة العامة هي القوامة علي الدعوى العمومية التي تقام علي المستأنفين، ولما كان ولي الأمر وهو المشرع في الدولة قد رأي أن جرائم الحدود إذا لم تتوافر لقيامها الشروط الشرعية المقررة شرعا تتعلق بأمن المجتمع وكانت النيابة العامة قد طلبت عقاب الطاعنة بمقتضي المادتين ١٢١ ، ٣٥٦ عقوبات وكانت الجريمة المعاقب عليها بمقتضي هاتين المادتين تعزيرية وضع لها المشرع عقوبة تعزيرية لحماية أمن المجتمع ومن ثم وهي جريمة هتك عرض لم تتوافر بشأنها الشروط الشرعية ليست من جرائم الحدود وإن اتفقت معها في بعض أركانها ، لما كان ذلك وكانت النيابة العامة التي تمثل المجتمع وتحرك الدعوى الجنائية بشأن تلك الجريمة فإنه لا مجال للقول بتطبيق أحكام الشريعة عليها بصفتها جريمة حد .

(الطعن رقم ٣٩٨ لسنة ٢٠٠٤ جزء جلسة ٢٠٠٥/٣/٥)

لما كان ذلك

وكان الثابت مما استقرت عليه محكمتنا العليا (محكمة التمييز الموقرة) أن جريمة هتك العرض لا تتوافر بشأنها الشروط الشرعية، وبالتالي فهي ليست من جرائم الحدود .. ومن ثم فإنه لا مجال للقول بتطبيق أحكام الشريعة عليها قولاً بأنها جريمة حد .

وهو الأمر الذي يضحى معه ظاهرا

أن قيد ووصف النيابة العامة للاتهام المائل ومطالبتهما لعقاب المستأنفان وفق

مواد الاتهام أنفة الذكر .. قد خالف القانون ، وما تواترت في أحكام التمييز .. وهو ما

كان يستوجب علي عدالة محكمة أول درجة التدخل لتصويبه وتصحيحه .

وهذا عين ما قررته محكمة التمييز بأن

المقرر ومما استقر عليه قضاء هذه المحكمة علي أنه لا يحق لمحكمة الموضوع أن تفصل في الدعوى الجزائية من غير أن تستنفذ وسائل التحقيق الممكنة لأن تحقيق أدلة الدعوى في المواد الجزائية لا يصح أن يكون رهينا بمشيئة المستشارف إذ وجب عليها التوصل إلي الحقيقة بغض النظر عن مسلك المستشارف في صدد هذا الدليل ذلك بأن نطاق الدعوى الجزائية لا يمكن أن يضيق عن تحقيق موضوعها والفصل فيها علي أساس التحقيق الذي تم صونا لهذه الحقوق لأن المحكمة هي الملاذ الأخير الذي يتعين أن ينفسح لتحقيق الواقعة وتقصيها علي الوجه الصحيح غير مقيدة في ذلك بتصرف النيابة فيما تقرره في واقعة معينة وألا انتفت الجدية في المحاكمة وانغلق باب الدفاع في وجه طارقه بغير حق وهو ما تأباه العدالة .

(الطعن رقم ٢٢٤ لسنة ٢٠١١ جزء جلسة ٢٠/٦/٢٠١١)

وقضي أيضا بأن

من المقرر أن المحكمة هي الملاذ الأخير الذي يتعين أن ينفسح لتحقيق الواقعة وتقصيها علي الوجه الصحيح وألا انتفت الجدية في المحاكمة وانغلق باب الدفاع في وجه طارقه بغير حق وهو ما تأباه العدالة أسد الإباء وقد قام علي هدي هذه المبادئ حق المستشارف في الدفاع عن نفسه وأصبح حقا مقدسا يعلو علي حق الهيئة الاجتماعية .

(الطعن رقم ٤٣ لسنة ٢٠٠٩ جزء جلسة ١٦/٣/٢٠٠٩)

وحيث أن محكمة الدرجة الأول

لم تتصدي لهذا الدفاع الجوهرى ولم تتناوله بالإيراد أو الرد .. الأمر الذي يجزم بقصور حكها في التسبيب وإخلاله بحق الدفاع بما يستوجب إلغائه .

الوجه السادس : بطلان القبض علي المستأنف لإجرائه دون وجود ثمة تحريات أو معلومات يقينية أو دلائل كافية علي ارتكابه ثمة جريمة وبدون صدور إذن من النيابة بإجراء القبض ولا أمر قبض يكون قائم علي ما يسانده من دليل ، حيث تم القبض بناء علي بلاغ كيدي وشفهي لا يحمل ثمة دليل .. وهو ما يبطل القبض بكل ما ترتب عليه من آثار .

بداية .. فقد نصت المادة الثانية من قانون الإجراءات الجنائية علي أن

لا يجوز توقيع عقوبة جزائية علي أي شخص إلا بعد ثبوت إدانته وفقا للقانون .. كما لا يجوز القبض علي أحد أو تفتيشه أو حجزه أو حبسه إلا في الأحوال وبالشروط المنصوص عليها في القانون .
كما نصت المادة ٤٥ من القانون ذاته علي أن

لمأمور الضبط القضائي أن يأمر بالقبض علي المستأنف الحاضر الذي توجد دلائل

كافية علي ارتكابه جريمة في أي من الأحوال الآتية:

أولا: في الجنايات

ثانيا : في الجرح المتلبس بها المعاقب عليها بغير الغرامة.

ثالثا :

كما نصت المادة ٤٦ من ذات القانون علي أن

إذا لم يكن المستأنف حاضر جاز لمأمور الضبط القضائي أن يصدر أمر بضبطه وإحضاره ويذكر ذلك في المحضر وينفذ أمر الضبط والإحضار بوساطة أحد أفراد السلطة العامة.

هذا .. ومفاد النصوص أنفة البيان

أن معيار مشروعية القبض علي المستأنف وتفتيشه سواء كان حاضرا أو غير حاضر هو

توافر دلائل كافية علي ارتكابه جريمة (جناية أو جنحة معاقبا عليها بغير الغرامة).

أما إذا لم تكن هناك دلائل كافية ضد المستأنف

**فلا يجوز القبض عليه إذا كان حاضرا .. كما لا يجوز
للنيابة العامة إصدار إذن بالقبض عليه وتفتيشه .. وإن هي
فعلت فإن إذنها بذلك يكون مخالفا للدستور والقانون ومعيب
بالبطلان.**

ومن ثم

فإن أحكام النقض والتمييز تواترت علي أن

من المقرر أنه لا يضير العدالة إفلات مجرم من العقاب بقدر ما يضيرها الافتئات علي
حريات الناس والقبض عليهم بدون وجه حق.

(أحكام النقض ١٩٧٣/٤/٩ س ٢٤ ق ١٠٥ ص ٥٠٦)

(١٩٥٨/١٠/١٢ أحكام النقض س ٩ ق ٢٠٦ ص ٨٣٩)

(تمييز دبي طعن رقم ٤٨٥ لسنة ٢٠٠٧ جلسة ٢٠٠٨/٢/٤)

كما قضي بأن

مجرد التبليغ عن الجريمة لا يكفي للقبض علي المستأنف وتفتيشه بل يجب أن يقوم
البوليس بعمل تحريات عما أشتمل عليه البلاغ ، فإذا أسفرت هذه التحريات عن توافر دلائل قوية
علي صحة ما ورد فيه ، فعندئذ يسوغ له في الحالات المبينة في المادة ١٥ تحقيق جنايات أن
يقبض علي المستأنف ويفتشه.

(١٩٣٧/١٢/٢٠ مجموعة القواعد القانونية ج ٤ ق ١٣١ ص ١٢١)

وكذلك قضي بأن

الدفع ببطلان القبض لعدم وجود دلائل كافية هو دفع جوهري يجب تمحيصه أو الرد عليه
ولو لم يعاود الطاعن إثارته بعد إعادة الدعوى للمرافعة.

(١٩٨١/١٢/٢٣ أحكام النقض س ٣٢ ق ٢١٢ ص ١١٨٨)

لما كان ذلك

وباستقراء جملة المفاهيم والثوابت أنفة البيان يتضح أن أول شرط وضعه المشرع لصحة القبض علي المستأنف .. والذي جاء قبل توافر حالة من حالات التلبس وقبل صدور أمر أو إذن من النيابة العامة بالقبض .. هو أنه يجب لزوماً أن تتوافر دلائل صحيحة وكافية علي القول بارتكاب المستأنف جريمة تسوغ القبض عليه ، فإذا انتفت هذه الدلائل بطل القبض يقينا ، ذلك أن ما تقدم يتواكب مع القاعدة الدستورية المقررة في المادة ٢٦ من الدستور والتي تنص علي أن

الحرية الشخصية مكفولة لجميع المواطنين ولا يجوز القبض علي أحد أو

تفتيشه، أو حجزه إلا وفق أحكام القانون ، ولا يعرض

هذا .. وحيث أن المستقر عليه فقها وتمييزا - علي نحو ما ثبت سلفا - أن واقعة التبليغ وحدها لا تكفي للقبض علي المستأنف .. بل يجب علي رجال الشرطة إجراء تحريات جديّة حول ما أشتمل عليه البلاغ ، فإذا أسفرت تلك التحريات عن توافر دلائل قوية علي صحة ما ورد فيه ، فعندئذ فقط يستساغ القبض علي المستأنف .. أما إذا انتفت هذه الدلائل الكافية ، أو لم تجر تحريات أصلا .. فلا يجوز القبض علي المستأنف حيث أن في ذلك اعتداء علي حريته الشخصية ومخالفة واضحة لأحكام القانون .

وهذا عين ما حدث في الاتهام المائل

حيث أنه بمجرد بلاغ شفهي من المتهمّة الثانية في الساعة ١,٣٠ صباح يوم -/-/- عن واقعة زعمت حدوثها في العاشرة مساء في يوم -/-/- (أي قبل ثلاث ساعات ونصف كاملة) وأوردت فيها عبارات مرسلّة لا يساندها ثمة دليل .. ليس هذا فحسب .. بل ثبت بالأوراق وبإقرار صريح من الشاهد / (ملازم ثان) .. أن تلك المتهمّة الثانية تناقضت تناقضا مسقطا في أقوالها

فتارة زعمت

بأن الواقعة حدثت كرها عنها أي أنها تمثل اغتصابا من المستأنف في حقها .. ثم بعد أن أفهمها الملازم ثان المذكور .. بأنها ستحال إلي الطب الشرعي لإثبات تلك المزاعم .

عادت وزعمت

بأن ما حدث كان برضاها وأن كلا منهما (أي المستأنفان) قد هتك عرض الآخر بالرضا .. وحتى هذه الواقعة قد عجزت عن إثباتها ، ذلك أنها في الوقت الذي زعمت كذبا بأن المستأنف قد نزع غطاء السرير لإخفاء الدليل علي الواقعة .. جاءت أقوال الشرطي /..... لتؤكد بأنه حال معاينة الغرفة محل الواقعة ، وجد الغطاء علي السرير ولكنه غير مرتب وبه أثر نوم أو جلوس عليه .. وهذا دليل دامغ علي بهتان بلاغ المتهمة الثانية .

هذا .. وحيث ثبت بالأوراق وإقرار المتهمة الثانية ذاتها

ومن خلال ما ثبت بتقرير الطب الشرعي الخاص بها

أنها ليست فوق مستوي الشبهات فإذا كانت الشرطة والمباحث قد أجرت التحريات اللازمة .. لتبين لها ما تقدم ، ولما تم الاعتداد ببلاغها المكذوب ، ولصار واضحا مدي كيدية البلاغ وانعدام صحته .. وليس أدل علي ذلك .. من أن الثابت بتقرير المعمل الجنائي الخاص بهذه المتهمة أن المسحات الأربعة المأخوذة منها قد خلت تماما ونهائيا من ثمة ما يشير إلي لمس المستأنف لها .

وعلاوة علي ما تقدم جميعه

فقد قطعت الأوراق وبما لا يدع مجالا للشك بأنه لا يوجد ثمة دليل فني قاطع علي حدوث واقعة جنسية حديثة بالمتهمة الثانية وذلك كله علي النحو الثابت بكتاب الطببة الشرعية .. وهو ما يؤكد أن الاتهام من البداية يفتقر للأدلة الكافية المبررة للقبض علي المستأنف .

فلعل ذلك جميعه يجزم يقينا بأنه لحظة القبض

علي المستأنف لم يكن هناك ثمة دليل مادي معتبر علي إتيانه لثمه فعل مؤثم يبرر القبض عليه .. فلم توجد ثمة آثار عنف علي المتهمة الثانية أو تمزيق لملابسها أو حتى إصابات ظاهره بها .. ذلك أن الدليل الأوحده بالأوراق .. هو ذلك التقرير الباطل الصادر عن المعمل الجنائي فيما يخص هذا المستأنف .. والذي أشار إلي وجود خلايا أدمية تطابق سمات الحمض النووي للمتهمة الثانية .. وذلك في المسحة الذكورية المأخوذة

منه .. فضلا عن بطلان هذا التقرير لتناقضه الواضح مع تقرير المتهمة الثانية .. فإنه أيضا دليل لاحق علي القبض لا يجوز اعتباره مبرر للقبض أو مسوغ له .. ذلك أن المبرر يجب أن يكون سابق علي الإجراء وليس لاحقا له

ومن ثم يثبت يقينا

انعدام وجود ثمة دليل واحد سبق القبض بما يبرر إجرائه في حق المستأنف .. فضلا عن عدم وجود إذن من النيابة العامة .. أو توافر حالة من حالات التلبس الواردة حصرا بالقانون .. وهو ما يبطله يقينا ويبطل أي إجراء آخر ترتب عليه .

الوجه السابع : ثبوت إجراء القبض قبل ميعاد افتتاح المحضر المثبت انتقال رجال الشرطة إلي مكان البلاغ ، حيث أن ذلك المحضر تحرر في الساعة ١,٣٠ من صباح -/-/ في حين أن المستأنف أقر بتلقائية تامة وبدون علم بأثر ذلك علي صحة ما ورد بالأوراق .. بأن القبض عليه قد تم في الثانية عشر منتصف الليل أو قبل افتتاح المحضر سالف الذكر بساعة ونصف ، بما يجزم بأن الواقعة تصور آخر تماما بخلاف ما سطر بالأوراق ومن ثم تبطل إجراءات القبض وما تلاها وما ترتب عليها

بداية

فإن القاعدة الأصولية التي أرسنها محكمة النقض الموقرة تؤكد علي أن المستأنف حينما يدلي بساعة القبض عليه والتاريخ والمكان بتلقائية تامة فإنه يكون الأقرب إلي المصدقية ، ذلك أنه لم يطلع علي الأوراق ولا يعلم أثر ما يقرر به علي صحة الإجراءات من عدمه .

وهذا عين ما قضت به محكمة النقض الموقرة بأن

.. هذا وقد قرر المستأنفان فور استجوابهما بتحقيقات النيابة العامة أنهما تم القبض عليهما بتاريخ (.....الساعة ٩ مساء) وقد أيدهما في تلك الرواية شهود نفي و و أي أن القبض تم قبل صدور إذن النيابة العامة ، لما كان ذلك ، وكان إذن النيابة العامة ورقة سرية لا يعلم مضمونها سوي مصدرها والصادر إليه بمحتواها وكان المستأنفان

منذ اللحظة الأولى عند استجوابهما بتحقيقات النيابة العامة قررا بأنهما تم القبض عليهما بتاريخ سابق علي استصدار الإذن وجاءت أقوالهما مؤيدة بأقوال شهود و و وهو ما تطمئن إليه المحكمة ، ومن ثم يكون القبض علي المستأنفين وتفتيشهما قد وقعا بغير إذن من السلطات المختصة وفي غير حالة من حالات التلبس مما يهدر الدليل المستمد من هذا الإجراء الباطل وما تلاه من إجراءات متعينا لذلك القضاء ببراءتهما .

(الطعن رقم ٨٦٧٦ لسنة ٦٧ ق جلسة ٢٠٠٧/٢/١٢)

كما قضي كذلك بأن

التهمة المسندة للمتهم يحوطها الشك لعدم اطمئنان المحكمة إلي أقوال شاهد الإثبات وتناقضها مع ما هو ثابت بأوراق الدعوى ، إذ أثبت الضابط أنه في الساعة الثانية عشر والدقيقة العشرين من صباح يوم ١٩٧٦/٥/٢ استأذن السيد وكيل نيابة المخدرات في ضبط وتفتيش المستأنف ، في حين أثبت وكيل النيابة المذكور أنه إذن للضابط بضبط وتفتيش المستأنف في الساعة العاشرة والنصف من صباح ذلك اليوم ، أي أن الضبط والتفتيش قد وقعا بغير سند من القانون مما يتعين معه الأخذ بالدفع المبدي من الدفاع عن المستأنف بجلسة المحاكمة ، وإذ كان ذلك ولم يرد بالأوراق ما يساند الاتهام المنسوب إلي المستأنف سوي أقوال شاهد الإثبات الوحيد في الدعوى التي طرحتها المحكمة ، ومن ثم يتعين القضاء ببراءة المستأنف .. لما كان ذلك ، وكان من المقرر أن الأحكام يجب أن تبني علي أسس صحيحة من أوراق الدعوى وعناصرها فإذا استند الحكم إلي واقعة لا أصل لها في التحقيقات فإنه يكون معيبا لابتناؤه علي أساس فاسد متي كانت هذه الواقعة هي عماد الحكم

(الطعن رقم ٢٦٩ لسنة ٥١ ق جلسة ١٩٨١/١٢/٣)

لما كان ذلك

وباستقراء القواعد والأصول القانونية أنفة البيان يتضم أن المشرع حريص كل الحرص علي المشروعية الإجرائية في القبض علي المستأنف ، وأنه يجب علي القاضي تحري لک من الأوراق والمستندات وما ورد بأقوال المستأنف أو غيره ممن تم سماع أقوالهم في الأوراق ، وألا أهدرت أبسط حقوق المستأنف وأهمها علي الإطلاق .

هذا .. وتطبيق جملة ما تقدم علي أوراق الاتهام المائل

يتضح أن العريف / افتتح المحضر (المستهلة به الأوراق) الساعة ١,٣٠ صباحا بتاريخ -/-/ - وذلك لإثبات تلقي غرفة العمليات بلاغا من المتهم الثانية .. بوجود مشكلة في بناية .. وأنه بناء علي هذا البلاغ قد انتقل إلي حيث العنوان المذكور .. ثم توالى الأحداث .

وهذا يعني أن ما ثبت بالأوراق يشير إلي أن القبض علي المستأنف

لم يتم إلا بعد الساعة ١,٣٠ صباح يوم -/-/ -

وبرغم ذلك .. فقد أقر المستأنف ومنذ الوهلة الأولى وبتلقائية تامة ، ودونما العلم بأثر ذلك علي ما ثبت بالأوراق من إجراءات .. بأن القبض عليه قد تم في الثانية عشرة من منتصف الليل ما بين -/-/ - ، -/-/ - أي قبل افتتاح محضر الشرطة أصلا بساعة ونصف .. وهو الأمر الذي يجزم بأن للواقعة وإجراءاتها تصوير مغاير تماما لما ورد بالأوراق وأن واقعة القبض تمت دونما مسوغ قانوني مما يبطلها بكل ما يترتب عليها من آثار .

الوجه الثامن : بطلان استجواب المستأنف بمعرفة رجال الشرطة ومواجهته بالاتهامات المسندة إليه حيث أن ذلك الاختصاص من حق النيابة العامة دون سواها .. فلئن كان مصرحا للنيابة أن تنيب عنها أي من رجال السلطة العامة باتخاذ أي إجراء من إجراءات التحقيق ، إلا أن الاستثناء من ذلك هو الاستجواب فلا يجوز الإنابة فيه

فقد نصت المادة ٦٥ من قانون الإجراءات الجزائية علي أن

تباشر النيابة العامة التحقيق بنفسها في الجنايات وكذلك

في الجرح إذا رأت ذلك .

كما نصت المادة ٦٨ علي أن

لعضو النيابة العامة أن يكلف أحد مأموري الضبط القضائي القيام بعمل معين

أو أكثر من أعمال التحقيق ، عدا استجواب المستأنف

وفي هذا الشأن قضي بأن

من المقرر وفقا للمادة ٤٠ ق قانون الإجراءات الجزائية أنه لمأمور الضبط القضائي أن يسأل المستأنف عن التهمة المسندة إليه دون أن يستجوبه تفصيلا وأن يثبت في محضره ما يجيب به المستأنف بما في ذلك اعترافه بالتهمة ، ويكون هذا المحضر عنصرا من عناصر الدعوى التي تحقق فيها النيابة العامة وما تري وجوب تحقيقه منه ، مكان الاستجواب المحظور قانونا علي غير سلطة التحقيق عملا بالمادة ٦٨ إجراءات جزائية هو مواجهة المستأنف بالأدلة المختلفة ضده ومناقشته مناقشة تفصيلية كيفما يفندها إن كان منكرا أو يعترف بها إذا كان تأكد الاعتراف .

(الطعن رقم ١٢٧ لسنة ٢٠١٤ جزاء جلسة ٢٤/٣/٢٠١٤)

كما قضي بأن

المقرر أن الاستجواب الذي حظره القانون علي غير سلطة التحقيق ، هو مجابهة المستأنف بالأدلة المختلفة قبله ومناقشته مناقشة تفصيلية كيما يفندها أن كان منكرا أو يعترف بها إذا شاء الاعتراف .

(الطعن رقم ٤٤٧ لسنة ٢٠١٤ جزاء جلسة ٨/٩/٢٠١٤)

وقضي كذلك بأن

أن المادة ٦٨ من قانون الإجراءات الجزائية قد حظرت استجواب المستأنف بمعرفة غير سلطة التحقيق ، فلا يجوز لمأمور الضبط القضائي استجواب المستأنف كما لا يجوز للنياية العامة ندب مأمور الضبط القضائي لاستجوابه والاستجواب المحظور هو مجابهة المستأنف بالأدلة المختلفة ومناقشته مناقشة تفصيلية كي يفندها منكرا للتهمة أو يعترف بها إن شاء .

(الطعن رقم ٢٧٠ لسنة ٢٠٠٢ جزاء جلسة ٩/٧/٢٠١٨)

لما كان ذلك

وكان الثابت من الأوراق انه بتاريخ -/-/- الساعة ٨,٣٣ صباحا ، قد تم استجواب المستأنف بمعرفة العريف أول / حيث سأله عن تفصيلات الواقعة ، وعن مدة إقامته بالدولة ، وعن علاقته بالمتهمة الثانية تفصيلا ، وعمّا إذا كان ارتكب الواقعة الموجهة إليه

بمنزله من عدمه ، كما استجوبه عن كان يرافقه في المنزل وقت الواقعة المزعومة ، وعن سبب عدم تواجد زوجته ، وعن محل إقامة زوجته الثانية .. وغير ذلك من الأسئلة التي تتعدى حدود إفادة المستأنف ، وتصل إلي حد الاستجواب المحظور علي غير النيابة العامة إجرائه .

وهو الأمر الذي يبطل هذا الاستجواب

بكل ما يترتب عليه ونتج عنه من آثار .. كما يبطل ثمة دليل قد يستمد من هذا الاستجواب المعيب الباطل .

الوجه التاسع : هذا.. وبالبناء علي ثبوت بطلان القبض علي المستأنف علي النحو السالف بيانه يتضح وبجلاء بطلان إجراء التفتيش بكل ما أسفر عنه وترتب عليه من آثار ، وذلك لابتناؤه علي قبض باطل ، فضلا عن إجرائه بغير إذن من النيابة العامة رغم وجوب صدور ذلك الإذن

حيث أن المستقر عليه في أحكام التمييز أنه

من المقرر أنه لا يجوز القبض علي الشخص وتفتيشه أو تفتيش متعلقاته الشخصية التي تستمد حرمتها من حرمة بغير إذن من السلطة المختصة - عند توافر مبرراته - إلا في الجرائم المشهودة والحالات الأخرى التي أوردتها المادة ٤٣ والمواد من ٥٣ إلي ٥٧ من قانون الإجراءات الجزائية علي سبيل الحصر (حالات التلبس) .

(الطعن رقم ١١٤ لسنة ٢٠٠٤ جزاء دبي جلسة ٢٠٠٥/٦/١٤)

كما أن المقرر

أن القبض والتفتيش إذا حصل بغير إذن يكونا باطلين

ويبطل الدليل المستمد منهما .

(الطعن بالتمييز رقم ٥٦٧ لسنة ٢٧ ق جلسة ٢٠٠٦/١١/٧)

وفي قضاء النقض المصري استقر علي أن

لما كان البين من الإطلاع علي محاضر جلسات المحاكمة أن المدافع عن الطاعن دفع ببطلان القبض عليه وتفتيشه لوقوعه قبل صدور إذن من النيابة بذلك وكان البين أن الحكم

المطعون فيه أنه قد التفت كلية عن ذلك الدفع ولم يعرض له كما خلت مدوناته من كيفية القبض علي الطاعن وميقاته .. لما كان ذلك .. وكان دفاع الطاعن علي النحو المتقدم بيانه جوهريا ومن شأنه لو صح أن يتغير به وجه الرأي وإذ التفتت عنه المحكمة ولم تعن بالرد عليه ولم تقسطه حقه ولم تعن بتحقيقه فإن حكمها فوق ما شابه من قصور في التسبيب يكون معيبا بالإخلال بحق الدفاع والفساد في الاستدلال مما يوجب نقضه .

(الطعن رقم ٣٥٨٤ لسنة ٨٠ ق جلسة ٢٠/١٠/٢٠١٢)

لما كان ذلك

وترتبا علي جملة ما تقدم بيانه من أدلة وبراهين قاطعة علي بطلان القبض علي المستأنف لإجرائه بغير إذن صحيح من النيابة العامة أو من يقوم مقامها ، فضلا عن إجرائه بدون توافر ثمة دلائل كافية .. بالإضافة إلي إجرائه بتاريخ سابق عن التاريخ الثابت بالأوراق .. فإن ذلك كله يؤكد بطلان القبض علي المستأنف .

هذا .. ولئن كانت المادة ٥١ من قانون الإجراءات الجزائية

تقرر بأنه لمأمور الضبط القضائي أن يفتش المستأنف كلما جاز له القبض عليه .. فإنه بمفهوم المخالفة لهذا النص .. فإنه مني كان القبض باطل وبلا سند فإن ذلك يستتبع بالضرورة بطلان التفتيش .. وهو الأمر الذي كان في الاتهام المائل .. ذلك أن القبض علي المستأنف قد ثبت بطلانه في عدة صور .. فبالتالي فإن التفتيش يكون باطل ومعيب وجوبا .

أما عن تفتيش المنازل فإن الأمر يختلف كليا

حيث أن حالات مشروعية القبض لا تكفي مسوغا لتفتيش المساكن

ذلك أن المادة ٥٣ من قانون الإجراءات الجزائية .. نصت علي أن

لا يجوز لمأمور الضبط القضائي تفتيش منزل المستأنف بغير إذن

كتابي من النيابة العامة ، ما لم تكن الجريمة متلبسا بها، وتتوفر

أمارات قوية علي أن المستأنف يخفي في منزله أشياء أو أوراقا تفيد كشف

الحقيقة

ومن صريح هذا النص

يتنضم أن المشرع أوجب لصحة تفتيش المستأنف أن يكون متلبسا بالجريمة .. ليس هذا فحسب .. بل يجب أن تتوافر دلائل قوية علي أنه يخفي في منزله أشياء متعلقة بهذه الجريمة .. هذا وإلا يجب أن يكون بيد مأمور الضبط القضائي إذن صريح وواضح من النيابة العامة دون سواها .

وهو ما لم يتوافر أو يتحقق في الاتهام المائل

ذلك أن الثابت أن المستأنف لم يضبط متلبسا بثمة جريمة .. وبالتالي يتلاشى المبرر القانوني الأول لتفتيش منزله ، كما أن الأوراق لم تعرض أصلا علي النيابة العامة قبل إجراء التفتيش .. ذلك أن القبض والتفتيش قد تما بتاريخ -/-/- (علي نحو ما ثبت بالأوراق) في حين لم تعرض الأوراق علي النيابة العامة إلا بتاريخ -/-/- أي بعد إتمام هذين الإجراءين .. وهو الأمر الذي يؤكد عدم وجود إذن من النيابة يبيح لمأمور الضبط بتفتيش مسكنه ، وهو ما يبطل هذا الإجراء .. بكل ما يترتب عليه من آثار .. أهمها إهدار أي دليل قد يستمد من المضبوطات (بفرض وجوده) .. هذا وقد تعددت الأدلة والثوابت علي أن رجال الشرطة دلفوا إلي مسكن المستأنف دونما إذن من النيابة أو مسوغ قانوني ، كما لم تثبت موافقة المستأنف علي هذا الدخول .. حيث لو أن ذلك قد تم لصار إثباته صراحة بمحضر جمع الاستدلالات .. ومن الأدلة الدامغة علي دخول المسكن وتفتيشه ما ثبت

أولا : من محضر الانتقال المحرر بمعرفة الحريف / قائد الدورية التي انتقلت إلي مكان البلاغ .. والذي أثبت أنه انتقل إلي حيث كان الواقعة وهي الشقة ... من بنايه ، وأنه طلب مصور جنائي ومأمور بصمات ومسرح الجريمة .. وهذا كله يجزم بدلوف رجال الشرطة إلي مسكن المستأنف دونما إذن من النيابة العامة .

كما ثبت ثانيا : من أقوال المستأنف بمحضر جمع الاستدلالات من أنه لدي عودته إلي مسكنه في تمام الثانية عشر

عند منتصف الليل .. حضرت الشرطة وقامت بالقبض عليه .. مما يجزم بأن رجال الشرطة دلفوا إلي حيث مسكن هذا المستأنف دونما إذن من النيابة العامة.

وقد ثبت ثالثاً : فقد ثبت أن هناك ثمة دليل قاطع وجازم علي دلوف رجال الشرطة إلي مسكن المستأنف دونما إذن من النيابة العامة .. وهي أقوال الشرطي / الذي قرر صراحة بأنه انتقل إلي حيث مكان الواقعة وقد شاهد رجال الشرطة "بداخل الشقة" كما شاهد المبلغة، والمستأنف وهذا يجزم بما لا يدع مجالاً للشك بأن الشرطة دلفت إلي شقة المستأنف وقامت بتفتيشها ومعاينتها .. وذلك كله دون استصدار إذن صريح بذلك من النيابة العامة .

هذا .. ومن جملة الثوابت أنفة البيان يتضح بما لا يدع مجالاً للشك بطلان إجراءات تفتيش المستأنف ، ودخول وتفتيش ومعاينة مسكنه .. بما يستتبع بطلان أي دليل قد يستمد من هذه الإجراءات الباطلة ، ذلك أن القانون قد نص صراحة علي أن دخول المنازل وتفتيشها يستوجب بلا ريب إذن صريح وواضح من النيابة العامة ، وحيث أن ذلك لم يحدث فهو الأمر الذي يبطل الإجراءات بما يترتب عليه من آثار .

الوجه العاشر : هذا .. ومن جملة أسباب البطلان أنفة البيان والتي شابت إجراءات القبض والتفتيش ، وتفتيش مسكن المستأنف ، وكذا بطلان استجوابه بغير سند من القانون ، فإن ذلك يستتبع وبالضرورة بطلان أي دليل يستمد من هذه الإجراءات الباطلة

حيث قضت محكمة التمييز في هذا الشأن علي أن

من المقرر أن القبض والتفتيش إذا حصل بغير إذن يكون باطلين ويبطل الدليل المستمد

منهما

(طعن التمييز رقم ٥٦٧ لسنة ٢٧ ق جلسة ٢٠٠٦/١١/٧)

وحيث استقرت أحكام النقض المصرية علي أن

من المقرر أن بطلان القبض مقتضاه قانونا عدم التعويل في الحكم بالإدانة علي أي دليل مستمد منه وبالتالي فلا يعتد بشهادة من قام به ، ولما كانت الدعوى حسبما حصلها الحكم المطعون فيه لا يوجد فيها دليل سوي تلك الشهادة فإنه يتعين الحكم ببراءة الطاعن .
(نقض جلسة ٢٠١٢/٩/١٥ الطعن رقم ٨٢٤ لسنة ٧٤ ق)

كما قضي بأن

من المقرر أن بطلان القبض لعدم مشروعيته ينبني عليه عدم التعويل في الإدانة علي أي دليل يكون مترتبا عليه أو مستمدا منه ، ومن ثم فإن إبطال الحكم المطعون فيه القبض علي الطاعن لازمه بالضرورة إهدار كل دليل تكشف نتيجته القبض الباطل وعدم الاعتداد به في إدانته.
(نقض ١٩٩٣/٣/١٠ الطعن رقم ١١٣٨٣ لسنة ٦١ ق)

كما قضت بأن

القاعدة في القانون أن ما بني علي باطل فهو باطل ، ولما كان لا جدوى من تصريح الحكم ببطلان الدليل المستمد من العثور علي فتات المخدر الحشيش بجيب صديري المطعون ضده يعد إبطال مطلق القبض عليه والتقرير ببطلان ما تلاه متصلا به ومترتبا عليه لأن ما هو لازم بالاقتضاء العقلي والمنطقي لا يحتاج إلي بيان لما كان ما تقدم وكان ما أورده الحكم سائغا ويستقيم به ومن ثم تتحسر عنه دعوى القصور .

(١٩٧٣/٤/٩ أحكام النقض س ٢٤ ق ١٠٥ ص ٥٠٦).

وكذا قضت أيضا بأن

بطلان القبض يوجب استبعاد الدليل المستمد منه وكذا بطلان كافة الإجراءات المترتبة عليه.

(نقض ١٩٩٠/٧/١٢ طعن رقم ٢٨ لسنة ٦٠ ق)

لما كان ذلك

وكنا قد أسلفا إيراد عدة أدلة جازمة علي بطلان القبض علي المستأنف ، وكذا بطلان تفتيشه وتفتيش ودخول مسكنه .. وكذلك بطلان استجواب المستأنف فإن ذلك

كله يهدر أي دليل قد يستمد من هذه الإجراءات المعيبة الباطلة ، وحيث أن هذه الإجراءات هي التي أسفرت عن الدليل الوحيد بالأوراق وهو تقرير المعمل الجنائي الذي أشار إلي وجود مواد حيوية (خاصة بالمتهمة الثانية) في المسحة الذكرية المأخوذة من المستأنف .. فهو الأمر الذي يؤكد بطلان هذا التقرير تبعاً لبطلان ما سبقه من إجراءات .

ذلك أن المقرر قانوناً وقضاءً أن

بطلان هذه الإجراءات يستتبع بالضرورة بطلان ما يترتب عليها

وهو ما يجزم أيضاً ببراءة المستأنف مما هو مسند إليه

وهذا عين ما قرره محكمة النقض بقولها

القبض الذي لا يستند إلي أساس في القانون فهو باطل ، وإذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر وجري قضائه علي صحة هذا الإجراء فإنه يكون معيباً بالخطأ في تطبيق القانون بما يوجب نقضه .

(الطعن رقم ٨٦٧٤٣ لسنة ٧٥ ق جلسة ٢٠١٣/٤/١٠)

كما قضت صراحة بأن

الدفع ببطلان القبض والتفتيش هو من الدفع الجوهري التي يتعين علي المحكمة أن تعرض له وتقول كلمتها فيه بأسباب كافية وسائغة ، وكان لا يكفي لسلامة الحكم أن يكون الدليل صادقا متي كان وليد إجراء غير مشروع .

(الطعن رقم ٧٠٧٣ لسنة ٨١ ق جلسة ٢٠١٢/٤/٤)

الوجه الحادي عشر : بطلان ثمة دليل قد يستمد مما هو منسوب للمستأنف من

أقوال سميت اعترافات ، ذلك أنها جميعها وليدة إجراءات باطلة علي النحو

المتقدم بيانه تفصيلاً ، فضلا عن أنه نتيجة إكراه مادي ومعنوي ظاهر الثبوت

، كما أنها أقوال تخالف الحقيقة ولا أصل لها ولا سند ولا دليل عليها .

بداية .. فإن المستقر عليه فقهاً أن

يجب أن يكون المستأنف قد أدلي بالاعتراف وهو في كامل إرادته ووعيه ، فلا عبرة

بالاعتراف ولو كان صادقا إذا جاء نتيجة إكراه مادي أو معنوي أو كان ثمرة إجراءات باطلة ومعيبة ، كما لا يعتد به إذا كان نتيجة وعد أو إغراء لأنه يعد قرين الإكراه والتهديد ، وله تأثيره علي حرية المستأنف في الاختيار بين الإنكار أو الاعتراف يؤدي إلي حمله علي الاعتقاد بأنه قد يجني من وراء الاعتراف فائدة أو يتجنب ضررا .

(د/ مأمون سلامة .. قانون الإجراءات طبعة ١٩٨٠ ص ٧٦٩)

(د/ أدوار غالي الذهبي - ص ٥٤٣)

كما تقرر فقها بأن

يجب أن يستند الاعتراف إلي إجراءات صحيحة فإذا كان الاعتراف ثمرة إجراءات باطلة وقع باطلا .. ويجدر التنبيه إلي أن الاعتراف الصادر بناء علي قبض أو تفتيش باطل يقع باطل إذا كان خاضعا لتأثير هذا الإجراء الباطل علي نحو يجرده من إرادته الحرة الواعية .

(د/ أحمد فتحي سرور - الوسيط في قانون الإجراءات الجنائية الطبعة السابقة ١٩٩٣ ص ٥٣٦)

وفي هذا الشأن قالت محكمة النقض بأن

تقدير قيمة الاعتراف الذي يصدر عن المستأنف علي أثر التفتيش باطل وتحديد مدي صلة هذا الاعتراف بواقعة التفتيش وما ينتج عنها هو من شئون محكمة الموضوع تقدره حسبما يتكشف لها من ظروف الدعوى .

(الطعن رقم ٢٩٣ لسنة ٣٦ ق جلسة ١٩٩٦/٥/٢٧)

كما قضي بأن

الاعتراف في المسائل الجنائية من عناصر الاستدلال التي تملك محكمة الموضوع كامل الحرية في تقدير صحتها وقيمتها في الإثبات فلقاضي الموضوع البحث في صحة ما يدعيه المستأنف من اعتراف وما إذا كان سليما مما يشوبه وهو في ذلك لا يكون خاضعا لرقابة محكمة النقض .

(الطعن رقم ١٧٣ لسنة ٥٧ ق جلسة ١٩٨٧/٤/٩)

لما كان ذلك

وبتطبيق جملة المفاهيم القانونية أنفة البيان علي أوراق الاتهام المائل وعلي الأخص منها الأقوال المنسوبة للمتهم التي سميت اعتراف .. يتضح أنه قد شابها العديد

من العيوب الجسيمة التي تستوجب إطراحها وعدم التعويل عليها أو علي أي دليل قد يستمد منها .. تلك العيوب كالتالي :

العيوب الأول

أنه باستنفاء أوراق الاتهام المائل ودراسة ظروف الواقعة وملابساتها يتأكد بقينا أن المستأنف قد خضع لإكراه معنوي تمثل في مداومة مسكنه بغير مسوغ شرعي والقبض عليه دونما سند ، لاسيما وأن الأوراق والأدلة الفنية قطعت بأنه لم يمارس أي فعل مع المتهم الثانية .

بداية .. فإنه تطبيقاً لبدأ الاقتناع القضائي

فإن للقاضي سلطة تفسير الاعتراف وتحديد الأدلة التي يستند إليها في تكوين عقيدته وله القول في مدي الاتساق بين الاعتراف وبين سائر الأدلة .

(د/ فوزية عبد الستار - شرح الإجراءات الجنائية طبعة ٧٦ ص ٥٨١)

(د/ نجيب حسني - الاختصاص والإثبات في الإجراءات الجنائية ط ١٩٩٢ ص ١٢١)

كما أن المستقر عليه نقضا في هذا الشأن

الاعتراف في المسائل الجنائية من عناصر الاستدلال التي تملك محكمة الموضوع كامل الحرية في تقدير صحتها وقيمتها في الإثبات ، فلقاضي الموضوع البحث في صحة ما يدعيه المستأنف من اعتراف وما إذا كان سليما مما يشوبه وهو في ذلك لا يكون خاضعا لرقابة محكمة النقض .

(الطعن رقم ١٧٣ لسنة ٥٧ ق جلسة ١٩٨٧/٤/٩)

كما قضي بأن

من المقرر في قضاء هذه المحكمة أن الاعتراف في المسائل الجزائية من العناصر التي تملك محكمة الموضوع كامل الحرية في تقدير صحته وقيمته في الإثبات ، ولها أن لا تعول عليه متى تراءى لها أنه مخالف للحقيقة والواقع ، لأن ملاك الأمر يرجع إلي وجدان قاضيها وما يطمئن إليه ، فلا يصح تأثيم إنسان ولو بناء علي اعترافه بلسانه أو كتابته متى كان ذلك

مخالفا للحقيقة والواقع ، إذ العبرة في المحاكمات الجزائية هي باقتناع قاضي الموضوع بناءا علي الأدلة المطروحة عليه .

(الطعن رقم ٥٣٠ لسنة ٢٠٠٢ جزائي جلسة ٢٧/١/٢٠٠٤)

لما كان ذلك

وكنا قد أشرنا سلفا إلي أن المستأنف هو من رجال الأعمال أصحاب السمعة والسيرة الطيبة ، وهو حريصا كل الحرص علي الاحتفاظ بهما .. فضلا عن كونه في العقد السادس من العمر ، وله زوجتان أحدهما تقيم معه بدولة الإمارات ، والأخرى تقيم في موطنها (ليبيا) .. كما أن لديه أولاد يحرس عليهم وعلي سمعتهم .. ووقع فريسة المتهممة الثانية التي كادت له كيدا لتهدم حياته انتقاما منه لسوء معاملته لها منذ اليوم الأول الذي التحقت فيه بالعمل لديه (نظرا لإهمالها وعدم إجادتها أصول وقواعد عملها) .. بل أنه في ذات يوم الواقعة بعدما طلبت منه زيادة الراتب (رغم الإهمال وعدم إجادة العمل انفي الذكر) فقد سعي نحو طردها من منزله .. إلا أنه اتبع الأصول والقواعد حيث اتصل بوالدته التي اتصلت بمكتب السفير لتوريد الخدم .. وطلبت منهم استدعاء المتهممة الثانية .

هذا .. وما أن علمت هذه المستأنفة

بما تقدم .. حتى أغواها شيطانها نحو السعي لإيذاء المستأنف والعبث بسمعته وشرفه .. ومن ثم قدمت بلاغها المعدوم الصحة والسند محل الاتهام المائل .. زاعمة بهتاننا باتهامه باغتصابها ، وعندما علمت بأن هذا الاتهام سيتكشف زوره وبهتانه ، عادت وزعمت بأن ما فعله معها المستأنف كان برضاها .. وهو الأمر الذي كشف عنه صراحة الملازم ثان / في أقواله أمام النيابة العامة .

وبالبناء علي هذا البلاغ المخالف للحقيقة

فوجئ المستأنف بمداهمة الشرطة لمسكنه وتفتيشه ومعاينته وبرغم تبين الشرطة بهتان أقوال المتهممة الثانية .. إلا أنها قامت بالقبض علي المستأنف وسط جيرانه المحيطين به ، رغم ثبوت وبالذليل الفني القاطع بأن المستأنف لم يعاشر أو يقترب من

المتهمة الثانية .

هذا .. وإزاء هذا الإكراه المعنوي الذي وقع فريسته المستأنف

هذا فضلا عن إجراءات القبض والتفتيش ودخول المسكن وتفتيشه ومعاينته دونما إذن أو مسوغ قانوني مع الوضع في الاعتبار الإكراه المادي والبدني السابق الإشارة إليه في مستهل هذه المذكرة .. فإنه قد اضطر نحو الإدلاء بالأقوال المنسوبة إليه معتقدا بأن فيها خلاصه من هذا الاتهام المهين والمشين له ولعائلته وأنجاله وزوجاته ، فضلا عن سمعته التجارية كرجل أعمال (وذلك علي الفرض الجدلي بصحة هذه الأقوال) .. وهو ما يؤكد بطلان أي دليل قد يستمد من تلك الأقوال لكونها وليدة إكراه مادي ومعنوي وقد تم ممارسته عليه .

العيب الثاني

**بطلان الاعتراف لكونه ثمرة إجراءات باطلة ومعيبة علي النحو السالف إيضاحه
تفصيلا ذلك أنه قد ثبت بطلان القبض والتفتيش وتفتيش مسكن المستأنف فضلا عن
استجوابه بغير مقتضي وبالمخالفة للقانون**

فقد استقر الفقهاء علي أن

يجب أن يستند الاعتراف إلي إجراءات صحيحة فإذا كان الاعتراف ثمرة إجراءات باطلة وقع باطلا .. ويجدر التنبيه إلي أن الاعتراف الصادر بناء علي قبض أو تفتيش باطل يقع باطل إذا كان خاضعا لتأثير هذا الإجراء الباطل علي نحو يجرده من إرادته الحرة الواعية .

(د/ أحمد فتحي سرور - الوسيط في قانون الإجراءات الجنائية الطبعة السابقة ١٩٩٣ ص ٥٣٦)

وفي هذا الشأن قالت محكمة النقض بأن

**تقدير قيمة الاعتراف الذي يصدر عن المستأنف علي أثر التفتيش باطل وتحديد
مدي صلة هذا الاعتراف بواقعة التفتيش وما ينتج عنها هو من شأن محكمة الموضوع
تقديره حسبما ينكشف لها من ظروف الدعوى .**

(الطعن رقم ٢٩٣ لسنة ٣٦ ق جلسة ١٩٩٦/٥/٢٧)

لما كان ذلك

حيث ثبت من خلال أوجه الدفاع أنفة البيان أن جملة الإجراءات التي مورست علي المستشارف بدءا من القبض (فقد تعددت أوجه بطلانه) ومرورا بالتفتيش (الذي تعددت أيضا دلائل بطلانه) وصولا لاستجوابه بمعرفة رجال الشرطة دون مسوغ قانوني .. مما يجزم ببطلانه فإنه يتأكد أن هذا الاعتراف بفرض صحته (وبفرض صحة تسميته اعتراف) يكون وليد إجراءات باطلة مما يعيبه ويستوجب إطرحة وعدم التعويل عليه .

هذا .. وكدليل آخر علي أن هذا الاعتراف جاء وليد إجراءات باطلة فإن الثابت أن النيابة العامة أمسكت عما هو واجب عليها وهو تمكين محامي المستشارف من حضور التحقيق معه .

فقد نصت المادة ١٠٠ من قانون الإجراءات الجزائية علي أن

يجب أن يمكن محامي المستشارف من حضور التحقيق معه ، والإطلاع علي أوراق التحقيق ، ما لم ير عضو النيابة العامة غير ذلك لمصلحة التحقيق .

ومن صريح نص هذه المادة يتضح أنه كان من الواجب

علي النيابة العامة أما تمكين محامي المستشارف من الحضور معه

أو إثبات أن مصلحة التحقيق اقتضت غير ذلك

وهو ما لم يتم الالتزام به

ذلك أنه كان يجب علي النيابة استدعاء المحامي الخاص بالمستأنف أو تمكين الأخير من استدعاء محاميه .. ثم تمكين هذا المحامي من حضور التحقيق مع المستشارف والإطلاع علي أوراق التحقيق .. حيث أنه من غير المقبول عقلا أن يحضر محامي المستشارف دونما استدعاء (سواء من النيابة ذاتها أو من المستشارف شخصيا) إذ كيف له أن يعلم أن التحقيق سيجري مع المستشارف في هذا التوقيت؟؟ لاسيما وأن الأوراق أكدت أن هذا المستشارف تم القبض عليه بتاريخ -/-/- بعد منتصف الليل وتم عرضه علي النيابة يوم -/-/- فكيف كان المحامي سيعلم بذلك إلا إذا تم استدعائه؟؟.

**ومن ثم .. فإنه كان حريا علي النيابة القيام بذلك الاستدعاء
أو تمكين المستأنف من إجرائه وإذا لم يحضر المحامي
كان لها في هذه الحالة البدء في إجراءات التحقيق
بعد الالتزام بصحيح القانون**

أما وأن الأوراق قد خلت تماما من ثمة إشارة إلي أن النيابة حاولت إجراء الاستدعاء أو أنها مكنت المستأنف من ذلك .. فهو الأمر الذي يجزم بأن ثمة بطلان ومخالفة للقانون شابت التحقيقات .. ولا يقدرح في ذلك .. القول بأن مقتضي المادة المار ذكرها أنه إذا كان للمتهم محام حاضر معه كان علي النيابة تمكينه من الحضور .. وأنها ليس عليها أن تستدعيه !؟.

فإن ذلك يخالف القانون لسببين

الأول : أنه كيف للمحامي الخاص بالمستأنف أن يعلم بأن التحقيق سيبدأ معه لو لم يتم استدعاءه وذلك علي النحو الذي أوردناه سلفا ؟؟.

أما الثاني : أن النيابة العامة لم تكلف نفسها عناء سؤال المستأنف (فقط مجرد سؤال) عما إذا كان معه محام يحضر معه التحقيق أو شهود نفي .. كما هو الحال في كافة التحقيقات الجزائية .

وهو الأمر الذي يؤكد يقينا بأن ثمة بطلان شاب إجراءات التحقيق مع المستأنف ، مما يبطل بالتبعية أي أقوال (سميت اعتراف) منسوبة إليه .

هذا كله من ناحية

ومن ناحية أخرى فقد كان لزاما علي النيابة العامة إن هي رأت أن مصلحة التحقيق تقتضي عدم حضور محام مع المستأنف .. أن تثبت ذلك صراحة في محضر التحقيق وتورد سببا ومبررا سائغا لذلك .

أما وأن النيابة العامة لم تكن باتخاذ أيأ من الإجراءات الواردين بنص المادة ١٠٠ من قانون الإجراءات الجزائية .. فهو الأمر الذي يؤكد يقينا بأن ثمة بطلان شاب التحقيقات يؤثر بالقطع علي الاعتراف المنسوب بهتانا للمستأنف وينال منه بما يستوجب اطراحه وعدم التعويل عليه .

ورغم جملة ما تقدم

لم يعن الحكم الطعين ببحث هذا الدفاع الجوهرى وطرحه دون سبب أو سند من الواقع أو القانون .. ليس هذا فحسب .. بل تساندت علي الاعتراف الباطل كسند لإدانة المستأنف .. مما يجزم بوجوب إلغاء الحكم المطعون فيه .

الوجه الثاني عشر : بطلان الدليل المستمد من تقرير المعمل الجنائي الخاص بالمستأنف ، وذلك لتضاربه وتناقضه مع تقرير المتهم الثانية ، فضلا عن مناهضته لما هو ثابت بالأوراق من اغتسال المستأنف بعد الواقعة (بفرض حدوثها أصلا) بما يستحيل التوصل للنتيجة الواردة بذلك التقرير ، فضلا عن عدم إيضاح إجراءات أخذ المسحات (العينات الخاضعة للفحص) حتى يمكن لعدالة المحكمة مراقبة صحة هذه الإجراءات من عدمه وعدم التلاعب فيها .

حيث استقرت أحكام التمييز علي أن

حق محكمة الموضوع أن تستخلص من أقوال الشهود وسائر العناصر المطروحة أمامها علي بساط البحث الصورة الصحيحة لواقعة الدعوى حسبما يؤدي إليه اقتناعها وأن تطرح ما يخالفها مادام استخلاصها سائغا مستندا إلي أدلة مقبولة في العقل والمنطق

(محكمة تمييز دبي بتاريخ ٢٠١١/١٠/٤ الطعن رقم ٤١٥ لسنة ٢٠١١)

(طعن تمييز دبي بتاريخ ٢٠١١/١١/١٤ الطعن رقم ٤٣٩ لسنة ٢٠١١ جزء)

كما قضي بأن

الأصل أن المحكمة لا تبني حكمها إلا علي الوقائع الثابتة في الدعوى وليس لها أن تقيم قضاءها علي أمور لا سند لها في الأوراق المطروحة عليها .

(محكمة النقض المصرية رقم ٢٣٨٥ لسنة ٥٣ ق جلسة ١٩٨٢/١/١٥)

وكذلك قضي بأن

الأحكام الجنائية إنما تبني علي سند مستند علي أوراق الدعوى ، فإذا أقيم الحكم علي دليل ليس له أصل بالأوراق كان باطلا لا يثبتانه علي أساس فاسد .

(محكمة النقض المصرية الطعن رقم ٢٣٤٣ لسنة ٥٢ ق جلسة ١٩٨٥/٥/١٦)

لما كان ذلك

وبتطبيق جملة المفاهيم القانونية أنفة البيان علي أوراق الاتهام المائل ، وعلي الأخص منها تقدير المعمل الجنائي الخاص بالمستأنف ، والذي ورد في نتيجته النهائية ما يلي

" تم تحديد سمات الحمض النووي للمسحة الذكرية العائدة للمستأنف
(عينه رقم ١) وتبين وجود خلايا آدمية مطابقة لسمات الحمض النووي
لعينة دم المدعوة / (المتهمه الثانية) " .

هذا .. وباستقراء هذه النتيجة يتضح أنها جاءت مناقضة لتقرير المعمل الجنائي الخاص بالمتهمه الثانية ، فضلا عن مخالفته للعديد من الثوابت بالأوراق ، فضلا عن إشارته إلي عينه المستأنف هي العينة رقم (١) ولكنه لم يوضح الشخص القائم بأخذ هذه العينة ، وكيفية أخذها ، وكيفيه حفظها وتحريزها .. وما هي الدلائل علي صحة هذه الإجراءات .. وذلك كله وفقا للثابت بالحقائق الآتية :

الحقيقة الأولى

أن الطبيبة الشرعية شيرين زين العابدين قد أوردت بكتابها المؤرخ -/-/- بعدم وجود ثمة دليل علي حدوث واقعة جنسية حديثة فيما بين المستأنفان .. وهو ما يجزم بعدم صحة ما ورد بالتقرير المائل (تقرير المعمل الجنائي

الخاص بالمستأنف).

الحقيقة الثانية

بداية .. فإن الثابت من خلال المحضر المعنون " إفادة
المستأنف/..... " المحرر بتاريخ -/-/ - الساعة ٨,٣٣ صباحا ..
يتضح أنه قرر بالسطر رقم (١٢) أنه "وبعد الانتهاء توجهت إلي
الحمام للاغتسال...." وهذا يؤكد اغتسال المستأنف (بفرض
حدوث الواقعة أصلا) وهو ما يستتبع بطريق اللزوم تغيير
الملابس (وهو ما أقرت به المتهمة الثانية ذاتها في أقوالها أمام
النيابة العامة (المحضر رقم (٢) ص (٢) سطر (٤)).

وهذا يعني

أن المستأنف اغتسل وقام بتبديل ملابسه ثم خرج من مسكنه
وغاب عدة ساعات ثم رجع (ومع الوضع في الاعتبار أنه من غير
المعلوم أين ومتي تم أخذ المسحة الذكرية منه المسماة العينة
رقم ١)

فإنه علي الفرض الجدلي بأخذها منه

عقب رجوعه مباشرة ، فإنه يستحيل التوصل إلي النتيجة
الواردة بالتقرير .. ذلك أن اغتسال المستأنف وتغييره
لملابسه كاملة .. من شأنه إزالة أي أثر لأي خلايا أدمية لسومات
الحمض النووي الخاص بالمتهمة الثانية (وذلك كله علي فرض
حدوث الواقعة أصلا) .

وهو الأمر الذي يدعو للشك والريبة في ذلك التقرير

بما يستوجب الالتفات عنه

الحقيقة الثالثة

تناقض التقرير الخاص بالمستأنف (محل هذا التعقيب) مع التقرير الخاص بالمتهمة الثانية .. حيث أن الأخير جزم بخلو العينات الأربعة (٢ ، ٣ ، ٤ ، ٥) المأخوذة من المتهمة الثانية .. من ثمة آثار تشير إلي لمس المستأنف لها !؟.

فكيف يتصور

أن يحدث جماع كامل بين رجل وأمرأه .. ويترك هذا الأمر أثر لدي الرجل ، ولا يترك ثمة أثر لدي المرأة ؟.

أليس الثابت عقلا

أن يحدث العكس ؟! لاسيما وأن الأوراق أكدت إغتسال الرجل (المستأنف) وعدم إغتسال الثانية .. فضلا عن الطبيعة الخلقية للرجل التي تمنع اعتلاق شيء من المرأة به (مع الوضع في الاعتبار اغتساله) بخلاف الطبيعة الأنثوية التي يجب أن يعلق بها شيء حتى لو اغتسلت .

ولعل هذا التناقض بين التقريرين يجزم بأن هناك شك

وريبه في صحتها ويهدر أي دليل منهما

الحقيقة الرابعة

أن هذين التقريرين سالفَي الذكر .. قد خليا تماما من ثمة ذكر لفحص الملابس الداخلية لكلا من المتهمين .. رغم إثبات رجال الشرطة أنهم قاموا بتحريز هذه الملابس .

فأين هي ؟! ولماذا لم تحال للمعمل الجنائي

؟! وإذا أحييت لماذا لم يتم فحصها ؟.

رغم جوهرية ذلك في إثبات ونفي ما ورد بهذين التقريرين .. وهو ما يلقي بظلال من الغموض والإبهام حول الأدلة الفنية

ومدي صحتها ، بما يجدر معه إطراحها وعدم التعويل عليها .

الحقيقة الخامسة

زعمت المتهمة الثانية بأن المستأنف قام بانتزاع غطاء السرير الذي يحوى إفراغ شهوته ووضعه في كيس .. ثم أخذه معه قبل مغادرته للشقة محل الواقعة (فبغض النظر عن ثبوت عدم مصداقية هذا الزعم من خلال أقوال الشرطي /..... الذي أكد وجود الغطاء المذكور) وفي مقام آخر قررت بأنه عمل علي تنظيف الغطاء .

فهل يعقل

إذا فرضنا صحة قول المتهمة الثانية .. أن يحرص المستأنف علي إخفاء أو تنظيف الغطاء المذكور .. ولا يحرص علي نظافته الشخصية وإزالة أي أثر للفعلة المنسوبة إليه (علي فرض جدلي بصحة حدوثها)؟!

الحقيقة السادسة

فإن الثابت مما قرره المتهمة الثانية ذاتها أمام الطبيب الشرعي (وعلي النحو الثابت بالتقرير) أنها كانت في دورة الحيض أثناء الواقعة .. ورغم ذلك لم يشر أي من تقريري المعمل الجنائي (سواء الخاص بالمستأنف أو المتهمة الثانية) إلي وجود آثار لدم الحيض .. وذلك علي النحو القاطع بعدم صحة هذين التقريرين وبطلان أي دليل قد يستمد منهما

لما كان ذلك.. ومن خلال جملة الحقائق أنفة البيان يتضح بما لا يدع مجالاً للشك أن التقرير الخاص بالمستأنف قد جاء معيباً ومخالفاً للأوراق ومتضارباً مع التقرير الخاص بالمتهمة الثانية ، فضلاً عن الشك والريب الذي أحاط به .. بما يبطله ، ويبطل أي دليل قد يستمد منه .. بما يجدر معه الالتفات عنه وعدم التعويل عليه .

هذا .. ورغم جوهريه هذا الدفاع

الذي لو كانت محكمة الدرجة الأولى قد بحثته ومحصلته لتغير يقينا وجه الرأي في هذا الاتهام وكان جديرا بالقضاء ببراءة المستأنف مما هو مسند إليه ، إلا أن تلك المحكمة قد أهملته ولم تورده في قضائها ولم ترد عليه بما يعيب الحكم بالقصور في الإلمام بعناصر الاتهام وفي الرد عليها بما يجدر معه الغائه

الوجه الثالث عشر : بطلان الدليل المستمد من أقوال المتهم الثانية ، ذلك أنها

فضلا عن كونها تعد أقوال متهم علي آخر وعدم اعتبارها شهادة بالمعني

الصحيح ، فهي أيضا قد شابها التضارب والتناقض مع نفسها ، ومع أقوال

آخرين بما يجزم بعدم صحتها وسقوط دلالتها

بداية .. وحيث أن المستقر عليه نقضا في هذا الشأن

من المقرر أن أقوال متهم علي متهم آخر لا تعتبر شهادة بالمعني الدقيق ، إذ أن المستأنف لا يحلف اليمين فتنتفي عن أقواله صفة الشهادة القانونية كدليل إثبات ، وترتبا علي ذلك فإنه لا يجوز سماع أقوال المستأنف باعتباره شاهدا إلا إذا انقش عنه الاتهام نهائيا

(الطعن رقم ١٣١٩٦ لسنة ٧٦ ق جلسة ٢٠٠٦/٥/١٨)

لما كان ذلك .. وكان المتفق عليه عموما أن اعتراف متهم علي متهم لا يصح في حد ذاته اعتباره دليل يقضي بموجبه ، وذلك لأمرين الأول : أنها لا تعتبر شهادة بالمعني الحقيقي الدقيق ولا يقوم ذلك المستأنف بحلف اليمين ومن ثم لا يجوز وصف أقواله بالشهادة القانونية وأن تؤخذ كدليل إثبات ، أما الأمر الثاني : فإن كلا المستأنفان يعتبران خصمان وكلا منهما يود الخلاص من الاتهام الموجه إليه بما يجعل أقوال أحدهما ضد الآخر لا تخلو من الكيد ومحاولة إصااق الاتهام به والتخلص هو منه ، بما ينفي عن أقواله قاعدة أخري من قواعد الشهادة المعتمدة وهي المصادقية والتجرد ، وهذا لن يكون إلا إذا انقش عنه الإلمام نهائيا

(حكم مصري في الطعن رقم ٧٨٠ لسنة ٤٦ ق)

وهذا عين ما ينطبق علي أقوال المتهمه الثانية في الاتهام المائل

فبخلاف ثبوت الكيدية والرغبة في الانتقام من المتهمه الثانية حيال المستأنف (وذلك علي نحو ما سيأتي لاحقاً) .. فإن أقوالها وفقا لما تواترت عليه أحكام القضاء لا تعتبر شهادة علي الإطلاق وبالتالي لا يمكن التعويل عليها بوصف أنها دليل إثبات حيال المستأنف .. لاسيما وأن مؤشرات الكراهية والضغينة لدي هذه المتهمه الثانية واضحة ضد المستأنف .. وهو ما يجدر معه إسقاط واستبعاد أي دليل قد يستمد من أقوال المتهمه الثانية حيال الأول .. بما سيضحى معه هذا الاتهام معدوم السند بما يجدر معه براءة المستأنف منه.

هذا .. ومن ناحية أخرى

فإن الثابت بما لا يدع مجالاً للشك أن الأوراق قد زحرت بالعديد من دلائل التناقض والتضارب في أقوال المتهمه الثانية فيما بين نفسها (وهذا دليل جازم علي عدم المصادقية) وبين آخرين (بما يجزم بوجود شهود علي عكس ما قررته هذه المتهمه الثانية) بما يستوجب استبعاد أي دليل من أقوالها.

حيث استقرت أحكام التمييز علي أن

حق محكمة الموضوع أن تستخلص من أقوال الشهود وسائر العناصر المطروحة أمامها علي بساط البحث الصورة الصحيحة لواقعة الدعوى حسبما يؤدي إليه اقتناعها وأن تطرح ما يخالفها مادام استخلاصها سائغاً مستندا إلي أدلة مقبولة في العقل والمنطق

(محكمة تمييز دبي بتاريخ ٢٠١١/١٠/٤ الطعن رقم ٤١٥ لسنة ٢٠١١)

(طعن تمييز دبي بتاريخ ٢٠١١/١١/١٤ الطعن رقم ٤٣٩ لسنة ٢٠١١ جزء)

كما قضي بأن

الأصل أن المحكمة لا تبني حكمها إلا علي الوقائع الثابتة في الدعوى وليس لها أن تقيم قضاءها علي أمور لا سند لها في الأوراق المطروحة عليها .

(محكمة النقض المصرية رقم ٢٣٨٥ لسنة ٥٣ ق جلسة ١٩٨٢/١/١٥)

وكذلك قضي بأن

الأحكام الجنائية إنما تبني علي سند مستند علي أوراق الدعوى ، فإذا أقيم الحكم علي دليل ليس له أصل بالأوراق كان باطلا لابتناؤه علي أساس فاسد .

(محكمة النقض المصرية الطعن رقم ٢٣٤٣ لسنة ٥٢ ق جلسة ١٦/٥/١٩٨٥)

حيث أن المستقر عليه في قضاء محكمة التمييز الموقرة أنه .

من حق محكمة الموضوع أن تحصل أقوال الشاهد وتفهم سياقها وتستشف مراميها مادامت فيما تحصله لا تحرف الشهادة عن موضعها وهي في ذلك مقيدة ألا تأخذ إلا بالأقوال الصريحة أو مدلولها الظاهر .

(الطعن بالتمييز رقم ٣٩٦ لسنة ٢٠٠٤ جلسة ٥/٣/٢٠٠٥)

لما كان ذلك

وباستنقراء أوراق الاتهام المائل يتضمن وبجلاء تام أنها زخرت بالعديد من أوجه التناقض والتضاد فيما بين أقوال المتهم الثانية ونفسها ، وفيما بين أقوالها وأقوال الشهود الآخرين .. وهو ما يجزم ببهتان ما ورد علي لسان المتهم الثانية .. بما لا يجوز اعتبارها ضمن أدلة الإثبات ، بل علي العكس فهي وبحق دليل براءة المستأنف مما هو مسند إليه ، حيث أن هذه التناقضات جاءت علي النحو التالي

التناقض الأول

بادئ ذي بدء .. وفي تناقض واضح وصريح لم يقرر به دفاع المستأنف أو يستخلصه من الأوراق .. وإنما قرر به أحد رجالات الشرطة .. وهو الملازم ثان / الذي تم تكليفه بأخذ

إفادة المتهم الثانية

فقد قرر أمام النيابة العامة

بأن المتهم الثانية قررت له بما يفيد اتهامها للمستأنف باغتصابها عنوة وكرها عنها .. وما أن أفهمها بأنها يجب أن تراجع الطب الشرعي لفحصها وإعداد تقرير

عن واقعة الاغتصاب .. وقبل التوقيع علي محضر إفادتها ، وجه إليها سؤال واضح ومباشر .. هل هي متأكدة من أن المستأنف هتك عرضها بالإكراه؟؟

فغيرت المتهمه الثانية أقوالها وأفادت بأن كلاهما هتك

عرض الآخر برضائهما .

وأكد الشاهد المذكور ما قرره أكثر من مرة ، وأضاف بأن المذكورة أقرت له بما تقدم طواعية وبغير أي إكراه وبصورة واضحة .. وهذا يؤكد يقينا التضارب في أقوال المذكورة بما يسقط أي دليل قد يستمد من أقوالها .

التناقض الثاني

قررت المتهمه الثانية في إفادتها المؤرخة -/-/- الساعة ٩,٠٦ صباحا .. أمام العريف أول / بأن حالتها الاجتماعية "مطلقة " .

في حين قررت أمام الطبيب الشرعي

(علي النحو الثابت بتقريره)

أنها تبلغ من العمر ٣٦ سنة ، لم يسبق لها الزواج ، وسبق لها الحمل ولديها طفل ، وأنها حاليا في دورة الحيض .

وهذه العبارة يستخلص منها أمرين

الأول : أن المتهمه الثانية ليست فوق مستوى الشبهات فبرغم عدم زواجها إلا أنها سبق لها الحمل ولها طفل ، كما أنها أقرت بسابقة ممارستها الفحش مع أحد الأشخاص بدولة السعودية .

أما الأمر الثاني : أن إقرار المتهمه الثانية بأنها في دورة حيض .. يجزم باستحالة حدوث الواقعة كما حاولت تصويرها بالأوراق .. بما يؤكد بهتان أقوالها وتناقضها بما يهدرها ويجعلها بالأطراح .

التناقض الثالث

فقد زعمت المتهمه الثانية بأن المستأنف بعد الواقعة قام بنزع غطاء السرير ووضعه في كيس وأخذه معه قبل أن يرحل عن شقته .

وهو الأمر الذي أكد بهتانه

الشرطي / الذي قرر أمام النيابة العامة بأنه قام بمعاينة مكان الواقعة وعلي الأخص غرفة النوم ، وكان علي السرير غطاء ومخدات ولم يكن السرير مرتب جيدا حيث كان يتبين أثار نوم أو جلوس علي غطاء السرير .

وهذا يعني أن

غطاء السرير كان موجودا ولم يتم نزعها كما زعمت .. وإضافة لهذا التناقض فقد زعمت أيضا بشأن غطاء السرير بأن المستأنف حاول تنظيفه؟! وهذا يؤكد يقينا التضارب والتناقض في أقوال المذكورة مما يستوجب إهدارها وعدم التعويل عليها .

التناقض الرابع

فبشأن تفاصيل الواقعة .. فتارة تزعم بأن المستأنف قام باستدعائها وإحضار الجاكت معها ، وتارة أخرى تقرر بأنه استدعاها ثم منحها جاكت ، وفي تارة ثالثة يختفي الجاكت وتقرر بأنها دلفت لغرفة المستأنف لوضع مناشف علي السرير .

وبخلاف ذلك

ففي محضر جمع الاستدلالات أقرت بأن ما حدث بينها وبين المستأنف (بفرض صحته) كان بمحض إرادتها ورضاها .. ثم تأتي أمام النيابة العامة براوية أخرى تماما وهي أنها لم تكن راضية ، وأن المستأنف حاول لمس يدها مرتان علي فترات .

فإذا كان هذا الأمر الأخير صحيحا ولم تكن هي راضية

فلماذا لم تغادر المكان أو تطلب النجدة؟؟

هذا .. وتارة تزعم بأن المستأنف منذ أول يوم عمل لها وهو ينعته بعدم الصلاحية للعمل ويسبها ويشتمها ويعنفها بسبب سوء أدائها لعملها .. وتارة أخرى تزعم بأن المستأنف تودد إليها وحاول لمس يدها!؟

أضف إلي ما تقدم

فإنه في الوقت الذي تزعم فيه المتهمه الثانية بأنها لم تكن راضية .. تأتي لتقرر بوضوح بأنها لم تستغيث أو تطلب النجدة ، كما لم تحاول ضربة أو خدشه أو منعه بثمة وسيلة؟! فكيف لم تكن راضية؟!..

وفي مقام آخر

ففي الوقت الذي زعمت المتهمه الثانية بأن المستأنف فعل فعلته معها (بفرض صحة ذلك) ووصفت الأحداث بالتفصيل؟! إلا أنها بسؤالها عن المدة التي استغرقها في فعلته قررت بأنها لا تعلم!..

كما قررت بأن المستأنف

قام بنزع غطاء السرير لإخفائه وذلك لعلمه بأنها ستقوم بإبلاغ الشرطة؟! وبسؤالها عن كيفية علمها بذلك .. امتنعت عن الرد (حيث لم تجد كذبه تبرر كذبتها الأولي).

لما كان ذلك

ومن جملة ما تقدم .. يضحى ظاهرا مدي العوار والتناقض والتضارب في أقوال المذكورة مع نفسها ، وتناقض أقوالها بشهادة رجلي الشرطة (الملازم ثان / ، الشرطي /) فضلا عن اتسام أقوالها بعدم المعقولية .. وهذا كله يجزم ببطلان ثمة دليل قد يستمد من أقوال هذه المتهمه الثانية .. بما لا يجوز التعويل عليها كدليل إثبات .

الوجه الرابع عشر : وبالبناء علي الوجه السابق (وباقى الوجوه الأسبق) يتضح أن مبني الاتهام المائل وأساسه هو الكيد والتلفيق والرغبة في الانتقام من جانب المتهمه الثانية لما لاقته من سوء معاملة من المستأنف منذ بداية عملها لديه (حسبما تزعم) ولرغبته في طردها في ذات يوم الواقعة المزعومة .. والاستفسار منها عن سلسلة زوجته؟! .. وهذا كله يجزم ببراءة المستأنف مما هو مسند إليه فضلا عن أن الأوراق وما أسفرت عنه تؤكد أن هناك دوافع أخري جعلت المتهمه الثانية تحاول النيل من المتهم .. ولعل يبين ذلك من الادعاء المدني قبل المتهم من قبل زوجته .. فضلا عن أن المتهم الأول من كبار رجال الأعمال داخل الإمارات وخارجها .. بما يؤكد أن له منافسين في مجال عمله .

ذلك أن المقرر في قضاء التمييز أن

البلاغ الكيدي أو الكاذب يتحقق بأن يكون هناك بلاغ أو اختلاق أدلة مادية علي ارتكاب شخص ما لجريمة خلافا للواقع أو تسبب في اتخاذ إجراءات قانونية ضد شخص يعلم المبلغ انه برئ ، وأن يكون هذا البلاغ مما يستوجب عقوبة فاعله جنائيا أو تأديبيا ، وأن يثبت كذب كل أو بعض الوقائع التي تضمنها البلاغ وأن يتوافر القصد وذلك بعلم المبلغ بكذب الوقائع التي أبلغ عنها وانتوانه الكيد والإضرار بالمبلغ ضده ولم يجعل القانون لإثبات كذب الوقائع المبلغ عنها طريقا خاصا .

(الطعن رقم ٥٧ لسنة ٢٠١٠ جزء جلسة ٢٠١٠/٣/٨)

(الطعن رقم ٥٦ لسنة ٢٠٠٨ جزء جلسة ٢٠٠٨/٣/١٧)

كما أنه لمن المقرر كذلك

أنه يكفي في المحاكمات الجنائية أن تتشكك محكمة الموضوع في صحة إسناد التهمة إلي المستأنف كي تقضي له بالبراءة إذ مرجع الأمر في ذلك إلي ما تطمئن إليه في تقرير الدليل ، مادام حكمها يشتمل علي ما يفيد أنها محصت واقعة الدعوى وأحاطت بظروفها وبأدلة الثبوت التي قام عليها الاتهام ووازنت بينها وبين أدلة النفي فرجحت دفاع المستأنف أو داخلتها الريبة والشك في عناصر الإثبات .

(الطعن رقم ٦٠٣ لسنة ٢٠١٢ جزء جلسة ٢٠١٣/١/١٤)

وأيضا قضت بأن

المقرر أنه حسب محكمة الموضوع أن تتشكك في قوة إسناد التهمة إلي المستأنفين كي تقضي ببراءتهم ، مادامت قد أحاطت بواقعة الدعوى عن بصر وبصيرة ، وخلا حكمها من عيوب النسبب ، إذ مرجع الأمر في ذلك إلي مبلغ اطمئنانها في تقدير الأدلة

(الطعن رقم ٥١٩ لسنة ٢٠١١ جزء جلسة ٢٠١٢/٢/١٣)

لما كان ذلك

وبتطبيق جملة المفاهيم والثوابت والرواسخ القانونية أنفة الذكر علي أوراق الاتهام المائل ، مع الوضع في الاعتبار جملة الدفوع وأوجه الدفاع انفه البيان .. يتضح بما لا يدع مجالاً للشك أن هذا الاتهام قام وتأسس علي الكيد والتلفيق ، ومحاولة النيل من المستأنف بشتى السبل المبتسرة والتي مبنها مخالفة الحقيقة ، وكان ذلك كله من جانب المتهمة الثانية بدافع الانتقام والتنكيل بالمستأنف لما زعمته من إساءته معاملتها منذ اليوم الأول لعملها لديه .. وأنه دائم توبيخها علي سوء عملها .. ورغبته في ذات يوم الواقعة المزعومة في طردها وإعادتها لمكتب توريد الخدم .. فضلا عن سؤالها عن سلسلة زوجته .. وهذا أمر قامت عليه عدة دلائل هي كالتالي

الدليل الأول

ثبوت عدم وجود ثمة دليل فني علي حدوث واقعة جنسية حديثة بالمتهمة الثانية مما يؤكد كذب بلاغها وأن للواقعة برمتها تصوير مغاير للثابت بأقوالها .

الدليل الثاني

بدأت المتهمة الثانية بلاغها ضد المستأنف بزعم كاذب بأنه قام باغتصابها كرها عنها ، وفي سبيل ذلك أوردت تفاصيل وملاحظات للواقعة علي خلاف الحقيقة .. وما أن علمت أنها ستعرض علي الطبيب الشرعي الذي سيكشف عن عدم صحة حدوث ثمة اغتصاب .. عادت وأقرت صراحة بأن الواقعة المزعومة حدثت برضاها ورغبتها وبدون ثمة إكراه (وبفرض صحة ذلك) فإنه يؤكد بلا ريب أن المتهمة الثانية غرضها من البلاغ الكيد والتنكيل والانتقام من المستأنف وإصاق اتهام كاذب به يستوجب (لوصح) عقابه .. إلا أن غايتها قد انكشفت وخابت بمجرد علمها بأن الأمر سيتم بحثه وفحصه ولن يؤخذ قولها الكاذب علي عواهنه .. فلم تجد أمامها إلا

الاعتراف بأنها كانت راضية فألقت بنفسها في ذات الفم
الذي كانت تنصبه للمستأنف .

بما يجزم بأنها لو كانت تعلم بأن الأمور

ستسير علي هذا النحو ما كانت قامت بالإبلاغ

ولعل خير دليل علي ذلك .. أنها لم تستطع تبرير بلاغها
مادامت كانت راضية بالواقعة ، حيث زعمت بما لا يستساغ
عقلا ، وهو أنها شعرت بالخوف والارتباك فأقدمت علي الإبلاغ
!؟ وحيث أن الأوراق لم تسفر عن أي شيء يبرر ذلك الخوف
والارتباك .. فإن ذلك يؤكد عجزها عن تبرير بلاغها (رغم رضاها
بالواقعة) إلا بتلك العبارة الواهنة التي تكشف عن أنها أرادت
الكيد بالمستأنف .. فسقطت في ذات البئر الذي حفرته .

الدليل الثالث

أنه رغم زعم المتهمه الثانية بحدوث ممارسة جنسية بينها
وبين المستأنف .. إلا أنها قررت أمام الطبيب الشرعي (علي
النحو الثابت في تقريره) أنها في دوره الحيض ، وحيث أنه من
المعلوم أن في دم الحيض أذي كبير وجسيم بالرجل .. وهو الأمر
الذي يستحيل معه تصور إقدام المستأنف علي هذه الفعلة حتى
مع الفرض المنكور برغبته فيها) .

الدليل الرابع

أن تقرير المعمل الجنائي الخاص بالمتهمه الثانية .. جاء قاطعا
وجازما بخلو كافة المسحات (العينات الأربعة) المأخوذة منها ..
من أي أثر لحدوث ممارسة جنسية بينها وبين المستأنف .. مما
يشير بعدم صدق أقوالها ، أو أن المستأنف قد لمسها .. حيث لو
كان ذلك قد حدث لترك يقينا عليها ثمة أثر لسعات حمضه
النووي (الذي يثبت من الدم أو العرق أو الشعر أو الجلد أو

اللعاب أو المنى) فكيف تتم الواقعة على النحو الذي وصفته
المتهمة الثانية ، ورغم ذلك لم يترك عليها ثمة أثر؟.

وهذا بلا ريب

يؤكد بهتان مزاعم المتهمة الثانية بدليل فني قاطع وجازم بأن
ما قررته علي خلاف الحقيقة ، غرضه الكيد بالمستأنف وإلصاق
اتهام به علي غير الحقيقة .

الدليل الخامس

جملة ما سبق وأوردناه (في الوجه السابق للبراءة) من
تناقضات في أقوال المتهمة الثانية سواء مع نفسها أو مع
رجال الشرطة الثابتة أقوالهم أمام النيابة العامة .. يقطع
يقينا بعدم حدوث الواقعة ، واختلاق المتهمة الثانية لها ..
لذلك جاء التضارب فكما تم سؤالها أجابت بتفاصيل وأحداث
مختلفة عن سابقتها وهو ما يؤكد زور أقوالها .. فلو كانت
الواقعة حقيقية لحفرت في ذهن تلك المتهمة الثانية وروتها
بذات تفاصيلها ولو مئات المرات دون اختلاف .. أما ولأنها واقعة
مكذوبة فتضاربت في وصفها فالكذب لا يخلق بذهن الكاذب
مثل الحقيقة .

الدليل السادس

أن الثابت من أقوال السيد الملازم ثان / بعدما أقر
بتضارب المتهمة الثانية في إفادتها وتقريرها في البداية بأن
الواقعة اغتصابا .. ثم عادت وقررت بأن الواقعة برضاها .

فبسؤاله عن سبب بلاغها طالما كانت الواقعة برضاها

أجاب بوضوح بأنه ربما كان لديها بواعث
أخري أدت إلي إبلاغها للشرطة علي خلاف
الحقيقة !!.

وهو ما يكشف عن أن السيد الملازم

قد تبين بما لا يدع مجالاً للشك بهتان المتهمه الثانية وأقوالها
بما يجزم بالكيدية في بلاغها .. وذلك علي نحو جعله يؤكد
وجود بواعث أخري للبلاغ .

الدليل السابع

إقرار المتهمه الثانية ذاتها .. بأنها سبق وأن مارست ذات
الفعله مع نجل كفيها في المملكة العربية السعودية .. ولم
تبلغ الشرطة آنذاك ، مما يشير أنها نجحت هناك فيما فشلت
فيه هنا .. حيث ادعت في حق ذلك السعودي أو أوقعته في
الخطأ ثم عملت علي ابتزاز ه ونجم مسعاها .. إلا أنها مع
المستأنف خاب مسعاها لعدم خضوع المستأنف للابتزاز ..
لاسيما وأنها أشارت في أقوالها أمام النيابة العامة (ودونما
أن يطلب منها أحد) أن المستأنف طلب منها التنازل لقاء أجر
شهريين وأن والدته عرضت عليها أيضا مبلغ .. إلا أنها زعمت
بالرفض

وحيث أن ذلك لم يحدث علي الإطلاق

ولا يعقل حدوثه .. فقد أقرت بأن الأمر برضاها فلماذا سيطلب
منها المستأنف أن تتنازل وعن أي شيء ستتنازل وهي متهمه
معه في ذات القضية وعن ذات الفعل؟! لعل ذلك يجزم بأن

المتهمة الثانية قد قررت بذلك لتجعل المستأنف يفكر في إعطائها نقود؟!.

الدليل الثامن

أن زوجة المتهم الأول فور حدوث الواقعة المزعومة.. قد سارعت إلي الادعاء مدنيا قبله .. وهذا الأمر علي غير العادة .. وعلي غير عادات وتقاليد الشرقيين .. ولعل ذلك الأمر يكون مثار للتساؤل .. خاصة وأن المدعية بالحق المدني قد تنازلت بعد ذلك عن دعاها المدنية

الدليل التاسع

أنه مثلما سلف القول بأن المتهم من كبار رجال الأعمال داخل الإمارات وخارجه ولعل أن مجال عمله كمسرح للمنافسات يكون مؤشر لما اعتصمت به المتهمة الثانية من أقوال .. وهذه الحقيقة تؤكدها أوراق الدعوى وما زخرت به من حقائق واقعية وأدلة فنية .

لما كان ذلك

ومن جملة الأدلة والبراهين الجازمة أنفة الذكر يتضح أن هذا البلاغ مبناه وأساسه الكيد والتلفيق .. وذلك لثبوت مخالفة جملة ما زعمته المتهمة الثانية للحقيقة، وعجزها عن تقديم ثمة دليل علي ادعاءاتها فهي عملت لديه سبعة عشريوما (كما زعمت) فلماذا لم يرتكب معها تلك الفعل المزعومة خلال هذه الفترة؟! وهل يعقل أن يقدم علي ذلك في ذات اليوم الذي قرر فيه طردها من العمل لديه؟! فلعل ما تقدم جميعه يؤكد انهيار سند هذا الاتهام بما يجدر معه القضاء ببراءة المستأنف مما هو مسند إليه

الوجه الخامس عشر : قصور تحقيقات النيابة العامة في الاتهام الراهن حيث أمسكت عن اتخاذ إجراءات كان من اللازم اتخاذها حتى تتجلي الحقيقة أمام النيابة

العامه بما يساعدها في توجيه الاتهام علي نحو سديد إذا كان لذلك سند بالأوراق أو القانون .

فإن المادة ٣٣ من قانون الإجراءات الجزائية تنص علي أن

يكون من مأموري الضبط القضائي في دوائر اختصاصهم

١- أعضاء النيابة العامة.

٢- ضباط الشرطة و.....

وقد نصت المادة ٣٠ من القانون ذاته علي أن

يقوم مأمورو الضبط القضائي بتقصي الجرائم والبحث عن مرتكبيها وجمع المعلومات

والأدلة اللازمة للتحقيق والاتهام.

كما نصت المادة ٣٥ من ذات القانون علي أن

يجب علي مأموري الضبط القضائي أن يقبلوا التبليغات والشكاوى والتي ترد إليهم في

شأن الجرائم ويجب عليهم وعلي مرؤوسيههم أن يحصلوا علي الإيضاحات وإجراء المعاينة

اللازمة لتسهيل تحقيق الوقائع التي تبلغ إليهم أو التي يعلمون بها بأية كيفية كانت وعليهم أن

يتخذوا جميع الوسائل التحفظية اللازمة للمحافظة علي أدلة الجريمة.

ومن ثم وعقب ما تقدم

تنص المادة ١٢١ علي أن

إذا رأي رئيس النيابة العامة أو من يقوم مقامه أن الواقعة جنائية وأن الأدلة علي

المستأنف كافية قرر إحالته إلي محكمة الجنايات ، وإذا وجد شك فيما إذا كانت الواقعة جنائية أو

جنحة فيحيله إلي محكمة الجنايات بوصف الجنائية.

لما كان ذلك .. وكانت أحكام النقض تقرر بأن

كل ما يكون من الخلل في إجراءات التحقيق الابتدائي مهما يكن نوعه فهو محل

للطعن أمام محكمة الموضوع ، والمحكمة تقدر قيمة هذا الطعن كما تقدر كل دليل يقدم

لها

(١٢/١٢/١٩٣١ مجموعة القواعد القانونية ج ٢ ق ٣٠٦ ص ٣٧٦)

لما كان ذلك

وكان الثابت من خلال أوراق الاتهام المائل .. أنه يتضح أن ثمة قصور جسيم وواضح شاب تحقيقات النيابة العامة في هذه الواقعة حيث أمسكت عن اتخاذ العديد من الإجراءات (الواجبة عليها) التي كان من شأنها يقينا تغيير وجه الرأي في الدعوى .. ولقيام أكثر من دليل علي براءة المستأنف مما هو مسند إليه .. ومن أوجه القصور في التحقيقات ما يلي :

القصور الأول : أن النيابة العامة لم تطلب من رجال الشرطة والبحث الجنائي ولم تكلفهم بإجراء تحريات جديّة وجمع معلومات دقيقة حول الواقعة وطرفيها .. رغم أن هذا إجراء جوهري ولازم كان من شأنه تغيير وجه الرأي في الدعوى

ذلك أن الثابت بالأوراق .. أن النيابة العامة لو كانت طلبت أو كلفت أحد السادة الضباط بإجراء تحريات لاستبان لها .. أن المتهم الثانية ليست فوق مستوي الشبهات ومن غير المستبعد أنها تكون متخذة من الكيد والتلفيق ومخالفة الحقيقة منهم وسلوك مستمر مع كل مخدوميها لابتزازهم حتى لا تسيء إلي سمعتهم (كيفما فعلت مع المستأنف).

كما كانت التحريات ستكشف

عما إذا كانت ما زعمته المتهم الثانية من أن المستأنف نزع غطاء السرير وأخفاه خارج مسكنه صحيحا من عدمه .. وأين ذلك الغطاء ، بل كان رجال الشرطة سيصلون إليه ويقومون بضبطه (بفرض صحة مزاعم المذكورة) .. أو في المقابل كانت التحريات ستؤكد بهتان ما زعمته هذه المتهم الثانية في هذا الشأن .

كما أن التحريات كانت ستفسر

عن حسن سلوك المستأنف ، وأنه يقيم ويعمل بالدولة منذ اثني عشر عاما .. لم يسبق اتهامه بثمة شيء ولم يرتكب أية مخالفة .. وأنه يتسم بحسن الخلق بما لا يتصور

أبداً أن يأتي مثل هذا الفعل المنسوب إليه بهتاناً .. لاسيما وأنه في العقد السادس من عمره وأنه متزوج من امرأتين وله أولاد .. فذلك كله يحول بينه وبين إثبات هذا الاتهام

ومما تقدم

يضحي ظاهراً أن التحريات كان لها أثر هام وجوهري في هذا الاتهام بما كان يستوجب علي النيابة العامة المطالبة بها وتكليف أحد السادة الضباط بإجرائها .. أما وأن ذلك لم يحدث فإنه يتأكد قصور التحقيقات .

القصور الثاني : أمسكت النيابة العامة دونما مبرر واضح عما هو واجب عليها من الانتقال إلي حيث كان الواقعة .. لمعاينتها علي الطبيعة .. رغم جوهرية هذا الإجراء وأهميته ، ذلك أن المعاينة كانت ستكشف ما يلي

- ١ - الفصل فيما بين تضارب أقوال المتهمة الثانية حينما زعمت بأن المستأنف نزع غطاء السرير ووضعه في كيس واصطحبه معه لإخفائه .. وبين أقوال الشرطي / الذي أكد بوجود غطاء السرير بمكانه .
- ٢ - وفي حالة وجود الغطاء المذكور .. كانت النيابة ستعمل علي ضبطه وتحريزه وإحالته إلي المعمل الجنائي للكشف عن مدي صدق رواية المتهمة الثانية من أن المستأنف قد أفرغ شهوته علي ذلك الغطاء من عدمه .. حيث كان لذلك أثر هام وجوهري في صحة الواقعة برمتها .
- ٣ - وكان سينتج عن المعاينة بيان أي آثار لوجود الواقعة التي تزعمها المتهمة الثانية وضبط الجاكت الذي تتشددق به في غرفة النوم .. أو المناشف (المذكورة في أقوال المتهمة الثانية بدلا من الجاكت) وذلك لبيان صحة مزاعمها .

٤- سؤال الجيران الملاصقين عما إذا كان احدوهم سمع صوت استغاثة أو نجده أو عنف من عدمه .. وكذا سؤالهم عن سمعه المستأنف وسيرته وعما إذا كان يتصور إتيانه هذا الاتهام من عدمه .

لما كان ما تقدم .. يتضح مدي أهمية وجوهريه تلك المعاينة التي أمسكت عن إجرائها النيابة العامة .. والتي كان لها أبلغ الأثر في تحقيق الواقعة وبيان مدي صحتها من عدمه .. مما يجزم بقصور التحقيقات .

القصور الثالث : أن النيابة العامة أمسكت عن استدعاء الطبيبة الشرعية التي أوقعت الكشف الطبي علي المتهمه الثانية .. للاستفسار منها عن المظاهر والشواهد الطبية التي بانته أماتها لدي المتهمه الثانية .

وذلك لبيان عما إذا كانت بالفعل في دورة الحيض كما أقرت المتهمه الثانية (بما ينبئ عن استحالة تصور حدوث الواقعة) وكذا لبيان عما إذا كانت هذه المستأنفة معتادة علي ممارسة هذه الأفعال من عدمه (رغم إقرارها بأنها لم يسبق لها الزواج) والاستفسار منها عن أخر مرة مارست فيها هذا الفعل .. لاسيما وأن الطب الشرعي لديه إمكانية معرفة ما إذا كانت المذكورة مارست الجنس في وقت الواقعة من عدمه .. لاسيما وأن الطبيبة أقرت بعدم وجود ثمة دليل فني علي حدوث واقعة جنسية حديثة .

وذلك كله

كان سيؤثر يقينا في وجه رأي النيابة في هذا الاتهام ومدي صدقه وحدوثه من المستأنف من عدمه .. إلا أن النيابة بإغفالها ذلك تكون قد قصرت في التحقيقات .

القصور الرابع : أن النيابة العامة لم تقم باستدعاء كلا من معددي تقرير المعمل الجنائي الخاص بالمتهمه الثانية ، وهؤلاء المعددين لتقرير المستأنف .. وسؤالهم عن سبب تناقض التقريرين

فضلا عن كيفية القول بحدوث الواقعة .. ومع ذلك لم توجد ثمة أثار لسّمات الحمض النووي للمستأنف لدي عينات المتهمه الثانية ، وكذا كيفية وجود سمات تخص الحمض النووي للمتهمه الثانية لدي عينة المستأنف .. رغم أنه اغتسل ورغم إقرار التقرير الآخر بعدم ملامسته لتلك المتهمه الثانية .. وكذا بيان سبب عدم إشارة أيا من

التقريرين بأن المتهمة الثانية كانت في دورة الحيض (كما قررت صراحة أمام الطببة الشرعية .

وذلك كله

وصولاً لوجه الحق في الدعوى ، وبيان مدى صحة الواقعة المنسوبة للمستأنف .. أم أنها برمتها مخالفة للحقيقة والواقع ومعيبة بالكيد والتلفيق .

القصور الخامس : أغفلت النيابة العامة تماماً ما ثبت بمحاضر جمع الاستدلالات من القول بالتحفظ علي الملابس الداخلية للمتهمان .. فما هو مصير هذه الملابس ، ولماذا لم نعال للمعمل الجنائي لفحصها وتحليلها ؟؟ وما هو مصير هذه الملابس ؟

وهذا يجزم وبحق باضطراب الواقعة في وجدان النيابة العامة ومحكمة الدرجة الأولى .. علي نحو جعلها تقصر قصورا واضحا في التحقيقات .. بما ينبئ عن براءة المستأنف مما هو مستند إليه .

لما كان ذلك

ورغم كافة الأوجه والأدلة القاطعة والجازمة بعدم صحة الواقعة وعدم حدوث معاشرة جنسية فيما بين المتهمان وثبوت ذلك قطعيا بتقرير فني جازم .. إلا أن محكمة الدرجة الأولى قد التفتت عن جملة ما تقدم ولم تورده في قضائها ولم ترد عليه ، بما يجزم بقصور حكمها وفساده بما يستوجب إلغائه ، والقضاء مجددا ببراءة المستأنف مما هو مسند إليه .

المحور الثاني

قيام دليل فني قاطع ببراءة المستأنف مما هو مسند إليه ، وبعدم صحة الواقعة ، وباستحالة وقوعها وفقا لتصوير المتهمة الثانية (والنيابة العامة) لها ، فقد تقدم المستأنف لعدالة محكمة الدرجة الأولى بأكثر من تقرير استشاري كل منهما ينال من صحة هذا الاتهام في شق فني معين .. ولا يزال المستأنف يتمسك بهذه الأدلة الفنية ويعتبرها مطروحة أمام المحكمة الاستئنافية الموقرة عملا بالأثر الناقل للاستئناف

بداية .. فقد استقر قضاء التمييز علي أن

المقرر أن لمحكمة الموضوع كامل الحرية في تقدير القوة
التدليلية لتقرير الخبير المقدم إليها شأنه في هذا شأن سائر
الأدلة فلها مطلق الحرية في الأخذ بالتقرير الاستشاري متى
اطمأنت إليه فلا يجوز مجادلتها في ذلك ، ومن ثم فإن ما تثيره
النيابة العامة في هذا الصدد يكون غير قويم .

(الطعن رقم ٩١٨ لسنة ٢٠١٧ جزء جلسة ٢٠١٨/٢/٥)

كما قضي بأن

من المقرر أن تقدير آراء الخبراء والفصل فيما يوجه إلي تقاريرهم من مطاعن
مرجعه محكمة الموضوع التي لها كامل الحرية في تقدير القوة التدليلية
لتقرير الخبير شأنه في هذا شأن سائر الأدلة فلها مطلق الحرية في الأخذ
بالتقرير الاستشاري متى اطمأنت إليه ولا يقبل مصادرة عقيدتها في هذا
التقدير .

(الطعن رقم ١٧١ لسنة ٢٠٠٤ جزء جلسة ٢٣/١٠/٢٠٠٤)

لما كان ذلك

وبتطبيق المفاهيم القانونية أنفة البيان علي تقرير الخبرة الاستشارية الصادر
عن الدكتور/ والمقدم من المستأنف .. والذي قام بفحص أوراق الاتهام المائل
والوقوف علي ظروف وملابسات الواقعة والثابت بالتقارير الفنية الواردة بالأوراق ،
وإخضاعها للأصول المهنية والطبية الشرعية والتحليل الجنائية ، وانتهي إلي نتيجة
جازمة بعدم صحة الواقعة واستحالة تصور حدوثها ، فضلا عن إيراد بعض العيوب التي
شابت التقارير الفنية المرفقة بأوراق هذا الاتهام .. حيث انتهى في نتيجته الختامية
إلي أن

أولا : استحالة نسبة الأداء الحركي للمستأنف بمواقعة المتهم الثانية

جنسيا سواء برضاها أو بغير رضاها .

ثانيا : أن ما ثبت من التقارير الطبية الآتي

- أن المتهم الثانية حال الواقعة المزعومة كانت حائضا
- من خطاب الطب الشرعي إلي الشرطة باستحالة حدوث الواقعة.
- من حيث عينات المسحة المهبلية للمتهمة الثانية ، وثبوت خلوها من ثمة منويات سواء سائل أو حيوان ثلاثتهم يقطع باستحالة إيقاع المستأنف بها جنسيا .

ثالثا : أن تقرير المعمل الجنائي باطلا وقاصرا سواء في مستهلاته أو إجراءاته أو نتاجه مما يقطع بفساد ما انتهى إليه من نتيجة .

هذا .. وكانت النتيجة المار ذكرها كافية للجزم بعدم حصول الواقعة .. لاسيما وأن تقرير الخبرة الاستشارية قد تساند في شأن بطلان تقرير المعمل الجنائي الخاص بالمستأنف .. إلي أن

- التقرير خالي من اسم القائم علي أخذ العينة وكيفية سحبها .. ثم وسيلة حفظها و تحريزها ، وهل لدي المعمل مسحة منها للرجوع إليها من عدمه .
- أن الثابت أن المستأنف ذهب للإغتسال ، وإذا صح ذلك فيستحيل بناء علي هذا الاستحمام ومن ثم تغيير الملابس أن يتبقى علي بدنه أي بقايا لأي شيء من أي شيء .
- أن رفع أي شيء من علي البدن له طريقة وأسلوب معين ومحدد من الناحية الطبية العلمية لم يثبت إتباعه .
- أن التقرير جاء قاصرا بوجود تطابق دون ذكر الأسباب والأدلة الطبية وتأصيل النتيجة التي توصل إليها متعارضا مع ما سبق .

• أن ما ورد بالتقرير جاء خاليا من مادته العلمية أو الخريطة التي توصل إليها الخبير والتي تؤكد التوافق بين الطرفين .
• لم يذكر القائم علي التقرير أنه تم قياس إظهار البصمة الوراثية للحمض النووي المستخلص من العينات ، ولم يوضح كم من المواقع تم تطابقها .. حيث يلزم ذكر التطابق في أكثر من عشرة مواقع حتى يمكن القول بالتطابق .

لما كان ذلك .. ومن جملة ما تقدم ، يضحى ظاهرا أن هذا التقرير الفني الاستشاري يدحض تقرير المعمل الجنائي الخاص بالمسئنف ، ويؤكد عدم صحته .. بما يبطل أي دليل قد يستمد من التقرير الأخير ، ويضحى الاتهام المائل قائم بغير سند صحيح .. وذلك لثبوت الحقائق الآتية.

الحقيقة الأولى

فقد ثبت من خلال المقدمة البحثية الأولى في التقرير أن قمة الأداء في البحث العلمي وهو ما تقضي به الأعراف أن يتم تقسيم العينة المضبوطة إلي ثلاثة أجزاء .. جزء منها لإجراء الفحوص التي تراها الجهة المحققة .

و جزء ثاني

يسلم إلي المتهم أو محاميه عند طلبهم للتحليل في المختبر .

أما الثالث

فيتم الاحتفاظ به بالطرق العلمية السليمة وذلك لأي احتمالات أخرى وإلي أن ينتهي نظر القضية تكون تحت تصرف عدالة المحكمة .. وهو الأمر الذي لم يتبع في الدعوى الماثلة

الحقيقة الثانية

وهو ما يتعلق في بحث البصمة الوراثية والتي تنقسم إلى ثلاثة أقسام

القسم الأول : ما يتعلق بإثبات النسب

القسم الثاني : وهو ما يتعلق بمسرح الجريمة

والثالث : وهو البحث الجيني الناشئ عن الالتصاق أو الاحتكاك .

وهذا القسم الثالث

هو محل البحث في الدعوى الماثلة نظرا لما طويت عليه الأوراق والعديد من الأدلة التي ترشح ذلك .

الحقيقة الثالثة

أن المتعارف عليه علميا أن كل احتكاك بين شيئين ينتج عنه تبادل جيني بين هذين الشئيين وكل تلاقح بين شخصين بأي صورة من صور التلاقح ينتج عنه تبادل جيني بينهما وقد تعددت في هذا المقام الأمثلة التي تتوافق مع هذا المعنى وعلي سبيل المثال وليس الحصر .

١- إذا شرب شخص من كوب وشرب آخر من نفس الكوب فإن ملمس الكوب ومحتواه يشمل جينات مركبة من الشخصين .
٢- وفي الأماكن المزدحمة كوسائل المواصلات كل احتكاك يدوي أو بدني بين شخصين ينتج عنه تبادل الجينات بين كلا منهما .

٣- وأنه إذا ما قام شخص بتنظيف ملابس لأخر بعد غسلها فإن الملابس تكون قد علقّت بالخواص الجينية للبصمة الوراثية بينهما .. وكذلك الحال إذا ما قام شخص آخر بكى هذه

الملابس.. ومن ثم فإن كل جزئية في أي ملمس إنساني يتعلق بها خواص الحامض النووي الإنساني.. وباللمس لأي شخص آخر يحدث بناء علي هذا تبادل بينهما لخواص الحمض النووي وان المصادر العلمية تؤكد ذلك .

الحقيقة الرابعة

فقد ثبت علمياً أن أي شخص أو أشخاص متعايشين مع بعضهم في حيز مكاني واحد وفي مدة زمنية واحدة لابد وان يكون بينهم اختلاط في جينات البصمة الوراثية .

وانه نزولاً

إلي القاعدة الطبية الخاصة بالبصمة الوراثية (الانشطار والانتشار) فان أي مادة من الجينات علقت بين طرفي الدعوى هو نتاج التعايش معاً ... وليس بالضرورة أن تكون نتاج جماع .

وعليه فان

مجرد التلامس بين طرفي الدعوى (المستأنف والمتهمة الثانية) في الملابس وأدوات المنزل يكون ناقلاً لجينات البصمة الوراثية بينهما .

الحقيقة الخامسة

لعل ما سلف ذكره نجد فيه خير إجابة علي النتيجة التي انتهى إليها الطب الشرعي في تقريره الخاص بالمتهمة الثانية .. وفي التقرير الخاص بالمستأنف .. إذ جاءت هذه الحقائق لتؤكد السبب الذي من أجله جاءت النتيجة سلبية للتقرير الخاص بالثانية .. والنتيجة الواردة للمستأنف .. بل هي ترجمة حرفية لما ورد بهذين التقريرين .. فالأول كان نتيجة أن المتهمة الثانية هي التي تقوم بغسل ملابس المستأنف ..

وكيها ومن الطبيعي أن تنتقل جينات المتهمة الثانية للمستأنف علي النحو الوارد بالتقرير الاستشاري محل الحافظة .

أما التقرير الثاني

الخاص بالمتهمة الثانية فقد جاءت النتيجة سلبية نظرا لأن للمستأنف لا يلامس ملابس المتهمة الثانية وليس هناك أن احتكاك من شأنه أن تنتقل جينات المستأنف للثانية .

ولذلك

فقد ورد التقرير بما مفاده أن النتيجة سلبية والعكس هو الصحيح بأن تنتقل جينات المتهمة الثانية للمستأنف وذلك علي النحو الوارد ذكره بالأوراق .

ليس هذا فحسب

بل يتفق هذا التصور مع الدفع الوارد بمذكرة الدفاع والذي أشرنا فيه إلي أنه من غير المتصور أن يكون هناك جماع بين الطرفين .. وأن تكون النتيجة متناقضة بين التقريرين بهذه الصورة السالف الإشارة إليها .

وهو الأمر

الذي يؤكد مصداقية الدفاع فيما يربوا إليه من أن للواقعة صورة أخرى مختلفة تماما عن الصورة التي حاولت المتهمة الثانية أن ترسمها بالأوراق وقد أكدت التقارير الفنية هذا المعنى .. بل أن أقوال الشهود وتناقضهم .. وإقرار أحدهم بأقوال لا تتفق مع أقوال المتهمة الثانية علي النحو الذي قررت فيه المتهمة الثانية أن للمستأنف قد تحفظ علي غطاء السرير .. في حين قرر الشاهد بأن الغطاء كان موجودا .. كل ذلك يؤكد عدم صحة ما ركنت إليه المتهمة الثانية .. وعدم صحة الاتهام المنسوب للمتهم .

ومن خلال هذه الحقائق

يبين جلياً الإجابة علي السؤال الذي نتج من التقرير الخاص
بالمستأنف .. وان الأوراق ذاتها قد اتفقت مع هذا المدلول
العلمي الذي أكد بحق ويتبين الإجابة علي علامة الاستفهام
التي نتج عنها التقرير المشار إليه .. وهو الأمر الذي يؤكد براءة
ساحة المستأنف مما هو منسوب إليه .

هذا وفي تقرير خبرة استشارية ثاني صادر عن مجموعة لندن للمسالك البولوية .. فقد ورد خلاله بأن المستأنف

مريض بمرض الكلي وأنه يعاني من الألم بسبب هذا المرض وهو الأمر الذي يؤكد
بطلان اعتراف المستأنف ذلك أن الأوراق أكدت أنه تعرض لإكراه بدني حيث أنه يعاني
من مرض الفشل الكلوي وقد تم منعه من قضاء حاجته وتنازل الأدوية الخاصة به مما
أسلس إلي صدور اعتراف منه بما لم يرتكبه .. وقد تعددت الدلائل علي ذلك بما يبطل ما
نسب إليه من اعتراف .. ومن أهمها تقرير الطب الشرعي الجازم بعدم حصول معاشرة
جنسية حديثة بالمتهمة الثانية .

حيث أنه لمن المستقر عليه في قضاء التمييز أن

لما كان الدفع ببطلان الاعتراف هو دفع جوهرى يجب علي محكمة الموضوع مناقشته
والرد عليه ردا سائغا ذلك أن الاعتراف أيا كان موقعه الذي تعتد به يجب أن يكون اختياريا
صادرا عن إرادة حرة فلا يصح التعويل علي الاعتراف ولو كان صادقا متى كان وليد إكراه كاننا
ما كان قدره وكان التهديد يعد قرين الإكراه لأن له تأثيره علي حرية المتهم في الاختيار بين
الإنكار والاعتراف ويؤدي إلي حمله علي الاعتقاد بأنه قد يجني من وراء هذا الاعتراف فائدة أو
يخفف مما كان يتعين معه علي المحكمة وقد دفع أمامها بأنه اعترافه نتيجة إكراه أن تتولي هي
تحقيق هذا الدفاع وبيحث الصلة بين الإكراه والتهديد إذا وجد سببه وعلاقته بأقواله فإن هي
نكلت عن ذلك ولم تعرض البتة لدفع الطاعن وتقول كلمتها فيه فإن حكمها يكون معيبا
بالإخلال بحق الدفاع فضلا عن القصور ولا يغني عن ذلك ما أورده الحكم من أدلة أخري إذ أن

الأدلة في المواد الجنائية متساندة يشد بعضها بعضا ومنها مجتمعه تتكون عقيدة المحكمة بحيث إذا سقط أحدها أو استبعد تقرر التعرف علي مبلغ الأثر الذي كان لهذا الدليل الباطل في الرأي الذي انتهت إليه المحكمة الأمر الذي يتعين معه نقض الحكم المطعون فيه بالنسبة للطاعن .

(الطعن رقم ٧٦٩ ، ٧٧١ لسنة ٢٠١٣ جزء جلسة ٢٠/١/٢٠١٤)

كما قضي كذلك بأن

من المقرر أن الدفع ببطلان الاعتراف لصدوره وليد إكراه مادي أو معنوي هو دفع جوهرية يجب علي محكمة الموضوع مناقشته والرد عليه مادام الحكم قد عول في الإدانة علي ذلك الاعتراف لما كان ذلك وكان الطاعن قد دفع أمام المحكمة المطعون في حكمها بأن اعترافه بارتكاب الواقعة كان وليد إكراه لدرء الاتهام عن كفيله وكان الحكم المطعون فيه قد عول في إدانته علي ذلك الاعتراف دون أن يرد علي دفاع الطاعن في هذا الشأن ويقول كلمته فيه فإنه يكون معيبا بالقصور والإخلال بحق الدفاع ولا يغني عن ذلك ما أوردته المحكمة من أدلة أخري ذلك أن الأدلة في المواد الجنائية متساندة يكمل بعضها بعضا ومنها مجتمعة تتكون عقيدة المحكمة بحيث إذا سقط أحدهما أو استبعد تعذر التعرف علي مبلغ الأثر الذي كان للدليل الباطل في الرأي الذي انتهت إليه المحكمة .

(الطعن رقم ٣١٣ لسنة ٢٠١١ جزء جلسة ٥/٩/٢٠١١)

لما كان ذلك

وكان الثابت بالأوراق وعلي الأخص منها المستندات المقدمة من المدافع عن المستأنف أمام محكمة أول درجة .. يتضح أنه مريض بالفشل الكلوي .. وهو ما يستلزم كثرة شرب الماء ، وكثرة التبول .. والحرص علي تناول الأدوية بانتظام .. وهو ما تم منع هذا المستأنف منه ، وهو الأمر الذي أدى إلي إدلائه بأقوال علي خلاف الحقيقة أمليت عليه تحت وطأة الإكراه البدني .. وليس أدل علي جملة ما تقدم من الحقائق الآتية

الحقيقة الأولى

أن الثابت من خلال الأوراق الطبية المقدمة من المستأنف ومدافعه أمام عدالة محكمة أول درجة.. أنه يعاني من مرض الفشل الكلوي وحالته دقيقة ، بما يستلزم كثرة شرب الماء وبالتالي كثرة التبول .. فضلا عن الحرص علي تناول الأدوية في مواعيد محددة .. وذلك للتخفيف نسبيا من ألامه وأنه في حالة منعه من ذلك يتعرض لآلام رهيبه لا قبل له (أو بغيره) بما لا يقوي علي تحملها .. مما يجعله يقرر ويعترف بأي شيء يملي عليه .

الحقيقة الثانية

أن النيابة العامة أمسكت عن إحالة المستأنف إلي الطب الشرعي لإعداد تقرير عن حالته الصحية المذكورة ، وبالجملة بيان عما إذا كان في حال يسمح له بارتكاب الفعل المنسوب له الاعتراف بها من عدمه .. حيث لو كانت فعلت لتأكد لها أن اعترافه غير صادق ومكره عليه .

الحقيقة الثالثة

أنه باستقراء الأوراق وإمعان النظر فيها يتضح أن الشرطي/..... قد أقر أمام النيابة العامة في محضر التحقيق رقم (٨) ص ٣ .. بأن المستأنف منذ الوهلة الأولى تمسك بأن المتهمة الثانية تفتعل المشاكل ، وأنه لم يحدث أي شيء بينهما ، وأنكر ما نسب إليه

ثم أقر الشرطي بأنه ما أن حضر الضابط المناوب

(الغائب عن الأوراق)

حتى أقر المستأنف بممارسته الجنس مع المتهمة الثانية برضائهما؟! .

والسؤال هنا

لماذا لم يقر المستأنف بهذه الفعلة لو كانت صحيحة من أول
وهلة؟! وما علاقة حضور الضابط بذلك الاعتراف المنسوب
للمستأنف؟! لعل ذلك يؤكد وبجلاء أن ثمة إكراه وقع علي
المستأنف وكان ذلك سببا لإخفاء شخص الضابط المنوب
المقصود .

الحقيقة الثالثة

أنه باستقراء الأقوال المنسوبة للمستأنف سواء بإفادته
المنسوبة إليه بمحضر جمع الاستدلالات أو أمام النيابة العامة ..
يتضح أنها صدرت عنه بكل سهوله ويسر وبدون بذل أي عناء
من المحقق .. وهو أمر يستحيل حصوله بهذه الكيفية إلا إذا
كان هذا المستأنف في حالة ذهنية وصحية وضغط وإكراه
مادي ومعنوي هائل .

الحقيقة الرابعة

أن المستأنف قد تم استجوابه بمعرفة رجال الشرطة
استجابا محظورا علي غير النيابة العامة إجرائه .. وقد
مورست عليه الضغوط النفسية والبدنية (بمنعه من قضاء
حاجته) لفترة الاستجواب الباطل .. أو تناول الأدوية الخاصة
به .. وهو ما يجزم بحصول الإكراه المؤدي إلي ذلك الاعتراف
الباطل .

الحقيقة الخامسة

وما يؤكد بعدم صحة الاعتراف المعيب المنسوب للمستأنف ..
أن تقرير الطب الشرعي الخاص بالمتهمة الثانية قد أورد
وبوضوح إقرارها بأنها (في دورة الحيض) .. وهذا يجزم بعدم
صحة الواقعة برمتها ، وبالتالي بهتان الاعتراف المنسوب
للمستأنف وأنه صدر عنه وهو في حالة صحية وبدنيه جعلته غير
مدركا لما يقول .

الحقيقة السادسة

وكدليل قاطع علي بطلان الاعتراف وعدم
صحته فقد قررت الطبيبة الشرعية في كتابها
بأنه لا يوجد دليل فني قاطع بوجود واقعة
جنسية حديثة ، مما يؤكد كذب المتهمة
الثانية وبطلان اعتراف المستأنف .

الحقيقة السابعة

أن النيابة العامة الموقرة كيفت الاتهام المائل علي أنه
يمثل هتك عرض بالرضا .. فإذا كان الأمر كذلك ، وكانت
المتهمة الثانية راضية بما نسب للأول فعله معها .. فلماذا
قامت بالإبلاغ عنه وعن نفسها ؟ لعل ذلك يجزم بأن للواقعة
تصور مخالف تماما لما ورد بالأوراق ولما نسب للمستأنف من
أقوال .

ومما تقدم جميعه .. وحيث أن ذلك الاعتراف المنسوب للمستأنف يعد الدليل
الأوحد حياله ، وحيث ثبت يقينا بطلانه .. فهو الأمر الذي يجعل هذا الاتهام قائم علي
غير سند .. مما كان يجدر معه القضاء ببراءة هذا المستأنف مما هو مسند إليه .. إلا أن

محكمة أول درجة قد طرحت هذه التقارير الفنية القاطعة بعدم صحة الواقعة وأغفلت فحصها وبحث فحواها وصولاً لغاية الأمر منها ، وهو الأمر الذي يؤكد أنها صادرت علي المطلوب وطرحت دفاع جوهرى دون إيراد أورد .. وهذا عين الإخلال بالدفاع الذي يستوجب إلغاء الحكم المطعون فيه والقضاء ببراءة المستأنف مما هو مسند إليه .

المحور الثالث

في بيان أوجه الخطأ والعيور في الحكم المطعون فيه ، ومخالفته الواضحة للقانون وقصوره المبطل في التسبب وفساده في الاستدلال علاوة عن الإخلال بالدفاع .. وهذا كله يجعله جديراً بالإلغاء للأسباب الآتية .

السبب الأول : الحكم الطعين خطأ في تطبيق القانون وخالفه مخالفة جسيمة حينما لم يعمل علي تصحيح خطأ النيابة العامة في وصف الاتهام المسند للمستأنف بأمر الإحالة بل قضي فيه رغم عيبه ، مما يجعل اضطراب الواقعة لم يقف عند وجدان النيابة العامة ، بل امتد إلي محكمة أول درجة .. مما يبطل حكمها

بداية .. فقد نصت المادة ٢٠٨ من قانون الإجراءات الجزائية علي أن

لا تتقيد المحكمة بما هو مدون في التحقيق الابتدائي أو في محاضر الاستدلالات إلا إذا وجد في القانون نص علي خلاف ذلك .

كما نصت المادة ٣/٢١٢ من ذات القانون علي أن

..... وللمحكمة أيضا تصحيح كل خطأ مادي ، وتدارك كل سهو في عبارة الاتهام مما يكون في أمر الإحالة أو في ورقة التكاليف بالحضور .

وفي هذا المقام تواترت أحكام التمييز علي أن

المقرر ومما استقر عليه قضاء هذه المحكمة علي أنه لا يحق لمحكمة الموضوع أن تفصل في الدعوى الجزائية من غير أن تستنفذ وسائل التحقيق الممكنة لأن تحقيق أدلة في المواد الجزائية لا يصح أن يكون رهينا بمشيئة المستشارف إذ واجبا عليها التوصل إلي الحقيقة بغض النظر عن مسلك المستشارف في صدد هذا الدليل ذلك بأن نطاق الدعوى الجزائية لا يمكن أن يضيق عن تحقيق موضوعها والفصل فيها علي أساس التحقيق الذي تم صونا لهذه الحقوق لأن المحكمة هي الملاذ الأخير الذي يتعين أن ينفسح لتحقيق الواقعة وتقصيها علي الوجه الصحيح غير مقيدة في ذلك بتصرف النيابة فيما تقرره في واقعة معينة وألا انتفت الجدية في المحاكمة وانغلق باب الدفاع في وجه طارقه بغير حق وهو ما تأباه العدالة .

(الطعن رقم ٢٢٤ لسنة ٢٠١١ جزء جلسة ٢٠/٦/٢٠١١)

وقضي كذلك بأن

الأصل أن المحكمة لا تتقيد بالوصف القانوني الذي تسبغه النيابة العامة علي الفعل المسند إلي المستشارف لأن هذا الوصف ليس نهائيا بطبيعته وليس من شأنه أن يمنع المحكمة من تعديله متي رأت أن ترد الواقعة بعد تمحيصها إلي الوصف القانوني السليم .

(الطعن رقم ٢٦٧ لسنة ٢٠١١ جزء جلسة ٢٨/١١/٢٠١١)

لما كان ذلك

وبتطبيق جملة المفاهيم أنفة البيان علي أوراق الاتهام المائل .. يتضم أن النيابة العامة قد حركت ضد المستشارف الاتهام قولا بأنه قام بهتك عرض المتهمة الثانية .. وكانت وسيلته في ذلك أن قام

"بتقبلها وأولج قضيبه في فرجها وعاشرها معاشرة الأزواج"

وهذا رغم ثبوت أكثر من دليل فني قاطع وجازم بعدم حصول مواقعه جنسية

حديثه بالمتهمة الثانية .. وذلك من خلال تقرير الطب الشرعي المحرر بمعرفة (خبير أول

طب شرعي الذي جاء نصه كالتالي :

		
إدارة الطب الشرعي		
التاريخ: 2018/12/12		
المرجع: 2018/29006/ط - 2359		
السيد المحترم / مدير مركز شرطة البرشاء		
تحية طيبة وبعد ،،،		
الموضوع: المدعوة / ميلادي بينيتو باوتيستا - قلبينية		
<p>رداً على خطابكم رقم: 45988/35/2/3161 بتاريخ 2018/11/26 - أرجو التفضل بالعلم بأنني قمت بإجراء الفحص الطبي الشرعي على المذكورة أعلاه بتاريخ 2018/11/26 وأصدرت بشأنها التقرير الطبي الشرعي رقم 2018/29006/ط-2359 بتاريخ 2018/11/29 (أرجو التكرم بالرجوع اليه) وبتاريخ 2018/12/12 ورد تقرير المختبر الجنائي الخاص بفحص المسحات المأخوذة منها ومفاده خلو المسحات من الحيوانات المنوية الأدمية. وبناء عليه فإنه لا يوجد فنياً ما يدل على حصول مواقعه جنسية حديثه.</p>		
 خبير أول طبيب شرعي / شيرين زين العابدين		

ليس هذا فحسب

" بل جاء تقرير المعمل الجنائي الخاص بالمتهمة الثانية .. مؤكداً علي أنه "لم يتبين وجود حيوانات منوية آدمية علي المسحة المهبلية - عينه رقم ٢- والمسحة من حول الفرج - عينه رقم ٣) والمسحة الشرجية - عينه رقم ٤- والمسحة من حول الشرج - عينة رقم ٥- العائدة للمدعوة / ا. بادنيسيتا (المتهمة الثانية)".

هذا بالإضافة إلي

إقرار هذه المتهمة أمام الطببة الشرعية (وقامت الطببة الشرعية بإثباته

بتقرير الطب الشرعي) من أنها وقت الواقعة المزعومة كانت في "دورة الحيض"

فإن جملة هذه الأدلة الفنية

تؤكد يقينا بعدم حصول معاشرة جنسية ما بين المستأنف والمتهمة الثانية .. بطريق إيلاج قضيبه في فرجها .. كما قررت النيابة العامة في أمر الإحالة .. وهو الأمر الذي كان يستوجب علي محكمة أول درجة تصحيح وتصويب أمر الإحالة وإعطاء الواقعة وصفها الحق حسبما ثبت بالأوراق والأدلة الفنية .. إلا أن محكمة الحكم الطعين لم تفعل ما هو واجب عليها في هذا الصدد .. بل وقضت بإدانة المستأنف علي ذات الوصف المعيب الوارد بأمر الإحالة .. وهو ما يؤكد خطأ الحكم في تطبيق القانون ومخالفته ، بما يستوجب إلغائه.

السبب الثاني : هذا .. وفي سياق متصل مع السبب السابق ، فقد حاول الحكم الطعين تصويب خطئه المتقدم ذكره ، بأن أورد بمستهل صفحته السادسة ، بأن جريمة هتك العرض لا تشترط الإيلاج بل تتم بأي فعل يستطيل إلي جسم المتهمة الثانية ، مما يؤكد إقرار الحكم بأن ما هو منسوب للمستأنف ليس الإيلاج والمعاشرة الجنسية .. بل أفعال أخرى ؟؟ ثم قضى بإدانته مما يجزم بأن هذه الإدانة قائمة علي واقعة غير التي وردت بأمر الإحالة ، وهو ما يعد مخالفة واضحة للقانون تستوجب إلغاء الحكم الطعين .

فقد نصت المادة ٢١٣ من قانون الإجراءات الجزائية علي أن

لا يجوز الحكم علي المتهم عن واقعة غير التي وردت بأمر الإحالة أو ورقة التكليف بالحضور ، كما لا يجوز الحكم علي غير المتهم المقامة عليه الدعوى .

ذلك أن المستقر عليه تمييز أن

لئن كان الأصل أن محكمة الموضوع لا تتفيد بالوصف القانوني الذي تسبغه النيابة العامة علي الفعل المسند للمستأنف ، ولها أن تمحص الواقعة بجميع كيوفها وأوصافها ، إلا أنها في هذا الصدد يجب أن تلتزم بما نص عليه قانون الإجراءات الجزائية في المادة ١/٢١٣ من أنه لا يجوز الحكم علي المستأنف عن واقعة غير التي وردت في أمر الإحالة بما مفاده أنه

يجب علي المحكمة أن تلتزم في هذا النطاق بالواقعة المطروحة وألا ينطوي الوصف الجديد علي تحوير لكيان الواقعة المادية وبنيانها القانوني ، وألا ينطوي علي عناصر جريمة أخري لم ترفع بها الدعوى ، ومن المقر أن الوقائع التي تلتزم المحكمة بالفصل فيها وألا تتجاوزها إنما تتحدد بما هو ثابت بأمر الإحالة فإذا جاوزت المحكمة القيد السابق وحكمت في واقعة لم ترد بأمر الإحالة فإنها تكون قد أضفت علي نفسها سلطة الاتهام الثابتة للنيابة العامة وفصلت في غير ما طلبته ولا يصح بطلان الحكم قبول المستأنف أو المدافع عنه المرافعة .

(الطعن رقم ٥٥٣ لسنة ٢٠١٢ جزء جلسة ٢٤/١٢/٢٠١٢)

كما قضي بأن

من المقرر في الأصل أن محكمة الموضوع لا تتقيد بالوصف القانوني الذي تسبغه النيابة العامة علي الفعل المسند إلي المتهم وأن من واجبها أن تمحص الواقعة المطروحة عليها بجميع كيوفها وأوصافها وأن تطبق عليها نصوص القانون تطبيقا صحيحا لأنها وهي تفصل في الدعوى لا تتقيد بالواقعة في نطاقها المبين في وصف التهمة المحالة إليها ، بل أنها مطالبة بوصف الواقعة الجنائية التي رفعت بها الدعوى حسب حقيقتها التي تبينتها من الأوراق ومن التحقيق الذي تجرية بالجلسة إلا أنها في هذا الصدد يجب أن تلتزم بما نص عليه قانون الإجراءات الجزائية في المادة ١/٢١٣ من أنه لا يجوز الحكم علي المتهم عن واقعة غير التي وردت في أمر الإحالة أو ورقة التكليف بالحضور بما مفاده أنه يجب علي المحكمة أن تلتزم في هذا النطاق بالواقعة المطروحة وألا ينطوي الوصف الجديد علي تحوير لكيان الواقعة المادية وبنيانها القانوني ويجاوز نطاق التكليف وألا ينطوي علي عناصر جريمة أخري لم ترفع بها الدعوى ولم يتناولها التحقيق .

(الطعن رقم ٣٠٢ لسنة ٢٠٠٢ جزء جلسة ١٤/١٢/٢٠٠٢)

لما كان ذلك

ومن جملة المفاهيم والثوابت أنفة البيان ، وتطبيقها علي مدونات الحكم الطعين يتضح أن محكمة الدرجة الأولى في محاولة منها لتصويب خطئها بقعودها عما يوجبها عليها القانون بتصحيح واقعة الاتهام المنسوبة للمستأنف حسب حقيقتها التي تبينتها من الأوراق والتي أكدت علي عدم حدوث إيلاج لقضيب المستأنف في فرج المتهم الثانية

واستحالة وجود معاشرة جنسية .. فقد ذهبت محكمة الدرجة الأولى إلي قول عام ومبهم .. وهو

**أن جريمة هتك العرض لا تشترط الإيلاج وإنما تتحقق بأي فعل يمس جسم
المتهمة الثانية.**

وهذا يعني أن محكمة أول درجة أقرت بأن وسيلة المستأنف لارتكاب الجريمة (بفرض صحة حدوثها أصلا) كانت أفعال أخرى بخلاف الإيلاج والمعاشرة الجنسية للمتهمة الثانية .. ثم ذهبت المحكمة نحو إدانة المستأنف .

وهو ما يجزم أن هذه الإدانة قائمة علي سند أفعال

غير تلك التي وردت بأمر الإحالة وأقيمت بشأنها الدعوى الجزائية

حيال المستأنف وقدم للمحاكمة علي أساسها

وهو ما يخالف وبوضوح نص المادة ٢١٣ التي تستوجب عدم معاقبة المتهم علي أي واقعة بخلاف التي وردت بأمر الإحالة أو ورقة التكليف بالحضور ، وهذه المخالفة علي ذلك النص الصريح تنحدر بالحكم الطعين إلي حد البطلان .. وهو الأمر الذي يستوجب إلغائه .

السبب الثالث : وفي ذات نطاق العيب السابق .. ورغم اتجاه محكمة أول درجة إلي

التأكد بعدم ارتكاب الواقعة المزعومة في حقه بطريق إيلاج قضيبه في فرج

المتهمة الثانية ومعاشرتها معاشرة الأزواج ، وإدانته بالقول بأن جريمة هتك

العرض تتم بأفعال تمس بجسم المتهمة الثانية ، ومع ذلك لم تبين تلك

المحكمة ماهية تلك الأفعال التي رأت بأن المستأنف قد أتاها وتحققت بها جريمة

هتك العرض ، وهذا عين القصور في البيان والتسبيب التي تستوجب إلغاء

الحكم الطعين.

حيث تواترت أحكام التمييز علي أن

المقرر أنه يجب ألا يجهل الحكم أدلة الثبوت في الدعوى

بل عليه أن يبينها بوضوح - بأن يورد مؤداها في بيان مفصل

يتحقق به الغرض الذي قصده الشارع من تسبب الأحكام
وتتمكن معه محكمة التمييز من أعمال رقابتها علي تطبيق
القانون تطبيقا صحيحا .

(الطعن رقم ٣٢٩ لسنة ٢٠١٨ جزء جلسة ٢٠١٨/٥/١٤)

كما قضي بأن

إذا كان الشارع يوجب في المادة ٢١٦ من قانون الإجراءات الجزائية أن يشتمل الحكم الصادر بالإدانة علي الأسباب التي بني عليها وإلا كان باطلا ، والمراد بالتسبب المعتبر تحديد الأسانيد والحجج المبني عليها والمنتجة هي له سواء من حيث الواقع أو من حيث القانون ، ولكي يحقق الغرض منه يجب أن يكون في بيان جلي مفصل بحيث يستطيع الوقوف علي مسوغات ما قضي به ، أما إفراغ الحكم في عبارة عامة معممة أو وضعه في صورة مجهلة مجمله فلا يتحقق الغرض الذي قصده الشارع من استتباب الأحكام ويمكن محكمة التمييز من مراقبة تطبيق القانون علي الواقعة كما صار إثباتها في الحكم .

(الطعن رقم ١٩٦ لسنة ٢٠١٧ جزء جلسة ٢٠١٧/٤/٣)

لما كان ذلك

وكانت النيابة العامة حينما وجهت هذا الاتهام المعيب للمستأنف ابتداء .. قررت بأن وسيلته في هتك عرض المجني عليها هي أن قام بإيلاج قضيبه في فرجها وعاشرها معاشرة الأزواج .. وحيث ثبت يقينا بأدلة فنية جازمة عدم صحة هذه الوسيلة ، ورغم ذلك اتجهت محكمة أول درجة نحو قول عام ومرسل .. وهو أن جريمة هتك العرض لا تشترط الإيلاج ، بل تتم وتتحقق بأي فعل يستطيل إلي جسم المتهممة الثانية .. ثم أدانت المستأنف .

دونها أن توضح في مدونات حكمها

ماهية هذه الأفعال التي رأت أن المستأنف قد أتاها وتتحقق بها جريمة هتك العرض في حقه ؟؟ .. وهو الأمر الذي يؤكد أن هذا الحكم فضلا عن تعييبه بالخطأ في تطبيق القانون (علي نحو ما سلف بيانه) .. فهو أيضا معيب بالقصور في التسبب والبيان وأنه

جاء في عبارات مجمله ومبهمة لا تمكن عدالة المحكمة الموقرة (ومن بعدها محكمة التمييز) من مراقبة صحة تطبيق القانون .

وهو ما يؤكد وبوضوح

قصور الحكم في تسببه بالإسك عن بيان تلك الأفعال التي اتخذتها المستأنف وسيلة لهتك عرض المتهم الثانية (بخلاف الإيلاج والمعاشرة التي ثبت يقينا عدم صحتها) وهو ما يجدر معه إلغاء هذا الحكم الطعين تصويبا وتصحيحا وانتصارا للقانون .

**السبب الرابع : الحكم الطعين قد شابه الإجمال والغموض والإبهام في الرد علي
الدفع وأوجه الدفاع الجوهرية التي تمسك بها المدافع عن المستأنف سواء في
مرافعته الشفوية أو مذكراته المكتوبة ، وهو الأمر الجازم بقصور الحكم الطعين
وانحداره إلي حد البطلان الموجب للإلغاء**

فقد تواترت أحكام التمييز علي أن

المقرر أن الحكم يكون مشوبا بالغموض والإبهام متي
جاءت أسبابه مجملة أو غامضة فيما أثبتته أو نفته من وقائع
سواء كانت متعلقة ببيان توافر أركان الجريمة أو ظروفها أو
كانت بصدد الرد علي أوجه الدفاع الهامة والدفع جوهرية أو
كانت متصلة بعناصر الإدانة علي وجه العموم.

(الطعن رقم ٩٣ لسنة ٢٠١٤ جزء جلسة ١٠/٣/٢٠١٤)

وقضي كذلك بأن

المقرر أن الحكم يكون مشوبا بالغموض والإبهام متي جاءت أسبابه مجملة
أو غامضة فيما أثبتته أو نفاه من وقائع كان البين من الحكم المطعون فيه
فيما أثبتته عند معرض سرده لمضمون الدليل والذي طرحه الحكم
بعبارات غلب عليها الإبهام والغموض وبما يتجاوز القول بأنه خطأ مادي لا

يؤثر علي سلامة الحكم حيث أصاب الحكم التناقض والغموض بين مؤدي تقرير المختبر الجنائي ومنطوق البراءة الذي انتهى إليه الأمر الذي يعيب الحكم بالقصور المستوجب نقضه .

(الطعن رقم ٣٨٩ لسنة ٢٠١١ جزء جلسة ١٠/١٠/٢٠١١)

وأيضاً قضي بأن

من المقرر أنه إذا تمسك الخصم أمام محكمة الموضوع بدفاع من شأنه إن صح أن يتغير به وجه الرأي في الدعوى فإن علي المحكمة تحقيقه بلوغاً إلي غاية الأمر فيه وإلا شاب حكمها القصور في التسبب والإخلال بالدفاع .

(محكمة تمييز دبي الطعن رقم ٣٦١ لسنة ٢٠٠٨ مدني بتاريخ ١٤/٢/٢٠١٠)

وقضي كذلك بأن

كل طلب أو وجه دفاع يدلي به الخصم لدي محكمة الموضوع ويطلب منها بطريق الجزم أن تفصل فيه ويكون الفصل فيه مما يجوز أن يترتب عليه تغيير وجه الرأي في الدعوى فإنه يجب علي تلك المحكمة أن تبحثه وترد عليه في أسباب الحكم وإلا كان مشوباً بالقصور في التسبب .

(محكمة تمييز دبي الطعن رقم ٢٢٤ لسنة ٢٠٠٩ مدني بتاريخ ١٠/٢/٢٠٠٩)

لما كان ذلك

وكان الثابت من مدونات الحكم الطعين ذاته أنه قد أثبتت في مستهل صفحته الثالثة بحضور المستأنف ومدافعة .. الذي تمسك (حسبما أوردت مدونات الحكم ذاته) بالدفع الآتية

- بطلان اعتراف المتهم لكونه وليد إكراه مادي ومعنوي ذلك أنه مريض بالفشل الكلوي وقد تم منعه من التردد علي دورة المياه وهو ما جعله يعترف بما لم يرتكبه (وهذا بلا ريب دفاع جوهري كان يستوجب علي محكمة الدرجة الأولى أن تحققه

وتحيل المستأنف للطبيب الشرعي لبيان مدى صحة دفاعه من عدمه) إلا أن الحكم الطعين لم يحقق هذا الدفاع .

• كما تمسك ببطلان التحقيق مع المستأنف لعدم استدعاء محاميه للحضور معه ومراقبة مشروعية التحقيق ، وعلي الأخص مشروعية الاعتراف المزعوم .

• كما دفع ببطلان القبض علي المستأنف وتفتيشه لعدم وجود حالة من حالات التلبس أو توافر ثمة دلائل علي ارتكابه ثمة جريمة ، أو وجود إذن من النيابة العامة يفيد مشروعية القبض والتفتيش (لشخ . ص المستأنف أو لمسكنه ؟؟) .

• وأيضا تمسك ببطلان استجواب المستأنف لإجرائه بمعرفة أحد ضباط الشرطة وليس أمام النيابة العامة المنوطة الوحيدة بالاستجواب والتحقيق .

• وكذلك تمسك المدافع عن المستأنف ببطلان تقرير المعمل الجنائي الخاص بالمسحة الذكريه الخاصة بالمستأنف لخلوه من الإجراءات المتبعة في سحب العينة أو اسم القائم بذلك ولتناقضه مع التقرير الخاص بالمتهمة الثانية القاطع بعدم حصول موافقه جنسية .

• وتمسك أيضا ببطلان أي دليل قد يستمد من أقوال المتهمة الثانية ، وذلك لتناقضها وتضاربها ، وثبوت كيديتها للمستأنف ورغبتها في النيل منه .

لما كان ذلك.. ورغم جوهرية هذه الدفوع جميعا علي النحو السابق بيانه في المحور الأول من الدفوع المطروحة علي الهيئة الموقرة .. إلا أن محكمة أول درجة قد طرحت جملة هذه الدفوع برد غامض ومبهم .. ومجمل وهو الأمر الذي يعيبه فضلا عن القصور في التسبب .. بالإخلال بحقوق الدفاع

السبب الخامس : الحكم الطعين قد عاب القصور المبطل في التسبب والإخلال الجسيم بحقوق الدفاع ، وذلك حينما تغافل عن بيان محتوى الخمس حواظ مستندات التي أشار إليها في مدونات حكمه وأمسك عن الرد علي دلالة هذه المستندات مما يعيبه ويستوجب إلغائه

فمن المقرر في قضاء التمييز أن

تعذر تحقيق دليل لا يمنع المحكمة من مناقشة ما قدمه الطاعن من مستندات تبريرا لدفاعه ببطلان اعترافه بتحقيقات النيابة أو بمحضر جمع الاستدلالات .

(الطعن رقم ٨٠٠ لسنة ٢٠١٤ جزء جلسة ٨/١٢/٢٠١٤)

وقضي كذلك بأن

المقرر أنه يتعين علي محكمة الموضوع أن يكون حكمها فيه بذاته ما يطمئن المطلع عليه أن المحكمة قد محصت الأدلة والبيانات والمستندات المقدمة إليها توصلا إلي ما تري أنه الواقع في الدعوى وحصلت فيها ما يؤدي إلي النتيجة التي بنت عليها قضاءها وألا يكون ما حصلته مخالفا للواقع والمستندات والبيانات الثابتة يقينا في الدعوى وبما يفيد أنها قد أحاطت بحقيقة الواقع في الدعوى عن بصر وبصيرة ومن المقرر أيضا أنه يتعين علي محكمة الموضوع أن تتعرض للمستندات وأدلة الخصوم وبياناتهم فحصا دقيقا كي تستبين منها مضمون تلك الأدلة حتى يصدر حكمها عن يقين فإذا بنت حكمها علي واقعة استخلصتها من مصدر لا وجود له أو موجود ولكنه مناقض لما أثبتته أو انطوت أسبابه علي عيب مخالفة القانون أو الخطأ في تطبيقه جره إلي عيب

يمس سلامة الاستتباط ويتحقق ذلك من عدم فهمها كمحكمة العناصر
القانونية والواقعية التي ثبتت لديها ، فإن حكمها يكون مشوباً بالقصور في
التسبب والفساد في الاستدلال ومخالفة الثابت في الأوراق .

(الطعن رقم ١٩٧ لسنة ٢٠١٧ جلسة ٢١/١١/٢٠١٧)

لما كان ذلك

وكان الثابت من مدونات الحكم الطعين ذاته أن المدافع عن المستأنف في ختام
مرافعته دال على صحة دفاعه بعدد خمس حواظ مستندات .. وبرغم ورود ذلك في الحكم
الطعين ذاته .. إلا أنه لم يعن ببيان ماهية هذه المستندات وماهية دلالتها التي يتمسك
بها المدافع عن المستأنف ، ورد المحكمة علي ذلك جميعه .. وهو الأمر الذي يعيب الحكم
بالقصور المبطل والإخلال الجسيم بحقوق الدفاع .. لاسيما وأن هذه المستندات جوهرية
وكان من شأن تحقيق ما ورد بها ودلالتها .. تغيير وجه الرأي في الدعوى .. حيث جاءت علي
النحو التالي :

المستند الأول

تقرير طبي صادر عن مجموعة لندن للمسالك البولية والذي يفيد بأن المستأنف
مريض بمرض الكلي وأنه يعاني من الألم بسبب هذا المرض وهو الأمر الذي يؤكد بطلان
اعتراف المستأنف ذلك أن الأوراق أكدت أنه تعرض لإكراه بدني حيث أنه يعاني من
مرض الفشل الكلوي وقد تم منعه من قضاء حاجته وتناول الأدوية الخاصة به مما أسلس
إلي صدور اعتراف منه بما لم يرتكبه .. وقد تعددت الدلائل علي ذلك بما يبطل ما نسب
إليه من اعتراف .. ومن أهمها تقرير الطب الشرعي الجازم بعدم حصول معاشرة جنسية
حديثه بالمتهمة الثانية .

المستند الثاني

تقرير استشاري صادر عن المعمل الجنائي الاستشاري (دكتور/.....) الأمر الذي
يتضح منه لعدالة الهيئة الموقرة قيام دليل فني جازم بعدم حصول الواقعة متمثل في هذا
التقرير الاستشاري المقدم من المدافع عن المستأنف ، موضحاً به أن ثمة عيوب جوهرية
شابت التقارير الفنية الواردة بالأوراق .. وهو ما يؤكد براءة المستأنف مما هو مسند إليه

المستند الثالث

تقرير خبير استشاري صادر من الدكتور/ الخبير الدولي في الطب الشرعي .. والذي كشف عن حقيقة الواقعة من خلال اعتصامه بأدلة فنية جاءت لتؤكد أن للواقعة صورة أخرى مختلفة تماما عما حاولت أن ترسمه المتهمه الثانية بالتحقيقات .. بل جاءت لتؤكد أن اعتراف المستأنف المنسوب إليه كان وليد إكراه مادي ومعنوي وأن الأوراق قد أفصحت عن عدم صحة هذا الاعتراف .. سواء فيما اتخذ حياله من إجراءات موصومة بالبطلان .. أو ما أتضح من تعارض هذا الاعتراف مع أوراق الدعوى وشهود الإثبات .. أو تعارضه مع الأدلة الفنية التي جازمت بعدم صحته سواء في ذلك التقارير المودعة من الطب الشرعي أو من التقارير الاستشارية .

المستند الرابع

صورة من إقرار استلام المدعية بالحق المدني لجميع مصوغاتها .. وعلي الرغم من ذلك فقد قامت منذ أيام بتحرير محضر ضد المستأنف بأنه قد قام بالاستيلاء علي مصوغاتها الذهبية

وهذا يؤكد

مدي حرص المدعية بالحق المدني علي النيل من المستأنف بكل الطرق والوسائل .

لما كان ذلك

ورغم جوهرية جملة هذه المستندات والتقارير الاستشارية السابق إيراد دلالتها تفصيلا وبالمحور الثاني من دفاعنا الحالي أمام عدالة المحكمة الاستئنافية .. إلا أن محكمة أول درجة قد التفتت عن ذلك جميعه دون إيراد أو رد .. وهو ما يجزم بأنه معيب فضلا عن القصور في النسبب فهو يعيبه كذلك بالإخلال بحقوق الدفاع .. علي نحو يجدر معه إلغائه .

المحور الرابع

في شأن الرد والتعقيب علي تقرير الطب الشرعي الذي أصاب حينما اقر إصابة المستأنف بالعديد من الأمراض التي بلا شك تجعله بحاجة مستمرة للتبول بكثرة وهو ما تم استغلاله لنزع اعتراف مغاير للحقيقة منه ، أما مسألة الانتقاص من الوعي والإدراك فلم يقل بها أحد ولم يدفع بها المستأنف مما يؤكد أن التقرير جاء مؤكدا لدفاع المستأنف .

بداية

فإن المستأنف قد دفع أمام محكمة الدرجة الأولى .. وتمسك بدفعه أمام المحكمة الاستئنافية الموقرة .. بأنه قد ثبت من خلال الأوراق والمستندات والتقارير الفنية الطبية أنه يعاني من أمراض بالكلية والحالب والمرارة تسبب له إدرارا غير عادي في البول بما يستوجب عليه قضاء حاجته البولية بكثرة ، وهو ما قد تم استغلاله فتارة يمنع عنه شرب الماء وبالتالي تزداد عليه الآلام الكلوية علي نحو لا يحتمل يجعله يدلي بما يطلب منه من مزاعم ، وتارة أخرى يسمح له بشرب الماء بكثرة وهو ما يترتب عليه ضرورة قيامه بالتبول بكثرة .. فيتم منعه من ذلك إلا إذا أدلي بالأقوال المطلوب منه الإدلاء بها علي خلاف الحقيقة .

هذا .. وفي سبيل اطمئنان عدالة المحكمة الموقرة لهذا الدفاع

فقد قررت عرض المستأنف علي طبيب شرعي .. لتكون مهمته بعد الإطلاع علي

الأوراق ، وعلي الأخص دفاع المستأنف أنذ الذكر .. وبعد فهمه واستيعابه والإمام به ..

وذلك لبيان ما إذا كان المستأنف يعاني من حالة مرضية علي النحو الوارد بدفاعه أمام محكمة أول درجة والمحكمة الاستئنافية الموقرة .

وهو ما يؤكد أن صحة مأمورية السيد الطبيب الشرعي أن يطلع علي دفاع المستأنف ، وأن يقف علي الهدف الحقيقي المراد إثباته من عرض المستأنف عليه .. وهو هل يعاني المذكور من أمراض تسبب له آلام مبرحه إذا ما تم منعه من شرب الماء ، أو السماح له بشرب الماء بكثرة بينما يتم منعه من قضاء حاجته البولية .

حيث أن ذلك هو المقصود بدفاع المستأنف وقد نتج عن مباشرة السيد الطبيب الشرعي لمأموريته أن انتهى إلي نتيجة من شقين وهما كالتالي

الشق الأول

أنه قد قرر بوضوح تام بأن المستأنف يعاني من حصوات بالكلي ، والحالب ، والمرارة .. كما يعاني من ذبحة صدرية .. بالإضافة إلي إصابته بنوبات من الدوار علي فترات ، وحالات من البوال والتبول الليلي نتيجة فرط نشاط المثانة وتضخم البروستاتا .

وهذا يؤكد بلا ريب

صحة دفاع المستأنف حيث أن ما يعانيه من أمراض يتطلب حدوث أمران في غاية الأهمية .. وهما شرب المياه بكثرة ،

والتبول أيضا بكثرة .. ففي حال تم منعه من شرب الماء يتسبب ذلك في آلام شديدة لا تحتمل لديه ، وهكذا في حال السماح له بشرب الماء بكثرة ولكن يتم منعه من التبول .. فإنه يشعر بآلام أشد قسوة ، وهذا عين المقصود من دفاع المستأنف والمراد إثباته .

أما عن الشق الثاني

فقد عاد السيد الطبيب الشرعي وقرر بأن هذه الحالات المرضية الموصوفة لا تؤثر علي وعي المستأنف أو إدراكه أو قدراته العقلية .. وهو ما لم يقل به أحد ولم يدفع به المستأنف حيث أن أثار أمراض المستأنف أنفة البيان تؤثر علي إرادته وليس إدراكه ووعيه .

ذلك أن الثابت

أولا: أن المستأنف لم يقرر بأن الأمراض التي يعاني منها تؤثر سلبا علي وعيه أو إدراكه أو قدرته العقلية ، بل قرر وبوضوح أن تلك الأمراض لها آثار جانبية تتمثل في ضرورة شربه المياه بكثرة والتبول بكثرة ، وأن منعه من ذلك كان له تأثير سلبي علي إرادته (وليس علي وعيه أو إدراكه أو قدرته العقلية) مما نتج عنه رضوخه للإدلاء بأقوال مخالفة للحقيقة والثابت بالأوراق .

كما أن الثابت ثانيا: أنه إذا تفضلت عدالة الهيئة الموقرة

باستدعاء السيد الطبيب الشرعي .. ووجهت له سؤال مباشر بأنه .. في ظل الأمراض التي تبينت أمامه أن المستأنف يعاني منها .. فهل إذا تم منعه من شرب الماء أو من إفراغ حاجته البولية .. فهل يؤثر ذلك علي إرادة المستأنف ،؟! فإن النتيجة ستكون حتما وبقينا بالإيجاب

بعد استيعاب الغاية من الدفع .. بما يجزم بصحته من
الناحية الفنية والطبية .

كما ثبت ثالثاً : أن أقوال المستأنف المنسوبة إليه في محضر

جمع الاستدلالات المحرر في -/-/ - الساعة ٨,٣٣
صباحاً قد تطابقت مع أقواله التي نسبت إليه أمام النيابة
التي أجرت التحقيق معه بتاريخ -/-/ - الساعة ١٠,٤٣
صباحاً بما يؤكد استمرار حالة الضغط والإكراه عليه
خلال الأربعة وعشرين ساعة الفاصلة بين الاستجوابين ..
لإجباره علي الاعتراف أمام النيابة العامة ولتطابق أقواله
مع محضر الشرطة .. هذا وقد أكد تقرير الطب الشرعي
محل التعقيب بأن المستأنف بالفعل لديه من الأمراض
ما يؤكد حاجته المستمرة لشرب كثير من الماء ومن ثم
حاجته لقضاء حاجته البولية بكثرة بما يؤكد صحة دفاعه
بأنه قد تم استغلال هذا الأمر في محضر الشرطة
وتحقيقات النيابة ولجعله يعترف بما لم يقترفه .. وبما
يخالف الأوراق التي أكدت (علي نحو ما سبق بيانه)
استحالة حدوث معاشره جنسية فيما بينه وبين المتهمه
الثانية .

لما كان ذلك .. ومن جملة ما تقدم يضحى ظاهراً أن الشق الأول من النتيجة التي أنتهي
إليها السيد الطبيب الشرعي تؤكد صحة دفاع المستأنف علي النحو السابق إيضاحه .. أما
الشق الثاني فقائم علي عدم إمام بالواقعة وهو ما يستوجب استدعاء السيد الطبيب الشرعي
لمناقشته فيما أنتهي إليه .

بناء عليه

يلتمس المستأنف من عدالة المحكمة الموقرة الحكم

أصليا

بالغاء الحكم المستأنف والقضاء مجددا ببراءة المستأنف مما هو مسند إليه .

احتياطيا

استدعاء السيد الطبيب الشرعي معد التقرير المرفق بالأوراق لمناقشته حول ما

انتهي إليه في تقريره .

وكيل المستأنف

المحامي

AL SAHLAWI & CO

السهلوي و مشاركوه

**حمدي خليفة
المحامي بالنقض**

**لدى محكمة استئناف دبي الموقرة
دائرة الجنايات المستأنفة**

**مذكرة بالرد والتعقيب
علي الاستئناف المقام من النيابة العامة
شامله دفاع ودفوع المستأنف ضده الأول**

مقدمه من

مستأنف ضده أول

السيد /

ضد

سلطة اتهام – مستأنفة

النيابة العامة

**وذلك في الدعوى رقم لسنة جزاء
والمقيدة برقم لسنة استئناف جزاء**

الحدد لنظرها جلسة -/-

Boulevard Plaza Tower 2
Office 1903, Downtown Dubai
P.O. Box 26011, Dubai U.A.E.
T: +971 4 227 7717 | F: +971 4 227 7767
www.alsahlawico.com |
info@alsahlawico.com

موبايل 0097151114231
مصر 00201004355555

ADVOCATES &
CONSULTANTS
محامون و مستشارون

الموضوع

مذكرة بالدفاع والتعليق والتعقيب علي استئناف النيابة العامة للحكم الصادر من محكمة جنابات دبي (الدائرة الثانية) في القضية رقم لسنة جزاء الصادر بجلسة .. والقاضي منطوقه :

حكمت المحكمة

أولاً : بمعاقبة كل من ، بالحبس مدة سنة واحدة وبإبعاده عن الدولة عن جريمتي تعاطي المؤثرات العقلية وببراءته من تهمة التريح المسندة إليه .

ثانياً : ببراءة كل من ، ، ، مما أسند إليه وبمصادرة المضبوطات .

ثالثاً : تسليم اللنش رقم المضبوط علي ذمة القضية إلي

وحيث كانت النيابة العامة

قد اتهمت المستأنف ضده الأول وآخرين

بالاتهامات الواردة بقرار الإحالة المشار إليه بالحكم المستأنف .. والتي تبين لعدالة محكمة أول درجة بطلان كاه الإجراءات التي اتخذت حيال هذا الاتهام بدءاً من محضر التحريات الغير صحيحة والغير جدية المستهله به الأوراق ، مروراً بإذن النيابة الباطل المبني علي التحريات الباطلة أنفة الذكر والصادر دونما توافر ثمة دلائل كافية ضد المستأنف ضده الأول أو غيره .. وبالتالي فإن ما تقدم يستتبع بالضرورة بطلان كافة الإجراءات التالية وصولاً لبراءة المستأنف ضده الأول والآخرين مما هو مسند إليهم .

فقد كانت واقعات هذا الاتهام حسبما استخلصها الحكم

المستأنف استخلصها صحيحاً وسائغاً والتي استهلكت

بطلب مقدم من السيد اللواء / (مدير الإدارة العامة لمكافحة المخدرات) بتاريخ -/-
-/- إلى النيابة العامة .. قرر من خلاله :

" بأنه قد وردت إلي الإدارة العامة لمكافحة المخدرات ، معلومات موثوقة المصدر ،
تفيد بقيام المتهمان الأول والثاني بتعاطي المواد المخدرة والمؤثرات العقلية ،
ويحوزان كمية منها ، وبعد البحث والتحري تبين - علي حد زعم محرر هذا الطلب -
صحة تلك المعلومات " .

**هذا وبالبناء علي هذا الطلب الخالي تماما
من ساعة وتاريخ ورود المعلومات وكيفية التحري عنها
وعن شخص القائم بالتحري والمدة التي استغرقها
فضلا عن خلوه من أي دلائل كافية**

فقد أصدرت النيابة العامة بذات التاريخ الساعة ٦ ر ٥ مساء الإذن بضبط وتفتيش
المتهمان الأول والثاني وتفتيش مسكنهما ، وضبط ما بحوزتهما من مواد مخدرة أو أية ممنوعات
أخري قد نظهر عرضا ، وكذا السماح بأخذ عينة من بولهما لفحصها لبيان ما إذا كانت تحتوى
علي أي مواد مخدرة من عدمه .

**ورغم البطلان الظاهر في هذا الإذن
لابتناؤه علي تحريات غير جدية ومنعدمة
وصدوره دونما توافر ثمة دلائل كافية علي نسبة الاتهام
للمتهمين الأول والثاني .. إلا أنه قد تم تنفيذه**

بأن تم تكليف رجال الشرطة بمداومة مسكن المتهم الثاني (المستأنف ضده الثاني حاليا)
بذات التاريخ -/-/- الساعة ٧ مساء وتم القبض علي المتهمين الأول والثاني وتفتيشهما
ذاتيا .. لم يتم العثور علي أي شيء يذكر .

وبتفتيش غرفة نوم المتهم الثاني

عثر علي مواد يشتبه بها أن تكون مواد مخدرة مبعثرة علي أرضية الغرفة بالقرب من
السرير .. وذلك كله علي حد زعم محرر محضر الضبط .. وهي كالتالي :

- كيس بلاستيك يحوي قالب مستطيل لمخدر الحشيش يزن (١٢٢٥ر٢ جرام تقريبا) ..
بميزان الإدارة .
- كيس بلاستيك يحوي قالبين مستطيلين لمخدر الحشيش يزن (١٢٩٧ر٨ جرام
تقريبا) .. بميزان الإدارة .
- كيس بلاستيك يحوي قالبين مستطيلين لمخدر الحشيش يزن (١٢٩٨ر٥ جرام
تقريبا) .. بميزان الإدارة .
- كيس شفاف اللون يحوي مادة لها المظهر المميز لمخدر الكريستال وزن (٦١ جرام
تقريبا)
- كيس بلاستيك يحوي مخدر الأفيون وزن (٧٢٦ر٢ جرام تقريبا) .
- كرتون مدون عليه (vinsa) يحوي لفافتين كلا منهما بداخلها ٢٥ كرتون صغير مدون
عليه " ترامادول " وبداخل كل كرتون عدد (٢٠) شريط ، وبكل شريط (١٠)
أقراص .. بإجمالي ١٠٠٠٠ قرص (عشرة آلاف قرص) .
(عذرا يجب مراجعة وصف المضبوطات وكمياتها
وأوزانها ومقارنتها بالمواد المرسله للمختبر
الجنائي) .

وأقر محرر محضر الضبط أنه قام بتفتيش

سيارة المستأنف ضده الأول

فلم يتم العثور علي شيء فيها

واسترسل محرر المحضر قائلاً أنه بسؤال المتهمان الأول والثاني عن مصدر المضبوطات أفاد بأنهما تحصلا عليها من المتهم الثالث .. وبناء علي ذلك انتقل إلي منطقة " الرأس " بالقرب من الخور أمام بنك دبي التجاري لإلغاء القبض علي المتهم الثالث .

الذي شوهد في ذلك المكان

بجانب سيارة لكذسى تحمل لوحات رقم ترخيص رأس الخيمة .. حيث قام المتهم الثاني بوضع " شوال " أبيض اللون كبير الحجم وكذا كرتون داخل الصندوق الخلفي للسيارة .

وما أن تحركت السيارة

حتى تم القبض علي المتهم الثالث الذي اعترف - علي حد زعم محرر المحضر - بأن المواد التي وضعها بالسيارة " مخدرات " .. كما تم ملاحقة السيارة واستيقافها وتم القبض علي المتهمين الرابع والخامس وتم ضبط الشوال والكرتون من السيارة .

هذا .. وبسؤال المتهمين

نسب للمتهم الأول (المستأنف ضده الأول حالياً) القول بأنه يتعاطى مخدر الحشيش والترامادول منذ أكثر من عام ، وأنه آخر مرة تعاطي فيها كانت منذ شهر ، وأن المضبوطات عائدة له وللمتهم الثاني .. وأنهما تحصلا عليها من شخص إيراني بمنطقة الخور .

كما أضيف ونسب للمتهم الأول الزعم

بأنه حصل علي المضبوطات مقابل عشرة آلاف درهم قام هو بدفع النصف والمتهم الثاني النصف الآخر .. وأنهما يقومان بشراء هذه المواد المخدرة منذ ثلاث سنوات للاستخدام الشخصي .. واختتم ما نسب إليه وقال بأنه ليس لديه سوابق .

وبسؤال المتهم الثاني بذات التاريخ -/-/- الساعة ١٠ر١٢ صباحا .. أفاد (حسبما

زعم بالمحضر).

بذات أقوال المتهم الأول .. وأضاف أنه يتعاطى الحشيش والترامادول منذ شهرين .. وأخر مرة تعاطى فيها كانت منذ شهر .. وعن مصدر المضبوطات قرر بأنه شخص إيراني لا يعرف أي تفاصيل عنه .. ثم نسبت إليه ذات أقوال سابقة .

وعقب ما تقدم

عرضت الأوراق علي النيابة العامة بتاريخ -/-/-

وبسؤال المتهم الأول / نسب إليه القول

بأنه غير مذنب عن الترويج ومذنب بشأن التعاطي .. وقرر بأن المتهم الثاني صديقه منذ عامين .. والثالث هو الشخص الذي تسلم منه المضبوطات .

وإذ بالنيابة العامة تسأله عن ظروف اعترافه !!!

ومن ثم نسب إليه القول

بأنه قبل شهرين من إلقاء القبض عليه اتفق مع المتهم الثاني علي شراء مخدر الحشيش والترامادول .. فقام بالاتصال بمن يدعي / ... (المحبوس في السجن المركزي) وأخبره برغبته ورغبه المتهم الثاني .. وأن لديهما عشرة آلاف درهم .

فأخبره المدعو / (المحبوس)

انه سيتدبر الأمر وسيوفر لهما الحشيش والترامادول بقدر هذا المبلغ .. وعقب ذلك بأسبوعين اتصل به المدعو / (المحبوس) وأخبره بأنه وفر لهما الحشيش والترامادول .. وأن عليه التوجه إلي منطقة نايف بالقرب من مركز الذهب لمقابلة شخص وتسليمه مبلغ عشرة آلاف درهم ... وبالفعل توجه المتهمان إلي هذا المكان .. ولدي وصولهما اتصالا بالمدعو/..... (المحبوس) حيث قام (بشيك) الخطوط الهاتفية وتحدث إلي شخص وأخبره بأن المتهمان يقفان بالقرب من جسر المشاة .. وبالفعل تم التقابل مع شخص يرتدي (دشداشه) مع غطاء الرأس يعتقد بأنه إيراني الجنسية فتم تسليمه المبلغ .

وعقب ذلك

تم الاتصال بالمدعو / (المحبوس) فاخبره بأنه بمجرد وصول الكمية سوف يتم الاتصال بهما .. هذا وقبل القبض عليهما بيومين .. اتصل المدعو/..... (المحبوس) وأخبرهما بالتوجه إلي منطقة رأس الخور (مقابل بنك دبي التجاري) لاستلام الكمية .. وبالفعل توجه المتهمان بسيارة الأول (ماركة لكزس سوداء اللون) ولدي وصولهما تم الاتصال بالمدعو/..... (المحبوس) فقام بإرسال شخص يتحدث الإيرانية (المتهم الثالث) وكان يحمل "كرتونين" الأول كبير الحجم والثاني صغير .. فترجل المتهمان من السيارة وقاما باستلام الكرتونين ووضعها علي المقعد الخلفي للسيارة وغادرا المكان

ثم توجهوا إلي منزل المتهم الثاني

وقاما بإنزال الكمية ووضعها في غرفة نوم المتهم الثاني الذي قام بفتح الكرتونين فتبين أنهما يحويان كمية الحشيش والترامادول والكريستال ومادة سوداء لا يعرفا ماهيتها !!! .. ثم تمت مداهمتهما والقبض عليهما .

هذا .. وبمواجهته بالمضبوطات .. نسب إليه القول بأنها ذاتها التي تسلمها والمتهم الثاني من المتهم الثالث وكانت بغرفة المتهم الثاني .. وقرر بأنهما قاما باستلام هذه المضبوطات الساعة ٧ مساءً بمنطقة رأس الخور .

وقرر بأنه قام بنقلها بالسيارة ملكة والتي لا يذكر أرقامها !!؟ وأكد علي أنها كانت عبارة عن كرتونين أحدهما صغير والثاني كبير .

وعن علاقته بالمدعو/ (المحبوس) قرر بأنه يعرفه معرفة سطحية وأنه يلقب "....." وهو محبوس بالسجن المركزي في قضية مخدرات ووصفه بأنه شخص قصير القامة ، متوسط النبيه ، أبيض البشرة ، شعره أسود .

وعن كيفية الاتصال بذلك الشخص حال كونه محبوس .. قرر المتهم الأول بأنه لا يعلم كيف يتم الاتصال !!؟

وعن سبب شراء المتهمان الأول والثاني للمضبوطات .. قرر بأنها بغرض التعاطي لمدة طويلة .. وأنه سبق واشتري المواد المخدرة من المدعو/ (المحبوس) مرة واحدة قبل هذه المرة .. وكان قد تسلمها بذات الطريقة ولكن بمنطقة الورقاء .. وأضاف أنه يتعاطى الحشيش منذ ثلاث سنوات وأنه لا يعاني من الأمراض النفسية أو العضوية وليس لديه وصفة طبية .. وأخر مرة تعاطي فيها كانت منذ شهر تقريبا .. وأنه ليس مدمنا ويتعاطها بشكل متقطع .

وأيد المتهم ما جاء بمحضر الضبط وأنه ليس لديه سوابق وأنكر اتهامه بالترويج واعترف بالتعاطي .

هذا .. ويسؤال المتهم الثاني / بتحقيقات النيابة العامة .. بتاريخ -/-/- قرر

بذات أقوال المتهم الأول .. واختلف معه في الآتي :

أ- أن الاتفاق علي شراء المواد المخدرة كان قبل شهر واحد من القبض عليهما .

ب- أن المتهم الثالث الموجود والمقبوض عليه .. ليس هو ذات الشخص الذي سلمهما المضبوطات .. حيث أن من قام بتسليمهما المواد المخدرة كان ذو لحية وشارب غليظين .. أما المتهم الثالث فلحيته وشاربه خفيفتين .

ج- وقرر بأن استلامهما للمضبوطات كان الساعة ٣٠ ر ٥ مساء .

د- أن هذه المرة الأولى التي يقوم بشراء المواد المخدرة من المدعو/

هـ- قرر أنه يتعاطى الحشيش منذ ثلاث سنوات .. وأنه يعاني من الإكتئاب .. وأخر مرة تعاطي فيها كانت منذ شهر تقريبا .

و- قرر بأنه لديه سوابق (لم يفصح عنها)

هذا .. ويسؤال المتهم الثالث / (إيراني الجنسية) بتحقيقات النيابة العامة .. قرر

بأنه تم القبض عليه يوم الجمعة الموافق -/-/ - الساعة ٨ مساءً .. وأنه قد ورد إليه اتصال من شخص يدعي / - إيراني الجنسية - وأخبره بأنه قام بإخفاء كمية من مخدر الحشيش والترامادول داخل خزان الديزل للنش الذي يعمل عليه .. وطلب منه تسليم هذه الكمية لسيارتين سوف تحضر إليه .

وبالفعل

توجه للنش الذي يعمل به وقام بفتح برميل الديزل ووجد به عدد (٢) كرتون وكيس بلاستيكي وشوال أبيض فقام بإخراجها .. في تمام الساعة ٣٠ ر ٥ مساءً اتصل به المدعو/..... وأخبره بأن سيارة من نوع لكزس سوداء اللون ستحضر إليه وأن عليه تسليم صاحبها كرتون صغير الحجم وكيس بلاستيك .. وبالفعل حضرت السيارة فقام بحمل الكرتون والكيس وقام بتسليمها للمتهمين الأول والثاني .

ثم في الساعة السابعة اتصل به المدعو / وأخبره بأن سيارة من نوع لكزس بيضاء اللون سوف تحضر إليه وأن عليه تسليم صاحبها باقي الكمية .. وهي عبارة عن كرتون وشوال .. وبالفعل حضرت السيارة وترجل منها المتهم الخامس واستلم منه المواد المخدرة .. ثم تم إلقاء القبض عليه .. وتفتيشه ذاتياً وتفتيش النش الذي يعمل به فلم يتم العثور على شيء .

وأضاف

أنه يعمل بحار علي النش رقم (.....) وصاحبه يدعي / ، والنواخذة عليه يدعي / ويعرض المضبوطات عليه قرر بأنها ذاتها المسلمة منه وأنها ملك المدعو / وأنه في بادئ الأمر لم يكن يعلم بوجودها علي النش إلا بعد الاتصال من المدعو / يوم الواقعة الساعة (١) ظهراً وقد وافق علي طلبه بعدما وعده بمبلغ قدره (٧٠٠٠ درهم) . واعترف بأنه يتعاطى الأفيون والميثادون منذ ستة أشهر وأخر مرة تعاطي منذ أربعة أيام سابقة علي ضبطه وفي إيران .

وبمواجهته بما قرره المتهم الثاني من أنه ليس الشخص الذي سلمه المضبوطات .. قرر بأنه هو الذي سلمه المواد المخدرة وأنه بالفعل قام بحلق شاربه ولحيته عقب تسليمها المواد المخدرة وقام بتخفيفهما .

هذا

وحيث وردت تقارير فحص عينات بول المتهمين

وأسفرت عن نتائج سلبية بشأن المتهمان الأول والثاني

هذا .. وبتاريخ -/-/- ولدي إعادة سؤال المتهم الأول / أمام النيابة العامة
قرر بأنه ينكر كافة الاتهامات المنسوبة إليه .. وأنه لا علاقة له بالمضبوطات وأنها عائدة
للمتهم الثاني .. وعن اعترافه بمحضر الشرطة وتحقيقات النيابة الأولية .. قرر بأنه تعرض
للاعتداء والضغط من قبل الشرطة وطلبوا منه الإدلاء بهذه الأقوال أمام النيابة .

وعن وسيلة الضغط الإكراه

قرر بأن ذلك كان عن طريق الاعتداء البدني ومنعه من
شرب الماء لفترات طويلة .

كما أفاد

بأنه لم يقرر بذلك مسبقا نظرا للإكراه الذي وقع عليه
والضرب بالأيدي والعصي وأنه لم يصب ولا يعلم شخص
المعتدي عليه .

ونفي تماما

ما جاء بمحاضر الضبط .. مقررًا بأنه كان في السيارة مع المتهم الثاني الذي طلب منه
التوجه إلى المستشفى .. ثم طلب منه التوجه إلى منطقة الخور وتحديدًا بالقرب من بلدية دبي لأنه
يرغب في استلام بعض الأغراض من أحد اللنشآت لزويه .. وبالفعل استلم أغراضه ثم عادا إلى
مسكن المتهم الثاني ولم يذهب للمستشفى .

وقرر

أنه لم يكن يعلم الأغراض التي استلمها المتهم الثاني عبارة عن مواد مخدرة ..
وقد تفاجأ بها حال فتحها في منزل المتهم الثاني .

وعن تناقضه مع أقواله السابقة

قرر بأنه ما يقوله حالياً هو الصحيح وأن أقواله السابقة صدرت عنه نتيجة ضغط وإكراه
مورس عليه من الشرطة .. وقرر بأن المضبوطات تخص المتهم الثاني وأنه غير مذنب .

هذا .. وبإعادة سؤال المتهم الثاني .. قرر

بأن المتهم الأول .. ليس له أي علاقة بالمضبوطات وأنها
عائدة إليه .. كما أنه لم يطلب كل هذه الكمية .

وأضاف

بأن الحزر الأول والثاني فقط ما تم ضبطه بمسكنه أما باقي المضبوطات فلا يعرف عنها
شيء .. وقد حصل علي هذه المضبوطات من المتهم الثالث .

وكرر مؤكدا علي

أن المتهم الأول ليس له أي علاقة بالمضبوطات أو الواقعة وأن حيازته للمضبوطات
كانت بقصد التعاطي .

هذا .. وعقب جماع ما تقدم

جاءت تقارير المختبر الجنائي واصفه بأن المواد المرسله إليها هي مواد مخدرة ومؤثرات
عقلية ، مع ملاحظة أن وصف وأوزان وكميات المواد المرسله إلي المختبر الجنائي تختلف كلياً
عن تلك المزعوم ضبطها مع المتهمان الأول والثاني والوارد ذكرها بمحضر الضبط .

لما كان ذلك

ومن جملة ما تقدم .. يضحى ظاهراً أن محكمة أول درجة ألتمت إماماً صحيحاً وسائغاً
بما أسفرت عنه الأوراق .. وأيقنت تماماً بأن الإجراءات التي استهلكت بها واقعات هذا الاتهام
إجراءات باطلة بحيث أصبحت عاجزة عن أن تكون أساس يقوم عليه الاتهام الراهن فإنهار
الأساس بالبطلان وإنهارت بالضرورة أي إجراءات أخرى تولدت عن الأولى الباطلة .

بحيث بات واضحا

أن الاتهام المائل قائم علي غير سند صحيح من الواقع أو القانون .. بما حدا بمحكمة أول درجة الموقرة نحو إصدار حكمها (المستأنف حاليا) السابق الإشارة إليه بمستهل هذه المذكرة .. والذي واكب الواقع والقانون .

ورغم ذلك كله

إلا أن النيابة العامة قد قررت الطعن علي هذا القضاء - أنف الذكر - بموجب الاستئناف الراهن مستندة في ذلك إلي أسباب مخالفة للثابت بالأوراق وليس هناك ثمة دليل علي صحتها .. إذ جاءت بصورة مرسلة تفتقر للسند والدليل .. وهو ما يجعل الاستئناف الراهن بدوره قائم علي غير سند صحيح من الواقع أو القانون بما يجدر معه القضاء برفضه وتأييد الحكم المستأنف .. وذلك كله علي نحو ما نشرف ببيانه في دفاعنا التالي :

الدفاع

تمهيد وتقسيم

تجدر الإشارة بداءة إلي أن دفاعنا في هذه المرحلة من مراحل التداعي سوف نستعرضه من خلال ثلاث محاور ينبثق عنها العديد من الحقائق والأدلة علي انهيار الاتهام المسند للمستأنف ضده الأول بما يقطع بصحة الحكم المستأنف .. ويؤكد عجز الاستئناف المائل عن النيل منه .. والمحاور الرئيسية هي :

المحور الأول

في بيان صحة الحكم المستأنف وقيامه علي أسانيد ودلائل لها صداها في الأوراق والقانون .. بما يجعله جديرا بالتأييد .

المحور الثاني

في الرد والتعقيب علي ما أثارته النيابة العامة من أسباب لمحاولة النعي علي الحكم المستأنف علي نحو مرسل خالي من الدليل .

المحور الثالث

في بيان الأسباب والدفع الأخرى التي زخرت بها أوراق الدعوى والتي تؤكد براءة المتهم مما هو منسوب إليه .

وذلك علي التفصيل والتأصيل التالي

المحور الأول

الحكم المستأنف اتفق مع صحيح الواقع وصريح القانون ،
واتسق مع ما هو ثابت بالأوراق ، المؤكدة علي بطلان كافة
الإجراءات التي اتخذت في هذا الاتهام بما استوجب
القضاء ببراءة المستأنف ضده مما هو مسند إليه .

وذلك للأسباب الآتية

السبب الأول :

**بطلان الإذن الصادر عن النيابة العامة بتاريخ -/-/ - بالقبض علي المستأنف
ضدهما الأول والثاني وتفتيشهما لعدم ابتناؤه علي أدلة كافية أو تحريات
صحيحة وجدية تبرر إصداره**

فقد نصت المادة الثانية من قانون الإجراءات الجنائية علي أنه

لا يجوز توقيع عقوبة جزائية علي أي شخص إلا بعد ثبوت إدانته وفقا للقانون .. كما لا
يجوز القبض علي أحد أو تفتيشه أو حجزه أو حبسه إلا في الأحوال والشروط المنصوص عليها
في القانون .

كما نصت المادة ٤٥ من القانون ذاته علي أن

لمأمور الضبط القضائي أن يأمر بالقبض علي المتهم الحاضر الذي توجد دلائل كافية علي ارتكابه جريمة في أي الأحوال الآتية :

أولا : في الجنايات .

ثانيا : في الجناح المتلبس بها المعاقب عليها بغير الغرامة .

ثالثا :

كما نصت المادة ٤٦ من ذات القانون علي أن

إذا لم يكن المتهم حاضرا جاز لمأمور الضبط القضائي أن يصدر أمر بضبطه وإحضاره ويذكر ذلك في المحضر وينفذ أمر الضبط والإحضار بوساطة أحد أفراد السلطة العامة .

هذا ومفاد النصوص أنفة البيان

أن معيار مشروعية القبض علي المتهم وتفتيشه سواء كان حاضرا أو غير حاضر هو توافر دلائل كافية علي ارتكابه جريمة (جناية أو جنحة معاقبا عليها بغير الغرامة).

أما إذا لم تكن هناك دلائل كافية ضد المتهم

فلا يجوز القبض عليه إذا كان حاضرا .. كما لا يجوز للنيابة العامة إصدار إذن القبض عليه وتفتيشه .. وإن هي فعلت فإن إذنها بذلك يكون مخالفا للدستور والقانون معيب بالبطلان .

ومن ثم

فإن أحكام النقض والتمييز تواترت علي أن

من المقرر أنه لا يضير العدالة إفلات مجرم من العقاب بقدر ما يضيرها الافتئات علي

حريات الناس والقبض عليهم بدون وجه الحق .

(أحكام النقض ١٩٧٣/٤/٩ س ٢٤ ق ١٠٥ ص ١٥٠٦)

(١٩٥٨/١٠/١٢ أحكام النقض س ٩ ق ٢٠٦ ص ٨٣٩)

(تمييز دبي طعن رقم ٤٨٥ لسنة ٢٠٠٧ جلسة ٢٠٠٨/٢/٤)

وقضت محكمة التمييز كذلك بأن

من المقرر أن من الواجبات المفروضة قانوناً علي مأموري الضبط القضائي أن يقبلوا التبليغات والشكاوى التي ترد إليهم بشأن الجرائم وأن يقوموا بإجراء التحريات اللازمة عن الوقائع التي يعلمون بها بأي كيفية كانت وأن يتحصلوا علي جميع الإيضاحات والاستدلالات المؤيدة لثبوت أو نفي الوقائع المبلغة إليهم .

(محكمة التمييز بتاريخ ٢٠٠٩/١/١٢ الطعن رقم ٤١٩ لسنة ٢٠٠٨ جزء)

(محكمة التمييز بتاريخ ٢٠٠٧/٣/٥ الطعن رقم ٣٤ لسنة ٢٠٠٧ جزء)

كما قضى بأنه

مجرد التبليغ عن الجريمة لا يكفي للقبض علي المتهم وتفتيشه بل يجب أن يقوم البوليس بعمل تحريات عما أشتمل عليه البلاغ ، فإذا أسفرت هذه التحريات عن توافر دلائل قوية علي صحة ما ورد فيه ، فعندئذ يسوغ له في الحالات المبينة في المادة ١٥ تحقيق جنايات أن يقبض علي المتهم وتفتيشه

(١٩٣٧/١٢/٢٠ مجموعة القواعد القانونية ج ٤ ث ١٣١ ص ١٢١)

وكذلك قضى بأنه

الدفع ببطلان القبض لعدم وجود دلائل كافية هو دفع جوهري يجب تمحيصه أو الرد عليه ولو لم يعاود الطاعن إثارته بعد إعادة الدعوى للمرافعة .

(محكمة التمييز بتاريخ ٢٠٠٥/٧/٩ الطعن رقم ٢٣٦ لسنة ٢٠٠٥ جزء)

(١٩٨١/١٢/٢٣ أحكام النقض س ٣٢ ق ٢١٢ ص ١١٨٨)

لما كان ذلك

ويتطبيق المفاهيم القانونية أنفة البيان علي أوراق الاتهام المائل والإجراءات التي تمت فيه .. يتجلى وبوضوح مدي البطلان الذي عاب الإذن الصادر من النيابة العامة بتاريخ -/-/- وذلك ببطلان لا يقف أثره عند الإذن فقط بل يمتد ويستتبع بالضرورة ببطلان كافة الإجراءات التالية عليه والمفترض أنها مبناه علي ذلك الإذن .. ذلك أن هذا الإذن لم يبني علي أي تحريات جدية أو دلائل كافية علي إدانة المتهم الأول .. بل جاءت عباراته عامة ومجهلة وغامضة لا يمكن الاطمئنان إليها .. وبالفعل فقد كشفت الأوراق والتحقيقات عن عدم صحة ما جاء بالطلب

المقدم إلي النيابة للحصول علي الإذن .. بما يجعل هذا الإذن معيب بالبطلان .. وذلك وفقا للحقائق الآتية :

الحقيقة الأولى

أن الطلب المقدم من السيد اللواء / قد أشار إلي تلقي معلومات .. ولكنه لم يوضح تاريخ تلقيه هذه المعلومات ومصدرها وما إذا كان هذا المصدر لا يحمل ثمة ضغينة أو خصومة مع المستأنف ضده الأول (أو غيره) من عدمه .

الحقيقة الثانية

أن الطلب المقدم من السيد اللواء / (مدير الإدارة العامة لمكافحة المخدرات) قد تضمن عبارة غامضة ومجهلة وهي "وردت معلومات موثوقة المصدر إلي الإدارة " فما هو مصدر هذه المعلومات وما هو مصدر ثقة محرر المحضر فيها .. وهل بين هذا المصدر ثمة خلافات أو نزاعات مع أي من المتهمين السبعة من شأنها النكاية بهم والادعاء عليهم .. من عدمه !!؟؟.

وهل

في الأوراق ما يؤكد أن ذلك المصدر منزه عن الكذب أو التلفيق أو الكيد لأي من المتهمين ومن ثم فلا يجوز الشك في معلوماته المزعومة !!؟؟.

ومن ثم

يتجلى ظاهرا أن تجهيل مصدر المعلومات المزعومة يؤكد أن هناك أمر غامضا لم يرد محرر المحضر الكشف عنه وهو أما أن يكون هذا المصدر علي علاقة سابقة بأي من المتهمين ويريد التكيل به والزج به في دائرة الاتهام بلا سند .. وإما أنه لا يكون هناك مصدر في الأصل وتكون هذه المعلومات المزعومة من عنديات محرر المحضر .. ومن ثم لا يجوز التعويل عليها في إصدار الإذن .

الحقيقة الثالثة

وهذه الحقيقة مكملة ومؤكده لسابقها .. ذلك أنه في الوقت الذي أورد فيه محرر المحضر أن مصدره (المجهول) أفاد بأن المتهمان الأول والثاني يتعاطيان المواد المخدرة والمؤثرات العقلية .

وقد أسفرت الأوراق والتقارير الفنية

مؤكده علي أنه بفحص عينة بول كلا من المتهمين الأول والثاني جاءت خالية تماما من أنهما يتعاطيان أي مواد مخدرة أو ثمة مؤثرات عقلية !!.

وهذا يؤكد

ما سبق وقررنا في الحقيقة الثانية من أن مصدر المعلومات المزعومة غير منزه عن البهتان والتضليل .. ولا يمكن بحال وصفه بأنه " موثوق به " كما سطر محرر المحضر .

الحقيقة الرابعة

فقد خلت المعلومات المزعومة .. والتي جاءت بعبارات غامضة ومجهلة .. من بيان ماهية المواد المخدرة أو المؤثرات العقلية التي تم الزعم بأن المتهمان الأول والثاني يتعاطيانها أو يحوزانها أو المكان الذي يحتفظان فيه بهذه المواد .. بل جاءت المعلومات جزافية قائمه علي التخمين وليس علي اليقين حتى يمكن الاطمئنان إليها .

الحقيقة الخامسة

هذا .. ومع ثبوت بهتان ما جاء بهذه المعلومات المزعومة من أن غرض المتهمان الأول والثاني من حيازة المواد المخدرة والمؤثرات العقلية هو التعاطي (وذلك لثبوت أنهما لا يتعاطيان أي من ذلك) .. فقد خلت هذا المعلومات الواهية من الغرض الذي من أجله يحوز المتهمان هذه المواد المخدرة أو المؤثرات العقلية (بفرض صحة ذلك).

الحقيقة السادسة

والأكثر من جماع ما تقدم .. فإن العبارات المسطر بها طلب الإذن ذاتها تدل وبوضوح أ، السيد اللواء الذي حررها غير واثق بما جاء بها .

لذلك

طلب السماح له بأخذ عينه من بول المتهمان لإخضاعها للتحليل المعملية لبيان ما إذا كانا يتعاطيان المخدرات والمؤثرات العقلية من عدمه .

هذا .. وحيث أن السبب الرئيسي لطلب الإذن

الزعم بأن المتهمان يتعاطيان المخدرات والمؤثرات العقلية ومع ذلك يثبت أن محرر الطلب ذاته يتشكك ولا يثق في ذلك .. الأمر الذي يقطع بعدم صحة هذه المعلومات وأنه لم يتم إجراء أي تحري أو بحث .

لأسيما

وقد ثبت أن أي من المتهمين الأول والثاني لا يتعاطي المخدرات أو المؤثرات العقلية!!.

الحقيقة السابعة

ليس هذا كل شيء .. بل أن السيد محرر المحضر .. قد أورد أنه " بعد البحث والتحري تبين صحة تلك المعلومات .

وهذا علي الرغم من ثبوت

عدم صحة جماع ما سطر ووصف بأنه معلومات .. وهو ما يؤكد ويحق أنه لم يتم ثمة إجراء بحث أو تحري في الحقيقة .

الحقيقة الثامنة

وأضف إلي ما تقدم .. أن السيد محرر المحضر .. قد تعمد إخفاء وتجهيل اسم الشخص الذي قام بالبحث والتحري عن مدي مصداقية هذه المعلومات (بفرض وجوده) وكذا تجهيل المدة التي استغرقها في إتمام هذه التحريات إن وجدت .

حتى لا تتكشف الحقيقة

لدي عدالة المحكمة التي حتما كانت ستستدعي هذا الشخص وتستجوبه وتتفرس في وجهة لتتأكد من أنه أجري بالفعل تحريات علي الطبيعة من عدمه .. وهنا كانت ستيقن من عدم إجراء أي تحريات أو بحث كما زعم بالمحضر أنف الذكر .

وفي هذا المقام فلا يعقل

القول بأن السيد اللواء / مدير الإدارة العامة لمكافحة المخدرات هو الذي قام بإجراء البحث والتحري بنفسه وبشخصه وإلا كان قد أفصح عن ذلك صراحة .. ولعل خير دليل علي ذلك .. أن السيد اللواء لم يطلب الإذن لنفسه ولشخصه لإجراء القبض والتفتيش بل جاء طلبه "المجموعة من أفراد الإدارة" وهو ما يؤكد أنه لا يقوم بالتحري أو البحث أو القبض بنفسه بل يكف الضباط المرعوسين له بهذه الإجراءات .

الحقيقة التاسعة

أن كافة المعلومات المزعوم بأنها موثوق في مصدرها قد خلت تماما من المصدر الذي يحصل منه المتهم الأول والثاني علي المواد المخدرة والمؤثرات العقلية (علي فرض صحة ذلك) .

الحقيقة العاشرة

ولعل خلو المحضر المزعوم من إجراء تحريات وبحث حول المعلومات المسطرة فيه .. من ثمة ذكر للمتهمين من الثالث حتى الأخير ما يؤكد عدم جدية هذه التحريات بل وعدم إجرائها تماما .. حيث أن هؤلاء المتهمين تم اكتشافهم بعد إجراء القبض علي المتهمين الأول والثاني .. وهو أمر يؤكد عدم إجراء أي تحريات أو توافر دلائل جدية بذلك المحضر علي ارتكاب أي من المتهمين الأول والثاني لجريمة تبرر إصدار الإذن بالقبض عليهما .

الحقيقة الحادية عشرة

لم تأتي المعلومات المزعومة بثمة ذكر عن ذلك الشخص المجهول الذي تم الزعم بأنه استلم المبالغ من المتهمين الأول والثاني

الحقيقية الثانية عشرة

لم يرد بتلك المعلومات أي إشارة إلي تعامل المتهمان - بفرض صحة ذلك - مع شخص محبوس في قضية مخدرات رغم كونه من المفترض تحت قبضة الشرطة من السير التوصل لأي معلومة بشأنه .. ورغم ذلك كله يقرر محرر المحضر بأن هناك تحريات وإجراءات بحث أجريت !!! .

الحقيقة الثالثة عشرة

وما يؤكد عدم صحة جماع ما جاء بالمحضر المرفوع للنيابة للحصول علي الإذن .. إقرار المتهم الثاني صراحة وباعتراف صريح بأن المتهم الأول منبت الصلة بالواقعة والمضبوطات .. وأن تلك المضبوطات عائدة له (المتهم الثاني) وحده .. ولا علم ولا صلة للمتهم الأول بها .. وهو أمر في حد ذاته يدحض جماع ما سطر بالمحضر المشار إليه .

ولعل جماع الحقائق أنفة الذكر

تؤكد ويحق علي عدم مصداقية المعلومات المسطرة بهذا المحضر وعدم صحة الزعم بأن ثمة تحريات أو بحث قد تم علي الطبيعة .. وهو الأمر الذي يجعل هذا المحضر خلوا من أي دلائل كافية تبرر إصدار النيابة العامة للإذن لإجراء القبض والتفتيش للمتهمان والتعرض لحريتهما الشخصية والتعرض لمسكنهما بناء علي تلك التحريات الواهية والغامضة التي لا تحوى دليلا واحدا معتبرا علي ارتكاب أي من المتهمين الأول والثاني لجريمة .. وهو الأمر الذي يقطع ببطان هذا الإذن بطلانا مطلقا .

وحيث لم يخرج الحكم المستأنف عن هذا النظر

وتساند عليه في قضائه الأمر الذي يؤكد أن الحكم المستأنف واكب صحيح الواقع والقانون حينما قطع بعدم إجراء تحريات جدية وصحيحة وعدم وجود ثمة دلائل كافية تبرر إصدار النيابة العامة للإذن بما يبطل هذا الإذن .

وهذا عين ما قرره محكمة التمييز بقولها

من المقرر أنه يشترط لصحة التفتيش الذي تجريه النيابة العامة أو تأذن بإجرائه في مسكن المتهم أو ما يتصل بشخصه هو أن يكون رجل الضبط القضائي قد علم من تحرياته واستدلالاته أن جريمة معينة قد وقعت من شخص معين وأن تكون هناك من الدلائل والأمارات الكافية أو الشبهات المقبولة ضد هذا الشخص ما يببر التعرض لحريته أو لحرمة سكنه في سبيل كشف مبلغ اتصاله بتلك الجريمة ، وكان تقدير حدية التحريات وكفايتها لإصدار الأمر بالتفتيش هو من المسائل الموضوعية التي يوكل الأمر فيها إلي سلطة التحقيق تحت إشراف محكمة الموضوع .

السبب الثاني :

وحيث ثبت بما لا يدع مجالا للشك بطلان الإذن الصادر من النيابة العامة بتاريخ -/-/- لعدم إبتنائه علي تحريات أو أدلة أو دلائل تشير إلي ارتكاب المتهمان الأول والثاني لجريمة .. وحيث ثبت كذلك عدم وجود ثمة حالة من حالات التلبس .. فقد بات واضحا وبحق بطلان القبض علي المتهمين الأول والثاني وبطلان تفتيشهما .

حيث أنه من القواعد الدستورية ما نصت عليه المادة ٢٦ من الدستور بقولها

الحرية الشخصية مكفولة لجميع المواطنين ، ولا يجوز القبض علي أحد أو تفتيشه أو حجزه أو حبسه إلا وفق أحكام القانون

ونفاذا لذلك .. فقد أشرنا سلفا إلي ما جاء بالمادة التاسعة من قانون الإجراءات الجنائية التي قررت

لا يجوز القبض علي أحد أو تفتيشه أو حجزه أو حبسه إلا في الأحوال وبالشروط المنصوص عليها في القانون .

ولعل من أهم الشروط

التي يستوجبها القانون لمشروعية القبض علي المتهم وتفتيشه هو صدور إذن من النيابة العامة بضبطه وتفتيشه .. ليس هذا فحسب .. بل استوجب المشرع أن يكون هذا الإذن صحيحا .. وهو ما لا يكون كذلك إلا إذا كان مبنيا - كما أشرنا سلفا - علي تحريات جدية ودلائل كافية علي ارتكاب المتهم للجريمة .. وإلا كان باطلا .

وهذا عين ما شاب الإذن الصادر من النيابة العامة بتاريخ -/-/-

حيث جاء باطلا لعدم إبتنائه علي تحريات ودلائل كافية تبرر إصداره

لما كان ذلك .. وحيث أن القبض علي المستأنف ضده الأول قد تم نفاذا لهذا الإذن الباطل الأمر الذي يبطل هذا الإجراء وكذا إجراء التفتيش لإجرائهما بغير مقتضى من القانون .. فليس هناك إذن صحيح من النيابة العامة .. كما لم يدع مدعي بأنه كان في حالة تلبس .

وهو ما يؤكد بطلان إجراءي القبض والتفتيش اللذين تما في حق المتهم الأول

وهذا .. نفاذا لما استقرت عليه محكمتي النقض والتمييز حيث قضت بأن

القبض الذي لا يستند إلي أساس في القانون فهو باطل ، وإذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر وجري قضائه علي صحة هذا الإجراء فإنه يكون معيبا بالخطأ في تطبيق القانون بما يوجب نقضه .

(الطعن رقم ٨٦٧٤٣ لسنة ٧٥ ق جلسة ٢٠١٣/٤/١٠)

كما نصت صراحة بأن

الدفء ببطلان القبض والتفتيش هو من الدفع الجوهري التي يتعين علي المحكمة أن تعرض له وتقول كلمتها فيه بأسباب كافية وسائغة ، وكان لا يكفي لسلامة الحكم أن يكون الدليل صادقا متي كان وليد إجراء غير مشروع .

(الطعن رقم ٧٠٧٣ لسنة ٨١ ق جلسة ٢٠١٢/٤/٤)

(محكمة التمييز بتاريخ ٢٠/١٢/٢٠١٠ الطعن رقم ٥٥٣ لسنة ٢٠١٠ جزاء)

لما كان ذلك

وبتطبيق جملة المفاهيم القانونية أنفة الذكر علي أوراق الاتهام المائل .. يتجلى ظاهرا أنه طالما ثبت - علي نحو ما تقدم - بطلان الإذن الصادر عن النيابة العامة في -/-/ - .

وظالما لم تتوافر حالة من حالات التلبس

الواردة حصرا بالقانون

الأمر الذي يستتبع بالضرورة بطلان القبض علي المستأنف ضده الأول بما يجعله جديرا بالبراءة .. وهذا عين ما قرره محكمة أول درجة الموقرة .. كما تواترت عليه محكمة التمييز الموقرة في العديد من أحكامها .. قائلة بأن

الأدلة في المواد الجزائية ضمام متساندة يكمل بعضها بعضا ومنها مجمعة تتكون عقيدة المحكمة بحيث إذا سقط إحداها أو استبعد تعذر التصرف علي مبلغ الأثر الذي كان للدليل الباطل

في الرأي الذي انتهت إليه المحكمة أو ما كانت تقضي به لو أنها فطنت إلي أن هذا الدليل غير قائم .

(محكمة التمييز بتاريخ ٢٠/١٢/٢٠١٢ الطعن رقم ٥٥٣ لسنة ٢٠١٠ جزء)

السبب الثالث :

هذا وترتبا علي بطلان إذن النيابة العامة الصادر بالقبض والتفتيش للمستأنف ضدهما .. فإن ذلك يستتبع وفقا لما استقر عليه قضاء التمييز .. بطلان كافة الإجراءات والأدلة التي كانت وليدة إذن نيابة باطل ويتعين القضاء ببراءة المستأنف ضده الأول من الاتهام المنسوب إليه .

فالثابت .. والمتواتر عليه في قضاء المحاكم العليا أن

من المقرر أن القبض والتفتيش إذا حصلوا بغير إذن يكونوا

باطلين ويبطل الدليل المستمد منهما .

(محكمة التمييز بتاريخ ٧/١١/٢٠٠٦ الطعن رقم ٥٦٧ لسنة ٢٠٠٦ جزء)

وفي ذات المقام استقرت أحكام النقض المصرية علي أن

من المقرر أن بطلان القبض مقتضاه قانونا عدم التعويل في الحكم بالإدانة علي أي دليل

مستمد منه وبالتالي فلا يعتد بشهادة من قام به ، ولما كانت الدعوى حسبما حصلها الحكم

المطعون فيه لا يوجد فيها دليل سوي تلك الشهادة فإنه يتعين الحكم ببراءة الطاعن .

(نقض جلسة ١٥/٩/٢٠١٢ الطعن رقم ٨٢٤ لسنة ٧٤ ق)

كما قضي بأن

من المقرر أن بطلان القبض لعدم مشروعيته ينبني عليه عدم التعويل في الإدانة علي

أي دليل يكون مترتبا عليه أو مستمدا منه ، ومن ثم فإن إبطال الحكم المطعون فيه القبض علي

الطاعن لازمه بالضرورة إهدار كل دليل تكشف نتيجته القبض الباطل وعدم الاعتداد به في إدانته.

(نقض ١٠/٣/١٩٩٣ الطعن رقم ١١٣٨٣ لسنة ٦١ ق)

كما قضت بأن

القاعدة في القانون أن ما بني على باطل فهو باطل ، ولما كان لا جدوى من تصريح الحكم ببطلان الدليل المستمد من العثور على فتات المخدر الحشيش بجيب صديري المطعون ضده يعد إبطال مطلق القبض عليه والتقرير ببطلان ما تلاه متصلا به ومرتبا عليه لأن ما هو لازم بالافتضاء العقلي والمنطقي لا يحتاج إلي بيان لما كان ما تقدم وكان ما أورده الحكم سائغا ويستقيم به ومن ثم تتحسر عنه دعوى القصور.

(١٩٧٣/٤/٩ أحكام النقض س ٢٤ ق ١٠٥ ص ٥٠٦).

وكذا قضت أيضا بأن

بطلان القبض يوجب استبعاد الدليل المستمد منه وكذا بطلان كافة الإجراءات المترتبة عليه.

(نقض ١٩٩٠/٧/١٢ طعن رقم ٢٨ لسنة ٦٠ق)

لما كان ذلك

وكان قد ثبت لعدالة محكمة أول درجة مما تقدم جميعه بطلان الإذن الصادر من النيابة العامة مما ترتب عليه بطلان إجراءات القبض والتفتيش المجريان بموجبه .. وهو ما يستتبع بالضرورة بطلان ثمة دليل – إذا وجد – يكون مستمدا أو مترتب علي هذه الإجراءات الباطلة.

ومن ثم

فإن مقتضى ما تقدم جميعه أنه قد تحتم القضاء ببراءة المستأنف ضده الأول وآخرين من هذا الاتهام الباطلة إجراءاته وحيث أنه لمن المقرر أن القانون لم يرسم شكلا معيننا خاص يصوغ فيه بيان الواقعة المستوجبة للعقوبة والظروف التي وقعت فيها ، فمتي كان مجموع ما أورده الحكم كما هو الحال في الدعوى المطروحة – كافيا في تفهم الواقعة وظروفها حسبما استخلصتها المحكمة كان ذلك محققا لحكم القانون وينفي عن الحكم قاله القصور .

(محكمة التمييز بتاريخ ٢٠١٠/٦/٢١ الطعن رقم ٢٧١ لسنة ٢٠٠٧ جزء)

لما كان ذلك

وكان الحكم المستأنف قد ابتني علي حقائق وأدلة لها صداها في الأوراق جاءت في مجموعها جنبا إلى جنب لتؤكد بطلان إجراءات الاتهام الراهن وسقوط كافة الأدلة المستمدة من هذه الإجراءات الباطلة .. الأمر الذي ينزه الحكم المستأنف من أي شبهة قصور يكون قضاؤه جديرا بالتأييد محمولا علي أسبابه .

المحور الثاني

الرد والتعقيب علي ما أثارته النيابة العامة طعنا علي الحكم المستأنف ومحاولة منها النيل مما انتهى إليه دونما سند صحيح من الواقع أو القانون ودونما أن تأتي بدليل يناهض ما اعتكزت عليه محكمة أول درجة في حكمها المستأنف.

وذلك الرد في النقاط الآتية

أولا : النيابة العامة بالمخالفة للقانون حاولت تفويض سلطة محكمة أول درجة الموضوعية والتقديرية وتعمدت مخالفة الأصل الثابت من أن المحكمة الجزائية يكفيها الشك والريبة في صحة الاتهام حتى تقضي ببراءة المتهم منه .

حيث تواترت أحكام التمييز علي أن

لمحكمة الموضوع أن تستخلص من أقوال الشهود وسائر العناصر المطروحة علي بساط البحث الصورة الصحيحة لواقعة الدعوى حسبما يؤدي إليه اقتناعها وأن تطرح ما يخالفها من صور أخرى .

(محكمة التمييز بتاريخ ٢٠١١/٣/٧ الطعن رقم ٥٨ لسنة ٢٠١١ جزء)

كما قضي بأن

من المقرر في قضاء هذه المحكمة أن لمحكمة الموضوع أن تستخلص من مجموع الأدلة المطروحة أمامها علي بساط البحث الصورة الصحيحة لواقعة الدعوى .

محكمة التمييز بتاريخ ٢٠١١/٣/٧ الطعن رقم ٥٥ لسنة ٢٠١١ جزء)

لما كان ذلك

والمطالعة تقرير النيابة العامة لاستئناف الحكم الصادر من محكمة أول درجة يتضح أن النيابة حاولت - بالمخالفة للقانون - النيل من السلطة التقديرية لمحكمة أول درجة وتقويضها وذلك بترتيب ذات الأدلة التي ساققتها النيابة العامة وقالت بأنها أدلة ثبوت التهمة في حق المتهمين .. والتي أخضعها محكمة أول درجة لتقديرها وقالت فيها كلمتها .. وانتهت إلي أن الإذن الصادر من النيابة العامة بالقبض علي المستأنف ضدهما الأول والثاني هو إذن باطل لعدم إبتناؤه علي تحريات جديده أو معلومات موثوق منها أو دلائل كافية علي ارتكاب هذين المتهمين لجريمة .

وحيث استعملت محكمة أول درجة في ذلك

سلطتها التقديرية في مناقشة الأدلة المطروحة لديها والموازنة بينها وترجيح بعضها علي البعض الآخر .. والأخذ ببعضها وطرح ما لم تقتنع به .. وذلك كله وفق صحيح القانون .

إلا أن النيابة العامة

بإعادة ترتيبها لذات الأدلة التي طرحتها أمام محكمة أول درجة ولم تقتنع بها .. يعتبر محاولة من النيابة في النيل من سلطة المحكمة الموضوعية والتقديرية وهو أمر منعه محكمة التمييز علي نفسها فكيف تمنحه النيابة العامة لنفسها؟! ومن ثم .. يتجلى ظاهرا أن هذا

الاستئناف المقدم من النيابة العامة قد استهل بداءة بمخالفة القانون بما يستوجب رفضه وتأبيد الحكم المستأنف .

ثانيا : النيابة العامة تستند في استئنافها الراهن علي محض مزاعم لا سند لها في الواقع أو الأوراق مستمسكة بأقوال مرسله ولم تسع نحو تقديم دليل عليها .

حيث أن المقرر في قضاء التمييز أن

لمحكمة الموضوع أن تقضي بالبراءة متى تشككت في صحة إسناد التهمة إلي المتهم أو لعدم كفاية أدلة الثبوت أو لقيام سبب من أسباب الإباحة وموانع العقاب إلا أن ذلك مشروط بأن تلتزم بالحقائق الثابتة بالأوراق وأن يشتمل حكمها علي ما يفيد أنها محصت الدعوى وأحاطت بظروفها وأدلة الثبوت فيها والتي قام عليها الاتهام عن بصر وبصيرة ووزازنت بينهما وبين أدلة النفي فرجحت دفاع المتهم أو داخلتها الريبة في صحة عناصر الإثبات .

(محكمة التمييز بتاريخ ٢٩/١١/٢٠٠٣ الطعن رقم ٢٩١ ، ٢٩٢ لسنة ٢٠٠٣ جزء)

لما كان ذلك

وكان الثابت من مدونات الحكم المستأنف أن محكمة أول درجة قد التزمت صحيح الثابت بالأوراق .. ولم تقتنع بالأدلة التي قدمتها النيابة العامة تدليلا علي ثبوت الاتهام في حق المتهمين .. وقررت بأن طلب الإذن المقدم من السيد / يثبت بعدم إجراء ثمة تحريات في الطبيعة والحقيقة والواقع .. حيث خلا هذا الطلب من بيان توقيت وتاريخ تلقي المعلومات المقال بها ، كما خلا من بيان القائم بالبحث والتحري عن هذه المعلومات ، وكيفية إجراء التحريات المزعومة ، وخلا أيضا من المدة التي أستغرقها التحري (إن وجد) ، وكذا خلا هذا الطلب من ثمة دلائل كافية علي اتهام المطلوب الإذن بضبطهم وتفتيشهم .

وحيث أن ما استتته محكمة أول درجة

علي نحو ما سلف بيانه بالأوراق وعلي الأخص

الطلب المقدم للنيابة العامة للحصول علي الإذن

أما وأن تأتي النيابة العامة في تقرير استئنافها الحالي وتزعم بأن تحريات جديده قد أجريت (بهذا الشكل المرسل) ثم تقرر بأن المعلومات المسطرة بالطلب المشار إليه

مصدرها موثوق فيه (دون أن تقيم دليل علي ذلك) .. كما أن ثمة إجراءات بحث وتحري تمت وفق الأصول المتبعة (دونما أن تقيم الدليل أيضا علي ذلك) .

ودونما أن تحاول جبر الخطأ والقصور

في هذا الطلب وتكملة الناقص من البيانات الجوهرية التي قالت محكمة أول درجة في شأنها بأنها دليل علي عدم الجدية بل وعلي عدم إجراء التحريات أصلا .

فإن النيابة العامة بذلك تكون قد استمسكت بمجرد أقوال مرسلة

تحاول بها مجابهة ومعارضة ما هو ثابت بالأوراق

وهذا الأمر يقطع بما لا يدع مجالا للشك أن الاستئناف المائل قائم علي غير سند صحيح له صدي بالأوراق بما يجدر معه رفضه .

ثالثا : أن الثابت أن النيابة العامة قد خالفت الأوراق وما ثبت فيها من أدلة فنية ..

وذلك فيما سطرته من أسباب لمحاولة النيل من الحكم المستأنف والذي ابني

علي أسانيد وحقائق تؤكد مطالعة المحكمة مصدرة الحكم لأوراق الدعوى

والقضاء فيها وفقا لصحيح الواقع والقانون .

من ضمن الأدلة التي ساقها دفاع المستأنف ضده الأول علي تهاتر المعلومات المسطرة بالطلب المقدم للنيابة للحصول علي الإذن بالقبض علي هذين المتهمين وتفتيشهما .. أن تلك المعلومات أسفرت - بهتاناً - عن أن المستأنف ضدهما الأول والثاني يتعاطيان المواد المخدرة والمؤثرات العقلية .

في حين قد ثبت بتقرير المختبر الجنائي

المرفق بالأوراق

أن أيا من هذين المتهمين (المستأنف ضدهما الأول والثاني)

لا يتعاطي المواد المخدرة أو المؤثرات العقلية .

وهو ما يعد دليل قاطع صادر عن جهة فنية

وعلمية رسمية

علي عدم صحة ما ورد من معلومات وسطرت في طلب الإذن أنف الذكر .. ويقطع أيضا بعدم إجراء ثمة تحريات جدية للكشف عما إذا كانت هذه المعلومات صحيحة من عدمه وما إذا كان المتهمان أنفي الذكر يتعاطيان المواد المخدرة من عدمه .

هذا وعلي الرغم من هذا جميعه

تصر النيابة العامة في تقرير استئنافها الراهن علي أن المستأنف ضدهما الأول والثاني يتعاطيان المواد المخدرة والمؤثرات العقلية .

وأغفلت تماما للمرة الثانية

الدليل الفني الرسمي الصادر عن المختبر الجنائي والذي أكد علي عدم تعاطي المتهمان للمواد المخدرة أو المؤثرات العقلية .. فقد سبق وأغفلته وأغفلت أثاره حال تحريكها الاتهام الراهن ابتداءا .. وهي الآن تغفله للمرة الثانية .

وبما تقدم

تكون النيابة العامة قد أقامت الدليل القاطع علي أنها تخالف الأوراق والأدلة الفنية وتتمسك بواقعات لا سند لها ولا دليل عليها .. وهو ما يجعل استئنافها الراهن - كحال الاتهام المائل برمته - معدوم السند بما يجدر معه رفضه وتأيد الحكم المستأنف .

رابعا : أغفلت النيابة العامة في تقرير استئنافها الراهن الأدلة التي ساقتها محكمة أول درجة تأكيدا علي عدم إجراء أي تحريات حول الواقعة الراهنة .. معتمصة بالقول بأن احتواء طلب الإذن علي اسم المتهمين وعنوانهما وأرقام هواتفهما دليلا علي إتمام التحريات

حيث أن المقرر في قضاء التمييز

أنه يشترط لصحة التفتيش الذي تجريه النيابة العامة أو تأذن بإجرائه في مسكن المتهم أو ما يتصل بشخصه هو أن يكون رجل الضبط القضائي قد علم من تحرياته واستدلالاته أن

جريمة معينة قد وقعت من شخص معين وأن تكون هناك من الدلائل والأمارات الكافية ما يبرر التعرض لحرته أو لخرق مسكنه .

(محكمة تمييز دبي بتاريخ ٢٠١١/١/٣١ الطعن رقم ٧ لسنة ٢٠١١ جزء)

(محكمة تمييز دبي بتاريخ ٢٠١٠/١٠/٤ الطعن رقم ٤٤٩ لسنة ٢٠١٠ جزء)

لما كان ذلك

وبتطبيق ما تواترت عليه محكمة التمييز من وجوب أن يستند الإذن الصادر من النيابة العامة بالقبض علي متهم وتفتيشه علي قيام دليل بأن ثمة تحري قد تم يستدل منه أن جريمة معينة قد وقعت من شخص معين وأن الأمارات علي ذلك متوافرة .

وعلي ما قررته النيابة العامة في تقرير هذا الاستئناف

من أن التوصل إلي اسم المتهم وعنوانه ورقم هاتفه يعد دليلا علي أن ثمة تحري قد تم إجرائه .

يتضح وبجلاء تام

أن ما قررته النيابة العامة في هذا الخصوص لا صحة له ولا سند من الواقع أو القانون .. ذلك أن المقصود بالدلائل الكافية أن تقدم من الأمارات والظواهر علي ارتكاب المتهم بجريمة ما .. أما مجرد التوصل إلي اسم المتهم وعنوانه ورقم هاتفه .. فليس فيه ثمة دليل علي أنه ارتكب جريمة معينة .

هذا بالإضافة إلي أن

هذه البيانات التي زعمت النيابة العامة علي أنها دليل علي أن ثمة تحري قد تم إجرائه حيال المتهمان الأول والثاني هي جميعا بيانات متوافرة بقاعدة البيانات علي الحاسب الآلي تحت يد السادة ضباط الشرطة يستعينون بها طبقا للقانون .. فهي ليست من الأمور التي بحاجة التحري أو بحث أو تقصي .. فكل إنسان علي أرض دوله الإمارات العربية المتحدة .. محفوظة بياناته بالكامل بقاعدة البيانات .. فهل يعتبر التوصل إلي أسم المتهم وعنوانه ورقم هاتفه دليلا علي أن هناك تحريات أجريت بشأنه !!؟

وهل التوصل إلي هذه البيانات يعد دليلا علي ارتكاب المتهم للجريمة المسندة إليه !!؟

لعل ما تقدم

يؤكد بما لا يدع مجالاً للشك بأن ما أوردته النيابة العامة في صلب تقريرها بالاستئناف المائل لا يستند إلي واقع أو قانون .. وهو مجرد تخمينات لا يصح اخذها بعين الاعتبار ولا يصح التعرض لحرية أحاد الناس ومساكنهم بناء عليها .. بما يؤكد أن هذا الاستئناف جديراً بالرفض .

خامساً : عدم صحة ما ركنت إليه النيابة العامة من أن أقوال شهود الإثبات تحمل دلالة علي صحة الاتهام المنسوب للمستأنف ضدهم .. رغم أن جماع هؤلاء الشهود قد جزموا بعدم إجرائهم ثمة تحريات حول الواقعة وأنه تم تكليفهم باتخاذ إجراءات القبض والتفتيش فقط .. ومن ثم يتأكد أن قول النيابة في هذا الصدد لا ينال من الحكم المستأنف .

بداية .. فإن المستقر عليه في قضاء التمييز أن

وزن أقوال الشهود وتقدير الظروف التي يؤدون فيها شهادتهم وتعويل القضاء علي أقوالهم مرجعه إلي محكمة الموضوع تنزله المنزلة التي تراها وتقدره التقرير الذي تطمئن إليه .
(محكمة التمييز بتاريخ ٢٠١١/٣/٧ الطعن رقم ٥٨٠ لسنة ٢٠١١ جزء)

لما كان ذلك

وكان الثابت من مطالعة أقوال شهود الإثبات أن جميعهم من السادة رجال الشرطة الذين تم تكليفهم بإجراءات القبض والتفتيش تنفيذاً لإذن النيابة العامة الباطل الصادر بتاريخ -/-/- .

والجدير بالذكر

أن جميع هؤلاء الشهود قد نفوا تماماً قيام أو اشتراك أي منهم في إجراء التحريات حول هذه الواقعة قبل صدور الإذن الباطل من النيابة العامة .

وحيث أن الحكم المستأنف

قرر ببطلان إذن النيابة العامة لعدم ابتناؤه علي ثمة دلائل كافية علي اتهام المتهمين في هذه القضية .. بمعنى أن الحكم قطع بعدم وجود دلائل سابقة علي صدور الإذن .

الأمر الذي يؤكد

أن قول النيابة العامة بأن أقوال شهود الإثبات (اللاحقة علي الإذن) تعتبر دليلاً علي نسبة هذا الاتهام المبتور في حق المهمين .. يؤكد أن النيابة لم تطالع الحكم المستأنف ولم تفتن إلي مؤداه .. حيث أن هذا القضاء عاب الإذن لأنه لم يسبق صدوره وجود دليل كافي علي صحة الاتهام .. فإذا فرضنا بأن ثمة دليل قد ترتب علي تنفيذ هذا الإذن الباطل فإنه يكون بالتالي دليل باطل .. وهو ما قد كان حيث أن جماع ما سطر بالأوراق من أقوال للشهود أو للمتهمين أو خلاف ذلك من الوقائع .. ترتبت بشكل مباشر علي ذلك الإذن الباطل .. وتطبيقاً لقاعدة ما بني علي باطل فهو باطل .. فإنه لا يجوز الاعتداد بأي أقوال لاحقه علي الإذن المذكور .

وهذا عين ما قرره محكمة التمييز بقولها بأن

من المقرر أن القبض والتفتيش إذا حصلوا بغير إذن يكونا

باطلين ويبطل الدليل المستند منهما .

(محكمة تمييز دبي بتاريخ ٢٠٠٦/١١/٧ الطعن رقم ٥٦٧ لسنة ٢٠٠٦ جزء)

لما كان ذلك

ومن جملة ما تقدم .. يضحى ظاهراً أن الاستئناف المقام من النيابة العامة قائم علي غير سند صحيح من الواقع أو القانون مبناه الأقوال المرسله ومخالفة الثابت بالأوراق وهو ما يجعل هذا الاستئناف جديراً بالرفض وتأييد الحكم المستأنف محمولاً علي أسبابه .

المحور الثالث

بالإضافة إلي جماع ما تقدم فإن هناك العديد من الأسباب والأدلة الأخرى - بخلاف ما استند إليه الحكم المستأنف - تؤكد علي براءة المستأنف ضده الأول مما هو مسند إليه .

وهذه الدلائل علي النحو التالي

الدليل الأول :

بطلان الاعتراف المنسوب للمستأنف ضده الأول سواء الذي أدلي به أمام الشرطة أو بتحقيقات النيابة الأولية لكونه جاء وليد إكراه مادي ومعنوي مورس عليه يتمثل في التعدي عليه بالضرب والحرمان من شرب الماء مما حمله نحو الإدلاء بما دفع به دفعا نحو الإدلاء به .

ذلك أن المستقر عليه فقها في هذا الخصوص أنه

يجب أن يكون المتهم قد أدلي بالاعتراف وهو في كامل إرادته ووعيه ، فلا عبرة بالاعتراف ولو كان صادقا إذا جاء نتيجة إكراه مادي أو معنوي أو كان ثمرة إجراءات باطلة ومعيبة ، كما لا يعتد به إذا كان نتيجة وعد أو إغراء لأنه يعد قرين الإكراه والتهديد ، وله تأثيره علي حرية المتهم في الاختيار بين الإنكار أو الاعتراف يؤدي إلي حمله علي الاعتقاد بأنه قد يجني من وراء الاعتراف فائدة أو يتجنب ضررا .

(د/ مأمون سلامة .. قانون الإجراءات طبعة ١٩٨٠ ص ٧٦٩)

(د/ أدوار غالي الذهبي - ص ٥٤٣)

كما تقرر فقها بأن

يجب أن يستند الاعتراف إلي إجراءات صحيحة فإذا كان الاعتراف ثمرة إجراءات باطلة وقع باطلا .. ويجدر التنبيه إلي أن الاعتراف الصادر بناء علي قبض أو تفتيش باطل يقع باطل إذا كان خاضعا لتأثير هذا الإجراء الباطل علي نحو يجرده من إرادته الحرة الواعية .

(د/ أحمد فتحي سرور - الوسيط في قانون الإجراءات الجنائية الطبعة السابقة ١٩٩٣ ص ٥٣٦)

وفي هذا الشأن قالت محكمة النقض بأن

تقدير قيمة الاعتراف الذي يصدر عن المتهم علي أثر التفتيش باطل وتحديد مدي صلة هذا الاعتراف بواقعة التفتيش وما ينتج عنها هو من شئون محكمة الموضوع تقدره حسبما يتكشف لها من ظروف الدعوى .

(الطعن رقم ٢٩٣ لسنة ٣٦ ق جلسة ١٩٩٦/٥/٢٧)

كما قضي بأن

الاعتراف في المسائل الجنائية من عناصر الاستدلال التي تملك محكمة الموضوع كامل الحرية في تقدير صحتها وقيمتها في الإثبات فلقاضي الموضوع البحث في صحة ما يدعيه المتهم من اعتراف وما إذا كان سليماً مما يشوبه وهو في ذلك لا يكون خاضعاً لرقابة محكمة النقض .
(الطعن رقم ١٧٣ لسنة ٥٧ ق جلسة ١٩٨٧/٤/٩)

لما كان ذلك

وكان الثابت أن القارئ للأوراق التي استهل بها الاتهام المائل ستقفز إلي ذهنه العديد من التساؤلات وعلامات الاستفهام .. نظراً لعدم المعقولة الواضحة والتضارب البين فيما هو ثابت بالأوراق .. والسهولة واليسر الواضحين في أدلاء المتهم الأول باعتراف - إن صدق - يكفل له الإدانة والعقاب .

ولكن ما لبثت هذه التساؤلات وتلك علامات الاستفهام أن تزول

بمجرد إعادة التحقيق مع المستأنف ضده الأول بتاريخ -/-
-ومثوله - بإرادة حرة لأول مرة - أمام النيابة العامة .. مقررًا بإنكاره التام لجميع ما سبق وأدلي به مجبراً ومكرهاً بمحضر الشرطة وتحقيقات النيابة العامة الأولية .

مؤكدًا علي أنه ما أدلي بذلك الاعتراف

إلا متأثراً بالضغوط المادية والمعنوية التي مورست عليه والإكراه المادي الذي تعرض له والذي تمثل في التعدي عليه بالضرب (بحرفية لعدم تخلف إصابات) والحرمان من شرب الماء .. والتهديد بأنه في حال عدم الإدلاء بذلك الاعتراف المكذوب أمام النيابة العامة سيستمر هذا الاعتداء وذاك الحرمان وربما سيتم تشديدهما .

وهو الأمر الذي أدى إلي حل اللغز والعثور علي الحلقة المفقودة

التي ظلت عالقة في الأذهان إبان استقراء الأوراق الأولي من ملف هذه القضية .. فقد تجلّى السبب وراء إدلاء المستأنف ضده الأول باعتراف سهل ويسير دون أدنى محاولة

للمقاومة .. واتضح الصورة والمبرر وراء السؤال الذي استهلته به النيابة العامة تحقيقاتها مع المستأنف ضده الأول وهو " ما ظروف اعترافك " .

كيف للنيابة العامة الموقرة أن تعلم قبل سؤال المتهم

أنه سوف يعترف ؟!!!

لاسيما .. إذا وضعنا في الاعتبار أن النيابة العامة في المقدمة التي روتها قبل التحقيق مع المستأنف ضده الأول والتي في الأغلب ما تتضمن إثبات استدعائه إلى غرفة التحقيق ومناظرته بدنيا وإثبات ملابسه وما إلي ذلك .. ثم يتم مواجهته بالتهمة التي يحقق معه بشأنها .. فينكرها أو يعترف بها

إلا أن هذه المقدمة قد خلت وفقا للثابت بالأوراق

من مواجهة المستأنف ضده الأول بالتهمة ومن ثم لم يقرر أنه يعترف بها

ورغم ذلك يأتي السؤال الأول من النيابة العامة للمستأنف ضده الأول بأن " ما هي ظروف اعترافك " وهو الأمر الذي يتأكد معه وبحق أن المستأنف ضده الأول كان واقعا تحت تأثير ضغط وإكراه مادي ومعنوي من شأنه أن حمله نحو الإدلاء بأقوال لا تمت للواقع والحقيقة بصلة ما ليث أن عدل عنها بمجرد شعوره بشيء من حرية الإرادة والأمان من الاعتداء وهو ما لم يتوافر لديه إلا بتاريخ -/-

ومن ثم

يتجلى ظاهرا مدي ما شاب هذا الاعتراف المكذوب من بطلان لصدوره من المستأنف ضده الأول تحت وطأة الإكراه .. ومن ثم بطلان أي دليل قد يستمد منه .. وليس أدل علي هذا الإكراه من اعتراف المتهم علي نفسه بأنه يتعاطى المخدرات في حين ثبت تقرير المعمل الجنائي عدم صحة ذلك بما يؤكد وقوعه تحت تأثير الإكراه المادي والمعنوي .

الدليل الثاني

بطلان الاعتراف المنسوب للمستأنف ضده الأول لثبوت مخالفة جماع ما قرر به

(من واقعات مكذوبة) للحقيقة والواقع .. بل وللتقارير الفنية الصادرة عن

المعمل الجنائي

حيث أنه من الثوابت التي أرستها محكمة النقض المصرية أنه

لا يصح تأثيم إنسان ولو بناء علي اعترافه بلسانه أو بكتابته
متي كان ذلك مخالفا للحقيقة والواقع .

(الطعن رقم ٧٩٢٥٧ لسنة ٧٥ ق جلسة ٢٠٠٦/١٢/٢٠)

(الطعن رقم ٣٨٠ لسنة ٣٨ ق جلسة ١٩٦٨/٢/٢٠)

كما قضت بأن

من المقرر بأن الاعتراف في المسائل الجنائية من عناصر الاستدلال التي تملك محكمة
الموضوع كامل الحرية في تقدير صحتها وقيمتها في الإثبات ولها أن تأخذ به متي اطمأنت إلي
صدقه ومطابقته للحقيقة والواقع .

(الطعن رقم ٧٤٢ لسنة ٧٨ ق جلسة ٢٠١٣/١٠/١٠)

(الطعن رقم ٥٢٦٤ لسنة ٨٠ ق جلسة ٢٠١١/٩/١٨)

لما كان ذلك

وكان الثابت مما هو مستقر عليه قضاء أنه يشترط للأخذ باعتراف المتهم أن يخضع
اعترافه هذا لتقدير عدالة محكمة الموضوع وتطمئن إلي كونه صادق ومطابق للحقيقة والواقع ..
أما إذا ثبت مخالفة ما ورد بهذا الاعتراف لما هو ثابت بالأوراق والحقائق الواقعية .. فإنه لا يصح
التعويل علي ذلك الاعتراف المكذوب ويجدر إطرأحه.

وهذا هو عين الحال في الاعتراف المنسوب للمستأنف ضده الأول في الواقعة الراهنة

وهذا ليس من قبل التشكيك والتخمين بل أكدته الحقائق الآتية

الحقيقة الأولى

ليس أدل علي عدم صحة الاعتراف المنسوب للمستأنف ضده الأول ومخالفته للحقيقة
والواقع .. من أنه نسب إليه الاعتراف بأنه يتعاطى المواد المخدرة (الحشيش) والمؤثرات العقلية
(الترامادول) .

في حين أثبت المعمل الجنائي

سلبية عينة البول المتخذة من المستأنف ضدهما الأول

والثاني .. وأنها لا يتعاطيان سواء الحشيش أو الترامادول .

الحقيقة الثانية

أن الأوراق أسفرت وبوضوح شديد .. أن المستأنف ضده الأول لم يضبط مع شخصه (بتفتيشه ذاتيا) أي مضبوطات .. ولم يضبط في سيارته (المزعوم استعمالها في الجريمة) أي مضبوطات .. ولم يضبط بمسكنه أي مضبوطات .. ذلك أن واقعة الضبط تمت بمسكن المستأنف ضده الثاني وبغرفة نومه .. والأكثر من ذلك كله .. أن المستأنف ضده الثاني أقر صراحة بانتفاء صلة المستأنف ضده الأول بالواقعة جملة وتفصيلا وعدم صلته بالمضبوطات .

وهذا شيء يتفق مع العقل والمنطق والحقيقة

فالمسكن .. سكن المستأنف ضده الثاني ، والغرفة .. غرفة

نوم المستأنف ضده الثاني ، والمعترف اعترافا صريحا ..

المستأنف ضده الثاني ، والأخير أكد علي انقطاع صلة المتهم

الأول بالواقعة .. وذلك كله يؤكد وبحق عدم مواكبة الاعتراف

المنسوب للمستأنف ضده الأول للحقيقة والواقع .

الحقيقة الثالثة

أن المستأنف ضده الأول لكونه حال إدلائه بذلك الاعتراف المكذوب كان يخالف الحقيقة .. فقد تضارب مع نفسه حينما قرر بأن استلام المضبوطات من المستأنف ضده الثالث في منطقة الخور كان في السابعة مساء .. ثم قرر بأن القبض عليه ومعه المستأنف ضده الثاني بمسكن الأخير في منطقة الطور .. كان في السابعة مساء أيضا .. وهو أمر يؤكد مخالفة ما قرره المستأنف ضده الأول للحقيقة

الحقيقة الرابعة

ولكون المستأنف ضده الأول لم يتسلم المضبوطات من المستأنف ضده الثالث .. فقد قرر
بأن المضبوطات كانت موضوعة داخل كرتونين " أحدهما صغيره وأخري كبيرة .

في حين قرر المستأنف ضده الثالث

أن المضبوطات كانت موضوعة في " كرتون + كيس بلاستيكي "

وهذا ما يؤكد عدم اشتراك المستأنف ضده الأول في الواقعة برمتها وأنه تم الزج به فيها
مما حملة نحو الإدلاء باعتراف يخالف الحقيقة والواقع .

الدليل الخامس

أن المستأنف ضده الأول .. أدلي برواية لا تتفق مع العقل والمنطق من أنه تحصل علي
المضبوطات عن طريق الاتصال بأحد الأشخاص المسجونين .. وأنه أتصل به عدة مرات وفي
أوقات مختلفة وأن ذلك المسجون (المدعو/) لديه داخل السجن هاتف معين وسجل رقمه
علي هاتف المستأنف ضده الأول !!؟؟?

وهذا أمر لا يتفق مع العقل المنطق

لاسيما وأن المستأنف ضده الثالث القائم بتسليم المضبوطات لحساب شخص
أسماه/ لم يدعي أنه ذات الشخص المدعو / ولم يقرر بأنه مسجون .. بل
قرر أنه شخص إيراني معلوم لديه ولكنه موجود بدوله إيران .

الأمر الذي يقطع

بمخالفة هذه الرواية برمتها للحقيقة والواقع

وليس أدل علي ذلك

من أن النيابة العامة الموقرة قد تجاهلت هذه الرواية ولم
تستدع المدعو/ (علي فرض وجوده) ولم توجه إليه الاتهام
إذا كان هو صاحب المضبوطات .

الحقيقة لسادسة

اضطراب المستأنف ضده الأول في أقواله المنسوبة إليه حينما قرر بأنه ابتاع هذه الكمية
من المواد المخدرة للتعاطي لفترة طويلة .. وأنه يتعاطى كل ثلاثة أيام .. ثم يعود ويقرر أنه لم

يتعاطى منذ شهر .. ثم يثبت التقرير الفني الرسمي أنه لا يتعاطى تماما .. الأمر الذي يقطع بأن أقواله مخالفة للحقيقة والواقع ولا يجوز التعويل عليها .

الحقيقة السابعة

أن هناك تضارب فيما بين ما جاء بأقوال المستأنف ضده الأول .. وما ورد علي لسان المستأنف ضده الثاني .. فقد نسب لأول القول بأن الشخص الذي استلم منهما المبلغ المالي (ثمن المضبوطات) كان يرتدي (دشداشة وغطاء رأس) في حين قرر المستأنف ضده الثاني أن ذلك الشخص كان يرتدي " قميص وينطال " .

وفي تضارب آخر

نسب للمستأنف ضده الأول القول بأن الاتفاق بينه وبين المستأنف ضده الثاني علي شراء المضبوطات كان قبل شهرين من القبض عليهما .. في حين قرر الأخير أن هذا الاتفاق المزعوم كان قبل شهر واحد .

وفي تضارب ثالث

نسب للمستأنف ضده الأول أن واقعة استلام المضبوطات من المستأنف ضده الثالث كانت السابعة مساء .. في حين قرر الثاني والثالث أنها تمت الساعة ٣٠ ر ٥ مساء .

وهذا كله يقطع بعدم حضور

المستأنف ضده الأول لواقعة التسليم .. وعدم اشتراكه في

الواقعة محل هذا الاتهام برمتها .

لما كان ذلك

ومن جملة ما تقدم .. يتضح وبجلاء أن ما هو منسوب للمستأنف ضده الأول من اعتراف مخالف للحقيقة والواقع ولا يمكن بحال من الأحوال أن تطمئن عدالة المحكمة الموقرة لمصادقته في هذا الاعتراف .. ومن ثم لا يجوز التعويل عليه بما يجدر إطراره .

هذا كله علاوة علي النحو المؤكد

أن المستأنف ضده الأول قد أنكر في مجلس قضاء المحكمة الابتدائية الاتهامات المسندة إليه جملة وتفصيلا .. الأمر الذي يقطع بعدم صحة الاعتراف المسند إليه وبطلانه .. وبطلان أي دليل قد يستمد منه .

الدليل الثالث :

وكدليل قاطع علي براءة المستأنف ضده الأول مما هو مسند إليه .. إقرار المستأنف ضده الثاني صراحة بانقطاع صلة الأول بهذا الاتهام وأن المضبوطات مملوكة له (للمستأنف ضده الثاني) بما ينتفي عن الأول الضلوع أو الاشتراك في هذه الواقعة بأي صورة من الصور .

أشرنا سلفا

أن المضبوطات تم ضبطها في مسكن المستأنف ضده الثاني ، وفي غرفة نومه .. ولم يتم ضبط أي شيء لدي المستأنف ضده الأول سواء ذاتيا أو في مسكنه أو في سيارته .. ولم يقيم أي دليل علي اشتراكه في هذه الواقعة تماما .. لاسيما وأنه قد ثبت بما لا يدع مجالاً للشك بطلان الاعتراف المكذوب المنسوب إليه وأنه تعرض للإكراه المادي والمعنوي .. فضلا عن مخالفة ما نسب إليه من اعتراف للحقيقة والواقع .

وذلك كله

مع إقرار المستأنف ضده الثاني الصريح والواضح

بانقطاع صلة المستأنف ضده الأول بالمضبوطات والواقعة برمتها .. يقوم الدليل الدامغ علي براءة ساحة الأخير وأنه قد تم الزج به في هذا الاتهام ظلما وعدوانا .

الدليل الرابع

**بطلان الدليل المستمد من أقوال الملازم ثان / جمل والعريف حافظ عزيز
خلف .. لكونهما القائمين بإجراء القبض الباطل على المستأنف ضده الأول..
وإقرارهما بذلك .. وإقرارهما بأنهم لم يشتركوا في أي تحريات حول هذا
الاتهام ومن ثم ليس هناك ما يبرر النيابة الموقرة للاعتصام بشهادتيهما .**

بداية .. فقد استقر قضاء النقض علي أن

من المقرر أن بطلان القبض مقتضاه عدم التعويل في الحكم بالإدانة علي أي دليل مستند
منه وبالتالي فلا يعتد بشهادة من قام به ، ولما كانت الدعوى حسبما حصلها الحكم الطعين لا
يوجد فيها دليل سوي تلك الشهادة ، فإنه يتعين الحكم ببراءة الطاعن .
(الطعن رقم ٨٢٣ لسنة ٧٤ ق جلسة ٢٠١٢/٩/١٥)

كما قضي بأن

لما كان بطلان القبض والتفتيش مقتضاه قانونا عدم التعويل في الحكم بالإدانة علي أي
دليل يكون مستمدا منه ، وبالتالي فلا يعتد بشهادة من قام بهذا الإجراء الباطل ، ولما كانت
الدعوى حسبما حصلها الحكم المطعون فيه لا يوجد فيها دليل سواه ، فإنه يتعين الحكم ببراءة
الطاعن .

(الطعن رقم ٨٩٨١ لسنة ٧٤ ق جلسة ٢٠٠٥/١٢/٢٦)

لما كان ذلك

وبتطبيق الأصول والثوابت القانونية أنفة الذكر علي أوراق الاتهام المائل .. وعلي الأخص
منها أقوال السيد الملازم ثان / والعريف القائمين بعملية القبض علي المستأنف
ضده الأول وتفتيشه ذاتيا .. يتضح وبجلاء تام أن تلك الأقوال لا تصلح دليلا لإدانة المستأنف
ضده ..

لأن السيد الضابط والعريف المذكورين هما القائمين بإجراء القبض الباطل

السالف إيضاحه تفصيلا

فقد أوردنا سلفا كافة الدلائل والبراهين الثابتة بالأوراق والتي تؤكد علي بطلان إجراء القبض
والتفتيش .. وهو ما يستتبع بطلان أي دليل مستمد من هذا الإجراء الباطل لابتنائه علي إذن نيابة
باطل

وبالتالي

فإعمالا لما هو مستقر عليه فقها وقضاء فإنه لا يعتد بشهادة القائم بهذين الإجراءين الباطلين .. هذا .. وحيث أن السيد الضابط / والعريف / هما القائمين بهذين الإجراءين الباطلين بطلانا مطلقا .. الأمر الذي يستوجب إطراح أقواله وعدم الاعتداد بها في الإثبات .

لاسيما

أنه بمطالعة أقوال هذا الضابط أمام النيابة العامة بجلسة تحقيق -/- يتجلى ظاهرا أنه ليس لديه ما يشهد به .. فقد أقر بأن دوره اقتصر على القبض على المستأنف ضده (ذلك الإجراء الباطل المذكور) .

وكذا ذكر العريف

..... أنه شارك في القبض على المستأنف ضده الأول دون حتى أن يشترك في سؤال المستأنف ضدهم لوجود الضابط الأعلى منه رتبة

أما ماعدا ذلك

من المشاركة في البحث والتحري عن الواقعة ، أو سعيه لدي المستأنف ضده وسؤاله عن سبب حيازته للمواد المضبوطة أو سؤاله عما إذا كان يتعاطى المخدرات أو المؤثرات العقلية من عدمه .. أو أي إجراء آخر من شأنه التوصل إلي حقيقة الواقعة .

فقد أقر الضابط والعريف بعدم قيامهما بأي إجراء مما تقدم

وهو ما يقطع بأنهما قد تم الزج بهما كشاهدي إثبات دون أن يكون لديهما ما يشهدا به أو ما يصلح دليلا .. وهو ما يبطل أي دليل قد يستمد من أقوالهما بما يستوجب استبعاد شهادتهما من أدلة الثبوت .

الدليل الخامس

انتفاء صلة أي من المستأنف ضدهم بالمضبوطات لوجود اختلاف شديد في الأوزان الواردة بمحضر الضبط عن تلك الواردة بتقرير المعمل الجنائي مما يؤكد العبث بها ويؤكد إنكار المستأنف ضده الأول للاتهام المائل برمته وانقطاع صلته عن تلك المواد المخدرة .

باستقراء

أوراق الاتهام المائل بتضح أنه قد أثبت في محضر الإجراءات المؤرخ -/-/ - وصف

المضبوطات الخاصة بالمستأنف ضدهما الأول والثاني كالاتي :

١- قالب مستطيل الشكل مدون عليه (tepung) به قطعتين داكني اللون تزان حوالي

(١٢٢٥،٢) جرام تقريباً

٢- كيس بلاستيكي أسود وذهبي اللون مدون عليها (palace hotel) ويفتحه تبين وجود قالبين

مستطيلين الشكل لهما المظهر المميز لمخدر الحشيش تزان حوالي (١٢٩٧ر٨) جرام .

٣- كيس بلاستيكي شفاف اللون مدهون بمادة بنية اللون غير معروفة ويفتحه تبين وجود

قالبين مستطيلين الشكل لهما المظهر المميز لمخدر الحشيش تزان حوالي (١٢٩٨ر٥)

جرام .

٤- كيس شفاف اللون وبداخله مادة لها المظهر المميز لمخدر الكريستال تزن حوالي

(٦١) جرام تقريباً .

٥- كيس بلاستيكي شفاف اللون وبداخله مادة لها المظهر المميز لمخدر الأفيون تزن

حوالي (٧٢٦ر٢) جرام تقريباً .

٦- كرتون مدون عليها vianas بداخله لفافتين شفافتين بداخل كل لفافة عدد ٢٥ كرتون صغير

مدون عليها ترامادول وبداخل كل كرتون عدد ٢٠ شريط وبداخل كل شريط عدد

١٠ أقراص وبإجمالي عدد عقاقير ١٠٠٠٠ قرص ترامادول تقريباً

هذا .. وحيث أنه من المفترض أن ترسل الأحراز الثلاثة

إلي المعمل الجنائي دون عبث

إلا أن ما حدث فعلا كان علي خلاف ذلك تماما .. حيث أن ما عرض على النيابة وأرسل

للمختبر الجنائي هو الآتي :

١- مغلف بلاستيكي مدون عليه عبارة "KUHGUNTING" بداخله لفافة بلاستيكية شفافة بداخلها عدد "٢" كتلة مستطيلة الشكل داكنة اللون ملفوفتان بورق سوليفان أصفر اللون طبع علي كل منهما علامة "زر ٢٠١٢" تزان إجمالياً "١" كيلو جرام .

٢- ومغلف بلاستيكي مدون عليه "Christina-palace hotel" بداخله لفافة بلاستيكية شفافة بداخلها عدد "٢" كتلة مستطيلة الشكل داكنة اللون ملفوفتان بورق سوليفان أصفر اللون طبع على كل منهما علامة "بوستان سمرقند" تزان إجمالياً "١" كيلو

جرام .

٣- ومغلف بلاستيكي مدون عليه "Christina-palace hotel" عليه طبقات من لفافات بلاستيكية ولفافات من ورق الكرتون بداخله لفافة بلاستيكية شفافة بداخلها عدد "٢" كتلة مستطيلة الشكل داكنة اللون ملفوفتان بورق سوليفان أصفر اللون طبع على كل منهما علامة "بوستان سمرقند" تزان إجمالياً "١,١" كيلو جرام وجميعها تحتوي على مادة الحشيش .

٤- وكتلة كروية الشكل داكنة اللون بداخل طبقات من لفافات بلاستيكية ولفافات من ورق الكرتون تزن إجمالياً "٠,٦" كيلو جرام تحتوي على مادة الأفيون .

٥- وكيس بلاستيكي شفاف بداخله كيس بلاستيكي شفاف آخر يحتوي على مادة بلورية تزن إجمالياً "٤٨,٢٧" جرام لمادة ميثامفيتامين .

٦- وعدد "١٠٠٠" شريحة دوائية مدون على كل منها "ترامادول ١٠٠/١٠٠" ترامادول فارماشيمي "تحتوي إجمالياً على عدد "١٠٠٠٠٠" قرص دائري الشكل أبيض اللون (مادة الترامادول)

مما تقدم

يتضح مدى الاختلاف الشديد فيما بين الأحرار الواردة بمحضر الضبط عن تلك المذكورة

بتقرير المعمل الجنائي .. على الوجوه التالية :

رقم الحرز	ما أثبتته القائم بالضبط	ما تم فحصه بالمختبر الجنائي وأثبتته النيابة في أمر الإحالة
١	قالب مستطيل عليه كلمة (tepung)	مغلف بلاستيكي مدون عليه عبارة "KUHGUNTING" بداخله لفافة بلاستيكية شفافة بداخلها عدد "٢" كتلة مستطيلة الشكل داكنة اللون ملفوفتان بورق سوليفان أصفر اللون طبع علي كل منهما علامة "زر ٢٠١٢" وزن الحرز "١" كيلو جرام بفارق (- ٢٢٥) جرام (ربع كيلو تقريباً)
٢	قالبين مستطيلين لمادة داكنة اللون	"٢" كتلة مستطيلة الشكل داكنة اللون ملفوفتان بورق سوليفان أصفر اللون طبع على كل منهما علامة "يوستات سمرقند" وزن الحرز "١" كيلو جرام بفارق (- ٢٩٧) جرام (ما يزيد على الربع كيلو تقريباً)
٣	قالبين مستطيلين الشكل	"٢" كتلة مستطيلة الشكل داكنة اللون ملفوفتان بورق سوليفان أصفر اللون طبع على كل منهما علامة "يوستات سمرقند" وزن الحرز (١٠١) كيلو جرام بفارق (- ١٩٨,٥) جرام
٤	كيس شفاف اللون وبداخله مادة لها المظهر المميز لمخدر الكريستال تزن حوالي (٦١) جرام تقريباً .	كيس بلاستيكي شفاف بداخله كيس بلاستيكي شفاف آخر يحتوي على مادة بلورية تزن إجماليًا "٤٨,٢٧" جرام لمادة ميثامفيتامين (بفارق ١٣ جرام تقريباً) .

كتلة كروية الشكل داكنة اللون بداخل طبقات من لفافات بلاستيكية ولفافات من ورق الكرتون تزن إجمالياً "٠,٦" كيلو جرام تحتوي على مادة الأفيون (بفارق ١٢٦ جرام تقريباً)	كيس بلاستيكي شفاف اللون وبداخله مادة لها المظهر المميز لمخدر الأفيون تزن حوالي (٧٢٦) جرام تقريباً .	٥
---	--	---

وهذا الاختلاف الشديد

يقطع بأن ثمة عبث وتلاعب قد تم بالأحراز أو أن تلك الأحراز لا تخص القضية محل الاتهام المائل .. وفي كل لأحوال تتقطع صلة أي من المستأنف ضدهم بهذه الأحراز المتلاعب بها ويثار الشك حول نسبتها لهذه القضية تماماً .

وحيث أن المستقر عليه في أحكام التمييز علي أن

حسب محكمة الموضوع أن تتشكك في قوة إسناد التهمة إلي المستأنف ضده كي تقضي ببراءته مادامت قد أحاطت بواقعة الدعوى عن بصر وبصيرة وخلا حكمها من عيوب التسبيب .
(طعن تمييز رقم ١١ لسنة ٥ ق جلسة ٢٠١٠/٤/٤)

لما كان ذلك

وكان الاختلاف الجسيم في كمية ونوعية المواد المزعوم ضبطها مع المستأنف ضدهما الأول والثاني يدعو للشك والريبة في صحة هذا الاتهام برمته .. الأمر الذي يحق معه طلب البراءة .

الدليل السادس

**بطلان الدليل المستمد من تقرير المعمل الجنائي لإجرائه الفحص علي
مضبوبات مغايرة للمضبوطات المحرزة بمعرفة مأمور الضبط القضائي
بمحضر الضبط (المزعوم ضبطها مع المستأنف ضدهما الأول والثاني).**

فقد تواترت أحكام النقض علي أن

الأصل أن المحكمة لا تبني حكمها إلا علي الوقائع الثابتة في الدعوى وليس لها أن تقيم
قضاءها علي أمور لا سند لها في الأوراق المطروحة عليها .
(الطعن رقم ٢٣٨٥ لسنة ٥٣ ق جلسة ١٥/١/١٩٨٤)

كما قضي بأن

الأحكام الجنائية إنما تبني علي سند مستمد من أوراق الدعوى فإذا أقيم الحكم علي دليل
ليس له أصل بالأوراق كان باطلا لا بابتائه علي أساس فاسد .
(نقض جلسة ١٦/٥/١٩٨٥ طعن رقم ٢٧٤٣ لسنة ٥٢ ق)

لما كان ذلك

وكنا قد أشرنا وأوضحنا سلفا مدي الاختلاف الجسيم فيما بين الأحرار التي قام بتحريزها
مأمور الضبط القضائي والذي قام بإثباتها بمحضر إجراءات الضبط والتفتيش المؤرخ -/-/- .

عن تلك الأحرار

التي وردت إلي المعمل الجنائي وقام بفحصها .. وذلك من حيث نوعية الأحرار ووصفها
ووزنها .

وهو الأمر الذي يقطع

بأن الأحرار التي أرسلت إلي المعمل الجنائي مختلفة تماما عن تلك المثبتة بمحضر
الضبط والتفتيش .. والتي لا مجال تماما للقول بأن هذا الاختلاف وليد خطأ مادي .. فلا يتصور
وجود خطأ مادي في كل الأحرار وعلي هذه الكيفية الفجة الواضحة .

الأمر الذي يؤكد

أن المعمل الجنائي إذ قام بفحص إحرار لا تخص القضية الراهنة الأمر الذي يبطل الدليل
المستمد من ذلك التقرير .. ومن ثم ينهار الدليل الفني علي صحة هذا الاتهام بما يجدر تبرأه
المستأنف ضدهما منه .

الدليل السابع

قصور تحقيقات النيابة العامة في الاتهام الراهن حيث تقاعست عن اتخاذ إجراءات كان من اللازم اتخاذها حتى تتجلي الحقيقة أمام النيابة العامة بما يساعدها علي توجيه الاتهام إلي من ارتكب الجريمة فعلا واستبعاد من تم الزج بأسمائهم فيه ظلما وعدوانا وعلي الأخص المستأنف ضده الأول .

بداية

فإن المادة ٣٣ من قانون الإجراءات الجزائية تنص علي أن

يكون من مأموري الضبط القضائي في دوائر اختصاصهم

١- أعضاء النيابة العامة.

٢- ضباط الشرطة و.....

وقد نصت المادة ٣٠ من القانون ذاته علي أن

يقوم مأمورو الضبط القضائي بتقصي الجرائم والبحث عن مرتكبيها وجمع المعلومات

والأدلة اللازمة للتحقيق والاتهام.

كما نصت المادة ٣٥ من ذات القانون علي أن

يجب علي مأموري الضبط القضائي أن يقبلوا التبليغات والشكاوى والتي ترد إليهم في شأن

الجرائم ويجب عليهم وعلي رؤسيتهم أن يحصلوا علي الإيضاحات وإجراء المعاينة اللازمة لتسهيل

تحقيق الوقائع التي تبلغ إليهم أو التي يعلمون بها بأية كيفية كانت وعليهم أن يتخذوا جميع

الوسائل التحفظية اللازمة للمحافظة علي أدلة الجريمة.

ومن ثم وعقب ما تقدم

تنص المادة ١٢١ علي أن

إذا رأي رئيس النيابة العامة أو من يقوم مقامه أن الواقعة جنائية وأن الأدلة علي المستأنف

ضده كافية قرر إحالته إلي محكمة الجنايات ، وإذا وجد شك فيما إذا كانت الواقعة جنائية أو جنحة

فيحيله إلي محكمة الجنايات بوصف الجنائية.

لما كان ذلك .. وكانت أحكام النقض تقرر بأن

كل ما يكون من الخل في إجراءات التحقيق الابتدائي مهما يكن نوعه فهو محل للطعن أمام محكمة الموضوع ، والمحكمة تقدر قيمة هذا الطعن كما تقدر كل دليل يقدم لها (١٢/١٢/١٩٣١ مجموعة القواعد القانونية ج ٢ ق ٣٠٦ ص ٣٧٦)

وتطبيقا لجماع ما تقدم

علي أوراق الاتهام المائل وعلي الأخص التحقيقات التي أجريت فيه بمعرفة النيابة العامة يتجلى ظاهرا أن تلك التحقيقات قد شابها القصور والعيور في عدة أوجه نوضحها فيما يلي:

الوجه الأول: قصور عاب تحقيقات النيابة العامة لعدم سعيها نحو التوصل إلي غاية المستأنف ضده من حيازة المضبوطات – بفرض صحة ذلك – وما إذا كان ذلك بغرض التعاطي أم الاتجار أم الترويج أم حيازته لها كانت مجردة عن المقاصد ..
إلا أن النيابة لم تفعل بما يجعل تحقيقاتها معيبة .

باستقراء تحقيقات النيابة العامة .. يتضح أنها قد خلت تماما من ثمة إشارة نحو إثبات غرض المستأنف ضده من حيازة المواد المضبوطة معه (بفرض صحة ذلك) .

فالثابت من أقوال

السيد الضابط / (القائم بالقبض علي المستأنف ضده الأول) يتضح أنه لم يذكر بالمرّة أن المستأنف ضده الأول قد حاز المخدر بقصد الترويج أو الاتجار .. كما لم يذكر أنه تم ضبط مبالغ مالية لدي أي من المستأنف ضدهم تدل علي أنها يمارسان الاتجار في المخدرات .

ومن ثم خلت أقوال هذا الضابط

من أي دليل علي قصد المستأنف ضده الأول .. كما خلت أوراق الاتهام المائل برمتها من أي دليل علي توافر أي قصد من المقاصد لدي المستأنف ضده (بفرض حيازته أصلا للمضبوطات) .

لما كان ذلك

وكانت تحقيقات النيابة العامة جاءت عاجزة عن تحديد مقصد المستأنف ضده أو إقامة الدليل عليه الأمر الذي يؤكد قصور هذه التحقيقات وعود النيابة العامة عن أداء واجبها في تحقيق الواقعة وصولا لغاية الأمر منها.

ومما تقدم جميعه

يتجلى ظاهرا مدي ما شاب هذه التحقيقات من أوجه عوار وقصور تعييبها وتجعلها عاجزة أن تقدم المستأنف ضده تقديمًا صحيحًا باتهام صحيح في حقه وهو ما يؤكد براءة المستأنف ضده مما هو مسند إليه

الوجه الثاني : قصور شديد عاب تحقيقات النيابة العامة لعدم تناولها بالبحث

والفحص والتحقيق واقعات التعدي علي المستأنف ضده الأول بالسب والضرب

والإهانة وإكراهه علي الاعتراف بواقعات منبته الصلة بالواقع والحقيقة

باستقراء أوراق تحقيقات النيابة العامة

يتضح أن جميع المستأنف ضدهم قد طلبوا المثل أمام النيابة العامة وأقروا بأنهم تعرضوا للسب والضرب والإهانة أثناء حبسهم مما اضطرهم نحو الإدلاء بأقوال مخالفة للحقيقة والواقع وسميت اعترافات وتم أخذها دليلا ضدهم .

في حين أن الحقيقة والواقع

أنهم جميعا (عدا المستأنف ضده الثاني) أنكروا كافة الاتهامات المنسوبة إليهم وقرروا بانتفاء صلتهم بالواقعة .. وقد ساندتهم الأوراق وما أسفرت عنه من حقائق كالتالي :

الحقيقة الأولى :

أن السيد ضابط الواقعة زعم بمحضر الضبط أنه بعد حصوله علي إذن النيابة بضبط المستأنف ضدهما الأول والثاني المعلوم عنهما إحرازهم للمواد المخدرة بقصد التعاطي .

تبين عقب ذلك

أن أي منهما لا يتعاطى أي مواد مخدرة وأن نتائج التحاليل الطبية التي أجريت لهما جاءت سلبية .. وهو الأمر الذي يقطع بأن هذين المتهمين ليسا المقصودان في التحريات المزعومة .

الحقيقة الثانية :

أن المستأنف ضده الأول – كما قرر ضابط الواقعة نفسه – قد قام بالإرشاد عن المستأنف ضده الثالث وقرر أنه الشخص الذي سلم المستأنف ضده الثاني المضبوطات التي لم يكن يعلم المستأنف ضده الأول عنها شيئاً ... فلو كان الأخير ضالعاً في الإتهام المائل لما أرشد عن مصدر المضبوطات حتى لا يثبت الإتهام على نفسه

الحقيقة الثالثة :

أن المستأنف ضده الثاني قد أقر بكل وضوح وبعبارات لا لبس بها ولا غموض أن الأحرار التي ضبطت بمسكنه تخصه وحده .

ورغم ذلك كله

فقد تم إجبار المستأنف ضده الأول علي الإدلاء بأقوال علي خلاف الحقيقة والواقع مقرا ما زعمه ضابط الواقعة خوفا من بطشه به وهو ما يبطل أي دليل يستمد من هذه الأقوال التي أكره عليها المستأنف ضده .

وهكذا الحال بالنسبة لجملة المستأنف ضدهم في هذا الاتهام

الذين أقروا بأنهم تعرضوا لإكراه مادي ومعنوي حال إدلائهم بأقوالهم علي نحو حملهم للإدلاء بأقوال مخالفة للحقيقة .

الأمر الذي كان يلزم علي النيابة العامة

أن تفرد لواقعات الإكراه هذه مجالا واسعا من التحقيقات حتى تتكشف أمامها الحقائق فهي ليست خصما للمتهمين وإنما هي المنوطة بالكشف عن الحقيقة سواء كان لصالح المتهم أو ضده.

أما وأنها قد أغفلت

التحقيق في هذه الوقائع التي أدلي بها المستأنف ضده الأمر الذي يؤكد مدي القصور الذي عاب تحقيقات النيابة العامة .

**الوجه الثالث : تصور عاب تحقيقات النيابة العامة بعدم السعي نحو استدعاء الضابط
متلقي المعلومات المزعومة بالطلب المقدم للنيابة للحصول علي إذنها للقبض
علي المستأنف ضده وهو الضابط الذي زعم أنه قام بإجراء تحريات حول هذه
المعلومات .. وذلك توصلا لمدي صحة هذه المعلومات ومصادقية مصدرها
المجهول وتأكيذا علي مدي إجراء تحريات جدية حول الواقعة من عدمه .**

حيث أن المستقر عليه نقضا أن

التفرس في وجه الشاهد وحالته النفسية وقت أداء الشهادة ومراوغته واضطرابه وغير ذلك
مما يعين القاضي علي تقدير أقواله حق قدرها لاحتمال أن تجني الشهادة - التي تسمعها المحكمة
أو يباح للدفاع مناقشتها - وما يقنعها بغير ما اقتنعت به من الأدلة الأخرى التي عولت عليها.
(نقض ١٢/١٠/١٩٨٥ الطعن رقم ١٦٠٥ لسنة ٥٥ق)

لما كان ذلك

وكان الثابت بالأوراق أن السيد اللواء / تقدم بطلب إلي النيابة العامة بتاريخ -/-
-/- للحصول علي إذن بالقبض علي المستأنف ضده وتفتيشه .

وزعم من خلال هذا الطلب

أن ثمة معلومات موثوقة المصدر وردت إلي الإدارة (مكافحة المخدرات) تفيد أن
المستأنف ضده يتعاطى المواد المخدرة والمؤثرات العقلية ويحوز كمية منها.

وأردف مقررا

أنه وردت له معلومات من مصادره السرية .. وأنه بالبحث والتحري .. قد ثبت لديه صحة
تلك المعلومات .. وهو الأمر الذي كان يوجب علي النيابة العامة استدعاء الضابط لمناقشته
حول التحريات التي أجراها .. بناء علي المعلومات التي وصلت إليه .. ومدي مصادقية هذه
المعلومات الواردة له .. ومدي اطمئنان الضابط بها لتقديمها للنيابة للحصول علي الإذن ..
ومدي اطمئنان النيابة لها لإصدار هذا الإذن .

**لاسيما وأنه قد تبين عدم صحتها تماما فيما يخص
أنه قد ثبت عدم تعاطي المستأنف ضدّهما الأول والثاني
للمواد المخدرة أو المؤثرات العقلية**

وهو ما كان يستوجب التحقيق مع ذلك الضابط .. وعلي الأخص أنه قرر بأنه قام
بالبحث والتحري عن تلك المعلومات وتأكد له صحتها .. مما كان يستوجب سؤاله عن تلك
التحريات ومدة إجراءاتها وكيفيةها ومصادره فيها .. والتفرس في وجهه حال الإدلاء بهذه
الأقوال .. وصولا لبيان مدى صحتها من عدمه .

ورغم جوهريّة ذلك

في إثبات ونفي عناصر الاتهام المائل والوقوف علي غاية المستأنف ضده من حيازة
المضبوطات .. بفرض أن ذلك صحيحا .. إلا أن النيابة العامة قعدت عن إجراءات الأمر الذي
يعيب تحقيقاتها بالقصور وتكون غير كافية لتوجيه الاتهام للمتهم المائل .

**الوجه الرابع: قصور تحقيقات النيابة العامة لعدم سعيها نحو التحري عن
المدعو/..... وإلقاء القبض عليه والتحقيق معه لاسيما وأنه تم الزعم بأنه هو
من اتفق معه المستأنف ضده الأول على شراء المخدر المضبوط وأنه محبوس
فعلا بالسجن المركزي**

علي الفرض الجدلي أيضا .. بصحة ما نسب للمستأنف ضدّهما الأول والثاني من
أقوال .. بأنهما قررا بأن من وفر لهم المخدر هو المدعو/..... والذي قام بإرسالهما لإستلام
المضبوطات من المستأنف ضده الثالث .

الأمر الذي يؤكد

**ضلوع هذا الشخص في الاتهام وأنه المحرك الأساسي
له .. وأن التحري عنه وسرعة ضبطه والتحقيق معه سيكشف
بكل وضوح كافة عناصر هذا الاتهام وأي المستأنف ضدهم
ضالع فيه .. وعلي الأخص المستأنف ضده الأول الذي قيل أنه**

اتصل به لتوفير المخدر .

وحيث لم تفعل النيابة العامة

الأمر الذي يعيب تحقيقاتها بالقصور وعدم التوصل لحقيقة الاتهام المائل والنزج بالمستأنف ضدهم فيه جزافا دون أدلة قاطعة .

الوجه الخامس : قصور تحقيقات النيابة العامة لعدم استدعاء أفراد القوة المرافقين

لضابط الواقعة والمشاركين في القبض علي المستأنف ضدهم

بمطالعة واقعات وأوراق الاتهام المائل يتضح أنه قد ذكر أن المشاركين في ضبط المستأنف ضدهم الأول والثاني عدد من أفراد مكافحة المخدرات بالإضافة إلى العريف أول .

الأمر الذي كان علي النيابة العامة

استدعاء كافة أفراد الشرطة المشاركين في كافة الإجراءات أنفة الذكر والتحقيق معهم حتى تتيقن من صحة الإجراءات التي اتخذت قبل المستأنف ضدهم .. وحتى تتجلى مصادقية ضابط الواقعة الذي تعمد الإنفراد بالشهادة أمام النيابة العامة لغرض في نفسه يدعو للشك في صحة ما تم اتخاذه من إجراءات حيال الاتهام المائل .

وحيث أن النيابة العامة

قد قصرت في تحقيقاتها بعدم استدعائها لهؤلاء الشهود الذين من أهمية بمكان استدعائهم وأخذ أقوالهم والتحقيق معهم .. الأمر الذي يدعو عدالة المحكمة نحو التشكك في الواقعة برمتها.

لما كان ذلك

ومن جملة ما تقدم .. يتجلى ظاهرا أن الاتهام المائل قد شابه قصورا شديدا في الإجراءات القانونية وفي التحقيقات علي نحو يحق معه للمستأنف ضده الأول طلب البراءة مما هو مسند إليه .

الدليل الثامن

**انعدام وجود ثمة دليل بالأوراق علي توافر نية الاتجار أو الترويج لدي المستأنف
ضده الأول لاسيما وأنه أنكر ذلك منذ الوهلة الأولى .. فضلاً عن إقرار المستأنف
ضده الثاني صراحة أن المضبوطات التي وجدت بمسكنه تخصه هو وحده وأن
الأول لا يعلم عنهما شيئاً .**

حيث أنه من المقرر في قضاء النقض في هذا الشأن

أن قصد الاتجار واقعة مادية يستقل قاضي الموضوع بالفصل فيها مادام استخلاصه
سائناً تؤدي إليه ظروف الواقعة وأدلتها وقرائن الأحوال فيها .

(الطعن رقم ٥٣٠٣ لسنة ٧٤ ق جلسة ٢٠١٢/١٠/١٧)

(الطعن رقم ٢٠٩٥٧ لسنة ٦٤ ق جلسة ٢٠٠٣/١٢/١٤)

كما أن من المقرر أن إحراز المخدر بقصد الاتجار هو واقعة مادية يستقل قاضي
الموضوع بالفصل فيها طالما يقيّمها علي ما ينتجها.

(طعن رقم ٣٩٩٨ لسنة ٦٩ ق جلسة ٢٠٠٣/١١/١٥)

لما كان ذلك

وكانت أوراق الاتهام المائل قد عقت عن ميلاد دليل واحد علي توافر قصد الاتجار في
حق المستأنف ضده الأول أو حتى الاشتراك فيها .
بل علي العكس فقد توافرت الأدلة علي إنتفائه ... ومن هذه الأدلة :

الدليل الأول

أن التحريات التي تساندت إليها النيابة في إصدار أمرها بالقبض والتفتيش قد أكدت
وجزمت بأن المستأنف ضدهما الأول والثاني يحوزان المواد المخدرة بقصد التعاطي (ومع ذلك ثبت
وبالدليل الفني القاطع زور وبهتان ما تقدم).

الدليل الثاني

أن المستأنف ضدهما لأول والثاني قد إعتصما منذ القبض عليهما بإنكار الاتهام المنسوب
إليهما والذي أسندته إليهما النيابة الموقرة دون دليل .. وهو قصد الترويج .

الدليل الثالث

أن أياً من شهود الإثبات الذين أوردتهم النيابة في قائمة أدلة الثبوت (ضابط الواقعة ومعاونه) لم يقل بأن المستأنف ضده الأول كان يحوز المواد المخدرة بقصد الترويج بل كان قصده - على حد زعمهم - التعاطي فقط (وذلك التعاطي ثبت يقينا عدم صحته في حقه).

الدليل الرابع

أن المستأنف ضده الثاني قد قطع وجزم بان المواد المخدرة المضبوطة بمسكنه تعود له وحده وليس للمستأنف ضده الأول ثمة علاقة بها كما أضاف أنه حاز تلك المواد بقصد التعاطي .

وحيث كان ما تقدم

فإنه علي الفرض الجدلي بصلوح المستأنف ضده الأول في هذه الواقعة - وهو ما ننكره جملة وتفصيلا - فإنه لا يعدو أن يكون متعاطيا للمواد المضبوطة - وهو ما ثبت انتفاؤه - ولا يتوافر في حقه أي دليل علي نية الاتجار .

الأمر الذي يقطع

بأن وصف النيابة العامة للاتهام قبل المستأنف ضده الأول والزمع بتوافر قصد الترويج لديه هو وصف باطل ومعيب لا يقوم علي سبب أو دليل يبرره ويعضده .. بما يبطل أمر الإحالة القائمة عليه أوصال الاتهام المائل برمتها .. وهو ما يقطع ببراءة المستأنف ضده الأول منه .

الدفع التاسع

الاتهام المائل مبناه الكيد والتلفيق ومعيب بانعدام المعقولية وانتفاء وجود

ثمة دليل معتبر يمكن الاعتكاز عليه وهو ما يسلس بالضرورة نحو براءة

المستأنف ضده الأول مما هو مسند إليه

فقد نصت المادة ٢١١ من قانون الإجراءات الجزائية علي أن

إذا كانت الواقعة غير ثابتة أو كان القانون لا يعاقب عليها تحكم المحكمة ببراءة المتهم

ويفرج عنه إذا كان محبوسا من أجل هذه الواقعة وحدها .

ومن المتواتر عليه في أحكام محكمة التمييز أنه

حسب محكمة الموضوع أن تشكك في قوة إسناد التهمة إلي المستأنف ضده كي تقضي ببراءته مادامت قد أحاطت بواقعة الدعوى عن بصر وبصيرة وخلا حكمها من عيوب التسبيب .

(طعن تمييز رقم ١١ لسنة ٥ ق جلسة ٢٠١٠/٤/٤)

كما قضت بأن

من المقرر قانوناً أنه يكفي في المحاكمات الجزائية أن تتشكك محكمة الموضوع في صحة إسناد التهمة للمتهم لكي تقضي له بالبراءة .

وقضي كذلك بأن

المحاكمات الجزائية .. الأصل فيها باقتناع القاضي بناء علي الأدلة المطروحة عليه .

(الطعن رقمي ٣٤١ ، ٣٤٢ لسنة ٢٠٠٧ جلسة ٢٠٠٧/١١/٥)

وفي ذات الخصوص قضت محكمة النقض المصرية بأن

الأحكام الجنائية يجب أن تبني علي الجزم واليقين لا الشك والتخمين ، وأن الأحكام الصادرة بالإدانة يجب أن تبني علي حجج قطعية الثبوت تفيد الجزم واليقين .

(٢٨/١٠/١٩٥٨ س ٩ رقم ٢١٠ ص ٨٥٥)

وكذا قضت بأنه

يكفي في المحاكمات الجنائية أن تتشكك محكمة الموضوع في صحة إسناد التهمة إلي المستأنف ضده كي تقضي له بالبراءة إذ أن مرجح ذلك بما يطمئن إليه في تقدير الدليل مادام الظاهر من الحكم أنه أحاط بالدعوى عن بصر وبصيرة .

(الطعن رقم ٢٨٠٧ لسنة ٥٣ ق جلسة ١٩٨٥/٢/١٢)

وفي ذات المعني

(الطعن رقم ١٢٦٢ لسنة ٣٦ ق جلسة ١٩٦٦/١١/٢٩)

لما كان ذلك

وبتطبيق جملة المفاهيم القانونية أنفة البيان علي واقعات الاتهام المائل يتضح وبجلاء أن النيابة العامة قدمت المتهمين للمحاكمة معتكزه علي دلائل افتراضية بعيدة كل البعد عن الجرم واليقين .. كما اعتكزت علي قرائن غير ثابتة ويمكن إثبات عكسها .. هذا فضلا عن عدم المعقولية التي شابته واقعات هذا الاتهام في حق المستأنف ضده الأول .. وذلك ليس حديثا مفترى وإنما أكدته الحقائق الآتية :

الحقيقة الأولى :

بداية .. فقد عجزت النيابة العامة عن تقديم دليلا واحدا علي توافر قصد الاتجار والترويج لدي المستأنف ضده .. فلم يتم القبض علي هذا المستأنف ضده حال قيامه بالشراء أو البيع في المواد المضبوطة .. ولم يثبت أنه من معتادى القيام بالاتجار في المخدرات .. هذا فضلا عن عدم إجراء تحريات تزعم بأنه ينوي تصريف البضاعة المضبوطة بطريقة معينة .. الأمر الذي يؤكد أنه ليس هناك من الدلائل أو حتى القرائن ما يثبت قصد الاتجار والترويج في حق المستأنف ضده .

الأمر الذي يضحى معه ظاهرا

انعدام وجود أي دليل معتبر علي توافر قصد الاتجار والترويج لدي المستأنف ضده الأول .. وأن النيابة عجزت عن تقديم هذا الدليل .. ومع ذلك قدمته للمحاكمة بناء علي مقصد غير ثابت تماما في حق المستأنف ضده .

الحقيقة الثانية :

أن بداية اتصال النيابة العامة بالمضبوطات محل هذا الاتهام معيبة بالبطلان لثبوت الإختلاف الشديد والصارخ بين المضبوطات كما وردت بمحضر الإجراءات وبين التي عرضت على المعمل الجنائي بما ينبى بإختلاف ما تم ضبطه عما تم عرضه فلا يكون هناك ثمة دلالة للمضبوطات لإنقطاع صلة المستأنف ضدهم بها وعدم ظهور المضبوطات الصحيحة المقال بضبطها طرفهم .

الحقيقة الثالثة :

أن المضبوطات التي زعم القائم بالقبض حيازة المستأنف ضدهما الأول والثاني لها ورد على لسان المستأنف ضده الأول (في الأقوال التي أثبتت على لسانه تحت الإكراه المادي

والمعنوي) أن ثمنها عشرة آلاف درهم ... في حين أن الثابت أن قيمتها تزيد عن ذلك بكثير بما يؤكد ان الأقوال التي أثبتت على لسان المستأنف ضده الأول مملاه عليه وغير صحيحة

الحقيقة الرابعة :

أن القائم بالضبط زعم ان المستأنف ضده الأول قد قام بإلقاء هاتفه النقال في خور دبي تخلصاً منه في حين أن الثابت ان المستأنف ضده الأول حال توجهه لخور دبي كان برفقة ضابط الواقعة ليرشده عن مكان المستأنف ضده الثالث كما قرر ضابط الواقعة ...

وحيث ان المستأنف ضده في ذلك الوقت كان تحت سيطرة رجال مكافحة المخدرات فلا يعقل أنهم تركوا له هاتفه النقال كي يستخدمه .

الأمر الذي يقطع بأن التخلص من ذلك الهاتف كان بصورة أخرى غير التي قرر بها المستأنف ضده .. تأكيداً على مدى الترهيب والضغط والإرهاب الذي مورس على المستأنف ضده الأول ... فضلاً عن تعمد إخفاء الدليل على مدي صلة المدعو/ (المسجون) بالواقعة حيث جاء بالأوراق أن رقمه مدون على هاتف المستأنف ضده الأول .

لما كان ذلك

ومن جماع هذه الحقائق

وغيرها الكثير أكدت وبحق أن للواقعة الماثلة صورة أخرى مغايرة تماماً تختلف عما هو مسطر بالأوراق وأن شبح الصور المغايرة للحقيقة والمناهضة لها .. وعدم المعقولية يخيم على الأوراق .. علي نحو يجعل هذا الاتهام قائم علي غير سند صحيح أو دليل معتبر

يمكن التعويل عليه في إدانة المستأنف ضده الأول .

وحيث كان ما تقدم

ومن جملة الدفوع الموضوعية أنفة البيان ومن الأدلة والدلائل الثابتة بالأوراق علي براءة المتهم الأول يتأكد أن الحكم المستأنف قد واكب صحيح الواقع والقانون حينما قضي ببراءة المستأنف ضده الأول وآخرين مما هو مسند إليهم .

بناء عليه

يلتمس المستأنف ضده الأول من عدالة الهيئة الموقرة الحكم

برفض الاستئناف المائل وتأييد الحكم المستأنف محمولا علي أسبابه .

وكيل المستأنف ضده الأول

المحامي

AL SAHLAWI & CO

السهلوي و مشاركوه

حمدي خليفة
المحامي بالنقض

لدي محكمة جنايات دبي الموقرة

مذكرة بالدفاع مقدمه

من

متهم أول

السيد /

ضد

سلطة اتهام

النيابة العامة

وذلك في الدعوى الجزائية رقم لسنة

والحدد لنظرهم جلسة -/-/-

Boulevard Plaza Tower 2
Office 1903, Downtown Dubai
P.O. Box 26011, Dubai U.A.E.
T: +971 4 227 7717 | F: +971 4 227 7767
www.alsahlawico.com |
info@alsahlawico.com

موبايل 0097151114231
مصر 00201004355555

**ADVOCATES &
CONSULTANTS**
محامون و مستشارون

موضوع الاتهام

اتهمت النيابة العامة المتهم المائل ومعه ثلاثة آخرين هم :

- متهم ثان
- متهم ثالث
- متهم رابع

وذلك بالقول بأنهم بتاريخ -/-/ وسابق عليه .. بدائرة اختصاص مركز شرطة

الراشديه .. ارتكبوا ما يلي :

أولاً : المتهمين :-

حازوا بقصد الترويج علي مادة مخدرة ومؤثر عقلي عبارة عن عدد " ٥٤ " كبسولة بلاستيكية تحتوي كل منها علي مسحوق متحجر بيج اللون تزن إجمالياً " ٤٣٨,٨٤ " جرام تحتوى علي مادة هيروين وعدد " ٥٥ " كبسولة تحتوى علي مادة ترامادول .. في غير الأحوال المرخص بها قانوناً علي النحو الثابت بالأوراق .

ثانياً : المتهم الثاني :-

سهل تعاطي المواد المخدرة والمؤثرات العقلية للمتهمين الأول والثالث والرابع وذلك بأن زودهم بمخدر الهيروين وأقراص المؤثرات العقلية لتعاطيها في غير الأحوال المرخص بها قانوناً وعلي النحو الثابت بالأوراق .

ثالثاً : المتهم الأول :-

تعاطي مواد مخدرة ومؤثرين عقليين والمتمثلة في مركبات (مورفين ، ٦ أحادي أستيل مورفين ، كودايين ، أوكسازيبام ، ترامادول) في غير الأحوال المرخص بها قانوناً وعلي النحو الثابت بالأوراق .

رابعاً : المتهم الثاني :-

تعاطي مواد مخدرة ومؤثرات عقلية والمتمثلة في مركبات (مورفين ، ٦ أحادي أستيل مورفين ، كودايين ، نوردا يزيام ، البرازلام ، ترامادول) في غير الأحوال المرخص بها قانوناً وعلي النحو الثابت بالأوراق .

خامسا : المتهم الثالث :-

تعاطي مواد مخدرة ومؤثرات عقلية والمتمثلة في مركبات (مورفين ، ٦ أحادي أستيل مورفين ، كودايين ، أوكسازيبام ، نوردا زيبام ، ترامادول) في غير الأحوال المرخص بها قانونا وعلي النحو الثابت بالأوراق .

سادسا : المتهم الرابع :

تعاطي مواد مخدرة ومؤثرات عقلية والمتمثلة في مركبات (مورفين ، ٦ أحادي أستيل مورفين ، كودايين ، أوكسازيبام ، نوردا زيبام ، البرازولام ، ترامادول) في غير الأحوال المرخص بها قانونا وعلي النحو الثابت بالأوراق .

وعليه .. فقد طالبت النيابة العامة

تقديم المتهمين الأربعة سالف الذكر إلي عدالة محكمة الجنايات .. مطالبة بعقابهم وفق مواد الاتهام الواردة بالأوراق .

وذلك بناء علي الوقائع الآتية

فقد استهلّت أوراق هذا الاتهام ابتداءً بالطلب المؤرخ -/-/- المقدم من السيد العقيد / (مدير الإدارة العامة لمكافحة المخدرات) إلي النيابة العامة .. والذي أورد من خلاله بأنه

" قد وردت معلومات موثوقة المصدر إلي الإدارة العامة لمكافحة المخدرات تفيد بأن المدعو/..... (المتهم الثاني) والغير معروف باقي أسمه - باكستاني الجنسية سوف يقوم باستلام كمية من المواد المخدرة وذلك من أجل ترويجها علي المتعاطين ، وبعد البحث والتحري تبين صحة تلك المعلومات " .

لذلك فقد طلب

إصدار الإذن لإلقاء القبض علي المذكور أثناء عملية الاستلام وتفتيشه ذاتيا وتفتيش السيارة التي يقودها ، وتفتيش مقر سكنه بدلالته .. وكذا السماح بأخذ عينة من بوله لفحصه لبيان ما إذا كانت تحتوي علي أي مواد مخدرة من عدمه .

هذا .. وبناء علي هذا الطلب الواهي سنده

فقد أصدرت النيابة العامة الإذن المطلوب بذات التاريخ (-/-/-) الساعة ٤٣٥ مساءً .. علي أن يتم تنفيذه لمدة واحدة خلال (٤٨) ساعة .

وفي اليوم التالي -/-/-

حرر السيد العقيد سالف الذكر .. طلب آخر .. إلي النيابة العامة زعم من خلاله :
" أنه قد وردت معلومات موثوقة المصدر إلي الإدارة رئاسته .. تفيد بأن المدعو /.....
(المتهم الأول) بنغالي الجنسية ويقود سيارة من نوع "نيسان صني" ذهبية اللون " تحمل رقم
(....) خصوص أم القيوين .. ويرفقه شخص باكستاني مجهول الهوية .. يتواجدان في أوت
لت مول - علي شارع دبي العين .. يتعاطيان المواد المخدرة والمؤثرات العقلية ويحوز كمية من
مخدر الهيروين (كبسولات) بقصد الترويج ، وبعد البحث والتحري تبين صحة المعلومات .

وبناء علي ذلك الطلب المدوم السند

أصدرت النيابة العامة بذات التاريخ (-/-/-) الساعة ٨٤٧ مساءً الإذن
المطلوب .. علي أن ينفذ خلال ٤٨ ساعة .

وعقب ذلك أسفرت الأوراق عن أنه

بتاريخ -/-/- الساعة ١١١٠ مساءً

قد وردت معلومات لكلام من .. السيد المقدم / ، السيد النقيب / (شاهدي
الإثبات الأول والثاني) أن المتهم الأول متواجد بشارع /..... .. فانتقلا علي رأس قوة من أفراد
الإدارة العامة لمكافحة المخدرات .. إلي الشارع المذكور وشاهدا المركبة الواردة بإذن النيابة
(نيسان صني ذهبي اللون) .

ومن ثم

وبالاستعانة بدورية الضبط المروري لاستيقاف السيارة .. وبالفعل تم استيقافها .. وتم
إلقاء القبض علي المتهم الأول الذي كان يقود السيارة .
وتبين أن الجالس بجانبه (بالكرسي الأيمن) هو المتهم الثاني ، وأن الجالسان علي الكنبية
الخلفية هما المتهمان الثالث والرابع .

كما تبين .. أن المتهم الثاني سبق وصدّر إذن من النيابة العامة بضبطه وتفتيشه ..
علي أثر ورود معلومة بأنه سوف يقوم باستلام كمية من المواد المخدرة وذلك بقصد ترويجها علي
المتعاطين .

هذا وتفتيش المتهم الأول

تم العثور داخل محفظته علي مبلغ مالي قدره ٣٦٣٠ درهم ، وعثر مع المتهم الثاني ..
علي مبلغ قدره ١٣٠٠ درهم .. اشتبه محرر المحضر بأن هذين المبلغين من متحصلات بيع
المخدر .

وبالاستفسار من المتهم الثاني (.....)

عما إذا كان يحوز أي مواد مخدرة أفاد بأنه يحوز علي عدد (٣) كبسولة بالإضافة إلي
مؤثرات عقلية .. بداخل السيارة .. فقام من تلقاء نفسه بإرشاد (شاهد الإثبات الأول) علي تلك
المضبوطات والتي كان قد أخفاها بداخل علبة المحارم (المناديل) الموجودة أمامه بالسيارة حيث
تبين أنها عبارة عن عدد (٣) كبسولات .. اثنان محكمتا الإغلاق ، والثالثة مفتوحة ومتقوية
بالوسط .. وتبين أنها تحتوي علي مادة لها المظهر المميز لمخدر الهيروين وتزن الثلاث
كبسولات حوالي (٢٣ر٠٩ جرام) .. بالإضافة إلي أقراص زرقاء اللون يشتبه بها وعددها (٤٣
قرص) .

وأفاد المتهم الثاني

أنه عن المكبسولات فإنه كان بصدد تسليم الاثنتين المغلقتين إلي أحد الأشخاص الغير
معروف لديه في إمارة الشارقة وذلك بتوجيهات من شخص موجود بالسجن المركزي بدبي .. أما
الثالثة : فهي مخصصة لتعاطيه وباقي المتهمين .

كما أفاد أيضا المتهم الثاني (.....)

أنه يحوز عدد (٥١) كبسولة أخرى بها مخدر الهيروين قام بوضع عدد (٦) منها بمقر
سكن المتهم الأول لحين عودتهم من عملية التسليم .. كما قام بوضع عدد (٤٥) كبسولة بداخل
الشاحنة التي يقودها المتهم الثالث وهو علي علم ودارية تامة بها.

كما أفاد المتهم الثاني أيضا

أنه قام بوضع كمية أخرى من الأقراص داخل الشاحنة التي يقودها المتهم الرابع (باردومان) بعلمه ودرايته .

واستطرد محرر محضر الضبط قائلًا

بأنه قام باستصدار إذن من النيابة العامة بتاريخ -/-/ - الساعة ١٢ر٣٠ صباحا (بعد منتصف ليل -/-/ -) بشأن السماح له بتفتيش الشاحنتين المذكورتين التي يقودها المتهمان الثالث والرابع .. والمتوقفتان بمنطقة " جبل علي " وكذا تفتيش مسكنهما .. وأخذ عينة من بولهما لفحصها .

وأضاف بأنه في ذات التاريخ

الساعة ١ر٣٠ صباحا

تم الانتقال إلي حيث منطقة " جبل علي " حيث قام المتهم الثالث بإرشاده إلي الشاحنة التي يقودها (رقم ٣٢٤٤٩ نقل عام) وقام بفتح باب الشاحنة الأيمن وقام المتهمان الثاني والثالث بالإرشاد عن مكان إخفاء الكبسولات بداخل الشاحنة وتم استخراج عدد (٤٥) كبسولة كانت مجزئة داخل كيسين بلاستيكيين .

الأول : أصفر اللون وبه عدد (٢٤) كبسولة .

الثاني : أحمر اللون وبه عدد (٢١) كبسولة .

وجميع الكبسولات المذكورة تزن حوالي (٣٨٦ر٢٥ جرام) .

وكذا قام المتهم الرابع

بالإرشاد علي الشاحنة قيادته والي مكان إخفاء الأقراص بها وكانت داخل الكابينة وهي عبارة عن (١٦) قرص زرقاء اللون .

واستكمل محرر المحضر قائلًا

بأنه أقتاد المتهم الأول إلي حيث يسكن بمنطقة " جبل علي " بسكني عمال .. وبالذلولف إلي مقر سكنه قام بفاح حقيبة كانت أسفل سرير نومه وتم العثور علي عدد (٦) كبسولات بها مادة لها المظهر المميز لمخدر الهيروين تزن حوالي (٤٨ر٥٧ جرام) .

كما أورد محرر الحضر

أنه بسؤال المتهم الأول .. أفاد بأنه كان يقوم بتوصيل المتهم الثاني بسيارته ماركة نيسان صني .. ليقوم الأخير بوضع كبسولات المخدر بالمكان الذي يكلف به عن طريق اتصال يرد إليه من السجن المركزي .. وذلك نظير مبلغ من المال يعطيه له المتهم الثاني كقيمة توصيل وكذا نظير تسهيل تعاطيه للمواد المخدرة والمؤثرات الفعلية .. كما قرر بأنه بإيعاز من المتهم الثاني كان يقوم بإرسال مبالغ مالية إلي باكستان نظير جلب كمية من المواد المخدرة وذلك لكون المتهم الثاني يقيم بالدولة بطريقة غير شرعية ولا يستطيع إرسال المبالغ المذكورة .

هذا .. وبسؤال المتهم الثاني أفاد

بأنه لديه صديق مسجون بالسجن المركزي عرفه علي شخص باكستاني مسجون أيضا .. وكان الأخير يعرض عليه مبالغ مالية نظير استلامه لكبسولات تحتوي علي مخدر الهيروين من أشخاص لا يعرفهم وتخزينها مقابل مبلغ ٢٠٠٠ درهم فضلا عن تعاطيه كمية من ذات المخدر . كما أفاد .. بأنه يقوم بإرسال مبالغ مالية إلي باكستان باسم المتهم الأول والمتهم الثالث .. وأنه منذ حوالي شهر قام بتسليم أشخاص من جنسية الدولة كبسولات من ذات المخدر وكان يضعها في أماكن معينة بناء علي تعليمات السجين الباكستاني .. وكان يرافقه الأول في كل مرة.

وأفاد قائلا .. أنه بتاريخ قام بإرسال المتهم الرابع إلي مدينة العين (بعد التنسيق مع السجين الباكستاني) لاستلام عدد (٥٤) كبسولة بها مخدر الهيروين من أحد الأشخاص لا يعرف اسمه أو جنسيته وهي ذات الكمية المضبوطة .. وأنه كان بصدد تسليم كبسولتان إلي شخص مواطن بالشارقة لا يعرف اسمه وذلك بتوجيهات من السجين .. وكان سيقوم بوضعها في مكان معين .

هذا .. وبسؤال المتهم الثالث أفاد

أما دوره كان يقتصر علي إخفاء الكبسولات بالشاحنة قيادته مقابل مبلغ من المال ومقابل تعاطيه كمية من المخدر .

والمتهم الرابع .. أفاد

بأنه كان يقوم بتخزين المؤثرات العقلية بالشاحنة قيادته .. كما أنه كان يقوم بإيعاز من المتهم الثاني بتحويل مبالغ مالية إلى باكستان .. ويتحصل نظير ذلك علي مبالغ مالية بسيطة فضلا عن تسهيل تعاطيه المخدر .

كما أفاد .. بأنه في ذات اليوم طلب منه المتهم الثاني بالتوجه إلى مدينة العين لاستلام كمية من الكبسولات التي تحتوى علي مخدر الهيروين .. وبالفعل قام بذلك وسلمها للمتهم الثاني.

وبتاريخ -/-/-

تحررت تقارير أربعة من الإدارة العامة للأدلة الجنائية

بشأن فحص بول المتهمين وجاءت نتائجها كالتالي

اسم المتهم	وجد يتعاطى ما يلي (الجدول)
المتهم الأول	مورفين (1) ، ٦ أحادي استيل مورفين (1) ، كودايين (2) ، أوكسازيبام (8) ، ترامادول (8) .
المتهم الثاني	مورفين (1) ، ٦ أحادي استيل مورفين (1) ، كودايين (2) ، أوكسازيبام (8) ، نوردازيبام (8) ، البرازولام (8) ، ترامادول (8)
المتهم الثالث	مورفين (1) ، ٦ أحادي استيل مورفين (1) ، كودايين (2) ، أوكسازيبام (8) ، نوردازيبام (8) ، ترامادول (8)
المتهم الرابع	مورفين (1) ، ٦ أحادي استيل مورفين (1) ، كودايين (2) ، أوكسازيبام (8) ، نوردازيبام (8) ، البرازولام (8) ، ترامادول (8)

وحيث أحييت الأوراق إلي النيابة العامة

التي تولت التحقيق علي النحو التالي

أولا : التحقيق مع المتهم الأول

فقد أنكر المتهم المائل تماما ما تم توجيهه إليه من ترويج المواد المخدرة والمؤثرات العقلية .. ونسب إليه اعتراف بالتعاطي .. وعن تفصيلات الواقعة .

قرر بأنه كان في مقر سكنه حيث حصر إليه باقي المتهمين (من الثاني حتى الأخير) وطلب منه المتهم الثاني أن يقلهم إلي إمارة الشارقة .. ثم أخرج من جيبه كبسولة بها مسحوق

بني اللون ووضع كمية منه علي ورق قصدير وأشغل أسفلها النار وبدأ المتهمون جميعا في استنشاق الد..... المنبعث من هذه العملية .

وكانت هذه المرة الأولى التي يتعاطى فيها المتهم الأول

وعقب ذلك توجهوا جميعا إلي إمارة الشارقة وأمام أحد المراكز التجارية (مردف سيتي سنتر دبي) تم استيقافهم من قبل الشركة .. وهنا قرر المتهم الأول أنه شاهد المتهم الثاني يخرج شيئا من جيبه ويضعه في علبة المحارم (المناديل) ثم تم القبض عليهم جميعا وبتفتيش السيارة تم إيجاد (كيسولتين وجزء من كبسولة) في علبة المحارم **وحيث أقر المتهم الثاني أن هذه المضبوطات عائدة إليه** كما تم العثور علي أقراص زرقاء اللون بعلبة محارم أخري وأقر المتهم الثاني أيضا أنها عائدة له .. وعقب ذلك اصطحبهم رجال الشرطة إلي حيث مكان الشاحنتان الخاصتان بالمتهمين الثالث والرابع ثم إلي الحجرة التي يسكن بها وتم ضبط المضبوطات .

وأضاف المتهم الأول

أنه لم يكن يعلم بمحتوي هذه الكبسولات .. وأنه سبق له وأن نقل المتهم الثاني أكثر من مرة ولكن هذه المرة الوحيدة التي كان يعلم أنه ذاهب لتسليم كبسولات .

وعن علاقته بباقي المتهمين

قرر بأن المتهم الثاني صديقه أما المتهمان الثالث والرابع فهما أصدقاء المتهم الثاني .. ويعرض المضبوطات علي المتهم .. نسب إليه الإقرار بأن عدد (٦) كبسولة تم ضبطها بغرفته ولكنها عائدة للمتهم الثاني الذي كان يحتفظ به عنده بلا مقابل .

كما أضاف قائلا

أن المبالغ المحولة منه إلي دولة باكستان كانت بإيعاز ولصالح المتهم الثاني .. حيث أنه لا يملك إقامة شرعية وبالتالي لا يستطيع إرسال حوالات إلي باكستان فكان يطلب منه المتهم الثاني القيام بذلك .. وكان آخر مبلغ قام بتحويله قدره ٢٩٠٠ درهم .

وأكد المتهم المائل

أنه لم يسبق له التحدث مع أي متعامل مع المتهم الثاني سوي أن الأخير مرر إليه الهاتف وأخبره الشخص الذي علي الطرف الآخر من المكالمة أن يوصل (المتهم الثاني) إلي

المنطقة الصناعية رقم (١٠) .. وهذا يقطع بأنه مجرد سائق وناقل .

وعن المبلغ المضبوط معه

قرر بأنه حصيلة قيامه بتوصيل الأشخاص بسيارته ولا علاقة له بالمواد المخدرة .. ثم نسب إليه الاعتراف بتعاطي الهيروين وكان (لأول مرة) وأنه ليس لديه أية سوابق .

ثانيا : التحقيق مع المتهم الثاني

فقد اعترف هذا المتهم بالواقعة تفصيلا .. وانه علي علاقة صداقه بشخص يدعي /..... مسجون بالسجن المركزي بدبي .. وقد عرفه علي شخص باكستاني يدعي "....." وانه تلقي من الأخير اتصالا يطلب منه ترويج المخدرات مقابل مبالغ مالية .. وقد استلم المواد المخدرة بناء علي تعليمات " المدعو/..... مرتان الأولى .. في الشارقة ، والثانية .. في العين ، وقد استلم بنفسه المواد المخدرة في المرة الأولى أما المرة الثانية فقد أرسل المتهم الرابعة لاستلام .

وأردف بأنه بتاريخ الواقعة

اتصل بالمتهم الأول وطلب منه توصيله إلى إمارة الشارقة فطلب منه مبلغ من المال " كأجرة " ثم توجه إليه ومعه المتهمان الثالث والرابع وتعاطوا جميعا المخدر ثم توجهوا إلى الشارقة وفي الطريق تم القبض عليهم .

وعن سبب قيامه بتسهيل التعاطي لباقي المتهمين

قرر بأنهم أصدقائه

وأضاف .. بأنه عقب القبض عليه قام بإرشاد الضابط عن مكان المضبوطات العائدة جميعها إليه .. والتي قرر بأنه لا يعلم محتواها !!!!.

حيث قرر

أنه يعلم أن الكبسولات تحتوى علي مسحوق أبيض وأنه مادة مخدرة ولكنه لا يعرف أسمها .. أما الكبسولات الزرقاء فهي مسكن للألام .

وعن سبب وجود هذه المضبوطات لدي باقي المتهمين
رغم أنها عائدة عليه .. قرر

حتى تكون في مأمن

وأنه ذكر لهم أنه يحوز تلك الكبسولات ولم يذكر لهم محتواها حيث أنه هو نفسه لا يعلم مسمي المادة بداخل الكبسولات .

ثالثا : التحقيق مع المتهم الثالث

أعترف هذا المتهم بالتعاطي فقط .. وقرر بأنه في يوم الواقعة .. حضر إليه المتهم الثاني ومعه الرابع .. واخبره الثاني بأن لديه مواد مخدرة ويرغب في إبقائها لديه لساعات .. فوافق ... فقام المتهم الثاني بوضع كيسين بلاستيكيين أسفل المقعد في شاحنتين .. ثم توجهوا جميعا إلي مقر سكن المتهم الأول حيث تعاطوا المخدر (بالكيفية السابق وصفها) ثم توجهوا إلي الشارقة .. وفي الطريق تم القبض عليهم .

وأضاف

بأنه صديق المتهم الثاني ومعرفته بالمتهم الأول سطحية جدا .. وأن المضبوطات عائدة للمتهم الثاني وحده ، وأن تخزينه لها تم بدون مقابل .

رابعا : التحقيق مع المتهم الرابع

اعترف أيضا بالتعاطي فقط .. ورتل ذات ما قرره سابقه .. وأضاف بأن المتهم الثاني لا يعرف محتوى الكبسولات وأنه يسميها " المسحوق الأبيض " .

خامسا : إثبات ورود تقرير الأدلة الجنائية

بتاريخ -/-/ والذلي أفاد بالآتي

- العينة الأولى : وهي الكبسولات الثلاثة المضبوطة بالسيارة .. تزن (٢١٤٩ جرام) لمادة الهروين .
- العينة الثانية : وهي عدد (٣٩) كبسولة زرقاء تحتوي علي مادة ترامادول (المضبوطة بالسيارة أيضا) .

- **العينة الثالثة** : وهي عدد (٤٥) كبسولة (المضبوطة بشاحنة المتهم الثالث) تزن (٣٦٨ر٦٧) جرام لمادة الهيروين .
- **العينة الرابعة** : وهي عدد (٦) كبسولات المضبوطة لدي غرفة المتهم الأول تزن (٤٨ر٦٨) جرام لمادة الهيروين .
- **العينة الخامسة** : وهي عدد (١٦) كبسولة تحوي علي مادة ترامادول (مضبوطة بشاحنه المتهم الرابع) .

سادسا : التحقيق مع شاهد الإثبات الأول السيد المقدم /

الذي أفاد بذات ما هو مسطر بمحضر الضبط تفصيلا .. وأضاف بأن دوره كان قائد فريق الضبط والمشرف علي إجراءات ضبط المتهمين وتفتيشهم .. كما قام بالبحث والتحري وشارك في جمع المعلومات .

وعن مفاد تلك المعلومات قرر

أنها عبارة عن أن المتهمان الأول والثاني يحوزان كمية من المواد المخدرة ويقومان بترويجها علي الأشخاص المتعاطين (رغم أن التحقيق أسفر عن عدم صحة هذا الزعم) وأكد الضابط بأن البحث والتحري أسفر عن صحة هذه المعلومات !!!؟ وأن المتهم الأول يشارك الثاني في ترويج المخدر وبيعه للمتعاطين !!!؟.

وأردف الضابط بالمخالفة للحقيقة

بأن المتهمين جميعا اعترفوا بالواقعة المزعومة

سابعا : التحقيق مع شاهدي الإثبات الثاني والثالث (النقيب / والعريف /

واللذين قررا بذات ما قرره شاهد الإثبات الأول بكل ما اشتملت عليه أقواله من عيوب وأوجه قصور ومخالفة للحقيقة .

لما كان ذلك

ومن خلال ما تقدم جميعه يتجلى ظاهرا أن أوراق هذا الاتهام تنطق ببراءة المتهم الأول مما هو مسند إليه .. وأن الواقعة إن صحبت في حقه فإنها لا تتعدي حد التعاطي فقط .. أما الترويج فهو وصف لا ينطبق علي المتهم الأول تماما وإنما هو دور المتهم الثاني الذي اعترف بذلك تفصيلا .. وأنه يستغل حاجة باقي المتهمين للمواد

المخدرة فيمنحهم إياها بل ويدفعهم نحو تعاطيها حتى يستغلهم في إخفاء المواد المخدرة .. دونما علم منهم بكنهها .. وهو من أقر بذلك صراحة في أقواله أمام النيابة العامة .

وبرغم ثبوت ما تقدم

إلا أن النيابة العامة خالفت ما هو ثابت بالأوراق كما خالفت القانون حينما أصدرت أمر الإحالة الباطل محل هذا الاتهام الذي تضمنته إصاق وصف الترويج بالمتهم الأول علي خلاف الحقيقة ودونما قيام ثمة دليل مادي معتبر علي صحة هذا الوصف في حق المتهم الأول .. وهو ما يؤكد انعدام هذا الاتهام قبله لاسيما وأن التحقيقات شابهها قصور شديد يعيب النتيجة التي انتهت إليه النيابة العامة في أمر الإحالة المذكور .

ومن ثم

فإنه يحق للمتهم الأول .. والحال كذلك .. المطالبة ببراءته مما هو مسند إليه .. وذلك كله علي النحو الذي نتشرف بإيضاح أسانيده وأسبابه الواقعية والقانونية .. في دفاعنا التالي :

الدفاع

الدفع الأول : بطلان إذني النيابة العامة الصادر أولهما للمتهم الثاني (.....) بتاريخ -/-/- والصادر ثانيهما للمتهم الأول (.....) بتاريخ وذلك لتعارضهما وتناقضهما علي نحو يسقط كلا منهما الآخر ويؤكد عدم قيام أي منهما علي سند صحيح

فالمستقر عليه في قضاء التمييز أن

تقدير جدية التحريات وكفايتها لإصدار الأمر بالتفتيش هو من المسائل الموضوعية .. التي يوكل الأمر فيها إلي سلطة التحقيق تحت إشراف محكمة الموضوع ولئن كان القانون لا يشترط شكلا معيناً للإذن إلا أنه يجب أن يكون بالإذن ما يدل علي أن المأذون بتفتيشه هو الشخص المقصود به سواء عن طريق اسمه كاملاً أو صفته أو صناعته أو محل إقامته وأن تطمئن المحكمة إلي أن الطاعن هو المقصود بالإذن .

(محكمة تمييز دبي بتاريخ ٢٠١١/٣/١٤ الطعن رقم ٧٢ لسنة ٢٠١١ جزاء)

لما كان ذلك

وكان الثابت من خلال الإذنين المستهتلة بهما أوراق الاتهام المائل أنهما خليا تماما من دلائل الجدية في الإشارة بصدق إلي الشخص المقصود .. وأنهما تعارضا وتناقضا مع بعضهما البعض علي نحو يقطع كلا منهما بعدم صحة ويطلان الآخر .. وهو ما يجعلهما غير صالحين ليكونا سندا لإلغاء القبض علي أي من المتهمين أو تفتيشه .. وذلك علي النحو الذي أكدته الحقائق الآتية :

الحقيقة الأولى

أن الإذن الأول والمؤرخ والمفترض أنه يخص المتهم الثاني (.....) قد خلا تماما من ثمة علامات تشير إلي الشخص المقصود .. فقد ورد الاسم أحاديا (.....) فقط .. وتم الزعم أنه يعرف علي الهاتف المتحرك وهو ما لا يمكن معه القول بأن رقم الهاتف دليل لإثبات الشخصية .. كما زعم بأنه يتواجد " بمنطقة القصيص بالقرب من المقبرة" وهذا أمر غير ثابت بالأوراق ولا دليل علي صحته بل أنه غير محدد وجازم .. لاسيما وأن الثابت أنه لم يتم التوجه لذلك المسكن المجهول ولم يتم تفتيشه حتى بعد القبض علي ذلك المتهم .

ومن ثم

يضحي ظاهرا خلو ذلك الإذن من ثمة علامات يمكن لعدالة الهيئة الموقرة الاطمئنان معها إلي أن المتهم الثاني هو ذلك الشخص المقصود بالإذن .. فقد خلا من إثبات أي صفة للمتهم المأذون بضبطه وتفتيشه أو صناعته أو حتى اسمه كاملا .. الأمر الذي يقطع بأن الشك يفرض نفسه علي المطلع علي هذا الإذن .. بما لا يمكن الاطمئنان إليه .

الحقيقة الثانية

أن هذا الإذن قد خلا تماما من ثمة ذكر لوجود شريك للمتهم المقصود بالإذن أو أن شخصا يساعده في ارتكاب الأفعال المنسوبة إليه .. بل جاءت عباراته مؤكده ومن مصدر موثوق فيه (علي حد الوصف الوارد به) أن ذلك المتهم سيقوم باستلام كمية المواد المخدرة بقصد ترويجها .. منفردا .. والأكثر من ذلك أن مقدم طلب الإذن زعم بأنه بالبحث والتحري تأكد من صحة ذلك .. أي أنه من المؤكد يقينا أنها ليس للمتهم الثاني ثمة شريك في أفعاله .

وهو ما يتعارض ويتناقض مع ما ثبت لاحقاً بالأوراق

فقد تم القبض علي أربعة أشخاص وتم الزعم أن ثانيهم هو المتهم المقصود بالإذن .. وأن الثلاثة الباقين شركائه في الجريمة !!! وذلك كله رغم التأكيد علي أن المتهم بمفرده هو مرتكب الجريمة .

الحقيقة الثالثة

ثم يأتي الإذن الثاني المؤرخ والمفترض أنه يخص المتهم الأول (.....) ليشير أن له في أفعاله (التي هي ذات الأفعال المنسوبة للمتهم الثاني) شريك مجهول .. في إشارة مستترة بأن ذلك الشريك المجهول هو المتهم الثاني .

فإذا كان قد نسب للمتهم الأول أنه يتعاطى المواد المخدرة

والمؤثرات العقلية (مع الشخص المجهول)

وكان قد ثبت بالأوراق بما لا يدع مجالاً للشك أن الشخص الوحيد الذي يعطي المتهم الأول تلك المواد المخدرة والمؤثرات العقلية هو المتهم الثاني .. الأمر الذي يؤكد أن الأخير هو الشخص المجهول (الباكستاني الجنسية) المقصود والمشار إليه بالإذن الثاني .

ليس هذا فحسب

بل أن الثابت من خلال أقوال شاهد الإثبات الأول (المقدم /) أنه قرر بوضوح تام أن المتهمان الأول والثاني شريكين في ترويج المواد المخدرة .. وحيث أنه قرر بأنه القائم بالتحري والبحث .

فهو ما يؤكد

أن المقصود بالشخص المجهول بالإذن الثاني هو المتهم الثاني .. وهنا يضحى ظاهراً مدي التناقض والتضارب بين الإذنين .

فالأول : زعم بأن المتهم الثاني هو مرتكب جريمة الاتجار وترويج المواد المخدرة والمؤثرات العقلية .. ولا شريك له في ذلك .

والثاني : زعم بأن المتهم الأول هو مرتكب جريمة التعاطي والترويج .. ولديه شريك في ذلك (هو المتهم الثاني)

ليس هذا فحسب

بل جاء الأول : وقد توصل إلي أول الغيث وهو الاسم الأول للمتهم الثاني (.....).
أما الإذن الثاني : فقد وصفه بأنه شخص مجهول باكستاني الجنسية ولم يذكر أسم له .

أضف إلي ذلك

أن الإذن الأول : لم يشير من قريب أو بعيد إلي أن المتهم الثاني يتعاطي المواد المخدرة أو المؤثرات العقلية .

أما الثاني : فقد أكد علي أن المتهم الثاني ومعه الأول يتعاطيان المواد المخدرة والمؤثرات العقلية

الحقيقة الرابعة

أن الإذن الأول قد تضمن معلومات جزافية لم يتم التأكد من صحتها .. بل أكدت الأوراق مخالفتها للحقيقة وذلك علي النحو التالي :

١- قرر الإذن زعماً بأن المتهم الثاني كان في طريقة لاستلام بعض المواد المخدرة .. في حين أسفرت واقعة الضبط (علي فرض صحتها) بأنه كان ذاهباً للتسليم .

٢- لم ترد في المعلومات الواهية الواردة بالإذن الأول تحديد لشخص المسلم أو المستلم من المتهم الثاني المواد المخدرة .

٣- بفرض صحة ما جاء بهذه المعلومات بأن المتهم الأول كان في طريقة لاستلام المواد المخدرة .. فإن ضبطه قبل الاستلام لن يفيد العدالة في شيء بل كان يجب التروي لحين حدوث واقعة الاستلام (المزعومة) ليتم القبض علي المسلم والمستلم والمواد المخدرة .

٤- أثبتت واقعة الضبط .. عدم إجراء أي تحريات .. حيث لو كانت قد تمت لأسفرت عن أن المتهم الثاني يحوز مواد مخدرة ومؤثرات عقلية .. ليس مواد مخدرة فقط .. بل وكان قد تم تحديد ماهية المواد المخدرة والمؤثرات المزعومة .

لما كان ذلك

ومن جملة ما تقدم .. وما هو ثابت من تناقضات فيما بين الإذن الأول والإذن الثاني المفترض أن يكونا مكملين لبعضهما البعض .. إلا أن ما هو واضح أن كلاهما قد

اسقط الثاني وأثبت عكس فحواه .. وذلك علي الرغم من تعاقب الإذنين فلا يفصل بينهما سوي ساعات قليلة .. فضلا عن أن الضابط / قد زعم بأنه القائم بالبحث والتحري السابقين علي صدور كلا الإذنين .. وهو ما ثبت عدم صحته .. فلو كان قد توصل إلي أن المتهم الثاني يدعي (.....) لكان قد صرح بذلك في طلب الإذن الثاني .. ولكانت كافة التناقضات أنفة الذكر قد اختفت .

ومن ثم

يضحى ظاهرا بطلان هذين الإذنين وإسقاط كلا منهما الآخر .. بما يجعلهما غير صالحين كسند للقبض علي أي من المتهمين أو تفتيشه .

الدفع الثاني: بطلان الإذن الثاني الخاص بالمتهم الأول والمؤرخ وذلك لعدم إبتناؤه علي ثمة دلائل كافية ولثبوت عدم صحة كافة المعلومات المتبورة السند الواردة فيه

فقد نصت المادة الثانية من قانون الإجراءات الجنائية علي أنه

لا يجوز توقيع عقوبة جزائية علي أي شخص إلا بعد ثبوت إدانته وفقا للقانون .. كما لا يجوز القبض علي أحد أو تفتيشه أو حجزه أو حبسه إلا في الأحوال وبالشروط المنصوص عليها في القانون

كما نصت المادة ٤٥ من القانون ذاته علي أن

لمأمور الضبط القضائي أن يأمر بالقبض علي المتهم الحاضر الذي توجد دلائل كافية علي ارتكابه جريمة في أي الأحوال الآتية :
أولا : في الجنايات .

ثانيا : في الجناح المتلبس بها المعاقب عليها بغير الغرامة .

ثالثا :

كما نصت المادة ٤٦ من ذات القانون علي أن

إذا لم يكن المتهم حاضرا جاز لمأمور الضبط القضائي أن يصدر أمر بضبطه وإحضاره ويذكر ذلك في المحضر وينفذ أمر الضبط والإحضار بوساطة أحد أفراد السلطة العامة .

هذا ومفاد النصوص أنفة البيان

أن معيار مشروعية القبض علي المتهم وتفتيشه سواء كان حاضرا أو غير حاضر هو توافر دلائل كافية علي ارتكابه جريمة (جناية أو جنحة معاقبا عليها بغير الغرامة).

أما إذا لم تكن هناك دلائل كافية ضد المتهم

فلا يجوز القبض عليه إذا كان حاضرا .. كما لا يجوز للنيابة العامة إصدار إذن القبض عليه وتفتيشه .. وإن هي فعلت فإن إذنها بذلك يكون مخالفا للدستور والقانون معيب بالبطلان .

ومن ثم

فإن أحكام النقض والتمييز تواترت علي أن

من المقرر أنه لا يضير العدالة إفلات مجرم من العقاب بقدر ما يضيرها الافتئات علي حريات الناس والقبض عليهم بدون وجه الحق .

(أحكام النقض ١٩٧٣/٤/٩ س ٢٤ ق ١٠٥ ص ١٥٠٦)

(١٩٥٨/١٠/١٢ أحكام النقض س ٩ ق ٢٠٦ ص ٨٣٩)

(تمييز دبي طعن رقم ٤٨٥ لسنة ٢٠٠٧ جلسة ٢٠٠٨/٢/٤)

وقضت محكمة التمييز كذلك بأن

من المقرر أن من الواجبات المفروضة قانونا علي مأموري الضبط القضائي أن يقبلوا التبليغات والشكاوى التي ترد إليهم بشأن الجرائم وأن يقوموا بإجراء التحريات اللازمة عن الوقائع التي يعلمون بها بأي كيفية كانت وأن يتحصلوا علي جميع الإيضاحات والاستدلالات المؤيدة لثبوت أو نفي الوقائع المبلغة إليهم .

(محكمة التمييز بتاريخ ٢٠٠٩/١/١٢ الطعن رقم ٤١٩ لسنة ٢٠٠٨ جزء)

(محكمة التمييز بتاريخ ٢٠٠٧/٣/٥ الطعن رقم ٣٤ لسنة ٢٠٠٧ جزء)

كما قضى بأنه

مجرد التبليغ عن الجريمة لا يكفي للقبض علي المتهم وتفتيشه بل يجب أن يقوم البوليس بعمل تحريات عما أشتمل عليه البلاغ ، فإذا أسفرت هذه التحريات عن توافر دلائل قوية علي صحة ما ورد فيه ، فعندئذ يسوغ له في الحالات المبينة في المادة ١٥ تحقيق جنایات أن يقبض علي المتهم وتفتيشه .

(١٢٠/١٢/١٩٣٧ مجموعة القواعد القانونية ج ٤ ث ١٣١ ص ١٢١)

وكذلك قضي بأنه

الدفع ببطلان القبض لعدم وجود دلائل كافية هو دفع جوهري يجب تمحيصه أو الرد عليه
ولو لم يعاود الطاعن إثارته بعد إعادة الدعوى للمرافعة .

(محكمة التمييز بتاريخ ١٩٠٥/٧/٢٠٠٥ الطعن رقم ٢٣٦ لسنة ٢٠٠٥ جزء)

(١٩٨١/١٢/٢٣ أحكام النقض س ٣٢ ق ٢١٢ ص ١١٨٨)

لما كان ذلك

وبتطبيق المفاهيم القانونية أنفة البيان علي أوراق الاتهام المائل والإجراءات التي تمت فيه .. يتجلى ويوضح مدي البطلان الذي عاب الإذن الصادر من النيابة العامة بتاريخ
وذلك البطلان لا يقف أثره عند الإذن فقط بل يمتد ويستتبع بالضرورة بطلان كافة الإجراءات التالية عليه والمفترض أنها مبناه علي ذلك الإذن .. ذلك أن هذا الإذن لم يبني علي أي تحريات جدية أو دلائل كافية علي إدانة المتهم الأول .. بل جاءت عباراته عامة ومجهلة وغامضة لا يمكن الاطمئنان إليها .. وبالفعل فقد كشفت الأوراق والتحقيقات عن عدم صحة ما جاء بالطلب المقدم إلي النيابة للحصول علي الإذن .. وهو ما يجعل هذا الإذن معيب بالبطلان للأسباب الآتية :

السبب الأول

أنه قد ورد بالطلب المقدم من السيد العقيد / .. أن الإدارة رئاسة سيادته قد تلقت معلومات .. ولكنه لم يوضح تاريخ تلقيها لهذه المعلومات أو مصدرها .. كما لم توضح ما إذا كان ذلك المصدر المجهول لا يحمل ضغينة أو خصومة مع المتهم الأول أو غيره !! بل تعتمد إخفاء ذلك المصدر (علي فرض وجوده) .

السبب الثاني

ورد بطلب الإذن أن المتهم الأول والأخر المجهول متواجدان حالياً .. أمام : أوت لت مول " بشارع دبي العين (وهو ذات مكان الضبط والقبض والتفتيش) ومع ذلك يزعم محرر الطلب أنه قد تم التحري والبحث والتأكد من صحة المعلومات .

والسؤال هنا

كيف ومتى تم البحث والتحري عن صحة تلك المعلومات المجهولة المصدر؟؟ حال كونها أكدت بأن المتهم الأول متواجدا بالمكان المذكور .. ثم صدر الإذن .. ثم تم تنفيذه .. وذلك كله خلال دقائق قليلة .. فهل يعقل أن ثمة تحري أو بحث قد تم للتأكد من هذه المعلومات؟؟.

السبب الثالث

أنه قد ورد بالطلب وصف المعلومات الواهية الواردة فيه بأنها " موثوقة المصدر " فما هو مصدر هذه المعلومات وما هو مصدر ثقة محرر المحضر فيها .. وهل بين ذلك المصدر ثمة خلافات أو نزاعات مع أي من المتهمين من شأنها احتمال النكايه بهم والادعاء عليهم من عدمه!!؟.

وهل في الأوراق

ما يؤكد أن ذلك المصدر المجهول منزه عن الكذب أو التلفيق أو الكيد لأي من المتهمين .. ومن ثم فلا يجوز الشك أو التشكيك في معلوماته المزعومة!!؟؟.

من المؤكد أن أوراق هذا الاتهام

خلت من إثبات خلو المصدر من هذه الصفات

كما خلت من ثمة سبب يجعل الإدارة العامة لمكافحة المخدرات ممثلة في السيد مقدم الطلب للنيابة .. تولي ثقة عمياء بذلك المصدر لدرجة أنها لا تقوم بإجراء أي بحث أو تحري عما يدلي به .. حيث أنه من المستحيل تصور أن ثمة تحري أو بحث قد تم إجرائه .. فقد وردت المعلومات (بحسب ما جاء بالطلب) أن المتهم الأول وأخر مجهول يتواجدان **الآن** .. بشارع دبي - العين .. ثم تم الزعم بأنه قد أجري بحث وتحري وتأكدت هذه المعلومة .. ثم تم التوجه إلي النيابة لاستصدار الإذن .. ثم صدر الإذن .. ثم عاد طلبه إلي الإدارة والانتقال بالقوة المرافقة إلي ذات المكان الوارد بالمعلومة .. ليجد السادة رجال الشركة .. المتهمين في انتظارهم!!؟؟.

وهذا كله يستحيل عقلا ومنطقا

بل أن القدر اليقيني بالأوراق أن المعلومة وردت للإدارة (بفرض صحة ذلك) فلم يتم إجراء أي تحري أو بحث عنها وتم استصدار الإذن مباشرة بناء علي معلومة واهية مشكوك في صحتها .

السبب الرابع

ولعله من الدلائل المذكورة علي عدم إجراء ثمة تحري أو بحث حول تلك المعلومات مجهولة المصدر .. أنها لم تتضمن ثمة دليل علي صحتها .. فهل مجرد تواجد المتهم بأحد المراكز التجارية (مول) ومعه شخص آخر مجهول يشير من قريب أو بعيد إلي انهما يتعاطيان المواد المخدرة والمؤثرات العقلية .. بل ويقومان بترويجها .

فإذا كان الأمر كذلك

وبفرض منكور بصحته .. فلماذا لم يقيم المصدر أو محرر طلب الإذن بالقبض علي المتهم الأول ومن معه وهم متلبسين بالتعاطي والترويج؟! فهو ليس بحاجة لاستصدار إذن إذا صحت معلوماته .

السبب الخامس

ومن أهم الأدلة علي عدم إجراء أي تحريات أن الطلب المقدم إلي النيابة للحصول علي إذنها لم يشمل اسم المتهم المجهول (شريك المتهم الأول في الجرائم المنسوبة إليهما علي خلاف الحقيقة) .

فإذا كان المصدر المجهول

قد توصل إلي اسم المتهم الأول رباعيا وإلي جنسيته

وإلي ماركة سيارته ولونها

فكيف

لم يستطيع التوصل إلي أي معلومات أو صفات تشير

إلي شخصية الشخص المجهول الذي يرفقه

والذي تبين بعد ذلك أنه المتهم الثاني السابق التحري عنه (حسبما تم الزعم في طلب

الإذن الأول المؤرخ) وتوصل إلي أن اسمه (.....)!!؟.

السبب السادس

ومما يقطع بعدم صحة المعلومات وعدم إجراء أي تحريات عنها .. أن المتهم

الأول لم يكن معه (حال تواجده بالمكان والزمان الموصوف بالمعلومات) شخص واحد

فقط .. بل كان برفقته ثلاثة أشخاص (هم باقي المتهمين) وذلك علي النحو الموصوف

بمحضر الضبط .

وهو الأمر الذي يؤكد

أن تلك المعلومات مشكوك في صحتها بما كان يستوجب إجراء تحري وبحث جديين لإثبات صحتها .. وهو ما لم يتم .

السبب السابع

ورد بطلب الإذن زعما بأن المتهم الأول يتعاطى المواد المخدرة والمؤثرات العقلية ، ويقوم بترويجها علي المتعاطين .. وهو أمر لم يثبت تماما بالأوراق .. فلم يتم ضبط المتهم حال الترويج ولم يتم القبض علي أي شخص من المزعوم الترويج لهم .. فكيف إذن وقف محرر الطلب علي صحة ما سطره ؟؟؟!!

السبب الثامن

لم يرد بالمعلومات المزعوم أنها موثوق فيها .. ماهية المواد المخدرة أو المؤثرات العقلية المزعوم تعاطيها من المتهم الأول (ومرافقيه) بل وترويجها علي الآخرين .. كما لم تتم الإشارة إلي المكان الذي يتخذهُ المتهم الأول مخزنا لهذه الممنوعات .. بل تركت هذه الأمور للصدفة .. وهو ما يقطع بعدم التحري والبحث عن مدي صحتها من عدمه .

السبب التاسع

علي الرغم من أن هذا الإذن (الخاص بالمتهم الأول) لم تفصله عن الإذن السابق عليه (الخاص بالمتهم الثاني) سوي ساعات قليلة .. ومن المفترض أن مجري التحريات عنها .. هو ضابط واحد (المقدم/.....) .. إلا أنهما قد تضاربا وتناقضا علي نحو أسقط كلا منهما الآخر (علي النحو السالف بيانه تفصيلا) .

السبب العاشر

أنه بفرض صحة واقعات الاتهام المائل ونسبتها للمتهم الأول فقد عجزت التحريات المزعوم إجرائها عن التوصل إلي أن المتهم الأول مجرد ناقل للمتهم الثاني (سواء كان حائزا مواد مخدرة من عدمه) ومن ثم فلا جريمة يمكن نسبتها للمتهم الأول .

ليس هذا فحسب

ومع استمرار الفرض المنكور بصحة هذا الاتهام فإن التحريات قد عجزت عن التوصل إلى أن حيازة المتهم الأول للمواد المخدرة كانت حيازة مجردة من أي قصد وذلك باعتراف وإقرار المتهم الثاني بأن كل ما تم ضبطه من مواد مخدرة أو مؤثرات عقلية عائده إليه .

لما كان ذلك

ومن خلال جملة الأسباب أنفة البيان يتضح بما لا يدع مجالاً للشك أن المعلومات الواردة بطلب استصدار الإذن المعيب .. هي معلومات واهية لا سند لها ولا مصدر معتبر لها .. ولم يتم إجراء ثمة تحري أو بحث حولها للتأكد من صحتها .. وهو الأمر الذي ينفي عنها وصف الدلائل الكافية التي يجب أن يقوم ويبني عليها إذن النيابة العامة .. وحيث كان ما تقدم .. وكان قد ثبت قيام هذا الإذن بدون أي معلومات أو دلائل صحيحة وكافية الأمر الذي يبطل ذلك الإذن وكافة ما ترتب عليه من آثار .

وهذا عين ما قرره محكمة التمييز بقولها

من المقرر أنه يشترط لصحة التفتيش الذي تجريه النيابة العامة أو تأذن بإجرائه في مسكن المتهم أو ما يتصل بشخصه هو أن يكون رجل الضبط القضائي قد علم من تحرياته واستدلالاته أن جريمة معينة قد وقعت من شخص معين وأن تكون هناك من الدلائل والأمارات الكافية أو الشبهات المقبولة ضد هذا الشخص ما يبرر التعرض لحريته أو لحرمة سكنه في سبيل كشف مبلغ اتصاله بتلك الجريمة ، وكان تقدير حدية التحريات وكفايتها لإصدار الأمر بالتفتيش هو من المسائل الموضوعية التي يوكل الأمر فيها إلى سلطة التحقيق تحت إشراف محكمة الموضوع .

(محكمة التمييز بتاريخ ٢٠١١/١/٣١ الطعن رقم ٧ لسنة ٢٠١١ جزاء)

الدفع الثالث : الأقوال المنسوبة للمتهمين الأربعة والمفترض أنها صادرة عنهم
تثبت بطلان الإذن الصادر من النيابة العامة بتاريخ (بشأن المتهم
الأول وآخر مجهول) لمخالفته للحقيقة واستحالة تصور ما سطر به
وبالطلب المقدم لاستصداره .

فمن المستقر عليه في قضاء التمييز أن

إذا كان يكفي في المحاكمات الجنائية أن تتشكك محكمة الموضوع في صحة إسناد التهمة إلى المتهم كي تقضي بالبراءة مادام حكمها يشتمل علي ما يفيد أنها محصت الدعوى وأحاطت بظروفها وأدلة الثبوت فيها عن بصر وبصيرة ووازنت بينها وبين أدلة النفي فرجحت دفاع المتهم أو داخلتها الريبة في صحة عناصر الاتهام ومن ثم ينحل الظن علي الحكم المطعون فيه جدلا موضوعيا لا يثار أمام محكمة التمييز .

(محكمة تمييز دبي بتاريخ ٢٠١١/٢/٧ الطعن رقم ٢٧ لسنة ٢٠١١ جزء)

لما كان ذلك

ويتطبيق المفاهيم القانونية أنفة البيان علي واقعات ومدونات وأوراق الاتهام المائل .. يتجلى ظاهرا أن الأقوال المنسوبة للمتهمين جميعا تؤكد عدم صحة ما هو مسطر بإذن النيابة العامة المؤرخ

فقد نسب للمتهمين القول بأنهم

قد تجمعوا بالسكن الخاص بالمتهم الأول وتعاطوا جميعا المواد المخدرة .. ثم توجهوا جميعا .. مستقلين السيارة الخاصة بالمتهم الأول .. نحو إمارة الشارقة .. وحال مرورهم بالكمين الموجود أمام " أوت لت مول " بشارع دبي - العين .. ثم استيقافهم .. وتفتيشهم شخصيا وتفتيش السيارة ثم القبض عليهم جميعا .

وهذا ما يؤكد عدم صحة ما ورد بإذن النيابة العامة

من الزعم بتواجد المتهم الأول وآخر مجهول أمام المركز التجاري المذكور بشارع دبي - العين .. وانتظارهم (بما لا يتفق مع العقل والمنطق) حتى يقوم محرر طلب الإذن بالتوجه إلي النيابة العامة والاستحصال علي الإذن ثم الانتقال إلي حيث يتواجدون ويقوم بالقبض عليهم .

ومن ثم

فقد تأكد يقينا عدم صحة ما تم تسطيره بالطلب الصادر بناء عليه إذن النيابة العامة المؤرخ وعدم اتفاهه مع الواقع ومخالفته للثابت بالأوراق .. لاسيما وأنه من الأصول والثوابت أنه حينما يقرر المتهم بميعاد ومكان القبض عليه وتفتيشه فإنه يكون أقرب إلى المصادقية ذلك أنه لا يعلم أثر ذلك على صحة الإجراءات .

والأقوال المنسوبة للمتهمين الأربعة

علي نحو ما سلف بيانه تؤكد عدم صحة ما هو مسطر بطلب الحصول على إذن النيابة المؤرخ بما يقطع بأنه إذن باطل قائم على غير سند صحيح من الواقع أو القانون.

الدفع الرابع : بطلان القبض على المتهم الأول وتفتيشه وذلك لثبوت بطلان الإذن الصادر من النيابة العامة والمؤرخ ولعدم توافر حالة من حالات التلبس التي تبرر القبض والتفتيش .. وهو ما يجعل هذين الإجراءين باطلين .

حيث أنه من القواعد الدستورية ما نصت عليه المادة ٢٦ من الدستور بقولها

الحرية الشخصية مكفولة لجميع المواطنين ، ولا يجوز القبض على أحد أو تفتيشه أو حجزه أو حبسه إلا وفق أحكام القانون

ونفاذا لذلك .. فقد أشرنا سلفا إلي ما جاء بالمادة التاسعة من قانون الإجراءات

الجنائية التي قررت

لا يجوز القبض على أحد أو تفتيشه أو حجزه أو حبسه إلا في الأحوال وبالشروط المنصوص عليها في القانون .

ولعل من أهم الشروط

التي يستوجبها القانون لمشروعية القبض على المتهم وتفتيشه هو صدور إذن من النيابة العامة بضبطه وتفتيشه .. ليس هذا فحسب .. بل استوجب المشرع أن يكون هذا الإذن صحيحا .. وهو ما لا يكون كذلك إلا إذا كان مبنيا - كما أشرنا سلفا - على تحريات جديده ودلائل كافية على ارتكاب المتهم للجريمة .. وإلا كان باطلا .

وهذا عين ما شاب الإذن الصادر من النيابة العامة بتاريخ

حيث جاء باطلا لعدم إبتنائه علي تحريات ودلائل كافية تبرر إصداره

لما كان ذلك .. وحيث أن القبض علي المتهم الأول قد تم نفاذا لهذا الإذن الباطل الأمر الذي يبطل هذا الإجراء وكذا إجراء التفتيش لإجرائهما بغير مقتضى من القانون .. فليس هناك إذن صحيح من النيابة العامة .. كما لم يدع مدعي بأنه كان في حالة تلبس .

وهو ما يؤكد بطلان إجرائي القبض والتفتيش اللذين تما

في حق المتهم الأول

وهذا .. نفاذا لما استقرت عليه محكمتي النقض والتمييز حيث قضت بأن

القبض الذي لا يستند إلي أساس في القانون فهو باطل ، وإذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر وجري قضائه علي صحة هذا الإجراء فإنه يكون معيبا بالخطأ في تطبيق القانون بما
يوجب نقضه .

(الطعن رقم ٨٦٧٤٣ لسنة ٧٥ ق جلسة ١٠/٤/٢٠١٣)

كما نصت صراحة بأن

الدفع ببطلان القبض والتفتيش هو من الدفع الجوهري التي يتعين علي المحكمة أن تعرض له وتقول كلمتها فيه بأسباب كافية وسائغة ، وكان لا يكفي لسلامة الحكم أن يكون الدليل صادقا متي كان وليد إجراء غير مشروع .

(الطعن رقم ٧٠٧٣ لسنة ٨١ ق جلسة ٤/٤/٢٠١٢)

(محكمة التمييز بتاريخ ٢٠/١٢/٢٠١٠ الطعن رقم ٥٥٣ لسنة ٢٠١٠ جزء)

لما كان ذلك

وبتطبيق جملة المفاهيم القانونية أنفة الذكر علي أوراق

الاتهام المائل .. يتجلى ظاهرا أنه طالما ثبت - علي نحو ما

تقدم - بطلان الإذن الصادر عن النيابة العامة في

وطالما لم تتوافر حالة من حالات التلبس الواردة حصرا بالقانون

الأمر الذي يستتبع بالضرورة بطلان القبض علي المتهم الأول بما يجعله جديرا بالبراءة .. وهذا عين ما قرره محكمة أول درجة الموقرة .. وتواترت عليه محكمة التمييز الموقرة في العديد من أحكامها .. قائلة بأن

الأدلة في المواد الجزائية ضمان متساندة يكمل بعضها بعضا ومنها مجتمعة تتكون عقيدة المحكمة بحيث إذا سقط إحداها أو استبعد تعذر التعرف علي مبلغ الأثر الذي كان للدليل الباطل في الرأي الذي انتهت إليه المحكمة أو ما كانت تقضي به لو أنها فطنت إلي أن هذا الدليل غير قائم .

(محكمة التمييز بتاريخ ٢٠١٢/١٢/٢٠ الطعن رقم ٥٥٣ لسنة ٢٠١٠ جزء)

الدفع الخامس : هذا وترتبا علي بطلان إذن النيابة العامة الصادر بالقبض والتفتيش علي المتهم الأول .. فإن ذلك يستتبع ونقا لما استقر عليه قضاء التمييز .. بطلان كافة الإجراءات والأدلة التي كانت وليدة إذن نيابة باطل ويتعين القضاء ببراءة المتهم الأول من الاتهام المنسوب إليه .

فالثابت .. والمتواتر عليه في قضاء المحاكم العليا أن

من المقرر أن القبض والتفتيش إذا حصلوا بغير إذن يكونا باطلين ويبطل الدليل المستمد منهما .

(محكمة التمييز بتاريخ ٢٠٠٦/١١/٧ الطعن رقم ٥٦٧ لسنة ٢٠٠٦ جزء)

وفي ذات المقام استقرت أحكام النقض المصرية علي أن

من المقرر أن بطلان القبض مقتضاه قانونا عدم التعويل في الحكم بالإدانة علي أي دليل مستمد منه وبالتالي فلا يعتد بشهادة من قام به ، ولما كانت الدعوى حسبما حصلها الحكم المطعون فيه لا يوجد فيها دليل سوي تلك الشهادة فإنه يتعين الحكم ببراءة الطاعن .

(نقض جلسة ٢٠١٢/٩/١٥ الطعن رقم ٨٢٤ لسنة ٧٤ ق)

كما قضي بأن

من المقرر أن بطلان القبض لعدم مشروعيته ينبني عليه عدم التعويل في الإدانة علي أي دليل يكون مترتبا عليه أو مستمدا منه ، ومن ثم فإن إبطال الحكم المطعون فيه القبض علي الطاعن لازمه بالضرورة إهدار كل دليل تكشف نتيجته القبض الباطل وعدم الاعتداد به في إدانته. (نقض ١٩٩٣/٣/١٠ الطعن رقم ١١٣٨٣ لسنة ٦١ق)

كما قضت بأن

القاعدة في القانون أن ما بني علي باطل فهو باطل ، ولما كان لا جدوى من تصريح الحكم ببطلان الدليل المستمد من العثور علي فئات المخدر الحشيش بجيب صديري المطعون ضده يعد إبطال مطلق القبض عليه والتقرير ببطلان ما تلاه متصلا به ومترتبا عليه لأن ما هو لازم بالافتضاء العقلي والمنطقي لا يحتاج إلي بيان لما كان ما تقدم وكان ما أورده الحكم سائغا ويستقيم به ومن ثم تتحسر عنه دعوى القصور. (١٩٧٣/٤/٩ أحكام النقض س ٢٤ ق ١٠٥ ص ٥٠٦).

وكذا قضت أيضا بأن

بطلان القبض يوجب استبعاد الدليل المستمد منه وكذا بطلان كافة الإجراءات المترتبة عليه.

(نقض ١٩٩٠/٧/١٢ طعن رقم ٢٨ لسنة ٦٠ق)

لما كان ذلك

وكان قد ثبت لعدالة الهيئة الموقرة مما تقدم جميعه بطلان الإذن الصادر من النيابة العامة مما ترتب عليه بطلان إجراءات القبض والتفتيش المجريان بموجبه .. وهو ما يستتبع بالضرورة بطلان ثمة دليل – إذا وجد – يكون مستمدا أو مترتب علي هذه الإجراءات الباطلة.

ومن ثم

فإن مقتضي ما تقدم جميعه أنه قد تحتم القضاء ببراءة المتهم الأول وآخرين من هذا الاتهام الباطلة إجراءاته وحيث أنه لمن المقرر أن القانون لم يرسم شكلا معيننا خاص يصوغ فيه بيان الواقعة المستوجبة للعقوبة والظروف التي وقعت فيها ، فمتي كان مجموع ما أورده الحكم

كما هو الحال في الدعوى المطروحة - كافيا في تفهم الواقعة وظروفها حسبما استخلصتها المحكمة كان ذلك محققا لحكم القانون وينفي عن الحكم قاله القصور .

(محكمة التمييز بتاريخ ٢٠١٠/٦/٢١ الطعن رقم ٢٧١ لسنة ٢٠٠٧ جزء)

لما كان ذلك

وكان الثابت أن تسلسل إجراءات الاتهام المائل بدءا من تلقي المعلومات وعدم التحري والبحث بشأنها .. ثم إصدار إذن نيابة دونما دلائل كافية ومرورا بكون هذا الإذن مخالفا للحقيقة والثابت بالأوراق وأقوال المتهمين وصولا لبطلان القبض والتفتيش المجريان بناء على ذلك الإذن المبتور سنده .. الأمر الذي يقطع ببطلان أي دليل قد يستمد من كافة هذه الإجراءات الباطلة .. بما يسلس بالضرورة إلي براءة المتهم الأول مما هو مسند إليه .

الدفع السادس : بطلان الدليل المستمد من أقوال شهود الإثبات لكونهم القائمين بإجراءات التحري والقبض والتفتيش الثابت بطلانها جميعا .. فالأصل أنه لا يعتد بشهادة من قام بالإجراء الباطل .

بداية .. فقد استقر قضاء النقض علي أن

من المقرر أن بطلان القبض مقتضاه عدم التعويل في الحكم بالإدانة علي أي دليل مستند منه وبالتالي فلا يعتد بشهادة من قام به ، ولما كانت الدعوى حسبما حصلها الحكم الطعين لا يوجد فيها دليل سوي تلك الشهادة ، فإنه يتعين الحكم ببراءة الطاعن .

(الطعن رقم ٨٢٣ لسنة ٧٤ ق جلسة ٢٠١٢/٩/١٥)

كما قضي بأن

لما كان بطلان القبض والتفتيش مقتضاه قانونا عدم التعويل في الحكم بالإدانة علي أي دليل يكون مستمدا منه ، وبالتالي فلا يعتد بشهادة من قام بهذا الإجراء الباطل ، ولما كانت الدعوى حسبما حصلها الحكم المطعون فيه لا يوجد فيها دليل سواه ، فإنه يتعين الحكم ببراءة الطاعن .

(الطعن رقم ٨٩٨١ لسنة ٧٤ ق جلسة ٢٠٠٥/١٢/٢٦)

لما كان ذلك

وكان الثابت أن شهود الإثبات الثلاثة التي اعتكزت عليهم النيابة العامة (في قائمة أدلة الثبوت) في الزعم بصحة هذا الاتهام المائل قبل المتهم الأول وغيره من المتهمين .. هم ذاتهم السادة رجال الشرطة الذين قاموا بالتحري والبحث المزعومين .. ثم القائمين بالقبض علي المتهمين وتفتيشهم وتفتيش مسكنهم .. الأمر الذي يؤكد أنه وفقا للقاعدة التي قررتها محكمتنا العليا .. فإنه لا يعتد بشهادة من قام بالإجراء الباطل .

هذا .. وحيث أن كافة الإجراءات التي قام بها شهود الإثبات قد شابها البطلان بدءا من تلقي المعلومات المدومة السند والمصدر ومرورا بعدم إجراء تحريات حولها وصولا لإجرائي القبض والتفتيش وهو الأمر الذي يؤكد بطلان الدليل الذي قد يستمد من أقوال الشهود القائمين بتلك الإجراءات الباطلة

وهو الأمر الذي يهدم الاتهام الراهن من أساسه إذ يصبح بلا سند ولا ركييزة يمكن التعويل عليها .. ومن ثم يحق للمتهم الأول طلب البراءة مما هو مسند إليه .

الدفع السابع: بطلان قرار الإحالة الصادر عن النيابة العامة فيما تضمنه من إصاق وصف الترويج والاتجار بالمتهم الأول رغم تعدد الأدلة والحقائق المؤكدة علي انتفاء هذا الوصف عنه ، وعلي الأخص اعتراف المتهم الثاني بأن كافة المضبوطات عائدة إليه وأنه يقوم بترويجها – بمفرده – بناء علي تعليمات شخص مسجون .

فمن المستقر عليه في قضاء التمييز أن

من المقرر أن قصد الاتجار في المواد المخدرة واقعة مادية يستقل قاضي الموضوع بحرية التقدير فيها ، إلا أن ذلك مشروط بأن تورد من الوقائع والظروف ما يكفي في الدلالة علي توافره بأسباب سائغة من شأنها أن تؤدي إلي ما رتبته الحكم عليها ، لما كان ذلك وكان ما أورده الحكم الابتدائي المؤيد بالحكم المطعون فيه لبيان قصد الاتجار في حق الطاعن مشويا بالاضطراب والغموض وجاء في عبارات معماة لا يبين منها توافر هذا القصد في حق الطاعن مما يشويه بالقصور الذي يعجز محكمة التمييز عن أعمال رقابتها علي تطبيق القانون علي

الوجه الصحيح مما يتعين معه نقضه والإحالة دون حاجة للتعرض لباقي أسباب الطعن .
(محكمة تمييز دبي بتاريخ ٢٠٠٥/١١/١٢ الطعن رقم ٣٧٥ لسنة ٢٠٠٥ جزء)
(محكمة تمييز دبي بتاريخ ٢٠٠٥/٢/١٢ الطعن رقم ٣٥٥ لسنة ٢٠٠٤ جزء)

كما قضي بأن

إحراز المخدر أو حيازته بقصد الاتجار هو واقعة مادية يستقل قاضي الموضوع بالفصل فيها طالما أن يقيّمها علي ما ينتجها ، ومناطق المسؤولية في جريمة حيازة وإحراز المخدر بقصد الاتجار أو الاشتراك فيها ، رهين بثبوت هذا القصد بالإضافة إلي سائر عناصر تلك الجريمة ثبوتاً فعلياً لا افتراضياً في حق الجاني ، وسواء كان الاتجار لحساب نفسه أو لحساب الغير .
(محكمة تمييز دبي بتاريخ ٢٠٠٣/٥/٢٤ الطعن رقم ١٢١ لسنة ٢٠٠٣ جزء)

لما كان ذلك

ويتطبيق جملة الأصول والثوابت القانونية أنفة الذكر علي واقعات وأوراق الاتهام المائل ..
يتجلى ظاهراً أنها قد خلت تماماً من ثمة دليل ينتج عنه القول بتوافر قصد الاتجار والترويج في حق المتهم الأول .. بل علي العكس .. فقد تعددت الدلائل علي انتفاء هذا الوصف عن المتهم الأول تماماً بما يبطل أمر الإحالة الصادر من النيابة العامة فيما تضمنه من إصاق ذلك الوصف بالمتهم الأول .. والدلائل علي عدم انعقاد هذا الوصف كالتالي :

الدليل الأول

اعتراف المتهم الثاني .. وإقراره صراحة .. في كافة مراحل هذا الاتهام .. بأن كافة المضبوطات سواء المواد المخدرة أو المؤثرات العقلية .. عائدة إليه .. وأنه اتفق مع شخص مسجون بالسجن المركزي بدبي علي ترويجها علي أشخاص بعينهم يبلغه بهم ويموعد مقابلتهم ذلك الشخص السجين

لما كان ذلك

وحيث لم يشر المتهم الثاني من قريب أو بعيد إلي اشتراك المتهم الأول معه في تلك الأفعال التي أكد أنه يأتيها وحده .. وأنه فقط .. يستعين بالمتهم الأول لنقله بسيارته الخاصة من مكان إلي مكان دون علم الأخير بما يحمله أو يحوزه أو يحزره المتهم الثاني .

فالمتهم الأول ها هنا كسائق التاكسي

ليس له أن يعلم ما يحمله الراكب معه .. وليس عليه ثمة مسؤولية إذا كان هذا الراكب حاملا ما هو مؤثم قانونا .

هذا

وحيث أن القاعدة الأصولية تقول بأن الاعتراف سيد الأدلة وتاجها ، وأن لمحكمة الموضوع السلطة المطلقة في الأخذ باعتراف المتهم في أي من أدوار التحقيق ، وإن عدل عنه بعد ذلك متي اطمأنت إلي صحته ومطابقته للحقيقة والواقع

(محكمة تمييز دبي بتاريخ ٢٠/٩/٢٠١٠ الطعن رقم ٤٠٤ لسنة ٢٠١٠ جزء)

ومن ثم

يستقيم اعتراف المتهم الثاني دليلا دامغا علي انتفاء وصف الاتجار والترويج عن المتهم الأول بما يعيب أمر الإحالة في هذا الشأن .

الدليل الثاني

أن أقوال المتهمين الثالث والرابع عضدت ما اعترف به المتهم الثاني .. فهما قد نفيا تماما عن نفسيهما وصف الترويج والاتجار وأكد علي أن المتهم الثاني هو من يتحصل علي المواد المخدرة والمؤثرات العقلية .. بناء علي تعليمات تأتي له من أحد السجناء بالسجن المركزي بدبي .. ثم يقوم بتوزيعها بناء علي تعليمات تأتيه بذات الطريقة .

وأكد علي أن المتهم الثاني

يستغل تعاطيهما للمواد المخدرة والمؤثرات العقلية ويقوم بتخزينها لديهم لحين إتيان التعليمات إليه .. وذلك في مقابل السماح لهم بتعاطي بعضا منها دون مقابل مادي.

وهذا يعد دليل

آخر علي انتفاء وصف الترويج والاتجار في حق المتهم الأول بما يعيب أمر الإحالة محل هذا الاتهام في هذا الشأن .

الدليل الثالث

منذ فجر التحقيقات والمتهم الأول يتمسك في أقواله بأنه بعيد كل البعد عن وصف الاتجار أو الترويج .. وأن دوره يقتصر بأنه يقوم بتوصيل المتهم الثاني من مكان إلي آخر حينما يطلب منه ذلك .. وذلك مقابل أجره توصيل يتحصل عليها منه .. وذلك دونما أن يعلم شيئاً عما يحمله أو يحزره .. فهو أمر لا شأن له به .

حتى المرة الوحيدة التي تعاطي فيها مادة مخدرة كانت بتحريض من المتهم الثاني الذي دفعه نحو تعاطي شيء لا يعلم ماهيته

الدليل الرابع

أن المعلومات التي وصلت إلي الإدارة العامة لمكافحة المخدرات والصادر بشأنها إذن النيابة العامة بتاريخ بضبط المتهم الثاني (.....) وتفتيشه (علي فرض صحتها) .. لم تشر من قريب أو بعيد إلي المتهم الأول أو أنه يشترك مع المتهم الثاني في إحراز المواد المخدرة وترويجها .

وهو الأمر الذي يؤكد

انقضاء هذا الوصف عن ذلك المتهم الأول الذي تم الزج به في برائن هذا الاتهام دون ذنب جناه .. سوي أنه أولي صديق له ثقة دون أن يدري انه يتعامل في الممنوعات .

لما كان ما تقدم جميعه

وكان الثابت مما تواترت عليه أحكام محكمة التمييز أن الأحكام الجنائية يجب أن تبني علي الجزم واليقين علي الواقع الذي يثبته الدليل المعترف ولا تؤسس علي الظن والاحتمال والاعتبارات المجردة .

(محكمة تمييز دبي بتاريخ ٢٠٠٩/١١/٩ الطعن رقم ٢٠٩ لسنة ٢٠٠٩ جزء)

ومن ثم

يتجلى ظاهراً بطلان أمر الإحالة الصادر عن النيابة العامة فيما تضمنه من إصاق لوصف الترويج بالمتهم الأول .. دونما أن يكون بالأوراق ثمة دليل علي توافر هذا الوصف وانعقاده في حق المتهم الأول .. وهو الأمر الذي يحق معه للأخير طلب البراءة مما هو مسند إليه .

الدفع الثامن : بطلان الدليل المستمد من تقرير الإدارة العامة للأدلة الجنائية وعلم الجريمة رقم والمؤرخ في -/-/ -/ بخصوص فحص المضبوطات .. وذلك لوجود اختلافات جوهرية بين المضبوطات الموصوفة بمحضر الضبط وتلك التي جري عليها الفحص بالأدلة الجنائية من حيث العدد والأوزان .

فقد تواترت أحكام النقض علي أن

الأصل أن المحكمة لا تبني حكمها إلا علي الوقائع الثابتة في الدعوى وليس لها أن تقيم قضاءها علي أمور لا سند لها في الأوراق المطروحة عليها .
(الطعن رقم ٢٣٨٥ لسنة ٥٣ ق جلسة ١٥/١/١٩٨٤)

كما قضي بأن

الأحكام الجنائية إنما تبني علي سند مستمد من أوراق الدعوى فإذا أقيم الحكم علي دليل ليس له أصل بالأوراق كان باطلا لا بتناؤه علي أساس فاسد .
(نقض جلسة ١٦/٥/١٩٨٥ طعن رقم ٢٧٤٣ لسنة ٥٢ق)

لما كان ذلك

وياستقرأ محضر الضبط .. يتضح أن المضبوطات التي تم ضبطها لدي كل من المتهمين وفي الأماكن المختلفة .. بدعا من السيارة العائدة للمتهم الأول ومرورا بالشاحنة التي يقودها المتهم الثالث والشاحنة التي يقودها المتهم الرابع .. وصولا إلي مسكن المتهم الأول ..
يتضح أنها وضعت في خمسة أحرار بيانها كالتالي :

الحرز الأول

وقد احتوى علي **كبسولتين مغلفتين وثالثة مفتوحة .. تحوى مسحوق له مظهر الهيروين المخدر** (وهي ما تم ضبطها بالسيارة العائدة للمتهم الأول بعدما وضعها المتهم الثاني بعلبه المحارم) .

ووزنت بأنها

حوالي (٢٣٠٩) جرام بميزان الإدارة

الحزب الثاني

وقد احتوى علي عدد من الأقراص الزرقاء (وهي التي ضبطت بسيارة المتهم الأول بعدما وضعها المتهم الثاني) .

وعددتها ٤٣ قرص

الحزب الثالث

والذي يحتوى علي عدد (٤٥) كبسولة تحوى مسحوق له مظهر الهيروين المخدر (والتي ضبطت بالشاحنة التي يقودها المتهم الثالث) .

ووزنت جميعها

حوالي (٣٨٦٢٥) جرام

الحزب الرابع

ويحتوى على عدد من الأقراص زرقاء اللون (ضبطت بالشاحنة التي يقودها المتهم الرابع).

وعددتها ١٥ قرص

الحزب الخامس

ويحتوى علي عدد (٦) كبسولة تحوى كل منها مسحوق له مظهر الهيروين المخدر (والتي ضبطت بمسكن المتهم الأول) .

ووزنت جميعها

حوالي (٤٨٥٧) جرام

وحيث أن تلك هي أوصاف المضبوطات حسبما أوردتها محرر محضر الضبط .. والتي من المفترض إرسالها بحالتها إلي إدارة الأدلة الجنائية وعلم الجريمة لفحصها.. وإعداد التقرير بشأنها .. إلا أن هذا لم يتم .. حيث أن ما تم إرساله إلي إدارة الأدلة الجنائية يختلف مع هذه المضبوطات من حيث الوزن والعدد .

حيث وصف التقرير الاحراز أنفة الذكر

بوصفه العينة وأوضح بيانها كالتالي

العينة الأولى : وزنت ب (٢١ ر٤٩) جرام .. وليس (٢٣ ر٠٩) جرام كما ورد بمحضر الضبط .

العينة الثانية : عدت أقراصها ب (٣٩) قرص .. وليس (٤٣) قرص كما ورد بمحضر الضبط

العينة الثالثة : وزنت ب (٣٦٨ر٦٧) جرام .. وليس (٣٨٦ر٢٥) جرام كما ورد بمحضر الضبط.

العينة الرابعة : عدت أقراصها ب (١٦) قرص .. وهي الوحيدة المطابقة لمحضر الضبط .

العينة الخامسة : وزنت ب (٤٨ر٦٨) جرام .. وليس (٤٨ر٥٧) جرام كما ورد بمحضر الضبط .

ومما تقدم جميعه

يتجلى ظاهرا مدي الاختلافات الواضحة بين المضبوطات الموصوفة بمحضر الضبط (قبل أي تلاعب أو عبث) وبين تلك التي أرسلت إلي إدارة الأدلة الجنائية .. فقد بلغ الاختلاف مبلغا عظيما .. وعلي سبيل المثال الجزر الثاني الذي كان يحوى (٤٣) قرص ووصل للأدلة الجنائية بعدد (٣٩) قرص فقط !!.

والأكثر من ذلك

الجزر الثالث الذي كان يحوى مضبوطات تزن ٣٨٦ر٢٥ جرام ووصلت الأدلة الجنائية بوزن ٣٦٨ر٦٧ جرام .. فقط (أي أقل بعشرين جرام تقريبا) .

ولا شك أن الجرام الواحد في المادة محل هذا الاتهام الهيروين

يمثل جريمة في حد ذاته

ومن هذه الاختلافات الواضحة يتضح مدي العبث بالمضبوطات علي نحو يؤكد انتفاء صلة أي من المتهمين بها .. بما يقطع ببراءتهم جميعا مما هو مسند إليهم .

الدفع التاسع : الاتهام المائل غير قائم علي سند صحيح من الواقع أو القانون .. فضلا

عن كونه معيب بعدم المعقولية واستحالة تصور الواقعة حسبما وصفتها

النيابة العامة

أشرنا سلفا .. إلي أن محكمة التمييز الموقرة قررت بأن

الأحكام الجنائية يجب أن تبني علي الجزم واليقين علي الواقع الذي يثبتته الدليل المعتبر ولا تؤسس علي الظن والاحتمالات والاعتبارات المجردة .

(محكمة تمييز دبي بتاريخ ٢٠٠٩/١١/٩ الطعن رقم ٤٠٩ لسنة ٢٠٠٩ جزاء)

(محكمة تمييز دبي بتاريخ ١٩٩٧/١١/١٥ الطعن رقم ٨٢ ، ٨٣ ، ٨٧ لسنة ١٩٩٧ جزء)

كما قضي كذلك بأن

يكفي في المحاكمات الجنائية أن تتشكك محكمة الموضوع في صحة إسناد التهمة إلي المتهم كي تقضي له بالبراءة إذ المرجح في ذلك إلي ما تطمئن إليه في تقدير الدليل مادام حكمها يشتمل علي ما يفيد أنها محصت واقعة الدعوى وأحاطت بظروفها وبأدلة الثبوت فيها والتي قام عليها الاتهام ووازنت بينها وبين أدلة النفي فرجحت دفاع المتهم ، أو داخلتها الريبة في صحة عناصر الإثبات .

(محكمة تمييز دبي بتاريخ ٢٠١٠/٦/٧ الطعن رقم ٢٣٦ لسنة ٢٠١٠ جزء)

لما كان ذلك

وكان الثابت من خلال استقراء أوراق الاتهام الراهن أنه قائم علي غير سند أو دليل معتبر حيال المتهم الأول .. بل أن واقعاته قد شابها انعدام المعقولية واستحالة التصور .. وذلك وفق الأسانيد الآتية :

السند الأول

أشرنا سلفا .. إلي أن كافة المتهمين قد أجمعوا في أقوالهم أنهم قد تجمعوا بمسكن المتهم الأول .. ومن هناك انطلقوا متوجهين إلي (إمارة الشارقة .. ولدي الكمين الكائن بشارع دبي - العين ، وتحديدا أمام " أوت لت مول " تم استيقافهم من قبل رجال الشرطة .. وبتفتيشهم بغير مقتضى من القانون والقبض عليهم .

وهذه الواقعة تتفق مع العقل والمنطق

أما ما لا يتفق مع العقل ولا المنطق ما زعمه محرر طلب الإذن المؤرخ المقدم إلي النيابة العامة .. حيث أورد بأنه قد وردت إليه معلومات بأن المتهم الأول ومعه شخص مجهول متواجدان (بمكان الضبط) يتعاطيان المواد المخدرة والمؤثرات العقلية ويجوزان كمية منها بقصد الترويج .

فما كان منه حسبما يزعم

إلا أن أجري تحريات وبحث لهذه المعلومات وتبين له صحتها !! ثم دون طلبه المؤرخ .. ثم توجه إلي النيابة العامة واستحصل علي الإذن .. ثم توجه للإدارة العامة

لمكافحة المخدرات واصطحب القوة اللازمة .. ثم توجه إلي حيث تواجه المتهم الأول (مكان الضبط) .

ليجده مع المتهمين الثلاثة الآخرين

في انتظاره للقبض عليهم !!!؟

وهو ما لا يتفق مع العقل والمنطق وطبائع الأمور .. وليس أدل علي ذلك .. من قول الضابط (شاهد الإثبات الأول) أنه توجه بالقوة اللازمة إلي حيث مكان المتهمين واستعان بالدورية الموجودة بالمكان للقبض عليهم .

فإذا كان لديه قوة

فلماذا استعان بالكمين؟؟ وإذا كان هناك كمين فلماذا استحضر القوة؟؟ ولماذا استحصل علي إذن من النيابة؟؟ ولماذا لم يتم بالقبض عليهم مباشرة متلبسين بالتعاطي المزعوم!!!؟.

لعل ما تقدم جميعه

يقطع بأن ظلال الشك والريبة تحيط بواقعات الاتهام المائل وعلي الأخص واقعة الضبط التي إذا بطلت - والحال كذلك - بطل الاتهام الراهن برمته .

السند الثاني

لم يكتف السيد ضابط الواقعة بتلك الرواية المتسمة بعدم المعقولية أنفة الذكر .. بل استرسل بما هو أكثر منه انعدام للمعقولية .. حيث زعم بأنه ما أن قام بالقبض علي المتهمين وضبط ما بحوزة المتهم الثاني داخل السيارة .

حتى قرر له المتهم الثاني

أنه يحوز كمية أخري من المواد المخدرة والمؤثرات العقلية كان قد أخفاها الشاحنتين اللتين يقودهما المتهمان الثالث والرابع وبمقر سكن المتهم الأول .

وهو أمر لا يتفق تماما مع العقل والمنطق

أن يقوم المتهم الثاني طواعية وبدون أي ضغط أو إكراه بالإرشاد عن أشياء كان من الصعب بل والمستحيل الوصول إليها .. وهو الأمر الذي يؤكد أن ظلال الشك يحيط بهذا الاتهام ويجعل للواقعة صورة أخري بخلاف ما حاول السيد الضابط رسمها بالأوراق .

والأكثر مما تقدم جميعه .. فإن الأوراق قد خلت من إجراء ثمة معاينة لمسكن المتهم الثاني .. علي الرغم من أنه المتهم الرئيسي في هذه الواقعة وكافة المضبوطات المزعوم ضبطها لدي جميع المتهمين تعود إليه .. وبالرغم من ذلك لا يتم تفتيش مسكنه ورغم وجود إذن من النيابة العامة بذلك .

ومن ثم

ومن جماع ما تقدم يضحى ظاهرا أن واقعات الاتهام المائل يعييبها انعدام المعقولية وعدم تصور حدوثها علي النحو الموصوف بالأوراق بما يقطع بأن للواقعة تصور آخر مخالف تماما لما هو ثابت بالأوراق .

الدفع العاشر : قصور تحقيقات النيابة العامة في الاتهام الراهن حيث تقاعست عن اتخاذ إجراءات كان من اللازم اتخاذها حتى تتجلي الحقيقة أمام النيابة العامة بما يساعدها علي توجيه الاتهام إلي من ارتكب الجريمة فعلا واستبعاد من تم الرج بأسمائهم فيه ظلما وعدوانا وعلي الأخص المتهم الأول .

بداية

فإن المادة ٣٣ من قانون الإجراءات الجزائية تنص علي أن

يكون من مأموري الضبط القضائي في دوائر اختصاصهم

١- أعضاء النيابة العامة.

٢- ضباط الشرطة و.....

وقد نصت المادة ٣٠ من القانون ذاته علي أن

يقوم مأمورو الضبط القضائي بتقصي الجرائم والبحث عن مرتكبيها وجمع المعلومات

والأدلة اللازمة للتحقيق والاتهام.

كما نصت المادة ٣٥ من ذات القانون علي أن

يجب علي مأموري الضبط القضائي أن يقبلوا التبليغات والشكاوى والتي ترد إليهم في شأن

الجرائم ويجب عليهم وعلي رؤسيتهم أن يحصلوا علي الإيضاحات وإجراء المعاينة اللازمة لتسهيل

تحقيق الوقائع التي تبلغ إليهم أو التي يعلمون بها بأية كيفية كانت وعليهم أن يتخذوا جميع

الوسائل التحفظية اللازمة للمحافظة علي أدلة الجريمة.

ومن ثم وعقب ما تقدم

تنص المادة ١٢١ علي أن

إذا رأي رئيس النيابة العامة أو من يقوم مقامه أن الواقعة جنائية وأن الأدلة علي المستأنف ضده كافية قرر إحالته إلي محكمة الجنايات ، وإذا وجد شك فيما إذا كانت الواقعة جنائية أو جنحة فيحيله إلي محكمة الجنايات بوصف الجنائية.

لما كان ذلك .. وكانت أحكام النقض تقرر بأن

كل ما يكون من الخلل في إجراءات التحقيق الابتدائي مهما يكن نوعه فهو محل للطعن أمام محكمة الموضوع ، والمحكمة تقدر قيمة هذا الطعن كما تقدر كل دليل يقدم لها (١٩٣١/١٢/١٢ مجموعة القواعد القانونية ج ٢ ق ٣٠٦ ص ٣٧٦)

وتطبيقا لجماع ما تقدم

علي أوراق الاتهام المائل وعلي الأخص التحقيقات التي أجريت فيه بمعرفة النيابة العامة يتجلى ظاهرا أن تلك التحقيقات قد شابها القصور والعيور في عدة أوجه نوضحها فيما يلي:

الوجه الأول :

قصور عاب تحقيقات النيابة العامة وذلك لعودها عن تحقيق واقعة تواصل المتهم الثاني من أحد المساجين بالسجن المركزي بدبي الذي من المفترض أنه المالك الأصلي للمضبوطات وأن المتهم الثاني يقوم بترويجها لحسابه .

رغم أن تحقيق هذه الواقعة

من الأهمية بمكان لمعرفة ما إذا كان للمتهم الأول ثمة صلة بالمضبوطات من عدمه وإثبات عدم اشتراكه مع المتهم الثاني في ترويجها .. وهو ما يقطع بقصور النيابة العامة في تحقيقاتها .

الوجه الثاني :

قصور عاب تحقيقات النيابة العامة لعدم تتبعها التحويلات المالية التي كانت تتم إلي دولة باكستان وبيان الأشخاص المحولة إليهم هذه المبالغ وما إذا كان لهم صلة بالمتهم

الأول أم أن صلته الأصلية بالمتهم الثاني المتهم الرئيسي في هذه الواقعة .

لما كان ذلك

من جملة ما تقدم .. يضحى ظاهراً أن الاتهام المائل برمته قد شابه العوار وجاء معدوم

السند فيما يخص المتهم الأول .. بما يجدر معه تبرأته مما هو مسند إليه .

بناء عليه

يلتمس المتهم الأول من عدالة الهيئة الموقرة الحكم

ببراءته مما هو مسند إليه .

وكيل المتهم

المحامي

AL SAHLAWI & CO

السهلوي و مشاركوه

حمدي خليفة
المحامي بالنقض

لدي محكمة دبي الاستئنافية .. الموقرة
دائرة الجنايات المستأنفة

مذكرة بالدفاع مقدمه
من

متهم أول (مستأنف)

السيد /

ضد

سلطة اتهام (مستأنف ضدها)

النيابة العامة

وذلك في القضية رقم لسنة جزاء دبي
المستأنفة برقم لسنة استئناف دبي
والحدد لنظرها جلسة / /

Boulevard Plaza Tower 2
Office 1903, Downtown Dubai
P.O. Box 26011, Dubai U.A.E.
T: +971 4 227 7717 | F: +971 4 227 7767
www.alsahlawico.com |
info@alsahlawico.com

موبايل 0097151114231
مصر 00201004355555

**ADVOCATES &
CONSULTANTS**
محامون و مستشارون

الموضوع

ابتداء .. وبموجب أمر الإحالة المؤرخ -/-/- اتهمت النيابة العامة المتهم الأول (المستأنف حالياً) ومعه كلا من / ، بزعم أنهم بتاريخ -/-/- وسابق عليه - بدائرة اختصاص مركز شرطة بر دبي .. ارتكبوا ما يلي :

" وحال كون المتهم الأول مدير تنفيذي بشركة ، وكون المتهم الثاني شريك بشركة ، وكون الثالث مدير مشروعات طلبوا لأنفسهم عطية عبارة عن (مبالغ مالية بلغت ٣٠٥١٥٢٥٠ درهم) من شركة بغرض ترسيه بعض المشروعات الخاصة بشركة لصالح شركة إخلاقاً بواجبات وظيفتهم ، علي النحو الثابت بالأوراق "

وقررت النيابة العامة بأن المتهمين أنفي الذكر .. لما تقدم يكونوا قد اقترفوا جناية الرشوة المؤثمة بالمواد الواردة بأمر الإحالة .

هذا .. وبإحالة الأوراق إلي عدالة محكمة جنائيات دبي

قررت إعادة الأوراق إلي النيابة العامة لاتخاذ شئونها

لإضافة متهم آخر لم ترفع ضده الدعوى الجزائية

وبالفعل .. أحيلت الأوراق إلي النيابة العامة لتنفيذ قرار عدالة المحكمة .. إلا أنها تجاوزت حدود قرار المحكمة .. حيث أنها ولئن قامت بإضافة المتهم الرابع / إلا أنها قامت بتغيير قيد ووصف الاتهامات الموجهة إلي المتهمين تماما .. وأصدرت أمر إحالة ثاني مؤرخ -/-/- مغاير تماماً لآمر الإحالة الأول .. قررت من خلاله . ارتكاب المتهمون الأربعة خلال الفترة من عام إلي عام ما يلي :

أولاً : المتهم الأول

١- حال كونه موظف عام - رئيس تنفيذي لشركة - والتي تعد مؤسسة ذات نفع عام وتساهم حكومة دبي في رأس مالها بنسبة ١٣% عهد إليه بالمحافظة علي مصلحتها في صفقه ، وأضر عمدا بهذه المصلحة ، وذلك بأن قام بإرساء المناقصات علي زيادة عرض شركة مما حمل شركة مبلغ الزيادة ، ليحصل علي ربح لنفسه مبلغ مالي قدره ٢٠ مليون درهم للمتهمين الثاني والثالث والرابع مبلغ مالي قدره ١٠ مليون درهم ، علي النحو الثابت بالأوراق.

٢- حال كونه موظف عام - رئيس تنفيذي لشركة - والتي تعد مؤسسة ذات نفع عام وتساهم حكومة دبي في رأس مالها بنسبة ١٣% وله شأن في إعداد المقاولات للشركة ، فقد قام بإرساء المناقصات علي زيادة عرض شركة مما حمل شركة مبلغ الزيادة ، وحصل لنفسه ولغيره علي عمولة قدرها ٣٠ مليون درهم ، علي النحو الثابت بالأوراق .

ثانيا : المتهمين الثاني والثالث والرابع

حال كون المتهم الثاني شريك بشركة وكون المتهم الثالث مدير مشروعات وكون المتهم الرابع مدير عام شركة اشتركوا بطريق الاتفاق والمساعدة مع المتهم الأول في ارتكاب الجريمتين المبينتين في البند أولا ، فوقعت الجرائم بناء علي ذلك الاتفاق وتلك المساعدة علي النحو الثابت بالأوراق .

ثالثا : المتهم الثالث

حال كونه موظف عام - مدير مشروعات - والتي تعد مؤسسة ذات نفع عام وتساهم حكومة دبي في رأس مالها بأكثر من ٢٥% استغل وظيفته واستولي بغير حق علي مبلغ مالي قدره ٥٠٠٠٠ درهم العائد لشركة ، علي النحو الثابت بالأوراق .

رابعاً مكرراً : المتهم الرابع

حال كونه موظف عام - مدير مشروعات - والتي تعد مؤسسة ذات نفع عام وتساهم حكومة دبي في رأس مالها بأكثر من ٢٥% استغل وظيفته وسهل للمتهم الثالث الاستيلاء بغير حق علي مبلغ مالي قدره خمسمائة ألف درهم ، العائد لشركة ، علي النحو الثابت بالأوراق .

رابعاً : المتهم الثاني

١- ارتكب تزوير في محررات غير رسمية (فواتير وهمية من شركة) وذلك بأن أثبت فيها بيانات مخالفة للحقيقة وبنية استعمالها كمحررات صحيحة ، علي النحو الثابت بالأوراق .

٢- استعمل المحررات المزورة الموصوفة أعلاه وذلك بأن أرسلها لشركة مع علمه بتزويرها ، علي النحو الثابت بالأوراق .

خامسا : المتهمين الأول والثالث والرابع

اشتركوا بطريق الاتفاق والمساعدة مع المتهم الثاني في ارتكاب الجريمتين المبينتين في البند رابعا ، فوقعت الجرائم بناء علي ذلك الاتفاق وتلك المساعدة ، علي النحو الثابت بالأوراق .

هذا

وبموجب أمر الإحالة الثاني والموصوم بالبطلان لعدم إجراء أي تحقيقات مع المتهمين (وعلي الأخص المتهم الأول) حول ما هو مسند إليهم بعد التعديل والتغيير - فقد تم إحالة المتهمين الأربعة إلي محكمة أول درجة .

وحيث تداول ذلك الاتهام بالجلسات أمام محكمة أول درجة الموقرة

وبجلسة -/-/- أصدرت حكمها التالي

حكمت المحكمة حضوريا للمتهم الأول وغيابيا للباقيين

أولا : بمعاقبة بالسجن لمدة خمس عشرة سنة عن التهمتين الثانية والثالثة المسندتين إليه.
ثانيا : بمعاقبة كل من ، ، بالسجن لمدة عشر سنوات عن التهم المسندة إليهم (عدا التهمة الأولى) .

ثالثا : بتغريم كل من المتهمين الأربعة - متضامنين - بمبلغ (٢٨٥٥٦٥٣٥ درهم) ثمان وعشرين مليون وخمسمائة وستة وخمسون ألف وخمسمائة وخمسة وثلاثين درهم) مع إلزامهم برد مبلغ مساو له (٢٨٥٥٦٥٣٥ درهم) .

رابعا : بتغريم كل من المتهمين (الثالث والرابع) و - متضامنين - مبلغ خمسمائة ألف درهم ، مع إلزامهما برد مبلغ مساو له خمسمائة ألف درهم .

خامسا : بمصادرة المحررات المزورة المضبوطة .

سادسا : بإبعاد المتهمين عن الدولة .

سابعا : ببراءة المتهمين من التهمة الأولى المسندة إلي كل منهم .

ثامنا : بإحالة الدعوى المدنية (المقامة من شركة) إلي المحكمة المدنية المختصة ، وأرجأت الفصل في مصروفاتها .

وحيث لم يرتض المتهم الأول (المستأنف حاليا)

هذا الحكم فقد طعن عليه بذات تاريخ صدوره بطريق الاستئناف الذي قيد برقم

لسنة كما طعننت النيابة العامة علي ذات الحكم بتاريخ -/-/- بموجب الاستئناف رقم

لسنة وحيث تداول الاتهام المائل أمام عدالة المحكمة الاستئنافية بالجلسات .. و-/- أصدرت حكمها التالي :

حكمت المحكمة

بقبول الاستئناف شكلا ، وفي الموضوع :

أولا : في استئناف النيابة العامة برفضه وتأيد الحكم المستأنف .

ثانيا : في استئناف المتهم / بإلغاء الحكم المستأنف والقضاء مجددا ببراءته من تهم التربح والاشتراك في تزوير محررات غير رسمية واستعمالها .

وحيث لم ترتض النيابة العامة هذا القضاء

فقد طعنت عليه بالتمييز الذي قيد برقم لسنة تمييز دبي .. و-/-

أصدرت عدالة محكمة التمييز حكمها القاضي :

حكمت المحكمة

بنقض الحكم المطعون فيه وإحالة الدعوى إلي محكمة الاستئناف لتقضي فيها من جديد دائرة مشكلة من قضاة آخرين .

هذا .. ونفاذا لهذا الحكم أنف الذكر

فقد أحيلت أوراق الاتهام المائل إلي عدالة المحكمة الاستئنافية لنظرها والفصل فيها من جديد .

وبالفعل

أعادت عدالة المحكمة الاستئنافية - بهيئة مغايرة - نظر الدعوى وأصدرت ب-/- جلسة

حكما معيبا وباطلا قضي في منطوقه :

حكمت المحكمة

أولا : بقبول الاستئناف شكلا .

ثانيا : في موضوع الاستئناف بإلغاء الحكم المستأنف والقضاء مجددا :

١- بمعاقبة بالسجن لمدة عشر سنوات عن التهمتين الأولى والثالثة المسندين إليه

وبمصادرة المحررات المزورة المضبوطة وبتغريمه

٢- ببراءة المتهمين جميعا من تهمة الإضرار العمدي والاشتراك فيها الواردة في البند

(١) من البند أولاً وفي البند ثانياً من أمر الإحالة .

وحيث لم يرتض المستأنف / هذا القضاء

فقد طعن عليه بموجب طعني التمييز رقمي ... ، ... لسنة ... تمييز دبي .. كما طعنت النيابة العامة في ذات الحكم بالطعن رقم ... لسنة ... تمييز دبي .. وقد تم ضم الطعون الثلاثة للارتباط وأصدرت عدالة محكمة التمييز حكماً فيها جميعاً .. والذي قضي في منطوقه :

حكمت المحكمة

بنقض الحكم المطعون فيه وإحالة الدعوى إلى محكمة الاستئناف لتقضي فيها من جديد دائرة مشكلة من قضاة آخرين .

ونفاذاً لهذا القضاء

أعيدت الأوراق إلي هيئتك الموقرة للفصل في موضوع الاتهام من جديد علي ضوء جماع ما تقدم وما استقرت عليه محكمة التمييز في حكمها آنف الذكر من وجوب الإطلاع علي تلك المحررات المزعوم تزويرها وإطلاع المدافع عن المستأنف عليها كإجراء جوهري لا يصح الحكم بدونه .

الوقائع

بداية .. فإن الثابت بالأوراق أن المتهم الأول كان رئيساً تنفيذياً لشركة بدأت علاقته بهذه الشركة في يناير ... ونشاطها هو تطوير وإدارة العقارات والاستثمار .

وكانت التعاملات تتم وفقاً للمنظومة التالية

بداية .. تقوم الشركة ابتداءً بشراء الأرض .. ثم يتم وضع خطة للمشروع سواء كان لإنشاء أبراج مكاتب أم أبراج سكنية .. ثم يتم تعيين استشاري لتصميم المشروع .

وعقب ذلك

يتم ترشيح المقاولين (من قبل الاستشاري) ويرفع الأمر إلي الإدارة العليا للشركة (برئاسة المتهم الأول) ويتم اعتماد كشف المقاولين .

ومن ثم

تتم دعوتهم لتقديم عطاءاتهم في المناقصة التي تطرح من قبل الشركة .. وبالفعل يتقدمون بعطاءاتهم وأسعارهم في مظاريف مغلقة ومشمعه بالشمع الأحمر .

ثم تعقد لجنة مكونة من أشخاص

من القسم الهندسي والقسم القانوني والقسم المالي

وتتولي هذه اللجنة

فتح المظاريف وتدوين الأسعار المطروحة من المقاولين في كشف .. ويتم التوقيع عليه من جميع أعضاء اللجنة .. ثم يتم إرسال هذا الكشف إلي استشاري المشروع لدراسته وتحليله .. ويصدر توصية بقبول العطاء الأقل سعرا .

وعقب ذلك

يقوم الطاقم الهندسي بشركة بدراسة العروض المقدمة من المقاولين وتحليلها ..

ويقوم القسم الهندسي بتحديد المقاول الأقل سعرا .

ثم يعرض ذلك الاختيار

علي المتهم الأول (الرئيس التنفيذي للشركة) والذي يقوم باعتماد اختيار لجنة المناقصات واستشاري المشروع والقسم الهندسي بالشركة .. والذين توافقوا جميعا علي أن المقاول المرفوع اسمه إلي المتهم هو صاحب أقل وأفضل عطاء .

وهنا يتضح أن دور المتهم الأول ينحصر في اعتماد هذا الاختيار

والتصديق عليه

وعقب ذلك .. يتم إرسال رسالة إلي المقاول للإفادة بتعيينه مقاولا للمشروع .

ومن ثم .. ومن جملة ما تقدم

يتضح بما لا يدع مجالا لأي شك أن المتهم الأول ليس له أي دور في اختيار المقاولين المنفذين لمشاريع شركة حيث أنه وفقا للوصف التفصيلي آنف الذكر .. يتولى استشاري المشروع طرح أسماء المقاولين وترشيحهم .. ويقوم بعد ذلك قسم المناقصات بإعداد كشف بأسماء المقاولين .. ثم تتم دعوتهم لتقديم عطاءاتهم التي تتولي اللجنة (ليس من بين أعضائها المتهم الأول) فتح المظاريف الفنية والمالية ودراستها وتدوينها في كشوف ترفع لاستشاري المشروع وإلي

القسم الهندسي .. اللذين يقوموا باختيار العطاء الأقل سعرا .

ومن ثم ينحصر دور المتهم الأول

في التصديق علي ما انتهى إليه الاستشاري والقسم الهندسي بالشركة من اختيار للمقاول الأقل سعرا من بين المتقدمين .. وهنا يتجلى أمرين في غاية الأهمية :

الأمر الأول :

أن اختيار المقاول كان يتم من استشاري المشروع مع القسم الهندسي بالشركة .

الأمر الثاني :

أن الاختيار والتفضيل بين العطاءات كان يتم بشفافية تامة .. ويتم إرساء العطاء علي الأقل سعرا .

وخلاصة القول

أن إجراءات المناقصات تتم في شركة علي نحو يتوافق مع صحيح القانون .. دون تدخل من المتهم الأول .. ودون محاباة لمقاول عن الآخر .. لاسيما وأن العطاءات كانت تقدم في مظاريف مغلقة ومشمعه بالشمع الأحمر .. وتتولي لجنة متخصصة (ليس من ضمنها المتهم الأول) بفتح المظاريف وتدوين ما بها من عروض فنية ومالية .

ومن ثم

فإن القول بأن للمتهم الأول أي سلطة أو سلطان علي إرساء العطاءات لصالح مقاول بعينه أو شركة محددة .. لهو قول فاسد وقاصر لا يستند إلي أدلة وبراهين .. بل جاء محض افتراض وتخمين .

لما كان ذلك

وكان من ضمن المقاولين والشركات التي تتعامل معها شركة هي شركة المتخصصة في الأعمال الكهروميكانيكية والصحية (وهي شركة تساهم فيها الدولة بنسبة ٧٠%) حيث تقدمت هذه الشركة في العديد من العطاءات المطروحة من قبل شركة وبالفعل رست علي شركة أربع عطاءات وهي الخاصة بالمشاريع الآتية :

..... مشروع

..... مشروع

..... مشروع

وحيث تم بحث كافة الأوراق المناقصات التي أجريت بشأن هذه المشاريع الأربعة

فلم يتبين أي إخلال في إجراءات هذه المناقصات

وهذا الأمر

أكده جميع الشهود الذين استمعت إليهم النيابة العامة .. بل وأكدته عدالة محكمة أول درجة بقولها بعدم وجود ثمة دليل بالأوراق علي حصول أي إخلال في إجراءات المناقصات الخاصة بالمشاريع الأربعة التي رست علي شركة من شركة ..

هذا .. وعلي الرغم مما تقدم

تأتي النيابة العامة لتتضارب مع نفسها .. فتارة تقرر بأن المتهم الأول تقاضي رشوه لإرساء المناقصات الأربعة أنفة الذكر علي شركة وتارة أخرى تؤكد بأن المتهم الأول أضر بالمال العام بأن قام بإرساء المناقصات الأربعة علي زيادة عرض شركة مما حمل شركة مبلغ الزيادة ليحصل لنفسه علي ربح ولباقي المتهمين .. وتارة ثالثة تضيف بأنه حال كونه له شأن في إعداد إدارة المقاولات لشركة قام بإرساء المناقصات علي زيادة عرض شركة مما حمل شركة مبلغ الزيادة وحصل لنفسه ولغيره علي عمولة قدرها ثلاثون مليون درهم.

وذلك كله حال كون الأوراق قطعت وبجلاء تام

بعكس ما ذهبت إليه النيابة العامة

حيث أسفرت الأوراق عن أن جميع المناقصات تمت وفق صحيح القانون ورست علي شركة صاحبة أقل عطاء مقدم .. فأين إذن مبالغ الزيادة المزعومة؟؟ .. وأين الدليل المادي المعتبر علي تحصل المتهم الأول من شركة علي ثمة مبالغ!!؟ .. أما عن ما ذهبت إليه النيابة العامة من أن شركة كانت تصرف أموالا إلي شركة وأن تلك الشركة الأخيرة تمنح المتهم الأول جزء من تلك الأموال .. فإن هذا القول محض تخمين يغلب عليه الظن والاحتمال وغير قائم علي الجزم واليقين بما لا يصلح معه لأن يكون سنداً لاتهام المتهمين .

لما كان ذلك

وكان الثابت من أوراق هذا الاتهام أنها لم تقم علي ثمة دليل مادي معتبر .. بل علي العكس فقد حوت في طياتها علي العديد من الأدلة والبراهين علي براءة المتهم الأول مما هو مسند إليه .. ليس فقط من تهمة الإضرار العمدي بالمال العام - حسبما قضي حكم أول درجة - وإنما من واقعات الاتهام المائل برمته .

وحيث أن الحكم الطعين

قد استبان أمامه وبوضوح تام قيام العديد من الأدلة القاطعة علي انتفاء أي إخلال في المناقصات مما ينفي عن المتهم الأول ثمة فعل مؤثم .. إلا أنه تضارب في أسبابه تضاربا مؤسفا .. فتارة يعيب الأدلة التي ساققتها النيابة ويؤكد علي براءة المتهم الأول من جريمة الإضرار العمدي بالمال العام .. وتارة أخرى يتخذ من ذات الأدلة سندا للإدانة لذات المتهم عن باقي الاتهامات .. وهو الأمر الذي يعيب ذلك الحكم - بجانب العديد من العيوب الأخرى التي سوف نوضحها في حينه - علي نحو يجعله خليقا بالإلغاء فيما قضي به من إدانة - غير قائمة علي سند - للمتهم الأول .

وذلك كله علي النحو الذي نشر في بيانه تفصيلا وتأصيلا في دفاعنا التالي :

الدفاع

مقدمه لازمة

باستقراء أوراق الاتهام الراهن ، وما حوته من أدلة ودلائل علي صحة كافة الإجراءات التي اتخذت حيال المناقصات المعلن عنها من قبل شركة والتي رست علي شركة وعدم وجود ثمة إخلال بها ، ومن خلال ما تجلي ظاهرا من انعدام أي دور للمتهم الأول في اختيار أو استدعاء المقاولين أو في بحث المظاريف المغلقة (الفنية والمالية) المقدمة منهم أو في المفاضلة بين العطاءات .. وانحصر دوره - بصفته الرئيس التنفيذي لشركة - علي اعتماد ما انتهت إليه الجهات الفنية المسؤولة عن بحث المناقصات واختيار العطاء الأفضل .. والتصديق علي الاختيار ليس أكثر دونما ثمة تدخل في الإرساء من عدمه .

وبالإطلاع علي مدونات الحكم الطعين وما عابه من عدم إمام بصحيح الواقع في الدعوى وقصوره المبطل في التسبيب وفساده الواضح في الاستدلال والاستنباط وتضاربه مع نفسه ومع ما هو ثابت بالأوراق ... يتجلى ظاهراً أحقية المتهم الأول في المطالبة - ويحق - بإلغاء الحكم
أنف الذكر

والقضاء مجدداً ببراءته من جميع ما أسند إليه علي غير سند من القانون والواقع .

لذلك

نجد لزاماً علينا تقسيم وتنظيم دفاعنا في هذه القضية في عدة محاور ينبثق عنها العديد من الحقائق والدلائل وصولاً لإثبات براءة المتهم الأول مما هو مسند إليه .. وذلك وفق المحاور الآتية :

المحور الأول :

بيان الأدلة والدلائل من خلال الواقع والقانون .. المؤكدة علي انتفاء صفة المال العام عن شركة بما يستتبع معه انتفاء صفة الموظف العام عن المتهم الأول (ولو حكماً) .. وذلك علي نحو يؤكد بطلان أمر الإحالة وأحقية المتهم في طلباته ببراءته مما هو مسند إليه .

المحور الثاني :

في بيان الأدلة المتضادة علي انتفاء جريمة الترح وانهاء أركانها في حق المتهم الأول ..وذلك من خلال ما أورده الحكم المستأنف ذاته حال تبرأة المتهم من جريمة الإضرار العمدي بالمال العام ..وهو ما يؤكد تناقض الحكم الطعين ..واختلال الواقعة لديه ومخالفته صحيح القانون .

المحور الثالث :

انعدام وجود ثمة دليل مادي علي صحة الاتهام المائل برمته في حق المتهم الأول وثبوت صحة كافة إجراءات المناقصات دونما إخلال بواجباته الوظيفية .. وعدم قيام ثمة رابط بين المبالغ المحولة من شركة للمتهم الأول بالمناقصات المرساة علي شركة

المحور الرابع :

تضافر الأدلة والدلائل علي انتفاء جريمة التزوير أو استعمال مستند مزور أو الاشتراك بأي صورة من الصور فيهما .. في حق المتهم الأول .. ذلك أنه علي فرض صحة ذلك الاتهام فإن المتهم الأول بعيد كل البعد عن العلم أو الرضاء به .. هذا بالإضافة إلي خلو أوراق القضية الراهنة من تلك الأوراق والفواتير المدعي بتزويرها بما يعجز عدالة المحكمة عن الإطلاع عليها أو الفصل في مدى تزويرها من عدمه .

المحور الخامس :

بيان أوجه القصور والعوار والبطلان والتناقض التي شابت حكم أول درجة والمتمثلة في الخطأ في تطبيق القانون والقصور المبطل في التسبب والتضارب بين الأسباب علي نحو يسقط بعضها بعضا .. هذا فضلا عن عدم الإطلاع علي المحرر المزور المزعوم مخالف للحقيقة .. وبالإضافة إلي ذلك فقد شاب الحكم الفساد في الاستدلال .. وهو ما يجعله وبحق خليقا بالإلغاء

المحور الأول

في بيان الأدلة والدلائل المتضافرة والمؤكدة علي انتفاء صفة المال العام عن شركة ، بما يستتبع معه انعدام صفة الموظف العام عن المتهم الأول (ولو حكما) .. وهذا يقطع ببطلان أمر الإحالة الصادر عن النيابة العامة .

بداية

تجدر الإشارة إلي أن القول بأن الحكومة .. تساهم في شركة بنسبه ١٣٪ ما هو إلا قول مرسل .. لم يقيم عليه ثمة دليل كتابي معتبر حتى يمكن الاطمئنان إلي وصف النيابة العامة للمتهم بأنه موظف عام أو إلي وصف أموال الشركة بأنها مال عام .. أو أن هذا أو ذاك حكما يعتبر موظف أو مال عام .. والجدير بالذكر .. أن النيابة العامة ذاتها اضطرت وتناقضت مع نفسها أكثر من مرة في وصف الطبيعة الوظيفية للمتهم الأول ..

فبمطالعة قرارات النيابة بإحالة المتهم الأول في جميع القضايا يتضح هذا التضارب ..
فتارة تقرر بأنه موظف عام ، وتارة أخرى تذكر بأنه مكلف بخدمة عامة . وتارة ثالثة تورد
أنه موظف عام ومكلف بخدمة عامة .

والأكثر من ذلك كله

أن أمر الإحالة الأول الصادر في ذات القضية الراهنة والذي تم من خلاله توجيه تهمة
الرشوة (علي خلاف الحقيقة) للمتهم الأول .. لم يتضمن ثمة إشارة إلي أنه موظف عام أو مكلف
بخدمة عامة .. كما لم يتضمن أن شركة تابعة للحكومة أو أن مالها مال عام .

ومن ثم

يتجلى ظاهرا أن النيابة العامة ذاتها ليست علي يقين من الطبيعة الوظيفية للمتهم الأول أو
أن شركة مالها مال عام وذلك لانعدام وجود الدليل القاطع لهذا أو ذاك .

لما كان ذلك

وحيث عرفت المادة الخامسة من قانون العقوبات الموظف العام بأنه

يعتبر موظفا عاما في حكم هذا القانون :

- ١- القائمون بأعباء السلطة العامة والعاملون في الوزارات والدوائر الحكومية .
 - ٢- منتسبو القوات المسلحة .
 - ٣- رؤساء المجالس التشريعية والاستشارية والبلدية وأعضاؤها .
 - ٤- كل من فوضته إحدى السلطات العامة القيام بعمل معين وذلك في حدود العمل المفوض فيه .
 - ٥- رؤساء مجالس الإدارات وأعضاءها والمديرون وسائر العاملين في الهيئات والمؤسسات العامة .
 - ٦- رؤساء مجالس الإدارات وأعضاؤها والمديرون وسائر العاملين في الجمعيات والمؤسسات ذات النفع العام .
- ويعد مكلفا بخدمة عامة في حكم هذا القانون كل من لا يدخل في الفئات المنصوص عليها
في البنود السابقة ويقوم بأداء عمل يتصل بالخدمة العامة بناء علي تكليف صادر إليه من

موظف عام يملك هذا التكليف بمقتضى القوانين أو النظم المقررة وذلك بالنسبة إلي العمل المكلف به .

هذا .. وحيث أنه من المبادئ العامة المستقر عليها

أن الهيئات العامة .. هي مصالح عامة حكومية منحها المشرع الشخصية الاعتبارية وهي تقوم أصلاً بخدمة عامة ، ولا تقوم بنشاط مالي أو تجاري أو زراعي أو صناعي . أما الشركات .. فهي وحدات اقتصادية تقوم علي تنفيذ مشروع اقتصادي وفقاً لخطة التنمية التي تضعها الدولة أو الإدارة ويشمل المشروع الاقتصادي كل نشاط صناعي أو تجاري أو مالي أو زراعي أو عقاري أو غير ذلك من أوجه النشاط الاقتصادي وتعتبر هذه الشركات عن أشخاص القانون الخاص وتخضع لأحكامه حتى لو كانت مملوكة بالكامل للدولة أو الإدارة .

وعلي ضوء ما تقدم

فإن شركات وغيرها من الشركات لا تعتبر من قبيل المؤسسات العامة أو الهيئات العامة في مفهوم المادة ٣ فقرة ١ من القانون الاتحادي رقم ٨ لسنة ١٩٨٠ في شأن تنظيم علاقات العمل .

(موسوعة المبادئ القانونية ص ١٤٢)

وفي ذات المعنى

المقصود بالهيئات العامة والمؤسسات العامة أشخاص القانون العام وليس أشخاص القانون الخاص أما الشركات علي اختلاف أنواعها وسواء كانت الحكومة تسهم فيها أو لا تسهم فهذه لا تعتبر من أشخاص القانون العام وإنما تعتبر من أشخاص القانون الخاص .

(موسوعة المبادئ القانونية ص ١٦٣)

هذا .. ومن خلال تطبيق ما تقدم من مفاهيم ومبادئ قانونية

يتجلى ظاهراً أن شركة وفقاً للمبادئ أنفة الذكر .. لا تعد مؤسسه عامة .. إنما هي شركة مساهمة طرحت أسهماً للاكتتاب العام فيكون من حق جميع الأفراد والشركات المشاركة فيها .. كما أنها لا تؤدي خدمة عامة .. حيث أن غرضها الأساسي تحقيق أعلی ربح ممكن وهو الأمر الذي يجعلها بعيدة كل البعد عن وصف الخدمة العامة .. وهذا فضلاً عن أنها لا تدار بمعرفة مرفق عام .. بل تدار بمعرفة مجلس إدارتها المنتخب من الجمعية العمومية الخاصة

بها .. أضف إلى ذلك أنها لا تخضع للقوانين العامة في نظام الإدارة .. يل تطبق لائحة خاصة
وضعها مجلس إدارتها .

وفي ذلك

قضت المحكمة الاتحادية العليا بأن

شركة - خلو قانون تأسيسها رقم ٤ لسنة ١٩٧٥ من النص علي اعتبارها
مؤسسة عامة أو هيئة عامة إنما نص في المادة الأولى منه علي أنها شركة مساهمة وطنية لها
شخصية اعتبارية مستقلة ، ونص في المواد ١١ ، ١٢ ، ١٣ علي أن يقوم بإدارتها مجلس إدارة
من سبعة أعضاء وأن الذي يمثل الشركة مديرها العام . مؤداه . عدم دخولها في عداد
المؤسسات العامة أو أشخاص القانون العام . أثره . انحسار صفة الموظف العام عن العاملين
في هذه الشركة فلا يخضعون لأحكام قانون الخدمة المدنية وإنما تطبق عليهم أحكام قانون
العمل.

(طعن رقم ٣٧٩ لسنة ٢٥ ق جلسة ٢٠٠٦/١٠/٣١)

ومن ثم .. ومن جملة ما تقدم يتضح أن شركة لا يمكن وصفها بأنها
مؤسسه عامة أو هيئة عامة أو حتى مؤسسة ذات نفع عام .. ومن ثم لا يمكن وصف العاملين
بها بأنهم موظفين عموم .

ولا ينال من ذلك

ما ورد بتقرير الرقابة المالية من الزعم بأن الحكومة تملك في بنك بنسبة قدرها
٣٠% .. وأن البنك المذكور يملك في شركة نسبة قدرها ٤١% ومن ثم الزعم بأن الحكومة
باتت تملك في شركة نسبة قدرها ١٣% .

فهذا قول قاصر ومعيب

ويخالف القانون والأصول والثوابت أنفة الذكر .. ذلك أن مجرد اشتراك الحكومة بجزء من
المال وبشكل غير مباشر لا يصف المكان بأنه هيئة عامة أو مؤسسة عامة ولا يجعل منها جهة
ذات نفع عام

بل تظل شركة لا غاية لها ولا هدف إلا مشروعها التجاري والعقاري

تحقيقاً لأكبر عائد وأعلي ربح ممكن

كما أن إطلاق العنان لقول السيد الخبير محرر تقرير الرقابة المالية .. يسلس إلي نتائج لا يقبلها العقل أو المنطق .. فعلي الفرض الجدلي بأن شركة و..... .. لم توف مستحقات أحد المقاولين العاملين لديها .. فهل يجوز لهذا المقاول اختصام الحكومة ومطالبتها بمستحقاته لدي شركة؟! والزعم بأنها طالما تشارك الحكومة فعليها تحمل تبعة الشركة؟! لعل ذلك غير مقبول أو معقول .

ذلك أن الثابت أن الحكومة عندما تشارك في مشروع تجاري

إنما تشارك بشكل خاص وليس بصفتها سلطة عامة

وتتخضع في هذه الحالة إلي القوانين الخاصة للمنظمة للعلاقة بين التجار

أما القول بأن مشاركة الحكومة بنسبة في مال بنك ومشاركة هذا البنك الأخير بنسبة في مال شركة يجعل الحكومة مساهمة في الشركة .. ويحول الشركة إلي مؤسسة أو هيئة عامة ويتحول العاملون بها إلي موظفين عموم .. فإن هذا القول يجافي القانون والعقل والمنطق وطبائع الأمور .

ويعتبر محض اجتهاد وتخمين من السيد المحاسب

معد تقرير الرقابة المالية

فعلاوة علي كونه لا يواكب القانون ولا المعقولية ، فهو صادر عن غير مختص في الاجتهاد والإفتاء القانوني وتحديد ما إذا كانت الشركة مالها مال عام من عدمه .

أضف إلي ذلك

أن الأوراق قد خلت من أي دليل علي أن بنك قبل عام كان مصنفا كجهة حكومية أو أن ماله مال عام حتى يمكن وصف استثمارات هذا البنك بأنها مال عام واعتبار الجهة المستثمر فيها كمؤسسة عامة .. الأمر الذي يؤكد أن مزاعم الاتهام المائل في هذا الخصوص ما هي إلا تخمين وافتراض لا أساس له من الواقع أو المستندات .. لم يرد سوي علي لسان السيد / المحاسب معد تقرير الرقابة المالية .

ومن ثم

فلا يمكن التعويل علي ذلك القول القاصر والمخالف للقانون المفنقر للمعقولية الصادر من غير مختص .. في مقابل إطراح العديد من الأدلة الدامغة علي عدم توافر صفة المال العام في أموال شركة وكذا انتفاء وصف الموظف العام عن العاملين بها .. وهذه الدلائل تتلخص فيما يلي :

الدليل الأول

أن شركة تم إنشائها ابتداء كشركة مساهمة خاصة .. ثم تم تغييرها إلي شركة مساهمة عامة وطرحت أسهمها في الاكتتاب العام وياتت مكونه من مجموعة من المساهمين .

وقد تم إنشاء هذه الشركة بموجب قرار وزاري

وتطبيقا لقانون الشركات

وهو ما يجعلها تختلف تماما عن أي مؤسسة أو هيئة أو شركة تنشئها الحكومة أو تساهم في إنشائها .. حيث أن هذا لا يتم إلا بموجب قانون .. لأن الدولة حينما تريد إضفاء الصفة الحكومية علي شركة أو مؤسسة - سواء بوصفها المالك الوحيد لها أو أنها شريك فيها .. فإنها تصدر قانون مباشر وواضح بهذه الصفة .. ومن ذلك علي سبيل المثال :

☒ القانون رقم ١٠ لسنة ٢٠٠٨ الخاص بإنشاء مركز دبي التجاري العالمي .

☒ القانون رقم ٥ لسنة ٢٠٠٧ بتعديل قانون إنشاء مؤسسة دبي للاستثمارات الحكومية رقم (١١ لسنة ٢٠٠٦) .

☒ القانون رقم ٩ لسنة ١٩٩٢ بإنشاء مؤسسات ذات شخصية اعتبارية في المنطقة الحرة في ميناء " جبل علي " .

☒ المرسوم رقم ١ لسنة ١٩٨٧ بإنشاء مؤسسة داناتا كمؤسسة عامة تتمتع بشخصية اعتبارية .

وما تقدم

كان علي سبيل المثال لا الحصر .. حيث أن الحكومة حينما تريد أن تجعل من الشركة مؤسسة عامة أو أن مالها مال عام تقرر بذلك بموجب قانون أو مرسوم أو تعديل قانون تلك الشركة أو المؤسسة .. بحيث ينص صراحة علي اعتبار تلك الشركة مالها مال عام وموظفيها

موظفين عموم .. هذا وحيث لو كانت الحكومة تعتبر نفسها مشاركة في شركة بما يعتبر مالها مال عام وموظفيها موظفين عموم .. ما أعوزها النص علي ذلك صراحة بموجب قانون أو تعديل قانون أو مرسوم .

ليس هذا فحسب

بل أن شركة عندما تحولت إلى شركة مساهمة عامة .. لم يتم الإفصاح لدي هيئة الأوراق والسلع المالية عن أن الدولة تساهم فيها بأي نصيب .

وهو ما يعد أبلغ دليل

علي أن تلك الشركة لا يعد مالها مال عام ولا عمالها موظفين عموم .

الدليل الثاني

انه بتاريخ -/-/- أصدر ديوان سمو الحاكم خطابا إلي السيد / النائب العام .. أورد من خلاله الجهات العاملة في إمارة دبي والتي يعتبر (سموه) أموالها أموالا عامة وموظفوها موظفين عموم .

ولم يشر هذا الخطاب من قريب أو بعيد إلي أن شركة

من ضمن هذه الشركات المعتبر مالها مال عام أو موظفوها موظفين عموم

بل والأكثر من ذلك .. أن هذا الخطاب لم ينوه إلي أن

الحكومة تشارك في شركة أو أنها تسهم فيها .

وفي هذا قررت محكمة التمييز بأن

ديوان سمو الحاكم هي الجهة الإدارية العليا التي لها حق بيان ما إذا كان العاملون في هذه الشركات والمؤسسات والجمعيات موظفين عموميين أو مكلفين بخدمه عامة باعتبار أن ديوان سموه إنما هو يعبر عن إرادته .

(محكمة التمييز جلسة ٢٣/١١/٢٠٠٩ الطعن رقم ٤١٠ لسنة ٢٠٠٩ جزاء)

ومن ثم

فإذا كان سمو الحاكم يري اعتبار شركة من الشركات التي يعتبر مالها مال عام أو موظفيها موظفين عموم .. ما أعوزه النص علي ذلك بموجب قانون أو قرار أو حتى داخل الخطاب آنف الذكر .

الدليل الثالث

أنه وفقا للمادة ١٠٣ من قانون المعاملات المدنية والتي تنص علي أن

١- تعتبر أموال عامة جميع العقارات والمنقولات التي للدولة أو الأشخاص الاعتبارية العامة والتي تكون مخصصة لمنفعة عامة بالفعل أو بناء علي قانون .

٢- ولا يجوز في جميع الأحوال التصرف في هذه الأموال أو الحجز عليها أو تملكها بمرور الزمان .

ومن ثم

وحيث ثبت من خلال المستندات التي زخر بها ملف الاتهام المائل والتي تشرف المتهم الأول بتقديمها .. أن هناك العديد من الأحكام الصادرة ضد شركة والعديد من التنفيذات والحجوزات عليها تنفيذا لتلك الأحكام .

الأمر الذي يقطع

بأن هذه الشركة ليست تابعة للحكومة ولا تعتبر أموالها أموالا عامة .. حيث لو كانت كذلك لاستحال توقيع الحجز عليها أو علي أموالها لعدم جواز ذلك طبقا للفقرة الثانية من المادة ١٠٣ مدني .

وإذ ثبت سابقة توقيع الحجز علي تلك الشركة

الأمر الذي يؤكد أنها ليست خاضعة للحكومة ولا تؤدي خدمة عامة .. وأن مالها ليس مال

عام

الدليل الرابع

ومن أبلغ الأدلة علي انتفاء وصف المال العام علي الشركة والموظف العام عن المتهم الأول أن عقود تأسيس شركة منذ فجر إنشائها وحتى الآن .. قد خلت تماما من ثمة إشارة إلي مساهمة الدولة فيها بأي شكل من الأشكال .. أضف إلي ذلك .. أنها قد تم تأسيسها طبقا لقانون الشركات الخاصة .. ولم يذكر بعقود التأسيس أن الدولة تساهم فيها .. وكذلك لم تتضمن الرخصة التجارية لشركة ثمة إشارة إلي كونها شركة حكومية أو أن مالها مال عام.

ليس هذا فحسب

بل أنه بمراجعة أسلوب إدارة الشركة نجد أنها تدار وفق إرادة مجلس إدارتها ونفاذا للأئحة الخاصة الصادرة عن الجمعية العمومية للشركة .. ولا تدار بمعرفة الدولة أو بطريق الاستغلال المباشر ولا تدار بمعرفة أي من مرافق الدولة .

وهذا الأمر وذاك

يقطعان بانتفاء أي صلة بين الحكومة وبين شركة

الدليل الخامس

وليس أدل علي انقطاع صلة الدولة عن الشركة أنفة الذكر من أن حسابات شركة وأرباحها وخسائرها لا تدخل أو تمس الخزانة العامة للحكومة .. ولا تندرج بطبيعة الحال ضمن الموازنة العامة للدولة .

وهذا يؤكد بل ويقطع بأن شركة لا تعد شركة عامة

أو مالها مال عام أو موظفيها موظفين عموم

هذا .. وحيث أورد الحكم المستأنف والطعين الزعم بأن موارد شركة تدخل الخزانة العامة (ص ١٣ من الحكم) .. وذلك بلا سند أو دليل كتابي واحد يفيد هذا الزعم الخاطئ .. الأمر الذي يعيب الحكم بالبطلان لابتنائه علي مزاعم لا سند لها في الواقع أو المستندات أو الأوراق وهو ما يجعل هذا الحكم خليقا بالإلغاء .

الدليل السادس

انه بمراجعة كافة تعاملات شركة والعقود التي أبرمتها مع الغير .. يتجلى ظاهرا أنها لم تشر من قريب أو بعيد إلي أنها تابعة للحكومة أو أن أموالها أموالا عامة

ولا أوضح من أن

عقد التحاق المتهم الأول ذاته للعمل لدي شركة لم يتضمن ثمة إشارة إلي أنها شركة عامة أو مالها مال عام .. أو أن المتهم الأول يعتبر فيها موظف عام .

وليس المتهم الأول فحسب

بل أن مجلس إدارة شركة بما فيه رئيسه يتم تعيينه من قبل الجمعية العمومية للشركة والمتمثلة في الملاك والمساهمين وتحت إشراف هيئة الأوراق والسلع .

وليس بتكليف من الحكومة

أو حتى بتدخل أو توصيه منها .. الأمر الذي يؤكد أن صلاحيات مجلس الإدارة مستمدة من جمعيتها العمومية وليس من الحكومة .

الدليل السابع

أنه إذا كانت شركة تابعة للحكومة ومالها مال عام وموظفوها موظفين عموم .. لوجدنا دائرة الشؤون القانونية لحكومة دبي تمثل هذه الشركة حاليا في النزاع الراهن .. إعمالا لصريح المادة الأولى من المرسوم رقم ١١ لسنة ٢٠١١ التي تنص علي :
" تتولي إدارة الشؤون القانونية لحكومة دبي تمثيل حكومة دبي والدوائر والهيئات والمؤسسات العامة التابعة لها في جميع الدعاوى والطعون المشمولة بالمرسوم ١٦ لسنة ٢٠٠٩ واتخاذ كافة الإجراءات المتعلقة بها "

وكذا إعمالا للمادة الثامنة من القانون ٢٣ لسنة ٢٠٠٨

التي تنص علي

" تختص الدائرة (دائرة الشؤون القانونية لحكومة دبي) بتمثيل الجهات الحكومية في الدعاوى والمنازعات التي تقام منها أو عليها أمام الجهات القضائية المختصة .. "

لما كان ذلك

وحيث أن دائرة الشئون القانونية لحكومة دبي لا تتولي الدعوى الراهنة عن شركة الأمر الذي يعد إقرار صريحا من الحكومة ذاتها .. بانتفاء صلتها بهذه الشركة بما يستتبع عدم اعتبار مالها مالا عاما أو موظفوها موظفين عموم .

لما كان ذلك

ومن جملة الأدلة والبراهين أنفة الذكر من خلال الواقع والقوانين المختلفة وما هو ثابت بالأوراق يتجلى ظاهرا انتفاء وصف المال العام عن أموال شركة وافتقار وصف الموظف العام عن المتهم الأول .. وهو ما يستتبع بالضرورة صيرورة الاتهام المائل مدفوعا بالآتي

مدفوعا أولا

ببطلان أمر الإحالة الصادر عن النيابة العامة لإبتتائه علي واقعات وصفات لا دليل عليها في الأوراق .. ذلك أن أوراق هذا الاتهام قد خلت تماما من ثمة دليل مادي كتابي يفيد بأن الحكومة تساهم في شركة بنسبة ١٣% كما ورد زعما بأمر الإحالة .. كما خلت الأوراق من أي دليل علي أن أموال وإيرادات وأرباح الشركة تورد للخزانة العامة حتى يصح القول بأنها أموال عامة .. وإزاء ما تقدم جميعه يتجلى ظاهر بطلان أمر الإحالة .

مدفوعا ثانيا

بعدم اختصاص محكمة الجنايات بنظر الاتهام المائل .. فعلي فرض صحته ومع الوضع في الاعتبار انتفاء وصف المال العام عن شركة وانتفاء وصف الموظف العام عن المتهم الأول .. فإن صحيح وصف الواقعة تكون جنحة وليس جناية مما يستوجب الحكم بعدم اختصاص هذه المحكمة بنظر الدعوى .

عملا بالمادة ١٤١ إجراءات جزائية التي تنص علي أن

" إذا رأت محكمة الجنايات أن الواقعة كما هي مبينة في أمر الإحالة وقبل تحقيقها بالجلسة تعد جنحة فعليها أن تحكم بعدم الاختصاص وتحليها إلي محكمة الجنح".
وعملا أيضا بالمادة ١٤٦ من ذات القانون التي نصت علي أن

" إذا تبينت المحكمة في أية حالة كانت عليها الدعوى أنها غير مختصة بنظرها
تقضي بعدم اختصاصها ولو بغير طلب "

لما كان ذلك

وحيث تبين انتفاء وصف المال العام عن أموال شركة وانتفاء وصف
الموظف العام عن المتهم الأول .. الأمر الذي يقطع بأن صحة وصف هذا الاتهام .. بفرض
وجوده ابتداء .. أنه جنحه مما يخرج عن اختصاص محاكم الجنايات .. بما كان يتعين علي
محكمة أول درجة القضاء بعدم اختصاصها وإحالتها لمحكمة الجرح حتى ولو لم يطلب إليها
ذلك .. حيث أن قواعد توزيع الاختصاص يبين محكمة الجنايات ومحكمة الجرح تتعلق بالنظام
العام .

(محكمة التمييز - الطعن رقم ١٢٥ لسنة ١٩٩٣ جزاء جلسة ١٩٩٤/٤/٣)

لما كان ذلك

ومن جملة ما تقدم .. يتجلى ظاهرا أن شركة لا تمت للحكومة بصلة .. ومن ثم
لا يمكن وصف مالها بأنه مال عام ولا وصف العاملين بها بأنهم موظفين عموم .. وهو الأمر
الذي يجعل الاتهام الرهن قائم علي غير سند صحيح مما يتعين تبرأه المتهم الأول منه .

المحور الثاني

**تضافر الأدلة علي انتفاء جريمة التبرج وانعدام أركانها في حق المتهم الأول وذلك من
خلال ما أورده الحكم الطعين ذاته حال تبرأته من جريمة الإضرار بالمال العام .. وذلك
علي نحو يؤكد تناقض وتضارب الحكم الطعين واختلال الواقعة لديه**

بداية

فقد نسبت النيابة العامة للمتهم الأول جريمتين ركنهما
المادي واحد (ومن ثم يتضح أنه إذا انتفي هذا الركن المادي عن
احدهما انتفي حتما عن الأخرى) .
فقد عرفت المادة ٣١ عقوبات الركن المادي بأنه

يتكون الركن المادي للجريمة من نشاط إجرامي بارتكاب فعل أو الامتناع عن فعل متي كان هذا الارتكاب أو الامتناع مجرماً قانوناً .

لما كان ذلك

وكانت النيابة العامة قد نسبت للمتهم الأول ارتكاب جرمتي الإضرار العمدي بالمال العام وجريمة التربح وقررت في أمر الإحالة وبوضوح تام الركن المادي لهاتين الجريمتين .

فبالنسبة لجريمة الإضرار بالمال العام .. قررت

بأنه حال كونه موظف عام .. عهد إليه بالمحافظة علي مصلحتها في صفقه (جهة عمله)

أضر عمدا بهذه المصلحة ، **وذلك بأن قام بإرساء المناقصات علي زيادة**

عرض شركة مما حمل شركة مبلغ الزيادة ، **ليحصل**

علي ربح لنفسه .

وبالنسبة لجريمة التربح .. قررت

بأنه حال كونه موظف عام .. وله شأن في إعداد وإدارة المقاولات للشركة ، **فقد قام**

بإرساء المناقصات علي زيادة عرض شركة مما حمل

شركة مبلغ الزيادة ، وحصل لنفسه ولغيره علي عمولة قدرها ثلاثون مليون

درهم .

ومما تقدم يتضح أن الركن المادي لكلتا الجريمتين واحد

وهو

أن قام بإرساء المناقصات علي زيادة عرض شركة

مما حمل شركة مبلغ الزيادة .

وهو الأمر الذي يؤكد وبحق

أن انتفاء هذا الركن المادي وثبوت عدم صحته وعدم صدوره عن المتهم الأول في جريمة الإضرار بالمال العام .. ينفي عنه ذات الفعل وذات الركن المادي لجريمة الترحيح وتصبح قائمة بغير سند وبدون ركنها المادي .

لما كان ذلك

وكان الثابت من خلال أوراق الاتهام المائل

ومدونات الحكم الطعين ذاته انهيار الركن المادي لجريمة الترحيح

وذلك للأسباب الآتية

السبب الأول

صيورة الحكم المستأنف نهائي بات فيما قضي به من براءة المتهم الأول من جريمة الإضرار بالمال العام يحوز حجيته في إثبات انهيار الركن المادي لجريمة الترحيح الذي كان هو ذاته الركن المادي لجريمة الإضرار بالمال العام .

حيث أن المستقر عليه نقضا في هذا الخصوص أن

صدور حكم نهائي في جريمة يمنع من نظر الدعوى الجنائية عن الجريمة أو الجرائم المرتبطة بها ارتباطا لا يقبل التجزئة إذا كان ذلك الحكم قد صدر في أشد الجرائم عقوبة أو في جريمة عقوبتها مساوية للعقوبة المقررة لسائر الجرائم المرتبطة بها .

(١٩٩١/٥/٦ أحكام النقض س ٣٢ ق ٨٣ ص ٤٧٥)

كما قضي بأن

مناط حجية الأحكام هي وحدة الخصوم والموضوع والسبب ، ويجب للقول باتحاد السبب أن تكون الواقعة التي يحاكم المتهم عنها هي بعينها التي كانت محلا للحكم السابق .

(١٩٨٢/١٢/٢٨ ، أحكام النقض س ٣٦ ق ٢١٨ ص ١٠٦٩)

(١٩٧٦/١٢/٢٦ س ٢٧ ق ٢٢٢ ص ٩٨٧)

(٧٢) ١٩٦٨/١/٢٢ س ١٩ ق ١٣ ص ٧٢

لما كان ذلك

وكان الثابت كما أشرنا سلفا .. أن الفعل المادي المنسوب صدوره عن المتهم الأول - مع إنكار ذلك تماما - والذي من نتاجه أن تكونت الجريمتين سالفى الذكر (الإضرار بالمال العام ، والتريح) هو فعل مادي وركن مادي واحد دون ثمة اختلاف .

الأمر الذي يقطع بأن نفي انعقاد هذا الركن المادي

وثبوت عدم ارتكابه من المتهم الأول في جريمة الإضرار بالمال العام

يستتبع بالضرورة نفي ارتكاب ذات الفعل عن المتهم في الجريمة الثانية (التريح) وتصبح قائمة بغير ركن مادي مما يهدمها من أساسها .

هذا

وحيث أن الحكم المستأنف ذاته حال تصديه لجريمة الإضرار العمدي بالمال العام .. قطع بعدم ارتكاب الفعل المادي المكون للركن المادي للجريمة .. ويوضح شديد .. قرر الحكم المستأنف :

" بأن المحكمة لا تطمئن إلي صحة إسناد الاتهام للمتهمين .. وذلك لخلو الأوراق من أي دليل علي حصول ثمة إخلال في إجراءات المناقصات الخاصة بالمشاريع الأربعة التي رست علي شركة كما خلت الأوراق من أي دليل يفيد الإضرار بشركة"

لما كان ذلك

وحيث كان الركن المادي للجريمتين المنسوبتين للمتهم الأول هو الزعم :
" بالقيام بإرساء المناقصات علي زيادة عرض شركة مما حمل شركة مبلغ

الزيادة

وحيث أن الحكم الطعين ذاته

قطع بعدم صحة هذا الفعل المادي وعدم نسبته للمتهم الأول أو غيره من المتهمين .. مؤكدا علي صحة إجراءات المناقصات .. الأمر الذي يؤكد أنه قطع بانتفاء الركن المادي للجريمتين .

بما كان يتعين عليه بالضرورة

القضاء ببراءة المتهم الأول من كلتا الجريمتين المنسوبتين إليه .. أما وأنها لم تفعل فأن حكمها يكون معيبا بالتضارب والتناقض .

هذا وحيث أنه لن المقرر

أن التناقض الذي يعيب الحكم ويبطله هو الذي يقع بين أسبابه بحيث ينفي بعضها ما أثبتته البعض الآخر ولا يعرف أي من الأمرين قصدته المحكمة .

(١٩٨٨/٢/٢٤ أحكام النقض س ٣٥ ق ١ ص ١)

(١٩٨٢/٥/٥ س ٣٣ ق ١١٢ ص ٥٤٧)

(١٩٧٨/٥/٨ س ٢٩ ق ٩١ ص ٤٩٢)

كما قضي بأن

التناقض الذي يعيب الحكم هو الذي يكون من شأنه أن يجعل الدليل متساقط ولا شيء باقيا منه يمكن أن يعتبر قواما لنتيجة يصح الاعتماد عليها والأخذ بها .

(١٩٧٩/١/٨ أحكام النقض س ٣٠ ق ٥ ص ٣٢)

هذا

وبتطبيق المفاهيم القانونية أنفة الذكر يتضح وبجلاء تام مدي ما عاب الحكم المستأنف من تناقض فتارة يقرر بانتفاء الركن المادي - السبب الرئيسي لقيام الاتهام المائل - وتارة أخرى يقرر بانعقاد ذات الركن السابق أن نفي انعقاده .. وهذا التناقض يعيب الحكم ويسقطه ويستوجب إلغائه.

هذا فضلا

عن التلازم البين بين جريمتي الإضرار بالمال العام والتربح .. وما يستوجب هذا التلازم من ارتباط بين الثانية والأولي بحيث أن التهمة الثانية إذا توافرت فإنه يتوافر معها بطريق اللزوم العقلي التهمة الأولى .. لأن التربح من شأنه الإضرار بالمال العام .. أما الجريمة الأولى وهي الإضرار بالمال العام فإنه يتصور قيامها دون توافر

الثانية .. لأنه ليس بلازم أن يكون أثرا من أثار الإضرار أن يترجم المتهم .. ولكن العكس هو الصحيح فمن يترجم يترتب علي ترحه الإضرار بالمال العام .. فإذا كانت المحكمة قد برأت المتهم من تهمة الإضرار بالمال العام فكان يتعين عليها بطريق اللزوم العقلي أن تبرأ المتهم من تهمة الترح .. إضافة إلي ما يجمعهما من ركن مادي واحد مكون للفعل الإجرامي المنسوب للمتهم .

ولما كان

الحكم المستأنف فيما قضي به من براءة المتهم الأول من تهمة الإضرار بالمال العام تأسيسا علي عدم انعقاد الركن المادي آف الذكر في حقه .

قد أصبح نهائيا باتا

ومن ثم حاز حجية الأمر المقضي بما يستوجب عدم التصدي لما فصل فيه هذا القضاء مرة أخرى .. وذلك إعمالا للمادة ٣٦٨ من قانون الإجراءات الجزائية والتي تنص علي أن تنقضي الدعوى الجزائية بالنسبة للمتهم المرفوعة عليه والوقائع المسندة فيها إليه بصدور حكم بات فيها بالبراءة أو الإدانة .

وإذا صدر حكم في موضوع الدعوى الجزائية ، فلا يجوز إعادة نظرها إلا بالطعن في هذا الحكم بالطرق المقررة في القانون .

لما كان ذلك

وكان الثابت أن الحكم المطعون فيه ذاته قد فصل في المسألة الأساسية والجوهرية في الاتهام المائل والمكونة للركن المادي وقطع بعدم انعقادها .

وحيث أن جريمة الترح قائمة علي ذات هذا الركن المادي

الأمر الذي يقطع بانعدام ركنها وانهايار سندها بما يجدر معه وبحق القضاء ببراءة المتهم الأول منها .

السبب الثاني

**ارتباط جريمتي الإضرار بالمال العام وجريمة التزج المنسوتين للمتهم الأول – علي
خلاف الحقيقة – ارتباطا وثيقا لا يقبل التجزأه بما يستوجب إعمال حجية الحكم
بالبراءة الصادر في الجريمة الأولى علي الجريمة الثانية .**

فقد نصت المادة ٨٧ من قانون العقوبات علي أن

إذا كون الفعل الواحد جرائم متعددة وجب اعتبار الجريمة التي عقوبتها أشد والحكم بعقوبتها دون غيرها .

كما نصت المادة ٨٨ من قانون العقوبات أيضا علي أن

إذا وقعت عدة جرائم لغرض واحد وكانت مرتبطة ببعضها ارتباطا لا يقبل التجزئة وجب اعتبارها كلها جريمة واحدة والحكم بالعقوبة المقررة لأشد تلك الجرائم .

وحيث أنه لمن المستقر عليه في قضاء النقض أن

مناط تطبيق الارتباط هو انتظام الجرائم في خطة جنائية واحده بعدة أفعال يكمل بعضها البعض الأخر بحيث تتكون منها مجتمعة الوحدة الإجرامية التي عناها الشارع .. وتقدير قيام الارتباط مسألة موضوعية .

(١٩٨٨/٣/٢ الطعن رقم ١٤٠٥٩ لسنة ٥٧ق)

كما قضي بأن

أنه وإن كان الأصل في تقدير الارتباط بين الجرائم مما يدخل في حدود السلطة التقديرية لمحكمة الموضوع إلا أنه متي كانت وقائع الدعوى كما أثبتها الحكم توجب تطبيق المادة فإن عدم تطبيقها يكون من قبيل الأخطاء القانونية التي تقتضي تدخل محكمة النقض لإنزال حكم القانون علي وجهة الصحيح .

(١٩٨٦/٥/٢١ أحكام النقض س ٣٧ ق ١١٢ ص ٥٦٩)

لما كان ذلك

وعلي الفرض الجدلي بصحة الاتهامات الموجهة إلي المتهم الأول – مع التمسك بإنكار ذلك تماما – فإنه يتجلى ظاهرا أن جميع الجرائم المنسوبة إليه مرتبطة ارتباطا لا يقبل التجزئة

حيث انتظمت في خطه إجرامية واحده بعده أفعال يكمل بعضها بعضا تتحقق منها جميعا الوحدة الإجرامية .. وهو الأمر الذي يوجب تفعيل وإعمال صحيح نص المادة ٨٧ من قانون العقوبات والمادة ٨٨ من ذات القانون .

هذا .. وعلي الرغم

من أن الحكم المستأنف ذاته أقر بالصفحة رقم ٢٢ منه .. بأن جميع التهم المنسوبة إلى المتهمين تم ارتكابها لتحقيق غرض إجرامي واحد مما يوجب اعتبارها جريمة واحدة ومعاقبتهم بعقوبة واحدة هي عقوبة الجريمة الأشد .

إلا أن محكمة أول درجة لم تعمل صريح نص المادتين ٨٧ ، ٨٨ من قانون العقوبات

إعمال صحيحا .. حيث أن إعمال صريح هاتين المادتين لا يكون إلا بالآتي

" صدور حكم نهائي في جريمة يمنع من نظر الدعوى الجنائية عن الجريمة أو الجرائم المرتبطة بها ارتباط لا يقبل التجزئة إذا كان ذلك الحكم قد صدر في أشد الجرائم عقوبة أو في جريمة عقوبتها مساوية للعقوبة المقررة لسائر الجرائم المرتبطة بها "

(١٩٩١/٥/٦ أحكام النقض س ٣٢ ق ٨٣ ص ٤٧٥)

لما كان ذلك

وكان الثابت من خلال واقعات الاتهام المائل أن جريمتي الإضرار بالمال العام والتربح المنسوبتين للمتهم الأول مرتبطين ارتباطا لا يقبل التجزئة لدرجة تصل إلي أن ركنهما المادي واحد كما أسلفنا القول .. وهو الأمر الذي يوجب إعمال نص المادتين ٨٧ ، ٨٨ من قانون العقوبات .. والحكم بموجب الجريمة الأشد دون غيرها .

وحيث كان الثابت أيضا

أن جريمة التربح مرتبطة في هذه الدعوى بجريمة الإضرار العمدي .. وإنه إذا توافرت جريمة التربح توافرت معها جريمة الإضرار العمدي .. وأن القضاء بالبراءة في جريمة الإضرار العمدي يستتبع معه الحكم بالبراءة في جريمة التربح فلا قيام للثانية دون توافر الأولى .

الأمر الذي يؤكد

أنه إذا صدر حكم نهائي في جريمة الإضرار العمدي بالمال العام بالبراءة .. يمنع من نظر الدعوى الجنائية عن الجريمة المرتبطة بها ارتباطا لا يقبل التجزئة .

وهذا بالطبع

بالإضافة إلي أن الركن المادي للجريمتين المنسوبتين للمتهم الأول هو ركننا ماديا واحدا .
وقد قطعت محكمة الحكم الطعين حال تصديها لجريمة الإضرار بالمال العام .. بأنها لا تطمئن إلي توافره أو ارتكاب المتهم له .

الأمر الذي يقطع وبحق

بأن الحكم المستأنف أخطأ في هذا الخصوص مرتان .. مرة بتناقضه مع نفسه في شأن الركن المادي (المتحد) بين الجريمتين وأنه تارة يقرر انعقاده وتارة أخرى يقرر عدم انعقاده .. والخطأ الثاني .. أنه لم يعمل صريح المادتين ٨٧ ، ٨٨ من قانون العقوبات .. ورغم قضائه (الحكم أصبح نهائي وبات) في الجريمة المنسوبة للمتهم الأول إلا أنه عاد وتصدي للجريمة الأقل وهو أمر يخالف القانون وما تواترت عليه أحكام النقض علي نحو ما يسلف بنيانه وإيضاحه تفصيلا .. وهو الأمر الذي يوجب إلغائه

السبب الثالث

انتفاء جريمة التبرج في حق المتهم الأول وذلك بثبوت انتفاء الركن المادي لهذه الجريمة .. ذلك أن الثابت صحة جميع المناقصات وعدم تدخل المتهم الأول فيها من قريب أو بعيد مما يؤكد عدم صحة الادعاء بإرسائه المناقصات علي زيادة عرض شركة مما حمل شركة هذه الزيادة

لا جدال

في أن جريمة التريح تقوم علي ركيزة أساسية لا تقبل المراء
أو التأويل .. وهي أن يكون هذا التريح .. مقابل قيام الموظف
بعمل أو الامتناع عن عمل من أعمال وظيفته .

أما إذا ثبت أنه

لم يعمل ثمة عمل ولم يمتنع عن أي عمل .. بل أن العمل المنسوب له القيام به -
علي خلاف الحقيقة - ليس من اختصاصه ولا دخل له فيه .

فإن ذلك يؤكد وبحق

عدم قيام جريمة التريح علي ثمة سند بما يحق معه للمتهم طلب البراءة مما هو مسند إليه.

لما كان ذلك

وكان الركن المادي والأساسي المزعوم قيام جريمة التريح عليه .. هو الزعم بقيام المتهم
الأول بإرساء المناقصات الأربعة التي رست علي شركة بالزيادة علي المبلغ المعروض
من شركة وتحميل هذه الزيادة لشركة (التي يعمل بها) وذلك للحصول لنفسه ولغيره
علي ربح .

هذا وحيث انهار تماما هذا الأساس القائم عليه الاتهام المائل

وذلك لثبوت الحقائق الآتية

الحقيقة الأولى

أن جميع المناقصات التي رست من شركة علي شركة تمت وفق صحيح
القانون دون ثمة إخلال .. **وهو أمر أقر به الحكم الطعين ذاته ..** وقد خلت
التقارير الفنية - بفرض صحتها - المرفقة بالأوراق من ثمة دليل أو حتى قرينة علي وجود ثمة
خلل في أي من هذه المناقصات .

الحقيقة الثانية

أن جميع هذه المناقصات رست علي شركة لكونها صاحبه أفضل عطاء والأقل سعرا
والأكثر ضمانا لحقوق شركة

ليس هذا فحسب

بل أنه بالتفاوض مع شركة تم تخفيض قيمة العطاءات المقدمة منها أي أن إرساء المناقصات علي شركة تم بأقل من العروض المقدمة منها .

فأين تلك الزيادة المزعومة !!؟!

الحقيقة الثالثة

بانتهاء وجود مبالغ زائدة علي العطاءات .. يتضح عدم صحة ما تضمنه هذا الاتهام من الزعم بتحميل شركة لأي مبالغ .

الحقيقة الرابعة

هذا وعلي ما سيرد لاحقا فإن جميع الإجراءات التي تمت في المناقصات الأربعة أنفة الذكر قد تمت وفق صحيح القانون .. كما تبين من خلالها وبوضوح انتفاء صلة المتهم الأول في ترشيح المقاولين أو دعوتهم للمناقصة أو الاشتراك في لجنة فض الأظرف أو في بحث العطاءات ودراستها وتحليلها .

وإنما يقتصر دوره فقط في اعتماد اختيار الإدارة الهندسية

واستشاري المشروع للعطاء الأقل سعرا والتصديق علي ذلك

لما كان ذلك .. وباستقراء ومطالعة الركن المادي للجريمة علي نحو ما سلف إيضاحه بالحقائق الأنفة الذكر .. يثور تساؤل هام جدا .

ما هو الفعل أو الامتناع عن الفعل الذي أتاه المتهم الأول

حتى يتربح من وظيفته !!؟!

فالثابت من أحكام النقض أن

جناية التربح تتحقق متي استغل الموظف العام أو من في حكمه وظيفته بأن حصل أو حاول أن يحصل لنفسه أو لغيره علي ربح أو منفعة وذلك من عمل من أعمال وظيفته .

(الطعن رقم ١٢٩٣٤ لسنة ٨٣ ق جلسة ٢٠١٤/٢/٤)

فضلا عما سطره الحكم الطعين في أسبابه من القول

لما كان دور الطاعن الثالث قد اقتصر علي الاشتراك في جريمة الترحيح فلا محل لتوافر صفة ما في حقه أو وجوب التحقق من اختصاصه أو حصوله علي ربح أو منفعة من وراء ذلك

وبمفهوم المخالفة لهذا القضاء

فإذا كان الطاعن متهما أصليا في جريمة الترحيح فيجب أن تتوافر فيه الصفة والاختصاص بالعمل المزعوم أنه ترحيح من ورائه وأن يكون داخل ضمن اختصاصات وظيفته وأن يقوم بذلك فعلا .

لما كان ما تقدم

وكان الثابت أنه لم يقم ثمة دليل علي قيام المتهم الأول بأي من الأفعال المادية القائم عليها هذا الاتهام .. بل علي العكس .. فقد تواترت الدلائل علي أن المتهم بعيد كل البعد عن هذه الأفعال .. وهو ما يؤكد وبحق انتفاء جريمة الترحيح في حق المتهم الأول .

وليس أدل علي ما تقدم من أحكام محكمة النقض التي استقرت علي

إن المشرع يستلزم لقيام الجريمة أن يكون الترحيح وتحقيق المنفعة ناشئا عن مباشرة الموظف لعمل من أعمال وظيفته وفي حدود اختصاصه ، فإذا تحقق الترحيح من عمل ليس من اختصاصه الوظيفي فلا تقوم الجريمة ، فلا يكفي لقيامها مجرد استغلال الموظف لنفوذه وسلطات وظيفته أو الانحراف بها بعيدا عما يختص به من أعمال .

(الطعن رقم ٦٤٢٥ لسنة ٨١ ق جلسة ٢٠١٣/٣/١٧)

الحقيقة الخامسة

أن الثابت من خلال الشهادات والإفادات الواردة من البنوك الآتية :

- بنك

- بنك

- بنك

والتي أجمعت علي أن المتهم الأول ليس لديه أي حسابات في الماضي أو الوقت الحاضر في هذه البنوك .. الأمر الذي يؤكد عدم صحة جماع مزاعم الاتهام المائل وعلي الأخص القول بأن هناك مبالغ حولت من المتهم الثاني لصالح المتهم الأول علي هذه البنوك .. أو من المدعو/..... إلي المتهم الأول علي ذات البنوك أنفة الذكر .

فحيث ثبت عدم وجود حسابات للمتهم الأول في هذه البنوك

الأمر الذي يقطع بتهاتر واقعات الاتهام المائل وعدم قيامه علي ثمة أدلة واقعية وكتابية مما يجدر معه الحكم ببراءة المتهم الأول مما هو مسند إليه .

ليس هذا فحسب

بل أن الشهادات الصادرة عن البنوك أنفة الذكر أوضحت أن الحكم المستأنف قام علي مخالفة الحقيقة .. معولا علي أدلة ليس لها أصل ثابت بالأوراق بما يعيبه بعدم الاحاطة بأوراق الدعوى أو الإطلاع عليها أو منحها حقها في البحث والتمحيص وبما يجعل المطلع عليه لا يطمئن إلي تحصيل محكمة أول درجة لصحيح الواقع في الدعوى .

ذلك أن الثابت بمدونات الحكم المستأنف .. أنه أورد في أكثر من مقام بأنه أطلع علي حسابات المتهم الأول لدي البنوك الثلاثة أنفة الذكر .. في حين أنه قد ثبت بالدليل القاطع أن المتهم الأول ليس له أي حسابات لدي هذه البنوك لا في الماضي ولا في الحاضر .. مما يؤكد عدم صحة ما قرر به الحكم المستأنف وأنه لا أصل له بأوراق الدعوى .. وتديلا علي ذلك .. فقد أورد الحكم ما هو نصه :

أورد أولا بالصفحة التاسعة

..... كما ثبت صحة ما تقدم مما ورد ببيان الحساب الخاص بالمتهم الأول
لدي بنك المرفق بالأوراق من بيان بالمبالغ التي حولت إليه علي هذا

الحساب .

كما أورد ثانيا في الصفحة رقم ١٠ منه

..... كما ثبت صحة ما تقدم مما ورد بحساب المتهم الثاني / وزوجته
لدي بنك بشأن المبالغ التي قام بتحويلها لحسابات المتهم الأول .

وأورد ثالثا في الصفحة رقم ١٢ منه

..... وحيث أن المحكمة تشير - بادئ ذي بدء - إلي إطلاعها علي كافة
العقود ، والمراسلات ، وبيان الحسابات البنكية .. وقد أشرت المحكمة علي كل
منها بما يفيد النظر.

أورد رابعا في الصفحتين رقمي ١٧ ، ١٨ منه

..... فضلا عن المستندات البنكية الخاصة بالمتهمين من بيانات الحسابات
الجارية الخاصة بالمتهمين الأول والثاني و(شركة) والثالث
(شركة) .. لدي بنوك

هذا

وبتطبيق جماع ما تقدم من مدونات الحكم المستأنف علي الشهادات والإفادات الصادرة

عن البنوك الثلاثة :

-

-

-

والتي أجمعت وقطعت بأن المتهم الأول ليس لديه أي حسابات بهذه البنوك سواء في الماضي أو
في الوقت الحاضر .

فإن ذلك يؤكد

أن الحكم الطعين بني علي أدلة ليس لها أصل ثابت بالأوراق .. وأنه لم يطلع علي
الدعوى ولم يفحصها ويمحصها وصولا لوجه الحق فيها .

هذا

ومن الحقيقة أنفة الذكر تتهدم أهم الأعمدة القائم عليها الحكم الطعين ويتضح أنها بلا سند ولا دليل له أصل ثابت بالأوراق .

لما كان ذلك

وحيث تعددت الحقائق والدلائل علي أن المتهم الأول لم يقم بالأفعال المادية التي أوردتها النيابة العامة في أمر الإحالة وزعمت بأنه أتى بها ليحصل علي ربح .. الأمر الذي يؤكد عدم قيام جريمة الترشح بما يقطع وبحق بوجوب إلغاء الحكم المستأنف والقضاء مجددا ببراءة المتهم الأول مما هو مسند إليه .

السبب الرابع

ومن أبلغ الأدلة علي فقدان الاتهامات الموجهة إلي المتهم الأول لسندها القانوني وعدم صحتها .. أن أمر الإحالة زعم بأن مبلغ الترشح – المزعوم – تحملته شركة وخرج من ذمتها المالية .

وهذا الأمر

دحضه الحكم المستأنف ذاته .. إذ قرر بأن المبالغ المزعوم حصول المتهم الأول وباقي المتهمين عليها .. تخص شركة وليس شركة

وهذا دليل قاطع

علي عدم صحة الاتهام الموجه للمتهم الأول وانعدام سنده وعدم اكتمال صورته لدي النيابة العامة .. بما أسلس بها إلي الاضطراب وعدم معرفة ما إذا كان المال - محل جريمة التبريح المزعومة - خرج من شركة أم من شركة

وحيث أن الحكم المستأنف فطن إلي عدم صحة ما جاء بأمر الإحالة

إلا أن قضائه بالإدانة رغم ذلك البطلان أسلسه إلي البطلان هو الآخر

لمخالفته صريح نص المادة ٢١٣ من قانون الإجراءات الجزائية التي قررت بأنه

لا يجوز الحكم علي المتهم عن واقعة غير التي وردت بأمر الإحالة أو ورقة التكليف

بالحضور كما لا يجوز الحكم علي غير المتهم المقامة عليه الدعوى .

لما كان ما تقدم

وحيث أن الحكم الطعين بدلا من أن يعمل علي تصحيح الأخطاء وأوجه القصور التي

عابت أمر الإحالة بأن يقضي ببراءة المتهم الأول مما هو مسند إليه .. انحرف عن صحيح

القانون وخالفه وقضى ضد المتهم بالإدانة عن واقعة لم ترد بأمر الإحالة أو في ورقة التكليف

بالحضور .

وهو الأمر الذي يستوجب

إلغاء الحكم المستأنف والقضاء مجددا ببراءة المتهم الأول من جميع ما هو مسند إليه

بالمخالفة للقانون .

السبب الخامس

عدم جواز الاحتجاج بالقرينة التي عولت عليها النيابة العامة ومحكمة الحكم الطعين

في نسبة الاتهام بالتبريح إلي المتهم الأول .. وهي تزامن صرف شركة للمبالغ إلي

شركة مع صرف الشركة الأخيرة لمبالغ إلي شركة ثم من الأخيرة إلي

المتهم الأول (التابع لشركة) .. هذا فضلا عن عدم وجود أي دليل أو مستند يفيد

تحويل هذه المبالغ إلي المتهم الأول

فقد نصت المادة ٥٣ من قانون العقوبات علي أن

لا جريمة إذا وقع الفعل بنية سليمة استعمالاً لحق مقرر بمقتضى القانون في نطاق هذا الحق .

كما أن المستقر عليه نقضا أن

يكفي في المحاكمات الجنائية أن تتشكك محكمة الموضوع في صحة إسناد التهمة إلي المتهم كي تقضي له بالبراءة ، إذ أن مرجع ذلك ما يطمئن إليه في تقدير الدليل مادام الظاهر من الحكم أنه أحاط بالدعوى عن بصر وبصيرة .

(الطعن رقم ١٢٩٢ لسنة ٣٦ ق جلسة ١٩٦٦/١١/٢٩)

(الطعن رقم ٢٨٠٧ لسنة ٥٣ ق جلسة ١٩٨٥/٢/١٢)

وقضي كذلك من محكمة التمييز بأن

حسب محكمة الموضوع أن تتشكك في قوة إسناد التهمة إلي المتهم كي تقضي ببراءته ، مادامت قد أحاطت بواقعة الدعوى عن بصر وبصيرة وخلا حكمها من عيوب التسبيب .

(طعن تمييز رقم ١١ لسنة ٥ ق جلسة ٢٠١٠/٤/٤)

كما قضي أيضا بأن

الأحكام الجنائية تبني علي الجزم واليقين وعلي الواقع الذي يثبتته الدليل المعترف ولا تؤسس علي الظن والاحتمال والاعتبارات المجردة ، كما أنه من اللازم في أصول الاستدلال أن يكون الدليل الذي يعول عليه الحكم مؤديا إلي ما رتبته من نتائج من غير تعسف في الاستنتاج ولا تنافر مع العقل والمنطق .

(الطعن رقم ٦٥٠٥ لسنة ٤ ق جلسة ٢٠١٤/١/٢٦)

لما كان ذلك

وكان الثابت من خلال مدونات الحكم الطعين .. أنه قرر بأن تهمة الترحيح المنسوبة - علي خلاف الحقيقة - للمتهم الأول قائمة علي دعامتين .. الأولي .. أن المتهم قام بإرساء المناقصات علي زيادة عرض شركة مما حمل شركة مبلغ الزيادة .. وحيث قد انتهى الحكم المستأنف ذاته إلي عدم صحة هذه الواقعة عند تعرضه لجريمة الإضرار العمدي بالمال العام .

أما الدعامة الثانية :

هي أن المتهم حصل لنفسه ولغيره علي عمولة قدرها ثلاثون مليون درهم - ومع التمسك بعدم صحة ذلك تماما - وأن هذه الواقعة المزعومة تستند إلي ما أثبتته تقرير الرقابة المالية وما شهد به السيد / من قيام شركة للإنشاءات بالتزامن مع حصولها علي دفعات مالية من شركة (مقابل المشاريع التي رست عليها) بتحويل مبالغ مالية إلي شركة (العائدة للمتهم الثاني) ثم إعادة تحويل جزء من هذه المبالغ إلي حساب المتهم الأول.

ومن ثم

يتجلى ظاهرا أن تلك الدعامة الثانية المقام علي أساسها الحكم المستأنف .. ما هي إلا محض تخمين واحتمال وضعه السيد / وانسأقت ورائه النيابة العامة ومحكمة أول درجة .. دونما أن يقدم هذا الشاهد ثمة دليل علي مزاعمه وافتراضاته .

لأسيما وأن الثابت

أولا : لا وجود لذلك التزام الذي يزعمه الشاهد المذكور وبين المبالغ التي صرفت من المقاول الرئيسي لكل مشروع إلي شركة ومن الأخيرة إلي شركة ومنها إلي المتهم الأول .. فما هو الدليل الكتابي الثابت التاريخ علي الزعم بوجود هذا التزام !!؟؟

لا يوجد

ثانيا : خلو الأوراق تماما مما يفيد وجود اتفاق جنائي فيما بين المتهمين علي ارتكاب أي جريمة.
ثالثا : عدم تيقن السيد / (معد تقرير الرقابة المالية) ذاته مما انتهى إليه .. بدليل أنه يوم أودع التقرير بتاريخ -/-/- أرسل بتاريخ -/-/- بريدًا إلكترونيًا إلي شركة مستفسرا عن كيفية أماكن المتهم الأول بالحصول علي منافع مالية وعما إذا كانت سلطاته تخوله الحصول علي مبالغ مالية؟! وهذا الاستفسار ذاته يؤكد أن الشاهد المذكور .. لم يكن متأكدا مما دونه في تقريره وأنه متشكك فيه .

رابعا : ومن ثم .. يتجلى أن هذه المزاعم ودائرة التحويلات المزعومة .. ما هي إلا قرينة مشكوك في صحتها لا يمكن أن تطمئن إليها وحدها المحكمة في الصاق الاتهام بالمتهم الأول.

لأسيما وأن الثابت أنه عقب إرساء المناقصات علي شركة

كان التعاقد علي المقاول

يتم فيها بين شركة وبين المقاول الرئيس للمشروع

وليس مع شركة

وهو الأمر الذي يؤكد أن المبالغ المنصرفة إلي شركة كانت تصدر من المقاول الرئيسي لكل مشروع وليس من شركة

وهو الأمر الذي يؤكد مخالفة وبطلان أمر الإحالة لمخالفته الثابت بالأوراق .. فضلا عن تهاتر القرينة التي اتخذها الحكم الطعين ركييزة لقضائه وعدم إمام تلك المحكمة بصحة واقعات الدعوى .. وما أسفرت عنه الأوراق فيها .

خامسا : أضف إلي ذلك جميعه .. أن الأوراق قد خلت من أي دليل أو مستند صحيح يفيد تحويل أي مبالغ إلي المتهم الأول .. وذلك باستثناء بعض الصور الضوئية من طلبات تحويل لا يوجد ما يفيد إن كان قد تم تقديمها أو تنفيذها من عدمه .

ليس هذا فحسب

بل أن تلك الصور الضوئية من طلبات التحويل أنفة الذكر لا ترتبط ولا تتزامن مع المبالغ المزعومة بالدعوى الراهنة لا من حيث القيمة أو الزمن .. وإنما الرابط الوحيد بينهما هو من صنع خيال واستنتاج السيد / (شاهد الإثبات) دون سند بالأوراق .

وليس هناك أي مستند

رسمي وصحيح من أي من البنوك المزعوم تحويل تلك المبالغ إليها .. يفيد استلام أو تنفيذ تلك التحويلات المزعومة أو تفيد المستفيد منها .

والأكثر من ذلك كله

أن كافة المستندات التي استدلت بها المحكمة في وجود تحويلات إلي المتهم الأول .. هي في الحقيقة غير موجودة .. وذلك لثبوت عدم وجود ثمة حسابات للمتهم الأول في البنوك الثلاثة المفترض تحويل المبالغ عليها .

ومن ثم

وبانهيار الدعامتين القائم عليهما الحكم المستأنف فإنه من الواجب قانونا إلغاء هذا القضاء فيما انتهى إليه .. والقضاء مجددا ببراءة المتهم من جماع ما هو مسند إليه .

المحور الثالث

انعدام وجود ثمة دليل مادي علي صحة الاتهام المائل برمته في حق المتهم الأول وثبوت صحة كافة إجراءات المناقصات دون إخلال

**من المتهم بواجباته الوظيفية .. وعدم قيام ثمة رابط بين المبالغ
المحولة من شركة للمتهم الأول وبين المناقصات التي تم
ترسيبها علي شركة**

باستقراء قائمة الاتهامات المقدم علي أساسها المتهم الأول للمحاكمة .. يتضح أنه منسوب

إليه ما يلي :

- القيام بإرساء مناقصات بسعر يزيد عما عرضته شركة
- الإضرار بمال شركة (التي يعمل بها) والمزعوم بلا سند أن مالها مال عام .
- الحصول لنفسه ولغيره علي ربح قدره ثلاثون مليون درهم .

واستندت النيابة العامة في الاعتصام بثبوت هذه الاتهامات

قبل المتهم الأول إلي أدلة (أو هكذا وصفت)

هي كالتالي

- ١- تقارير دائرة الرقابة المالية .. المعدة بمعرفة السيد /
- ٢- أقوال الشاهد / - مدير القسم الهندسي بشركة
- ٣- أقوال الشاهد / - المدير المالي لشركة
- ٤- أقوال الشاهد / - مدير تقسيم المشاريع
- ٥- أقوال الشاهد / - المدير المالي لشركة
- ٦- أقوال الشاهد / - ملازم أول - والقائم بتفتيش شركة المتهم الثاني (.....) وضبط
المستندات بها .

هذا .. وحيث أنه باستقراء ونحص ودراسة أدلة الثبوت المقدمة من النيابة العامة

يتضح وبجلاء تام أنها تعجز عن إثبات الاتهامات المنسوبة للمتهم الأول

علي نحو يبين منه أن هذه الاتهامات علي غير سند

وذلك للأسباب الآتية

السبب الأول

**بطلان أي دليل قد يستمد من تقارير الرقابة المالية لعدم أداء السيد الخبير القائم
بتحريها حلف اليمين القانوني قبل أداء عمله .**

حيث نصت المادة ٦٩ من قانون الإثبات علي أن

للمحكمة عند الاقتضاء أن تحكم بنذب خبير أو أكثر من بين موظفي الدولة أو من بين الخبراء المقيدين في جدول الخبراء للاستتارة برأيهم في المسائل التي يستلزمها الفصل في الدعوى وتقدر المحكمة

كما نصت المادة ٧٤ من ذات القانون علي أن

إذا كان اسم الخبير غير مقيد في الجداول وجب أن يحلف أمام المحكمة التي ندبته يمينا بأن يؤدي عمله بالصدق والأمانة وإلا كان العمل بطلا ولا يشترط حضور الخصوم عند حلف الخبير اليمين ويحرر محضر بحلف اليمين .

وكذا نصت المادة ٢٢١ من قانون الإجراءات الجزائية علي أن

يكون الإجراء باطلا إذا نص القانون صراحة علي بطلانه أو إذا شابه عيب لم تتحقق بسببه الغاية من الإجراء .

وفي هذا المقام

استقرت أحكام النقض علي أن

ما فرض علي الخبراء من وجوب حلفهم اليمين أمام قاضي التحقيق بأنهم يبدون رأيهم بغاية الذمة هو أمر واجب أدائه حتما وإلا كان العمل لاغيا موجبا للنقض .
(نقض ١٩٣٠/١/٣١ المجموعة الرسمية س ٤ ق ١٠٠)

وكذا قضي بأن

أوجب القانون علي الخبراء أن يحلفوا يمينا أمام سلطة التحقيق بأن يبدو رأيهم بالذمة وأن يقدموا تقريرهم كتابة وإلا كان باطلا .

(نقض ١٩٨٥/١/٢٤ مجموعة القواعد القانونية س ٣٦ ص ١١٧)

(نقض ١٩٧٥/٤/١٣ مجموعة القواعد القانونية س ٢٦ ص ٣٢٣)

كما قضي بأن

يجب علي الخبراء أن يحلفوا أمام المحقق يمينا علي أن يبدو رأيهم بالذمة وعليهم أن يقدموا تقريرهم كتابة ، ويترتب علي عدم تحليفهم بطلان الخبرة بطلانا متعلقا بمصلحة الخصوم .

(نقض ١٩٤٠/١٢/٣٠ مجموعة القواعد ج ٥ رقم ١٧٧ ص ٢٧)

(نقض ٢٢ مارس ١٩٤٦ ح ٧ رقم ٨٤٦ ص ٨١٠)

لما كان ذلك

وكان الثابت من خلال أوراق الاتهام المائل أن السيد / - مدير إدارة المراجعة المالية علي الشركات بدائرة الرقابة المالية بديوان سمو الحاكم .. وقد انتدبته النيابة العامة لإجراء التدقيق علي حسابات شركة (محل عمل المتهم الأول) وصولاً لإثبات عناصر هذا الاتهام .

وحيث أن السيد الخبير أنف الذكر

ليس من ضمن السادة الخبراء المقيدة أسماؤهم في الجداول .. الأمر الذي يستلزم - طبقاً للمادة ٧٤ من قانون الإثبات - أن يؤدي أمام جهة التحقيق اليمين القانونية بأن يؤدي عمله بالصدق والأمانة .

إلا أن ذلك لم يحدث ولم يؤد السيد / الخبير اليمين القانونية

الأمر الذي يبطل أعماله والتقارير التي انتهى إليها

بما يجعلها جديرة بالإطراح وعدم التعويل عليها

وإهدار أي دليل قد يستمد منها

ولا ينال من ذلك

ما ذهبت إليه محكمة الحكم الطعين من القول بأن للمحكمة أن تستمد قناعتها من أي ورقة من أوراق الدعوى ومن أي أقوال وردت بها ، ولو بغير يمين .

وحيث أن هذا القول مردود بالآتي

مردود أولاً

أن السلطة التقديرية للمحكمة ليست مطلقة العنان وإنما محدودة برقابة محكمة النقض والتمييز عليها .. فإذا كانت لها سلطة تقديرية في الترجيح بين الأدلة والأخذ بها أو إطراحها .. فإن ذلك كله مشروط .. بأن تكون تلك الأدلة - محل الترجيح - قدمت إلي المحكمة بشكل صحيح وقانوني وأن تكون صالحة من الناحية الموضوعية للاستدلال بها .

أما إذا كانت هذه الأدلة باطلة

فإنها تكون غير صالحة للاستدلال بها أو التعويل عليها كدليل - باطل - علي الاتهام .

مردود ثانيا

أن المتهم الأول .. ومنذ الوهلة الأولى لم يطمئن لأعمال هذا الخبير - قبل أن يعلم ما انتهى إليه من نتائج - وأكد علي ذلك صراحة بأقواله أمام النيابة العامة بتاريخ -/-/- حيث قرر في إجابة علي سؤال موجه إليه عما إذا كان هناك عداوة أو حساسية بينه وبين السيد الخبير .. فأجاب بما هو نصه :

نعم ، وأفيد بأنه قد هددني قبل حوالي ثلاث سنوات بسجني عندما حضر للشركة من أجل التدقيق علي الحسابات حيث كان يعامل الموظفين معاملة خشنة ويدعي بأنه يعمل بديوان سمو الحاكم ولديه سلطة وعندما طلبت منه تحسين المعاملة هددني بسجني .

وتجدر الإشارة

إلي أن عدم اطمئنان المتهم الأول إلي أعمال هذا الخبير كان قبل إعداد الأخير للتقارير النهائية بمعنى أنه لم يكن يعلم أن النتيجة ستأتي لصالحه أم ضده .. ومع ذلك قرر بتلقائية بعدم اطمئنانه لهذا الخبير لسابق تهديده إياه .

وإزاء ما تقدم

فقد كان لزاما علي النيابة العامة استبعاد هذا الخبير لوجود شبهة خلاف بينه وبين المتهم الأول .. ومن ثم ودرءا للشبهات كان يتعين إعفاء هذا الخبير من مهمته وتكليف أي خبير آخر سواه .

إلا أن ذلك كله لم يحدث

بل أصرت النيابة العامة علي استمرار هذا الخبير في عمله وأصر هو بدوره في أعماله رغم علمه بالخلاف السابق مع المتهم الأول .. وهو ما لا يدعو للاطمئنان لما أنتهي إليه هذا الخبير .. وحيث لم تظن محكمة أول درجة لجماع ما تقدم رغم ثبوته لديها .. الأمر الذي يعيب ما ورد بأسبابه ردا علي هذا الدفع .

وهذا الحكم مردود ثالثا

أن محكمة الموضوع بما لها من سلطات واسعة في فحص وبحث وتمحيص أوراق الاتهام المائل واتخاذ كافة التدابير التي من شأنها التوصل إلي الحقيقة .. ومن ثم فهي ليست مضطرة للاعتكاز علي تقرير خيرة باطل ومعيب .. فقد كان لها أن تنتدب خبير آخر بل لها أن تنتدب لجنة خبراء لإعادة بحث العناصر الفنية التي ترغب في الاستعانة بها .. وذلك كله بدلا من أن تؤسس حكمها علي ذلك التقرير الباطل .

ومن ثم

ومن جملة ما تقدم فقد بات ظاهرا وبجلاء تام أن تقارير السيد الخبير التابع لدائرة الرقابة المالية قد عابه البطلان لعدم أدائه اليمين القانونية ولعدم اطمئنان المتهم الأول - منذ الوهلة الأولى - لأعمال هذا الخبير .. الأمر الذي يستوجب إطراحه واستبعاده من أدلة الثبوت قبل المتهم الأول .

السبب الثاني

أن هناك وجه آخر لبطلان أعمال السيد الخبير وما انتهى إليه من نتائج حيث أنه لم يتم بدعوة الخصوم للاجتماع بهم ومناقشتهم وبيان أوجه دفاعهم الحاسبية والمستندية والتي قد يكون لها تأثير في تغيير رأيه في القضية
فقد نصت المادة ٨١ من قانون الإثبات علي أن

- ١- يحدد الخبير تاريخا لبدء عمله علي أن يدعو الخصوم قبل ذلك التاريخ بسبعة أيام علي الأقل علي أن يبين في الدعوة مكان أول اجتماع ويومه وساعته .
- ٢- ويجوز في حالة الاستعجال أن يدعو الخصوم فورا بإرسال برقيه .
- ٣- ويترتب علي عدم دعوة الخصوم بطلان عمل الخبير .

وفي هذا الخصوص قضت محكمة التمييز بأن

يجب علي الخبير أن يحدد تاريخا لبدء عمله وعليه أن يدعو الخصوم قبل ذلك التاريخ بسبعة أيام علي الأقل وأن يبين في الدعوة مكان أول اجتماع ويومه وساعته ، ودعوه الخصوم لحضور أول اجتماع وهو إجراء جوهري تمليه ضرورة احترام حقوق الدفاع ، إذ لا يصح الاحتجاج علي خصم بخبرة لم يتمكن تتبعها ، ويترتب علي عدم دعوه الخصم للاجتماع بالصورة والكيفية الأنفة الذكر وبطلان عمل الخبرة .

(محكمة التمييز بتاريخ ٢٧/٢/٢٠٠٦ في الطعن رقم ١٤٨ لسنة ٢٠٠٥ ، ٣٦٥ لسنة ٢٠٠٥ تجاري)

لما كان ذلك

وكان الثابت من خلال تقارير دائرة الرقابة المالية أنها قد خلت تماما من ثمة إشارة إلي ما إذا كان السيد الخبير قد قام باستدعاء الخصوم أو توجيه الدعوة إليهم من عدمه .. لما في ذلك من أهمية قصوى لاسيما وأن المتهمين وعلي الأخص منهم المتهم الأول كان لديهم من أوجه الدفاع والمستندات التي لو كانت قد قدمت أمام السيد الخبير لتغير يقينا وجه رأيه في القضية .

أضف إلي ذلك

أن السيد الخبير لم يرفق في تقاريره ثمة مستندات أو أوراق تفيد إطلاعه عليها وتعويله عليها فيما أنتهي إليه .. بل جاءت تقاريره مرسله غير مستندة إلي مستندات أو أدلة معتبرة .. وهو الأمر الذي يعيب تقرير الخبرة بما يسلس إلي حد البطلان الموجب للاستبعاد من أدلة الثبوت المزعومة.

السبب الثالث

بطلان أعمال السيد الخبير لعدم أحقية دائرة الرقابة المالية في التدقيق علي شركة لخلو الأوراق مما يثبت تملك الدولة ثمة نصيب فيها .. وعلي فرض أن الحكومة تملك ١٣٪ كما هو مسطر بالأوراق فإن هذه النسبة لا تمنح (الخبير الحق في التدقيق علي حساباتها .

بداية

تجدر الإشارة إلي أن القانون الواجب التطبيق علي الواقعة الراهنة .. هو القانون رقم ٣

لسنة

٢٠٠٧ والذي ينص على أنه لا يجوز لدائرة الرقابة المالية التدقيق على حسابات الشركات إلا إذا كانت نسبة ملكية الحكومة فيها لا تقل عن ٢٥% .

أما إذا كانت النسبة أقل من ذلك

فإن التدقيق على الحسابات يجب أن يكون بإذن كتابي صريح من سمو الحاكم .. ومن ثم يقع عمل دائرة الرقابة المالية باطلا إذا تم على شركة تملك فيها الحكومة نسبة أقل من ٢٥% ولم يصدر إذن بذلك من سمو الحاكم .

لما كان ذلك

وكانت الأوراق تؤكد الحقائق الآتية

الحقيقة الأولى

أنه لم يثبت بالدلائل القاطع أو المستندي امتلاك الحكومة لأي نصيب في شركة سالفة الذكر .. بل وقد تعددت الدلائل والبراهين على عدم تملك الحكومة فيها أي نصيب - علي نحو ما سلف بيانه تفصيلا - وهو ما يجعل دائرة الرقابة المالية ممنوعة تماما من التدقيق على حساباتها .

الحقيقة الثانية

أنه على الفرض الجدلي ... بأن الحكومة تمتلك نسبة قدرها ١٣% من شركة فإن هذه النسبة أيضا لا تخول دائرة الرقابة المالية الحق في التدقيق على حساباتها حيث أن القانون يشترط ملكية الحكومة لنسبة ٢٥% على الأقل حتى يخول لدائرة الرقابة التدقيق والمراجعة.

الحقيقة الثالثة

ومع استمرار الفرض الجدلي ... بأن الحكومة تمتلك نسبة قدرها ١٣% من شركة فإنه لإجراء التدقيق والمراجعة على حساباتها بمعرفة دائرة الرقابة المالية .. يستوجب المشرع صدور إذن من سمو الحاكم بذلك .. وحيث خلت الأوراق مما يفيد صدور هذا الإذن الأمر الذي يؤكد بطلان أعمال تلك الدائرة .

هذا .. ومن جملة هذه الحقائق

التي لا تقبل المراء ولا التأويل يتجلى ظاهرا أن هناك وجه واضح للبطلان عاب تقارير الرقابة المالية .

ولا ينال من ذلك

ما ذهب إليه الحكم الطعين من أن القانون رقم ٨ لسنة ٢٠١٠ يخول لدائرة الرقابة المالية التدقيق علي حسابات الشركات التي تملك فيها الحكومة نسبة أقل من ٢٥٪.

فذلك مردود

بأن هذا القانون غير مطبق علي الواقعة محل التداعي ذلك أنه صدر في عام ٢٠١٠ والتحقيق في هذه الواقعة وإعداد التقارير المحتج بها تم قبل صدور ذلك القانون .

وهو الأمر الذي يؤكد

بطلان تلك التقارير الصادرة عن دائرة الرقابة المالية وبطلان ما قررته المحكمة في هذا الخصوص لمخالفته صحيح الواقع والقانون .

السبب الرابع

وعلي فرض صحة تقارير دائرة الرقابة المالية .. فإنها قد خلت تماما من ثمة إشارة إلي وجود إخلال في إجراءات المناقصات الخاصة بالمشاريع الأربعة التي رست علي شركة بل علي العكس فقد تضمن التقرير المؤرخ -/-/ وصف تفصيلي لإجراءات المناقصات ولم يشر لأي خلل بها .. فكيف تصلح أن تكون دليلا علي قيام المتهم بإرساء المناقصات بأزيد من السعر المعروف من شركة!؟

المحور الأساسي في هذه القضية

والذي تدور في فلكه كافة الاتهامات الموجهة إلي المتهم الأول .. هي تلك المناقصات الأربعة الراسية من شركة علي شركة في حين أن الثابت من خلال أوراق التداعي وعلي الأخص منها أوراق المناقصات وإجراءاتها أنها خلت تماما من ثمة إخلال أو تجاوز أو تدخل من المتهم الأول وذلك علي التفصيل الوارد بتقرير الرقابة المالية المؤرخ -/-/- .. الأمر الذي تنهار معه كافة أركان الاتهام المائل وتجعله قائما علي غير سند .. فإذا كانت هذه المناقصات تمت وفق صحيح القانون دونما أي تجاوز فأين إذن يكون الخطأ المنسوب للمتهم الأول!؟

والجدير بالذكر في هذا المقام

أنه لكون تقرير دائرة الرقابة المالية المؤرخ -/-/- قد تضمن من الحقائق والدلائل علي صحة كافة إجراءات المناقصات وأنها تمت وفق صحيح القانون دون إخلال أو تجاوز (متناقضا في ذلك مع التقريرين الآخرين الصادرين عن ذات دائرة الرقابة المالية) .. وهو ما يؤكد أنه يحوي في طياته دليل براءة المتهم الأول مما هو مسند إليه .. إلا أن محكمة أول درجة (ومن قبلها النيابة العامة) قد التفتت عن ذلك التقرير كلية ولم تشر إليه من قريب أو بعيد .. وهو الأمر الذي يعيب الاتهام المائل إجمالاً ويعيب الحكم المستأنف علي الأخص بما يستوجب إلغاؤه .

هذا

**ولإيضاح الصورة كاملة أمام عدالة المحكمة الموقرة
نورد فيما يلي الإجراءات التي اتخذت في كل مناقصة علي حدة
وصولا لإثبات قانونيتها وعدم وجود أي خطأ أو إخلال بها**

أولا : بالنسبة لمشروع

بداية .. فإن استشاري هذا المشروع هو شركة ووفقا لصحيح القانون قامت هذه الشركة بدعوة جميع المقاولين .. ومنهم علي سبيل المثال لا الحصر :

- شركة
- شركة
- شركة
- شركة
- شركة

وغيرها من شركات المقاولات التي تمت دعوتها للدخول في المناقصة الخاصة بهذا المشروع وكانت الدعوة بتاريخ -/-/-. .

وبمعرفة لجنة فض المظاريف المتخصصة

المكونة من السيد / ، والسيد / ، والسيد / ، والسيد / ثم

بتاريخ -

-/-/ تم فض المظاريف المقدمة من شركات المقاولات (مغلقة ومشتمعه) وأسفر هذا الإجراء عن بيان أن العروض المقدمة من الشركات (حسبما ورد بتقرير المهندس الاستشاري) كالتالي :

الشركة	قيمة العرض
شركة	٤٠٥٧٥٠٠٠ درهم
شركة	٤١٣ درهم
شركة	٣٩٦ درهم
شركة	٤١٢ درهم

هذا ومن خلال هذا الجدول

يتضح أن أفضل العروض أنفة الذكر والأقل سعرا هو العرض المقدم من شركة
 ليس هذا فحسب .. بل أن الثابت بالأوراق أيضا أن هذه الشركة هي الوحيدة من بين الشركات
 متقدمة الذكر .. التي قدمت ضمان بمبلغ اثنين مليون درهم وأرفقته بعبائها وفقا لصحيح
إجراءات وشروط المناقصة .

هذا .. وبتاريخ -/-/-

أرسل السيد / (مدير المشروع) إلي شركة خطابا يطلب من خلاله عرض الشركة النهائي لتنفيذ المشروع محاولا بذلك تخفيض قيمة العرض أنف الذكر .

وبتاريخ -/-/ -

أصدرت شركة بمعرفة المتهم الرابع خطابا إلي شركة وتحديدًا إلي السيد/..... (مدير المشروع) بالعرض المعدل المقدم من شركة

وبتاريخ -/-/ -

أصدرت شركة(استشاري المشروع) كتابا تضمن تحليلا بمضمون العقارات المقدمة للمشروع

وعقب ذلك وبتاريخ -/-/ -

أرسل المتهم الرابع (المسئول عن شركة) خطابا إلي شركة يعرض من خلاله السعر النهائي لتنفيذ مشروع برج الرانة بسعر قدره ٣٨٨..... درهم وبناء علي جماع ما تقدم تم إرساء المناقصة علي شركة واعتمد المتهم الأول (بصفته الرئيس التنفيذي لشركة) هذا القرار .. ثم تم التعاقد بين شركة وبين المقاول الرئيسي للمشروع .

ومما تقدم جميعه تتضح الحقائق الآتية

الحقيقة الأولى :

انتهاء صلة المتهم الأول تماما بترشيح شركات المقاولات أو دعوتهم للمناقصة ولتقديم عرضهم .. حيث أن ذلك تم وفقا للثابت بالأوراق بمعرفة " شركة " استشاري المشروع .

الحقيقة الثانية

أن جميع العروض المقدمة من شركات المقاولات ومن ضمنها شركة قدمت بالأظرف المغلقة والمشمعة بالشمع الأحمر .. منعا لأي تلاعب .

الحقيقة الثالثة

أن القائم بفض المظاريف .. لجنة تم تشكيلها وبها مدير المشروع وممثل عن استشاري المشروع فضلا عن آخرين .. ليس من بينهم المتهم الأول .. وهو ما يقطع بانتفاء صلته تماما عن إرساء المناقصة أو التدخل في إجراءاتها .

الحقيقة الرابعة

أن الإجراءات أسفرت عن أن العرض المقدم من شركة هو أفضل وأقل العروض بقيمة قدرها ٣٩٦..... درهم (تسعة وثلاثون مليون وستمئة ألف درهم).

ليس هذا فحسب

بل تم العمل علي تخفيض هذا العرض إلي أن أصبح قدره ٣٨٨..... درهم (ثمانية وثلاثون مليون وثمانمئة ألف درهم) أي أن التعاقد تم علي مبلغ أقل مما تم عرضه وليس أزيد كما جاء - بالمخالفة للحقيقة - في أمر الإحالة .

الحقيقة الخامسة

أنه عقب جماع ما تقدم .. فإن التعاقد علي هذه الأعمال كان يتم بين شركة (الراسي عليها المناقصة) وبين المقاول الرئيسي للمشروع .

وهذا يعني

أن أي مبالغ كانت تتقاضاها شركة لقاء أعمالها كانت تتقاضاها من المقاول الرئيسي للمشروع وليس من شركة كما تم الزعم بأمر الإحالة .

وهو الأمر الذي يقطع

بأن أمر الإحالة الذي جاء مخالفا للثابت بالأوراق ميناه التخمين والافتراضات لا الحقائق .. التي أكدت بأن التعاقد تم بين شركة (عن طريق المقاول الرئيسي) وشركة (المسئول عنها المتهمان الثالث والرابع) بأقل من المبلغ المعروض وليس بالزيادة .

ثانيا : مشروع

بالنسبة لهذا المشروع فقد تم دعوة ست شركات لدخول المناقصة ومنهم شركة ، وشركة ، وشركة ، وشركة ، وشركة وذلك بتاريخ -/-/- .

وتم تشكيل لجنة

لفض المظاريف المتضمنة العروض المقدمة من تلك الشركات .. هذه اللجنة كانت مكونة من السيد / ، السيد / ، والسيد / ، والسيد / وتم فض المظاريف المغلقة .. وأسفرت عن العروض التالية :

اسم الشركة	إجمالي القيمة
شركة	٣٥٧٧٥٦٤٧	٤١٧٩٦٧١٠	٣٧٢٧٨٩٤٤	١١٤٨٥١٣٠١
شركة	٣٦٨٥٠٠٠٠	٤٤٥٦٠٠٠٠٣٨٩	١٢٠٣١٠٠٠٠
شركة	لم تقدم عرض	لم تقدم عرض	لم تقدم عرض	لم تقدم عرض
شركة	٠.....٣٥	٤٢٣٢٥٠٠٠	٣٧١٥٠٠٠٠	١١٤٤٧٥٠٠٠
شركة	٣٦٧٦٥١٥٩	٤٢٩٤١٨٥١	٣٧٢٨٢٢٩٠	١١٦٩٨٩٣٠٠
شركة٣٣٦	٠٠.....٤	٣٦٨٦٠٠٠٠	١١٠٤٦٠٠٠٠

هذا .. ومن خلال هذا الجدول

يتضح أن أفضل العطاءات المقدمة وأقلها سعرا هو العرض المقدم من شركة الذي بلغ إجمالي سعره ١١٠٤٦٠٠٠٠ درهم (مائة وعشرة مليون وأربعمائة وستون ألف درهم) .

ليس هذا كل شيء

بل أنه بتاريخ ٢٠٠٥/٥/٣٠ أصدر السيد / (مدير الإدارة الهندسية بشركة) خطابا موجه إلي شركة (وتحديدا للمتهم الرابع) تضمن بعض الملاحظات من الإدارة الهندسية علي ما جاء بالعطاء وعلي الأخص سعر مشروع

وبذات التاريخ

أصدر السيد / رئيس مجلس إدارة شركة (د /) القرار باعتماد ترشيح العطاء المقدم من شركة

وبتاريخ -/-/-

أرسل المتهم الرابع (مستول شركة) خطابا إلي شركة يتضمن تخفيض سعر تنفيذ أعمال مشروع ليصبح مبلغ قدره ٣٨٦٥٠٠٠٠ درهم (ثمانية وثلاثون مليون وستمائة وخمسون ألف درهم) بدلا من أربعين مليون درهم .

وبتاريخ -/-/-

أرسلت شركة خطابا إلي شركة تضمن اقتراحين للأسعار النهائية :

الاقتراح الأول

تنفيذ بمبلغ قدره ٣٢٥٥٠٠٠٠٠ درهم للأول ومبلغ قدره ٣٨٦٥٠٠٠٠٠ درهم للثاني
فيكون إجمالي سعرهما ٧١٢٠٠٠٠ درهم .

الاقتراح الثاني

تنفيذ بقيمة إجمالية قدرها ١٠٦٥٠٠٠٠٠ درهم (مائة وستة مليون وخمسمائة ألف
درهم).

وبتاريخ -/-

أصدرت شركة خطابا موقع من السيد / أفلام كوز (مدير الإدارة الهندسية) تضمن
الموافقة علي العرض النهائي المقدم من شركة لتنفيذ بمبلغ قدره ٣٨٦٥٠٠٠٠٠ درهم
وذلك وفقا لتوصية لجنة المناقصات .. وبتاريخ -/-/- صدر خطاب عن شركة بقبول
تنفيذ بالسعر الأخير .

ومن خلال جماع ما تقدم تتجلي الحقائق الآتية

الحقيقة الأولى

انتفاء صلة المتهم الأول بترشيح الشركات الستة المقدمة بعطاءات أو بدعوتهم للمناقصة.

الحقيقة الثانية

أن جميع العطاءات المقدمة من الشركات الستة ومنهم شركة قدمت في ظرف
مغلقة.

الحقيقة الثالثة

أن القائم بفض المظاريف .. لجنة تم تشكيلها ليس من ضمن أعضائها المتهم الأول ..
وهو ما يقطع بانتفاء أي صلة له بإرساء المناقصة أو التدخل في إجراءاتها .

الحقيقة الرابعة

الأكثر من ذلك كله أن السيد / رئيس مجلس إدارة شركة (د /) هو الذي أصدر قرار قبول العرض المقدم من شركة وليس المتهم الأول .

الحقيقة الخامسة

أن قرار شركة بقبول العرض الأخير والنهائي المقدم من شركة لتنفيذ برج فقط أما البرجين الأخيرين فهي ليست مملوكتين لشركة ومن ثم لم تصدر قرار بشأن قبول العرض من عدمه حيث أنها لا صفة لها في ذلك (وهذا الأمر أغفله تماما السيد / الخبير معد تقارير دائرة الرقابة المالية) .

الحقيقة السادسة

ولعل أهم الحقائق أن قرار شركة بترسيه العطاء علي شركة تم لأن عرضها كان أقل العروض .. بل وقد تم تخفيضه من (أربعون مليون درهم) إلي (ثمانية وثلاثون مليون وستمئة وخمسون ألف درهم) .

الحقيقة السابعة

هذا .. وعقب جماع ما تقدم فإن التعاقد علي هذا المشروع والأعمال المكلفة بها شركة كانت تتم بين هذه الشركة الأخيرة وبين المقاول الرئيسي للمشروع .

وهذا يقطع

بأن أي مبالغ كانت تتصرف لشركة بشأن هذا المشروع - أو غيره - كانت تصرف لها من قبل المقاول الرئيسي للمشروع وليس شركة

وأخيرا .. وحيث تمت

ترسيه العطاء بأقل من السعر المعروض وليس أزيد كما جاء - بالمخالفة للحقيقة - بأمر الإحالة .. وهو ما يؤكد أن أمر الإحالة خالف الثابت بالأوراق وأن مبناه التخمين والافتراضات المخالفة تماما للحقيقة والواقع .

ثالثا : مشروع

بداية .. فإن السيد / (مدير الإدارة الهندسية بشركة) هو القائم بدعوة المقاولين لتقديم عروضهم للمناقصة .. وهذا ثابت من الخطابات الموجهة من المذكور .. ومنها الخطاب المؤرخ -/-/- الموجه منه إلي شركة يدعوها من خلاله للمشاركة في المناقصة .

وبتاريخ -/-/-

صدر خطاب من المتهم الرابع (مدير عام شركة) إلي السيد / بالعرض النهائي المقدم من شركة لتنفيذ هذا المشروع بقيمة قدرها ٧٦١٢٦٠٠٠ درهم (ستة وسبعون مليون ومائة ستة وعشرون ألف درهم) بعدما كان بمبلغ ٨١٧٧٦٠٠٠ درهم .. وهذا العرض لاقى قبولا لدي شركة

وبتاريخ -/-/-

أصدر مكتب دار العمارة (استشاري المشروع) إلي شركة للمقاولات (المقاول الرئيسي للمشروع) يبلغها بترشيح شركة للقيام بالأعمال الالكتروميكانيكية للمشروع .

ومن خلال جماع ما تقدم تتجلى الحقائق الآتية

الحقيقة الأولى

أن جميع إجراءات هذه المناقصة تمت بدعوة من (مدير الإدارة الهندسية لشركة) دونما أي تدخل من المتهم الأول .

الحقيقة الثانية

أن التعاقد مع شركة تم بمبلغ أقل من المبلغ المعروض ابتداءا حيث كانت قيمته ٨١٧٧٦٠٠٠ درهم وانتهت إلي مبلغ قدره ٧٦١٢٦٠٠٠ درهم أي أنها أقل من المعروض وليس أزيد كما ورد (بالمخالفة للحقيقة) بأمر الإحالة .

الحقيقة الثالثة

والجدير بالذكر في هذا المشروع أن التعاقد مع شركة تم فيما بين شركة للمقاولات (المقاول الرئيسي للمشروع) وبين شركة أي أن قيمة تنفيذ الأعمال التي قامت بها شركة سددت بمعرفة شركة وليس من شركة

وبناء علي تلك الحقائق

يتجلى ظاهرا انتفاء صلة المتهم الأول بهذه المناقصة تماما وعدم اشتراكه أو تدخله فيها من قريب أو بعيد .. بما يؤكد بطلان أمر الإحالة لتضمنه واقعات لا أصل لها بالأوراق .

رابعا: مشروع

وفي هذا المشروع أيضا .. القائم بدعوة المقاولين للمناقصة هو السيد / (مدير الإدارة الهندسية بشركة) .. وقد تقدمت العديد من الشركات لهذه المناقصة .. فعلاوة علي شركة تقدمت شركات (..... ، ، ، ،) بعطاءات لهذا المشروع .

وبتاريخ -/-/-

تم فتح المظاريف المغلقة لهذه المناقصة تحت إشراف لجنة مكونه من السيد / ، السيد / ، والسيد / وأسفرت العطاءات عن العروض الآتية :

الشركة	العرض المقدم
شركة	٦٤٥١٢٠٠٠ درهم
شركة	لا يوجد عرض
شركة	اعتذرت
شركة	اعتذرت
شركة	٦٦٤ درهم
شركة	اعتذرت

ليس هذا فحسب

بل كانت شركة هي الوحيدة التي تقدمت بضمان قدرة مليون درهم .

هذا .. وعلي الرغم

من أن عرض شركة هو الأقل سعرا إلا أنه قد تم تخفيضه إلي مبلغ قدره ٤٦ مليون درهم فقط بعدما كان ٦٤٥١٢٠٠٠ درهم .

ومن ثم

وبتاريخ -/-/- صدر خطاب من مدير الإدارة الهندسية (السيد /) وبعتماد من المتهم الأول .. بقبول العرض المقدم من شركة بالقيمة النهائية أنفة الذكر .. وذلك وفقا للتوصية الصادرة عن لجنة المناقصات .

وعليه

فقد تم إبرام الاتفاقية فيما بين كل من شركة (المقاول الرئيسي للمشروع) وشركة دون أي تدخل من المتهم الأول أو غيره .. وهو ما يعني أن شركة هي التي سددت مستحقات شركة وليست شركة

ومن جملة ما تقدم يتضح الآتي

الحقيقة الأولى:

أن هذه المناقصة - كسابقتها من المناقصات - تمت الدعوة لها من غير المتهم الأول الذي لم يرشح أو يدعو أي من الشركات لدخول المناقصة .

الحقيقة الثانية :

أن القائم بفض مظاريف العروض المقدمة من الشركات لجنة ليس من ضمن أعضائها المتهم الأول .

الحقيقة الثالثة

أن التعاقد مع شركة تم بسعر أقل من السعر المعروض منها ابتداء حيث عرضت في بادئ الأمر سعر قدره ٦٤٥١٢٠٠٠ درهم والتعاقد تم بسعر مقداره ٤٦ مليون درهم فقط .

لما كان ذلك

ومن خلال إجمالي الحقائق والأدلة أنفة البيان يتضح وبجلاء تام أن جميع المناقصات التي رست علي شركة تمت بمنأى تماما عن المتهم الأول الذي لم يتدخل فيها سواء بترشيح المقاولين أو دعوتهم أو المشاركة في فض مظاريف عطاءاتهم .. أو حتى البت في

المناقصة وإرسائها .. حيث كان هذا القرار يتخذ من لجنة المناقصات وبتوصية من استشاري المشروع .. ثم يعرض الأمر في النهاية علي المتهم الأول لاعتماده والتصديق عليه فقط .

هذا فضلا

عن أن الثابت بلا شك .. أن جميع المناقصات قد تمت بأسعار تقل عما عرضته شركة في عطائها ابتداءا حيث كان يتم التخفيض حتى تصل إلي القيمة النهائية .

ومن ثم

يتجلى ظاهرا أن أمر الإحالة يتضمنه الادعاء بأن المتهم الأول كان يقوم بإرساء هذه المناقصات بسعر أزيد من المعروف .. هو قول يخالف الحقيقة والواقع والثابت بالأوراق .

وحيث أن لب الاتهام المائل وجوهرة

هو مسألة المناقصات وأسعار إرسائها

وإذ تبين بما لا يدع مجالا لأي شك أن هذه المناقصات تمت وفق صحيح القانون دون ثمة إخلال ودونما أي تدخل من جانب المتهم الأول .. الأمر الذي يؤكد أن الاتهام المائل برمته قائم علي غير سند .

والجدير بالذكر

أن تقرير دائرة الرقابة المالية المؤرخ -/-/- والمقدم إلي عدالة محكمة أول درجة بتاريخ -/-/- قد تضمن شرح مفصل لهذه المشاريع والمناقصات والعروض المقدمة من الشركات .. وهذا الشرح يؤكد أنه لا وجود لأي إخلال أو مخالفة أو خطأ في تلك المناقصات .

وهذا الأمر

أكدته عدالة محكمة أول درجة حال قضاءها ببراءة المتهم من تهمة الإضرار العمدي بالمال العام حيث جازمت بأن كافة المناقصات أجريت وفق صحيح القانون .. بما كان يتعين عليها القضاء ببراءة المتهم من كافة ما هو مسند إليه .

السبب الخامس

وعلي فرض جدلي بصحة هذا الاتهام .. والفرض علي خلاف الواقع .. فإن تقارير دائرة الرقابة المالية وكافة أوراق الدعوى قد خلت من ثمة دليل علي أن الأموال محل الاتهام تم دفعها من شركة بل أنها مدفوعة - بفرض صحة ذلك - من شركة بما يؤكد بطلان أمر الإحالة لمخالفته للثابت بالأوراق .

أورد أمر الإحالة عبارات لا لبس فيها ولا غموض من أن ارتكاب المتهم الأول للأفعال المنسوبة له قد تسببت في الإضرار بشركة وتحميلها مبلغ الزيادة المزعوم .. فقد قال صراحة

..... وذلك بأن قام بإرساء المناقصات علي زيادة عرض شركة مما حمل شركة مبلغ الزيادة .

هذا

وعلي الرغم من أننا قد أثبتنا وبالدليل القاطع انعدام وجود ثمة مبالغ زيادة تم تحميلها علي عرض شركة بل علي العكس فقد أقمنا الدليل القاطع علي أن التعاقد كان دائما يتم بمبالغ أقل من المبالغ المعروضة ابتداء .

إلا أنه علي فرض جدلي

مخالف للحقيقة بوجود مبالغ زيادة

فهذه المبالغ تكون قد دفعت من شركة ولم تحمل علي شركة كما ورد بأمر الإحالة .. ذلك أن شركة لم تتحمل درهما واحدا خارج نطاق قانوني تشوبه شائبة .. فإذا كان هناك مبالغ قد دفعت للمتهم الأول أو غيره .. مع التمسك بإنكار ذلك تماما .. فإنها لم تحمل علي شركة قطعا وإنما تحملتها شركة ..

وهو الأمر الذي أورد أمر الإحالة عكسه تماما

بما يبطله ويجعله مخالفا للأوراق وللحقيقة

وتكون أدلة الثبوت التي سطررتها النيابة العامة عاجزة عن حمل هذا الاتهام وإثباته في حق المتهمين .

السبب السادس

مع ثبوت صحة جميع إجراءات المناقصات وخلوها من ثمة إخلال تنتفي الرابطة الوهمية التي حاولت تقارير الرقابة المالية إثباتها بالمخالفة للواقع والأوراق بين المبالغ المنصرفة من شركة إلي شركة وبين المبالغ المحولة من الشركة الأخيرة إلي المتهم الأول وهو ما يؤكد قيام الاتهام المائل علي محض تخمين لا سند له

حاول السيد الخبير معد تقارير الرقابة المالية .. وحاولت معه النيابة العامة جاهده .. نحو إثبات .. أن شركة كانت تمنح شركة مبالغ بغير وجه حق .. وذلك لتحويل جزء منها إلي المتهم الأول .

وذلك كله مقابل

قيام المتهم الأول بإرساء المناقصات علي شركة حال عدم استحقاقها ذلك .

أما وأن الأوراق أكدت عكس ذلك

حينما قطعت بما لا يدع مجالاً لأي شك بصحة جماع إجراءات المناقصات .. وأنها تمت في ظل القانون وفي إطاره دون أي تعدي عليه .
وأنها حينما رست علي شركة

كان ذلك لكون عرضها أقل العروض سعراً .. وأعلىها أماناً وضمناً .. حيث كانت شركة هي الشركة الوحيدة من المتقدمين التي تقدم ضماناً لتنفيذها المشروع .

ليس هذا فحسب

بل أكدت الأوراق انتفاء صلة المتهم الأول بتلك المناقصات جميعاً .. حيث أن جميع إجراءاتها بدأت من ترشيح المقاولين ودعوتهم للمناقصة .. مروراً بفض المظاريف المغلقة التي تتضمن عروضهم .. وإعداد تقارير حول تلك العروض وإجراء المفاوضات والتخفيضات في قيمتها .. وصولاً إلي العرض النهائي .

وجميع هذه المراحل تتم بمنأى تام عن المتهم الأول

الذي يأتي دوره بعد قبول العرض المقدم من المقاول من قبل لجنة المناقصات والإدارة الهندسية واستشاري المشروع .. فيقتصر دور المتهم في اعتماد الموافقة والقبول الصادرين من سالف الذكر .

وإزاء ثبوت ما تقدم

بات التخمين القائم عليه الاتهام المائل غير معقول وغير منطقي ويستحيل حدوثه .. فإذا كانت الحقيقة المؤكدة أن المناقصات تتم بشفافية ونزاهة تامة وبمعرفة لجان واستشاريين ومتخصصين حتى يلقي العطاء قبولهم من عدمه .

فلماذا ستمنح شركة أي مبالغ للمتهم الأول؟؟!!

وإذا كان الحال كذلك .. وكانت المناقصات تتم بإجراءات قانونية لا تشوبها شائبة فما الضرر إذن المزعوم وقوعه علي شركة وما هي المبالغ التي تحملتها دون وجه وحق؟! جماع هذه الأسئلة والاستفسارات لن تجد لها مجيبا .. ذلك أن الاتهام المائل برمته مبني علي محض احتمالات وتخمينات وسرعان ما انهارت بثبوت صحة المناقصات .. وهذه التخمينات لن نجد بالأوراق دليلا واحدا علي صحة الرابطة الوهمية التي أوردها السيد معد تقرير الرقابة المالية من الزعم بأن شركة كانت تمنح مبالغ بلا حق إلي شركة والأخيرة تعود وتقوم بتحويل جزء منها إلي المتهم الأول وجزء آخر للمتهمان الثالث والرابع .. ويحتفظ المتهم الثاني (صاحب شركة) بالجزء المتبقي .

تلك رواية فاقدة للمصداقية

لا سند لها بالأوراق .. وانفصمت عراها بثبوت صحة إجراءات المناقصات .. فما المبرر إذن لأن تقوم شركة بمنح مبالغ للمتهم الأول ، الأمر الذي يؤكد قيام الاتهام المائل علي غير سند من الواقع أو القانون .

السبب السابع

إقرار السيد / (معد تقرير الرقابة المالية) بأن الفحص والتدقيق علي حسابات شركة يتطلب تعليمات سامية من سمو الحاكم .. ومع ذلك خلت الأوراق من ثمة دليل علي صدور تلك التعليمات وهو ما يبطل كافة أعمال الخبير .

باستقراء أقوال السيد /

أمام النيابة العامة يتضح أنه أقر صراحة بأن الشركات التي تملك فيها الدولة نسبة أكثر من ٢٥% يحق له الرقابة والتدقيق علي حساباتها .. أما الشركات التي تملك فيها الحكومة أقل من ٢٥% فإنه لا يحق له التدقيق علي حساباتها إلا بتعليمات سامية من سمو الحاكم .

هذا وحيث قرر

دونما دليل أو سند .. أن شركة تملك فيها الحكومة نسبة قدرها ١٣% وبرغم إنكارنا لذلك .. إلا أنه علي فرض صحته .. فإنه يمتنع علي المذكور إجراء التدقيق علي حساباتها إلا بتعليمات صريحة ومكتوبة من سمو الحاكم .

وحيث خلت الأوراق

من ثمة دليل علي صدور تلك التعليمات .. الأمر الذي يقطع بلا جدال ببطلان كافة تقارير الرقابة المالية الخاصة بالبحث والتدقيق في حسابات شركة

ولا ينال من ذلك

ما زعمه ذلك الشاهد في أقواله علي نحو مرسل من أنه تحصل علي هذه التعليمات من سمو الحاكم .. ذلك أن هذا القول جاء مرسل لا سند له ولا دليل عليه وغير ثابت بالكتابة .. مما يدعو للريب والشك فيما قرر به ذلك الشاهد .. وتبطل معه كافة أعماله وما انتهى إليه من نتائج مخالفة للواقع والحقيقة .

السبب الثامن

أن الثابت بالأوراق أن تقارير الرقابة المالية قد خالفت الثابت بالأوراق .. بما يؤكد مصداقية الدفاع في عدم الاعتصام بها والركون إليها .

المطالع لتقارير الرقابة المالية

يتأكد يقينا أن الركيزة الأساسية المعول عليها هي التخمين والاحتمالات .. بما أسلس به نحو مخالفة الثابت بالأوراق والمستندات الرسمية .. فكيف لتخمين أورده السيد الخبير من عندياته .. أن يخالف ماله أصل ثابت بالأوراق!؟.

وهذه المخالفات التي عابت التقارير ما يلي

المخالفة الأولى

نسب السيد الخبير إلي السيد / (مدير الإدارة الهندسية بشركة) ما لم يصدر عنه .. فهو لم يقرر بأن المتهم الأول يملك صلاحيات كاملة في إرساء المناقصات أو أنه يقوم بتحديد المقاولين المشاركين في المناقصات .

فالثابت

من خلال أقوال السيد / أنه لم ينطق ببنت شفه مما نسبها له السيد الخبير .. بل علي العكس .. فقد أكد في أقواله علي أن جميع إجراءات المناقصات تتم وفقا للثابت بالقانون وما جري عليه العرف .

بداية من

شراء شركة للأرض .. ثم اتخاذ القرار عما إذا كان سيتم إنشاء برج مكاتب أم برج سكني .. ثم يتم تعيين استشاري للمشروع لتصميمه والإشراف علي تنفيذه .. ثم يتم تعيين المقاول الرئيسي للمشروع وذلك بالطرق القانونية أيضا .

حيث كان يقوم استشاري المشروع بترشيح عدد من المقاولين

لدعوتهم للتقدم في المناقصات التي سيعلن عنها

ويقتصر دور المتهم الأول هنا .. في اعتماد الترشيحات المقدمة إليه من استشاري المشروع .. ثم يتم توجيه الدعوة إلي هؤلاء المقاولين لتقديم عطاءاتهم في المناقصة .

وبالفعل يتقدم هؤلاء المقاولون

بعطاءاتهم داخل أظرف مغلقة ومشمعه بالشمع الأحمر .. وهنا .. تشكل لجنة مكونه من الإدارة الهندسية + الإدارة القانونية + الإدارة المالية (في شركة) .

ويتم تكليف تلك اللجنة

بفض المظاريف وتفرغ محتواها والعطاءات المقدمة من المقاولين في كشف يوضح اسم الشركة

والعطاء المالي المقدمة منها والضمانات (خطاب الضمان) المقدم منها إن وجد .

**ثم يتم رفع نسخة من هذا الكشف إلى استشاري المشروع
وأخري للإدارة الهندسية لشركة**

وذلك لتحليله ودراسته وبيان التوصية بقبول أي من العطاءات المقدمة .. وبالفعل .. فإن الثابت من خلال أوراق المشروعات الأربعة سالفة الذكر .. اجتماع الإدارة الهندسية مع استشاري المشروع علي تعيين شركة للقيام بالأعمال الكهروميكانيكية والصحية .. وإرساء المناقصة عليها .

وبالفعل كان ذلك يتم

وتعرض الأوراق في الختام علي المتهم الأول بصفته الرئيس التنفيذي للشركة ..
لاعتقاد اختيار الشركة الأقل سعرا والأكثر ضمانا وأمانا لشركة

ومن ثم

ومن جملة ما تقدم يضحى ظاهرا مدي ما عاب تقرير الرقابة المالية وما شابه من مخالفة للثابت بالأوراق .. ونسبة أقوال للسيد / لم تصدر عنه .

المخالفة الثانية

أشار تقرير الرقابة المالية إلي أن المتهم الأول هو رئيس مجلس إدارة شركة التي كانت تقدم بعض العطاءات في المناقصات التي كانت تطرح من شركة وهو ما يجعله مطلع علي العرض المقدم من شركة

بداية .. فإن الثابت أن شركة تابعة إلي شركة أما عن القول .. بأن المتهم الأول بوصفه رئيس لمجلس إدارتها فهو مطلع علي العطاءات التي تقدم منها في المناقصات .

**فليس في هذا الأمر شيء علي المتهم
أو يثبت الاتهام عليه**

بل علي العكس فإن ذلك يؤكد براءة المتهم مما هو مسند إليه .. ذلك أنه لو كان هناك محاباة أو مجاملة لكان فعلها المتهم الأول لصالح شركة التي يرأس مجلس إدارتها .. أما

وأن تدخل شركة للمناقصة ولا ترسي عليها .. فإن ذلك دليل قاطع علي شفافية المناقصات وأنها تتم وفق صحيح القانون .

المخالفة الثالثة

زعم تقرير الرقابة الإدارية أن المبالغ المدفوعة من شركة إلي شركة تحت مسمي استشارات (وذلك عن مشاريع)

وهذا قول افتراضي غير قائم علي سند

حيث عجز هذا التقرير عن تقديم دليل واحد علي أن المبالغ الممنوحة من شركة إلي شركة تخص مشروعات شركة كما عجز عن إيجاد أي رابط بين هذه المشروعات وبين المبالغ المرسله من شركة (المتهم الثاني) إلي المتهم الأول الذي تربطه علاقة نسب وقرابة بالمتهم الثاني .. ذلك أن علاقة القرابة والنسب تدحض تخمين تقرير الرقابة المالية .

المخالفة الرابعة

جاء بتقرير الرقابة المالية زعما بأن شركة تتحصل علي قيمة أعمالها عن المشروعات التي ترسي عليها من شركة في حين ثبت بالأوراق أنها تتقاضاها من المقاول الرئيسي للمشروع .. وهو ما يقطع بعدم صحة هذا التقرير .

حيث أوضحنا سلفا .. وأقمنا الدليل من المستندات أن شركة بعد إرساء المناقصة عليها لا تتعاقد مع شركة وإنما التعاقد يتم مع المقاول الرئيسي للمشروع الذي يتولى سداد قيمة أعمال .

واختلاف ذلك تماما

عما قرره هذا التقرير الصادر عن الرقابة المالية

يؤكد وبحق مخالفة هذا التقرير للثابت بالأوراق وأنه لم يصدر بعد فحص وتمحيص للاثام المائل مما يثير الشك في صحة ما انتهى إليه .

المخالفة الخامسة

أورد تقرير الرقابة المالية زعما بأن المدعو/ فادي لاذفاني .. تحصل علي مبلغ قدره ١٣ مليون درهم من شركة لتسهيل تحويل هذه الأموال من شركة إلي

المتهم الأول

وهذا قول يجاني الحقيقة

ذلك أن ذات التقرير زعم أن المدعو / قام بتحويل مبلغ قدره (٥٥) مليون درهم إلي المتهم الأول .

فكيف يكون قد استلم مبلغ ١٣ مليون درهم

ويقوم بتسليم ٥٥ مليون درهم !!؟

الأمر الذي يقطع بأن الاتهام المائل غير قائم علي سند صحيح في الواقع أو القانون وأنه له صورة مغايرة تماما لما حاولت النيابة العامة رسمها بالأوراق .

ليس هذا فحسب

بل أن الجدير بالذكر أن النيابة العامة ودائرة الرقابة المالية .. قد زعما بأن المبالغ محل الاتهام الراهن بلغت ٣٠ مليون درهم تم تحويلها من شركة إلي شركة وأن هناك مبلغ ٥٠٠ ألف درهم تم تحويله من شركة إلي المدعو / ومبلغ آخر قدره ٨٠٠ ألف درهم تم تحويله من شركة إلي المدعو / أيضا .. فيصبح إجمالي المبلغ المحول إلي المذكور قدره ١٣ مليون درهم .

ثم يتم الادعاء

أن ذات هذا الشخص (.....) قام بتحويل مبلغ ٥٥ مليون درهم إلي المتهم الأول .. أي أنه قام بتحويل مبلغ ١٣ مليون درهم السابق أن قام باستلامهم .

فضلا عن قيامه بتحويل مبلغ ٤٢ مليون درهم غير معلوم مصدرهم

فهو لم يتسلم من مبالغ الاتهام المائل سوي ١٣ مليون درهم

فكيف يقوم بتحويل ٥٥ مليون درهم إلي المتهم الأول؟!

ومن أين أتى بذلك المبلغ الفارق قدره ٤٢ مليون درهم؟؟ وما هو مصدر ذلك المبلغ الأخير؟؟ الذي تم إدراجه ضمن مبالغ الاتهام المائل .

ومن ثم

وإذ تعجز الأوراق عن الإجابة عن هذه الأسئلة التي تطرح نفسها ويقوه .. الأمر الذي يؤكد انعدام الدليل علي صحة هذا الاتهام في حق المتهم الأول وأن مبناه الكيد والتلفيق .

المخالفة السادسة

زعم تقرير الرقابة المالية - بلا سند - أن هناك تزامن بين استلام شركة لمبالغ المشروعات التي تقوم بتنفيذها وبين المبالغ المدفوعة من شركة إلي شركة وبين المبالغ المحولة من الأخيرة إلي المتهم الأول .

ورغم ذلك

لم يأت هذا التقرير بثمة دليل أو تاريخ يفيد وجود هذا التزامن المزعوم - لاسيما وإن الثابت أن شركة لم تكن تتقاضي حقوقها من شركة بل من المقاولين الرئيسيين للمشاريع .

وكذا عجز التقرير

عن تقديم أي دليل علي أن المبالغ المسلمة إلي شركة تتزامن مع المبالغ المدفوعة من شركة إلي شركة أو تتزامن مع المبالغ المحولة من شركة إلي المتهم الأول .. وهو الأمر الذي يقطع بعدم صحة جماع ما جاء بتقرير الرقابة المالية .

المخالفة السابعة

أورد تقرير الرقابة المالية أن المبالغ التي تحصل عليها المتهمين - مع التمسك بإنكار ذلك - تم تحميلها علي شركة وهو الأمر الذي ثبت عدم صحته ومخالفته للحقيقة .

حيث ثبت

بما لا يدع مجالاً للشك أن المبالغ المزعوم تحصل المتهمين عليها .. خرجت من الذمة المالية لشركة وليس من شركة

وهو الأمر الذي يؤكد

أن الزعم بأن هذه المبالغ تم تحميلها إلي شركة هو قول مجافي للحقيقة وهو ما ثبت لدي محكمة أول درجة .

المخالفة الثامنة

تضارب وتناقض تقارير الرقابة المالية مع بعضها البعض ومحاولة التعديل فيها لإثبات الاتهام ضد المتهم الأول بالمخالفة للواقع والمستندات .

ذلك أن الثابت

بالتقرير المؤرخ -/-/ (ص ٢) أنه قد أورد بأن المبالغ المدفوعة من شركة إلي شركة تمت بموافقة وإقرار مجلس الإدارة الخاص

في حين تم تصحيح ذلك

في التقرير المؤرخ -/-/ (ص ٣ بند ١٣) أن تلك المبالغ قد صرفت من شركة إلي شركة بموافقة مدير عام شركة

والسبب وراء هذا التضارب (التعديل)

أن إدارة الرقابة المالية حينما أوردت في تقريرها الأول أن هذه المبالغ المدفوعة تمت بموافقة مجلس إدارة شركة استشعرت أن تلك الموافقة - من مجلس الإدارة - تدل علي مشروعية هذه المبالغ وأنها تمت بعلم المجلس بالكامل .. وهو ما تم تعديله .. في التقرير الثاني (المؤرخ -/-/) والقول بأن هذه المبالغ صرفت بموافقة مدير عام الشركة فقط .. وذلك لإضفاء عدم المشروعية عليها .

وذلك كله

بغية إثبات وتأكيد الاتهام قبل المتهم الأول وعلي خلاف الحقيقة ودونما وجود سند من الأوراق يؤكد اتهامه بل محض أقوال مرسله .

لما كان ذلك

ومن جملة المخالفات سالفه الذكر .. يتضح وبجلاء تام أن تقارير دائرة الرقابة المالية لا تصلح دليلا لإثبات هذا الاتهام ضد المتهم الأول وذلك لمخالفتها للحقيقة وللثابت بالأوراق .. وهو ما أقر به الحكم المستأنف حال تصديه لجريمة الإضرار العمدي بالمال العام حيث قرر هذا الحكم عدم اطمئنانه لهذه التقارير وهو ما يستوجب طرحها وعدم التعويل عليها .

السبب التاسع

أن جميع ما قرر به الشاهد / جاءت مؤكدة لنفي الاتهام عن المتهم الأول ذلك أنه قطع بصحة إجراءات المناقصات وانقطاع صلة المتهم الأول بها وانحسار دور الأخير

في اعتماد ترسيه المناقصة فقط .. وهذا يؤكد أن أقوال هذا الشاهد هي في الحقيقة دليل نفي الاتهام عنه وليس دليل ثبوت .

باستقراء أقوال هذا الشاهد

يتضح وبجلاء تام أنه لم ينطق ببنت شفه تدين المتهم الأول .. بل علي العكس .. فقد جاءت أقواله مؤكده علي انتفاء صلته تماما بالمناقصات .

حيث قرر صراحة

بأن شركة تقوم بشراء الأراضي ثم يتم وضع خطه للمشروع سواء كان سيتم إنشاء أبراج مكاتب أو أبراج سكنية .. ثم يتم تعيين استشاري المشروع لتصميمه .. ثم يقوم بترشيح المقاولين للإدارة العليا التي تقوم باعتمادهم .. ثم تتم دعوتهم لتقديم عطاءاتهم وأسعارهم .. في مظاريف مغلقة ومشمعه بالشمع الأحمر .

وعقب ذلك يتم تشكيل لجنه

تتكون من أشخاص من الأقسام الآتية (القسم الهندسي ، والقسم القانوني ، والقسم المالي) وتتولي هذه اللجنة فتح المظاريف .. وتقوم بتدوين الأسعار في كشف والتوقيع عليه .

ثم يرسل هذا الكشف إلي استشاري المشروع

الذي يتولى دراسته وتحليله .. ثم يجري توصيه باختيار أحد المقاولين الأقل سعرا .. وفي توقيت معاصر يتولى أيضا الطاقم الهندسي تحليل العروض المقدمة من المقاولين ويقومون بتحديد المقاول الأقل سعرا .

وفي النهاية يعرض ذلك كله علي الرئيس التنفيذي

لشركة وهو المتهم الأول الذي يقوم (فقط) باعتماده

ثم يتم إرسال خطاب تعيين المقاول

ومن خلال جميع الخطوات التي قرر بها الشاهد المذكور يتجلى ظاهرا انتفاء أي دور للمتهم الأول بشهادة هذا الشاهد المقدم - علي خلاف الحقيقة - علي أنه دليل ثبوت .. في حين أنه وبحق دليل نفي .

فلم يشر في أقواله من قريب أو بعيد

إلي قيام المتهم الأول بالتدخل في المناقصات لإرسائها علي شركة أو مقاول معين .. ولم يقرر بأن المتهم الأول أرسى هذه المناقصات بسعر أزيد من السعر المعروض .. إلي آخر ما ورد بأمر الإحالة من الزعم أنه ثابت بأقوال هذا الشاهد (كأحد أدلة الثبوت) .

ومن ثم

يضحى ظاهرا أن أقوال هذا الشاهد (.....) من شأنها تبرأه المتهم الأول مما هو مسند إليه .. أما القول والزمع بأنها من أدلة الثبوت ضد المتهم فإنه ينم عن مخالفة للثابت بالأوراق وعلي غير سند من القانون والواقع .

السبب العاشر

أما عن الشاهد / فقد جاءت أقواله عبارة عن رؤية الشخصي وليس عما شاهده أو رآه أو سمعه .. هذا فضلا عن أنه لم يشر من قريب أو بعيد إلي المتهم الأول ولم يقرر بحقه ما يصلح أن يكون دليلا ضده .. فضلا عن خلو الأوراق من ثمة دليل يؤكد صدور تعليمات من سمو الحاكم .. الأمر الذي يبطل معه ما ورد بالتقرير .

أقر هذا الشاهد

بأنه يعمل منذ حوالي أربعة وثلاثون عام .. وأنه قد سبق وأن تعاملت الشركة محل عمله مع شركة في أكثر من مشروع .. وكان ذلك يتم بطريق المناقصات التي كانت تدعي إليها من خلال المقاول الرئيسي .. وقد رست عليها حوالي أربعة مناقصات .

وأضاف صراحة

بأن شركة لم تقم بتحويل مبالغ مالية لشركة لقاء ترسية المناقصات عليها .

وعقب ذلك

بدأ في إبداء رأيه الشخصي الذي لا يجوز الأخذ به لكونه مجرد رأي ليس معلومة شوهدت أو سمعت .. ذلك أنه قرر بأن شركة قامت بتحويل مبالغ إلي شركة دونما مقابل أو خدمات قدمت لها من شركة وقرر بأن هذه المبالغ تعاصرت مع تنفيذ مشاريع شركة

وهنا يثور التساؤل

فعلي فرض وجود تزامن ما بين المبالغ المدفوعة من شركة إلي شركة وبين المبالغ المدفوعة من الأخيرة إلي شركة فهل هذا دليل علي أن هذه المبالغ لقاء ترسيه المناقصات عليها؟!.

أنه محض تخمين

لا يرقى إلي مرحلة الدليل ولا حتى القرينة .. ومن ثم تكون أقوال ذلك الشاهد في هذا المقام هي والعدم سواء ذلك أنها مجرد رأي من المذكور الذي لم يطلب منه الرأي بل أن ما طلب منه الإدلاء بما شاهده .. أو سمعه أو أدركه بإحدى حواسه .. وهو ما يسقط أقوال الشاهد من قائمة أدلة الثبوت لعجزها عن إثبات أي اتهام ضد المتهم الأول .. فضلا عما ثبت بالأوراق من أن المبالغ التي كان يتم تحويلها إلي شركة فإنما كان يتم تحويلها من المقاول الرئيسي وليس من شركة

السبب الحادي عشر

أما عن أقوال السيد / (مدير تقييم المشاريع) .. فقد أكدت الحقيقة الوضأة بأن كافة المناقصات التي رست علي شركة تمت وفق صحيح القانون ووفقا للأصول التجارية دون محاباة أو إخلال .

وباستقراء أقوال هذا الشاهد

يتجلى ظاهرا أنه كان يتولى إعداد عرض الأسعار إلي شركة بعدما يقوم بدراسة الرسومات والتصاميم والمواصفات المطلوبة في المناقصة .. ثم يرفع هذا العرض للمتهمان الثالث والرابع اللذين يقومان بمراجعته وإجراء تغيير أو تخفيض - إذا تطلب الأمر - ثم يتم إرسال العرض إلي شركة

ومما تقدم يتأكد وبجلاء

أن كافة المناقصات كانت تسيير وفق النصاب الصحيح والجاري عليه العمل دون إخلال أو تجاوز .. فإذا كانت شركة تقوم بدفع مبالغ لإرساء هذه المناقصات عليها - كما ورد بأمر الإحالة - ما كانت الأمور تسيير علي هذا النحو الدقيق .. ولكان المتهمان الثالث والرابع أنفردا بعمل العرض الذي سيقدم في المناقصة أو أبدأ تعليمات للشاهد بإعداد العرض بقيمة معينة

أما وأن ذلك كله لم يحدث

وكان تقديم العرض ودراسته ومراجعته يتم وفق أصول العمل .. الأمر الذي يؤكد جدية المناقصات وصحتها وإرسائها علي شركة لكونها صاحبة العرض الأقل سعرا .. وهي الشركة الوحيدة التي تقدم ضمانات لتنفيذ مشروعها .. ومن ثم تكون الجديرة بقبول عرضها لجديته

هذا

وحيث عما قاله هذا الشاهد

من أن شركة كانت تتقاضي مبالغ من شركة بغير وجه حق - من وجهة نظره - فهو أمر منبث الصلة تماما عن المناقصات التي رست من شركة علي شركة ولم يقم دليل هذا الشاهد علي ثمة رابط علي وجود علاقة بين هذه الواقعة وتلك .

ومن ثم

يتجلى ظاهرا أن أقوال هذا الشاهد عاجزة عن إثبات الاتهام - المبتور السند - الموجه إلي المتهم الأول .

السبب الثاني عشر

فإن أقوال الشاهد / (وكيل منتجات بشركة) فقد جاءت منبته الصلة عن الواقع والحقيقة فهو لم يكن يعمل بالشركة إبان فترة الاتهام فضلا عن أن طبيعة وظيفته بشركة لا تؤهله لمعرفة ما أدلي به من أقوال ومعلومات مخالفة للحقيقة .. وهذا كله بخلاف أنه بمراجعته أقواله بالنيابة وأمام محكمة أول درجة يتضح أنه أكد بأنه لم يتم تحويل أي من المبالغ المحولة من إلي

بداية

فقد استهل هذا الشاهد أقواله بأن قرر أنه يعمل بالشركة منذ ثلاث سنوات .. وحيث أن إدلائه بهذه الأقوال كان بتاريخ -/-/- وهذا الاتهام مزعوم أنه تم خلال الفترة من ... حتى ... الأمر الذي يؤكد أن هذا الشاهد لم يكن ملتحق بشركة حال فترة الاتهام .

هذا .. وعلي جانب آخر

وبفرض وجوده بالشركة إبان فترة الاتهام

وعلي فرض صحة واقعات الاتهام - والفرض علي خلاف الحقيقة - فإنه لمن المفترض أن تكون معلومات تعاملات شركة مع شركة في غاية السرية .. بحيث يستحيل معرفتها لمجرد أنه موظف بالشركة .

لاسيما وأن طبيعة عمله ومدته

لا تؤهله أن يكون مطلعاً علي كافة تعاملات الشركة بما فيها ما يعد سري منها وخاص جداً بمالك الشركة .

أما وأن وصلت المعلومات إلي هذا الشاهد

(مع عدم التسليم بصحتها)

فهو دليل قاطع علي أنها معاملات مشروعة وتتم في إطار القانون .. وإلا كان قد حرص المتهم الثاني علي إخفائها وسريتها عن أقرب الناس إليه .

هذا كله من ناحية

ومن ناحية أخرى

فقد جاءت المعلومات التي أدلي بها هذا الشاهد غير صحيحة وبعيدة كل البعد عن الواقع .. وجاءت علي نحو مرسل دونما ثمة دليل أو سند علي صحتها .

لاسيما

وأن الثابت أن المتهم الثاني (صاحب شركة) تربطه صلة قرابة بالمتهم الأول ومن الطبيعي أن تكون بينهما تعاملات بلا أوراق أو مستندات لوجود الطابع العائلي .. ومن ثم فلا مجال للشك في هذه المعاملات وخلوها من المستندات لا يثبت أي فعل مؤتم بين المتهمان الأول والثاني .

لما كان ذلك

وكانت أقوال هذا الشاهد لم تخرج عن كونها محض تخمينات لا سند لها في الواقع أو القانون أو المستندات الأمر الذي تجعل أقوال هذا الشاهد غير صالحة للإثبات .

السبب الثالث عشر

أما عن أقوال الشاهد / (الملازم أول القائم بضبط المستندات لدي المتهم الثاني) فهو أقر بأن دوره في الواقعة ينحصر في تفتيش شركة المتهم الثاني (شركة) وضبط ما بها من مستندات ومن ثم فلا تصلح أقواله لأن تكون دليلا للإثبات ضد المتهم الأول .

هذا فضلا

عن أن كافة المعلومات التي أدلي بها ما هي إلا ترديد لما ساقه السيد / بتقارير إدارة الرقابة المالية .. ومن ثم فهي معلومات منقولة غير مبنية علي دراية أو علم أو تحريات قام بها هذا الشاهد .

الأمر الذي يجعل أقوال هذا الشاهد

أيضا معيبة بذات العيوب التي شابت جميع شهود الإثبات التي أوردتهم النيابة العامة في قائمة أدلة الثبوت .. الأمر الذي يؤكد أن الاتهام المائل جاء علي غير سند من الواقع أو المستندات أو القانون .

ليس هذا فحسب

بل أنه بمطالعة أقوال ذلك الشاهد أمام النيابة العامة وعدالة محكمة أول درجة .. يتبين أنه أقر بأنه قام بضبط (حاسب آلي ، وملفات مبنوية ، وخمس أقراص مدمجه) في شركة وأنه قام بتسليمها إلي دائرة الرقابة المالية .

ورغم ذلك

فقد خلت القضية الماثلة وأحرازها من وجود ذلك الحاسب الآلي أو الملفات المبنوية أو الأقراص المدمجة .. التي أشار إليها الشاهد .. ولم تطلع عليها النيابة العامة أو عدالة محكمة أول درجة .. ولم تقم دائرة الرقابة المالية بإظهار هذه المضبوطات .. الأمر الذي يثير التساؤل حول هذه المضبوطات .

هذا .. ومن ناحية أخرى

فإن هذا الشاهد قد قرر أنه شارك بالتفتيش وضبط سجلات شركة بناء علي معلومات وردت له قبل حوالي شهر ونصف تقريبا .. فإذا كان الثابت أن أول تقرير يصدر عن دائرة الرقابة المالية بخصوص شركة صدر بتاريخ -/-/- ومن المفترض أنه صادر بناء

علي ما تم ضبطه وتحريزه .. فكيف قامت دائرة الرقابة بإبلاغ الجهات المختصة قبل تاريخ تقريرها وكيف أعدت الدائرة تقريرها قبل الإطلاع علي الحرز .!!!

وهو الأمر

الذي ينال من أدلة الإثبات المقدمة من النيابة العامة وفي كافة الإجراءات المتخذة في هذا الاتهام .. لاسيما وأن الثابت أنه ويسؤال السيد الضابط (الملازم أول /) عما إذا كان قد تأكد من صحة ما ورد إليهم من معلومات (بفرض صحة ذلك) **فقد أجاب بالنفي** .. الأمر الذي يقطع بأن الاتهام المائل قائم علي أدلة غير كافية وغير صالحه لحمله ضد المتهم الأول .

ومن ثم

يتجلى ظاهرا أن شهادة السيد الملازم أول / لا تصلح ولا تكفي لتكوين دليل أو حتى قرينه قبل المتهم الأول لاسيما وأن نتاج عمله وهو ضبط الحاسب الآلي والملفات المبوبة ، والأقراص المدمجة .. بات حديثه عنها محض كلام مرسل لا يسانده دليل .. ومن ثم فقد ثبت خطأ النيابة العامة في إيرادها لأقوال هذا الشاهد من ضمن أدلة الإثبات .. بما يجدر الإلتفات عنها وإطراحها .

السبب الرابع عشر

ما أثبتته السادة الخبراء الاستشاريين في تقريرهما (الأول والثاني) .. يقطع بمناهضة الاتهام المائل للحقيقة وأنه قائم علي غير سند فني أو محاسبي صحيح نظرا لتضارب تقارير الرقابة المالية .. وانعدام الدليل فيها .. وهو ما يؤكد براءة المتهم الأول مما هو مسند إليه .

بداية .. فالمستقر عليه فقها أنه

إذا قدم الخصم تقريراً استشارياً فإن للمحكمة الأخذ به دون أن تناقش تقرير الخبير المنتدب ، ودون أن تكون ملزمة الاستجابة لمطلب الخصم مواجهة الخبيرين أو مناقشتها أو الاستعانة في الترجيح بينهما بغيرهما غير أنها يجب عليها في هذه الحالة أن تقيم حكمها علي أسباب سائغة تؤدي إلي النتيجة التي انتهت إليها .

(التعليق علي قانون الإثبات - المستشار / عز الدين الدناصوري - الطبعة الثالثة ص ٦٤١ وما

بعدها)

وقضي في ذلك أنه

محكمة الموضوع لها أن تأخذ بتقرير الخبير الاستشاري دون رأي الخبير الذي ندبته لتحقيق التزوير ولها إجراء المضاهاة بنفسها .

(نقض ١٩٧٠/٤/٢٨ سنة ٢١ ص ٧١٤)

(نقض ١٩٧٧/٥/١١ سنة ٢٨ ص ١١٧٧)

وتضي كذلك بأن

لمحكمة الموضوع سلطة فهم الواقع في الدعوى وتقدير عمل الخبير ، ولها أن تأخذ ببهض ما جاء بتقريره وتطرح بعضه ، وتقضي بما يطمئن إليه وجدانها ، وحسبها أن تقيم قضاءها علي أسباب سائغة تكفي لحمله .

(نقض ١٩٨٠/١٢/٢٣ طعن رقم ٥٠٥ لسنة ٤٤٤ق)

لما كان ذلك

وكان الثابت بداية أن التقرير الاستشاري الأول المقدم من المستأنف معد بمعرفة السيد الخبير الدكتور / المقيد بجدول خبراء محاكم دبي ووزارة العدل .. وقد قام ببحث أوراق الدعوى الراهنة بحثا تفصيليا وقام بالرد علي تقارير الرقابة المالية وإيضاح أوجه العوار فيها.

أما عن التقرير الاستشاري الثاني

فقد قام بإعداده

سنة من السادة الخبراء المحاسبين المعتمدين لدي محاكم دبي والمقيدين بداول الخبراء .. (بخلاف السيد الخبير الاستشاري الأول) الأمر الذي يجعل هذين التقريرين قائمين علي أسس فنية ومحاسبية لها وجاقتها ومتفقة مع المعايير الدولية المحاسبية .. وقد تبين للخبراء الاستشاريين أن التقارير الصادرة عن الرقابة المالية قد شابها العديد من المخالفات وأوجه القصور وعدم اتفاقها مع أبسط قواعد المحاسبة والمراجعة المطبقة بالدولة .. وتتلخص هذه المخالفات فيما يلي :

- ⊗ عدم توافق التقارير الصادرة عن دائرة الرقابة المالية مع أحكام قانون الإثبات في المعاملات المدنية والتجارية في شأن الخبرة .
- ⊗ مخالفة هذه التقارير لأبسط قواعد المراجعة والتدقيق المتعارف عليها .

- ⊗ خروج نتائج التقارير طواعية عن حدود ونطاق الخبرة الحسابية حيث تم الإفتاء في العديد

من النقاط القانونية والهندسية والتسويقية دون الإشارة إلي الاستعانة بخبراء في هذه المجالات.

✘ اختلاف نتائج تقارير الرقابة المالية .. عن النتائج التي أنتهي إليها السادة الخبراء الاستشاريين .

حيث أنتهي التقريرين الاستشاريين إلي الحقائق الآتية

أولاً : أن الاتهام يعوزه الدليل لاستناده إلي تقارير الرقابة المالية التي بنيت بالكامل علي الشك والتخمين ولم تبين علي المستندات والوثائق .. وخرجت في الكثير من الحالات عن شئون الخبرة الحسابية وأقوال الشهود .

ثانياً : تبين من بحث الأوراق .. أن لم تتعاقد مع شركة في أي من المشاريع محل التداعي .. إذ كان التعاقد يتم بينهما (.....) وبين المقاول الرئيسي لكل مشروع علي حده

ثالثاً : قام تقرير الرقابة المالية بالتركيز علي المشاريع الأربعة التي نفذت بمعرفة شركة وتجاهل تماما عشرات المشاريع الأخرى التي تم تنفيذها ولم تكن طرفا فيها .

رابعاً : الثابت من إجراءات المناقصات التي تمت وشاركت فيها شركة أنها لم تكن الشركة الوحيدة المدعوة لهذه المناقصات بل تعددت العطاءات وكان العطاء المقدم من الأقل سعرا والأكبر أمانا وضمانا لحقوق شركة

خامساً : تبين من إجراءات المناقصات أيضا أن كافة العطاءات كانت تقدم في أظرف مغلقة ومشمعه بالشمع الأحمر

سادساً : وكانت هذه الأظرف تفض بمعرفة لجان تشكل من الإدارات (الهندسية ، القانونية ، المالية) في شركة وأعضائها تدون أسماؤهم .. ولم يكن المتهم الأول طرفا فيها.

سابعاً : أن التوصية بقبول العطاء المقدم من كانت تتم من لجنة المناقصات ، استشاري المشروع ، الإدارة الهندسية .. وليس من المتهم الأول .. وحيث يقتصر دور المتهم الأول في اعتماد هذه التوصية والتصديق عليها .. وهو عين اختصاص المتهم الأول في جدول الصلاحيات بالشركة.

ثامنا : من خلال كافة خطابات ترسيه المناقصات يتضح أنها تم توقيعها من المتهم الأول بوصفه الرئيس التنفيذي لشركة وبناء علي توصية لجنة المناقصات .

تاسعا : الثابت من خلال ميزانيات شركة وحساباتها الختامية أنها تراجع بمعرفة أكبر مكاتب المراجعة والتدقيق في العالم .. ولم يرد عليها ثمة ملاحظات أو أخطاء أو تجاوزات

عاشرا : وكذلك ميزانيات شركة وحساباتها الختامية تخضع للرقابة والمراجعة .. وقد خلت أيضا من الملاحظات أو الأخطاء أو التجاوزات .

الحادي عشر : الثابت من خلال تقارير الرقابة المالية أنها لم تلتزم بمعايير المراجعة الدولية وعلي الأخص المعيار الدولي رقم ٥٠٠ الصادر عن الاتحاد الدولي للمحاسبين والمتعلق (بأدلة الإثبات) .

الثاني عشر : تجاهلت تقارير الرقابة تماما حقيقة أن كافة الموافقات المنسوبة للمتهم الأول صدرها عنه .. أنها تمت بالتوافق التام مع سلطاته وصلاحياته المخولة له بجدول الصلاحيات .

الثالث عشر : خلت تقارير الرقابة المالية من عنصر هام من عناصر الخبرة الحسابية .. وهو " محاضر اجتماعات الخبرة " وذلك علي فرض وجودها .

الرابع عشر : أشار التقرير الاستشاري إلي أن أمر الإحالة وتقارير الرقابة المالية استخدمت في أكثر من موضع عبارة .. علي النحو الثابت بالأوراق " رغم أن جماع ما سطر بهما يخالف المستندات ولا أصل له بالأوراق .

الخامس عشر : أكد السيد الخبير الاستشاري علي عدم صحة ومعقولية مقولة أن السيد / قد تسلم مبلغ ١٣ مليون درهم لتحويلها إلي المتهم الأول .. ثم يقال أنه حول مبلغ قدره ٥٥ مليون درهم !!!؟؟ مما يؤكد تضارب وتناقض تقارير الرقابة المالية مع بعضها البعض .

هذا .. والجدير بالذكر

أن السادة الخبراء الاستشاريين قد أوصوا بضرورة استبعاد كافة ما حوته تلك التقارير الخاصة بدائرة الرقابة المالية وعدم الاعتماد علي أي منها وذلك لعدم ملاءمتها وصلاحياتها كدليل إثبات .

لما كان ذلك

ومن خلال ما أورده تقرير الخبرة الاستشارية في النقاط أنفة الذكر وغيرها الكثير التي يصمم المتهم الأول علي جميع ما جاء فيهما .. من حقائق مؤكده علي براءته مما هو مسند إليه وأن الاتهام المائل عابه التهاثر وانعدام الدليل والسند .. إلا أن الحكم الطعين قد التفت عن هذين التقريرين دونما إيضاح عما إذا كان تم الإطلاع عليهما وتمحيصهما .. حيث لو كان قد تم ذلك لتغير يقينا وجه الرأي في الدعوى .

المحور الرابع

تضافر الأدلة والحقائق علي انتفاء جريمة التزوير أو استعمال مستند مزور أو الاشتراك بأي صورة من الصور فيهما .. في حق المتهم الأول .. إذ أنه علي الفرض بوجود تزوير فإن المتهم الأول بعيد كل البعد عن العلم أو الرضاء به .

الدليل الأول

عدم ثبوت قيام المتهم الأول بالاشتراك في تزوير أي محرر من شأنه تغيير الحقيقة سواء بخط يده أو بتدخل مباشر منه أو أنه أتى عملا من الأعمال المكونة له أو سخر

غيره في ذلك

بداية .. فقد نصت المادة ٢١٦ من قانون العقوبات الجزائية علي أن

تزوير المحرر هو تغيير الحقيقة فيه بإحدى الطرق المبينة فيما يعد تغييرا من شأنه إحداث ضرر وبنيّة استعماله كمحرر صحيح .

ويعد من طرق التزوير

١. إدخال تغيير علي محرر موجود سواء بالإضافة أو الحذف أو التغيير في كتابة المحرر أو الأرقام أو العلامات أو الصور الموجودة فيه .
٢. وضع إمضاء أو ختم مزور أو تغيير إمضاء أو ختم أو بصمه صحيحة .
٣. الحصول بطريق المباغطة أو الغش علي إمضاء أو ختم أو بصمه لشخص دون علم بمحتويات المحرر أو دون رضاء صحيح به .
٤. اصطناع محرر أو تقليده ونسبته إلي الغير .
٥. ملء ورقة ممضاة أو مختومة أو مبصومه علي بياض بغير موافقة صاحب الإمضاء أو الختم أو البصمه .
٦. انتحال الشخصية أو استبدالها في محرر أعد لإثباته .
٧. تحريف الحقيقة في محرر حال تحريره فيما أعد لإثباته .

لما كان ذلك

وكان الثابت من خلال أوراق الاتهام المائل أن أحد لم يدع علي المتهم الأول القيام بتزوير ثمة محرر بأي طريقة من الطرق أنفة الذكر بنفسه وبطريقة مباشرة .. أما الزعم الوارد بالأوراق وهو الزعم باشتراك المتهم في هذا التزوير .. مع المتهم الثاني .. وحيث أن المادة ٤٤ من قانون العقوبات قد نصت علي أن

يعد فاعلا للجريمة من ارتكبا وحده أو كان شريكا مباشرا فيها ويكون الشريك مباشرا في الحالات الآتية :

أولا : إذا ارتكبا مع غيره .

ثانيا : إذا اشترك في ارتكبا وكانت تتكون من جملة أفعال فأتي عمدا عملا من الأعمال المكونة لها .

ثالثا : إذا سخر غيره بأية وسيلة لتنفيذ الفعل المكون للجريمة وكان هذا الشخص الأخير غير مسئول عنها حنائيا لأي سبب .

كما نصت المادة ٤٥ علي أن

يعد شريكا بالتسبب في الجريمة :

أولا : من حرض علي ارتكبا فوقعت بناء علي هذا التحريض .

ثانيا : من اتفق مع غيره علي ارتكابها فوقعت بناء علي هذا الاتفاق .
ثالثا : من أعطي الفاعل سلاحا أو آلات أو أي شيء آخر استعمله في ارتكاب الجريمة مع علمه بها أو ساعد الفاعل عمدا بأي طريقة أخري في الأعمال المجهزة أو المسهلة أو المتممة لارتكاب الجريمة وتتوافر مسئولية الشريك سواء أكان اتصاله بالفاعل مباشرة أو بالواسطة .

لما كان ذلك

وكان الاتهام المائل برمته مقام ضد المتهم الأول مستندا إلي دعامتين .. **الدعامة الأولى :**
الزعم بقيام المتهم الأول بإرساء المناقصة علي شركة بالزيادة علي العرض المقدم منها ..
والدعامة الثانية : الزعم بتحصل المتهم الأول لنفسه ولغيره من المتهمين علي عمولة أو منفعة قدرها ثلاثون مليون درهم .. وذلك علي سند من الزعم من قيام شركة (بالتزامن) مع حصولها علي دفعات مالية من شركة مقابل المشاريع التي رست عليها بتحويل مبالغ مالية إلي شركة العائدة للمتهم الثاني ثم إعادة تحويل جزء من هذه المبالغ إلي حساب المتهم الأول .

هذا .. وحيث أنه سبق وقد أوضحنا انتفاء وجود ثمة إخلال أو خطأ

في المناقصات التي أرسيت علي شركة

وأنها رست عليها لكون عطائها كان أقل العطاءات سعرا

وأكثرها ضمانا لأموال شركة

وقد أقر الحكم المستأنف ذاته بذلك بتأكيده بعدم صحة واقعة إرساء المناقصات بالزيادة ..
وذلك لدي تعرضه لجريمة الإضرار العمدي بالمال العام والتي قضي فيها ببراءة المتهم الأول .

هذا .. وإزاء انهيار الدعامة الأولى

من الدعامتين القائم عليهما الاتهام المائل .. تنهار بالتبعية الدعامة الثانية .. فإذا كانت المناقصات قد أرسيت وفقا لصحيح القانون دون أي تجاوزات .

فما السبب وراء دفع شركة لثمة مبالغ

للمتهم الأول أو لغيره لأي مبالغ؟!؟

فالمناقصة قد رست عليها لكونها السعر الأفضل والأقل من بين المتقدمين .. فلماذا إذن ستدفع أي مبالغ للمتهم الأول أو غيره؟!؟.

لما كان ذلك

وكان الاتهام بالتزوير .. قائم علي الزعم بقيام المتهم الثاني (صاحب شركة)
باصطناع فواتير .. ثم القيام بصرف قيمتها من شركة والادعاء بأنه بعد تحصل المتهم
الثاني علي هذه المبالغ يقوم بإعادة تحويلها علي المتهم الأول .

وهذا أمر محض خيال وتخمين لا يصادف الحقيقة للأسباب الآتية

السبب الأول :

أن الثابت بالأوراق أنه لا يوجد ثمة تزامن فيما بين الدفعات المسلمة من مقاولي
المشاريع (إلي شركة وبين صرف الأخيرة للفواتير المقدمة من شركة (المتهم الثاني)
ولا تزامن بين ذلك كله وبين تحصل المتهم الأول من المتهم الثاني (الذي تربطه صلة قرابة به)
علي مبالغ .. وبانتفاء هذا التزام .. تنتفي القرينة الوحيدة القائم عليها هذا الاتهام .

السبب الثاني :

هذا .. وبانتفاء السبب المبرر لسداد شركة إلي المتهم الأول لأي مبالغ .. وبانتفاء
التزامن المزعوم سلفا .. فإن إصدار فواتير من شركة (المتهم الثاني) إلي شركة
وصرفها منها (سواء كانت صحيحة أو مزورة) .

فلا شأن للمتهم الأول بذلك

بما يؤكد أنه لم يقم بالتزوير أو الاشتراك مع غيره في أي
تزوير - علي فرض وجوده - وسواء كان ذلك الاشتراك المزعوم
مباشر أو بالتسبب .

حيث أن المستقر عليه في قضاء التمييز أن

الاشتراك بطريق الاتفاق علي ارتكاب الجريمة إنما يكون باتحاد نية أطرافه علي ارتكاب
الفعل المتفق عليه وأن قصد المساهمة لدي الشريك يتحقق إذا وقعت الجريمة تبين الاتفاق بين
المساهمين تحقيقا لقصد مشترك أي يكون لكل منهم قصد في إيقاع الجريمة واسهم بدور في تنفيذه
حسب الخطة التي وضعت .

(حكم التمييز في الطعن رقم ١ لسنة ٢٠١٠ جزء بتاريخ ٢٠١٠/١/١١ - القاعدة الصادرة سنة ٢٠١٠
جزء)

ومن ثم

وتطبيقاً لما تقدم فإنه قد ثبت انتفاء وصف الاشتراك

في التزوير عن المتهم الأول

فهو لم

يرتكب التزوير مع المتهم الثاني حيث أنه لم يكتب بخط يده أي بيان من بيانات الفواتير

المزعم وجودها وتزويرها

كما أنه لم

يأتي بثمة فعل من الأفعال المكونة لجريمة التزوير علي الإطلاق ولم يثبت ذلك بالأوراق.

كما انه لم يثبت

أنه قام بتسخير غيره في ارتكاب أي تزوير في أي محررات إذ أن هذه الفواتير المزعومة

خاصة بشركة وصادرة من صاحبها فكيف للمتهم الأول أن يسخر أحد في التزوير .

هذا .. كما أنه

لم يحرض شخص علي ارتكاب أي تزوير أو اتفق مع غيره علي ارتكاب هذه الجريمة ..

حيث أن الثابت كما أسلفنا القول .. بأنه لم يحصل علي ثمة مبالغ من شركة الراسية عليها

المناقصات بموجب القانون .. كما أن قرينة التزامن التي وردت بأوراق هذا الاتهام قد انتفت

وبطلت .. الأمر الذي ينفي وجود أي اتفاق بين المتهم الأول والمتهم الثاني علي تزوير أي أوراق

أو محررات .

وختاماً

فإن المتهم الأول لم يمد غيره بأي أسلحة أو أدوات أو معدات أو غيرها لاصطناع تلك

الفواتير المزعومة .

وهو الأمر الذي يؤكد

وبحق انتفاء جريمة الاشتراك في التزوير في حق المتهم الأول بما يبرأ ساحته من الاتهام

المسند إليه .

الدليل الثاني

وعلي فرض صحة واقعات الاتهام المائل - والفرض مخالف للحقيقة - فإنه لم يثبت بالأوراق ثمة دليل أو حتى قرينة علي علم المتهم الأول بأمر ذلك التزوير - بفرض وجوده- وهو ما يقطع بانتفاء هذا الاتهام في حقه لاسيما وأن المصلحة وحدها - بفرض وجودها - لا تصلح لأن تكون دليلا علي الاشتراك في التزوير

فقد نصت المادة ٥٣ من قانون العقوبات علي أن

لا جريمة إذا وقع الفعل بنية سليمة استعمالا لحق مقرر بمقتضي القانون وفي نطاق هذا

الحق .

كما أن المستقر عليه في أحكام التمييز

حسب محكمة الموضوع أن تتشكك في قوة إسناد التهمة إلي المتهم كي تقضي ببراءته

مادامت قد أحاطت بواقعة الدعوى عن بصر وبصيرة وخلا حكمها من عيوب التسبب .

(طعن تمييز رقم ١١ لسنة ٥ ق جلسة ٢٠١٠/٤/٤)

كما قضي بأن

الأحكام الجنائية تبني علي الجزم واليقين لا الشك والتخمين وأن الأحكام الصادرة بالإدانة

يجب أن تبني علي حجج قطعية الثبوت تفيد الجزم واليقين .

(٢٨/١٠/١٩٥٨ س ٩ رقم ٢٠١ س ٨٥٥)

لما كان ذلك

وكان قد ثبت بما لا يدع مجالاً للشك انتفاء أي مبرر لتقدم شركة بمنح مبالغ إلي

شركة كما انتفي التزام المزعوم بالأوراق .. إلا أنه علي فرض صحة هذا الاتهام وأن

المتهم الثاني قام بتزوير فواتير - علي خلاف الحقيقة - ليحصل من شركة علي مبالغ بلا

مقابل .

فقد خلت الأوراق

من ثمة دليل واحد علي علم أو رضاء المتهم الأول بما فعله المتهم الثاني .. فعلي

الفرض بصحة واقعات الاتهام .. فإنه قد تم اللجوء لهذه الدائرة من التعاملات حتى لا

يسهل اكتشاف تحصل المتهم الأول علي مبالغ (هذا كله علي الفرض الجدلي) .

ومع ذلك

يتم تنفيذ ذلك الاتفاق عن طريق جريمة أخري !!! لعل أن الثابت أن ذلك أمر مستحيل
تصوره أو قبوله .. وهو الأمر الذي يؤكد .. أن المتهم الثاني حينما اتجه نحو إصدار تلك الفواتير
(علي فرض وجودها) بالمخالفة للحقيقة .. فإن المتهم الأول لم يكن علي علم بذلك تماما إذ انه
لا يتدخل فيه من قريب أو بعيد .

هذا

وحيث أنه من القواعد العامة أن المصلحة وحدها لا تكفي
لأن تكون دليلا علي ارتكاب التزوير .

(علي فرض وجود المصلحة) وهذا عين ما قرره محكمة النقض بقولها

" لما كان ذلك .. وكان الحكم المطعون فيه لم يستظهر إن كانت جريمة الاشتراك في
التزوير ولم يورد الأدلة عليها ، وكان مجرد كون الطاعن هو صاحب المصلحة في التزوير لا
يكفي في ثبوت اشتراكه والعلم به فإن الحكم يكون مشوب بالقصور .

(الطعن رقم ٤٧٨٠ لسنة ٥٣ ق جلسة ١٥/١٢/١٩٨٢)

(الطعن رقم ١٢٠٧ لسنة ٥١ ق جلسة ٢٥/١١/١٩٨١)

(الطعن رقم ٥٢٢١ لسنة ٥٦ ق جلسة ١٨/١/١٩٨٧)

كما قضي بأن

مجرد ضبط الورقة المزورة أو التمسك بها أو وجود مصلحة للمتهم في تزويرها أو
تقليدها .. لا يكفي بمجرد في ثبوت إسهامه في تزويرها أو تقليدها كفاعل أو شريك أو علمه
بالتزوير أو التقليد ، ما لم تقم أدلة علي أنه هو الذي أجري التزوير أو التقليد بنفسه أو بواسطة
غيره ما دام أنه ينكر ارتكاب ذلك وخلا تقرير قسم أبحاث التزييف والتزوير من نسبة الأمر إليه .

(نقض ٣/١١/١٩٨٨ س ٣٩ ق ١٥٢ ص ١٠٠١)

لما كان ذلك

وحيث أنه لم يثبت في حق المتهم الأول أنه ساهم بشكل مباشر أو غير مباشر في تزوير
تلك الفواتير المزعوم وجودها .. الأمر الذي يقطع ببراءته مما هو مسند إليه في هذا الخصوص .

لاسيما وأنه

قد تواترت أحكام المحاكم العليا علي أن المصلحة وحدها - علي فرض صحة وجودها - لا تكفي لإثبات التزوير أو الاشتراك فيه في حق المتهم .. الأمر الذي يقطع ببراءة المتهم مما هو مسند إليه بلا سند أو دليل .

هذا .. وحيث أن مبني هذا الاتهام محض افتراضات وتخمينات

الأمر الذي يؤكد أن المسؤولية الجنائية لا تقام إلا علي الأدلة القاطعة الجازمة التي يثبتها الدليل المعتبر ولا تؤسس علي الظن والاحتمال وعلي الفروض والاحتمالات والاعتبارات المجردة.

(نقض ١٧/١٠/١٩٨٥ الطعن رقم ٦١٥٠ لسنة ٥٥ق)

(نقض ٢٤/١/١٩٧٧ سنة ٢٨ رقم ٢٨ ص ١٣٢ الطعن رقم ١٠٨٦ لسنة ٤٦ق)

لما كان ذلك

ومن جملة ما تقدم .. يضحى ظاهرا انتفاء أي دليل علي ارتكاب أو اشتراك المتهم الأول في جريمة التزوير المزعومة .. وحتى مع الفرض الجدلي المخالف للحقيقة بأن للمتهم الأول مصلحة في ذلك التزوير فإن هذه المصلحة - المزعومة - لا تصلح بذاتها دليل علي إدانته .. وذلك علي النحو الذي يؤكد براءته مما هو مسند إليه في هذا الخصوص .

الدليل الثالث

أضف إلي جماع ما تقدم .. أن أوراق الاتهام المائل قد خلت من الفواتير المزعوم أنها مزورة .. وحيث أن إطلاع المحكمة علي المستند المزور إجراء جوهري ولا تصلح المحاكمة بدونه الأمر الذي يؤكد فقدان الاتهام للسند القانوني والواقعي .

حيث تواترت أحكام التمييز علي أن

إطلاع المحكمة بنفسها علي المحرر المزور إجراء جوهري من إجراءات التزوير يقتضي واجبها في تمحيص الدليل الأساسي في الدعوى اعتبار بأن تلك الورقة هي الدليل الذي يكمل شواهد التزوير ومن ثم عرضها علي بساط البحث والمناقشة بالجلسة في حضور المدافع لإبداء رأيه فيها وليطمئن إلي أن الورقة موضوع الدعوى دارت مرافعته عليها .

(طعن رقم ٢٩٧ لسنة ٢٠٠٨ جزء جلسة ٢٣/٩/٢٠٠٨)

لما كان ذلك

وكان الثابت أن أوراق الاتهام المائل قد خلت من الأوراق (الفواتير) المزعوم تزويرها ..
رغم أن الملازم أول / قد شهد بالأوراق أنه قام بضبط هذه الفواتير المزعومة بالشركة
الخاصة بالمتهم الثاني (.....)

كما أثبتت محكمة أول درجة

أنها اطلعت علي هذه الأوراق والفواتير (وعدها ١٢٠ فاتورة) المزعوم تزويرها .

إلا أنه وبرغم جماع ما تقدم

فقد خلت أوراق الاتهام الراهن حاليا من هذه الفواتير .. حيث أن الثابت أن وكيل المتهم
الأول قد تقدم بأكثر من طلب لتصوير أوراق القضية وعلي الأخص منها تلك الفواتير المزعوم
تزويرها .. إلا أن النسخة التي كانت تصور للمتهم لم تكن تتضمن الفواتير برغم أن عددها مائه
وعشرون فاتورة .

الأمر الذي يقطع

بأن للواقعة صورة أخرى غير الصورة التي أراد البعض أن يصورها بالأوراق .. إضافة إلي
أن إطلاع المحكمة الموقرة علي تلك المستندات المزعوم تزويرها هو إجراء جوهري وحيث اختفت
هذه الفواتير الأمر الذي يعجز محكمة الموضوع عن أعمال سلطانها في فحص وتمحيص تهمة
التزوير المزعومة وهو الأمر الذي يستوجب تبرأة المتهم الأول مما هو مسند إليه .. إذ لا يصح
إدانة شخص بزعم تزويره مستند أو الاشتراك في تزويره رغم عدم وجود السند .. ورغم عدم عرضه
علي المتهم .

حيث أنه من المقرر

أن إغفال الإطلاع علي الورقة محل جريمة التزوير عند نظر الدعوى يعيب
إجراءات المحاكمة الأمر الذي فات علي محكمة أول درجة إجراءه وعاب علي محكمة
ثاني درجة تداركه مما يعيب حكمها ويبطله ويوجب نقضه ولا يغير من ذلك أن يكون
الحكم قد أشار إلي إطلاع المحكمة علي الصورة الشمسية للسند المدعي تزويره لأن
إطلاع المحكمة علي تلك الصورة لا يكفي إلا في حالة فقد اصل السند المزور

(الطعن رقم ١٢٦٥ لسنة ٤٩ ق جلسة ١٩٨٠/٣/٦)

لما كان ما تقدم

وبالبناء عليه فإن عدم وجود الفواتير المدعي تزويرها تحت بصر وبصيرة عدالة المحكمة تنهار معه الجريمة .. ويحق للمتهم أن يركن في طلباته إلي تبرأه ساحته .

الدليل الرابع

أن هذه الفواتير المزعوم تزويرها - وعلي فرض وجودها - صدرت من شركة بإرادتها المنفردة ومن ثم فهي لا تعدو أن تكون عرض أسعار يخضع للفحص والقبول أو الرفض مما تعد إقرارات فردية تخرج عن نطاق التأييم .

وذلك عين ما قرره محكمة التمييز بقولها بأن

ليس كل تغيير للحقيقة في محرر يعتبر تزويرا ، فهو إذا تعلق ببيان صادر من طرف واحد مما يمكن أن يأخذ حكم الإقرارات الفردية الصادرة من طرف واحد كعرض الأسعار ، فإنه لا عقاب إذا ما كان هذا البيان لا يعدو أن يكون عرض مما يخضع للفحص ويتوقف مصيره علي نتيجته ، لما كان ذلك وكان المستند المدعي تزويره لا يعدو أن يكون عرض أسعار يخضع للفحص والقبول والرفض مما يعد إقرارا فرديا يخرج عن نطاق التأييم ومما تنتفي معه الجريمة ، وإذ التزم الحكم هذا النظر فإنه لا يكون قد خالف القانون أو أخطأ في تطبيقه .

(حكم التمييز رقم ١٩٣ لسنة ٢٠٠٧ جلسة ٢٠٠٧/٦/١١)

لما كان ذلك

وكانت الفواتير المزعوم تزويرها - علي فرض وجودها - قد صدرت من شركة بإرادتها الفردية .. وهي بذلك لا تعدو أن تكون من قبيل عرض الأسعار الذي يخضع للفحص والقبول والرفض من قبيل شركة ومن ثم يتوقف مصيره علي نتيجته . وهو ما يؤكد أنها محض إقرارات فردية تخرج وبحق عن نطاق التأييم .. مما يؤكد انتفاء جريمة التزوير أو الاشتراك فيها عن المتهم الأول .. وكذا انتفاء جريمة الاستعمال أو الاشتراك فيها والتي تدور وجودا وعدما مع جريمة التزوير .. ومن ثم يضحى هذا الاتهام برمته غير قائم علي سند مما يجدر معه طلب براءة المتهم الأول منه .

الدليل الخامس

أن الثابت من الأوراق أن الفواتير المزعومة تزويرها قد تم ضبطها بشركة وهي الفواتير التي ورد بشأنها تقرير الرقابة المالية وأن الشركة المذكورة تقوم بإصدارها وهمية .. وهو الأمر الذي يبين منه أنه إذا ما ثبت أن هذه الفواتير قد تم ضبطها بشركة وليس ومعني ذلك أنها لم تقدم للشركة الأخيرة ولم تكن طرفا في أي تعامل حتى يتسنى القول من أن المبالغ المدفوعة من الشركة الثانية للشركة الأولى كانت مقابل هذه الفواتير

لما كان ذلك

وكان الثابت بالأوراق أن الفواتير الغير موجودة أصلا بملف الدعوى والتي قيل بشأنها أنها مقابل المبالغ المدفوعة من شركة إلي شركة فإذا كانت هذه الواقعة صحيحة لكان قد ضبطت هذه الفواتير وليس بشركة الأمر الذي يبين منه أن للواقعة صورة أخرى غير الصورة التي حاول ضابط الواقعة أن يرسمها بأوراق الدعوى .. كما يبين أيضا أنه ليس هناك أصلا جريمة تزوير .

فضلا

عن أن المبالغ المدفوعة من إلي لم تكن تقابل هذه الفواتير الغير موجودة أصلا بالأوراق .

إضافة

إلي أنه حتى لو أفترضنا جدلا بأن الفواتير موجودة .. وثبت أنها مزورة علي الفرض الجدلي .. فإن المتهم الأول منبت الصلة عنها تماما علي النحو السالف ذكره .

أن الثابت بالأوراق وقيمة المناقصات التي يستبين منها عدم معقولية تناسب هامش الربح الذي تم تحقيقه من الحصول على المناقصات وبين المبلغ المزعوم الذي أبرزته الأوراق من حصول المتهم الأول وآخرين عليه .. والذي يوازي في مجموعه مبلغ يقدر بثلاثون مليون جنيه .. إذ أن إجمالي هامش الربح نتيجة تنفيذ هذه المناقصات لا يوازي هذا المبلغ المذكور .. فالمعلوم أن هامش الربح في هذه المناقصات لا يقل عن ٢٪ ولا يزيد عن ٧٪ .. وباحتساب هذه النسبة من مجموع المناقصات نجد أنه لا يتوافق مع المبلغ الذي قيل بشأنه بأنه ثلاثون مليون درهم .. وهو الأمر الذي يؤكد أن المبالغ المذكورة لم تكن ناتجة عن معاملات غير مشروعة .. ولم يكن أيا من أطراف التعامل في حاجة لأن يقوم بارتكاب جريمة تزوير .

لما كان ذلك

وكان الثابت بالأوراق أن الربح المتوقع نتيجة تنفيذ المناقصات لا يتناسب مع المبلغ الذي قيل بشأنه أن المتهم وآخرين قد حصلوا عليه نتيجة ترحيمهم .. هو أمر يتنافى مع العقل والمنطق ويضحي القول بغير ذلك مناهضا للواقع والقانون .. ومن ثم فلم تكن هناك حاجة إلي اصطناع فواتير وهمية لتغطية هذا المبلغ الذي أكدت الأوراق عدم صحة ما قيل بشأنه .. وأن الواقع أكد عدم معقولية حصول المتهم علي هذا المبلغ الذي لم يحصل عليه حتى من قام بتنفيذ المناقصة .. فكيف يتحصل المتهم وآخرون علي مبلغ لم يتحصل عليه أصلا من رسي عليه المناقصة وقام بتنفيذها .

المحور الخامس

بيان أوجه القصور العوار والبطلان والتناقض التي شابت حكم أول درجة والمتمثلة في الخطأ في تطبيق القانون والقصور المبطل في التسبب والتضارب بين الأسباب علي نحو يسقط بعضها بعضا فضلا عن الفساد في الاستدلال والإخلال بحق الدفاع .. وهو ما يجعله وبحق خليقا بالإلغاء .

وذلك للأسباب الآتية

السبب الأول

الحكم الطعين أخطأ في تطبيق القانون وخالفه مخالفة جسيمة تسلس به إلي حد البطلان علي نحو يستوجب التصدي له بالإلغاء .

باستقراء الحكم المستأنف يتضح وبجلاء تام أنه أخفق في العديد من المبادئ القانونية المستقر عليها قانونا .. و خالف صحيح القانون وذلك كله علي عدة أوجه نتشرف ببيانها وإيضاحها فيما يلي :

الوجه الأول

خطأ المحكمة مصدرة الحكم الطعين في عدم استعمال سلطتها القانونية في تغيير الوصف القانوني للواقعة المسندة للمتهم وذلك بعدما ثبت لديها عدم صحة وصف النيابة العامة للواقعة المسندة – بلا سند – للمتهم الأول وعدم صحة الزعم بأنه أرسى مناقصات علي شركة بأزيد من العرض المقدم منها وتحميل هذه الزيادة علي شركة

فقد نصت المادة ٢٠٨ من قانون الإجراءات الجزائية علي أن

لا تتقيد المحكمة بما هو مدون في التحقيق الابتدائي ، أو في محاضر الاستدلالات إلا إذا وجد في القانون نص علي خلاف ذلك .

كما نصت المادة ٢٠٩ من ذات القانون علي أن

يحكم القاضي في الدعوى حسب القناعة التي تكونت لديه ، ومع ذلك لا يجوز له أن يبني حكمه علي أي دليل لم يطرح علي الخصوم أمامه في الجلسة .

وكذا نصت المادة ٢١٤ من القانون المذكور علي أن

للمحكمة أن تغير في حكمها الوصف القانوني للواقعة المسندة للمتهم ، ولها تعديل التهمة حسبما تراه وفقا لما يثبت لها من التحقيق أو من المرافعة في الجلسة .
وعلي المحكمة أن تنبه المتهم إلي هذا التغيير ، وأن تمنحه أجلا لتحضير دفاعه بناء علي الوصف أو التعديل الجديد إذا طلب ذلك .
وللمحكمة أيضا تصحيح كل خطأ مادي وتدارك كل سهو في عبارة الاتهام مما يكون في أمر الإحالة أو في ورقة التكليف بالحضور .

لما كان ذلك

وبتطبيق جملة المفاهيم القانونية أنفة الذكر علي أوراق الاتهام المائل يتضح أن النيابة العامة أسندت للمتهم الأول - بغير دليل - في الاتهام الأول أنه

" قام بإرساء المناقصات علي زيادة عرض شركة مما حمل شركة مبلغ الزيادة ، ليحصل علي ربح لنفسه " مبلغ مالي وقدره عشرون مليون درهم " وللمتهمين الثاني والثالث والرابع "مبلغ مالي قدره عشرة مليون درهم " علي النحو الثابت بالأوراق".

وفي الاتهام الثاني

جاء بأمر الإحالة بأنه

" قام بإرساء المناقصات علي زيادة عرض شركة مما حمل شركة مبلغ الزيادة وحصل لنفسه ولغيره علي عمولة قدرها (ثلاثون مليون درهم) علي النحو الثابت بالأوراق".

وهذا يعني أن الأساس الذي اعتصمت به النيابة العامة في توجيه اتهامها للمتهم الأول هو الزعم بأنه قام بإرساء المناقصات علي زيادة عرض شركة مما حمل شركة مبلغ الزيادة .

وحيث تبين لعدالة محكمة أول درجة حال تحقيقها للاتهام المائل عدم صحة ما اعتصمت به النيابة العامة واتخذته ركيزة أساسية في توجيه الاتهام للمتهم الأول .. ليس هذا فحسب .. بل صرحت محكمة أول درجة بأن الأوراق قد خلت من ثمة دليل علي حصول أي إخلال في إجراءات المناقصات الخاصة بالمشاريع الأربعة التي رست علي شركة

وهو الأمر الذي يثبت أمرين

الأمر الأول

أن المناقصات التي رست علي شركة تمت وفق صحيح القانون نظرا لأن عرضها كان الأقل سعرا من غيره .. وأنه لم تتم ثمة زيادة علي العروض المقدمة من شركة بل علي العكس .. فقد تم التعاقد علي أساس أسعار أقل من المعروف (بعد التفاوض مع شركة ومسئوليها) وليس بالزيادة كما ورد - دون سند - بأمر الإحالة وهو ما يؤكد خطأ أمر الإحالة في هذا الأمر بما كان يستوجب التصحيح والتعديل.

الأمر الثاني

أن شركة لم تتحمل درهما واحدا زيادة عن العروض المقدمة من شركة والراسي عليها المناقصات علي أساسه .. بل أن الواقع والحقيقة أنه قد تم تخفيض المبالغ المعروضة لتصبح أقل من المعروف .. وبذلك يتحقق ربح لشركة وهذا أيضا يقطع بعدم صحة ما ورد بأمر الإحالة من تحميل شركة مبالغ زيادة عن العروض المقدمة من شركة

ومن ثم

وإزاء ما تقدم .. فقد كان لزاما علي محكمة أول درجة تطبيقا لصحيح القانون .. أن تستعمل سلطتها المخولة لها في تعديل وصف التهمة الموجهة - بلا سند - إلي المتهم الأول .

ليس هذا فحسب

بل كان عليها أن تنبه المتهم إلي ذلك التعديل والتغيير وتمهله أجالاً لتجهيز دفاعه وفق ما تم من تعديل .

أما وأن محكمة أول درجة

لم تفعل هذا أو ذلك .. الأمر الذي يصيب حكمها بالخطأ في تطبيق القانون ومخالفته .. علي نحو يجعله - وبحق - خليقاً بالإلغاء .

ذلك أن المستقر عليه نقضاً في هذا الشأن .

لمحكمة الموضوع ألا تتقيد بالوصف القانوني الذي تسبغه النيابة العامة علي الفعل المسند إلي المتهم لأن هذا الوصف ليس نهائياً بطبيعته وليس من شأنه أن يمنع المحكمة من تعديله متي رأت أن ترد الواقعة بعد تمحيصها إلي الوصف القانوني السليم الذي تري انطباقه علي واقعة الدعوى .

(الطعن رقم ٥٣٦٩ لسنة ٦٤ ق جلسة ٢٠٠٣/٣/١٢)

(الطعن رقم ٥٧١٤ لسنة ٦٤ ق جلسة ١٩٩٦/٢/١١)

الوجه الثاني

الحكم الطعين أخطأ في تطبيق القانون حينما أدان المتهم الأول علي واقعة لم ترد بأمر الإحالة وذلك بأن أدانه بزعم تحصله علي مبالغ من شركة في حين أن الإحالة تضمنت - زعماً - تحصله علي هذه المبالغ من شركة وهو خطأ ينحدر بالحكم إلي حد البطلان الموجب للإلغاء .

فقد نصت المادة ٢١٣ من قانون الإجراءات الجزائية بأن

لا يجوز الحكم علي المتهم عن واقعة غير التي وردت بأمر الإحالة أو ورقة التكليف بالحضور كما لا يجوز الحكم علي غير المتهم المقامة عليه الدعوى .

وفي هذا المقام استقرت أحكام التمييز علي

ضرورة تقييد المحكمة بالوقائع التي رفعت الدعوى بها حسبما وردت بأمر الإحالة أو في ورقة التكليف بالحضور .. جواز تغيير الوصف القانوني للتهمة أو تعديلها شرطه عدم التجاوز إلي الحكم في واقعة جديدة لم تكن مطروحة عليها وإلا كان الحكم باطلاً .

(محكمة التمييز - الطعن رقم ٥٧ لسنة ١٩٩٣ جلسة ١٩٩٣/١٠/٢٤)

كما قضت محكمة النقض بأن

يجب علي المحكمة أن تلتزم بالوقائع في حدها العيني ، فلا يجوز معاقبة المتهم عن

واقعة

غير واردة بأمر الإحالة أو طلب التكليف بالحضور ولو كان للواقعة أساس في التحقيقات

(نقض ١٩٧٤/٤/٧ أحكام النقض س ٢٥ ق ٨٠ ص ٣٧١)

(نقض ١٩٦٢/٦/١٢ أحكام النقض س ١٣ ق ١٣٥ ص ٥٣٥)

لما كان ذلك

وكان الثابت من أمر الإحالة المقدم علي أساسه المتهم الأول للمحاكمة الجزائية .. أنه تضمن الزعم بأن المبالغ التي تحصل عليها هذا المتهم أو غيره (مع التمسك بإنكار ذلك) خرجت من الذمة المالية لشركة

فقد أوردت النيابة العامة

صراحة سواء في جريمة الإضرار العمدي بالمال العام أو في جريمة التريح المنسوبتين - بلا سند للمتهم الأول - أن المبالغ المالية موضوع هاتين التهمتين تخص شركة وتم تحميلها علي هذه الشركة بغير حق وذلك علي حسب وصف النيابة العامة .

إلا أن محكمة الحكم المستأنف

قد أدانت المتهم الأول بزعم تحصله علي مبالغ - كعمولة - من شركة .. عن المناقصات التي قام - مع تمسك المتهم بإنكار ذلك - بإرسالها عليها .

وحيث أن أمر الإحالة قد خلا تماما من هذه الواقعة المدعومة السند

الأمر الذي يؤكد أن الحكم الطعين قد أدان المتهم عن واقعة لم ترد بأمر الإحالة .. وهو ما ينحدر بذلك القضاء إلي حد البطلان .

هذا فضلا

عن أن الحكم الطعين قد أدان المتهم باعتبار أن المبلغ الذي يمثل زيادة عن العرض قد تحملته شركة .. وذلك علي النقيض مما ورد بأمر الإحالة من أن المبلغ الذي يمثل زيادة عن العرض قد تحملته شركة ..

وبدون

أن تتبته المحكمة مصدرة الحكم المتهم لهذا التعديل الذي أجرته في وصف الاتهام فقد أصدرت حكمها بالإدانة علي المتهم حسب ما ارتأته المحكمة من أن المبلغ تحملته شركة

علي الرغم

من عدم صحة ذلك .. لأنه إذا كان هناك زيادة علي العرض فتكون شركة هي التي قامت بتحمل هذه الزيادة حسب وصف النيابة .. وتكون شركة هي التي تتحمل مبلغ الزيادة حسب وصف المحكمة .. ومن ثم .. ولما كان الحكم الطعين قد قضي بالإدانة مع رد المبلغ فلمن يكون الرد .

لما كان ذلك

وكانت المحكمة أصدرت حكمها بإدانة المتهم والزامه برد المبلغ .. وبما يبرز التناقض البين فيما ورد بوصف النيابة وبحكم المحكمة .. الأمر الذي يكون معه الحكم الطعين قد تضارب مع نفسه في أكثر من موضع ولم يعمل صحيح حكم القانون وأن أسبابه قد جاءت لتنبئ عن اضطراب وفساد مما يتعين معه إلغائه والقضاء ببراءة المتهم مما هو منسوب إليه .

الوجه الثالث

الحكم الطعين أخطأ في تطبيق القانون حينما رفض الدفع ببطلان قيام دائرة الرقابة المالية في بسط رقابتها علي أعمال شركة وتأسيس رفضه للدفع علي أساس القانون ٨ لسنة ٢٠١٠ الذي لم يكن قد صدر إبان التحقيق في الدعوى الراهنة .

بداية

فقد استهل قانون الإجراءات الجزائية نصوصه بباب تمهيدي تحت مسمى " القواعد العامة " وفيه ورد صراحة بمادته الأولى .. أن أي إجراء تم في ظل قانون معمول به يبقى مرتباً لأثاره ما لم ينص القانون علي غير ذلك .

كما أوردت صراحة

أنه لا يجري ما يستحدث من مواعيد انقضاء الدعوى الجزائية أو غيرها من مواعيد الإجراءات إلا من تاريخ العمل بالقانون الذي استحدثها .

وهذا يعني

مبدأ الأثر الفوري للقانون وهو أن كل تشريع جديد يطبق فوراً منذ تاريخ سريانه أي وقت نفاذه ، فيحدث أثاره مباشرة علي كل الوقائع والأشخاص المخاطبين به وعلي الحالات التي وقعت عقب نفاذه ، فالقانون الجديد يصدر ويطبق علي الحاضر والمستقبل ، لا علي الماضي ، ويستخلص من ذلك أن القانون القديم يحكم الحالات التي تمت في ظله فلا يطبق عليها القانون الجديد .

وتجدر الإشارة

إلي أن هذا المبدأ (الأثر الفوري للقانون) يخص بشكل أدق القواعد الشكلية أو ما يعرف بالقواعد الإجرائية ، ويرجع السبب في ذلك أن هدف الإجراءات الشكلية عموماً هو إدراك الحقيقة بأسرع وقت دون مساس بالقواعد المتعلقة بالتجريم والعقاب التي تقصدها الدساتير والقوانين في تقريرها عدم رجعية أحكام علي الماضي وبالتالي فإن المتهم لا يضار قط من سريان هذه القواعد المعدلة مباشرة عليه ، فالعبرة هي بوقت مباشرة الإجراءات .

(موسوعة المبادئ ص ١١٤ وما بعدها)

لما كان ذلك

وبتطبيق المبدأ القانوني أنف الذكر علي الدفع المبدئي من المتهم الأول ببطلان أعمال السيد الخبير التابع لدائرة الرقابة المالية .. فيما يخص التدقيق علي حسابات شركة يتضح أنه تم في ظل قانون ينص علي عدم جواز إجراء هذا التدقيق علي حسابات الشركات إلا في حالتين :

الأولي

أن تكون الحكومة مساهمة بنسبة لا تقل عن ٢٥% في هذه الشركة .

الثانية

صدور تعليمات سامية من سمو الحاكم بالتدقيق علي حسابات الشركات التي تساهم فيها الحكومة بنسبة أقل من ٢٥% .

هذا مع الوضع

بالاعتبار عن التحفظات التي أبديناها مسبقاً بشأن النسبة التي أوردتها تقرير الخبرة مبيناً فيها تملك الحكومة لنسبة ١٣% من شركة وذلك للأسباب السابق عرضها تفصيلاً .. إلا

أنه علي الفرض الجدلي بصحة ما أورده تقرير دائرة الرقابة المالية من أن الحكومة تساهم في شركة بنسبة ١٣% فإنه طبقاً للقانون المعمول به عام ٢٠٠٩ لا يجوز التدقيق علي حساباتها إلا بتعليمات صريحة من سمو الحاكم .

وهو ما لم يحدث

الأمر الذي يبطل أعمال السيد الخبير التابع لدائرة الرقابة المالية ويبطل أي دليل قد يستمد من هذا التقرير .

لما كان ذلك

وحيث أبدي المدافع عن الطاعن هذا الدفع الجوهري لدي عدالة محكمة أول درجة .. إلا أنها قضت برفضه متعللة في ذلك بأن القانون رقم ٨ لسنة ٢٠١٠ يخول دائرة الرقابة المالية (وفقاً لما تقدره) سلطة الرقابة علي الشركات التي تملك فيها الحكومة بنسبة تقل عن ٢٥% .

هذا .. وحيث أن القانون ٨ لسنة ٢٠١٠

غير منطبق علي الواقعة محل الاتهام المائل التي جري تحقيقها في غضون عام ٢٠٠٩ أي قبل صدور ذلك القانون الذي يطبق بأثر فوري وليس رجعي وفقاً لمبدأ الأثر الفوري للقوانين الإجرائية .

الأمر الذي يقطع

بأن الحكم الطعين قد أخطأ في تطبيق القانون حينما طبق علي أوراق هذا الاتهام قانون لم يكن قد صدر إبان تحقيقه .. وهو ما يجعل هذا الحكم باطلاً مستوجب الإلغاء .

الوجه الرابع

خطأ الحكم الطعين في تطبيق القانون ومخالفته مخالفة جسيمة حينما أدان المستأنف عن جريمة التزوير في محررات دون أن تكون تلك المحررات تحت بصر المحكمة ودون إطلاع المستأنف أو مدافعه علي المحررات المزعوم تزويرها وهو ما يبطل الحكم الطعين ويبطل إجراءات المحاكمة وذلك حسبما استقرت محكمة التمييز في حكمها الناقض .

ذلك أن المستقر عليه في قضاء محكمة التمييز أن

إغفال المحكمة الإطلاع علي المحرر محل جريمة التزوير عند نظر الدعوى يعيب إجراءات المحاكمة لأن إطلاع المحكمة بنفسها علي المحرر المزور إجراء جوهري من إجراءات المحاكمة في جرائم التزوير يقتضيه واجبها في تمحيص الدليل الأساسي في الدعوى اعتباراً بأن تلك الورقة هي الدليل الأساسي في الدعوى وهو الدليل الذي يكمل شواهد التزوير ، ومن ثم يجب عرضها علي بساط البحث والمناقشة بالجلسة في حضور المتهم ومدافعه لإبداء رأيه فيها وليطمئن إلي أن الورقة موضوع الدعوى هي التي دارت مرافعته عليها .

(محكمة تمييز دبي بتاريخ ٢٢/٩/٢٠٠٨ الطعن رقم ٢٩٧ لسنة ٢٠٠٨ جزاء)

(محكمة تمييز دبي بتاريخ ٣٠/٣/٢٠٠٩ الطعن رقم ٦٩ لسنة ٢٠٠٩ جزاء)

كما قضي بأن

من المقرر أن إغفال المحكمة الإطلاع علي الورقة المدعي بتزويرها موضوع الجريمة محل الاتهام عند نظر الدعوى يعيب إجراءات المحاكمة لأن إطلاع المحكمة بنفسها علي الورقة المزورة إجراء جوهري من إجراءات المحاكمة في جرائم التزوير يقتضيه واجبها عند تمحيص الدليل الأساسي في الدعوى باعتبار أن تلك الورقة هي الدليل الذي يحمل شواهد التزوير ومن ثم يجب عرضها علي بساط البحث والمناقشة في الجلسة في حضور الخصوم ليبيدي كل منهم برأيه ويطمئن إلي أن الورقة موضوع الدعوى هي التي دارت المحاكمة بشأنها مما يتعين معه ترجمه الشهادة موضوع الدعوى ترجمة رسمية عملاً بحكم المادة ٧٠ سالفه البيان وطرحها بالجلسة الأمر الذي فات محكمة أول درجة إجراؤه وغاب عن محكمة ثان درجة تداركه رغم تمسك المتهم بهذا الخصوص وكان لا يغير من ذلك ما استند إليه الحكم من كتاب وكتاب إذ لا يغني أيهما عن وجوب اتخاذ المحكمة للإجراء المشار إليه .

(محكمة تمييز دبي بتاريخ ١٦/١١/٢٠٠٢ الطعن رقم ٢٨١ لسنة ٢٠٠٢ جزاء)

لما كان ذلك

وكان الثابت من مدونات الحكم الطعين أنه قد جاء خلوا من ثمة إشارة إلي أن محكمة الحكم الطعين قد طالعت المحررات المدعي بتزويرها (عدد مائة وعشرون فاتورة) رغم أنه إجراء جوهري وواجب عليها فحص وتمحيص الدليل الأساسي في الدعوى .

ليس هذا فحسب

حيث لم تكثف محكمة الحكم الطعين بعدم إطلاعها علي المحررات المزعوم تزويرها - بل أنها لم تطلع المستأنف أو مدافعه عليها ولم تعرض هذه المحررات علي بساط البحث والمناقشة حسبما أوجب عليها القانون .

وهو الأمر الذي يعيب إجراءات المحاكمة

ويسلس بها وبالحكم الطعين إلي حد البطلان

ولا ينال من ذلك .. ما قررته محكمة أول درجة (علي نحو مرسل) بأنها طالعت هذه الأوراق المدعي بتزويرها .. ذلك أن هذا القول لا يؤثر في البطلان الذي عاب هذا الحكم للآتي :

فقد تمسك المدافع عن المستأنف أمام محكمة ثاني درجة (بالهيئة السابقة) بأن ما أوردته محكمة أول درجة من إطلاعها علي المحررات المزعوم تزويرها (غير صحيح) ذلك أن ملف هذا الاتهام قد خلا من هذه المحررات .. فقد تقدم المدافع عن المستأنف بأكثر من طلب رسمي للإطلاع علي هذه المحررات ولم يجدها بملف هذا الاتهام .. فكيف اطلعت عليها محكمة أول درجة !!؟؟ وكيف يدان المستأنف عن تزوير محررات غير موجودة بملف التداعي ولا توجد حتى صور منها !؟.

ولما كان ذلك

وكان المستأنف ومدافعه قد نازع في وجود هذه الأوراق المدعي بتزويرها ملف الدعوى .. بل ونازع في مكان ضبطها .. ووجه الدفاع نظر المحكمة إلي أن ضبط المستندات في حالة وجودها بشركة دليل قاطع علي أن المحرر المضبوط في حالة ضبطه دليل علي انتفاء جريمة التزوير وذلك علي النحو الذي سيرد في حينه .

وعلي الرغم

من المنازعة الجدية التي أثّرت حول هذه المستندات (المزعوم تزويرها) إلا أن محكمة أول درجة قد أدانت المتهم بهذه التهمة دون أن تطالع المحرر الذي أسندت النيابة بشأنه تهمه التزوير للمستأنف.

لما كان ما تقدم

وحيث أغفلت محكمة الحكم الطعين الإطلاع علي المحررات المزعوم بتزويرها .. كما أغفلت إطلاع المستأنف ومدافعه عليها .. كما أغفلت الرد والتعقيب علي دفاع المستأنف المبدي أمامها بهذا الشأن ولم تورد في أسبابها مبرر واحد لاختفاء المحررات المزعوم تزويرها .. وهو الأمر الذي يعيب حكمها بالبطلان .

السبب الثاني

الحكم الطعين شابه القصور المبطل في التسبب حيث وردت عباراته علي نحو مجمل ومجهل بما يعجز محكمة التمييز عن إعمال رقابتها عليه .

بداية .. فقد نصت المادة ٢١٦ من قانون الإجراءات الجزائية علي أن

يجب أن يشتمل الحكم علي الأسباب التي بني عليها وكل حكم بالإدانة يجب أن يتضمن بيان الواقعة المستوجبة للعقوبة والظروف التي وقعت فيها وأن يشير إلي نص القانون الذي حكم بموجبه .

ومن القواعد والثوابت القانونية أن

يجب أن تكون مدونات الحكم كافية بذاتها لإيضاح أن المحكمة حين قضت في الدعوى بالإدانة قد ألت إماما صحيحا بواقعة الدعوى وظروفها المختلفة ومبني الأدلة القائمة فيها وأنها تبينت حقيقة الأساس الذي تقوم عليها شهادة كل شاهد ودفاع كل منهم حتى يكون تدليل الحكم علي صواب واقتناعه بالإدانة بأدلة مؤدية إليها .

(١٤/٦/١٩٦٥ أحكام النقض س ١٦ ق ١١٥ ص ٥٧٦)

لما كان ذلك .. وبتطبيق المفاهيم القانونية أنفة الذكر علي مدونات الحكم الطعين يتضح وبجلاء تام أنه قد شابه القصور في التسبب علي نحو ينحدر به إلي حد البطلان الذي يستوجب التصدي له .. وحيث أن هذا القصور جاء علي أكثر من وجه فإننا نشرف

بإيضاحهم علي النحو التالي :

الوجه الأول

قصور عاب الحكم الطعين في التسبب لعدم إلامه بصحيح واقعات الدعوى مما أوقعه في براثن التضارب والتناقض .. فتارة يقرر بصحة إجراءات المناقصات وأنها تمت وفق صحيح القانون ، وتارة أخرى يقرر بأن المتهم تحصل علي مبالغ من شركة (الراسي عليها المناقصات).

حيث أنه لن المستقر عليه نقضا أنه

من المقرر أن الأحكام الصادرة بالإدانة يجب أن تبني علي حجج قطعية الثبوت تفيد الجزم واليقين ، وكان الحكم المطعون فيه لم يورد أي شواهد أو قرائن تؤدي بطريق اللزوم إلي ثبوت مقارفة الطاعن للوقائع المكونة للجريمة التي دانه بها ، فإنه يكون معيب بالقصور في التسبب بما يوجب نقضه في هذا الخصوص .

(الطعن رقم ٩٨٤٥ لسنة ٨١ ق جلسة ٢٠١٣/٢/١٣)

كما قضي بأن

من المقرر أن الحكم بالإدانة يجب أن يبين كل دليل من أدلة الثبوت التي استند إليها في بيان جلي ومفصل ، فلا تكفي الإشارة إليها بل ينبغي سرد مضمون كل دليل وذكر مؤداه بطريقة وافية يبين منها مدي تأييده للواقعة كما اقتضت بها المحكمة ومبلغ اتساقه مع باقي الأدلة التي أخذ بها وإلا كان قاصرا .

(الطعن رقم ٨٠٣٩ لسنة ٨١ ق جلسة ٢٠١٣/٢/٢٣)

لما كان ذلك

وتطبيق المفاهيم القانونية أنفة الذكر علي مدونات الحكم الطعين يتضح أنه قد عابه عدم الإلام بصحيح واقعات التداعي .. بما جعله عاجزا عن تكييفها التكييف القانوني الصحيح .. ففي الوقت الذي أقامت النيابة العامة الاتهام المائل ضد المتهم الأول .. بزعم إضراره بمال شركة والتريح من مال ذات الشركة .

وذلك بأن أرسى مناقصات علي شركة
بأزيد من القيمة المقدمة في عرض تلك الشركة عن العطاء المقدم منها
هذا .. وحيث استبانَت الحقيقة أمام عدالة محكمة أول درجة
إذ أتضح ما يلي

أتضح أولاً :

أن كافة المناقصات التي رست علي شركة تمت بشكل قانوني وبإجراءات لا تشوبها شائبة .. وقد أرسى علي شركة لأنها صاحبة أفضل وأقل سعر عطاء .. ولأنها الشركة الوحيدة التي تقدمت بضمان مالي لتنفيذ أعمالها .

ليس هذا فحسب

بل أنها قامت بتخفيض السعر المعروض منها في المناقصة ابتداءً .. وهو ما حقق ربح
لشركة وهو ما يؤكد أن الإجراءات تمت وفق صحيح القانون وأنه ليس هناك ثمة مبالغ بالزيادة تم تحميلها علي شركة

وأتضح ثانياً

أنه علي الفرض الجدلي – المخالف للحقيقة – بأن المتهم الأول قد تحصل علي ثمة أموال فإنه يكون قد تحصل عليها من شركة وليس من شركة كما ورد بالقرار الصادر بإحالة المتهمين للمحاكمة الجنائية .

وهو ما جعل محكمة أول درجة

تخلط ما بين صحة المناقصات والادعاء بعدم صحتها

والخلط بين تحميل شركة للمبالغ المزعومة وبين أدائها من شركة

وبدلاً من أن تعمل محكمة أول درجة علي إزالة هذا التضارب والتناقض الذي شاب أوراق الاتهام المائل .. قضت فيه علي علته وعيبه .. وهو ما أسلس بحكمها إلي مخالفة قرار الإحالة .. والقضاء بالإدانة ضد المتهم علي تهمة لم ترد بأمر الإحالة ولم تكن مطروحة علي بساط البحث أمام محكمة أول درجة .. وهي الحصول علي مبالغ من شركة **فضلاً عن كون ذلك الأمر غير صحيح ومخالف للحقيقة** .. فإنه يخالف صحيح الواقعة الواردة بأمر الإحالة التي كانت مطروحة علي محكمة أول درجة .. ليس هذا فحسب .. بل أن محكمة أول درجة لم

توضح سببا واحدا حملها نحو الانحراف بالواقعة المطروحة عليها والقضاء بالإدانة عن واقعة أخرى تماما لم تطرح أمامها .. وهو الأمر الذي يؤكد أن حكم محكمة أول درجة عابه القصور المبطل في التسبب علي نحو يجدر التصدي له بالإلغاء .

الوجه الثاني

قصور الحكم الطعين في بيان الأدلة التي حملت محكمة أول درجة نحو الاعتقاد بوجود رابطة وعلاقة بين المبالغ المدفوعة إلي شركة تنفيذا للعطاءات المرساة علي الأخيرة ، وبين المبالغ المدفوعة من شركة إلي شركة والمزعوم وصولها بعد ذلك إلي المتهم .

باستقراء الحكم الطعين

يتضح أنه أورد ما هو نصه .. " لما كان الثابت بأدلة الإثبات حصول المتهم الأول علي مبالغ مالية من وراء أعمال وظيفته وبالإشتراك مع المتهم الثاني والثالث والرابع .. إذ قام الأخيران - كما أورد الحكم الطعين - بتحويل المبالغ المثبتة أنفا إلي شركة (العائدة للمتهم الثاني) الذي كان يتولي تحويلها إلي حسابات المتهم الأول وباقي المتهمين " .

وحيث أن ما أورده الحكم

محض تخمين وافتراسات جاءت بها محكمة أول درجة من عندياتها دون أي دليل أو حتى قرينة تعضد هذه المزاعم .. اللهم إلا ما قررت به بأنها تستند في ذلك إلي التزام ما بين صرف مبالغ المناقصات إلي شركة وقيام الأخيرة بمنح مبالغ إلي شركة ثم ردها إلي المتهم الأول .

وحيث أنه وباستقراء صحيح الأوراق

يضحى ظاهرا انتفاء وجود ثمة تزامن بين تلك الأموال وانتقالها من ذمة إلي أخرى .. وعلي فرض جدلي منكور بوجود هذا التزام .. فهو لا يعد بذاته دليلا علي صحة ذلك الاتهام الذي يوصم به الشرفاء .

ومن ثم

يكون ذلك الحكم قائم علي محض افتراضات في حق المتهم الأول ولا يعتصم إلي ثمة أسباب سائغة تكفي لحمله .. الأمر الذي يعيبه بالقصور المبطل في التسبب .

ذلك أن المقرر

أن القانون قد أوجب في كل حكم بالإدانة أن يشتمل علي بيان الواقعة المستوجبة للعقوبة والظروف التي وقعت فيها ، وأن يورد مؤدي الأدلة التي استخلص منها الإدانة حتى يتضح وجه استدلاله بها وسلامة مأخذها .

(الطعن رقم ٦١٥٩٩ لسنة ٧٤ ق جلسة ٢٠١٢/١٠/١)

لما كان ذلك

وكان الحكم الطعين قد خلا من أي دليل علي وجود الرباط بين المبالغ المنصرفة من شركة إلي شركة

وبين تلك الأموال والتعاملات التي تدور فيما بين المتهمان الأول والثاني اللذين تربطهما في الأساس صلة قرابة ونسب .. كما لم يوضح الحكم ماهية الصلة والرباط بين كافة تلك المبالغ والمناقصات التي تمت بشركة

والتى أكدت الأوراق أنها تمت صحيحة وقانونية بما يؤكد انتفاء أي صلة لهذه المناقصات بواقعات هذا الاتهام الغير صحيحة .

والجدير بالذكر في هذا المقام

أن أوراق القضية قد خلت من الشيكات التي تدعي دائرة الرقابة المالية قيام شركة

بإصدارها لصالح المتهم الأول .. والتي أشار إليها الحكم المستأنف وزعم إطلاعه عليها .

فالنايب أن المتهم الأول ومدافعه

قد طلبا من عدالة الهيئة الموقرة بجلسة-/-

الإطلاع علي تلك الشيكات المثبتة بالتقرير وبالحكم الطعين وتصويرها - إن وجدت -

وهي كالتالي :

- عدد ٦ شيكات محوله من (المتهم الثاني) إلي المتهم الأول .. وكشوف حساب البنك التي تفيد دخول مبلغ (٩٣٢ ألف درهم) في ذمة المتهم الأول المالية بتاريخ -/-/- .
- عدد ٧ شيكات محولة من حساب المتهم الثاني إلي حساب المتهم الأول .. وكشوف الحساب الخاص بالمتهم الأول لدي بنك لثبوت دخول مبلغ ٣٥٠ر٦٧٢ر١ درهم ذمة المتهم الأول
- عدد ٨ شيكات محولة من حساب المتهم الثاني إلي حساب المتهم الأول وكشوف حساب البنك لثبوت دخول مبلغ ١١١٠٠٠٠٠ درهم ذمة المتهم الأول .

- صورة الشيك الصادر علي حساب المتهم الثاني والمحول للمتهم الأول مع صورة كشف حساب بنك المتهم الأول الذي يثبت دخول مبلغ ذمة المتهم المالية .

هذا

وحيث تم الإطلاع علي ملف القضية والبحث في أوراقه بوجود السيد / أمين السر .. الذي أكد عدم وجود هذه الشيكات وكشوف الحساب أنفة البيان .. الأمر الذي يثير التساؤل في مجمل واقعات الدعوى الراهنة .

ومن ثم

يتضح مدي القصور المبطل الذي عاب الحكم الطعين علي نحو يجعله مستوجب التصدي له بالإلغاء .

الوجه الثالث للقصور

قصور عاب الحكم الطعين لعدم إيراده الدليل والسند الذي عولت عليه في القول بأن شركة تساهم فيها الحكومة بنسبة ١٣% وأن مالها مال عام وأن المتهم الأول يعتبر موظف عام .

وذلك أن القاعدة القانونية تقول بأن

يجب أن تكون مدونات الحكم كافية بذاتها لإيضاح أن المحكمة حين قضت في الدعوى بالإدانة قد أملت إماما صحيحا بواقعة الدعوى وظروفها المختلفة ومبني الأدلة القائمة فيها وأنها تبينت حقيقة الأساس الذي تقوم عليها شهادة كل شاهد ودفاع كل متهم حتى يكون تدليل الحكم علي صواب واقتناعه بالإدانة بأدلة مؤدية إليها .

لما كان ذلك

وحيث أن الثابت من خلال أوراق الاتهام المائل أنها قد خلت من ثمة دليل كتابي معتبر يفيد ويؤكد أن شركة تساهم فيها الحكومة بنسبة ١٣% فقد خلت المستندات التي زخر بها ملف التداعي من أي مستند يثبت هذا الزعم .

ذلك أن

هذا الادعاء لم يرد سوي في تقرير دائرة الرقابة المالية (الباطل) الذي ادعي بأن الحكومة تساهم في شركة بنسبة ١٣% دونما أن يقدم ثمة سند لهذا الزعم .

وفي المقابل

فقد تعددت الدلائل والحقائق السابق وأن أوردناها سلفا تأكيدا علي أن شركة منبته الصلة عن الحكومة ومالها ليس من قبيل المال العام ولا موظفيها يعدون موظفين عموم .

لما كان ذلك

ورغم جماع ما تقدم .. فقد التفتت محكمة أول درجة إلي جماع هذه الدلائل والحقائق .. واعتصمت بالقول المرسل الوارد بتقرير الرقابة المالية والزرع بأن الحكومة تساهم في شركة بنسبة ١٣% ولم توضح في حكمها سندا واحدا أو دليلا قاطعا يعضد هذا القول .. وهو الأمر الذي يعيب هذا الحكم بالقصور المبطل في التسبيب .

الوجه الرابع

قصور عاب الحكم الطعين بطرحه كافة الدلائل المؤكدة علي انتفاء صلة المتهم الأول بإرساء المناقصات علي شركة وأن ذلك كان يتم بواسطة لجان فنية وهندسية دون تدخل من المتهم الأول الذي كان يقتصر دوره في اعتماد التوصية بقبول عطاء شركة والذي ثبت تميزه دائما .

وباستقراء أوراق الاتهام الراهن

يتضح بجلاء تام أن مناقصات شركة التي كانت تعلن عنها كانت تتم وفق الإجراءات الآتية :

- ١- تقوم شركة بشراء أرض المشروع وإعداد الدراسة حول ما إذا كان يتم إنشاء برج سكني أم برج إداري وتجاري .
- ٢- ثم يتم تكليف استشاري للمشروع لتصميم المشروع .
- ٣- ثم يقوم الاستشاري بترشيح المقاولين بمختلف تخصصاتهم .. ومنهم المقاولين المتخصصون بالأعمال الميكانيكية والكهربائية والصحية (ومنهم شركة).
- ٤- ثم يتم دعوة هؤلاء المقاولين لتقديم عطاءاتهم في المناقصة .. وبالفعل يتقدم كل مقاول بعطائه في مظروف مغلق ومشمع بالشمع الأحمر .
- ٥- تشكل لجنة مكونه من أشخاص من القسم الهندسي والقسم القانوني والقسم المالي لتتولي فض المظاريف والإطلاع علي العطاءات وتقوم بإعداد كشف بأسماء المقاولين والعروض

المقدمة منهم ويتم التوقيع عليه من أعضاء اللجنة .

٦- ثم يتم إرسال هذا الكشف إلي استشاري المشروع لدراسة وتحليله .. ويقوم باختيار العطاء الأقل سعرا ويصدر توصيته بترسيه العطاء عليه .

٧- في توقيت معاصر فإن القسم الهندسي يقوم أيضا بدراسة العروض المقدمة من المقاولين ويتم اختيار العطاء الأفضل والأقل سعرا .

٨- وهنا فقط .. يأتي دور المتهم الأول .. حيث يعرض الأمر في ختامه عليه بصفته الرئيس التنفيذي للشركة .. فيقوم باعتماد التصديق علي توصية استشاري المشروع والقسم الهندسي اللذين اختارا المقاول المتقدم لأقل سعر .

وعقب ذلك

يتم إرسال خطاب تعيين المقاول المختار والراسية عليه المناقصة .. ليتم التعاقد ثم البدء في تنفيذ المشروع .

تلك هي الخطوات التي كانت تتبع في جميع المناقصات

ومنها المناقصات الأربعة التي رست علي شركة والسابق الإشارة إلي كل منها

علي حده وبيان الإجراءات التي اتخذت بشأنها .. والتي نخلص منها إلي عدة حقائق أهمها :

أولا : انقطاع صلة المتهم الأول تماما من ترشيح المقاولين .. إذ أن ذلك كان يتم بمعرفة

استشاري المشروع .. وانقطاع صلته أيضا بدعوتهم للمناقصة حيث أن ذلك كان يتم

بمعرفة استشاري المشروع بالتعاون مع القسم الهندسي .

ثانيا : أن جميع العطاءات التي تقدم من المقاولين كانت تقدم بأظرف مغلقة ومشمعة بالشمع

الأحمر منعاً لأي تلاعب .

ثالثا : أن اللجنة التي تشكل وتختص بفض المظاريف والإطلاع علي العطاءات .. ليس من

ضمنها المتهم الأول .

رابعا : أن دراسة العطاءات والوقوف علي أفضل عطاء منها والأقل سعرا .. كان يتم بمعرفة

استشاري المشروع ومن القسم الهندسي .

الذين

يقومان بترشيح مقاول لإرساء المناقصة عليه .. ودائما ما يكون المقاول صاحب

السعر الأقل .

خامسا : أنه لا دور للمتهم الأول فيما تقدم جميعه .. إذ ينحصر دوره في اعتماد التوصية المرفوعة إليه من استشاري المشروع ومن القسم الهندسي .. والتصديق علي إرساء المناقصة علي شركة

وهذا كله يؤكد

بما لا يدع مجالاً لأي شك عدم تدخل المتهم الأول من قريب أو بعيد في إرساء المناقصات ولم يتدخل لدي اللجنة لإصدار توصية بعينها وكذلك لم يتدخل لدي الاستشاري .

وهو الأمر

الذي حدا بعدالة محكمة أول درجة ذاتها لتقرر بأن المناقصات تمت وفق صحيح القانون دون شائبة أو شبهة إخلال.

ومع ذلك

تعود محكمة أول درجة لتقرر - بلا سند وبشكل مبهم وغامض - بأن المتهم الأول بعدما أرسى المناقصات علي شركة تحصل علي عمولة .. طارحة جماع الدلائل التي تؤكد عدم صحة ما ذهبت إليه ومنتاقضة مع نفسها .. وهو الأمر الذي يعيب هذا الحكم بالقصور المبطل في التسبب علي نحو يجعله خليقا بالإلغاء .

الوجه الخامس للقصور

قصور الحكم المستأنف في التسبب لعدم استظهاره الأدلة التي ركن إليها في القول بوجود اتفاق جنائي فيما بين المتهمين الأربعة .. حيث جاء استنتاجه مجرد قول مرسل وبعبارات عامة ومجهله لا تصلح لأن تكون سندا لقضائه .

بداية

فإن الفقه والقضاء قد اجتمعا علي تعريف الاتفاق الجنائي بأن

اتحاد إرادة شخصين أو أكثر علي ارتكاب جناية أو جنحة ما ، تستخلص المحكمة عناصر الاتفاق الجنائي القانونية من ظروف الدعوى وملابساتها مادام في وقائع الدعوى ما يسوغ الاعتقاد بوقوعه .

(١٨/٣/١٩٨٦ أحكام النقض س ٣٧ ق ٨٦ ص ٤١٩)

كما قضي بأن

الاتفاق الجنائي لا يمكن أن يتكون إلا باتحاد الإرادات علي ارتكاب الجنائية أو الجنحة ، بحيث إذا كان أحد الأشخاص جادا في الاتفاق والآخر غير جاد فلا يصح أن يقال بأن اتفاق جنائيا قد تم بينهما لعدم اتحاد إرادتهما علي شيء في الحقيقة وواقع الأمر .

(٢٨/٤/١٩٤٨ مجموعة القواعد القانونية ج ٧ ق ٥٨٦ ص ٥٥٣)

لما كان ذلك

وبتطبيق جماع ما تقدم من قواعد وأصول قانونية علي مدونات الحكم الطعين يتضح أنه قد خلا تماما من بيان الأدلة والبراهين التي ارتكز عليها الحكم المستأنف في القول بوجود اتفاق جنائي جمع إرادات المتهمين الأربعة نحو ارتكاب جريمة ما .. بل جاءت عباراته في هذا الشأن عامة ومجهلة .. لاسيما وأن الثابت أن المتهمين الأربعة ملتحقين بالعمل لدي ثلاث شركات مختلفة بما يستلزم قيام أدلة قاطعة الثبوت علي وجود اتفاق جنائي جمع بينهم وأن كل منهم جاد في اتفاهه .

أما وأن خلا الحكم المستأنف

من استظهار هذه الأدلة علي نحو جلي ومنفصل

فإنه يكون قد أصابه القصور المبطل في التسبيب

وهذا عين ما أقرته محكمة النقض بقولها

من المقرر أنه لا ينبغي ألا يكون الحكم مشوبا بإجمال أو إبهام مما يتعذر معه تبين مدي صحة الحكم من فساده في التطبيق القانوني علي واقعة الدعوى .

(الطعن رقم ٤١ لسنة ٦٢ ق جلسة ١٠/١/٢٠٠٠)

كما قضي بأن

يكون الحكم مشوبا بالغموض والإبهام متي جاءت أسبابه مجملة أو غامضة فيما أثبتته أو نفته من وقائع ، سواء كانت متعلقة ببيان توافر أركان الجريمة أو ظروفها أو كانت بصدد الرد علي أوجه الدفاع الهامة أو الدفوع الجوهرية أو كانت متصلة بعناصر الإدانة علي وجه العموم أو كانت أسبابه يشوبها الاضطراب الذي ينبئ عن اختلال فكرته من حيث تركيزها في موضوع الدعوى وعناصر الواقعة مما لا يمكن معه استخلاص مقوماته سواء ما يتعلق منها بواقعة الدعوى

أو التطبيق القانوني ويعجز بالتالي محكمة النقض عن أعمال رقابتها علي الوجه الصحيح . فإذا كان الحكم في بيانه للواقعة وتدليله عليها لم يبين أي من التهم الأربعة المسندة إلي الطاعن هي التي ثبتت عليه وأوقع عليه عقيدتها واقتصر في ذلك علي عبارة أن التهمة ثابتة قبله فإنه يكون مشوباً بالغموض والإبهام والقصور الذي يعيبه ويستوجب نقضه ،

(الطعن رقم ٦٤٢ لسنة ٣٦ ق جلسة ١٩٦٦/٦/٧)

وهذا عين ما شاب الحكم الطعين

حيث لم يبين الأدلة التي اعتكز عليها في مقوله توافر الاتفاق الجنائي فيما بين المتهمين الأربعة .. بل أنه أورد ذلك في عبارة مجمله ومجهلة ومبهمة تعجز محكمة النقض أو التمييز عن أعمال رقابتها عليه .. وهذا عيب في التسبب يستلزم التصدي له بإلغاء الحكم .

الوجه السادس للقصور

قصور عاب الحكم الطعين في التسبب بتجاهله وتغاضيه عن علاقة القرابة والنسب التي جمعت بين المتهمان الأول والثاني والتي من شأنها أن يسفر عنها وجود علاقات مالية وتعاملات لا شأن لها بواقعات هذا الاتهام المزعوم .

فالمستقر عليه في قضاء محكمة التمييز أنه

حسب محكمة الموضوع أن تتشكك في قوة إسناد التهمة للمتهم كي تقضي ببراءته مادامت قد أحاطت بواقعة الدعوى عن بصر وبصيرة وخلا حكمها من عيوب التسبب إذ مرجع الأمر في ذلك إلي مبلغ اطمئنانها في تقدير الأدلة .

(طعن تمييز رقم ١١ لسنة ٥ ق جلسة ٢٠١٠/٤/٤)

وفي ذات الخصوص قضت محكمة النقض بأن

يكفي في المحاكمات الجنائية أن يشتكك قاضي الموضوع في صحة إسناد التهمة إلي المتهم كي يقضي له بالبراءة إذ أن مرجع ذلك إلي ما يطمئن إليه في تقدير الدليل مادام أن الظاهر من الحكم أنه أحاط بالدعوى عن بصر وبصيرة .

(الطعن رقم ٢٨٠٧ لسنة ٥٣ ق جلسة ١٩٨٥/٢/١٢)

(الطعن رقم ١٢٦٢ لسنة ٣٦ ق جلسة ١٩٦٦/٦/١٩)

لما كان ذلك

وكان الثابت بالأوراق أن هناك علاقة قرابة ونسب جمعت بين المتهمان الأول والثاني .. وهو الأمر الذي يجعل من المتصور عقلا ومنطقا أن توجد بينهما تعاملات مالية وحركة بيع وشراء لا تمت للواقعة محل الاتهام المائل بصلة .

وهو الأمر الذي من شأنه

قطع الرابط الواهي والتخمين الذي بني عليه الحكم المستأنف قضائه بمقوله أن شركة تقتضي أموالها من شركة في المناقصات التي رست عليها .. ثم تقوم بمنح المتهم الثاني (شركة) جزء من هذه الأموال تتراوح فيما بين (٨% ، ١٠%) ثم تقوم شركة (المتهم الثاني) بتحويل جزء من هذه النسبة إلي المتهم الأول .

فضلا عن عدم قيام دليل معتبر

علي هذا الرابط الواهي والتخمين الغير جازم .. فإن علاقة القرابة والنسب بين المتهمان الأول والثاني تبرر المبالغ التي تحول من المتهم الثاني إلي المتهم الأول لوجود تعاملات مالية خاصة بينهما ولا تمت بصلة لواقعة الاتهام المائل .

ومن ثم

كان يجب علي محكمة أول درجة بحث هذه العلاقة المنبئة الصلة عن واقعات الاتهام للوقوف علي وجود تعاملات فعلا بين المتهمان الأول والثاني تبرر المبالغ المحولة من الثاني إلي الأول من عدمه .

وعندها

كانت دائرة المبالغ محل هذا الاتهام ستقف عند حد حصول شركة علي مبالغ من شركة وهنا كان يجدر البحث المستفيض عما إذا كان هناك مبرر لتقاضي شركة هذه المبالغ من شركة من عدمه .

لأسيما

وأن المتهم الثاني قرر في أقواله أن ثمة تعاقدات بينه وبين شركة لتقديم استشارات لها عن طريق مستشارين من خارج الدولة وكان دوره فيها وسيط .. بما كان يستوجب بحث هذا الدفاع وإمهاله نحو إثباته .

بالإضافة إلى أن

المتهم الأول قطع في أقواله بأن المبالغ المحولة إليه من المتهم الثاني ناتجة عن تعاملات عائلية مالية دارت بينهما بعيدا عن الواقعات المزعومة محل هذا الاتهام .

لما كان ذلك

وحيث خلا الحكم الطعين من بحث أوجه الدفاع الجوهرية أنفة الذكر .. وغض الطرف عن إنكار المتهمان الأول والثاني للاتهامات الموجهة إليهما دون بحث أثار هذا الإنكار الأمر الذي يصيب هذا الحكم بالقصور المبطل في التسبب والإخلال الجسيم بحقوق الدفاع علي نحو يستوجب إلغائه .

السبب الثالث

الحكم الطعين شابه الفساد في الاستدلال والخطأ في الاستنباط ومخالفة الثابت بالأوراق واستناده إلى أدلة غير صالحة من الناحية الموضوعية للاستدلال بها .

بداية .. فمن القواعد والأصول القضائية أن

الأحكام يجب أن تبني علي أسس صحيحة مستمدة من أوراق الدعوى وعناصرها ، فإذا استند الحكم إلي رواية أو واقعة لا أصل لها في التحقيقات فإنه يكون معيبا لابتناؤه علي أساس فاسد متي كانت الواقعة أو الرواية هي عماد الحكم فإن الأمر ينبئ عن أن المحكمة لم تمحص الدعوى ولم تحط بظروفها واستدللت بما لا أصل له في الأوراق مما يتعين نقض الحكم المطعون فيه .

(١٩٨٣/٣/٢٣ مجموعة الأحكام س ٣٣ ص ٣٩٧)

لما كان ذلك

ويتطبيقه علي مدونات الحكم الطعين يتضح وبجلاء أنه معيب بالفساد في الاستدلال إذ قام مرتكزا علي عدة أسانيد غير صالحة من الناحية الموضوعية للاستدلال بها أو أن تكون سندا لإدانة المتهمين .. وقد تضمن فساد الحكم في الاستدلال العديد من الأوجه المؤكدة لما شاب الحكم من فساد نبرزها علي النحو التالي :

الوجه الأول

الحكم الطعين عابه مخالفة الثابت بالأوراق لابتناءه علي أدلة ليس لها أصل ثابت بالأوراق مما يؤكد أن محكمة أول درجة لم تعمل سلطاتها في بحث وفحص وتمحيص الدعوى بما ينحدر بحكمها إلي حد البطلان الموجب للإلغاء

حيث أنه لن المستقر عليه نقضا أنه

لما كان الحكم المطعون فيه قد وقف عند حد القول بثبوت الفعل المسند إلي المتهم دون أن يمحس الأدلة ودون أن يبين وقائع الحادث وكيفية حصوله وما كان عليه موقف كل من المجني عليه والمتهم حين وقوع الحادث دون أن يورد الدليل علي كل ذلك مردودا إلي أصل ثابت بالأوراق.. فإن الحكم يكون قاصرا قصورا يبطله ويعيبه ويوجب نقضه والإعادة بغير حاجة إلي بحث باقي أوجه الطعن

(الطعن رقم ٢٠٨٦٠ لسنة ٦٧ ق جلسة ٢٧/٢/٢٠٠٦)

كما قضي بأن

ولئن كان لمحكمة الموضوع أن تكون عقيدتها مما تطمئن إليه من أدلة الدعوى وعناصرها وأن تقدرها وتأخذ ببعضها وتطرح البعض الآخر إلا أن مناط ذلك أن يكون تقديرها سائغا مستندا إلي أصل ثابت في الأوراق .

(الطعن رقم ١٤٣٣ لسنة ٧١ ق جلسة ٢٢/٩/٢٠٠٢)

لما كان ذلك

وحيث أنه بمطالعة مدونات الحكم الطعين يتضح أنها قد أوردت في أكثر من مقام بأن محكمة أول درجة قد أطلعت علي حسابات المتهم الأول لدي البنوك الثلاثة .

في الوقت

الذي ثبت من خلال الشهادات الثلاثة الصادرة عن البنوك الثلاثة أنفة الذكر أن المتهم الأول ليس له أي حسابات لدي هذه البنوك .
وهو الأمر الذي يؤكد عدم صحة جماع ما قرر به الحكم المستأنف في هذا المقام .. وأنه ليس له أي أصل ثابت بالأوراق .. وتأكيذا علي مخالفة الحكم للأوراق نورد ما قرر به الحكم نصا

في هذا المقام .

أورد أولاً بالصفحة التاسعة

..... كما ثبت صحة ما تقدم مما ورد ببيان الحساب الماضي بالمتهم الأول
لدي بنك المرفق بالأوراق من بيان بالمبالغ التي حولت إليه علي هذا
الحساب .

كما أورد ثانياً في الصفحة رقم ١٠ منه

..... كما ثبت صحة ما تقدم مما ورد بحساب المتهم الثاني وزوجته لدي
بنك بشأن المبالغ التي قام بتحويلها لحسابات المتهم الأول .

وأورد ثالثاً في الصفحة رقم ١٢ منه

..... وحيث أن المحكمة تشير - بادئ ذي بدء - إلي إطلاعها علي كافة
العقود ، والمراسلات ، وبيان الحسابات البنكية .. وقد أشرت المحكمة علي كل
منها بما يفيد النظر .

أورد رابعاً في الصفحتين رقمي ١٧ ، ١٨ منه

..... فضلا عن المستندات البنكية الخاصة بالمتهمين من بيانات الحسابات
الجارية الخاصة بالمتهمين الأول والثاني و(شركة) والثالث (شركة ...) ..
لدي بنوك

هذا

وبتطبيق جماع ما تقدم من مدونات الحكم المستأنف علي الشهادات والإفادات الصادرة

عن البنوك الثلاثة :

..... -

..... -

..... -

والتي أجمعت وقطعت بأن المتهم الأول ليس لديه أي حسابات بهذه البنوك سواء في الماضي أو
في الوقت الحاضر .

فإن ذلك يؤكد

أن الحكم الطعين بني علي أدلة ليس لها أصل ثابت بالأوراق .. وأنه لم يطلع علي الدعوى ولم يفحصها ويمحصها وصولاً لوجه الحق فيها .

هذا

ومن خلال ما تقدم يتضح انهيار أهم الأعمدة القائم عليها الحكم الطعين ويتضح أنها بلا سند ولا دليل له أصل ثابت بالأوراق .. مما يؤكد انه جدير بالإلغاء .

ليس هذا فحسب

بل أن الثابت أن هناك العديد من الأوراق

والمستندات التي استند إليها الحكم الطعين وقرر

بأنه أطلع عليها .. حال كونها .. غير موجودة .. وهو

ما أثبتته عدالة محكمة الاستئناف بمحضر الجلسة إذ

قررت بأن المستندات الموجودة هي أرقام (٧ ، ٩ ، ١٦)

فقط .. وهذا يعني أن باقي المستندات غير موجودة .

ومن ثم .. ومن جملة ما تقدم

يضحي ظاهراً بأن الحكم المستأنف قد استند إلي أوراق ومستندات أوردها في قضائه حال عدم وجودها ضمن ملف القضية؟! وهو الذي يعيب الحكم بالفساد في الاستدلال حيث تساند علي أدلة ليس لها أصل ثابت بالأوراق .. وهو ما يجعله جديراً بالإلغاء .

الوجه الثاني

فساد الحكم المستأنف باستدلاله بتقرير دائرة الرقابة المالية الموعد بتاريخ -/-/- رغم أن معد هذا التقرير (الشاهد /) كان لا يزال غير متيقن مما أثبتته بدليل إرساله بريدًا إلكترونيًا بتاريخ -/-/- إلى شركة مستفسرا عن كيفية حصول المتهم الأول علي منافع من خلال وظيفته .. وهو ما يقطع بعدم صلاحية هذا التقرير للاستدلال به .

حيث أن المقرر في قضاء التمييز أنه

ولئن كان من حق محكمة الموضوع أن تحصل أقوال الشاهد وتفهم سياقها وتستشف مراميها مادامت فيما تحصله ولا تحرف الشهادة عن موضعها ، وهي في ذلك مقيدة ألا تأخذ إلا بالأقوال الصريحة أو مدلولها الظاهر .

(الطعن بالتمييز رقم ٣٩٦ لسنة ٢٠٠٤ جلسة ٢٠٠٥/٣/٥)

كما قضت محكمة النقض بأن

أسباب الحكم تعتبر مشوبة بالفساد في الاستدلال إذا انطوت علي عيب يمس سلامة الاستنباط ويتحقق ذلك إذا استندت المحكمة في اقتناعها إلي أدلة غير صالحة من الناحية الموضوعية للاقتناع بها أو إلي عدم فهم الواقعة التي ثبتت لديها أو وقوع تناقض بين هذه العناصر التي انتهت إليها بناء علي تلك العناصر التي ثبتت لديها .

(نقض ١٩٩٣/٢/٢١ الطعن رقم ٣٣٤٣ لسنة ٦٢ق)

لما كان ذلك

وكان الثابت من خلال مدونات الحكم الطعين أنه اتخذ من تقرير دائرة الرقابة المالية المعد بمعرفة السيد / سندا وركيزة لقضائها الطعين .

وذلك علي الرغم

من أن الثابت بالأوراق أن السيد / بعد إيداعه لتقريره بتاريخ -/-/- لم يكن متيقنا بعد مما انتهى إليه .

والدليل علي ذلك

أنه بعد إيداع تقريره وتحديدًا بتاريخ -/-/- أرسل إلي شركة بريدًا إلكترونيًا .. مستفسرا من خلاله عن كيفية قيام المتهم الأول بالحصول علي منافع مالية من وظيفته وكيف استطاع بموجب سلطانه الحصول علي مبالغ مالية .

وهذا البريد الإلكتروني

يؤكد ويحق أن معد تقرير الرقابة المالية ذاته كان لما بعد إعداده تقريره لا يزال متشكك في صحة الاتهام الموجه إلي المتهم الأول .. من الزعم بإضراره بأموال الشركة التي يعمل بها وتربحة من أموالها بمناسبة وظيفته .

وهذا الشك من السيد / معد التقرير

كان في محله .. حيث أثبتت الأوراق أن جميع المناقصات التي رست من شركة علي شركة تمت وفق صحيح القانون ولم يكن بها ثمة إخلال أو محاباة .. بل أنها رست علي شركة صاحبة أفضل وأقل عطاء من حيث السعر .

ليس هذا فحسب

بل تبين من خلال الأوراق أن المتهم الأول لم يحصل أو ينتفع أو يتربح ب درهم واحد من أموال شركة وأنها علي الفرض الجدلي - المنكور تماما - بأنه تحصل علي أي مبالغ فإنها لم تكن من شركة ولم تكن بمناسبة المناقصات أنفة الذكر .

لما كان ذلك

ورغم أن تقرير الرقابة المالية قد شابه الشك والتردد فيما انتهى إليه .. ولم يبني علي الجزم واليقين .. الأمر الذي يجعله غير صالح من الناحية الموضوعية للاستدلال به .

ذلك أن

المواد الجنائية لا يصح أخذها بالظنون والفروض بل يجب أن تكون قائمة علي تعيين فعلي ، فإن الحكم الذي يقام علي قول بأن المتهم واجبه أن يعرف الحقيقية أو كان في وسعه أن يعرفها يكون معيبا واجب نقضه .

(نقض جلسة ١٩٤٩/٢/٢٨ طعن رقم ٣٤٥ لسنة ١٩٩٠ق)

ومن ثم

وباستدلال الحكم الطعين علي تقرير الرقابة المالية المعيب بعدم الجزم واليقين والموصوم بالشك وعدم التيقن .. الأمر الذي يعيبه بالفساد في الاستدلال بما يستوجب إلغائه .

الوجه الثالث للفساد

الحكم المستأنف عابه الفساد في الاستدلال بالتقرير الصادر عن هيئة تبييض الأموال

بدولة لبنان .. علي إدانة المتهم الأول .. رغم ما عاب هذا التقرير من عدم رسمية أو

مشروعية وعدم التصديق عليه .

فمن المستقر عليه في قضاء النقض أنه

لا يجوز للقاضي أن يستمد اقتناعه في الحكم بالإدانة الذي ينتهي إليه من دليل ثم الحصول عليه من إجراء باطل ، وإلا بطل معه هذا الحكم وذلك تطبيقاً لقاعدة ما بني علي باطل فهو باطل .

(نقض ١٩٦٧/١/٣١ مجموعة أحكام النقض سنة ١٨ ق ٢٤)

كما قضي بأن

الأحكام الجنائية إنما تبني علي سند مستمد من أوراق الدعوى فإذا أقيم الحكم علي دليل

ليس له أصل بالأوراق أو له أصل ولكنه باطل ، كان الحكم باطلا لابتنائه علي أساس فاسد .

(نقض ١٩٨٥/٢/١٦ الطعن رقم ٢٧٤٣ لسنة ٥٢ق)

لما كان ذلك

وكان الثابت من خلال أوراق الاتهام المائل ومدونات الحكم الطعين .. أنه أعتكز في

إدانته للمتهم الأول إلي تقرير هيئة تبييض الأموال .

وهذا التقرير

تم تقديمه بالأوراق بمعرفة السيد / (معد تقرير الرقابة المالية) مما يؤكد حصوله علي

هذا التقرير بطريقه غير مشروعة وغير قانونية .

**ذلك أن السبيل القانوني الصحيح
لوجود هذا التقرير ضمن أوراق الاتهام المائل
يكون بطريق من الطرق الثلاثة الآتية**

الطريق الأول :

أن تخاطب عدالة المحكمة مصرف الإمارات المركزي (وحده غسل الأموال) لمخاطبة هيئة تبيض الأموال بלבنان رسميا لإعداد هذا التقرير .. ثم إرساله رسميا إلي مصرف الإمارات المركزي.

وهذا الطريق لم يتم سلوكه

الطريق الثاني

أن تخاطب دائرة الرقابة المالية - رسميا - مصرف الإمارات المركزي (وحده غسل الأموال) ليقوم بمخاطبة هيئة تبيض الأموال للبنانية - رسميا أيضا - لإعداد التقرير وإرساله للمصرف رسميا .

وهو ما لم يتم سلوكه أيضا

الطرق الثالث

أن تتم المخاطبة من مصرف الإمارات المركزي مباشرة إلي هيئة تبيض الأموال بלבنان لإمداده بكشوف حسابات المتهم الأول البنكية .

وهو ما لم يتم سلوكه أيضا

لما كان ذلك .. وكان الثابت أن تقرير هيئة تبيض الأموال - بدولة لبنان - لم يتم الحصول عليه بأحد الطرق سالفة الذكر .. الأمر الذي يؤكد أن حصول السيد / معد تقرير الرقابة المالية عليه .. قد تم بطريق غير قانوني وغير مشروع .

وتأكيدا علي ذلك نورد الأدلة الآتية

الدليل الأول

أن هذا التقرير لم يتم التصديق عليه من قبل هيئة تبيض الأموال بدوله لبنان التي أصدرته أو من أي من الجهات الرسمية في لبنان .. وهو الأمر الذي يستوجب استبعاده من الاستدلال عملا بنص المادة ١٣ من قانون الإثبات التي تنص علي أن

" تقبل في الإثبات المحررات الصادرة خارج الدولة والمصدق عليها ممن يمثلها
ومن الجهات الرسمية في البلد الذي صدرت فيه "

وفي ذلك قررت محكمة التمييز بأن

أن المحررات الصادرة من خارج الدولة والتي يلزم لقبولها في الإثبات أمام محاكم الدولة
التصديق عليها من الجهات الرسمية في البلد الذي صدرت فيه هذه المستندات التي تصدرها
الجهات الرسمية بدولة أخرى خارج دولة الإمارات العربية المتحدة .. إذ تعتبر هذه المستندات
بالنسبة لدولة الإمارات العربية المتحدة في حكم المحررات العرفية .. أما المحررات العرفية التي
يحررها الأشخاص فيما بينهم أو تحررها جهات غير رسمية خارج الدولة فلا يتم قبولها في
الإمارات أمام محاكم الدولة إلا بالتصديق عليها من الجهات الرسمية في البلد الذي صدرت منه .
(حكم تمييز بتاريخ ٢٠٠٧/٣/١٢ الطعن رقم ٢٦٩ لسنة ٢٠٠٦ تجاري)

هذا

وحيث أن ذلك التقرير لم يسبغ بالرسمية من الجهة التي أصدرته ولم يتم التصديق عليه من
الجهات الرسمية هناك - في لبنان - الأمر الذي يجعله غير صالح للاستدلال به أمام محاكم
دولة الإمارات العربية المتحدة .

الدليل الثاني

أن هذا التقرير المزعوم صدوره عن هيئة تبيض الأموال بلبنان قد خلا من أي خاتم للجهة
التي أصدرته أو أي جهة حكومية .. مما يثير الشك في صحته .

الدليل الثالث

والأكثر من ذلك .. أن صفحات هذا التقرير قد خلت من ثمة تعريف أو اسم للجهة التي
أصدرته .. مما يؤكد طباعته علي غير الأوراق الخاصة بهيئة تبيض الأموال .. مما يسهل
الحذف منه أو الإضافة إليه ويؤكد الشك في صحته .

الدليل الرابع

أنه قد ورد بالتقرير - زعما - أنه معد بناء علي قرار هيئة التحقيق الصادر بتاريخ -/-/-
في حين أن قرار هيئة التحقيق صدر بتاريخ -/-/- وهو ما يؤكد الشكوك التي أحاطت بهذا
التقرير .

مما تقدم جميعه

وعلي الرغم من ثبوت عدم صلاحية هذا التقرير للاستدلال به .. إلا أن محكمة الحكم الطعين قد خالفت ذلك كله وعولت علي ذلك التقرير – المشكوك في صحته – واتخذت منه ركيزة لحكمها .. وهو ما يعيب الحكم المستأنف بالفساد المبطل في الاستدلال .

الوجه الرابع

الحكم الطعين خالف الثابت بالأوراق حينما بني قضاءه علي الزعم بأن المتهم الأول هو من أرسى المناقصات الأربعة علي شركة رغم أن الأوراق قطعت بأن دوره في إرساء هذه المناقصات يقتصر علي اعتماد اختيار الإدارة الهندسية واستشاري المشروع والتصديق عليه فقط

ذلك أن القاعدة

انه إذا كان الحكم قد بني علي واقعة لا سند لها في أوراق الدعوى أو مسنده إلي مصدر موجود ولكنه مناقض لها ، فإنه يكون باطلا .

وهذا عين ما قرره محكمة النقض بقولها

أن مخالفة الثابت بالأوراق التي تبطل الحكم هي تحريف المحكمة الموضوع للثابت ماديا ببعض المستندات أو إبتناء الحكم علي فهم حصلته المحكمة خالف ما هو ثابت بأوراق الدعوى.
(الطعن رقم ٣١٧١ لسنة ٦٠ ق جلسة ١٩٩٥/١/٢ س ٤٦ ج ١ ص ٢١٩)

كما قضي بأن

مخالفة الثابت في الأوراق التي تبطل الحكم هي تحريف المحكمة الموضوع للثابت ماديا ببعض المستندات أو ابتناء الحكم علي فهم حصلته المحكمة مخالفا لما هو ثابت بأوراق الدعوى أو تجاهلها هذه المستندات وما هو ثابت فيها .

(الطعن رقم ٢٧٠٧ لسنة ٦٣ ق)

لما كان ذلك

وبتطبيق المفاهيم القانونية أنفة البيان علي واقعات الاتهام المائل ومدونات الحكم الطعين .. يتضح أن هذا الحكم قد أفسد في استدلاله وخالف ما هو ثابت بالأوراق حينما بني

قضاؤه علي الزعم بأن المتهم الأول قد عمل علي إرساء المناقصات الأربعة المعلن عنها من شركة لصالح شركة ..

وهذا استدلال خاطئ وفساد ومخالف للأوراق

ولأقوال الشهود والمستندات التي أسفرت جميعا عن

أن إجراءات المناقصات علي وجه العموم كانت تجري كالتالي :

.. بداية .. تقوم شركة بشراء الأرض .. ثم يتم إعداد خطه للمشروع عما إذا كان سيتم إنشاء أبراج مكاتب أو أبراج سكنيه .

ثم يتم تعيين استشاري للمشروع

وهو الذي يتولى تصميمه .. ثم يقوم بترشيح المقاولين لتنفيذ ما قام بتصميمه .. ومن ثم يتم دعوة هؤلاء المقاولين للمناقصات التي تعلن عنها شركة وبالفعل يتقدم المقاولون بعطاءاتهم في أطرف مغلقة مشمعه بالشمع الأحمر .

ويتم تشكيل لجنة تجمع

بين الإدارة الهندسية والإدارة القانونية والإدارة المالية

لفض المظاريف

وبالفعل تقوم هذه اللجنة (التي ليس من بينها المتهم الأول) بفض المظاريف .. وتفريغ محتواها في كشف مبين به أسماء الشركات المتقدمة بالعطاءات وقيمة كل عطاء .

ثم يتم رفع هذا الكشف

إلي الإدارة الهندسية وإلي استشاري المشروع .. وذلك ليقوم كلا منهما بدراسته وتحليله وإصدار توصيه بقبول أفضل العطاءات وأقلهم سعر .

وعقب ذلك كله

يرفع الأمر إلي المتهم الأول بصفته الرئيس التنفيذي لشركة وهنا ينحسر دوره في اعتماد اختيار الإدارة الهندسية واستشاري المشروع والتصديق عليه .

ثم يتم

إرسال خطاب تعيين إلي المقاول تمهيدا لإتمام التعاقد .. في أغلب الأحيان يتم التعاقد مع استشاري المشروع أو المقاول الرئيسي ويكون التعامل بعد ذلك بين المقاول الراسي عليه العطاء

وبين الاستشاري أو المقاول الرئيسي .. دون تدخل من الشركة (.....) .

ومما تقدم جميعه

يتضح أن المتهم الأول منبت الصلة تماما عن مسألة ترشيح المقاولين ودعوتهم لدخول المناقصات أو فض الأطراف المغلقة التي تتضمن عطاءاتهم .. بل ومنبت الصلة تماما عن اختيار المقاول وإرساء المناقصة عليه .. ذلك أن المنوط بذلك هو استشاري المشروع ومعه الإدارة الهندسية بشركة

أما دور المتهم الأول

فينحسر في اعتماد اختيار الاستشاري والإدارة الهندسية للمقاول الأقل سعرا والأفضل عرض والتصديق عليه .

**وهو الأمر الذي يؤكد فساد استدلال الحكم الطعين ومخالفته للثابت بالأوراق
حينما قرر بأن المتهم الأول سعي نحو إرساء المناقصات الأربعة علي شركة**

ليس هذا فحسب

بل أن هذا العيب الذي شاب الحكم الطعين يتضح جليا من خلال استقراء أوراق المناقصات الأربعة أنفة الذكر .. والسابق الإشارة إلي إجراءاتها تفصيلا .

فبخصوص برج فالثابت

- أن استشاري المشروع (شركة ...) هي القائمة بدعوة المقاولين ومن ضمنهم شركة (دون أي تدخل من المتهم الأول) .
- أن العطاءات قدمت في أطرف مغلقة ومشمعة بالشمع الأحمر حسبما جري عليه العمل في جميع المناقصات .
- أن فض المظاريف تم بمعرفة لجنه مشكلة من (السيد / ، والسيد / ، السيد / ، والسيد /) .. وهذا يعني أن المتهم الأول بعيد كل البعد عن هذه اللجنة ولم يتدخل في فض المظاريف .
- أسفرت عملية فض المظاريف علي أن أفضل العروض وأقلهم سعرا هو العطاء المقدم من شركة بمبلغ ٣٩٦٠٠٠٠٠٠ ر مليون درهم .. فضلا عن كونها الشركة الوحيدة التي تقدمت بضمان مالي قدره ٢ مليون درهم .

- ورغم كون عطاء شركة أفضل العروض والأقل سعرا .. إلا أنه قد تم التفاوض معها بمعرفة مدير المشروع (.....) وتم تخفيض السعر النهائي إلي ... ٣٨٠٠٠ درهم .
- ومن جملة إجراءات هذه المناقصة يتضح عدم تدخل المتهم الأول من قريب أو بعيد سوي في اعتماد اختيار الإدارة الهندسية واستشاري المشروع لعطاء شركة الأفضل والأقل سعرا والأكثر ضمانا لحقوق شركة

أما عن مشروع أبراج فالثابت

- أنه قد تم دعوة العديد من الشركات مع شركة للدخول في المناقصة .
- أن لجنة فضل الأطراف كونت من (السيد / ، السيد / ، والسيد / ، والسيد /) (ومن ثم يتضح أن المتهم الأول بعيد كل البعد عن هذه اللجنة) .
- أسفرت عملية فض المظاريف عن أن أفضل العطاءات والأقل سعرا .. هو عطاء شركة ليس هذا فحسب .. بل تم تخفيضه بالتفاوض معها .
- وهذا أيضا يؤكد انقطاع صلة المتهم الأول عن هذه المناقصة أيضا وعدم تدخله أو تداخله فيها بأي وسيلة من الوسائل .. وأنحسر دوره في التصديق علي اختيار الإدارة الهندسية واستشاري المشروع لأقل العطاءات سعرا (عطاء شركة).

أما عن مشروع برج فالثابت

- أن السيد / ... (مدير الإدارة الهندسية بشركة) هو القائم بجميع الإجراءات .. بدءا من ترشيح المقاولين ودعوتهم لدخول المناقصة .
- والتي أسفرت أيضا عن أن أفضل العروض والأقل سعر هو العرض المقدم من شركة وأيضا قام السيد / بالتدخل والتفاوض مع شركة وتم تخفيض السعر النهائي .
- وعقب إتمام الاتفاق .. تم التعاقد بين شركة وبين شركة ... للمقاولات (المقاول الرئيسي للمشروع) وتم التعامل ماليا وإداريا بينهما دون تدخل من شركة
- وهذا الأمر يقطع بما لا يدع مجالا للشك انتفاء أي دور للمتهم الأول بهذا المشروع سوي أنه اعتمد وصدق علي اختيار السيد / ليس أكثر .

وأخيرا فعن مشروع فالثابت

- أن القائم بدعوة المقاولين أيضا هو السيد / (مدير الإدارة الهندسية) .

- أفضل العروض كان العرض المقدم من شركة بمبلغ ٦٤ر٥١٢ مليون درهم .. وتم تخفيضه إلي ٤٦ مليون درهم .
- لم يثبت بالأوراق ثمة تدخل للمتهم الأول في هذه المتناقضة كحال جميع المناقصات السابقة .

ومن ثم .. ومن جملة ما تقدم

فقد بات ظاهرا وبجلاء أن جميع أوراق الاتهام المائل وأقوال الشهود أكدت بأن إجراءات المناقصات الأربعة تمت وفق صحيح القانون .. دون ثمة تدخل من المتهم الأول .. أو سعي منه نحو إرسائها علي شركة معينة .

لما كان ذلك

وكان الحكم الطعين قد خالف ما هو ثابت من المستندات والأوراق وأقوال الشهود علي نحو ما تقدم بالأوراق .. الأمر يعيبه بالفساد في الاستدلال ومخالفة الثابت بالأوراق .. علي نحو يجعله بحق خليقا بالإلغاء .

الوجه الخامس للفساد

فساد الحكم الطعين في استدلاله حينما قرر بأن شركة كانت تحصل من شركة علي المبالغ مقابل أعمالها ثم تقوم بتحويل جزء منها إلي شركة ومنها للمتهم الأول .. حال كون الثابت بالأوراق أن شركة لا تتقاضي ولا تتعاقد مع شركة بل تتعاقد مع المقاول الرئيسي للمشروع الذي كان يقوم بدوره بسداد مستحقات شركة وهو ما يؤكد أن كافة المبالغ المنصرفة لشركة انصرفت من المقاول الرئيسي لكل مشروع علي حدة وليس من شركة

وحيث خالف الحكم الطعين

هذه الحقائق الثابتة بالمستندات حيث قرر بأن شركة كانت تسدد لشركة مقابل أعمالها .. ثم كانت شركة تقوم بسداد مبالغ لشركة (العائدة للمتهم الثاني) الذي كان يقوم بتوزيع هذه المبالغ ويمنح جزء منها للمتهم الأول .

وحيث سبق وأوضحنا تهاتر هذه السلسلة

من التخمينات والافتراضات الغير قائمة علي ثمة دليل

وفضلا عن ذلك .. فإن هذا التسلسل وهذه الدائرة الوهمية من التخمينات أساسها باطل وفساد .. ذلك أن المبالغ التي تتحصل عليها شركة نتيجة لأعمال لم تكن لتحصل عليها من شركة وإنما كانت تحصل عليها من المقاول الرئيس لكل مشروع علي وحده .

مما سبق

يبين لعدالة الهيئة الموقرة أن دفاع المستأنف قد طوي علي حقائق أثبتها بمستندات دامغة قدمها أمام محكمة الاستئناف قبل صدور الحكم المنقوض .. وهي مستندات تتفق وصحيح الواقع والقانون نتشرف بعرض ما فيها من حقائق علي الهيئة الموقرة وفقا للوقائع الثابتة بها علي النحو التالي :

نقد طويت الحافظة (١)

صورة من العقد (المترجم) المحرر فيما بين شركة وبين المتهم الأول في بداية التحاقه بالعمل بها بتاريخ -/-/-. .

والثابت من خلاله

أنه لم يتضمن تماما أي إشارة إلي كون هذه الشركة تابعة للحكومة أو أن أموالها أموالا عامة .. أو أن المتهم الأول حال التحاقه بها سيكون موظفا عام أو مكلف بخدمه عامة .

وهو الأمر

الذي يدحض الاتهام المائل وما ورد فيه من زعم بأن المتهم الأول موظف عام وأن أموال شركة أموال عامة .

أما الحافظة (٢)

صورة من تجديد عقد العمل الخاص بالمتهم الأول (مترجم) كرئيس تنفيذي لشركة بتاريخ -/-/-. .

وباستقراء هذا العقد يتجلى ظاهرا

أولا : أنه قد خلا تماما من ثمة إشارة إلي أن شركة هي شركة تابعة للحكومة أو أن أموالها أموالا عامة .

ثانيا : انه قد خلا أيضا من أي إشارة إلي كون المتهم الأول موظف عام .. أو مكلف بخدمة عامة.

ثالثا : من خلال المزايا الواردة بهذا العقد مقارنة بالعقد الأول والحقوق المالية التي يحصل عليها المتهم الأول .. يتضح أن تقديرا من الشركة لجهوده المضنية خلال مدة عقد العمل الأول .. حيث نجح في عمل قفزة غير مسبوقه في أرباح الشركة علي نحو ما سلف بيانه تفصيلا .

الحافظة (٣)

صورة من الخطاب الصادر من ديوان سمو حاكم دبي بتاريخ -/-/- .. والموجه إلي السيد المستشار/ النائب العام .. والذي يتضمن تحديد أسماء الشركات التابعة للحكومة أو التابعة لديوان سمو الحاكم والتي تعتبر أموالها أموالا عامة وموظفيها موظفين عموم .

الثابت من هذا الخطاب الحقائق الآتية

الحقيقة الأولى: أن الشركات لا تعتبر تابعة للحكومة أو لديوان سمو الحاكم إلا بموجب قرار أو مرسوم أو قانون صريح من سمو الحاكم يفيد بذلك .

الحقيقة الثانية: أن هذا الخطاب لم يشمل إيراد ثمة ذكر لشركة فلو كانت تابعة للحكومة أو للديوان .. ما كان أعوزه النص أن يورد ذلك صراحة .

الحقيقة الثالثة: وإعمالا لما تقدم جميعه .. فإنه لمن الواضح الجلي أن شركة ليست تابعة للحكومة ولا يمكن وصف مالها بأنه مال عام أو موظفوها بأنهم موظفين عموم .

وهو الأمر

الذي يجعل الاتهام المائل برمته قائم علي غير سند بما يجعل المتهم الأول جديرا بالبراءة

منه .

الحافظة (٤)

صورة ضوئية للعديد من الأحكام وأوراق التنفيذ الصادرة ضد شركة

وهذه المستندات تدل علي أن

شركة لا تدار بمعرفة الدولة بطريق الاستقلال المباشر وأنها تمارس التجارة والاستثمار وأنها تدار بمعرفة مجلس إدارة منتخب من أعضاء الجمعية العمومية للشركة .. والأكثر من ذلك كله .. أنها يجوز الحجز علي أموالها والتنفيذ الجبري عليها مثلها مثل كافة

الشركات ودون قيود .. وهذا كله يؤكد أن شركة ليست تابعة للحكومة ولا يعد مالها عام ولا موظفوها موظفين عموم .

وبالتالي

لا تعتبر المتهم الأول موظف عام ذلك انه لا يتقاضى راتبه من الخزنة العامة للدولة والتعاقد الوظيفي الخاص به لم يشار به أنه موظف عام (ولو حكما) .. ومن ثم يتجلى ظاهرا تهاتر الاتهام المائل القائم علي زعم أن المتهم الأول موظف عام رغم عدم ثبوت ذلك .. وهو ما يؤكد أحقية المستأنف في البراءة.

الحافظة (٥)

صورة من القرار الوزاري رقم ٣٩٠ لسنة ٢٠٠٧ الصادر بتاريخ -/-/- الصادر عن السيدة / وزيرة الاقتصاد .. وذلك في شأن تأسيس شركة كشركة مساهمة عامة .. وذلك وفقا لقوانين الشركات التجارية .

وحيث خلا هذا القرار نهائيا

من ثمة ذكر أو إشارة إلي أن شركة تابعة للحكومة أو خاضعة لها أو لرقابتها أو أن مالها مال عام .. الأمر الذي يؤكد مخالفة الاتهام المائل لصحيح المستندات والثابت بالأوراق .

الحافظة (٦)

المستند الأول :

صورة من الرخصة التجارية الخاصة بشركة الصادر بتاريخ -/-/- .. والثابت من خلالها أنها لم تتضمن ثمة إشارة إلي كون هذه الشركة تخضع للحكومة أو أنها تابعة للحكومة أو ديوان سمو الحاكم .

المستند الثاني :

صورة من شهادة شهر قيد الشركة في السجل التجاري مؤرخة -/-/- .. ثابت من خلالها أيضا أنها خلت من ثمة إشارة إلي أن شركة مملوكة أو تابعة للحكومة .

وهو الأمر الذي يؤكد

قيام الاتهام المائل علي الزعم بأن شركة هي شركة تابعة للحكومة وأن أموالها أموال عامة وموظفها (ومنهم المتهم الأول) موظفين عموم . وذلك كله بالمخالفة للثابت بالأوراق وبلا سند من القانون .

الحافظة (٧)

المستند الأول :

صورة من محضر اجتماع الجمعية العمومية الغير عادية لشركة المنعقد بتاريخ -/-/ يفيد بانتخاب السيد الدكتور/ رئيسا لمجلس إدارة الشركة.

المستند الثاني :

صورة من محضر اجتماع الجمعية العمومية التأسيسية لشركة المؤرخ -/-/ والذي تضمن التجديد للسيد / كرئيس مجلس إدارة لمدة ثلاث سنوات .. وكان ذلك بحضور السيد / ممثلا لهيئة الأوراق المالية .

ومما تقدم جميعه

يتجلى ظاهرا أن شركة لا ولم تكن تابعة للحكومة وأنها لا تدار بواسطة مرفق عام أو بطريق الاستقلال المباشر وإنما تدار وفق إرادة جمعيتها العمومية وبواسطة مجلس إدارة منتخب ووفقا للائحة الخاصة المتفق عليها .. وهو ما يخرجها تماما من ولاية الحكومة أو وصف أموالها بأنها أموال عامة أو موظفيها بأنهم موظفين عموم .

الحافظة (٨)

صورة من الخطاب المرسل من دائرة الرقابة المالية إلي شركة بتاريخ -/-/ والذي أشارت من خلاله بأنها ستباشر أعمال المراجعة المالية لحساب الشركة عن السنة المالية ٢٠٠٨ .

ومن هذا الكتاب تتضح الحقائق الآتية

الحقيقة الأولى: أنه ولئن كان هذا الخطاب قد أشار إلي أن هناك تعليمات بشأن التدقيق علي حسابات الشركة من سمو الحاكم .. إلا أن ذلك لم يعضد أو ثبت بالمستند الدال علي صدور تلك الأوامر والتعليمات .

الحقيقة الثانية: أن اللجنة المكلفة بأعمال المراجعة المالية علي حسابات الشركة قد تجاوزت حدود مهمتها(علي فرض صدور أوامر وتعليمات) حيث أنها طلبت مراجعة حسابات السنة المالية ٢٠٠٧ إلا أنها تجاوزت ذلك بمراحل بدليل أن الاتهام الراهن تم الزعم أنه كان خلال الفترة من ٢٠٠٤ حتى عام ٢٠٠٧ الأمر الذي يؤكد أن المراجعة لم تقتصر علي عام ٢٠٠٧ بل تم التجاوز بلا إذن أو تعليمات .

الحقيقة الثالثة : الثابت من هذا الخطاب أن اللجنة مشكلة من كل من :

- السيد /

- السيد /

- السيد /

وجميعهم تحت إشراف السيد /

وعلي الرغم مما تقدم

لم تستمع النيابة العامة لأقوال أي من هؤلاء سوي الأول فقط ولم تستدع الباقي لمناقشتهم والتحقيق معهم مما ينبئ عن قصور جسيم في التحقيقات .

هذا بالإضافة إلي إخلال جسيم بحقوق الدفاع

فقد قرر المتهم الأول أن ثمة خلاف بينه وبين السيد / وأن الأخير سبق وهدده بالسجن .. ومع ذلك تصر النيابة العامة علي استمراره في أعمال المراجعة والتدقيق .. ليس هذا فحسب .. بل تكفي به شاهد إثبات ضد المتهم الأول !!؟؟.

ومما تقدم جميعه

يتجلى ظاهرا أن عيوب البطلان والقصور والتعسف عابت الاتهام المائل علي نحو يجدر معه للمتهم الأول (المستأنف حاليا) طلب البراءة مما هو مسند إليه .

الحافظة (٩)

المستند الأول :

صورة من إخطار مؤرخ -/-/- مرسل من السيد / أمين مجلس إدارة شركة إلي المتهم الأول مبلغا إياه بالتشكيل الجديد لمجلس إدارة الشركة .

المستند الثاني :

صورة ضوئية من قرار مجلس الإدارة بإعادة تشكيل مجلس إدارة شركة مؤرخ -/-/-

ومن هذين المستنديين يتضح

أن الشركة تدار بمعرفة مجلس إدارة يتم تشكيله وانتخابه بناء علي إرادة الجمعية العمومية للملاك والمساهمين .. وذلك كله دون تدخل من الحكومة أو مشاركة في الإدارة .. وهو الأمر الذي يقطع بأن شركة ليست تابعة للحكومة وأن مالها ليس مال عام وموظفوها ليسوا موظفين عموم .. وهو ما يؤكد بطلان الاتهام المائل جملة وتفصيلا .

الحافظة (١٠)

صورة من قرار إداري صادر عام ٢٠٠٥ وذلك بتشكيل لجنة تنفيذية لشركة برئاسة السيد الدكتور/ رئيس مجلس الإدارة .

وعضوية كل من

- السيد / (عضوا)

- السيد / (عضوا)

- السيد / (عضوا)

وتختص هذه اللجنة بتصريف أمور الشركة في حدود السياسة التي يرسمها مجلس الإدارة .. ومن الاصلاحيات الممنوحة لهذه اللجنة اعتماد المشاريع الاستثمارية ، تعيين المقاولين ، المهندسين ، والاستشاريين .. إلي آخر الصلاحيات الواردة بصلب هذا القرار .

وهذا القرار يؤكد وبحق

أن شركة يتم إدارتها بمعرفة مجلس إدارة مستقل ولجته تنفيذية (المتهم الأول عضو فيها) وهو الأمر الذي يؤكد أمرين :

الأمر الأول : أن الشركة ليست تابعة للحكومة ولا تدار بواسطة مرفق عام ولا تدار بطريق الاستقلال المباشر .. وأموالها لا تؤول للخزانة العامة .. حتى يمكن القول بأن مالها مال عام وموظفوها موظفين عموم .

الأمر الثاني : أن المتهم الأول .. ما هو إلا أحد أعضاء اللجنة التنفيذية المشكلة بموجب هذا القرار .. وهو ما يؤكد استعماله تصور ارتكاب المتهم لأي من الاتهامات المزعومة في حقه .. فهو لا يدير هذه الشركة بمفرده .

وهو الأمر الذي يؤكد

أن للواقعة برمتها صورة أخرى مغايرة للصورة التي حاولت النيابة العامة رسمها بالأوراق وذلك علي النحو الذي يحق معه للمتهم طلب البراءة مما هو مسند إليه .

الحافظة (١١)

صورة من جدول ودليل (ثاني) لمنح الصلاحيات الخاصة بالموظفين والإدارة العليا لشركة

ومرفق به الترجمة القانونية والمعتمدة والثابت من خلاله

أن المتهم الأول حصل علي ذات الصلاحيات والاختصاصات المذكورة سلفا .. بل أن صلاحياته زادت وياتت أكثر جسامه من ذي قبل .

ذلك نظرا للنجاح الباهر

الذي حققه المتهم الأول والإنجازات الهائلة التي شارك فيها والأرباح الطائلة التي تحققت خلال فترة رئاسته التنفيذية للشركة .. فبعد أن كانت الشركة عام ٢٠٠٥ قد حققت أرباح تقدر (٤١ مليون درهم) ففي عام ٢٠٠٦ بلغت الأرباح (٤١٢ مليون درهم) .

وفي منتصف عام ٢٠٠٧ فقط

حققت الشركة أرباحا قدرها ٤١٢ مليون درهم .. أما في عام ٢٠٠٨ فقد تجاوزت الأرباح المليار درهم .. وهو ما يؤكد أمانه وكفاءة المتهم الأول علي عكس ما يحاول البعض إصاقه به .

الحافظة (١٢)

صورة من جدول ودليل منح الصلاحيات الخاصة بالموظفين والإدارة العليا لشركة

مرفق به صورة من الترجمة المعتمدة والقانونية

والثابت من هذا المستند أن الاتفاق علي صلاحيات واختصاص المتهم الأول .. لم تتضمن ولم يشر فيها من قريب أو بعيد إلي انه موظف عام أو أنه يعتبر كذلك حكما .

ليس هذا فحسب

بل أنه بالإطلاع علي اختصاصات المتهم الأول المنفردة .. يتضح أنها محددة جدا .. وأنه كلما كانت المعاملة أكثر تكلفة فإنه لا يختص بها منفردا بل يجب أن يشاركه فيها واحد أو اثنان من أعضاء مجلس الإدارة .

أضف إلي ذلك كله

أن الثابت أن دور المتهم الأول في المناقصات ينحصر في اعتماد اختيار العطاء الأقل سعرا والأفضل والذي يتم ترشيحه من الإدارة الهندسية واستشاري المشروع.

وهذا كله يؤكد

- أن المتهم الأول ليس موظف عام (ولو حكما) .
- أنه لا يمارس عمله بصفه مطلقة .. بل أن هناك قيود مالية وإدارية يعمل من خلالها ..
- بما يؤكد استحالة تصور حدوث الاتهام المائل منه .
- أن دور المتهم لا يعدو أن يكون معتمدا ومصدق عل الاختيار الذي يتم بمعرفة الإدارة الهندسية واستشاري المشروع .

وهذا كله يؤكد وبحق

براءة المتهم مما هو مسند إليه .

الحافظة (١٣)

صور لمجموعة من العقود والاستشارات الهندسية من شركة ... وشركة وذلك علي نحو

يؤكد مشروعية المبالغ المحولة من شركة إلي شركة (العائدة للمتهم الثاني).

وأن تلك المبالغ

لا علاقة لها بالمناقصات الراسية من شركة علي شركة ولا علاقة لها بالمبالغ المدفوعة من المتهم الثاني إلي المتهم الأول (بمناسبة صلة القرابة والنسب) .

والجدير بالذكر

أن هذه المستندات قد تم ضبط أصولها بشركة بمعرفة اللازم أول / إلا أنها لم تظهر فيما بعد حيث أنها كفيلة بهدم الاتهام المائل من أساسه وعلي الأخص دائرة تحويلات المبالغ (الوهمية والتخمينية) القائم علي أساسها هذه الاتهام .

الحافظة (١٤)

المستند الأول :

صورة خطاب مؤرخ -/-/- صادر من إدارة القضايا إلي بنك للاستفسار عما إذا

كان للمتهم الأول ثمة حسابات لدي البنك من عدمه .

وقد أفاد البنك بتاريخ = -/-
بأن المتهم الأول ليس له أي حسابات لدي البنك المذكور
أو أي من فروع

المستند الثاني :

صورة خطاب مؤرخ -/-/- صادر من إدارة القضايا إلي بنك للاستفسار عما إذا كان للمتهم الأول أي حسابات لدي هذا البنك .

وقد أفاد البنك بتاريخ = -/-

أن المتهم الأول ليس له أي حسابات مصرفيه لدي البنك.

المستند الثالث :

صورة خطاب مؤرخ -/-/- صادر من إدارة القضايا إلي بنك للاستفسار عما إذا كان للمتهم الأول أي حسابات لدي هذا البنك من عدمه .

وقد أفاد البنك بتاريخ = -/-

بأن المتهم الأول ليس له أي حسابات لدي البنك

لما كان ذلك .. ومن جملة ما تقدم يتضح أن ما جاء بالأوراق من الزعم بأن المتهم الثاني كان يحول مبالغ إلي المتهم الأول علي حسابات له في البنوك المالية .. هو محض افتراء لا يواكب الحقيقة

ذلك أن الثابت مما تقدم

أن جميع البنوك أنفة الذكر قطعت بما لا يدع مجالاً للشك بعدم وجود حسابات له فيها .. وهو ما يدحض مزاعم الشاهد / وبنال من الاتهام المائل برمته .

الحافظة (١٥)

صورة ضوئية من تقارير مدقق الحسابات علي شركة عن أعوام ٢٠٠٨ ، ٢٠٠٩ ، ٢٠١٠ والثابت من خلالها أنها لم تتضمن ثمة إشارة إلي أن شركة تحملت مبالغ أزيد عما هو مستحق عليها أو أن هناك أي خلل في أي من المناقصات التي فيها .

الأمر الذي يؤكد

أنه علي الفرض الجدلي - المخالف للحقيقة - بأن مال هذه الشركة مال عام .. فإنه مصان ولم يتم الاعتداء عليه أو الإضرار به أو الاستيلاء عليه .. وذلك كله بإقرار مدقق الحسابات وهو أكبر مكاتب مدقق الحسابات في العالم .

الحافظة (١٥) مكرر

صورة من العرض المالي المقدم من شركة بتاريخ -/-/.. لمشروع " ... " والذي ضمن عرض مالي مبدئي قدره ٨١٧٧٦٠٠٠ درهم (واحد وثمانون مليون وسبعمئة ستة وسبعون ألف درهم) .. وهذا العرض مرفق به الترجمة المعتمدة .

الحافظة (١٦)

صورة خطاب (مترجمة) مرسل من شركة(استشاري مشروع ...) بتاريخ -/-/.. بدعوة شركة للدخول في المناقصة الخاصة بمشروع ... التابع لشركة

وهو ما يؤكد

أن دعوة شركة لهذا المشروع لم تتم من المتهم الأول .. بل من الاستشاري المعين للمشروع .

الحافظة (١٧)

صورة من الخطاب (المترجم) الموجه من شركة إلي السيد / (مدير مشروع ..) التابع لشركة بتاريخ -/-/.. متضمن قيمة العطاء المقدم من شركة لتنفيذ الأعمال الكهروميكانيكية الصحية بمشروع والذي تبين عقب فض المظاريف المغلقة أنه أقل العطاءات سعرا بمبلغ قدره ٣٩٦..... درهم (تسعة وثلاثون مليون وستمئة ألف درهم) .

وهو ما ينفي

أي صلة للمتهم الأول بالعطاء المقدم من شركة الذي تبين وبحق أنه الأقل سعرا مما يجعله جديرا بالقبول .

الحافظة (١٨)

صورة من تقرير (مترجم) مؤرخ -/-/.. صادر من لجنة فض الأظرف بمشاركة شركة(الاستشاري لمشروع ...) بالعطاءات المقدمة للأعمال الكهروميكانيكية والصحية من

شركة وشركات أخرى "المشروع ... " .

تبين من مطالعته

أن أقل العطاءات سعرا هو العطاء المقدم من شركة

كما تبين

أن لجنة فض الأطراف الموقعة علي هذا التقرير ليس من بينها المتهم الأول مما يؤكد عدم ضلوعه في أي من إجراءات هذه المناقصة وعدم صحة ما نسب إليه من تعمده إرساء هذه المناقصة (أو غيرها) لصالح شركة

وهو ما يقطع

ببراءة المتهم الأول مما هو مسند إليه من اتهامات خالفت وبحق الثابت من الأوراق .

الحافطة (١٩)

صورة من التقرير (المترجم) المعد بمعرفة شركة (استشاري مشروع ...) متضمنا تحليل العقارات المقدمة من الشركات المختلفة ومنهم شركة

والمنتهي إلي

التوصية بقبول عرض شركة لكونه الأقل سعرا من غيره من الشركات المتقدمة بعطاءات .

ومن ثم

يتجلى ظاهرا أن إجراءات المناقصات كانت تتم وفق صحيح الواقع والقانون دونما أي تدخل من المتهم الأول .. وأنها كانت ترسي علي شركة لكونها المقدمة للعطاءات الأقل سعر والأكثر ضمانا لحقوق شركة وقد شهد بذلك استشاري المشروع (شركة ...) .

الحافطة (٢٠)

صورة من الخطاب (المترجم) الموجه من السيد / (مدير مشروع ...) التابع لشركة موجه إلي شركة متفاوضا معها علي السعر النهائي للعطاء المقدم منها .

وهذا يؤكد

أن المناقصات كانت تتم بأقل من القيمة المعروضة في العطاءات .. فعلي الرغم من أن عرض شركة كان الأقل سعرا إلا أن مدير المشروع قد تدخل لتخفيض السعر .

وهو ما يدحض

مزاعم أمر الإحالة والقول بأن إرساء المناقصات قد تم علي زيادة سعر العرض المقدم من شركة وهو قول يخالف الحقيقة والأوراق ينحدر بأمر الإحالة إلي حد البطلان .

الحافظة (٢١)

المستند الأول :

صورة من الخطاب (المترجم) الصادر عن شركة والموجه إلي السيد / (مدير مشروع ...) مبلغا إياه بالتخفيض المقدم من شركة بخصوص "مشروع ... " والذي تم تخفيضه إلي مبلغ قدره ٣٩٤٥٠٠٠٠٠ درهم بعدما كان بمبلغ ٣٩٦ درهم .

أي أنه قد تم تخفيض

قيمة العرض الأول .. وهو ما يدحض ما ورد بأمر الإحالة ويؤكد عدم صحته .

المستند الثاني :

صورة من خطاب ثاني (مترجم) صادر عن شركة إلي السيد / ... وإلي المتهم الأول متضمنا العرض النهائي " لمشروع ... " والسعر النهائي بمبلغ ٣٨٨ درهم (ثمانية وثلاثون مليون وثمانمائة ألف درهم) .

وهذا التخفيض الأخير

يقطع ببطلان أمر الإحالة فيما تضمنه من الزعم بإرساء المناقصات بازيد من العرض المقدم من شركة

الحافظة (٢٢)

صورة الخطاب (المترجم) الصادر عن المتهم الأول (الرئيس التنفيذي لشركة)

إلي شركة

مبلغا إياها

يقبول العرض النهائي المقدم منها بخصوص أعمال مشروع وذلك بعدما تيقن من أنه العرض الأقل سعرا .. بل وقد تم تخفيضه تحقيقا لأكبر قدر من الأرباح لشركة

ومن ثم

يتجلى ظاهرا أن العطاء قد رسي علي شركة بأقل - كثيرا - من العرض المقدم منها ابتداء .. وليس بأزيد كما زعم أمر الإحالة .

الحافطة (٢٣)

صورة من الخطاب (المترجم) الصادر من شركة وموجة إلي رئيس لجنة المناقصات بشركة بخصوص مشروع وهذا الخطاب تضمن قيمة العطاء المقدم من شركة لتنفيذ الأعمال الكهروميكانيكية والصحية بقيمة مؤقتة قدرها أربعين مليون درهم .

وهو ما تبين حال فض جميع مظاريف المناقصة

أنه أقل العطاءات المقدمة سعرا .. فضلا عن تضمنه ضمانا ماليا بقيمة مليوني درهم في حين لم يقدم أي من الشركات الأخرى أي ضمانات .

الحافطة (٢٤)

صورة من الكشف (المترجم) المعد بمعرفة لجنة فض مظاريف المناقصات بشأن المناقصة الأخيرة بمشروع أبراج والثابت من خلاله ما يلي :

أولا : أن أقل العروض سعرا المقدمة من الشركات المشتركة في المناقصة .. هو العرض المقدم من شركة

ثانيا : أن شركة هي الشركة الوحيدة التي تقدمت بضمان مالي لتنفيذ أعمال المشروع يقدر بمبلغ مليوني درهم .

ثالثا : أن المتهم الأول ليس من ضمن أعضاء اللجنة القائمة بفض المظاريف وتحليل محتواها .

وهو ما يقطع

بصحة إجراءات المناقصة التي رست علي العطاء الأقل سعرا دونما ثمة تدخل من المتهم

الأول.

الحافطة (٢٥)

صورة من الخطاب (المترجم) الصادر عن السيد / مدير الإدارة الهندسية بشركة (.....) .. والموجه إلي شركة والمتضمن ملاحظات وتحفظات علي العرض المقدم بخصوص مشروع مطالبا بإيضاحات حول هذه الملاحظات والتحفظات .

وهو الأمر الذي يؤكد

أن إجراءات المناقصة تتم وفق صحيح الواقع والقانون .. وحسبما جري عليه العمل في جميع المناقصات .. دون محاباة أو تفضيل لشركة أو لأخرى .

الحافطة (٢٦)

صورة من الخطاب (المترجم) الصادر عن المتهم الأول (بصفته الرئيس التنفيذي لشركة (.....) إلي السيد / رئيس مجلس إدارة شركة

موضحا من خلاله

إجراءات المناقصة الخاصة بمشروع ... والشركات التي تقدمت بالعطاءات .. مرشحا له الشركتين صاحبتني أفضل العروض وهما
- شركة (٤٠ مليون درهم) .
- شركة (٤١٧٩٦٧١٠ درهم) .

والثابت من هذا الخطاب

أن السيد / رئيس مجلس إدارة شركة هو الذي أصدر موافقته علي العرض المقدم من شركة

الحافطة (٢٧)

صورة من الخطاب (المترجم) الصادر عن شركة إلي السيد / رئيس لجنة المناقصات بشركة

مبلغا إياه

بتعديل وتخفيض العرض المقدم من شركة بشأن مشروع ...

الحافطة (٢٨)

صورة من الخطاب (المترجم) الثاني الموجه من شركة إلى المتهم الأول بصفته الرئيس التنفيذي لشركة

مبلغا إياه

بأن شركة تعرض لتنفيذ مشروع ثلاث اقتراحات شملت تخفيضات عن العرض الأول المقدم بالمناقصة .

والثابت من هذه الخيارات

أن شركة قامت بالعديد من التخفيضات للفوز بهذا المشروع .. بما يؤكد جدية إجراءات المناقصة وصحتها دون ثمة شائبة .

الحافطة (٢٩)

صورة من الخطاب (المترجم) الصادر عن السيد / مدير الإدارة الهندسية بشركة (.....) موجه إلى شركة

متضمنا

موافقة شركة علي العرض الأخير المقدم من شركة ... بخصوص مشروع... فقط .

والثابت من هذا الخطاب

- ١- أن الشركة التي رشحت شركة للقيام بأعمال هذا المشروع هي المقاول الرئيسي له (شركة) وليس المتهم الأول .
- ٢- أن المناقصة رست علي شركة بأقل من العرض المقدم منها ابتداء بالمناقصة .
- ٣- أن هذا السعر هو الأقل من أقل سعر مقدم والأكثر ضمانا وأمانا حيث أن شركة هي الشركة الوحيدة التي تقدمت بضمان مالي .
- ٤- أن أول من وافق علي ترسيه المناقصة علي شركة هو السيد/رئيس مجلس إدارة شركة
- ٥- أن المتخذ القرار النهائي بالترسيه وقبول عرض شركة هو السيد/..... بالإنيابة عن المتهم الأول .

وهذا كله

يؤكد صحة كافة إجراءات المناقصة وأنها رست علي شركة لكونها صاحبة أقل العطاءات وأكثرها أمانا وضمانا بحقوق شركة وذلك دون أي تدخل من قريب أو بعيد من المتهم الأول .

الحافظة (٣٠)

صورة من الخطاب (المترجم) الصادر عن شركة والموجهة إلي شركة متضمنا موافقة شركة لتنفيذ أعمال مشروع فقط بالسعر النهائي السابق عرضه .

وهذا يؤكد

أن السعر الذي تم إرساء المناقصة عليه هو أقل بكثير من السعر المعروف من شركة ابتداء .. وليس أزيد كما زعم أمر الإحالة .

الحافظة (٣١)

صورة من العقد (المترجم) المحرر فيما بين شركة (الراسي عليها) تنفيذ الأعمال الكهروميكانيكية والصحية لمشروع وبين شركة (...) المقاول الرئيسي للمشروع .

والثابت من خلال هذا العقد

أن المبالغ التي تقاضتها شركة مقابل أعمال هذا المشروع كانت من شركة أسكون (المقاول الرئيسي للمشروع) وليس من شركة

الحافظة (٣٢)

صورة من الخطاب الصادر من السيد / مدير الإدارة الهندسية بشركة والموجهة إلي شركة وتحديدًا علي السيد / (المتهم الرابع) .. وذلك لدعوة الشركة لتقديم عطاءها في المناقصة المطروحة من شركة بشأن مشروع برج تجاري ومكاتب والمكون من (٣) سراديب + أراضي + ٦ مواقف سيارات + ٤١ طابق) وذلك علي قطعة الأرض .. لصالح شركة

وهذا المشروع المسمي "....."

ومرفق مع هذا المستند الترجمة القانونية والمعتمدة لجماع ما جاء به .

والثابت من خلال هذا المستند

أن القائم بدعوة شركة بخصوص مشروع (...) هو مدير الإدارة الهندسية بشركة وليس المتهم الأول .. كما تم الزعم في الاتهام المائل.

الحافظة (٣٣)

صورة من الكشف المعد من لجنة فض المظاريف بخصوص مناقصة مشروع " ... " .

ومرفق به ترجمة معتمدة إلي اللغة العربية

والثابت من خلال هذا الكشف الحقائق الآتية

الحقيقة الأولى: أن اللجنة المسئولة عن فض المظاريف المغلقة وسردها في هذا الكشف ..

مشكلة من (... ، ، ، ...) وهذا في حد ذاته يؤكد أن المتهم الأول لم

يكن طرفا في هذه اللجنة وأنه لا يتدخل في المناقصات من قريب أو بعيد .

الحقيقة الثانية: أن العرض - العطاء - المقدم من شركة هو أفضل العروض من حيث

السعر إذ تبين أنه الأقل بين جميع الأسعار المعروضة .

الحقيقة الثالثة: أن شركة هي الشركة الوحيدة التي تقدمت بضمان مالي قدره ٤٢٥٠٠٠٠٠

درهم

ومن ثم يؤكد

أن ترسيه هذا العطاء أو غيره علي شركة لم يكن بطريق المحاباة .. بل بالترفضيل

علي أساس أنه أقل الأسعار .. وأكثر العروض أمانا وضمانا بالنسبة لشركة

وهو الأمر الذي يقطع

بانهيال الاتهام المائل جملة وتفصيلا بما يؤكد براءة المتهم مما هو مسند إليه .

الحافظة (٣٤)

صورة من الخطاب المرسل من شركة إلي شركة وتحديدًا إلي السيد / مدير

الإدارة الهندسية والقائم بتوجيه الدعوى للمناقصة " " وعضو لجنة فض المظاريف) .

(ومرفق به ترجمة إلي اللغة العربية معتمدة)

والثابت من هذا الخطاب أن شركة قامت بتخفيض قيمة العرض المقدم منها لتنفيذ

مشروع " من مبلغ ٨١٧٧٦٠٠٠ درهم إلي مبلغ وقدره ٧٦١٢٦٠٠٠ درهم (ستة وسبعون

مليون ومائة ستة وعشرون ألف درهم) .

وهذا هو المبلغ الذي تم التعاقد والاتفاق علي التنفيذ بموجبه

وهو الأمر الذي يؤكد أن شركة أرست المناقصة علي شركة بأقل من السعر

المعروض منها .. وليس بأزيد منه كما زعم أمر الإحالة في القضية الراهنة .

وهو ما يؤكد

بما لا يدع مجالاً للشك أن شركة رحبت مبلغ يفوق الخمسة مليون درهم من هذا

التخفيض .. ولم تتحمل ثمة زيادة .. كما زعم أمر الإحالة .

ومن ثم

يتجلى ظاهراً بطلان أمر الإحالة لمخالفته الثابت بالأوراق .. وبطلان الحكم الطعين لعدم

إلمامه بصحيح واقعات الاتهام المائل .. ولقضائه بإدانة المتهم الأول عن واقعة لم تطرح بأمر

الإحالة المذكور.

الحافظة (٣٥)

صورة من الخطاب المرسل من السيد / مدير الإدارة الهندسية لشركة موجة إلي

شركة مبلغاً إياها بإرساء المناقصة بمشروع ... عليها .

ومرفق ترجمة للغة العربية لهذا الخطاب

ويتضح من هذا الخطاب أن المناقصة محل هذا المشروع بوشرت من بدايتها حتى إرسائها

علي شركة بمعرفة السيد / مدير الإدارة الهندسية بشركة وليس بمعرفة المتهم

الأول .. كما زعم في الاتهام الراهن .

وهو الأمر الذي يؤكد

أن دور المتهم الأول هو اعتماد الإجراءات والتصديق عليها فقط دون تداخل أو محاباة

لأي شركة من الشركات مقدمة العطاءات .. ومن ثم يتجلى ظاهراً براءة المتهم الأول مما هو

مسند إليه .

الحافظة (٣٦)

صورة من خطاب صادر عن مكتب موجة إلي شركة للمقاولات العامة

(المقاول الرئيسي لمشروع) .. مرشحا من خلاله شركة للقيام بالأعمال الكهروميكانيكية

والصحية .

(ومرفق ترجمة هذا الخطاب للغة العربية)

والثابت من خلال هذا الخطاب أن ترشيح شركة للمناقصة الخاصة بمشروع لم يكن من قبل المتهم الأول .. بل من قبل المقاول الرئيسي للمشروع (شركة ...).

الحافظة (٣٧)

صورة من العقد المحرر بتاريخ -/-/- بشأن مشروع ... الذي رسى علي شركة للقيام بالأعمال الكهروميكانيكية والصحية .

والثابت أنه

محرر فيما بين شركة (المقاول الرئيسي للمشروع) وبين شركة وهو ما يقطع بأن أي مبالغ سوف تتقاضاها شركة سيكون شركة ... المقاول الرئيسي للمشروع وليس من شركة مرفق ترجمة معتمدة لهذا التعاقد

الحافظة (٣٨)

صورة من الكشف (المترجمة) المعد من قبل لجنة فض مظاريف المناقصات المشكلة بشركة وذلك عن العطاءات المقدمة من المقاولين بشأن مشروع

والثابت من هذا الكشف

أولاً: أن المتهم الأول ليس من ضمن أعضاء اللجنة القائمة بفض المظاريف والمرقعة علي هذا الكشف

ثانياً: أن شركة هي صاحبة أقل العطاءات سعرا بمبلغ قدره ٦٤٥١٢٠٠٠ درهم .

ثالثاً: أن شركة هي الشركة الوحيدة التي تقدمت بضمان مالي قدرة مليون درهم .

وهو ما يؤكد صحة جميع إجراءات

هذه المناقصة كسابقتها من المناقصات وانقطاع صلة المتهم الأول بهذه الإجراءات التي لم

يتدخل فيها .

الحافظة (٣٩)

صورة من الخطاب (المترجم) الصادر من السيد / مدير الإدارة الهندسية

بشركة (.....) والموجه إلي شركة والذي يفيد قبول العرض النهائي المقدم من

شركة بخصوص مشروع (...). وذلك بعد تخفيضه إلى مبلغ ٤٦ مليون درهم .

وهذا المستند يؤكد

أن إرساء هذا العطاء الأخير علي شركة قد تم بقيمة أقل كثيرا من العرض المقدم منها ابتداء .. وهو ما يدحض جماع ما جاء بأمر إحالة الاتهام المائل .. ويؤكد مخالفته للأوراق وللحقيقة علي نحو يوضح مدي القصور والعيور الذي شاب الاتهام المائل بما يجدر معه تبرأة المتهم الأول مما هو مسند إليه .

الحافطة (٤٠)

صورة من العقد (المترجم) المحرر فيما بين شركة (الراسي عليها) تنفيذ الأعمال الكهروميكانيكية والصحية الخاصة بمشروع وبين شركة ... المقاول الرئيسي للمشروع .

والثابت من خلال ذلك العقد

أن المبالغ التي تقاضتها شركة مقابل أعمال هذا المشروع كانت من شركة ... (المقاول الرئيسي للمشروع) وليس من شركة

الحافطة (٤١)

صورة من تقرير الخبرة الاستشاري المعد بمعرفة كبري مكاتب المحاسبة القانونية .. والثابت من خلاله أنه قطع بالعديد من الحقائق التي تؤكد علي براءة المتهم مما هو مسند إليه .. ومنها علي سبيل الحصر :

الحقيقة الأولى: أن جميع تقارير الرقابة المالية بنيت علي الشك والخمين ولم تبني علي المستندات والوثائق .

الحقيقة الثانية: أن لم تتعاقد مع في أي من المشاريع الأربعة بل كان التعاقد يتم بين المقاول الرئيسي للمشروع بما يؤكد أن أموالها كانت تتحصل عليها من المقاول وليس من شركة

الحقيقة الثالثة: أن جميع إجراءات المناقصات كانت تتم بمنأى عن المتهم الأول .. وأن توقيع علي إرساء المناقصة - في ختامها - كان توقيعاً اعتمادياً فقط بناء علي توصية لجنة المناقصات واستشاري المشروع والإدارة الهندسية .. وفقا لصحيح اختصاص المتهم الواردة بجدول الصلاحيات.

الحقيقة الرابعة : أن ميزانيات كلا من شركة وشركة تراجع سنويا .. ولم يرد بها ثمة ملاحظات أن أخطأ تخص المشاريع الأربعة سالفة الذكر.

الحقيقة الخامسة : مخالفة تقارير الرقابة المالية لمعايير المحاسبة العالمية وعلي الأخص المعيار رقم (٥٠٠) المتعلقة بأدلة الإثبات .

وهذه الحقائق وغيرها مما أورده

السيد الخبير الاستشاري بتقريره المرفق

تؤكد بما لا يدع مجالا للشك علي تهاتر الاتهام المائل وانعدام صحته قبل المتهم الأول وعدم قيامه علي سند صحيح بما يجدر معه براءته منه

الحافظة (٤٢)

صورة ضوئية من تقرير الخبرة الاستشاري **التكميلي** .. والذي أكد من خلاله الحقائق أنفة الذكر .. وأضاف عليها ما يلي :

أولا : مخالفة تقارير الرقابة المالية للفقرة الثانية من المادة ٨١ من القانون الاتحادي رقم ١٠ لسنة ١٩٩٢ لعدم دعوته الأطراف لمناقشتهم وتقديم ما يعن لهم من مستندات .

ثانيا : أن جميع العطاءات رست علي شركة لكونها الأقل سعرا والأكثر التزاما بالضمانات المالية

لما كان ذلك

ومن جملة الملاحظات والحقائق التي أوضحها السيد الخبير الاستشاري في تقريره التكميلي والتي أوردنا جزء منها بعاليه .. يتجلى ظاهرا أن الاتهام المائل جاء معدوم السند والدليل مما كان يتعين علي الحكم المستأنف تناول هذا التقرير (وسابقه) بعين العناية والفحص والتمحيص للتأكد من براءة المتهم الأول مما هو مسند إليه .

الحافظة (٤٣)

تقرير تكميلي لخبير استشاري مبين به أن هامش الربح في تنفيذ العقارات التي رست مناقستها علي الشركة المنفذة يتراوح ما بين ٢% إلي ٧% وأنه باحتساب مجموع المناقصات والمبالغ المدفوعة تبين أنها ٠٠٠ر٥٧٦ر١٩٩ مليون درهم ومن ثم يكون هامش الربح المتوقع في حده الأدنى هو مبلغ ٢٠ر٩٩١ر٣ مليون درهم وفي حده الأقصى هو مبلغ ٣٢٠ر٩٧٠ر١٣ مليون درهم .. بمعنى أن نسبة ال ٧% هو الحد الأقصى لهامش الربح المتوقع .. فهل من

المتصور أن يكون هامش الربح لها يزيد عن ٥٠% من قيمة المبلغ الذي تم الزعم بحصول المتهم وآخرين عليه وهو ٣٠ مليون درهم .. لعل أن ذلك الأمر يؤكد للهيئة الموقرة أن الواقعة والاتهام الموجه فيها قائم علي افتراضات لا تستقيم مع العقل والمنطق بما يؤكد أن للواقعة صورة أخرى غير الصورة التي حاول ضابط الواقعة أن يرسمها بأوراق الدعوى .

وهو الأمر الذي يقطع

بأن محكمة أول درجة لم تلم بواقعات الدعوى إماما صحيحا ولم تستدل بأوراقها ومستنداتها الاستدلال الصائب الصحيح وأخطأت في استنباط الدلائل منها الأمر الذي يعيب حكمها بالفساد المبطل في الاستدلال علي نحو يستوجب إلغاءه .

بناء عليه

يلتمس المتهم الأول (المستأنف حاليا) من عدالة الهيئة الموقرة الحكم

بالإلغاء الحكم المستأنف .. والقضاء مجددا ببراءته من جميع ما نسب إليه من اتهامات

وكيل المتهم الأول

(المستأنف حاليا)

المحامي بالنقض

AL SAHLAWI & CO

السهلوي و مشاركوه

حمدي خليفة
المحامي بالنقض

لدي محكمة استئناف أبو ظبي الموقرة
دائرة الجناح المستأنفة

مذكرة شارحة لأسباب الاستئناف مشتملة علي بيان أدلة براءة
المستأنف وأوجه الخطأ والقصور التي عابت الحكم الصادر عن محكمة
الدرجة الأولى .

مقدمه من

مستأنف

السيد /

ضد

سلطة اتهام

النيابة العامة

وذلك في الاستئناف رقم لسنة استئناف أبو ظبي
المقام طعنا في الحكم رقم لسنة جناح بني ياس
المحدد لنظر الاستئناف جلسة / / ٢٠٢٠

Boulevard Plaza Tower 2
Office 1903, Downtown Dubai
P.O. Box 26011, Dubai U.A.E.
T: +971 4 227 7717 | F: +971 4 227 7767
www.alsahlawico.com |
info@alsahlawico.com

موبايل 0097151114231
مصر 00201004355555

ADVOCATES &
CONSULTANTS
محامون و مستشارون

الموضوع

مذكرة بدفاع المستأنف / الموضحة لأدلة براءته مما هو قد نسب إليه (علي خلاف الحقيقة) ، وبالتالي خطأ الحكم الطعين في تطبيق القانون ، وقصوره المبطل في التسبيب ، وعلاوة علي أنه معيب بالعديد من العيوب الجوهرية الأخرى .. بما يستوجب إلغائه .. حيث كان قد قضي بجلسة -/-/- بما يلي

حكمت المحكمة حضوريا

بمعاينة / هندي الجنسية.. عن تهم تعاطي المواد المخدرة وحيازة المواد المخدرة بقصد التعاطي بالغرامة عشرة آلاف درهم للارتباط ، وإبعاد المتهم خارج الدولة بعد تنفيذ العقوبة مع مصادرة المضبوطات وإلزامه بالرسوم القضائية .

هذا .. وقد كانت النيابة العامة

قد حركت ضده الاتهام المائل علي سند من القول.. بأنه بتاريخ -/-/- وسابق

عليه .. بدائرة بني ياس

- ١ - حاز مادة مخدرة (القنب الهندي) في غير الأحوال المرخص بها قانونا بقصد التعاطي ، علي النحو المبين بالأوراق .
- ٢ - تعاطي مادة مخدرة (حشيش) في غير الأحوال المرخص بها قانونا ، علي النحو المبين بالأوراق .

هذا .. وقد طالبت النيابة العامة معاقبته جزائيا وفق مواد الاتهام (الغير منطبقة

عليه ولا علي الواقعة) الواردة بأمر الإحالة .

وذلك رغم أن صحيح الواقعة تتلخص فيما يلي

أن المستأنف كان بالولايات المتحدة الأمريكية ، وكان قد اشترى من محلات "كوكيز ميل روز" مادة سائلة تستخدم في علاج ألام الظهر ، وكذلك علكه (قطعة من حلوي اللبان) .. وبعض الملابس .. وقد كان ذلك كله بموجب فاتورة صادرة عن تلك المحلات (قد تم ترجمتها ترجمة رسمية وتقديمها إلي محكمة الدرجة الأولى) .

ملحوظة

١- ويتضح مما تقدم .. أن المستأنف قد ابتاع المادة السائلة والعلكة المذكورة بغرض استعمالها كعلاج ، كما أنه لم يكن يعلم البتة علي احتوائها مادة مخدرة (مؤثمة بدولة الإمارات وإلا ما كان قد دلف بها إليها) .. حيث أن تلك المواد مصرح بها وتباع علنا في دولة أمريكا .. فكيف له أن يعلم بأنها محظورة في الإمارات .

٢- كما أن الثابت بلا ريب أن كافة الأدوية المسكنة للألم العظام تحوي علي مواد مخدرة لتسكين الألم بما يجدر معه وضع ذلك في الاعتبار .

هذا .. وبعد شراء المستأنف لما سلف بيانه .. فقد وضعه في حقيبة يده علي نحو ظاهر وواضح لأي شخص يفتح تلك الحقيبة (وبالتالي يتضح عدم صحة لفظ "مخبأه" الوارد علي لسان ضابط الواقعة أو في مستهل الحكم الطعين) ثم سافر من مدينة نيويورك إلي إمارة أبو ظبي مستقلا طيران الاتحاد .

والجدير بالذكر

أن المستأنف قد مر بسلام تام من مطار نيويورك ولم يزعم أحد أنه يحرز مواد مخدرة أو يحوزها .. وهو ما يؤكد مشروعية هذه المواد وأنها لا تستعمل كمخدرات بل لعلاج وتسكين الألم الظهر .

وما أن وصل إلي مطار أبو ظبي .. حتى توجه إليه الضابط / (ضابط الجمارك) وبلا سبب أو مبرر مشروع يجيز للضابط تفتيش المستأنف .. فقد قام بتفتيشه وتفتيش حقيبة يده .. وعثر علي الزجاجتين المحتويتان علي الزيت الذي يستخدم في علاج تسكين الآم الظهر .. وإذا به يصفه (بلا سند ، وعلي خلاف الحقيقة) بأنه مما يستعمل في السجائر الالكترونية؟؟.

فالسؤال هنا

ما هو سبب ادعاء الضابط بذلك؟! وهل وجد مع المستأنف سيجارة الكترونية؟! أو حتى سجائر عادية (بما يفيد بأي شكل أنه مدخن)؟! هل زعم له المستأنف بأن ذلك الزيت يستخدم في تلك السجائر؟! ولما كان كل ذلك لم يحدث.. فإن ذلك يؤكد أن الضابط قد أشار إلي ذلك للإيهام بأن أمر غير مشروع يحدث؟!.

وليس أدل علي عدم صحة ما قرر به الضابط.. من أن المستأنف قد تمسك منذ اللحظة الأولى بأنه غير مدخن ولا يتعاطى ثمة مواد مخدرة أو مؤثرات عقلية.. وأنه ابتاع المضبوطات رسميا وعلنيا من أمريكا.. بوصف أنها علاج مسكن لآلام الظهر التي يعاني منها.

وهو ما لم يشفع له لدي الضابط الذي مضى في الإجراءات

غير عابئ بأن ثمة شخص سيتعرض (ومستقبلة كله) للخطر من جراء ادعائه ولم تكتف الجهات المعنية بما تعرض له المستأنف.. بل قامت باحتجازه بالمخالفة للقانون لمدة تجاوزت الثماني والأربعون ساعة بلا مسوغ ولا سند.. وما أن عرض علي النيابة العامة بتاريخ -/-/- حتى قررت إخلاء سبيله بضمان مالي ضخم (يوازي العقوبة المقضي بها في حكم أول درجة).

هذا.. وبدون التحقيق مع المستأنف وسماع أقواله أمام النيابة

العامة أو العمل علي تحقيق دفاعه وما تمسك به من أنه حاز

المضبوطات بوصف أنها علاج لما يعانيه من آلام في الظهر

لاسيما وأنه كان لديه وثيقة طبية مؤرخة -/-/- (أي قبل ضبطه بعدة أيام)

تفيد بأنه

"مريض ويسمح له بحيازة وزراعة القنب (الحشيش) الطبي

وأنه قد تم فحصه وتقييمه وتبين أنه يتطلب استخدام القنب

لمساعدته في نومه وآلام ظهره وقد أوصى الطبيب له باستخدام
" زيت كانا بيدول " ، وكذا علك "كوشي بنش" ومن ثم فإنه مؤهل
بموجب قانون الصحة والسلامة في ولاية كاليفورنيا لاستخدام
القتب لأغراض طبية " .

وهو ما كان يستوجب بلا ريب عدم تحريك الاتهام المائل ابتداءً ضده وكان من
الواجب حفظ الأوراق لانتهاء شبهه الجنائية .. إلا أن النيابة العامة كان لها رأي (معدوم
السند) يختلف عن ذلك .

ومن ثم

قد أصدرت النيابة العامة أمر بإحالتها إلي المحاكمة الجزائية الذي جاء معدوم
السند والدليل .. وبالفعل مثل المستأنف أمام محكمة الدرجة الأولى .. التي حاولت
استكمال ما قصرت فيه النيابة العامة .. حيث أحالت المستأنف للطب الشرعي لبيان حالته
الصحية وما إذا كانت تستدعي العلاج بالعقار المضبوط من عدمه .

وبالفعل باشر الطبيب الشرعي مهمته وانتهى إلي رأي مفاده

- ١- تبين بالكشف السريري أن المذكور أعلاه بحالة صحية عامة جيدة
ويشكو من اضطراب بالنوم والآم أسفل الظهر
- ٢- لم يتم إجراء أية فحوصات تخصصية للمذكور كالأشعة العادية أو أشعة
الرنين المغناطيسي وذلك لبيان أسباب ألم الظهر وفيما إذا كانت تعود
مثلا (لتقلصات عضلية أو بروتوزات غضروفية أو تغيرات تنكسية بغضاريف
وفقرات بالعمود الفقري .
- ٣- من المتعارف عليه طبيا أن حالة الأرق أو اضطراب النوم يمكن علاجها
طبيا بصرف المهدئات البسيطة إذا استدعي الأمر ذلك ؛ وأن حالات ألم
الظهر وبعد تشخيص أسبابها بدقة من خلال الفحوصات التخصصية يتم
علاجها باستخدام مسكنات الألم أو مضادات الالتهاب (علي شكل حبوب

دوائية أو كريمات موضعيه) أو بعمل جلسات العلاج الطبيعي إذا استدعي الأمر ذلك .

٤- بناء علي ما سبق أعلاه فإنه لا يوجد لدي المذكور أعلاه أي مبرر طبي لاستخدام تلك المواد التي عثر عليها بحوزته والتي ظهرت بعينة فحص البول وذلك بغض النظر عما إذا كانت تلك المواد مسوح بتداولها بالولايات المتحدة الأمريكية بحسب الوثيقة التي زودنا بها .

هذا .. وبرغم تأكيد هذا التقرير علي أن المستأنف مريض فعلا

باضطرابات في النوم وآلام في الظهر مما يؤكد صحة دفاعه

وهو ما لا ينال منه ما قرره الطبيب الشرعي من أنه لا يوجد لديه ما يستدعي استخدام المواد المضبوطة (في إشارة إلي أنها ذات مفعول أقوى مما تحتاجه حالة المستأنف) وهو ما يندرج تحت اختلاف آراء الأطباء ما بين التوصية بعلاج بسيط أو آخر أقوى في المفعول .. الخلاصة أن التقرير أكد صحة ما ذهب إليه المستأنف من أنه يستعمل المضبوطات كعلاج ومسكن للآلام .

إلا أن الحكم الطعين

لم يفتن إلي ما تقدم .. وإذا به يقضي بإدانة الطاعن مفسدا في استدلاله .. بأن اتخذ من التقرير المار ذكره سندا للإدانة؟! وهو ما يعيبه مع العديد من العيوب الأخرى .. بما لم يجد معه المستأنف مناصا سوي الطعن عليه بموجب هذا الاستئناف .. مطالباً بإلغاء الحكم المستأنف والقضاء مجددا ببراءته مما هو مسند إليه .. وذلك للأسباب والحقائق التي نشرف ببيانها في دفاعنا التالي

الدفاع

وأسباب إلغاء الحكم المستأنف

تمهيد وتقسيم

سوف ينتظم دفاع المستأنف إلي محورين يندرج تحتهما العديد من الأسباب والأدلة والحقائق المؤكدة علي أحقيته في الطعن علي حكم الدرجة الأولي .. وطلب إلغاءه والقضاء مجددا ببراءته .. وهذين المحورين كالتالي :

المحور الأول

نخصه لأوجه الدفاع والدفع والأدلة القاطعة بعدم صحة الاتهام المسند للمستأنف وعدم قيامه علي ثمة أدلة ، بل علي العكس فقد استنقام أكثر من دليل علي حسن نية المستأنف وأنه يستخدم المضبوطات علي نحو مشروع (كعلاج بوصفه طبيه) بما ينفي عنه هذا الاتهام برمته

المحور الثاني

ونتشرف من خلاله بعرض المطا عن الموجهة إلي حكم الدرجة الأولي ، وأوجه الخطأ والحوار والفساد في الاستنباط والاستدلال وتقصيره في النسببب فضلا عن إخلاله بحق الدفاع .. بما يجدر معه إلغاءه والقضاء مجددا ببراءة المستأنف مما هو مسند إليه .

وذلك كله علي النحو التالي

المحور الأول

في بيان الأدلة والدفع وأوجه الدفاع التي تنال من الاتهام المسند إلي المستأنف وتؤكد بأنه حسن النية معاف من أي عقوبة ، وقد قام ذلك علي أوراق ومستندات وتقارير فنية قاطعة الدلالة ببراءة المستأنف مما هو مسند إليه .

الوجه الأول : ثبوت حسن نية المستأنف وهو من أهم أسباب الإباحة المقررة بالمادة ٥٣ من قانون العقوبات ، وقد تأكدت حسن النية بموجب تقرير الطب الشرعي المودع أمام محكمة الدرجة الأولى والذي أكد علي صحة ما يعاني منه المستأنف من مرض (بذات الوصف الوارد بالوثيقة الطبية المقدمة منه) وهو ما يجزم بمصداقيته واستحقاقه للإعفاء من العقاب ، ولا ينال من ذلك ما قرر به الطبيب الشرعي من أن حالة المستأنف لا تستدعي استعمال المواد المضبوطة حيث أن ذلك لا يخرج عن كونه مجرد اختلاف في الآراء فيما بين الأطباء .

بداية .. فقد نصت المادة ٥٣ من قانون العقوبات علي أن

لا جريمة إذا وقع الفعل بنية سليمة لحق مقرر بمقتضى القانون ، وفي نطاق هذا الحق .

ويعتبر استعمالاً للحق

- ١- تأديب الزوج لزوجته
- ٢- الجراحة الطبية وأعمال التطيب طبقاً للأصول العلمية المتعارف عليها في المهن الطبية المرخص بها متي تمت برضاء المريض أو النائب عنه قانوناً صراحة أو ضمناً ، أو كان التدخل الطبي ضرورياً في الحالات العاجلة التي تقتضي ذلك .

٣-

هذا .. ومن المقرر قضاء في هذا الخصوص أنه

لئن كان تقدير توافر الضرورة الملجئة كسبب من أسباب الإباحة مما تستقل به محكمة الموضوع تستخلصه من عناصر الدعوى المطروحة علي بساط البحث في حدود سلطتها التقديرية إلا أن ذلك مشروط بأن تكون قد أقامت قضاءها علي أسباب سائغة.

(الطعن رقم ١٨ لسنة ١٩٩٧ جزء جلسة ١٤/٦/١٩٩٧)

كما قضي بأن

إذا قام أمرا يوفر في صحيح القانون قوة قاهرة يترتب علي قيامها انعدام مسئولية المتهم الجنائية إلا أنه إذا كان فاعل الجريمة غير معاقب عليها بسبب من أسباب الإباحة ، وجب معاقبة الفاعلين الآخرين بالعقوبة المنصوص عليها قانونا ذلك أن انعدام مسئولية الفاعل لا تعني عدم وقوع الجريمة .

(الطعن رقم ٥٢٤ لسنة ٢٠١٢ جزء جلسة ١٧/١٢/٢٠١٢)

لما كان ذلك

وكان الثابت من خلال أوراق الاتهام المائل أنها احتوت علي العديد من الأدلة القاطعة بحسن نية المستأنف ، وأنه لم يقصد ارتكاب ثمة جريمة .. فهو لا يملك أي خبره طبية أو متعلقة بالأدوية والعقاقير حتى يعلم ما يحتويه الدواء من مواد مخدرة .. فأني إنسان يصاب بمرض فإنه يتوجه إلي الطبيب ويشرح له حالته .. وهذا الطبيب يتولى الفحص والتوصية بتناول أو استعمال علاج معين .. وهنا لا يملك المريض سوي شراء ذلك الدواء واستعماله فورا دونما أن يسأل أو حتى يخطر بباله أن يسأل عما يحتويه هذا الدواء أو أنه يحتوي علي مادة مخدرة من عدمه .. فكل ما يشغل أي مريض هو فاعليه الدواء وأثره في تخفيف وإزالة آلامه .. وبالتالي فإذا أتضح أن هذا الدواء يحتوي في مكوناته مادة مخدرة .. فإن المريض حسن النية والسليمة نيته لا تتعقد في حقه ثمة جريمة .

وهذا عين ما تحقق مع المستأنف

وقد تعددت الأدلة علي حسن النية وسلامتها وذلك علي نحو ما يلي

الدليل الأول

أن المستأنف قد تمسك منذ الوهلة الأولى أن ما تم ضبطه في حقيبة يده (أيا كان مسماه أو محتواه) فهو يستعمله في العلاج من الأرق واضطرابات النوم وفيما يعانیه من ألأم في الظهر .. ومن هنا يتضح مدي صراحة ووضوح ما قرر به المستأنف .. وأنه لم يحاول الكذب أو التضليل أو الاعتصام بإنكار صلته بالمضبوطات أو أي شيء من هذا القبيل .. بل أدلي بحقيقة الواقع علي الفور أملا في أن صدقه سينجيه .

الدليل الثاني

أن المستأنف لم يكتف بحديث مرسل لا سند ولا مستند يعضده .. بل قدم مستند رسمي وهو عبارة عن وثيقة طبية معتمدة صادرة عن طبيب في ولاية كاليفورنيا .. بالولايات المتحدة الأمريكية .. أكدت صحة ما قرر به .. ليس هذا فحسب .. بل جاء صراحة بالوثيقة بأن الطبيب المعالج قد أوصي المستأنف باستعمال المواد المضبوطة

الدليل الثالث

وهما يجزم بحسن النية .. أن المستأنف لم يشتري المضبوطات من شخص مجهول يتاجر فيها أو من مكان مشبوه أو ما إلي ذلك .. بل قدم مستند عبارة عن فاتورة شراء هذه المضبوطات مع غيرها من السلع .. من إحدى كبري المحلات والذي يدعي (كوكيز ميل روز) وهو الأمر الذي أكد للمستأنف مشروعية هذه المواد لوجودها في المحلات العامة .. وهو أيضا ما يجزم بحسن نيته .

الدليل الرابع

علي أن المستأنف حسن النية أنه لم يحاول إخفاء المواد المضبوطة أو وضعها في حقيبة ملابس أو بين طيات الملابس أو بداخل أي شيء يخفيها .. بل أن الثابت أنه قد تم العثور عليها المواد المضبوطة في حقيبة اليد الخاصة بالمستأنف وهي أول شيء معرض للتفتيش (بلا ريب) وذلك لتأكده من مشروعية هذه المواد وعدم علمه بأنها تحوى مواد مخدرة .

الدليل الخامس

ولا ينال من الدليل السابق .. ما قرر به ضابط الجمارك القائم بالتفتيش والضبط (الباطلين) وهو ما أنساق ورائه الحكم الطعين .. من القول بأنه وجد المضبوطات "مخبأة" بحقيبة اليد حيث أن هذا الوصف لا ينطبق عليه لفظ "مخبأة" حيث أنها وجدت في حقيبة اليد التي هي أول ما يتعرض للتفتيش .. وإنما استخدم الضابط (والحكم الطعين) هذا اللفظ للإيحاء بأن ثمة جريمة ترتكب (وذلك علي خلاف الحقيقة والواقع) .

الدليل السادس

وهو ما ثبت أمام عدالة محكمة الدرجة الأولى .. من خلال تقرير الطب الشرعي .. والذي أكد يقينا علي أنه " بالكشف السريري تبين بأن المذكور (المستأنف) .. يعاني من اضطراب بالنوم .. وألم أسفل الظهر " . وهذا دليل قاطع بمصادقية المستأنف في دفاعه وأنه يستخدم المواد المضبوطة كدواء وعلاج ومسكن قوي للآلام .. وهو ما يجزم بحسن نيته المعفية من المسؤولية .

الدليل السابع

أنه لا ينال من الدليل السابق .. أن قسم الطب الشرعي .. قد أبدى رأيه بأن حالة المستأنف المرضية لا تستأهل استعمال هذه المواد .. في إشارة إلي أن هذه المواد ذات تأثير قوي وفعال .. بيد أن حالة المستأنف تحتاج لعلاج أبسط من ذلك .. فلعل ذلك لا ينال من الدليل السادس المار ذكره .. حيث لا يخرج ما قرره الطبيب الشرعي عن الاختلاف في وجهات النظر والآراء بين الأطباء .. فهناك من يري التوصية (مضاد حيوي ٢٥٠ ملجم) وذلك للعلاج علي الوقت الطويل .. وهناك من يصف لذات المرض (مضاد حيوي ١٠٠٠ ملجم) لكونه يراه أكثر فاعلية وسريع الأثر في العلاج .. وهذا يجزم بأن ما قرره الطب الشرعي لا ينال من الحقيقة القاطعة بوجود مرض بالفعل يعاني منه المستأنف .. أما الاختلاف في وصف العلاج فلا ينفي استعمال المستأنف للمضبوطات كعلاج .

الدليل الثامن

علي أن المستأنف حسن النية .. أنه لم يثبت في حقه أية أسبقيات لاتهامات تتعلق بالمخدرات أو المؤثرات العقلية (أو أي اتهامات أخري علي وجه العموم) وهو ما يؤكد علي أنه يتمتع بالسلوك القويم والمصدقية فيما قرره بأنه لا ولم يتناول أو يتعاطى أي نوع من أنواع المخدرات أو المؤثرات العقلية في حياته .. ولا يقدر في ذلك أن تقرير المعمل الجنائي بفحص بول المستأنف أشار بوجود آثار إيجابية لمخدر الحشيش .. فذلك غير ناتج عن تعاطي بل عن استعمال المواد المضبوطة دون علم منه باحتوائها علي مواد مخدرة .

لما كان ذلك

ومن جملة الأدلة البار بيانها يتأكد يقينا سلامه نية المستأنف بما كان يستوجب أخذ ذلك كسبب إباحة وعدم التأثيم .. ومن ثم القضاء ببراءة المستأنف مما هو مسند إليه .. أما وأن الحكم المستأنف قد خالف هذا النظر .. فهو الأمر الذي يوصمه بمخالفة القانون والفساد في الاستدلال والاستنباط ومخالفة الثابت بالأوراق .. وهو ما يجدر معه إلغائه .

الوجه الثاني : وفي سياق متصل مع الوجه السابق .. فإن الأوراق والمستندات الرسمية المعتمدة قد أسفرت عن تحقق سببا آخر للإباحة ومانع من موانع العقاب .. وهو وفقا لنص المادة ٣٤ من القانون رقم ١٤ لسنة ١٩٩٥ في شأن مكافحة المواد المخدرة والمؤثرات العقلية ، حيث أن المستأنف قد أرفق بالأوراق وصفة طبية معتمدة من مركز طبي معتمد أكد ذات ما قرر به تقرير الطب الشرعي من أن المستأنف يعاني من مرض وقد أوصي له الطبيب بالمواد المضبوطة كعلاج ومسكنات .. بما ينفي عنه جريمة التعاطي والحيازة بقصد التعاطي معا .

حيث نصت المادة ٣٤ من القانون المذكور .. علي أن

لا يجوز تعاطي المواد المخدرة أو المؤثرات العقلية بأية صورة كانت أو استعمالها

شخصيا **إلا للعلاج** ، وبموجب وصفه طبيبه من الطبيب المعالج تحرر وفقا لأحكام

المادة ٣٣ .

وقد كانت المادة ٣٣ تنص علي أن

١- لا يجوز لغير الأطباء

٢- تحرر الوصفة الطبية الخاصة بالمواد

٣- **يصدر وزير الصحة ووقاية المجتمع بالتنسيق مع وزير العدل قرارا بالضوابط**

الخاصة بالوصفات الطبية الصادرة من الخارج للمواد المخدرة والمؤثرات العقلية ،

والتي تعتد بها داخل الدولة .

هذا .. ونفاذا للفقرة الثالثة من المادة الأخيرة .. فقد صدر عن وزارة الصحة القرار

رقم ٦٧٧ لسنة ٢٠١٩ الذي نصت مادته الثالثة علي أن

- يشمل صنف الأدوية المخدرة N-Narcotic والأدوية المراقبة CD-Controlled Drugs المنتجات الدوائية التي تحتوى علي أي من المواد الفعالة المدرجة في الجداول الآتية
- ١- جداول الهيئة الدولية لمكافحة المخدرات INCB أرقام ١و٢و٣و٤ والواردة ضمن الاتفاقية الدولية للمواد المخدرة ١٩٦١ والمعدلة ببروتوكول ١٩٧٢ .
 - ٢- جدول الهيئة الدولية لمكافحة المخدرات INCB أرقام ١ ، ٢ ، ٣ ، ٤ والواردة ضمن الاتفاقية الدولية للمواد المؤثرة عقليا ١٩٧١ .
 - ٣- الجداول أرقام ١ ، ٢ ، ٣ ، ٤ ، ٥ ، ٦ ، ٧ ، ٨ والواردة ضمن القانون الاتحادي رقم ١٤ لسنة ١٩٩٥ المشار إليه وتعديلاته .

كما نصت مادته الرابعة علي أن

- يلتزم القادمون إلي الدولة عن اصطحاب الأدوية المخدرة أو الأدوية المراقبة المشار إليها في المادة ٣ من هذا القرار بما يلي
- ١- الحصول علي إذن مسبق من الوزارة لاصطحاب الأدوية من خلال موقعها الالكتروني والإفصاح عنها في المنافذ الرسمية للدولة ويشترط للحصول علي الإذن تقديم المستندات التالية باللغة العربية أو الإنجليزية .
 - أ- تقرير طبي من المنشأة الصحية التي يعالج بها المريض موثق من الجهة الصحية بالدولة التي تلقي فيها العلاج أو من سفارة الدولة بها أو أي جهة معتمدة للتوثيق بتلك الدولة لم يمض علي صدوره أكثر من سنه .
 - ب- أن يتضمن التقرير الطبي البيانات والمعلومات الشخصية للمريض (أسم المريض الثلاثي) والتشخيص الطبي واسم الدواء العلمي أو التجاري والكمية الموصوفة والخطة العلاجية ومدتها وتاريخ التقرير واسم الطبيب وتخصصه ورقم الترخيص مع العنوان وختم المنشأة الصحية .
 - ج- صورة من الوصفة الطبية باسم المريض لم يمض علي صدورها أكثر من ثلاثة أشهر علي أن تتضمن اسم المريض الثلاثي واسم الدواء العلمي أو التجاري والشكل الصيدلاني والجرعة المقررة وتاريخ تحرير الوصفة ومدته العلاج واسم الطبيب وختمه

وجهه العلاج وأن تكون موثقة من الجهة الصحية بالدولة التي تلقي بها العلاج أو من سفارة الدولة بها أو أي جهة معتمدة للتوثيق بتلك الدولة .

د- صورة جواز السفر أو الهوية .

٢- في حالة عدم وجود إذن مسبق تتولي السلطات الجمركية التنسيق مع الوزارة لاتخاذ ما يلزم بناء علي المستندات المتوفرة لدي المسافرين

لما كان ذلك

وبتطبيق جملة المفاهيم القانونية أنفة البيان علي أوراق الاتهام المائل يتضح أنه ولئن كان المستأنف لا يعلم بأن المواد التي كانت في حوزته تحتوي في مكوناتها مواد مخدرة .. وبالتالي لم يسع نحو الحصول علي إذن مسبق من الوزارة لاصطحاب المواد الموصي بها لعلاجها .. إلا أنه بمجرد علمه بأن هذه المواد تحوي في مكوناتها مواد مخدرة .. فقد تقدم بوصفه طبية معتمدة صادرة عن مركز طبي معتمد في ولاية كاليفورنيا بالولايات المتحدة الأمريكية مؤرخة -/-/- وقد أشارت هذه الوصفة علي نحو صريح

وواضح إلي ما يلي

السماح للمستأنف بحياسة وزراعة القنب "الحشيش" الطبي ، وأنه قد تم فحصه وتقييمه من قبل الطبيب المعالج (المذكور في الوثيقة) وأنه يحتاج لاستخدام القنب لمساعدة في نومه وآلام ظهره وقد أوصي الطبيب للمستأنف بأن يستخدم زيت كانات بييدول ، وعلك كوشي بنش ، وأنه مؤهل لذلك بموجب قانون الصحة والسلامة في ولاية كاليفورنيا لاستخدام القنب لأغراض طبية .

ومن خلال هذه الوصفة الطبية المعتمدة .. يتضح أنه يجب أن يتمتع المستأنف بالاستثناء والإعفاء الوارد بالمادة ٣٤ من قانون مكافحة المواد المخدرة .. وحيث أن هذه الوصفة صادرة بتاريخ ٢٠١٩/٦/١٢ أي قبل واقعة الضبط بتسعة أيام فقط .. أي أنها لم يمر عليها مدة العام المقررة من خلال قرار السيد وزير الصحة رقم ٦٧٧ لسنة ٢٠١٩ المتقدم ذكره .. وهو الأمر الذي كان يستوجب علي حكم الدرجة الأولى أن تعمل صريح نص المادة ٣٤ المار ذكرها وأن تقضي ببراءة المستأنف مما هو مسند إليه .. أما

وأنها لم تفعل فهو الأمر الذي يستوجب إلغاء حكمها تصويبا وتصحيحا .

وهذا عين ما تواتر عليه القضاء من أنه

لما كان البين من نص المادة ٣٣ من القانون رقم ١٤ لسنة ١٩٩٥ المعدل بشأن مكافحة المواد المخدرة والمؤثرات العقلية أن المشرع خول للأطباء المرخص لهم في مزاوله مهنة الطب البشري أو البيطري في الدولة إعطاء وصفة طبية لأي من المواد المخدرة أو المؤثرات عقليا إذا اقتضى العلاج الطبي للمريض ذلك وفقا لتخصص الطبيب المعالج وقد أباحت المادة ٣٤ من ذات القانون تعاطي المواد المخدرة أو المؤثرات العقلية إذا كان بقصد العلاج وبموجب وصفه طبية من الطبيب المعالج التي تحرر وفقا لأحكام المادة ٣٢ منه وكان الطاعن قد تمسك في دفاعه من أنه يتعاطى عقار ال رابفيترايل RIVOTRILL بموجب وصفه طبية صادرة من طبيب مختص داخل الدولة وينتج ذات المادة المعثور عليها بعينة بول - الكونازيبام- ودلل علي ذلك بمستندات أبرزها للمحكمة وضمنها صور لأربعة وصفات طبية صادرة له من الدولة وبحث علمي يؤيد دفاعه المار ذكره غير أن الحكم المطعون فيه أطرح هذا الدفاع بقاله أن تقرير الأدلة الجنائية اثبت أن العقاقير الطبية المثبتة بالوصفة المقدمة من المتهم لا تنتج مؤثر الكلوزيبام وكان البين من الإطلاع علي ذلك التقرير الذي تساند إليه أنه لم يورد تلك العقاقير المصرح للطاعن بتناولها ولم يقل كلمته بوضوح بشأن عقار الريفيترايل وما ينتجه من مؤثرات والذي ينازع فيه الطاعن وكانت المحكمة لم تتحقق من ذلك الأمر بواسطة أهل الخبرة ولم تواجه الدفاع بما يدحضه ولو أنه عني ببحث تلك المستندات المقدمة من الطاعن ومحص الدفاع المؤسس عليها لجاز أن يتغير وجه الرأي في الدعوى فإنه يكون فوق قصوره في التسبب مشوبا بعيب الإخلال بحق الدفاع مما يعيبه بما يستوجب نقضه .

(الطعن رقم ٩٨٠ لسنة ٢٠١٨ جزء جلسة ١٠/١٢/٢٠١٨)

وكذلك فقد قضي بأن

المقرر أنه يجب ألا يجهل الحكم أدلة الثبوت في الدعوى بل عليه أن يبينها بوضوح بأن يودر مؤداها في بيان مفصل يتحقق به الغرض الذي قصده الشارع من تسبب الأحكام وتتمكن معه محكمة التمييز من أعمال برقابتها علي تطبيق القانون تطبيقا صحيحا وكان الحكم المطعون فيه قد تساند في قضائه بإدانة الطاعن إلي اطراح الوصفة الطبية الصادرة له من داخل الدولة والتي قدمها تدليلا علي سبب حيازته للمؤثر المضبوط بقاله أنه يتعين عليه أن

يحصل علي المؤثر الموصوف له من داخل الدولة فضلا عن مخالفته شروط الاستيراد دون أن يبين وبوضوح حقيقة هذه الوصفة وتاريخ إصدارها ونوع المؤثر الذي صرح للطاعن بتعاطيه كعلاج والكمية التي تقررت له وفيما إذا المؤثر المضبوط هو ذاته الذي ورد بتلك الوصفة من عدمه وبذات المقدار وذلك استنادا إلي دليل فني وأثر ذلك كله علي ثبوت أو نفي الاتهام المسند إليه فإنه يكون قاصر البيان في هذا الجانب هذا فضلا عن أن البين من نصوص المواد من ١٠ وحتى ١٦ من القانون رقم ١٤ لسنة ١٩٩٥ أن المشرع أناط بالجهات والشركات التي عدتها المادة الحادية عشر منه استيراد وتصدير ونقل المواد المخدرة والمؤثرات العقلية وفق الضوابط والمعايير التي نص عليها في ذلك القانون وليس من بينها الأشخاص فإن الحكم إذ أورد في مدوناته أن الطاعن خالف شروط الاستيراد ثم خلص في قضائه إلي أنه جلب المؤثر بقصد العلاج فإنه يكون فوق قصوره في التسبب مشوبا بالتناقض والخطأ في فهم القانون مما يعيبه .

(الطعن رقم ٣٢٩ لسنة ٢٠١٨ جزء جلسة ١٤/٥/٢٠١٨)

لما كان ما تقدم

وبالإضافة إليه .. فإن الثابت أن تقرير الطب الشرعي المنتدب من محكمة الدرجة الأولى قد صرح بوضوح أنه بالكشف السريري علي المستأنف فقد تبين أنه بالفعل يعاني من اضطرابات في النوم ، وكذا ألام في الظهر .

وهو ما يتطابق مع الوصفة الطبية المؤرخة -/-/-

المقدمة من المستأنف

ويؤكد صحتها ووجوب الاعتكاز عليها كسند إباحة ومانع للعقاب في حق المستأنف .. وذلك لثبوت أن تعاطيه للمواد المخدرة المضبوطة كان بغرض العلاج وبموجب وصفه طبية وأن لم تكن صادرة من طبيب داخل البلاد .. إلا أنها تطابقت في النتيجة مع ما أسفر عنه فحص الطبيب الشرعي الرسمي .

وكما أشرنا سلفا

فإنه لا يقدم في دلالة تقرير الطب الشرعي علي تمتع المستأنف بسبب الإباحة الوارد بالمادة ٣٤ من قانون مكافحة المواد المخدرة .. أن الطبيب

الشرعي قد قرر بأن حالة المستأنف لا تستأهل أن يستخدم المواد المضبوطة
في إشارة إلي قوة الأثر والمفعول لهذه المواد وأن المستأنف في حاجة إلي
علاج أقل في الأثر عن ذلك.. حيث أن ما قرره السيد الطبيب الشرعي لا يخرج
عن كونه مجرد اختلاف في الآراء وأساليب العلاج فيما بين الأطباء .

أما الدافع نحو استخدام هذه المواد وهو معاناة المستأنف

من الاضطرابات في النوم والآلام في الظهر

فهي موجودة ولم ينكرها الطبيب الشرعي

وهو الأمر القاطع بأن ثمة تعسف في الاستنتاج شاب الحكم الطعين بإطراحه جملة
الحقائق والأدلة أنفة البيان واتجاهه نحو إدانة المستأنف .. وإن كان سعي نحو
التخفيف .. إلا أنها عقوبة تؤثر علي مستقبل المستأنف وستجعله من أرباب السوابق في
قضايا المخدرات .. وهذا بالطبع لا يتناسب البتة مع ظروف وملابسات وأوراق الاتهام
المائل .. الذي يجدر إلغاء حكمه الصادر من محكمة أول درجة والقضاء مجددا ببراءة
المستأنف مما هو مسند إليه .

الوجه الثالث : أنه علي الفرض الجدلي بصحة ما نسب للمستأنف من أنه قد توافر

لديه قصد جنائي في شأن تعاطيه للمواد المخدرة المضبوطة .. فإنه قد ارتكب

هذه الواقعة بكافة عناصرها وأركانها المادية والمعنوية خارج البلاد (في ولاية

كاليفورنيا) الذي يعد ذلك الفعل لدي قوانينها مباح وغير مؤثم عليه .. بما

يؤكد عدم اختصاص الجهات القضائية في دولة الإمارات بأن تتناول هذه

الواقعة بالتحقيق أو الفصل ، وهو أمر يتعلق بالنظام العام قد خالفه الحكم

الطعين بما يستوجب إلغائه .

بداية .. فقد نصت المادة ١٦ من قانون العقوبات علي ان

تسري أحكام هذا القانون علي كل من يرتكب جريمة في إقليم الدولة ..
ويشمل إقليم الدولة أراضيها وكل مكان يخضع لسيادتها بما في ذلك المياه
الإقليمية والفضاء الجوي الذي يطوها .

وتعتبر الجريمة مرتكبه في إقليم الدولة إذا وقع فيها فعل من الأفعال المكونة

لها أو إذا تحققت فيها نتيجتها أو كان يراد أن تتحقق فيها .

كما نصت المادة ١٤٢ من قانون الإجراءات الجزائية علي أن

يتعين الاختصاص بالمكان الذي وقعت فيه الجريمة.

هذا .. ويتطبيق صريح نص المادتين سالفتي الذكر

علي أوراق القضية الراهنة يتضح – أنه علي الفرض الجدلي بصحة ما نسب للمستأنف من أنه تعاطي مواد مخدرة وتحقق حياله القصد الجنائي المكمل لهذه الواقعة ويجعلها قابلة للإدانة والعقاب عليها .. فإن هذه الواقعة بكافة عناصرها والأفعال المكونة لها ، وكذا نتيجتها قد تحققت خارج إقليم الدولة .

لاسيما

وقد عجز تقرير الأدلة الجنائية عن النيل من هذه الحقيقة ، حيث قرر بأنه نتاج تحليل بول المستأنف قد تبين أنه متعاطي لمادة الحشيش .. بيد أنه لم يوضح توقيت هذا التعاطي أو المدة الفاصلة بينه وبين إجراء الفحص والتحليل .. وحيث أن ضبط المستأنف كان بالمطار أي قبل دخوله البلاد ، كما لم يتم ضبطه حال تعاطيه أي مواد كانت .. فإن المقصود قطعاً بالتقرير أن التعاطي قد تم بكافة عناصره خارج البلاد .

وبالتالي يتضح يقينا أن ارتكاب المستأنف لهذا الفعل .. بفرض صحة تأثيمه .. قد كان خارج البلاد بما يقطع أي صلة أو اختصاص للجهات القضائية الإماراتية في التحقيق أو الفصل في هذا الفعل .. ولا يقدر في ذلك ما ذهب إليه الحكم الطعين من أنه أدان

المستأنف عن هذا الفعل تطبيقاً للمادة ١٩ من قانون العقوبات .. التي تنص علي أن

يسري هذا القانون علي كل من ارتكب فعلاً خارج الدولة يجعله فاعلاً أو

شريكاً في جريمة وقعت كلها أو بعضها خارج الدولة.

حيث أنه في تطبيق هذه المادة وفقاً لصريح نصها المار ذكره .. يتأكد خطأ الحكم

في تطبيق القانون ومخالفته حيث أن هذه المادة لا تنطبق البتة علي واقعات هذا

الاتهام .. ذلك أن جريمة التعاطي (بفرض وجود القصد الجنائي لها) منفصلة تماما عن الجريمة المزعومة بحيازة مادة مخدرة بقصد التعاطي أو بأي قصد آخر أو بدون قصد تماما .. ذلك أن التعاطي قد تم (أيا كان مبرره ومقصده) خارج نطاق الدولة وكافة أفعاله ونتائجه تحققت خارج إقليمها الأرضي أو الجوي أو المائي .. بما لا يمكن معه الربط (الغير قابل للتجزأة كما زعم الحكم الطعين) بين هذه الواقعة (بفرض تأميمها) وبين واقعة حيازة مادة مخدرة .. وهو الأمر الذي ينفي أي اختصاص للقضاء الإماراتي في تناول هذه الواقعة بالتحقيق أو الفصل والحكم فيها .. لاسيما إذا كان ذلك الحكم بالإدانة عن فعل لم يرتكبه المستأنف؟!!

ليس هذا فحسب .. فإنه لمن القواعد الغير قابلة للتأويل أنه

يجب لمعاقبة المتهم علي فعل معين .. أن يكون مؤثما ومجرما وفقا لقانون المكان الذي ارتكب فيه الفعل .. وحيث أن تعاطي تلك المادة المخدرة بقصد العلاج في ولاية كاليفورنيا بالولايات المتحدة الأمريكية.. هو أمر مشروع ومباح ولا شائبة فيه .. وذلك بعده أدله .. أهمها أن هذه المواد تباع في المحلات العامة ومباح بيعها لأي شخص يطلبها (علي النحو الثابت بالفاتورة المقدمة من المستأنف بالأوراق) والدليل الآخر .. أن هناك وصفه طبية معتمده عن مركز طبي معتمد وطبيب معالج داخل إقليم ولاية كاليفورنيا .. وقد تضمنت هذه الوصفة .. أنه من المسموح للمستأنف استعمال المواد المضبوطة كعلاج لحالته التي يعاني فيها من اضطرابات في النوم وآلام في الظهر .. وكدليل ثالث علي مشروعية تداول وتناول هذه المواد أن المستأنف خرج بها من منافذ ولاية كاليفورنيا دونما أن يستوقفه أحد أو يدم أنه حائز شيء ممنوع .

وهذا كله يؤكد بلا ريب

أن المستأنف قد اتجه نحو ارتكاب فعل التعاطي – بفرض توافر القصد الجنائي فيه – وهو يعلم يقينا بأن مكان التعاطي وتشريعاته وقوانينه تبيح هذا الفعل ولا تؤثمه أو تعاقب فاعله .. فهل يعقل بعد ذلك أنه بانتقاله إلي دولة أخرى تكتشف أنه تعاطي (خارج إقليمها) مواد مخدرة .. أن تحقق معه وتعاقبه؟! .. فإذا كان الأمر كذلك لكان معظم الأجانب من مدمني الخمر أو المواد المخدرة أو المؤثرات العقلية سيتم استيقافهم

ومعاقبتهم عما اقترفوه في بلادهم؟!.

لعل ذلك أمر غير صحيح وغير ومنطقي

أما إذا تبين حيازة ذلك الشخص لمواد مخدرة أيا كان الغرض والقصد من تلك الحيازة .. فهي تكون منبته الصلة تماما بواقعة التعاطي التي لا يختص بالتحقيق فيها ثم التصدي لها بالفصل محاكم دولة الإمارات .. ذلك أن المقرر قانونا أن الاختصاص يتعين بالمكان الذي وقعت فيه الجريمة.

وهذا عين ما استقر عليه القضاء بأن

إذ كانت المادة ١٦ من قانون العقوبات قد نصت علي أن تسري أحكام هذا القانون علي كل من يرتكب جريمة في إقليم الدولة ونصت المادة ١٤٣ من قانون الإجراءات الجزائية علي أن يتعين الاختصاص بالمكان الذي وقعت فيه الجريمة ، وكان مكان ارتكاب الجريمة هو المكان الذي يتحقق فيه ركنها المادي أو جزء من هذا الركن والذي يقوم علي ثلاثة عناصر الفعل والنتيجة وعلاقة السببية بينهما ، وتعتبر الجريمة أنها ارتكبت في المكان الذي وقع فيه الفعل المادي وفي المكان الذي حدثت فيه النتيجة وفي كل مكان تحققت فيه الآثار المباشرة للفعل والتي تتكون منها حلقات السببية التي تربط بين الفعل والنتيجة وإذا كانت واقعة الدعوى كما وردت في أمر الإحالة وفي الحكم هي أن الطاعن وأثناء تواجده في دبي حاز وأحرز بقصد التعاطي مؤثرا عقليا (امفيتامين) وتبين من فحص عينة بوله أنها تحتوى علي المؤثر العقلي سالف الذكر وكان الثابت من المفردات المضمومة أن الطاعن قد اعترف بتحقيقات النيابة بمحضر التحقيق المؤرخ ٢٠١٥/٨/٦ أنه تعاطي في محل إقامته بدبي ، فإن محكمة دبي تكون مختصة بنظر الدعوى لنص المادة ١٤٢ من قانون الإجراءات الجزائية أنفة الذكر اعتبارا بأنها المحكمة التي أفرغ الطاعن نشاطه الإجرامي كله في دائرتها .

(الطعن رقم ٩٢٩ لسنة ٢٠١٥ جزء جلسة ٢٠١٦/١/١٨)

كما قضي بأن

المقرر قانونا أن قواعد الاختصاص في المواد الجزائية من النظام العام لأنها تعتمد علي حسن سير العدالة وهي قواعد أمره لا يجوز الاتفاق علي مخالفتها ولا تتعلق بمصلحة الخصوم ويترتب علي ذلك أن مخالفة قواعد الاختصاص الجزائي البطلان .

(الطعن رقم ١٩٥ لسنة ٢٠١٨ جزء جلسة ٢٠١٨/٤/٩)

وحيث كان ما تقدم

وكان الثابت أن ارتكاب المستأنف لواقعة التعاطي (بفرض صحة تأثيمها) قد تمت بكافة أركانها وعناصرها وهي الفعل والنتيجة وعلاقة السببية خارج البلاد مما ينفي الاختصاص عن محاكم دولة الإمارات ، وحيث أن الاختصاص من النظام العام .. الأمر الذي يؤكد مخالفة الحكم الطعين للقانون وللنظام العام .. بما يتعين إلغائه والقضاء مجددا ببراءة المستأنف مما هو مسند إليه .

الوجه الرابع : ثبوت اختلاف المادة المخدرة التي تبين وجودها في عينة بول المستأنف (حسبما وصفها تقرير إدارة الأدلة الجنائية) مقررًا بأنها مدرجة بالجدول (٥) بالبند رقم (٣٤) .. عن تلك المادة المضبوطة بالزجاجتين (حسبما وصفها تقرير مركز العلوم الجنائية) فإنها مدرجة بالجدول (١) بالبند رقم (٢٧) .. وهو ما يجزم بعدم وجود أي ارتباط ما بين واقعة التعاطي المرتكبة في الخارج ، والتي لا يختص بها قضاء الإمارات .. وبين واقعة الحيازة بقصد العلاج للمواد المضبوطة مع المستأنف ، بما يؤكد وجوب براءة المستأنف مما هو مسند إليه بعد إلغاء الحكم الطعين .

وحيث أن المستقر عليه قضاء أن

يتعين أن يشمل الحكم علي ما يطمئن المطلع عليه إلي أن المحكمة قد محصت الأدلة والمستندات وتقرير الخبير المقدم إليها توصلًا إلي ما تري أنه الواقع في الدعوى وحصلت منه ما يؤدي إلي النتيجة التي بنت عليها قضاءها وأنها سعت إلي استبيان وجه الحق في الدفاع المطروح عليها ومدى ثبوت أو نفي ما تمسك به الخصوم وإلا كان حكمها مشوبًا بالقصور في التسبيب والإخلال بحق الدفاع والفساد في الاستدلال .

(الطعن رقم ١٤٥ لسنة ٢٠١٧ جزء جلسة ٢٠١٨/١/٢٨)

كما قضي بأن

من المقرر أنه يتعين علي محكمة الموضوع أن تقيم قضاها علي عناصر مستقاة مما له أصل ثابت في الأوراق وأن يشتمل حكمها علي ما يطمئن المطلع عليه أنها قد محصت الأدلة والمستندات وردت علي كل الدفوع وأوجه الدفاع بحيث يبني الحكم علي ما يدعمه من أسباب تكون منصبة علي مقطع النزاع في الدعوى وهوؤديه إلي النتيجة التي بني عليها قضاءه ، فإذا لم تمحص الأدلة والمستندات التي يستند إليها الخصوم أو لم ترد علي أوجه الدفاع الجوهرية التي طرحها الخصوم في الدعوى والتي من شأنها لو صحت لتغير وجه الرأي في الدعوى وبما يفيد أنها أحاطت بحقيقة الواقع فيها وإلا كان حكمها مشوبا بالقصور في التسبب والإخلال بحق الدفاع .

(الطعن رقم ١٢٥ لسنة ٢٠١٨ جلسة ٣٠/١٠/٢٠١٨)

لما كان ذلك

وحيث أن الاتهام المائل والحكم الطعين قائمين علي ما لا أصل ثابت له بالأوراق .. حيث عولا في إثبات هذا الاتهام حبال المستأنف علي تقريرين فنيين متضارين في تحديد المادة التي أسفر عنها فحص كلا منهما لما أرسل إليه .. حيث جاء تقرير إدارة الأدلة الجنائية (المتعلق ببحث عينه بول المستأنف) .. أن المادة المعثور عليها والتي أسفر التحليل عن وجودها هي (المستقلب تتراهيدروكناينول وهي المادة الفعالة في الحشيش) .

ومدرجة بالجدول رقم (٥) وبالبنء رقم (٣٤) بقانون مكافحة المواد المخءرة

وصورة هذا التقرير كالتالي

أما تقرير مركز العلوم الجنائية .. القائم بتحليل المواد المضبوطة مع المستأنف .. فقد قرر بأن المادة التي أسفر التحليل عنها هي (القنب الهندي ، وراتنج القنب وخلصات وأصباغ القنب)

مختبر الأحرار و المضبوطات
Drug Chemistry Laboratory

مركز العلوم الجنائية و الالكترونية
Center of Forensic & Digital Sciences

دائرة القضاء
JUDICIAL DEPARTMENT

Version No. 1

تقرير المختبر الكيمياء
Drug Chemistry Report

تاريخ الاستلام (Recv. Date): 25-Jun-2019 01:09 pm	تاريخ الإصدار (Issue Date): 11-Jul-2019 11:23 am
الموضوع (Subject): جزاء بنى باس 2019/3134	جهة الأعباء (Agency): شارة بنى باس الكفة
الإسم (Name): إيمان سبيع لوترا سابعندر سبيع لوترا	الجهة (Nabonatory): الهند

الأشياء المرسله (Evidence Received)

رقم التحليل (Evidence ID): 1	الوصف الخارجى (External Description): مطروف من استخدام دائرة القضاء مدون قضية رقم: 2019/3134 جزاء بنى باس واسم التهم: إيمان سبيع لوترا هندی
------------------------------	---

طريقة التحض (Analysis Method): GCMS

تم إجراء التحض المبدئى بواسطة التحض الظاهرى و تم إجراء المحبوسات الكيمياء بواسطة GCMS

رقم التحض (Evidence ID)	رقم المضبوطات (Exhibit ID)	وصف المضبوطات (Exhibit Description)	النتيجة (Result)
1	1	مطروف من استخدامات دائرة القضاء مدون قضية رقم: 2019/3134 جزاء بنى باس واسم التهم: إيمان سبيع لوترا هندی عدد (2) مدواغ الكبرونى بداخله سائل مصفر (استهلاك جزئى من مدواجين فى التحض)	القنب الهندى وراتنج القنب و خلصات و أصباغ القنب
1.2	1.2	سريعط دواء مدون عليه (THC 10mg) بداخله مادة هلامية على حزماء اللون (استهلاك جزء من العينة فى التحض)	القنب الهندى وراتنج القنب و خلصات و أصباغ القنب

القانون الإتحادى (Federal Law)

المادة	الحدود	البند
القنب الهندى و راتنج القنب وخلصات و صبغات القنب	الأول	27

د. وائل قصى
استشارى كيمياء شرعية
20190711 11215688

مينة حامد البلوشى
فنى أول مختبر
20190711 15812888

Page 1 of 1
سببى للسلطة / أى شطب لى تعديل فى التقرير بعد لاقا
PO Box 84 Alkha Dhabi, United Arab Emirates
تلفون: 979 (2) 851 2223
www.aqjd.gov.ae

وهي المدرجة بالجدول رقم (١) البند رقم (٢٧) من قانون مكافحة المواد المخءرة

وصورة هذا التقرير كالتالي

2019/ مع /11139

قسم التحاليل الكيميائية

تقرير بنتيجة فحص العينة الواردة رفق كتاب
مديرية مكافحة المخدرات / قسم مكافحة المخدرات

الموضوع :
- ورد بتاريخ 2019/06/24 م كتاب مدير مديرية مكافحة المخدرات رقم /45753 والمؤرخ بتاريخ
23/06/2019 م يتضمن طلب فحص عينة البول المرفقة والمبينة بالفحص أدناه وذلك لبيان ما إذا كانت تحتوي
على أية مواد مخدرة من عدمه.

الفحص والنتيجة :
- بعد إجراء الفحوص المخبرية على العينة (موضوع الفحص) تبين الآتي:

الرقم المتسلسل	الإسم	الجنسية	النتيجة
1	ق.م 2019/888		احترء العينة على المسغلب ترايهدروكنايتول وهي المادة الفعالة في الخشيش

فني أدلة جنائية/
إيمان عبدالكريم علي
ع/ فرع فحص السموم والمخدرات
1:09 PM | 2019/06/27

فني أدلة جنائية رئيسي /
فوزية شاكر الحمادي
فرع فحص السموم والمخدرات
11:39 AM | 2019/06/27

رائد مساعد خبير /
سليمان عبدالله النقي
ع/ رئيس قسم التحاليل الكيميائية
1:46 PM | 2019/06/27



EGC-01, Issue 1 - Page 1 of 1

أي شطب أو تعديل في هذه الصفحة يلغيها

Tel: 02 - 5123999 Fax : 02 - 5123855 P.O.Box: 253
www.adpolice.gov.ae



4266

ومما تقدم يتأكد أن قول محكمة أول درجة بأن ثمة ارتباط فيما بين الواقعتين
المنسوبتين للمستأنف (التعاطي والحيازة) هو قول فاسد في استدلاله غير قائم علي
أصل ثابت من الأوراق .. وبالتالي إطراحها للدفع بعدم اختصاصها بنظر واقعة التعاطي

المزعومة.. هو اطراح معيب وفيه مخالفة للقانون والنظام العام.. فضلا عن عيبه بالإخلال الجسيم بحقوق الدفاع بما يستوجب إلغائه .

الوجه الخامس : فضلا عن ثبوت عدم اختصاص محاكم دولة الإمارات بالنظر والفصل في واقعة التعاطي (بفرض تأييدها) فقد انتفي أي دليل علي قصد التعاطي .. وذلك بعدم ضبط أي أدوات أو وسائل للتعاطي مما وصفها ضابط الواقعة بأنها تستعمل في ” السجارة الالكترونية ” فإذا لم يتم ضبط تلك الأداة أو حتى سجائر عادية فقد انتفي الدليل علي توافر قصد التعاطي ، ولا ينال من ذلك ما أسفر عنه تحليل عينة البول .. حيث أن تلك الواقعة ارتكبت بالخارج مما لا يجوز تناولها أو الاستدلال بها ، كما ثبت أنها كانت بقصد العلاج وليس التعاطي المؤثم بقوانين دولة الإمارات .. وهو ما يجزم ببراءة المستأنف لاسيما ولم يتم عمل تحريات أو تقصي حول الواقعة

حيث أن المستقر عليه قضاء أن

قصد التعاطي يتحقق بمجرد علم الجاني بأن ما يتعاطاه من المواد المخدرة ، وللمحكمة أن تستدل علي هذا العلم من أحوال المتهم وظروف الدعوى وملاساتها .
(الطعن رقم ٩١٣ لسنة ٢٠١٧ جزء جلسة ٢٠١٨/٢/٥)

وكذلك قضي بأن

أن حيازة المخدر والمؤثر العقلي بغير قصد التعاطي واقعة مادية تستقل بتقديرها محكمة الموضوع طالما أنها تقيم قضاءها علي ما ينتجها وغالبا ما تستدل عليه من حجم كمية المادة المخدرة أو المؤثرة المضبوطة فمجرد الإحراز والحياسة لا يفيد بطريق اللزوم من قيامه بفعل التعاطي .

(الطعن رقم ١٠٤ لسنة ٢٠١٧ جزء جلسة ٢٠١٧/٢/٢٧)

وأیضا قضي بأن

يتعين أن يشتمل الحكم علي ما يطمئن المطلع عليه إلي أن المحكمة قد محصت الأدلة والمستندات وتقرير الخبير المقدم إليها توصلا إلي ما تري أنه الواقع في الدعوى وحصلت منه ما يؤدي إلي النتيجة التي بنت عليها قضاءها وأنها سعت إلي استبيان وجه

الحق في الدفاع المطروح عليها ومدى ثبوت أو نفي ما تمسك به الخصوم وإلا كان حكمها مشوبا بالقصور في التسبب والإخلال بحق الدفاع والفساد في الاستدلال .

(الطعن رقم ١٤٥ لسنة ٢٠١٧ جزء جلسة ٢٠١٨/١/٢٨)

كما قضي بأن

من المقرر انه يتعين علي محكمة الموضوع إن تقييم قضاها علي عناصر مستنقاة مما له أصل ثابت في الأوراق وأن يشتمل حكمها علي ما يطمئن المطلع عليه أنها قد محصت الأدلة والمستندات وردت علي كل الدفوع وأوجه الدفاع بحيث يبني الحكم علي ما يدعمه من أسباب تكون منصفة علي مقطع النزاع في الدعوى ومؤدية إلي النتيجة التي بني عليها قضاءه ، فإذا لم تمحص الأدلة والمستندات التي يستند إليها الخصوم أو لم ترد علي أوجه الدفاع الجوهرية التي طرحها الخصوم في الدعوى والتي من شأنها لو صحت لتغير وجه الرأي في الدعوى وبما يفيد أنها أحاطت بحقيقة الواقع فيها وإلا كان حكمها مشوبا بالقصور في التسبب والإخلال بحق الدفاع .

(الطعن رقم ١٢٥ لسنة ٢٠١٨ جلسة ٢٠١٨/١٠/٣٠)

لما كان ذلك

وبتطبيق جملة المفاهيم القانونية والقضائية أنه البيان علي مدونات الحكم الطعين وأوراق الاتهام المائل يتضح أنها قد خلت من أي دليل علي توافر قصد التعاطي المؤثم قانونا حيال المستأنف المائل ، وهو الأمر الذي يجعل إدانته وفقا لهذا القصد يعيب الحكم الطعين لعدم استناد قضاؤه علي أدلة سائغة لها معينها في الأوراق .. بما ينحدر به إلي حد البطلان الموجب للإلغاء .. وهذا هو الحال في القضاء الطعين ..
وذلك الثابت كما يلي:

فالثابت أولا

أن المستأنف لم يتم ضبطه حال تعاطيه المادة المخدرة .. حيث أن ذلك (بفرض حصوله علي النحو المؤثم قانونا) قد تم خارج البلاد وقبل فترة غير معلومة قبل قدوم المستأنف للبلاد ، ومن ثم وحيث لم يعاينه احد إبان تعاطيه .. فإن ذلك يؤكد عدم ثبوت قصد

التعاطي .

كما ثبت ثانيا

أن الثابت أنه يتم ضبط أي أدوات أو وسائل تعينه علي التعاطي للمادة المخدرة المضبوطة .. فإذا كان الضابط قد تفتق ذهنه تخميناً بأن المادة المضبوطة تستعمل في " السجائر الالكترونية " .. إلا أنه لم يضبط لدي المستأنف أي سجائر من هذا النوع أو حتى سجائر عادية ، وهذا يجزم بعدم ثبوت قصد التعاطي .

وأيضاً الثابت ثالثاً

والأكثر من ذلك .. فإنه لم يثبت سواء بدليل مادي (مضبوطات) أو فني (تقرير معمل جنائي أو طب شرعي) أن المستأنف من المدخنين أصلاً فكيف له أن يتعاطى هذه المواد المضبوطة؟! لعل ذلك يؤكد صحة دفاع المستأنف من أنه يستعمل هذه المادة الزيتية (السائلة) كدهان علي فقرات ظهره وهذا يجزم بانتفاء قصد التعاطي المؤتم قانوناً وانتفاء الواقعة برمتها حياله .

لاسيما وقد ثبت رابعاً

أن تقرير المعمل الجنائي ، وكذا تقرير الطب الشرعي لم ينطويا علي أي دليل علي كفيته تعاطي المستأنف للمادة المخدرة المضبوطة .. فالأول اكتفي بالقول بأن عينة بوله تحوى علي مادة الحشيش المخدرة ، والثاني قرر بأن المستأنف مريض بيد أن حالته المرضية لا تستدعي استعمال هذه المادة؟! .. أما عن كيفية استعمالها فقد عجز التقريرين الفنيين عن إثبات ذلك .. بما يجزم يقيناً بأن المستأنف يستعملها كدهان بمكان الأم الظهر (أي كعلاج) بما ينفي عنه قصد التعاطي .. كما ينفي الواقعة برمتها حياله .

هذا بخلاف ما ثبت خامسا

من أن النيابة العامة قد قصرت قصورا مؤسفا في تحقيق هذه الواقعة .. فلم تقم باستدعاء المستأنف لسؤاله والتحقيق معه ..
عنه يأتي بما يبرأه مما نسب إليه ، كما لم تقم بطلب تحريات
المباحث الدولية (الانتربول) وذلك لقطع الشك باليقين لاسيما وأن
الأوراق أسفرت عن تمسك المستأنف من أول وهله أنه يستعمل
المواد المضبوطة من أجل العلاج وأنه لا يعلم أنها تحوي في
مكوناتها مواد مخدرة .. فإذا كان قد تم التحري والتقصي حول ذلك
لقطع الشك باليقين إلا أن ذلك لم يحدث .. ومن ثم ينتفي أي دليل
حيال الزعم بتوافر قصد التعاطي.

ومن ثم .. فإن انتفاء ثمة دليل علي توافر قصد التعاطي (المؤثم قانونا) .. لا ينال
منه ما ورد بتقرير المعمل الجنائي بأن عينة البول بها أثار لمادة الحشيش المخدرة ..
حيث أن المستأنف لا ينكر استعماله للمادة المضبوطة (التي تحوي بلا علم منه علي مادة
الحشيش) .. ولكنه يستعملها كدهان علي أماكن الألام بالظهر .. ومن ثم فهي تتخلل
المسام وتختلط بالعرق ومن ثم الدم .. ثم تظهر في البول بما يمكن معه أن نقول بأن
ليس كل نتيجة إيجابية في عينة البول تؤكد قصد التعاطي لدي المتهم !!

وهو ما قد حدث في الاتهام المائل

حيث ظهرت نتائج تحليل عينة بوله .. إيجابية لمادة الحشيش المخدرة .. بيد أن
هذا القصد المؤثم لم يتحقق لديه حيث أنه قد استعمل هذه المادة خارج إقليم الدولة
بما لا يجوز استنباط أي دليل من ذلك .. هذا فضلا عن أن الاستعمال كان بغير تعاطي
حيث كان يستخدمه كدهان كما أوردنا سلفا .. ومن ثم فقد انتفي بالأوراق ثمة دليل علي
هذا القصد لاسيما وأنه لم يتم ضبط ثمة أداة أو وسائل تعاطي لدي المستأنف .. مما
يتعين معه القضاء بإلغاء الحكم الطعين ثم براءة المستأنف مما هو مسند إليه .

الوجه السادس : بطلان الدليل المستمد من أقول الضابط / وذلك لبطلان إجراء تفتيشه للمستأنف لانتفاء أي مبررات لهذا الإجراء ، فضلا عن التناقض الواضح في أقواله فتارة يقرر بأنه قام بالتفتيش بحكم وظيفته ، وتارة أخرى يقرر بأنه بتكليف من رؤسائه ، وتارة ثالثة يقرر بأن ثمة إخبارية حيال المستأنف ، ولعل هذا التضارب وذاك البطلان في هذا الإجراء يؤكدان بطلان الدليل المستمد من أقوال القائم بهما .. فضلا عن غموض ما أورده بالحضر بشأن وزن المضبوطات وما إذا كان قائما بالزجاجتين أم صافيا؟!)

ذلك أن المقرر في قضاء النقض بأبو ظبي أنه

ولئن كان التفتيش الإداري الذي يجريه مأمور الجمارك ، داخل الدائرة الجمركية ، علي القادمين من الخارج يعد إجراء تحفظيا توكيا لوقوع الجرائم لا يعد تفتيشا بالمعني الذي قصد الشارع اعتباره عملا من أعمال التحقيق ، إلا أنه يلزم لصحته أن يكون لدي من قام بمباشرته من المبررات ما يسوغ إجراؤه من مظنة التهريب الجمركي .. أو توافر مظاهر الاشتباه في شخص من يخصصه بهذا التفتيش ، وإلا كان التفتيش باطلا .

(الطعن رقم ٣٧٤ لسنة ٢٠١٣ ص ٧ ق أنقض أبو ظبي جلسة ٢٢/٥/٢٠١٣)

هذا ومن القواعد الرواسي في قضاء النقض والتمييز أن

من المقرر أن القبض والتفتيش إذا حصلوا بغير إذن يكون

باطلين ويبطل الدليل المستمد منهما .

(طعن التمييز رقم ٥٦٧ لسنة ٢٧ ق جلسة ٧/١١/٢٠٠٦)

وحيث استقرت أحكام النقض المصرية علي أن

من المقرر أن بطلان القبض مقتضاه قانونا عدم التعويل في الحكم بالإدانة علي أي دليل مستمد منه وبالتالي فلا يعتد بشهادة من قام به ، ولما كانت الدعوى حسبما حصلها الحكم المطعون فيه لا يوجد فيها دليل سوي تلك الشهادة فإنه يتعين الحكم ببراءة الطاعن .

(نقض جلسة ٢٠١٢/٩/١٥ الطعن رقم ٨٢٤ لسنة ٧٤ ق)

كما قضي بأن

من المقرر أن بطلان القبض لعدم مشروعيته ينبني عليه عدم التعويل في الإدانة علي أي دليل يكون مترتباً عليه أو مستمداً منه ، ومن ثم فإن إبطال الحكم المطعون فيه القبض علي الطاعن لازمه بالضرورة إهدار كل دليل تكشف نتيجته القبض الباطل وعدم الاعتداد به في إدانته.
(نقض ١٩٩٣/٣/١٠ الطعن رقم ١١٣٨٣ لسنة ٦١ ق)

كما قضت بأن

القاعدة في القانون أن ما بني علي باطل فهو باطل ، ولما كان لا جدوى من تصريح الحكم ببطلان الدليل المستمد من العثور علي فتات المخدر الحشيش بجيب صديري المطعون ضده يعد إبطال مطلق القبض عليه والتقرير ببطلان ما تلاه متصلاً به ومترتباً عليه لأن ما هو لازم بالاقتضاء العقلي والمنطقي لا يحتاج إلي بيان لما كان ما تقدم وكان ما أورده الحكم سائغاً ويستقيم به ومن ثم تتحسر عنه دعوى القصور.
(١٩٧٣/٤/٩ أحكام النقض س ٢٤ ق ١٠٥ ص ٥٠٦).

وكذا قضت أيضاً بأن

**بطلان القبض يوجب استبعاد الدليل المستمد منه وكذا
بطلان كافة الإجراءات المترتبة عليه.**

(نقض ١٩٩٠/٧/١٢ طعن رقم ٢٨ لسنة ٦٠ ق)

لما كان ذلك

وبتطبيق جملة المفاهيم القانونية والأصول القضائية أنفة البيان علي أوراق الاتهام المائل .. وعلي الأخص أقوال ضابط الجمارك القائم بتفتيش المستأنف وضبطه .. والتي اتخذتها النيابة العامة ومن بعدها محكمة الدرجة الأولى سنداً لإدانة المستأنف .. يتضم وبجلاء بطلان أي دليل يستمد من هذه الأقوال .. وذلك لما شابها من عيوب عديدة تؤكد عدم صحتها وأن لصحة الواقعة صورة أخرى غير التي وردت في الأوراق .. وتلك العيوب كالتالي

العيب الأول

أنه وفقا لما هو مقرر في قضاء محكمة نقض أبو ظبي الموقرة أن إجراء التفتيش الذي قام به ضابط الواقعة حيال المستأنف يجب أن يقوم علي ما يبرره وسوغ إجراءاته سواء مظنة التهريب الجمركي أو أن يشتهه بالمستأنف وإلا كان باطلا.. وهو ما قد كان .. حيث لم يفصح الضابط المذكور في أقواله عن الأسباب والدوافع التي جعلته يخص المستأنف بالتفتيش .. فلم يقرر بأنه قام بتفتيشه مظنة التهريب الجمركي .. لاسيما وأن حقيبة اليد لا يتصور أن يكون بها شيء يمكن تهريبه جمركيا؟! كما انه لم يدع أنه اشتبه في شخص المستأنف لأي سبب من الأسباب .. وهو الأمر الجازم ببطلان هذا الإجراء لانعدام مبرره .

العيب الثاني

إقرار الضابط في أقواله بأنه تجاوز حدود اختصاصه الوظيفي .. حيث أنه يختص بتفتيش الركاب والحقائب لبيان الأشياء المستحق عليها جمارك .. أما وقد قرر لدي سؤاله من السيد المحقق عن قصده من التفتيش بأنه "البحث عن المواد المخدرة أو أي شيء ممنوعة حيازته" فهو إقرار في محضر رسمي بأنه تجاوز حدود اختصاصه .. لأن العثور عن المواد المخدرة والممنوعة يجب أن يظهر عرضا أثناء تأدية وظيفته .. أما وأن كان قصده من البداية من التفتيش البحث عنها فإن ذلك يبطل هذا الإجراء ويجعل للواقعة صورة أخرى .

العيب الثالث

أن الضابط قد تضارب مع نفسه في بيان سبب اتخاذ إجراء التفتيش .. فتارة يقرر بأنه إجراء تفتيش عادي (أي بحكم وظيفته كضابط جمارك يبحث عن أشياء يستحق عليها جمارك) .. وتارة أخرى يقرر بأنه قام بهذا الإجراء لأنه محول إليه من قبل رؤسائه في العمل؟! (وكأن هناك إخبارية حيال هذا المستأنف لم يوضح مصدرها وما إذا كان مشروعاً من عدمه) وتارة ثالثة يزعم بأنه قام بالإجراء للبحث عن المواد المخدرة والأشياء الممنوعة حيازتها .. ومما تقدم يتأكد يقينا بطلان ذلك الإجراء وأن للواقعة برمتها صورة مغايرة لما هو موصوف بالأوراق .

العيب الرابع

أن الضابط تعمد استخدام بعض الألفاظ والعبارات التي توحى بأن ثمة جريمة ترتكب .. حيث قرر بأنه عثر بحقيبة اليد الخاصة بالمستأنف علي المضبوطات وقرر بأنها "مخبأة" في حين أن هذا اللفظ لا يتسق مع أن المضبوطات وجدت بحقيبة يد أي في أكثر مكان ظاهر لدي المستأنف ، وأول شيء يتوقع تفتيشه .. هذا فضلا عن أنها لو كانت مخبأة .. فأين وجدها تحديداً " بحقيبة اليد " وبأي جزء منها حتى يصح وصفها بأنها مخبأة؟! كما أشار في محضر الضبط (تخمينا ظنيا باطلا) وهو أن السائل المضبوط مما يستعمل في "السيجارة الالكترونية" وذلك بغرض الإبهام بأن ثمة جريمة تعاطي (مما يصح العقاب عليها) في حين لم يتم بضبط ثمة سيجارة الكترونية أو سجائر

عادية أو أي شيء يشير إلي أن المستأنف من المدخنين أصلاً؟! وهو الأمر الجازم بأن الضابط قد حاول جاهداً استخدام ألفاظ وعبارات توحى بأن ثمة جريمة ترتكب وذلك علي خلاف الحقيقة بما يبطل ما جاء بأقواله .

العيب الخامس

وعلاوة علي ما تقدم .. فقد شاب أقوال الضابط وما أورده بمحضر الضبط غموض في شأن وزن المضبوطات .. حيث قرر بأنها عبارة عن زجاجتين تحتويان المادة السائلة وتزن ٢١,٨٥ جرام ولم يوضح بأن هذا الوزن قائم بالزجاجتين .. أم أنه وزن المادة السائلة صافياً؟! وحيث خلت الأوراق وعلي الأخص منها تقرير مركز العلوم الجنائية من وزن المادة المضبوطة الأمر الذي يؤكد الشك والريبة في عناصر هذا الاتهام .

لما كان ذلك .. ومن جملة العيوب البار بيانها يتضم وبحق أن ثمة بطلان في إجراء التفتيش ، فضلاً عن تضارب أقوال القائم به ، وغموض وإبهام تلك الأقوال .. بما يسقط ويبطل أي دليل قد يستمد منها .. بما يجعل هذا الاتهام قائم علي غير سند بما كان يجدر معه القضاء ببراءة المستأنف منه .. وهذا وحيث خالف الحكم الطعين هذا النظر فهو الأمر الذي يعيبه بالخطأ والقصور .. فضلاً عن الفساد في الاستدلال .. بما يجدر إغائه .

الوجه السابع : بطلان الدليل المستمد من تقرير إدارة الأدلة الجنائية ، ومركز العلوم الجنائية اللذين أشار أولهما إلي احتواء عينة بول المستأنف علي مادة الحشيش ، وجاء بثانيتها أن المواد المضبوطة لمادة القنب الهندي (الحشيش) .. وهذا البطلان لعدم وجود مذكرة من النيابة توضح ماهية الواقعة وما يعتصم به المستأنف حتى يتناول التقريرين ويضع في الاعتبار استخدام المستأنف للمضبوطات من أجل العلاج ، وبالتالي إبداء الرأي في هذه الواجهة ، هذا بالإضافة إلي خلو تقرير مركز المعلومات الجنائية من الإشارة إلي أن المادة المضبوطة مدرجة بالجدول الأول بند (٢٧) في القائمة القديمة أم المعدلة بالقرار ٢١ لسنة ٢٠١٩ بما يدعو للريبة في ماهية هذه المادة ، فضلا عن ذلك فقد تضارب التقريران فيما يخص تحديد الجدول والبند المفترض العقاب علي أساسهما وهو الأمر الذي يبطل أي دليل قد يستمد من هذين التقريرين

وحيث أن المستقر عليه قضاء أن

المقرر أن المبدأ الأساسي الذي يحكم النظرية العامة في الإثبات هو مبدأ حياد القاضي فلا يجوز له أن يقضي بعلمه الشخصي عن وقائع الدعوى دون أن يكون من قبيل ذلك ما يحصله استقاء من خبرته بالشؤون العامة المفروض إمام الكافة بها .

(الطعن رقم ١٣٥ لسنة ٢٠١١ جلسة ٢٠١٢/٩/١)

كما قضي بأن

لا يجوز للمحكمة تجزئه الدليل بما يحيله عن معناه ويحرفه عن مواضعه ، وتأخذ من التقرير ما يخالف صريح عباراته أو تقييم قضاها علي قروض تناقض صريح الدليل الفني فإن ما أوردته المحكمة في أسباب حكمها علي الصورة المتقدمة بشكل تناقض بين الدليلين القولي والفني مما يعيب الحكم .

(الطعن رقم ١١٠٩ لسنة ٢٠١٨ جزء جلسة ٢٠١٩/١/٢١)

لما كان ذلك

وحيث أن الثابت بالأوراق أن النيابة العامة قد أمسكت عن تحرير مذكرة شارحة للواقعة وظروف وملابس حدودها وما أسفر عنه الضبط ، وما اعتصم به المستأنف من

أقوال أو دفع تال من التهم الموجهة إليه .. وذلك كله قبل إرسال المضبوطات وعينه البول إلي المعامل الجنائية المختصة .. وذلك حتى يستطيع القائم بالفحص الوقوف علي ملابسات الواقعة وبالتالي السعي نحو تحقيق الواقعة فنيا وفحصها علميا بحسب ظروفها وملابساتها .. إلا أن الثابت أن النيابة العامة لم تقم بتحرير هذه المذكرة .. بما اعجز التقريران عن الإلمام بظروف الواقعة .. بما أسلس إلي تقريرين قاصرين .. علي نحو ما يلي:

القصور الأول

أن كلا التقريرين لم يضعوا في الاعتبار ما تمسك به المستأنف من أنه يستخدم المواد المضبوطة كعلاج بموجب وصفه طبية مرفقة بالأوراق .. ومن ثم فهو لا يتعاطاها التعاطي المخالف للقانون والمعاقب عليه

القصور الثاني

أن كلا التقريرين لم يضعوا في الاعتبار أن المستأنف يستعمل المواد المضبوطة كدهان في أماكن شعوره بالألم في الظهر .. ولم يتناولها عن طريق البلع أو الحقن أو الشم أو الإحراق (في سبائر عادية أو اليكترونية كما يزعم ضابط الواقعة) وهو ما كان له أبلغ الأثر في النتائج التي انتهى إليها كلا التقريرين

القصور الثالث

أنه كما أوردنا سلفا أن كلا التقريرين انتهى إلي نتيجة مختلفة عن الأخر في تحديد ماهية المادة التي أسفر عنها الفحص والتحليل .. فتقرير عينة البول قرر بأن المادة مدرجة بالجدول الخامس البند رقم (٣٤) أما تقرير مركز العلوم الجنائية فقد قرر بأن المادة المضبوطة مدرجة بالجدول رقم (١) وبالبند رقم (٢٧) وهو ما يجزم بأن للواقعة صورة مغايرة لما ورد بالأوراق .

القصور الرابع

أن تقرير مركز العلوم الجنائية قرر بأن المادة المضبوطة مدرجة بالجدول الأول بالبند رقم (٢٧) ولكن لم يشتر من قريب أو بعيد إلي ماهية البند رقم (٢٧) وهل هو كما ورد بالجدول قبل التعديل .. أم أنه وفقا لما ورد بالجدول بعد التعديل بالقرار رقم ٢١ لسنة ٢٠١٩ حيث أن كلاهما يختلفان تماما علي

النحو التالي

البند ٢٧ قبل التعديل جاء كالتالي

25.	Coca leaf		ورقة الكوكا	25
*مستحضرات ورقة الكوكا التي تتضمن ما يزيد على 0.1 في المئة من الكوكاين ومصنوعة مباشرة من ورقة الكوكا ينهي أن تعتبر من (مستحضرات) ورقة الكوكا. *Cocaine containing not more than 0.1 per cent of cocaine calculated as cocaine base.				
26.	Cocaine*	methyl ester of benzoylecgonine	كوكاين*	26
27.	Codoxime	dihydrocodeinone-6-carboxymethyloxime	كودوكسيم	27
28.	Concentrate of poppy straw	the material arising when poppy straw has entered into a process for the concentration of its alkaloids when such material is made available in trade	تركز قش الغشغش	28

بينما جاء ذات البند (٢٧) بعد التعديل كالتالي

26	1-(5-fluoropentyl)-N-(2-phenylpropan-2-yl)-1H-pyrrolo[2,3-b]pyridine-3-carboxamide (5F-CUMYL-P7AICA)
27	1-(4-Cyanobutyl)-N-(2-phenylpropan-2-yl)-1H-indazole-3-carboxamide (CUMYL-4CN-BINACA)
28	1-(4-Cyanobutyl)-N-(2-phenylpropane-2-yl)-7azaindole-3-carboxamide (CUMYL-4CN-B7AICA)

لما كان ما تقدم

ومن خلال أوجه القصور المتقدمة البيان يتضح أن أي دليل قد يستمد من هذين التقريرين فهو دليل باطل وساقط .. بما يجزم بأن الاتهام المائل بات معدوم السند والدليل .. وحيث خالف الحكم الطعين ما تقدم .. بل واستند إلي هذين التقريرين في إدانة المستأنف الأمر الذي يؤكد فساده في الاستدلال وتعسفه في الاستنباط بما يجدر إلغائه .

الوجه الثامن : تصور النيابة العامة في تحقيق الواقعة محل هذا الاتهام ومخالفة أمر الإحالة لصحيح القانون ، حيث لم يبني علي أدلة كافية أو سائغة ، كما لم يتم استدعاء المستأنف للتحقيق معه عليه يأتي بما يبرئه ، فضلا عن خلو الأوراق من قائمة أدلة ثبوت ، كما لم يتم إجراء تحريات حول الواقعة المزعومة، والأكثر من ذلك فلم تعمل النيابة علي تحقيق دفاع المستأنف ، أو استدعاء رؤساء ضابط الواقعة لمعرفة سبب إحالتهم المستأنف إليه كما لم تستدع المشتركين في الضبط .. وهذا كله يجعل هذا الاتهام قائم علي سند واهي وواهن ، وحيث أمسكت أيضا محكمة أول درجة عن القيام بدورها باستكمال ما قصرت فيه النيابة .. الأمر الذي يؤكد وجوب إلغاء حكمها للقصور والإخلال بالدفاع

فإن المادة ٣٣ من قانون الإجراءات الجزائية تنص علي أن

يكون من مأموري الضبط القضائي في دوائر اختصاصهم

١- أعضاء النيابة العامة.

٢- ضباط الشرطة و.....

وقد نصت المادة ٣٠ من القانون ذاته علي أن

يقوم مأمورو الضبط القضائي بتقصي الجرائم والبحث عن مرتكبيها وجمع المعلومات

والأدلة اللازمة للتحقيق والاتهام.

كما نصت المادة ٣٥ من ذات القانون علي أن

يجب علي مأموري الضبط القضائي أن يقبلوا التبليغات والشكاوى والتي ترد إليهم في

شأن الجرائم ويجب عليهم وعلي مرؤوسيه أن يحصلوا علي الإيضاحات وإجراء المعاينة

اللازمة لتسهيل تحقيق الوقائع التي تبلغ إليهم أو التي يعلمون بها بأية كيفية كانت وعليهم أن

يتخذوا جميع الوسائل التحفظية اللازمة للمحافظة علي أدلة الجريمة.

ومن ثم وعقب ما تقدم

تنص المادة ١٢١ علي أن

إذا رأي رئيس النيابة العامة أو من يقوم مقامه أن الواقعة جنائية وأن الأدلة علي

المستأنف كافية قرر إحالته إلي محكمة الجنايات ، وإذا وجد شك فيما إذا كانت الواقعة جنائية أو

جنحة فيحيله إلى محكمة الجنايات بوصف الجناية.

لما كان ذلك .. وكانت أحكام النقض تقرر بأن

كل ما يكون من الخلل في إجراءات التحقيق الابتدائي مهما يكن نوعه فهو محل للطعن أمام محكمة الموضوع ، والمحكمة تقدر قيمة هذا الطعن كما تقدر كل دليل يقدم لها

(١٩٣١/١٢/١٢ مجموعة القواعد القانونية ج ٢ ق ٣٠٦ ص ٣٧٦)

لما كان ذلك

وكان الثابت من خلال أوراق الاتهام المائل .. أنه يتضح أن ثمة قصور جسيم وواضح شاب تصرفات النيابة العامة في هذه الواقعة حيث أمسكت عن اتخاذ العديد من الإجراءات (الواجبة عليها) التي كان من شأنها يقينا تغيير وجه الرأي في الدعوى .. ولقام أكثر من دليل علي براءة المستأنف مما هو مسند إليه .. ومن أوجه القصور في التحقيقات ما يلي :

أولا : بمجرد مطالعة الأوراق التي عرضت علي النيابة العامة بتاريخ -/-/- يتضح أن المستأنف قد تمسك منذ الوهلة الأولى بأنه يستخدم المواد المضبوطة معه بغرض العلاج وأن لديه وصفه طبية بذلك من ولاية كاليفورنيا بالولايات المتحدة الأمريكية .. إلا أن النيابة العامة قد أصمت أذانا عن هذا الدفاع الجوهري الذي إذا تحقق لتغير تماما وجه الرأي في الاتهام المائل .. وكان مآله الحفظ لعدم وجود وجه لإقامة الدعوى الجزائية .. إلا أن النيابة لم تفعل مما يعيب تحقيقاتها بالقصور .. ويجعل أمر الإحالة الصادر منها مخالف للقانون الذي يستوجب إفساح المجال للمتهم ودفاعه وتحقيق هذا الدفاع .

ثانياً : أن النيابة العامة لم تعن حتى باستدعاء المستأنف والتحقيق معه وسماع أقواله عليه يأتي بما يثبت براءته مما هو مسند إليه .. حيث أكتفت فقط بتحرير محضرها المؤرخ -/-/- الذي اتخذت من خلاله قرارها بإخلاء سبيل المستأنف بكفالة تعسفية (عشرة آلاف ردهم) توازي قيمة العقوبة الموقعة عليه بالحكم الطعين .. ثم قررت إحالة عينة البول والمضبوطات لجهات الفحص والتحليل المعنية .

وحتى مع ورود تقارير

تلك الجهات لم تعن النيابة باستدعاء المستأنف مواجهته بما جاء بتلك التقارير .. وهذا يثبت وبجلاء قصور تحقيقات النيابة العامة ومخالفة أمر الإحالة للقانون

ثالثاً : باستقراء محضر الضبط المحرر بمعرفة ضابط الجمارك / يتضح أنه قد اشترك معه في الضبط كلا من السادة / ، ،) وهو الأمر الذي كان يستوجب علي النيابة (في إطار تحقيق الواقعة ومراقبة صحة الإجراءات) أن تستدعي سالف الذكر والتحقيق معهم وسماع أقوالهم والتفرس في وجوههم علما تستشف خطأ في الإجراءات أو تجاوز للسلطة أو تعسف حدث مع المستأنف .. إلا أن النيابة لم تفعل ذلك مما يعيب تحقيقها للواقعة بالقصور وتحريرها الأمر بالإحالة بالمخالفة للقانون .

رابعاً : أنه بمطالعة إفادة وأقوال الضابط / أمام النيابة العامة .، يتضح انه قرر بأن سبب تفتيشه لهذا المستأنف (خصيصاً) ليس لشبهه في التهرب من الجمارك ، ولا

لتوافر مظاهر اشتباه بالمستأنف .. بل لأنه محال إليه من رؤسائه في العمل .. وذلك دونما إفصاح عن سبب هذا التحويل ، وهو ما كان يستوجب استدعاء هؤلاء الرؤساء (الذين لم يفصح عن اسماؤهم ولكن من السهل جدا التوصل إليهم) للتحقيق معهم واستجوابهم عن سبب إحالتهم للمستأنف (خصيصا) إلي الضابط المذكور لتفتيشه؟؟ وذلك حتى تتضح حقيقة الواقعة وصورتها الواقعية .. أما وأن النيابة لم تفعل ذلك .. فإن تحقيقها للواقعة يكون قد شابه القصور وهو ما يثبت مخالفة أمر الإحالة للقانون .

خامسا : رغم ما شاب الواقعة من أوجه إبهام وغموض ، ورغم ما تمسك به المستأنف من أنه يستخدم المواد المضبوطة كعلاج ، وأنه لم يكن يعلم باحتوائها علي مواد مخدرة .. ورغم انعدام وجود دليل جازم بنسبة هذا الاتهام للمستأنف .. إلا أن النيابة العامة قد أمسكت وبلا مبرر عن الأمر بإجراء تحريات حول الواقعة .. والاستعانة في ذلك بالمباحث الدولية (الانتربول) وذلك لبيان حقيقة الواقعة ومدى مصداقية المستأنف فيما اعنصم به .. وعدم اتخاذ هذه الإجراءات الجوهرية يؤكد قصور التحقيقات ومخالفة أمر الإحالة للقانون .

سادسا : الأكثر من ذلك كله .. أن النيابة العامة قد أحالت المستأنف إلي المحاكمة الجزائية دونما أن يتوافر لديها الأدلة الكافية والقاطعة بثبوت الاتهام في حقه .. وذلك بدليل .. أن النيابة العامة لم تحرر قائمة بأدلة الثبوت حتى تطمئن محكمة الموضوع إلي أن النيابة العامة

طبقت صحيح القانون وأن ثمة دلائل كافية (وهي شرط صحة تحريك الدعوى الجزائية) قد توافرت في حق المستأنف .. وهو الأمر الذي يعيب تحقيقاتها بالقصور وأمر الإحالة بمخالفة القانون .

سابعاً : ومن الأدلة القاطعة علي قصور التحقيقات أن النيابة العامة لم تنتبه إلي وجود اختلاف فيما بين ما انتهى إليه تقرير إدارة الأدلة الجنائية من أن المادة المخدرة التي نتج فحص البول عنها هي المدرجة بجدول المخدرات رقم (5) بالبند رقم (٣٤) .. وأن تقرير مركز العلوم الجنائية قد انتهى إلي أن المادة المضبوطة مع المستأنف مدرجة بجدول المخدرات الأول تحت البند رقم (٢٧) وهو ما يشير إلي عدم وجود ثمة ارتباط بين الواقعتين ، فضلاً عن ثبوت أن التعاطي المزعوم تأنيمه .. قد تم بكافة أفعاله المادية ونتيجته وعلاقة السببية خارج البلاد بما يجزم بعدم اختصاص النيابة الإماراتية بالتحقيق فيها أو إحالته للمحكمة الجزائية .

هذا .. ومن جملة أوجه القصور أنفه البيان يتضح أن النيابة العامة قد قصرت قصورا مؤسفاً في تحقيق الاتهام المائل .. وهذا بالإضافة إلي مخالفة أمر الإحالة الصادر عنها للقانون لعدم ابتناؤه علي أدلة سائغة وكافية حيال المستأنف ، وحيث أمر الإحالة هو وسيلة اتصال محكمة الموضوع بالدعوى الجزائية .. وببطلانه يبطل اتصال المحكمة بها .. بما يجزم ببراءة المستأنف مما هو مسند إليه .

هذا .. وحيث أن لحكمة الموضوع (بل أنه من واجبها)

أن تعمل علي استكمال ما قصرت فيه النيابة العامة

ذلك أنها هي الملاذ الأخير للمستأنف الذي يجب بنفسه ويتسع لتحقيق الواقعة علي نحو يدلل علي صون حقوق دفاع المستأنف ولا تصادر أوجه الدفاع والدفع .. وإلا صار حكمها مخالف للقانون وقاصرا في البيان والتسبيب فضلا عن الإخلال بالدفاع .. وهذا عين ما تحقق حيث أمسكت المحكمة عن معالجة أوجه القصور أنفة البيان بما يبطل حكمها ويستوجب الغائه .

وهو ما تواترت عليه أحكام القضاء كالتالي

المقرر قانونا أن القاضي لا يتقيد بالتكييف القانوني الذي أثبتته غيره من جهات القضاء فعلي قضاء الحكم أن يراجع مدي صحة التكييف القانوني للواقعة ويجب علي المحكمة الاستثنائية أن تراجع أيضا مدي صحة التكييف الذي انتهت إليه محكمة أول درجة وكل ما تتقيد به هذه المحكمة هو ألا تضر بمركز المتهم إذا كان هو المستأنف وحده وتغيير المحكمة التكييف القانوني للواقعة ليس محض رخصة للمحكمة بل هو واجب عليها فعليها أن تمحص الواقعة بجميع كيوفها وأوصافها والمقصود بتعديل الوصف القانوني هو تعديل المسمى القانوني للواقعة ذلك أن المحكمة بتحقيقها الواقعة تقوم بعملية تكييف لها مؤداها أن تضع الواقعة تحت فرض معين من فروض التجريم أي تحدد مدي تطابق الواقعة المادية مع الواقعة القانونية دون إضافة وقائع جديدة وهي تملك تغير الوصف بناء علي الوقائع التي استخلصتها دون التقيد بما ورد بأمر الإحالة أو ورقة التكييف بالحضور أو ما انتهت إليه محكمة أول درجة وأن تطبق عليها نصوص القانون تطبيقا صحيحا .

(الطعن رقم ٥١٧/٢٠١٨ جزء جلسة ٢٠١٨/٧/١٦)

وقضي كذلك بأن

المقرر في قضاء هذه المحكمة علي أنه لا يحق لمحكمة الموضوع أن تفصل في الدعوى الجزائية من غير أن تستنفذ وسائل التحقيق الممكنة لأن تحقيق الأدلة في المواد الجزائية لا يصح أن يكون رهينا بمشئته المتهم بل واجبا عليها التوصل إلي الحقيقة بغض النظر عن مسلك المتهم في صدد هذا الدليل ذلك بأن نطاق الدعوى الجزائية لا يمكن أن يضيق عن تحقيق موضوعها

والفصل فيها علي أساس التحقيق الذي تم صونا لهذه الحقوق لأن المحكمة هي الملاذ الأخير الذي يتعين أن يفسح لتحقيق الواقعة وتقصيها علي الوجه الصحيح غير مقيدة في ذلك بتصرف النيابة فيما تقرره في واقعة معينة وألا انتفت الجدية في المحاكمة وانغلق باب الدفاع في وجه طارقه بغير حق وهو ما تأباه العدالة .

(الطعن رقم ٢٢٤ لسنة ٢٠١١ جزء جلسة ٢٠/٦/٢٠١١)

لما كان ذلك

وكان الثابت بلا مرأء أن المحكمة هي الملاذ الأخير للمتهم لإصلاح ما قصرت النيابة العامة في بيانه وتحقيقه .. وبالتالي يجب أن يفسح أمامها المجال لتحقيق الواقعة وتقصيها علي الوجه الصحيح ، غير مقيدة في ذلك بأي قيد سواء كان هذا القيد قد ورد بأمر الإحالة أو ورقة التكليف بالحضور .. أو كان قد ورد في دفاع المتهم فلا يجوز أن يكون إعمال المحكمة لواجبها رهن مشيئة المتهم ذاته .

هذا .. وحيث أمسكت محكمة أول درجة

عن إعمال واجبها في هذا الصدد .. الأمر الذي يعيب حكمها بالخطأ في تطبيق القانون فضلا عن القصور المبطل في النسبب .. وهذا كله بخلاف الإخلال بحق الدفاع .. بما يجدر معه إلغاء الحكم الطعين .

المحور الثاني

في بيان أوجه الخطأ والحوار والقصور والفساد في الاستدلال والتعسف في الاستنباط والإخلال الجسيم بحقوق الدفاع التي شابت الحكم الطعين .. الأمر الذي يستوجب إلغائه للأسباب الآتية

السبب الأول : الحكم الطعين قصر قصورا مؤسفا في الإلمام بعناصر الاتهام المائل وأسبابه الواقعية ، كما افسد في استدلاله وتعسف في استنباطه حينما طرح تقرير الطب الشرعي المنتدب أمام محكمة الدرجة الأولى والذي أكد علي أن المستأنف يعاني من أمراض ، وهو ما يعضد الوثيقة الطبية المقدمة من المستأنف والصادرة عن مركز طبي معتمد بولاية كاليفورنيا ، ومنهما مجتمعان يتأكد أن استخدام المستأنف للمواد المضبوطة كان بغرض العلاج بما يجزم ببراءته أما وأن خالف الحكم ما تقدم فإنه يكون معيب بما يستوجب إلغائه

حيث أن المستقر عليه في قضاء التمييز أنه

من المقرر أن من اللازم في أصول الاستدلال أن يكون الدليل الذي يعول عليه الحكم مؤديا إلي ما رتبته عليه من نتائج من غير تعسف في الاستنتاج ولا تنافر مع حكم العقل والمنطق وذلك أن الأحكام الجنائية يجب أن تبني علي الجزم واليقين علي الواقع الذي يثبت الدليل المعتمد ولا تؤسس علي الظن والاحتمال والاعتبارات المجردة .

(محكمة تمييز دبي بتاريخ ١٣/١٠/٢٠٠٨ الطعن رقم ٣٢٤ لسنة ٢٠٠٨ جزاء)

وقضي كذلك بأن

اللازم في أصول الاستدلال أن يكون الدليل الذي يعول عليه الحكم مؤديا إلي ما رتبته عليه من نتائج من غير تعسف في الاستنتاج ولا تنافر مع حكم العقل والمنطق وأن يكون الدليل القولي غير متناقض مع الدليل الفني تناقضا يستعصي علي التوفيق والملاءمة

(محكمة تمييز دبي بتاريخ ٢٦/٣/٢٠٠٥ الطعن رقم ٣٠ لسنة ٢٠٠٥ جزاء)

لما كان ذلك

وبتطبيق جملة المفاهيم القانونية أنفة البيان يتضح أن عدالة محكمة الدرجة الأولى قد انتدبت إدارة الطب الشرعي .. لتوقيع الكشف الطبي علي المستأنف وبيان ما يعانيه من أمراض وما إذا كانت تستدعي العلاج بالعقار المضبوط من عدمه .

هذا .. وقد انتهى تقرير الطب الشرعي إلي نتيجة مؤداها

"أنه بالفحص السريري علي المستأنف تبين أنه يعاني من اضطرابات في النوم ، وألام في الظهر .. وهي من الحالات التي تعالج المهدئات البسيطة والمسكنات ومضادات الالتهاب بما لا يستدعي الأمر استدعاء المادة المضبوطة"

ومن هذه النتيجة يجب استخلاص أمرين في غاية الأهمية

الأمر الأول

أنه قد ثبت بالفعل بتقرير طبي شرعي رسمي (داخل البلاد) أن المستأنف فعلا مريض باضطرابات في النوم ، وآلام في فقرات الظهر .. وهو ما يتواءم مع دفاع المستأنف وأقواله منذ فجر الاتهام .. ويتواءم كذلك مع الوثيقة الطبية المقدمة منه والصادرة بتاريخ -/-/-(قبل الواقعة بعدة أيام) من مركز طبي معتمد بولاية كاليفورنيا ..ومن ثم وباجتماع هذين الدليلين الفنيين .. يتأكد يقينا بأن استعمال المستأنف للمواد المضبوطة .. هو بغرض العلاج وليس تعاطيا مؤثما أو معاقب عليه قانونا .. بما كان يستوجب القضاء ببراءة المستأنف مما هو مسند إليه .

أما الأمر الثاني

أن ما ذهب إليه الطبيب الشرعي من أن المتعارف عليه أن حالات الأرق (اضطرابات النوم) تعالج ببعض المهدئات البسيطة ، وألام الظهر تعالج بالمسكنات ومضادات الالتهاب .. بما لا يستدعي الأمر استعمال المواد المضبوطة .. فإن ذلك لا ينفى استخدام المستأنف لها للعلاج ولا ينفى استفادته من الإعفاء والمانع من العقاب .

بل أن ما قرره الطبيب الشرعي ما هو إلا رأي

بأن المادة المضبوطة ذات أثر طبي فعال ومسكن قوي جدا

بما يري معه أن حالة المستأنف لا تستدعي استعمالها .. وهذا بلا ريب يندرج تحت اختلاف الآراء بين الأطباء .. ولكن دون تعارض أو تضارب .. فنجد طبيبا يصف للمريض علاج معين .. وآخر يصف له علاجاً آخر .. وكلاهما يؤدي الغرض .. بيد أنه قد يكون أحدهما أقوى تأثيراً وفاعلية من الآخر فيري الطبيب الذي وصفه أن حالة المريض تستدعي ذلك ، ويرى الطبيب الآخر .. أن حالة المريض أبسط من ذلك ولا تستدعي ذلك الدواء .

وفي كل الأحوال كلاهما صحيح

وكلاهما ناجح في العلاج

وهذا كله لا ينفى أن استعمال المستأنف للمادة المضبوطة معه كان بغرض العلاج .. وليس للتعاطي المؤثم قانوناً .. وهو الأمر الذي كان يستوجب القضاء ببراءة المستأنف مما هو مسند إليه .

إلا أن الحكم الطعين

قد انحرف بدلاله هذا التقرير وتعسف في استدلاله بأن اتخذ من عبارة أن حالة المستأنف لا تستدعي استعمال المادة المضبوطة .. سنداً لإدانته وركيزة لتوقيع العقاب عليه .. وغض الطرف علي ما أكدته ذات التقرير من أن المستأنف حقا وصدقا " مريض " وان مثل مرضه يوصف له المادة المضبوطة .. ولكن بساطة حالة المستأنف لا تستدعي استعمال مادة بقوة المادة المضبوطة .. ذلك كل ما في الأمر .

فلم يأتي تقرير الطبيب الشرعي

مقرراً بأن الأثر الطبي للمادة المضبوطة يختلف تماماً عما يوصف لما يعانیه المستأنف (كأن يكون مريض بالقلب ويوصف له دواء للكبد؟!) غاية الأمر أن المادة المضبوطة ذات فاعلية شديدة أقوى مما يعانیه المستأنف ولكن لا تختلف عما يعانیه! .

ومن ثم

وإزاء ما تقدم .. فقد ثبت يقينا مدي تعسف الحكم الطعين في الاستدلال والاستنباط .. وانحرافه بدلاله تقرير الطب الشرعي إلي غير ما يستهدفه وهو الأمر الذي يعيبه ويستوجب إلغائه

السبب الثاني : الحكم الطعين قصر قصورا شديدا وأخل بحقوق الدفاع حينما طرح كافة المستندات المقدمة من الطاعن والمؤكدة علي أنه ابتاع المادة المضبوطة من محل عام بما يؤكد مشروعيتها وأنها بالفعل تستخدم كعلاج ، وكذلك طرحه للوثيقة الطبية المعتمدة المقدمة من المستأنف ولم يقل كلمته فيها مما يعد مصادرة منه علي المطلوب بدون مسوغ بما يجدر معه إلغائه

بداية .. فإن المستقر عليه نقضا أن

لما كان قانون الإجراءات الجزائية قد أوجب في المادة ٢١٦ منه علي أن يشتمل كل حكم صادر بالإدانة علي بيان الواقعة المستوجبة للعقوبة بيانا تتحقق به أركان الجريمة والظروف التي وقعت فيها والأدلة التي استخلصت منها المحكمة ثبوت وقوعها من المتهم وأن تلتزم بإيراد مؤدي الأدلة التي استخلصت منها الإدانة حتى يتضح وجه استدلالها بها وسلامة المأخذ وإلا كان الحكم قاصرا والمقصود بعبارة بيان الواقعة أن يثبت قاضي الموضوع في حكمه كل الأفعال والمقاصد التي تتكون منها أركان الجريمة .

(الطعن رقم ١١٢٥ لسنة ٢٠١٨ جزاء جلسة ٢٨/١/٢٠١٩)

كما قضي بأن

من المقرر أنه إذا تمسك الخصم أمام محكمة الموضوع بدفاع من شأنه إن صح أن يتغير به وجه الرأي في الدعوى فإن علي المحكمة تحقيقه بلوغا إلي غاية الأمر فيه وإلا شاب حكمها القصور في التسبيب والإخلال بالدفاع .

(الطعن رقم ٣٦١ لسنة ٢٠٠٨ مدني بتاريخ ١٤/٢/٢٠١٠)

وقضي كذلك بأن

كل طلب أو وجه دفاع يدلي به الخصم لدي محكمة الموضوع ويطلب منها بطريق الجزم أن تفصل فيه ويكون الفصل فيه مما يجوز أن يترتب عليه تغيير وجه الرأي في الدعوى فإنه يجب علي تلك المحكمة أن تبحثه وترد عليه في أسباب الحكم وإلا كان مشوبا بالقصور في التسبيب .

(الطعن رقم ٢٢٤ لسنة ٢٠٠٩ مدني بتاريخ ١٠/٢/٢٠٠٩)

لما كان ذلك

وكان الثابت من خلال مطالعة محاضر جلسات تداول الاتهام المائل أمام محكمة الدرجة الأولى أن المدافع عن المستأنف قد تقدم بمستنديين غاية في الأهمية يؤكدان صحة دفاع المستأنف وأحقينه في طلب البراءة .. وهذين المستنديين هما :

- ١- الفاتورة الصادرة عن محلات "كوكيز ميل روز" بمدينة نيويورك بالولايات المتحدة الأمريكية والتي تؤكد شراء المستأنف للمادة المضبوطة مع بعض السلع الأخرى .. وهذا دليل قاطع علي مشروعية هذه المادة وأنها تباع في المحلات العامة بفواتير رسمية لأنها تستخدم كعلاج .
- ٢- الوثيقة الطبية المعتمدة الصادرة عن مركز علاج معتمد في ولاية كاليفورنيا التي تفيد أنه مصرح له باستعمال المادة المضبوطة كعلاج لما يعانيه من أمراض .. وأن تلك المادة موصوفة له بمعرفة طبيبه المعالج .. بما يجزم بانتفاء الاتهام المسند للمستأنف .

هذا .. ورغم جوهرية هذين المستنديين ودلالتهما في إثبات براءة المستأنف مما هو مسند إليه .. إلا أن محكمة الدرجة الأولى قد طرحتها ولم تورد لهما ذكرا في حكمها ولم ترد عليهما ردا سائغا يبرر اطراحهما .. وهو ما ينحدر بالحكم إلي حد البطلان لقصوره في التسبيب وإخلاله الجسيم بحقوق الدفاع .. بما يستوجب الغائه .

بناء عليه

يلتمس المستأنف من عدالة الهيئة الموقرة الحكم

بقبول الاستئناف المائل شكلا .. وفي الموضوع بإلغاء الحكم المطعون فيه ،
والقضاء مجددا ببراءة المستأنف مما هو مسند إليه .

وكيل المستأنف

المحامي

AL SAHLAWI & CO

السهلوي و مشاركوه

حمدي خليفة
المحامي بالنقض

لدي محكمة تمييز دبي.....الموقرة
لائحة الطعن بالتمييز رقم لسنة جزائي
المتضمنة طلبا عاجلا بإيقاف تنفيذ الحكم المطعون فيه

مقدمة من

طاعن

السيد /

ضد

سلطة اتهام

النيابة العامة

Boulevard Plaza Tower 2
Office 1903, Downtown Dubai
P.O. Box 26011, Dubai U.A.E.
T: +971 4 227 7717 | F: +971 4 227 7767
www.alsahlawico.com |
info@alsahlawico.com

موبايل 0097151114231
مصر 0020100435555

ADVOCATES &
CONSULTANTS
محامون و مستشارون

وذلك طعنا في الحكم الصادر

عن محكمة دبي الاستئنافية - دائرة الجناح المستأنفة - وذلك في الاستئناف رقم لسنة استئناف جزاء - الصادر بجلسة -/-/- والذي قضي في منطوقه بالآتي

حكمت المحكمة حضوريا

بقبول الاستئناف شكلا ، وفي الموضوع بإلغاء الحكم المستأنف ، والقضاء مجددا بمعاقبة / بالحبس شهر ، وإبعاده عن الدولة ، مع وقف تنفيذ عقوبة الحبس فقط لمدة ثلاث سنوات تبدأ من اليوم مع مصادرة مبلغ التأمين .

هذا .. وقد كان حكم الدرجة الأولي قد صدر بتاريخ -/-/-

وقضي في منطوقه بما يلي

حكمت المحكمة حضوريا

معاقبة كلا من المتهمين بالحبس شهر والإبعاد عن الدولة ، وبإحالة الدعوى المدنية إلي المحكمة المدنية المختصة بنظرها .

هذا .. وحيث كانت النيابة العامة قد حركت الاتهام الماثل

ضد المتهمان وقدمتهما للمحاكمة الجزائية

قولا بأنهما بتاريخ -/-/-

أولا : المتهم الأول (الطاعن حاليا)

هتك بالرضا عرض المتهمة الثانية وذلك بأن قام بتقبلها و أولج قضيه في فرجها ومعاشرتها معاشره الأزواج ، علي النحو الثابت في الأوراق .

ثانيا : المتهمة الثانية

مكنت المتهم الأول المذكور أعلاه من هتك عرضها برضاها بتقبلها وإيلاج قضيه في فرجها ومعاشرتها معاشره الأزواج ، علي النحو الثابت بالأوراق .

هذا .. وعلي الرغم من أن الثابت وبتقرير الطب الشرعي
(الجهة الفنية المختصة الواجب الأخذ برأيها في المسائل الفنية)

أنه قرر بعدم حصول معاشرة جنسية قريبة بالمتهمة الثانية ،
كما أنها أقرت بأنها في فترة الحيض ، وهو ما يستحيل معه المعاشرة
الكاملة الموصوفة بأمر الإحالة ، وهو ما أكده تقرير المعمل الجنائي
المؤكد علي أن العينات والمسحات المأخوذة من حول الفرج والشرح
للمتهمة الثانية جاءت خالية تماما من أي حيوانات منوية تخص
الطاعن .

**ومن ثم .. وبدلا من أن تقرر النيابة العامة حفظ هذا البلاغ
أو الأمر بالأوجه لإقامة الدعوى الجزائية لانعدام وجود ثمة دليل فني
جازم بحصول الواقعة**

فقد حركت حيال المتهمان - علي خلاف الحقيقة - لاسيما وأن صحة الواقعة (علي
النحو الذي تمسك به الطاعن في أقواله قبل تحريفها والانحراف عن مضمونها الصحيح)
تتلخص فيما يلي

أنه قبل البلاغ بعدة أيام كانت المتهمة الثانية قد التحقت بالعمل "كخادمة"
بمنزل الطاعن الذي يجب أن يوضع في الاعتبار أنه متزوج من امرأتان احدهما تقيم
معه (ولكنها كانت في زيارة لأهلها في دولة ليبيا) وأخري تقيم إقامة دائمة في الدولة .

هذا .. ونظرا لإهمال المتهمة الثانية في عملها وعدم أدائه علي النحو الاحترافي المطلوب .. فقد كان الطاعن دائم نهرها وتوبيخها وهو ما تخلف عنه نوعا من البغض والكراهية من تلك المتهمة تجاه مخدمها (الطاعن) .

وفي يوم الواقعة (وصحته -/-/-) طلبت المتهمة الثانية من الطاعن زيادة في راتبها (رغم سوء أدائها لعملها) فما كان منه إلا أن اتصل بمكتب توريد الخدم (الذي كان قد استقدمها منه ابتداءا) وطلب منه الحضور لأخذها .

وهنا لعب الشيطان برأس المتهمة الثانية ودبرت للطاعن مكيدة بأن قامت بإبلاغ الشرطة (في غيبة منه) واتهمته بهتاناً بأنه قام باغتصابها ، ثم عادت وزعمت بأنه مارس الجنس معها برضاها - وهو ما انسأقت ورائه النيابة العامة؟! - فإذا كان الأمر كذلك .. فلماذا أبلغت الشرطة؟! .

هذا .. وبعد إجراء التحقيقات والفحوص الفنية

ورد تقرير الطب الشرعي المؤرخ -/-/-

مقررا بشأن المتهمة الثانية بأن

١- أنه أجري الفحص الطبي الشرعي للمذكورة بتاريخ -/-/- في حضور الممرضة .. وذلك لبيان ما إذا كانت تعرضت لمواقعه جنسية حديثه أم لا .

٢- أفادت بأنها تبلغ من العمر ٢٦ سنة ، ولم يسبق لها الزواج؟! وسبق لها الحمل "ولديها طفل" وأنها حاليا في "دورة الحيض".

٣- الإصابات الموصوفة بالساعد الأيمن ذات طبيعة خدشية ورضية تنشأ عن جسم أو أجسام صلبه بعضها ذات حافة خادشة ، ويجوز حصولها في

وقت معاصر لتاريخ الواقعة ، ومثلها تشفي دون تخلف عاهة مستديمة في مدة أقل من عشرين يوم ، وبخلاف هذا لا توجد إصابات أخرى ظاهرة بجسمها بما في ذلك منطقتي القبل والدير .

٤- المذكورة ليست عذراء ، وغشاء بكارتها مفضوض منذ فترة قديمة بتعذر تحديدها .

٥- المذكورة حاليا ليست حبلي ، ولا تحمل فيروسات الالتهاب الكبدي أو فيروس نقص المناعة المكتسبة ، وكذلك لا تحمل ميكروب الزهري .
٦- هذا .. وسوف نوافيكم بنتيجة فحص المسحات عند ورودها من المختبر الجنائي معلقا عليها بما يلزم .

هذا .. وبعد ورود تقرير المختبر الجنائي

الخاص بفحص المسحات المأخوذة من المتهم الثانية

قررت الطبيبة الشرعية /

صراحة بأن

"..... وبناء عليه فإنه لا يوجد فنيا ما يدل علي

حصول مواقعه جنسية حديثة " .

ليس هذا فحسب .. بل أن تقرير المعمل الجنائي الخاص

بالمتهمة الثانية قطع بأنه

"لم يتبين وجود حيوانات منوية آدمية علي المسحة المهبلية والمسحة

من حول الفرج ، والمسحة الشرجية ، والمسحة من حول الشرج العائدة

للمدعوة /" ."

وهذا في ذاته يجزم بعدم صحة الاعتراف المنسوب بهتانا للطاعن ..
فحتى مع الفرض الجدلي بصدوره عنه .. فإن القاعدة تؤكد بأنه لا يصح
تأنيب إنسان ولو بناء علي اعترافه بلسانه أو بكتابته متي كان ذلك
مخالفا للحقيقة والواقع .

وهذا عين ما تحقق وبأدلة فنية قاطعة بعدم حصول معاشرة جنسية بين الطاعن
والمتهمه الثانية .. فإذا قال بغير ذلك (وهو ما لا نسلم به) يكون قوله مخالف للحقيقة
والواقع ولا يعتد به ولا يجوز الاستناد إلي ذلك في إدانته .. وهو ما خالفته محكمة
الموضوع بدرجتها وراحتا تؤكدان (كلا في تسببه) علي الاطمئنان إلي صحة أقوال
المتهمان فيما نسب إليهما من اعتراف مزعوم بالواقعة .. وذلك بدون تدليل أو بيان
لأسباب هذا الاطمئنان المرسل .

هذا .. وحيث أصدرت محكمة الدرجة الأولى

حكمها المتقدم ذكره .. وهو ما لم يرتض به الطاعن .. فقام بالطعن عليه بطريق
الاستئناف رقم لسنة جزاء .. وفي محاولة من محكمة الحكم الطعين لتحقيق دفاع
الطاعن من أنه مريض بالفشل الكلوي وقد تعرض للإكراه المادي حال إدلائه بأقواله بأن
تم منعه من قضاء حاجته لفترة طويلة ومن ثم إجباره علي الإدلاء بما يخالف الحقيقة ..
فقد أحالت المحكمة الاستئنافية الطاعن إلي الطب الشرعي .. الذي انتهى إلي رأي مؤداه.

أن الحالة المرضية للطاعن لا تؤثر علي وعيه أو إدراكه أو قدرته

العقلية ولا تنتقص منها وقت استجوابه بتحقيقات النيابة العامة .

وهذه النتيجة تسفر وتكشف عن أمرين هامين .. الأول: أن عدالة المحكمة
الاستئنافية ومن ثم الطب الشرعي لم تحط بالمقصود من دفع الطاعن .. حيث أنه لم يقل
بأن مرضه يؤثر علي عقله ولا إدراكه .. وإنما قرر بأنه منعه من قضاء حاجته (بسبب
مرضه) ينتج عنها ألم مبرحه لديه ، وهو ما تم استغلاله في إكراهه علي الإدلاء بأقوال
مغايرة للحقيقة .. أما الأمر الثاني : أن إثبات الطب الشرعي أن الطاعن مريض يقطع بصحة
دفاع الطاعن وأن ثمة شك وريبة في استغلال هذا المرض لإكراهه للإدلاء بأقوال علي خلاف
الحقيقة .

ورغم ما تقدم

ورغم وجود عدة أدلة فنية قاطعة بعدم حدوث الواقعة

وهو ما تمسك به المدافع عن الطاعن من خلال

العديد من الدفوع الجوهرية المبداء بمرافعته الشفوية ومذكراته المقدمة لعدالة المحكمة الاستئنافية .. إلا أنها - برغم قضائها بإلغاء حكم أول درجة بما يجزم ببطلانه - أدانت الطاعن معولة في ذلك علي أدلة واهية ومعدومة الصحة والدليل طارحه الأدلة الفنية الرسمية القاطعة بالبراءة؟!.

وهو الأمر الذي لا يجد معه الطاعن

مناصا سوي الطعن علي هذا القضاء الأخير لخطئه الجسيم في تطبيق القانون ، فضلا عن قصوره في البيان والتسبيب والإلمام بصحيح الواقعة ، إضافة إلي فساده في الاستدلال والاستنباط غير منزه عن التعسف والاستنتاج .. وهذا كله بخلاف إخلاله الجسيم بحقوق الدفاع .. وذلك علي النحو الذي ينحدر بالحكم الطعين إلي حد البطلان الموجب للنقض والإلغاء .. وذلك علي نحو ما نتشرف ببيانه من خلال أسباب الطعن التالية :

أسباب الطعن

السبب الأول : الحكم الطعين خالف القانون وأخطأ في تطبيقه ، فبرغم إقراره بتوافر عذر مخفف لدي الطاعن وفقا للمادة ٩٩ من قانون العقوبات ، وتوافر ظرف مخفف وفقا للمادة ١٠٠ من ذات القانون .. بما يؤكد اجتماع العذر والظرف المخفف إلا أنه لم يطبق صريح نص المادة ١٠١ التي توجب الحكم بالعفو القضائي عن الطاعن ، وهو الأمر الجازم بخطأ الحكم في تطبيق القانون بما يستوجب نقضه .

فقد نصت المادة ٢٤٤ من قانون الإجراءات الجزائية .. علي أنه من أهم أسباب

الطعن بالنقض .. ما يلي

إذا كان الحكم المطعون فيه مبنيا علي مخالفة القانون أو الخطأ في تطبيقه أو تأويله .

هذا .. ومن حيث أن المستقر عليه فقها وقضاء أن لعيب الخطأ في تطبيق القانون

عدة صور .. يبطل الحكم إذا تحققت إحداها فيه .. وهي كالتالي :

صورة مخالفة القانون : ويتحقق بإنكار الحكم بوجود قاعدة قانونية موجودة ، أو التأكيد

بوجود قاعدة قانونية لا وجود لها .. وصورة الخطأ في تطبيق القانون : وتتحقق بتطبيق الحكم

قاعدة قانونية علي واقعة لا تنطبق عليها ، أو تطبيقها علي نحو يؤدي إلي نتائج مخالفة ، أو

يرفض تطبيقها علي واقعة تنطبق عليها .. وصورة الخطأ في تأويل القانون : وتتحقق بخطأ يقع

فيه القاضي عند تفسيره نصا من نصوص القانون .. وصورة بطلان الحكم : وهي تتحقق عندما

تتعلق بالحكم كنشاط بأن يصدر من هيئة خولف القانون بشأن تكوينها ، وتتحقق أيضا عندما

تتعلق بالحكم كورقة بأن لا يوقع الحكم ممن أصدره .. وأخيرا صورة بطلان الإجراءات المؤثر في

الحكم : وتتحقق ببطلان إجراءات تتعلق بأهلية الخصوم أو تمثيلهم ويؤثر ذلك في الحكم .

هذا .. وبتطبيق جملة الحالات المار ذكرها والتي يبطل الحكم

إذا انعقدت إحداها فيه علي مدونات الحكم الطعين

يتضح وبجلاء مخالفته

للمادة ١٠١ من قانون العقوبات التي نصت علي أن

إذا اجتمع في الجنحة ظرف مخفف و عذر مخفف فالمحكمة أن

تحكم بالعفو القضائي عن المتهم .

ومن المقرر في هذا الشأن

أنه مما لا شك فيه أن كلا من المصطلحين " العذر المخفف ، والظرف المخفف " له مدلوله في القانون .. بيد أنهما يشتركان في أنهما عبارة عن ظروف متعلقة بالجريمة أو المجرم قد جعلها المشرع سببا لتخفيف العقوبة وليس لتغير الوصف القانوني للجريمة .. إلا أنهما يختلفان في أن الأعدار القانونية المخففة منصوص عليها حصرا في القانون وفقا للمادة ٩٦ من قانون العقوبات .. أما الظرف المخفف فهو سلطة تقديرية للمحكمة فإذا توافرت ظروف معينة تتعلق بالجاني أو بظروف ارتكاب الجريمة وملابساتها تستدعي الرأفة بالجاني كالاعتراف والندم أو لصغر السن أو كبره أو التنازل من المجني عليه .. فكل هذا يعد ظرف مخفف للعقوبة .

وفي ذلك قررت محكمة التمييز بأن

المقرر وفقا للمادة ١٠١ من قانون العقوبات أنه إذا

اجتمع في الجنحة ظرف مخفف تحكم المحكمة بالعفو القضائي

علي المتهم .

(الطعن رقم ٤٠١ لسنة ٢٠١١ جزء جلسة ٢٠١١/١١/١٧)

هذا .. وحيث أن الثابت من مدونات الحكم الطعين

أن عدالة المحكمة الاستئنافية

قد قررت أنها تربي أخذ الطاعن بقسط من الرأفة في الحدود المقررة بنص المادتين ٩٩/أ ، ١٠٠ من قانون العقوبات ولظروف الطاعن ، وما تستشف معه أنه لن يعود إلي ارتكاب جريمة أخرى ومما تقدم يتأكد أن عدالة المحكمة الاستئنافية قد أقرت بوضوح بأن ثمة عذر مخفف قد توافر في حق الطاعن .. كما توافر في ذات الوقت الظرف المخفف .. وكان هذا الإقرار قائم علي أدلة تؤكد وجوده وهي كالتالي

الدليل الأول

أن عدالة المحكمة مصدره الحكم الطعين أقرت أن أخذها الطاعن بقسط من الرأفة يستند للمادة ٩٩ من قانون العقوبات .. التي جرت بأن (إذا توافر في الجنحة "عذر مخفف" كان التخفيف علي الوجه الآتي) ومن ثم فإن تطبيق محكمة الموضوع لهذه المادة (٩٩) التي تخص بيان كيفية التخفيف للعذر المخفف .. دليل قاطع علي أنها رأت أن ثمة عذر مخفف قد تحقق لدي الطاعن .. وهو ارتكاب الجريمة (بفرض صحة ذلك) ببواعث غير شريرة أو بناء علي استفزاز واستثارة وقع ضحيتها الطاعن .. بما يؤكد توافر العذر المخفف .

الدليل الثاني

وعلي ذات النحو .. فإن تطبيق محكمة الحكم الطعين المادة ١٠٠ من قانون العقوبات التي جري نصها بأن (إذا رأت المحكمة في جنحة أن "ظروف الجريمة أو المجرم" تستدعي الرأفة جاز لها تخفيف العقوبة).. فهذا أيضا دليل علي أن محكمة الموضوع قد أقرت توافر الظرف المخفف

الذي هو من تقديرات وإطلاقات المحكمة بشأن تحديد ماهيته ومن ثم تقدير أنه يستدعي التخفيف ، وبذلك يتحقق الظرف المخفف مجتمعا مع العذر المخفف المار ذكره .

الدليل الثالث

ليس ما تقدم فحسب .. بل أقرت عدالة المحكمة الاستئنافية أنها نظرت إلي ظروف الطاعن ، وهو ما يؤكد أخذها وتطبيقها لنظرية الظرف المخفف وفقا لصريح المادة ١٠٠ من قانون العقوبات .. هذا بالإضافة إلي ما استشفته عدالة المحكمة من أن الطاعن لن يعود إلي ارتكاب جريمة أخرى ، وهو ليس من الأعدار المخففة الواردة علي سبيل الحصر في المادة ٩٦ عقوبات .. بما يؤكد بأنه ظرف مخفف .. استوجب الرأفة .

الدليل الرابع

علي إقرار عدالة محكمة الموضوع بتوافر العذر المخفف مع الظرف المخفف .. أنها عملت بداية علي تخفيف العقوبة والنزول بها إلي حدودها الدنيا (فبعد أن كان الحد الأدنى الحبس سنة وفقا للمادة ١/٣٥٦ من قانون العقوبات .. فقد نزلت بها إلي شهر واحد) ليس هذا فحسب .. بل أنها ازدادت من الرأفة بأن أوقفت تنفيذ عقوبة الحبس !! وهو ما يؤكد علي أنه قد وقر في وجدان المحكمة ويقينها أن الطاعن قريب جدا من البراءة أو العفو القضائي إلا أنها لم تقض بأيا منهما .

لما كان ذلك .. ومن جملة الأدلة المار بيانها يتنضم أن عدالة المحكمة مصدرية الحكم الطعين قد أقرت في مدونات حكمها أن ثمة عذر مخفف قد اجتمع مع ظرف مخفف .. بما يجعلها تقضي بتلك العقوبة التي تكاد تكون معدومة .. إلا أن التطبيق الصحيح للقانون .. هو إنزال حكم المادة ١٠١ من قانون العقوبات بما كان يستوجب القضاء بالعفو

القضائي .. أما وأنها لم تفعل فهو الأمر الذي يجدر معه القضاء بنقض الحكم الطعنين.

السبب الثاني : الحكم المطعون فيه تناقض مع نفسه وأضر ضررا جسيما بالطاعن ..

إذ أنه في الوقت الذي يؤكد فيه أنه قد استشف من ظروف الطاعن أنه لن يعود

لارتكاب ثمة جريمة بما حدا به نحو إيقاف تنفيذ عقوبة الحبس .. عاد وقضى

بإبعاده عن البلاد ولم يشمل الإيقاف هذا الإبعاد مما يؤكد أنه علاوة علي

التناقض فقد شابه الإضرار بالطاعن وأسرته ومن يعولهم في الدولة .

فقد نصت المادة ٨٣ من قانون العقوبات علي أن

للمحكمة عند الحكم في الجريمة بالغرامة غير النسبية أو بالحبس مدة لا تزيد علي

سنه أن تأمر في الحكم بوقف تنفيذ العقوبة إذا رأت من أخلاق المحكوم عليه أو ماضيه أو

سنه أو الظروف التي ارتكبت فيها الجريمة ما يبعث علي الاعتقاد بأنه لن يعود إلي ارتكاب

جريمة جديدة .

وللمحكمة أن تجعل وقف التنفيذ شاملا أية عقوبة فرعية عدا المصادرة

هذا .. ولئن كان من المقرر

أنه وفقا للمادة ٨٣ من قانون العقوبات من أن للمحكمة أن تأمر بوقف

تنفيذ العقوبة إذا رأت من أخلاق المتهم أو ماضيه أو الظروف التي

ارتكبت فيها الجريمة ما يبعث علي الاعتقاد بأنه لن يعود إلي ارتكاب

جريمة جديدة وأن الأمر بوقف تنفيذ العقوبة هو كتقديرها من صميم

عمل قاضي الموضوع إذ أن وقفها من العناصر التي تلحظها المحكمة

عند تقدير العقوبة ومن ثم فإن الأمر بوقف التنفيذ هو أمر جوازي راجع

لمطلق تقدير محكمة الموضوع لاسيما إذا قام الحكم علي أدلة سائغة

وتقدير منزه عن التعسف في الاستنتاج والاستنباط والملاحظة وبالتالي

إذا رأي الحكم عدم وقف تنفيذ العقوبة فإنه لا يكون قد خالف القانون .

(الطعن رقم ١٣٨ لسنة ٢٠١٠ جزء جلسة ٢٠١٠/٣/٥)

لما كان ذلك

وبتطبيق جملة المفاهيم القانونية أنفة البيان علي مدونات الحكم الطعين يتضح أنه قد أشار بالفعل إلي أن عدالة المحكمة الاستئنافية قد استشفت من خلال ظروف الطاعن وأخلاقه وسنه والظروف والملابسات المحيطة بالواقعة المنسوبة إليه (بفرض صحتها) أنه لن يقوم بارتكاب ثمة جريمة مستقبلا ، وهو ما يدل بوضوح علي أن المحكمة توسمت في الطاعن الصلاح والاستقامة وأنه علي الفرض بارتكابه الواقعة فإنها تكون مجرد ذلة قدم .. وقد تاب عنها إلي مولاه عز وجل وندم عليها وعقد العزم علي عدم العودة إليها أو إلي غيرها طيلة حياته) وهذا يؤكد بأنه لا ضرر من الطاعن علي نفسه أو الغير أو المجتمع فيما بعد .. فقد تلقي درسا قاسيا يجعله يلتزم القوامة فوق قوامته التي لاحظتها عدالة محكمة الموضوع .

إلا أنه وبرغم ما تقدم جميعه

وبرغم قضاء المحكمة الاستئنافية بالفعل بإيقاف تنفيذ عقوبة الحبس

إلا أنها عادت وتناقضت مع ذلك جميعه ومع ما اعتقدته من صلاح الطاعن .. بأن قضت بإبعاده عن البلاد رغم أن الفقرة الثانية من المادة ٨٢ من قانون العقوبات أنفة البيان .. قد منحت محكمة الموضوع الحق في إيقاف تنفيذ أي عقوبة تكميلية أو فرعية مهما كانت (فيما عدا المصادرة فقط) وهذا يؤكد أنه كان يجب علي محكمة الموضوع حتى لا يوصم حكمها بالتناقض أو التعسف في الاستنتاج .. أن تقضي بوقف تنفيذ عقوبة الإبعاد كحال إيقاف تنفيذ عقوبة الحبس .. بما يقتضي أنه إذا ارتكب الطاعن ثمة جريمة أخري أو أي فعل مخالف .. استوجب ذلك تنفيذ عقوبتي الحبس ثم الإبعاد عليه .

وهو ما لم تقم به محكمة الموضوع

متناقضة مع ظروف الطاعن .. المثبتة رسميا بالمستندات المرفقة بهذا الطعن (بعد هذه الفقرة مباشرة) .. وأنه من كبار المستثمرين في دولته ، وفي دولة الإمارات .. فضلا عن أنه يتمتع بسمعه جيدة جدا وأخلاق يشهد له بها المواطن الإماراتي بل والمسؤولين الإماراتيين قبل المواطن والمسئول في بلده .. أضف إلي ذلك أنه عائل لأبيه وأمه

الليدان يقيم ان استقرارا بدولة الإمارات .. علاوة عن أنه عائل لأسرتين وزوجتين بأناجهما .. وكل هذه الظروف والملابسات الخاصة بالطاعن تجعل الحكم بإبعاده يمثل شديد الضرر والخطورة عليه وعلي أسرته وعائلته .

وذلك كله علي النحو الثابت بالمستندات التالي صورها

أولاً : شهادة ملكية الطاعن لشقة سكنية بالمبنى رقم .

ثانياً : شهادة ملكية الطاعن لقطعة أرض بمنطقة أم الشيف - تحمل رقم ٣٢٧ بمساحة

قدرها ١٣٩٣/٥٥ متر مربع

ثالثاً : بعض أوراق تأسيس شركة والثابت أن الطاعن شريك فيها مع السيد

..... /

رابعاً : بعض أوراق تأسيس شركة منذ -/-/- والثابت أن الطاعن هو صاحبها

ومديرها

خامساً : بعض أوراق تأسيس شركة ذات مسؤولية محدودة منذ -/-/- ثابت من

خلالها أن الطاعن شريك مع السيد / في هذه الشركة

ومن خلال جملة الأوراق والمستندات الرسمية أنفة البيان

يتضح أن الطاعن مستثمر لدي دولة الإمارات ولديه العديد من الشركات العاملة بالسوق ويمتلك سمعة تجارية ناصعة البياض ، فضلا عن كونه يعول أسرته فضلا عن والديه .. ومن شأن تنفيذ الحكم الطعين بالإبعاد أن تتعرض تجارته وأعمال وأسرتة للخطر الداهم

وهو ما يجدر معه

أخذ جملة ما تقدم بعين الاعتبار بنقض الحكم الطعين فيما قضي به من الإبعاد والقضاء بإيقاف تنفيذه أو استبداله بأي من التدابير الأخرى درءاً للأضرار الجسيمة التي ستلحق بالطاعن .

السبب الثالث : الحكم المطعون فيه قد خالف القانون وقصر تصورا مؤسفا في البيان والتسبيب ، إذ خالف القواعد الأصولية الثابتة التي تؤكد بعدم جواز إدانة المتهم أو معاقبته بناء علي اعترافه إذا تبين عدم صحة هذا الاعتراف ومخالفته للحقيقة والواقع ، هذا وحيث ثبت بتقرير فني رسمي (تقرير الطب الشرعي) بعدم حدوث مواعده جنسية بين الطاعن المتهم الثانية .. فضلا عن وجود دليل فني دامخ آخر ، وهو تقرير المعمل الجنائي الذي أكد عدم وجود آثار لحيوانات منوية أو خلافه في المسحات المأخوذة من المتهم الثانية (من حول الفرج والشرج) وهذان دليلان فنيان رسميان يؤكدان عدم صحة الأقوال المنسوبة للطاعن بما لا يجوز التعويل عليها .. وهو ما خالفه الحكم الطعين بما يستوجب نقضه .

ذلك أن المستقر عليه بقضاء التمييز بأن

لئن كان لمحكمة الموضوع السلطة في الأخذ باعتراف المتهم في أي دور من أدوار التحقيق ، إلا أن ذلك مشروط بأن يكون الاعتراف صادقا ومطابقا للحقيقة والواقع لأنه لا يصح في القانون تأثيم إنسان ولو بناء علي اعترافه بلسانه أو كتابته متي كان ذلك مخالفا للحقيقة والواقع .

(الطعن رقم ١٣٦ لسنة ١٩٩٤ جزء جلسة ١٨/٢/١٩٩٥)

كما قضي كذلك بأن

المقرر أنه لا يصح تأثيم إنسان ولو بناء علي اعترافه بلسانه أو بكتابة متي كان ذلك مخالفا للحقيقة والواقع والثابت بالأوراق كما أنه وإن كان للمحكمة كامل السلطة في أن تأخذ باعتراف المتهم في التحقيق متي اقتنعت بصحته إلا أنه إذا ما أنكر المتهم صدور الاعتراف منه بمسئوليته عن الجريمة كما في الدعوى المطروحة فإنه يكون عليها أن تبين سبب

اطراحها لإنكار وتعويلها علي الاعتراف المسند إليه الذي نصا علي اقتراح الجريمة وعلي المحكمة أن تقيم الدليل علي عوار هذا الدفاع من واقع الأوراق إذا هي اطرحته وأن تثبت بأسباب سائغة كيف ارتكب الجريمة التي دين بها كما أنه من اللازم في أصول الاستدلال أن يكون الدليل الذي يعول عليه الحكم مؤديا إلي ما رتبته عليه من نتائج من غير تعسف في الاستنتاج ولا تنافر مع حكم العقل والمنطق فضلا علي أن التعسف في الاستنتاج فيما ساقه الحكم من دليل وعول عليه في إدانة المتهم هو دليل ظني مبني علي مجرد الاحتمال مع أن الأحكام الصادرة بالإدانة يجب إلا تبني إلا علي حجج قطعية الثبوت تفيد الجزم واليقين ومن ثم كان علي المحكمة أن تعني بتحقيق هذا الدفاع للوقوف علي حقيقة الواقع وإذا أغفلت المحكمة ذلك فإن حكمها يكون معيبا .

(الطعن رقم ٦١٤ لسنة ٢٠١٨ جزء جلسة ٢٠١٨/٨/١٣)

ليس هذا فحسب .. بل قضت أيضا بأن

المقرر أنه لا يصح تأثيم إنسان ولو بناء علي اعترافه بلسانه متي كان مخالفا للحقيقة والواقع كما أن مسلك المتهم في الدفاع عن نفسه بكل السبل لا يصح اتخاذه دليلا علي قيام موجب المسؤولية في حقه بل من واجب المحكمة أن تقيم الدليل علي عوار هذا الدفاع من واقع الأوراق إذ هي اطرحته وأن تثبت بأسباب سائغة تنفق مع الواقع والقانون فإن ما أوردته من أسباب لا تؤدي إلي النتيجة التي رتبته عليها فإن الحكم يكون معيبا بما يستوجب نقضه والإحالة إذ لا عبره بما يقوله الطاعن .

(الطعن رقم ٦٠١ لسنة ٢٠١٨ جزء جلسة ٢٠١٨/٨/٦)

وهذا ويواكب ما قررته محكمة النقض المصرية بأن

لا يصح تأثيم إنسان ولو بناء علي اعترافه بلسانه أو بكتابته متي كان ذلك مخالفا للحقيقة والواقع .

(الطعن رقم ٧٩٢٥٧ لسنة ٧٥ ق جلسة ٢٠٠٦/١٢/٢٠)

(الطعن رقم ٣٨٠ لسنة ٣٨ ق جلسة ١٩٦٨/٢/٢٠)

كما قضت بأن

من المقرر بأن الاعتراف في المسائل الجنائية من عناصر الاستدلال التي تملك محكمة الموضوع كامل الحرية في تقدير صحتها وقيمتها في الإثبات ولها أن تأخذ به متى اطمأنت إلي صدقه ومطابقته للحقيقة والواقع .

(الطعن رقم ٧٤٢ لسنة ٧٨ ق جلسة ٢٠١٣/١٠/١٠)

(الطعن رقم ٥٢٦٤ لسنة ٨٠ ق جلسة ٢٠١١/٩/١٨)

لما كان ذلك

وكان الثابت من خلال القواعد القانونية والأصول الثابتة أنفة البيان أن مناط الأخذ بالاعتراف والتعويل عليه كدليل إدانة حيال الطاعن أن يكون صادرا عنه بحرية تامة ، وأن يكون مواكب للحقيقة والواقع ولا يتنافر مع العقل والمنطق أو مع ما هو ثابت بالأوراق والأدلة الفنية الرسمية المطروحة .. فلئن كان الاعتراف في المسائل الجنائية من عناصر الاستدلال التي تملك محكمة الموضوع حرية تقديرها والأخذ بها من عدمه .. إلا أنه يجب أن يكون ذلك غير قائم علي تعسف في الاستنتاج أو الطرح بدون تسبيب او تدليل علي صحة الاعتراف .. بل يجب علي المحكمة أن هي اقتنعت بالاعتراف أن تقييم الدليل علي ذلك وأن تثبت بأسباب سائغة عدم صحة دفاع المتهم في هذا الخصوص .. لما كان ذلك وكانت أوراق الاتهام المائل ومستنداتة قد احتوت علي عدة أدلة وتقارير فنية رسمية قاطعة بمخالفة ما نسب للطاعن من أقوال .. ومن ضمن هذه الأدلة ما يلي

الدليل الأول

أن الثابت من خلال تقرير المعمل الجنائي الخاص بالمتهمة الثانية أنه أثبت وبوضوح تام بأنه .. "لم يتبين وجود حيوانات منوية أدمية علي المسحة المهبلية" (عينة رقم ٢) "والمسحة من حول الفرج" (عينه رقم ٣) "والمسحة الشرجية" (عينة رقم ٤) "والمسحة حول الشرج" (عينة رقم ٥) العائدة للمدعوة / - فلبينية الجنسية .. وهو الأمر الذي يؤكد يقينا بأن الطاعن لم

يرتكب الفعل المنسوبة إليه ، ولا ينال من ذلك .. القول بأنه أفرغ شهوته خارجا .. حيث أنه علي فرض صحته ، فإن ذلك لا يمنع من وجود آثار سواء داخل فرج المتهم الثانية أو خارجه (وعلي الأخص خارجه مكان أخذ المسحات المذكورة) ، حيث أنه لمن المعلوم أن لحظة إفراغ الشهوة شيء .. وأثناء الممارسة شيء آخر ففي الأخيرة يتم إنزال دون إفراغ كامل الشهوة ، فإذا أفرغت الشهوة الكاملة في الخارج .. فأثناء الممارسة يتم إنزال دون إفراغ .. فإذا كانت الواقعة قد حدثت لوجب أن تشتمل إحدى العينات الخاصة بالمتهمة الثانية علي حيوانات منوية أو بالقليل سمات الحمض النووي الخاص بالطاعن .. وهو ما لم يرد بالتقرير الفني بما يجزم بعدم صحة الواقعة التي نسبت للطاعن في أقواله المزعومة (المسماة اعتراف).

الدليل الثاني

أنه قد ثبت بدليل فني جازم وهو تقرير الطببة الشرعية المؤرخ -/-/- بأنه لم يثبت لدي المتهم الثانية أي دليل علي حدوث مواقعه جنسية حديثة .. مما يؤكد كذب بلاغها وعدم صحة أقوال الطاعن المكره عليها (وأن للواقعة صورة مغايرة تماما لما ورد بالأقوال المنسوبة للطاعن) .

الدليل الثالث

حتى مع الفرض الجدلي بصحة الواقعة ، وأن الطاعن قد أفرغ شهوته علي غطاء السرير .. مثلما زعمت المتهمة الثانية.. فإن هذا الأمر لم يثبت بدليل فني يقيني قاطع ، وذلك بسبب ادعاء المتهمة الثانية الكاذب بأن الطاعن قام بنزع غطاء السرير وأخذه معه في كيس قبل مغادرة الشقة؟! حيث أثبت الشرطي/..... .. أنه بمعاينة غرفة النوم ، وعلي الأخص السرير ، فقد تبين وجود غطاء السرير وأنه لم يكن مرتبا وعليه أثار النوم أو الجلوس عليه (أي أنه موجود ولم يزال في مكانه) .. ورغم ذلك لم يقم رجال البحث بأخذ هذا الغطاء لإثبات إفراغ الطاعن شهوته عليه من عدمه (رغم جوهرية هذا الإجراء في إثبات أو نفي الواقعة) .

الدليل الرابع

أن رجال الشرطة أثبتوا في المحضر المعنون "بلاغ دائم" ص ١١/٢ المؤرخ -/-/- في السطر قبل الأخير .. "أنه قد تم تحريز الملابس الداخلية للمتهمان" .. هذا وقد تم إحالة هذه الملابس للمعمل الجنائي إلا أنه لم يتم فحصها ولم يرد ثمة تقرير فني بشأنها وذلك علي النحو الذي أقرت به خبيرة المعمل الجنائي / - أمام عدالة المحكمة الاستئنافية حيث أقرت بأنه قد ورد للمعمل حرز الملابس إلا أنه لم يتم فحصه وقررت الاكتفاء بفحص عينة DNA فقط وأهملت تماما فحص الملابس .. رغم أن النيابة طلبت إليها ذلك صراحة؟! مما يؤكد جوهرية هذا الإجراء ، فإذا كانت الواقعة المنسوبة للطاعن صحيحة .. لترك ذلك يقينا أثرا لدي ملابس الداخلية وملابس المتهمة الثانية الداخلية أيضا أثار لهذه الفعلة .. أما

وأن أحدا لم يهتم (ولا يعرف مصير هذه الملابس المقال بتحريزها ولماذا لم يتم فحصها) .. فهو الأمر الذي يجزم بعدم صحة الواقعة .

الدليل الخامس

أنه وكما أشرنا سلفا .. لم يتم إجراء ثمة تحريات حول الواقعة موضوع الاتهام المائل لإثباتها أو نفيها .. حيث لو كانت قد أجريت لتأكد يقينا عدم صحة الواقعة ، وأن الطاعن منذ اليوم الاول للاتحاق المتهم الثانية بالعمل لديه وهو غير مستريح لها وكان دائم (علي حد قولها) سبها وتعنيفها لسوء أدائها لعملها .. وأنه في ذات يوم الواقعة كان يتخذ إجراءات طردها من منزله ، فكيف بعد ذلك كله يتصور أن يأتي معها الفعلة المنسوبة إليه؟! كما كانت التحريات ستؤكد بأن المتهم الثانية ليست فوق مستوى الشبهات بما يجزم بأن بلاغها كيدي وأن الواقعة لم تحدث مطلقا وأنها ادعت بذلك انتقاما من الطاعن .

الدليل السادس

أنه قد ثبت بتقرير الطب الشرعي وباقرار المتهم الثانية ذاتها "أنها كانت في دورة الحيض" .. مما يستحيل معه حدوث جماع بينها وبين الطاعن .. ويستحيل أن يقدم الأخير علي ذلك ، ويستحيل أن يخفي ذلك عن المعمل الجنائي .. فإذا كانت الممارسة تمت أثناء دورة الحيض لكان تقرير المعمل الجنائي أشار إلي ذلك بوضوح .. أما وقد خلا التقرير الأخير مما تقدم فهو الأمر الجازم بعدم صحة الواقعة برمتها واستحالة حدوثها .

لما كان ذلك .. ومن جملة الأدلة أنفة البيان وغيرها من الأوجه التي أوضحناها سلفا والتي سنأتي لاحقا يتضم أن للواقعة تصوير مغاير تماما لما ورد بالأوراق .. حتى تلك الأقوال المنسوبة للطاعن .. فقد خالفت الحقيقة والثابت بالأوراق .. بما كان يجدر معه إطراحها وعدم التعويل عليها .. والقضاء ببراءة الطاعن مما هو مسند إليه .

إلا أن محكمة الحكم الطعين قد انخرقت عن جملة هذه الأدلة

وطرحت كل دليل فني جازم وقاطع ببراءة الطاعن

واعتصمت فقط بعبارات مرسلة وغامضة ومبهمه .. وهي أن المحكمة تطمئن لصحة الأقوال المنسوبة للطاعن بل واتخذتها دليلا وحيدا علي إدانته ، وذلك دونما تسبيب أو تبرير لهذا الاطمئنان المزعوم ، أو إيراد ثمة دلائل علي صحة ما نسب للطاعن من أقوال .. وذلك في مقابل الأدلة الفنية الرسمية المعتبرة القاطعة بعدم صحة حصول المعاشرة وبالتالي عدم صحة ما نسب للطاعن من أقوال بما كان يستوجب إطراح هذه الأقوال والأخذ بالتقارير الفنية أنفة البيان .. فلئن كان الاعتراف سيد الأدلة .. إلا أن حد ذلك ومناطه أن يكون هذا الاعتراف صادر عن حرية تامة ، وهو ما تمسك الطاعن إبان المحاكمة بانتفائه ، وأن يكون الاعتراف متواكبا مع الحقيقة وباقي الأدلة .. وهذا أيضا ما تمسك الطاعن بعدم توافره .

وهو ما كان يستوجب علي المحكمة

أن تحقق دفاع الطاعن وتخضع الأقوال المنسوبة إليه وكذا التقارير الفنية الرسمية ، وظروف وملابسات الواقعة المزعومة إجمالا لتقديرها وأن تستخلص بعد ذلك (بدون تعسف في الاستنتاج) الأدلة السائغة المبررة للأخذ بدفاع الطاعن أو طرحه ، وأن تورد لذلك أسباب سائغة ومفصلة وكافية تبرر الأخذ أو الطرح .

وحيث أنها لم تفعل

مكتفية ببعض العبارات الغامضة والجامدة التي لا تصلح سنداً لإطراح دفاع الطاعن .. فإن حكمها يكون قد خالف القانون والقواعد الأصولية المستقرة .. فضلا عن قصوره في التسبيب والبيان إضافة إلي الإخلال الجسيم بحقوق الدفاع .. وهو ما يجعل هذا الحكم جديرا بالنقض والإلغاء .

السبب الرابع : الحكم المطعون فيه خالف الدستور والقانون ، فضلا عن تناقضه مع نفسه ، فتارة يقرر بأن الدفع بخطأ النيابة العامة في تطبيق القانون ذلك أن جريمة هتك العرض بالرضا لا تعتبر من جرائم الحدود هو دفع باطل ، وتارة أخرى يقرر بأنها جريمة تمس الحدود والعورات .. وهو الأمر الجازم بأن هذا الحكم علاوة علي خطئه في تطبيق القانون .. فإن أسبابه قد تناقضت بما يسقط بعضها الآخر ويعدو الحكم بلا سبب ولا سند جديرة بالنقض .

حيث أن المستقر عليه في قضاء التمييز أن

التناقض الذي يبطل الحكم مما تتماحي به الأسباب بحيث لا يبقى بعدها ما يمكن حمل الحكم عليه أو أن يكون واقعا في أسبابه بحيث لا يمكن معه أن يفهم علي أي أساس قضت المحكمة بما قضت به في منطوقه
(الطعن رقم ١٢٢ لسنة ٢٠١٢ جلسة ٢٥/١١/٢٠١٢)

كما قضي بأن

المقرر أن التناقض الذي يعيب الحكم ويبطله هو ما تتماحي به ذات أسبابه ويعارض بعضها بعضا بحيث لا يبقى بعدها ما يمكن حمل الحكم عليه ولا يمكن معه فهم الأساس الذي أقام عليه قضاءه .

(الطعن رقم ١٩٥ لسنة ٢٠١١ جلسة ٢٥/٩/٢٠١١)

لما كان ذلك

وكان الطاعن قد تمسك أمام محكمة الموضوع بالدفع بأن أمر الإحالة الصادر عن النيابة العامة قد أخطأ في تطبيق القانون ذلك أن جريمة هتك العرض (بفرض توافرها بالأوراق) لا تتوافر بها الشروط الشرعية التي تجعلها من جرائم الحدود .. وذلك تأسيسا علي ما يلي :

فقد نصت المادة السابعة من الدستور علي أن

الإسلام هو الدين الرسمي للاتحاد ، والشريعة الإسلامية مصدر رئيسي لتشريع فيه ، ولغة الاتحاد الرسمية هي اللغة العربية .

وحيث تواترت أحكام محكمة التمييز بأن

المقرر أن كانت الشريعة الإسلامية قد أعطت ولي الأمر فرض عقوبات تعزيزيه بالنسبة لجرائم القصاص والحدود في الأحوال التي لا تتوافر فيها الشروط المقررة شرعا لقيامها أو التي يري فيها ظروفًا خاصة بالنسبة لصالح المجتمع واستقرارا منه والنيابة العامة بصفتها القوامة علي الدعوى العمومية التي تقام علي المستأنفين ولما كان ولي الأمر وهو المشرع في الدولة قد رأي أن جرائم الحدود إذا لم تتوافر فيها الشروط الشرعية المقررة شرعا بأن وضع لها عقوبات تعزيزية لتعلقها بأمن المجتمع ولما كانت النيابة العامة قد طلبت عقاب الطاعن بالمادتين ١/١٢١ ، ٣٥٦ عقوبات وكانت الجريمة المعاقب عليها بمقتضي هاتين المادتين تعزيزية وضع لها المشرع عقوبة تعزيزية لحماية أمن المجتمع ومن ثم فهي جريمة هتك عرض لم تتوافر بشأنها الشروط الشرعية وليست من جرائم الحدود وإن اتفقت معها في بعض أركانها ومن ثم فلا مجال للقول بتطبيق أحكام الشريعة عليها باعتبارها جريمة حد .
(الطعن رقم ١٨٣ لسنة ٢٠١٠ جزء جلسة ٢٠١٠/٥/٣)

وفي ذات المقام قضي بأن

النيابة العامة هي القوامة علي الدعوى العمومية التي تقام علي المستأنفين ، ولما كان ولي الأمر وهو المشرع في الدولة قد رأي أن جرائم الحدود إذا لم تتوافر لقيامها الشروط الشرعية المقررة شرعا تتعلق بأمن المجتمع وكانت النيابة العامة قد طلبت عقاب الطاعنة بمقتضي المادتين ١٢١ ، ٣٥٦ عقوبات وكانت الجريمة المعاقب عليها بمقتضي هاتين المادتين تعزيزيه وضع لها المشرع عقوبة تعزيزيه لحماية أمن المجتمع ومن ثم وهي جريمة هتك عرض لم تتوافر بشأنها الشروط الشرعية ليست من جرائم الحدود وإن اتفقت معها في بعض أركانها ، لما كان ذلك وكانت النيابة العامة التي تمثل المجتمع وتحرك الدعوى الجنائية بشأن تلك الجريمة فإنه لا مجال للقول بتطبيق أحكام الشريعة عليها بصفتها جريمة حد .
(الطعن رقم ٣٩٨ لسنة ٢٠٠٤ جزء جلسة ٢٠٠٥/٣/٥)

لما كان ذلك

وكان الثابت مما استقرت عليه محكمتنا العليا (محكمة التمييز الموقرة) أن جريمة هتك العرض لا تتوافر بشأنها الشروط الشرعية، وبالتالي فهي ليست من جرائم الحدود ..

ومن ثم بأنه لا مجال للقول بتطبيق أحكام الشريعة عليها قولاً بأنها جريمة حد .

وهو الأمر الذي يضحى معه ظاهراً

أن قيد ووصف النيابة العامة للاتهام المائل ومطالبتها لعقاب الطاعن وفق مواد الاتهام أنفة الذكر .. قد خالف القانون ، وما تواترت عليه أحكام التمييز .. وهو ما كان يستوجب علي محكمة الموضوع التدخل لتصويبه وتصحيحه .

وهذا عين ما قررته محكمة التمييز بأن

المقرر ومما استقر عليه قضاء هذه المحكمة علي أنه لا يحق لمحكمة الموضوع أن تفصل في الدعوى الجزائية من غير أن تستنفذ وسائل التحقيق الممكنة لأن تحقيق أدلة الدعوى في المواد الجزائية لا يصح أن يكون رهينا بمشيئة المتهم إذ واجبا عليها التوصل إلي الحقيقة بغض النظر عن مسلك المتهم في صدد هذا الدليل ذلك بأن نطاق الدعوى الجزائية لا يمكن أن يضيق عن تحقيق موضوعها والفصل فيها علي أساس التحقيق الذي تم صونا لهذه الحقوق لأن المحكمة هي الملاذ الأخير الذي يتعين أن ينفسح لتحقيق الواقعة وتقصيها علي الوجه الصحيح غير مقيدة في ذلك بتصرف النيابة فيما تقرره في واقعة معينة وألا انتفت الجدية في المحاكمة وانغلق باب الدفاع في وجه طارقه بغير حق وهو ما تأباه العدالة .

(الطعن رقم ٢٢٤ لسنة ٢٠١١ جزء جلسة ٢٠/٦/٢٠١١)

وقضي أيضا بأن

من المقرر أن المحكمة هي الملاذ الأخير الذي يتعين أن ينفسح لتحقيق الواقعة وتقصيها علي الوجه الصحيح وألا انتفت الجدية في المحاكمة وانغلق باب الدفاع في وجه طارقه بغير حق وهو ما تأباه العدالة أسد الإباء وقد قام علي هدي هذه المبادئ حق المنتهم في الدفاع عن نفسه وأصبح حقا مقدسا يعلو علي حق الهيئة الاجتماعية .

(الطعن رقم ٤٣ لسنة ٢٠٠٩ جزء جلسة ١٦/٣/٢٠٠٩)

لما كان ذلك

وكانت محكمة الحكم الطعين قد أوردت في مدونات حكمها أن هذا الدفع المذكور يعد من قبيل الدفاع الظاهر البطلان دون بيان لأوجه وأسباب هذا البطلان

المزعوم .. وهو ما يعيب حكمها ابتداءً بالقصور المبطل في البيان والتسبيب .. هذا بخلاف أن ذات المحكمة مصدره الحكم المطعون فيه عادت وصرحت بأن جريمة هتك العرض يترتب عليها المساس بجسم المجني عليه وهو لا ريب (حسبما أورد الحكم) داخل في حكم العورات .. وهو الأمر الذي يناقض ما سبق وقرره الحكم رداً على الدفع الذي تمسك به الطاعن .

وبالتالي فقد تحقق في جانب الحكم الطعين

علاوة على عيب مخالفة القانون والدستور .. التناقض الواضح فيما بين أسبابه ، فضلا عن القصور في البيان والتسبيب والإخلال بحقوق الدفاع .. وهو ما ينحدر به إلى حد البطلان الموجب للنقض والإلغاء .

السبب الخامس : الحكم الطعين أخطأ في فهم الدفاع المبدي من الطاعن وقصر قصورا مؤسفا في الإلمام به .. مما ترتب عليه أن سعي نحو تحقيقه علي نحو مخالف للهدف الذي يرمي إليه الطاعن ، حيث استهدف الأخير إثبات أن مرضه بالفشل الكلوي يجعله في حاجة لشرب المياه بكثرة وقضاء حاجته وتفريغها بكثرة ، وهو ما تم استغلاله تارة بمنع الماء عنه بما يشعره بالألم شديدة ، وتارة يمكن من شرب الماء ويمنع من تفريغه مما يسبب له أيضا آلام مبرحه وفي الحالتين تم استغلال ذلك في إجباره على الإدلاء بأقوال غير صحيحة ، ورغم ثبوت ذلك إلا أن محكمة الموضوع قد أحالت الطاعن للطب الشرعي لبيان ما إذا كان مرضه يفقده وعيه أو يؤثر على إدراكه من عدمه .. وهذا الأمر بعيد كل البعد عن مقصود الطاعن بما يؤكد قصور الحكم وإخلاله بالدفاع .. فضلا عن فساده في الاستدلال بذلك التقرير المعدوم السند .

وذلك أن المقرر في قضاء التمييز أن

يتعين أن يشتمل الحكم علي ما يطمئن المطلع عليه إلي أن المحكمة قد محصت الأدلة والمستندات وتقرير الخبير المقدم إليها توصلا إلي ما تري أنه الواقع في الدعوى وحصلت منه ما يؤدي إلي النتيجة التي بنت عليها قضاؤها وأنها سعت إلي استبيان وجه

الحق في الدفاع المطروح عليها ومدى ثبوت أو نفي ما تمسك به الخصوم وإلا كان حكمها مشوبا بالقصور في التسبب والإخلال بحق الدفاع والفساد في الاستدلال .

(الطعن رقم ١٤٥ لسنة ٢٠١٧ جزء جلسة ٢٠١٨/١/٢٨)

كما قضي بأن

من المقرر انه يتعين علي محكمة الموضوع إن تقييم قضاها علي عناصر مستنقاة مما له أصل ثابت في الأوراق وأن يشتمل حكمها علي ما يطمئن المطلع عليه أنها قد محصت الأدلة والمستندات وردت علي كل الدفوع وأوجه الدفاع بحيث يبني الحكم علي ما يدعمه من أسباب تكون منصبة علي مقطع النزاع في الدعوى ومؤدية إلي النتيجة التي بني عليها قضاءه ، فإذا لم تمحص الأدلة والمستندات التي يستند إليها الخصوم أو لم ترد علي أوجه الدفاع الجوهرية التي طرحها الخصوم في الدعوى والتي من شأنها لو صحت لتغير وجه الرأي في الدعوى وبما يفيد أنها أحاطت بحقيقة الواقع فيها وإلا كان حكمها مشوبا بالقصور في التسبب والإخلال بحق الدفاع .

(الطعن رقم ١٢٥ لسنة ٢٠١٨ جلسة ٢٠١٨/١٠/٣٠)

لما كان ذلك

وكان الثابت من خلال أوراق الاتهام المائل أن الطاعن قد تقدم بالعديد من المستندات والتقارير الطبية المؤكدة علي أنه يعاني من أمراض بالكلي والحالب والمرارة تسبب له إدرارا غير عادي في البول بما يستوجب عليه قضاء حاجته البولية بكثرة ، وهو ما قد تم استغلاله فتارة يمنع عنه شرب الماء وبالتالي تزداد عليه الآلام الكلوية علي نحو لا يحتمل يجعله يدلي بما يطلب منه من مزاعم ، وتارة أخري يسمح له بشرب الماء بكثرة وهو ما يترتب عليه ضرورة قيامه بالتبول بكثرة .. فيتم منعه من ذلك إلا إذا أدلي بالأقوال المطلوب منه الإدلاء بها علي خلاف الحقيقة .

هذا .. وفي سبيل اطمئنان عدالة محكمة الموضوع لهذا الدفاع

فقد قررت عرض الطاعن علي طبيب شرعي .. لتكون مهمته بعد الإطلاع علي الأوراق ، وعلي الأخص دفاع الطاعن أنف الذكر .. وبعد فهمه واستيعابه والإمام به .. وذلك لبيان ما إذا كان الطاعن يعاني من حالة مرضية علي النحو الوارد بدفاعة أمام محكمة

وهو ما يؤكد أن صحة مأمورية السيد الطبيب الشرعي
أن يطلع علي دفاع الطاعن ، وأن يقف علي الهدف
الحقيقي المراد إثباته من عرض الطاعن عليه .. وهو هل يعاني
المذكور من أمراض تسبب له آلام مبرحه إذا ما تم منعه من
شرب الماء ، أو السماح له بشرب الماء بكثرة بينما يتم منعه
من قضاء حاجته البولية .

حيث أن ذلك هو المقصود بدفاع الطاعن
وقد نتج عن مباشرة السيد الطبيب الشرعي لمأموريته
أن انتهى إلي نتيجة من شقين
وهما كالتالي

الشق الأول

أنه قد قرر بوضوح تام بأن الطاعن يعاني من حصوات بالكلبي ، والحالب ، والمرارة ..
كما يعاني من ذبحة صدرية .. بالإضافة إلي إصابته بنوبات من الدوار علي فترات ،
وحالات من البوال والتبول الليلي نتيجة فرط نشاط المثانة
وتضخم البروستاتا .

وهذا يؤكد بلا ريب

صحة دفاع الطاعن حيث أن ما يعانيه من أمراض يتطلب
حدوث أمران في غاية الأهمية .. وهما شرب المياه بكثرة ،
والتبول أيضا بكثرة .. ففي حال تم منعه من شرب الماء يتسبب
ذلك في آلام شديدة لا تحتمل لديه ، وهكذا في حال السماح
له بشرب الماء بكثرة ولكن يتم منعه من التبول .. فإنه يشعر

بآلام أشد قسوة ، وهذا عين المقصود من دفاع الطاعن
والمراد إثباته .

أما عن الشق الثاني

**فقد عاد السيد الطبيب الشرعي وقرر بأن هذه الحالات المرضية الموصوفة لا تؤثر
علي وعي الطاعن أو إدراكه أو قدراته العقلية .. وهو ما لم يقل به أحد ولم يدفع به
الطاعن حيث أن أثار أمراض الطاعن أنفة البيان تؤثر علي إرادته وليس إدراكه ووعيه .**

ذلك أن الثابت

أولا : أن الطاعن لم يقرر بأن الأمراض التي يعاني منها تؤثر
سلبا علي وعيه أو إدراكه أو قدرته العقلية ، بل قرر
وبوضوح أن تلك الأمراض لها آثار جانبية تتمثل في
ضرورة شربه المياه بكثرة والتبول بكثرة ، وأن منعه من
ذلك كان له تأثير سلبي علي إرادته (وليس علي وعيه أو
إدراكه أو قدرته العقلية) مما نتج عنه رضوخه للإدلاء
بأقوال مخالفة للحقيقة والثابت بالأوراق

كما أن الثابت ثانيا

أنه إذا كانت قد تفضلت عدالة محكمة الموضوع باستدعاء
السيد الطبيب الشرعي .. ووجهت له سؤال مباشر بأنه .. في
ظل الأمراض التي تبينت أمامه أن الطاعن يعاني منها .. فهل
إذا تم منعه من شرب الماء أو من إفراغ حاجته البولية .. فهل
يؤثر ذلك علي إرادة الطاعن؟! فإن النتيجة ستكون حتما
ويقينا بالإيجاب بعد استيعاب الغاية من الدفع .. بما يجزم
بصحته من الناحية الفنية والطبية .

كما ثبت ثالثا

أن أقوال الطاعن المنسوبة إليه في محضر جمع الاستدلالات المحرر في -/-/ الساعة ٨,٣٣ صباحا قد تطابقت مع أقواله التي نسبت إليه أمام النيابة التي أجرت التحقيق معه بتاريخ ٢٧-/-/ الساعة ١٠,٤٣ صباحا بما يؤكد استمرار حالة الضغط والإكراه عليه خلال الأربعة وعشرين ساعة الفاصلة بين الاستجوابين .. لإجباره علي الاعتراف أمام النيابة العامة ولتطابق أقواله مع محضر الشرطة .. هذا وقد أكد تقرير الطب الشرعي المذكور بأن الطاعن بالفعل لديه من الأمراض ما يؤكد حاجته المستمرة لشرب كثير من الماء ومن ثم حاجته لقضاء حاجته البولية بكثرة بما يؤكد صحة دفاعه بأنه قد تم استغلال هذا الأمر في محضر الشرطة وتحقيقات النيابة ولجعله يعترف بما لم يقترفه .. وبما يخالف الأوراق التي أكدت (علي نحو ما سبق بيانه) استحالة حدوث معاشرة جنسية فيما بينه وبين المتهم الثانية .

لما كان ذلك .. ومن جملة ما تقدم يضحى ظاهرا أن الشق الأول من النتيجة التي أنهت إليها السيد الطبيب الشرعي تؤكد صحة دفاع الطاعن علي النحو السابق إيضاحه .. أما الشق الثاني فقام علي عدم إمام بالواقعة من عدالة محكمة الموضوع ومن الطبيب الشرعي .. بما كان يستوجب استدعائه ومناقشته وصولا لغاية الأمر المطلوب من الطاعن وتحقيق دفاعه .. أما إذا لم تفعل محكمة الموضوع بل أنها أوردت في حكمها أنها عملت علي تحقيق دفاع الطاعن .. فإنها تكون قد قصرت في الإلمام بحقيقة الدفع والمقصود منه ولا يطمئن المطالع لحكمها إلي أنها واجهت عناصر النزاع ومحصت الأدلة والمستندات .. ولا إلي أنها عملت علي تحقيق أوجه دفاع الطاعن الجوهرية والتي إذا تحققت لتغير يقينا وجه الرأي في الحكم الذي انتهت إليه محكمة الموضوع لاسيما وأنها عولت في إدانة الطاعن علي الأقوال المنسوبة إليه

والتي ثبت يقينا أنه تم إكراهه للإدلاء بها بالوسيلة السابق شرحها .

هذا .. وحيث أن الأدلة متساندة وبسقوط الدليل

المستمد من أقوال الطاعن يصبح الحكم الطعين بلا سند من الواجب نقضه

وهذا عين ما قررته محكمة التمييز الموقرة .. بقولها

أن الأدلة التي توردها المحكمة في حكمها في المواد الجنائية متساندة يكمل بعضها بعضا بحيث أن سقط أحدها أو استبعد تعين إعادة النظر في كفاية الباقي منها لدعم الإدانة وأن لا يقيم بين أسبابه ثمة تناقض بحيث ينفي بعضها ما أثبتته البعض الآخر بما لا يعرف أي الأمرين قصدته المحكمة .

(الطعن رقم ٤٩٠ لسنة ٢٠١٨ جزء جلسة ٢٠١٨/٨/١٣)

هذا .. وحيث كان الطاعن قد أقام أمام محكمة الموضوع عدة أدلة قاطعة

علي أن الاعتراف المنسوب إليه قد نزع منه بالإكراه

وذلك باستغلال مرضه ومن هذه الأدلة والحقائق ما يلي

الحقيقة الأولى

أن الثابت من خلال الأوراق الطبية المقدمة من الطاعن ومدافعه أمام عدالة محكمة الموضوع .. أنه يعاني من مرض الفشل الكلوي وحالته دقيقه ، بما يستلزم كثرة شرب الماء وبالتالي كثرة التبول .. فضلا عن الحرص علي تناول الأدوية في مواعيد محددة .. وذلك للتخفيف نسبيا من ألامه وأنه في حالة منعه من ذلك يتعرض لآلام رهيبه لا قبل له (أو بغيره) بها ولا يقوي علي تحملها .. مما يجعله يقرر ويعترف بأي شيء يملي عليه .

الحقيقة الثانية

أن النيابة العامة أمسكت عن إحالة الطاعن إلي الطب الشرعي لإعداد تقرير عن حالته الصحية المذكورة ، وبالجملة بيان عما إذا كان في حال يسمح له بارتكاب الفعلة المنسوب

له الاعتراف بها من عدمه .. حيث لو كانت فعلت لتأكد لها أن اعترافه غير صادق ومكره عليه .

الحقيقة الثالثة

أنه باستقراء الأوراق وإمعان النظر فيها يتضم أن الشرطي/..... قد أقر أمام النيابة العامة في محضر التحقيق رقم (٨) ص ٣ .. بأن الطاعن منذ الوهلة الأولى تمسك بأن المتهمة الثانية تفتعل المشاكل ، وأنه لم يحدث أي

شيء بينهما ، وأنكر ما نسب إليه

ثم أقر الشرطي بأنه ما أن حضر الضابط المنوب
(الغائب عن الأوراق)

حتى أقر الطاعن بممارسته الجنس مع
المتهمة الثانية برضاها؟! .!

والسؤال هنا

لماذا لم يقر الطاعن بهذه الفعلة لو كانت صحيحة من أول
وهلة؟؟ وما علاقة حضور الضابط بذلك الاعتراف المنسوب
للطاعن؟! لعل ذلك يؤكد وبجلاء أن ثمة إكراه وقع علي
الطاعن وكان ذلك سببا لإخفاء شخص الضابط المنوب المقصود .

الحقيقة الثالثة

أنه باستقراء الأقوال المنسوبة للطاعن سواء بإفادته المنسوبة
إليه بمحضر جمع الاستدلالات أو أمام النيابة العامة .. يتضح
أنها صدرت عنه بكل سهوله ويسر وبدون بذل أي عناء من
المحقق .. وهو أمر يستحيل حصوله بهذه الكيفية إلا إذا كان
هذا الطاعن في حالة ذهنية وصحية وضغط وإكراه مادي

ومعنوي هائل .

الحقيقة الرابعة

أن الطاعن قد تم استجوابه بمعرفة رجال الشرطة استجابا محظورا علي غير النيابة العامة إجرائه .. وقد مورست عليه الضغوط النفسية والبدنية (بمنعه من قضاء حاجته) لفترة الاستجواب الباطل .. أو تناول الأدوية الخاصة به .. وهو ما يجزم بحصول الإكراه المؤدي إلي ذلك الاعتراف الباطل .

الحقيقة الخامسة

وما يؤكد بعدم صحة الاعتراف المعيب المنسوب للطاعن .. أن تقرير الطب الشرعي الخاص بالمتهمة الثانية قد أورد وبوضوح إقرارها بأنها (في دورة الحيض) .. وهذا يجزم بعدم صحة الواقعة برمتها ، وبالتالي بهتان الاعتراف المنسوب للطاعن وأنه صدر عنه وهو في حالة صحية وبدنيه جعلته غير مدركا لما يقول .

الحقيقة السادسة

وكدليل قاطع علي بطلان الاعتراف وعدم صحته فقد قررت الطبية الشرعية في كتابها المؤرخ -/-/- بأنه لا يوجد دليل فني قاطع بوجود واقعة جنسية حديثة ، مما يؤكد كذب المتهمة الثانية وبطلان اعتراف الطاعن .

الحقيقة السابعة

أن النيابة العامة كيفت الاتهام المائل علي أنه يمثل هتك عرض بالرضا .. فإذا كان الأمر كذلك ، وكانت المتهمة الثانية راضية بما نسب للأول فعله معها .. فلماذا قامت بالإبلاغ عنه وعن نفسها ؟ لعل ذلك يجزم بأن للواقعة تصور مخالف تماما لما ورد بالأوراق ولما نسب للطاعن من أقوال .

ومما تقدم جميعه .. وحيث أن ذلك الاعتراف المنسوب للطاعن يعد الدليل الأوحد حياله حسبما قرر الحكم الطعين ، وحيث ثبت يقينا بطلانه .. فهو الأمر الذي يجعل هذا القضاء قائم علي غير سند .. مما كان يجدر معه نقضه حيث استند إلي دليل باطل ومنعدم وهو الاعتراف المنسوب للطاعن .

وذلك نفاذا لما تواتر عليه أحكام التمييز من أنه

لما كان الدفع ببطلان الاعتراف هو دفع جوهرى يجب علي محكمة الموضوع مناقشته والرد عليه ردا سائغا ذلك أن الاعتراف أيا كان موقعه الذي تعتد به يجب أن يكون اختياريا صادرا عن إرادة حرة فلا يصح التعويل علي الاعتراف ولو كان صادقا متى كان وليد إكراه كائنا ما كان قدره وكان التهديد يعد قرين الإكراه لأن له تأثيره علي حرية المتهم في الاختيار بين الإنكار والاعتراف ويؤدي إلي حمله علي الاعتقاد بأنه قد يجني من وراء هذا الاعتراف فائدة أو يخفف مما كان يتعين معه علي المحكمة وقد دفع أمامها بأنه اعترافه نتيجة إكراه أن تتولي هي تحقيق هذا الدفاع وبيحث الصلة بين الإكراه والتهديد إذا وجد سببه وعلاقته بأقواله فإن هي نكلت عن ذلك ولم تعرض البتة لدفع الطاعن وتقول كلمتها فيه فإن حكمها يكون معيبا بالإخلال بحق الدفاع فضلا عن القصور ولا يغني عن ذلك ما أورده الحكم من أدلة أخري إذ أن الأدلة في المواد الجنائية متساندة يشد بعضها بعضا ومنها ومجتمعته ستكون عقيدة المحكمة بحيث إذا سقط أحداها أو استبعد تقدر تقرر التعرض علي مبلغ الأثر الذي كان لهذا الدليل الباطل في الرأي الذي انتهت إليه المحكمة الأمر الذي يتعين معه نقض الحكم المطعون فيه بالنسبة للطاعن .

(الطعن رقم ٧٦٩ ، ٧٧١ لسنة ٢٠١٣ جزء جلسة ٢٠/١/٢٠١٤)

كما قضي كذلك بأن

من المقرر أن الدفع ببطلان الاعتراف لصدوره وليد إكراه مادي أو معنوي هو دفع جوهري يجب علي محكمة الموضوع مناقشته والرد عليه مادام الحكم قد عول في الإدانة علي ذلك الاعتراف لما كان ذلك وكان الطاعن قد دفع أمام المحكمة المطعون في حكمها بأن اعترافه بارتكاب الواقعة كان وليد إكراه لدرء الاتهام عن كفيله وكان الحكم المطعون فيه قد عول في إدانته علي ذلك الاعتراف دون أن يرد علي دفاع الطاعن في هذا الشأن ويقول كلمته فيه فإنه يكون معيبا بالقصور والإخلال بحق الدفاع ولا يغني عن ذلك ما أوردته المحكمة من أدلة أخري ذلك أن الأدلة في المواد الجنائية متساندة يكمل بعضها بعضا ومنها مجتمعة تتكون عقيدة المحكمة بحيث إذا سقط أحدهما أو استبعد تعذر التعرف علي مبلغ الأثر الذي كان للدليل الباطل في الرأي الذي انتهت إليه المحكمة .

(الطعن رقم ٣١٣ لسنة ٢٠١١ جزء جلسة ٢٠١١/٩/٥)

السبب السادس : الحكم الطعين قد عابه الفساد في الاستدلال والتعسف في الاستنباط

، فضلا عن الإخلال بحقوق الدفاع ، وذلك باستناده في إدانة الطاعن علي أقوال المتهم الثانية ، فلئن كانت القاعدة أن أقوال متهم علي آخر تعتبر من الأدلة المطروحة علي تقدير محكمة الموضوع ، إلا أن حد ذلك أن تكون المحكمة علي حذر وحيطة من أن هذه الأقوال ليست شهادة بالمعني القانوني الصحيح ، ومن أن هناك ضغينة بين المتهمان تجعل إحداهما يرغب في التنكيل بالآخر بما لا يجوز التعويل علي تلك الأقوال علي إطلاقها ورغم مخالفتها للتقارير الفنية الرسمية المعتبرة .

بداية .. فإن الثابت أنه ولئن كان

المقرر أن لمحكمة الموضوع أن تأخذ بأقوال متهم في حق نفسه أو في حق غيره متني أطمأنت إلي صدقها ومطابقتها للحقيقة والواقع (الطعن رقم ٣٠٦ لسنة ٢٠١٨ جلسة ٢٠١٨/٤/٢٣) إلا أن محكمة النقض المصرية قد وضعت استثناءا علي ذلك بقولها بأن

أقوال متهم علي متهم آخر لا تعتبر شهادة بالمعني الدقيق ، إذ إن المتهم لا يحلف اليمين فتنفي عن أقواله صفة الشهادة القانونية كدليل إثبات ، وإن كان لا ضير علي المحكمة إن سمت هذه الأقوال شهادة خروجاً علي الأصل باعتبارها دليلاً من أدلة الإدانة في الدعوى ، وترتيباً علي ذلك فإنه لا يجوز سماع أقوال المتهم باعتباره شاهداً إلا إذا انقش عنه الاتهام نهائياً ، لما كان ذلك وكان المتهمون الثاني والثالث والرابع والسادس والسابعة المعترفون علي الطاعن الأول والمطلوب سماع أقوالهم كشهود إثبات عليه لم يطلبوا من المحكمة استجوابهم كما لم ينقش عنهم الاتهام نهائياً كي تستطيع المحكمة سماعهم كشهود إثبات وإذ خالف الحكم المطعون فيه ذلك فإنه يكون قد أخطأ في تطبيق القانون .

(الطعن رقم ١٣١٩٦ لسنة ٧٨ ق جلسة ٢٠٠٦/٥/١٨)

هذا .. وفي حكم آخر لها قررت بأن

لما كان ذلك .. وكان المتفق عليه عموماً أن اعتراف متهم علي متهم لا يصح في حد ذاته اعتباره دليل يقضي بموجبه ، وذلك لأمرين الأول : أنها لا تعتبر شهادة بالمعني الحقيقي الدقيق ولا يقوم ذلك المتهم بحلف اليمين ومن ثم لا يجوز وصف أقواله بالشهادة القانونية وأن تؤخذ كدليل إثبات ، أما الأمر الثاني : فإن كلا المتهمان يعتبر خصمان وكلا منهما يود الخلاص من الاتهام الموجه إليه بما يجعل أقوال أحدهما ضد الآخر لا تخلو من الكيد ومحاولة إصاق الاتهام به والتخلص هو منه ، بما ينفي عن أقواله قاعدة أخري من قواعد الشهادة المعتمدة وهي المصادقية والتجرد ، وهذا لن يكون إلا إذا انقش عنه الاتهام نهائياً .

(الطعن رقم ٧٨٠ لسنة ٤٦ ق جلسة ١٩٩٢/٢/١٤)

وهذا عين ما ينطبق علي أقوال المتهم الثانية في الاتهام المائل

فبخلاف ثبوت الكيدية والرغبة من المتهم الثانية في الانتقام من الطاعن (وذلك علي نحو ما سيأتي لاحقاً) .. فإن أقوالها وفقاً لما تواترت عليه أحكام القضاء لا تعتبر شهادة علي الإطلاق وبالتالي لا يمكن التعويل عليها بوصف أنها دليل إثبات حيال الطاعن ..

لاسيما وأن مؤشرات الكراهية والضعينة لدي هذه المتهمة الثانية واضحة ضد الطاعن .. وهو ما يجدر معه إسقاط واستبعاد أي دليل قد يستمد من أقوال المتهمة الثانية حيال الأول .. بما سيضحي معه هذا الاتهام معدوم السند بما كان يجدر معه براءة الطاعن منه.

هذا .. ومن ناحية أخرى

فإن الثابت بما لا يدع مجالاً للشك أن الأوراق قد زخرت بالعديد من دلائل التناقض والتضارب في أقوال المتهمة الثانية فيما بين نفسها (وهذا دليل جازم علي عدم المصادقية) وبين آخرين (بما يجزم بوجود شهود علي عكس ما قررته هذه المتهمة الثانية) بما كان يستوجب استبعاد أي دليل من أقوالها.

حيث استقرت أحكام التمييز علي أن

حق محكمة الموضوع أن تستخلص من أقوال الشهود وسائر العناصر المطروحة أمامها علي بساط البحث الصورة الصحيحة لواقعة الدعوى حسبما يؤدي إليه اقتناعها وأن تطرح ما يخالفها مادام استخلاصها سائغا مستندا إلي أدلة مقبولة في العقل والمنطق .

(محكمة تمييز دبي بتاريخ ٢٠١١/١٠/٤ الطعن رقم ٤١٥ لسنة ٢٠١١)

(طعن تمييز دبي بتاريخ ٢٠١١/١١/١٤ الطعن رقم ٤٣٩ لسنة ٢٠١١ جزء)

كما قضي بأن

الأصل أن المحكمة لا تبني حكمها إلا علي الوقائع الثابتة في الدعوى وليس لها أن تقيم قضاءها علي أمور لا سند لها في الأوراق المطروحة عليها .

(محكمة النقض المصرية رقم ٢٣٨٥ لسنة ٥٣ ق جلسة ١٩٨٢/١/١٥)

وكذلك قضي بأن

الأحكام الجنائية إنما تبني علي سند مستند علي أوراق الدعوى ، فإذا أقيم الحكم علي دليل ليس له أصل بالأوراق كان باطلا لا يثبتانه علي أساس فاسد .

(محكمة النقض المصرية الطعن رقم ٢٣٤٣ لسنة ٥٢ ق جلسة ١٩٨٥/٥/١٦)

حيث أن المستقر عليه في قضاء محكمة التمييز الموقرة أنه .

من حق محكمة الموضوع أن تحصل أقوال الشاهد وتفهم سياقها وتستشف مراميها مادامت فيما تحصله لا تحرف الشهادة عن موضعها وهي في ذلك مقيدة ألا تأخذ إلا بالأقوال الصريحة أو مدلولها الظاهر .

(الطعن بالتمييز رقم ٣٩٦ لسنة ٢٠٠٤ جلسة ٢٠٠٥/٣/٥)

لما كان ذلك

وباستنقراء أوراق الاتهام المائل يتضح وبجلاء تام أنها زخرت بالعديد من أوجه التناقض والتضاد فيما بين أقوال المتهمة الثانية ونفسها ، وفيما بين أقوالها وأقوال الشهود الآخرين .. وهو ما يجزم ببهتان ما ورد علي لسان المتهمة الثانية .. بما لا يجوز اعتبارها ضمن أدلة الإثبات ، بل علي العكس فهي وبحق دليل براءة الطاعن مما هو مسند إليه ، حيث أن هذه التناقضات التي تمسك بها الطاعن وأبداها أمام محكمة الحكم الطعين .. جاءت علي النحو التالي

التناقض الأول

بادئ ذي بدء .. وفي تناقض واضح وصريح لم يقرر به دفاع الطاعن أو يستخلصه من الأوراق .. وإنما قرر به أحد رجال الشرطة .. وهو الملازم ثان / الذي تم تكليفه بأخذ إفادة المتهمة الثانية .

فقد قرر أمام النيابة العامة

بأن المتهمة الثانية قررت له بما يفيد اتهامها للطاعن باغتصابها عنوه وكرها عنها .. وما أن أفهمها بأنها يجب أن تراجع الطب الشرعي لفحصها وإعداد تقرير عن واقعة الاغتصاب .. وقبل التوقيع علي محضر إفادتها ، وجه إليها سؤال واضح ومباشر .. هل هي متأكدة من أن الطاعن هتك عرضها بالإكراه ؟؟ .

فغيرت المتهمة الثانية أقوالها وأفادته بأن كلاهما هتك

عرض الآخر برضائهما .

وأكد الشاهد المذكور ما قرره أكثر من مرة ، وأضاف بأن المذكورة أقرت له بما تقدم طواعية وبغير أي إكراه وبصورة واضحة .. وهذا يؤكد يقينا التضارب في أقوال المذكورة بما يسقط أي دليل قد يستمد من أقوالها .

التناقض الثاني

قررت المتهمة الثانية في إفادتها المؤرخة -/-/- الساعة ٩,٠٦ صباحا .. أمام العريف أول / بأن حالتها الاجتماعية "مطلقة " .

في حين قررت أمام الطبيب الشرعي

(علي النحو الثابت بتقريره)

أنها تبلغ من العمر ٣٦ سنة ، لم يسبق لها الزواج ، وسبق لها الحمل ولديها طفل ، (بدون زواج) وأنها حاليا في دورة الحيض .

وهذه العبارة يستخلص منها أمرين

الأول : أن المتهمة الثانية ليست فوق مستوى الشبهات فبرغم عدم زواجها إلا أنها سبق لها الحمل ولها طفل ، كما أنها أقرت بسابقة ممارستها الفحش مع أحد الأشخاص بدولة السعودية .

أما الأمر الثاني : أن إقرار المتهمة الثانية بأنها في دورة حيض .. يجزم باستحالة حدوث الواقعة كما حاولت تصويرها بالأوراق .. بما يؤكد بهتان أقوالها وتناقضها بما يهدرها ويجعلها بالأطراح .

التناقض الثالث

فقد زعمت المتهمة الثانية بأن الطاعن بعد الواقعة قام بنزع غطاء السرير ووضعه في كيس وأخذه معه قبل أن يرحل عن شقته .

وهو الأمر الذي أكد بهتانه

الشرطي /الذي قرر أمام النيابة العامة بأنه قام بمعاينة مكان الواقعة وعلي الأخص غرفة النوم ، وكان علي السرير غطاء ومخدات ولم يكن السرير مرتب جيدا حيث كان يتبين آثار نوم أو جلوس علي غطاء السرير .

وهذا يعني أن

غطاء السرير كان موجودا ولم يتم نزعها كما زعمت .. وإضافة لهذا التناقض فقد زعمت أيضا بشأن غطاء السرير بأن الطاعن حاول تنظيفه؟! وهذا يؤكد يقينا التضارب والتناقض في أقوال المذكورة مما يستوجب إهدارها وعدم التعويل عليها .

التناقض الرابع

فبشأن تفاصيل الواقعة .. فتارة تزعم بأن الطاعن قام باستدعائها وإحضار الجاكت معها ، وتارة أخرى تقرر بأنه استدعاها ثم منحها جاكت ، وفي تارة ثالثة يختفي الجاكت وتقرر بأنها دلفت لغرفة الطاعن لوضع مناشف علي السرير .

وبخلاف ذلك

ففي محضر جمع الاستدلالات أقرت بأن ما حدث بينها وبين الطاعن (بفرض صحته) كان بمحض إرادتها ورضاها .. ثم تأتي أمام النيابة العامة براوية أخرى تماما وهي أنها لم تكن راضية ، وأن الطاعن حاول لمس يدها مرتان علي فترات .

فإذا كان هذا الأمر الأخير صحيحا ولم تكن هي راضية

فلماذا لم تغادر المكان أو تطلب النجدة؟؟

هذا .. وتارة تزعم بأن الطاعن منذ أول يوم عمل لها وهو ينعته بعدم الصلاحية للعمل ويسبها ويشتمها ويعنفها بسبب سوء أدائها لعملها .. وتارة أخرى تزعم بأن الطاعن توعد إليها وحاول لمس يدها!؟

أضف إلي ما تقدم

فإنه في الوقت الذي تزعم فيه المتهمة الثانية بأنها لم تكن راضية .. تأتي لتقرر بوضوح بأنها لم تستغيث أو تطلب النجدة ، كما لم تحاول ضربة أو خدشه أو منعه بثمة وسيلة؟! فكيف لم تكن راضية!؟

وفي مقام آخر

ففي الوقت الذي زعمت المتهمة الثانية بأن الطاعن فعل فعلته معها (بفرض صحة ذلك) ووصفت الأحداث بالتفصيل؟؟ إلا أنها بسؤالها عن المدة التي استغرقتها في فعلته

قررت بأنها لا تعلم!؟

كما قررت بأن الطاعن

قام بنزع غطاء السرير لإخفائه وذلك لعلمه بأنها ستقوم بإبلاغ الشرطة؟! وبسؤالها عن كيفية علمها بذلك .. امتنعت عن الرد (حيث لم تجد كذبه تبرر كذبتها الأولى) .

لما كان ذلك

ومن جملة ما تقدم .. يضحى ظاهرا مدي العوار والتناقض والتضارب في أقوال المذكورة مع نفسها ، وتناقض أقوالها بشهادة رجلي الشرطة (الملازم ثان / ، الشرطي /.....) فضلا عن اتسام أقوالها بعدم المعقولية .. وهذا كله يجزم ببطلان ثمة دليل قد يستمد من أقوال هذه المتهمة الثانية .. بما لا يجوز التعويل عليها كدليل إثبات .

ورغم جملة ما تقدم

ورغم تمسك الطاعن ومدافعه بكافة أوجه العوار والتناقض أنفة البيان .. إلا أن محكمة الموضوع قد أطرحت ذلك جانبا ولم تورده في حكمها أو ترد عليه بما يبرر هذا الإطراح .. واعتصمت فقط بأن حق محكمة الموضوع في التعويل على أقوال متهم علي آخر .. رغم جوهرية التناقضات المذكورة ، ورغم أن سلطتها التقديرية المذكورة لها حدود وهي أن تأخذ تلك الأقوال بحذر شديد نظرا لكونها ليست شهادة بالمعنى القانوني ولا يحلف المتهم الآخر يمين للإدلاء بها .. فضلا عن وجوب انقشاع الاتهام عنه نهائيا (عن المتهم الشاهد) حتى تصلح أقواله لتكون دليل حيا للمشهد ضده .. وهذا كله ما لم تلتزم به محكمة الحكم الطعين .. بل والأكثر من ذلك فقد استدلت بهذه الأقوال المعيبة كسند وحيد علي إدانة الطاعن .. وغضت الطرف عن العديد من الأدلة الفنية والتقارير الطبية الرسمية (من الطب الشرعي أو المعمل الجنائي) التي تؤكد علي عدم مصداقية المتهمة المذكورة .. وذلك علي النحو السالف بيانه .. وهو الأمر الذي يعيب الحكم بالفساد في الاستدلال والتعسف في الاستنتاج .. إضافة إلي الإخلال الجسيم بحقوق الدفاع .

السبب السابع : وفي سياق متصل مع السبب السابق .. فإن الحكم المطعون فيه قد تناقض مع نفسه فتارة يقرر بجواز التعويل علي أقوال المتهم الثانية كدليل ضد الطاعن ، وتارة أخرى يقضي بانعدام صفة الطاعن في الدفع ببطلان اعتراف المتهم الثانية الذي تم اعتباره دليل ضده؟! ومن ثم فإنه فضلا عن التضارب والتناقض ، فإن الحكم قد حجب نفسه عن تحقيق دفاع الطاعن وصادر عليه وذلك بالمخالفة للقانون .. بما يجعله جديرا بالنقض والإلغاء .

حيث أن المستقر عليه في قضاء التمييز أن

التناقض الذي يعيب الحكم المطعون فيه ويستوجب نقضه أن تأتي أسبابه متناقضة لبعضها البعض مما يدل علي اختلال فكرته وعدم استقرارها الاستقرار الذي يجعلها في حكم الوقائع الثابتة ، الأمر الذي يستحيل معه علي محكمة التمييز أن تتعرف علي أي أساس كونت محكمة الموضوع عقيدتها ، ومن ثم يكون حكمها متخاذلا في أسبابه متناقضا تناقضا يستوجب نقضه .

(الطعن رقم ١١٥٧ لسنة ٢٠١٨ جزء جلسة ٢١/١/٢٠١٩)

كما قضي أيضا بأن

المقرر أن التناقض الذي يعيب الحكم هو ما يقع بين أسبابه بحيث ينفي بعضها ما أثبتته البعض الآخر ولا يعرف أي الأمرين قصده المحكمة والذي من شأنه أن يجعل الدليل متهادما متساقطا لا شيء فيه باقيا يمكن أن يعتبر قواما لنتيجة سليمة يمكن الاعتماد عليها .

(الطعن رقم ١٦٠ لسنة ٢٠١٧ جزء جلسة ٢٧/٣/٢٠١٧)

(الطعن رقم ٦١٠ ، ٦١١ لسنة ٢٠١٦ جزء جلسة ٢٩/٨/٢٠١٦)

لما كان ذلك

وبتطبيق جملة المفاهيم القانونية والثوابت القضائية أنفة البيان علي مدونات الحكم الطعين .. يتضح أن هذا الحكم قد تناقضت أسبابه بحيث ينفي بعضها ما أثبتته البعض الآخر .. ففي الوقت الذي اتخذ فيه الحكم من أقوال المتهم الثانية واعترافها المنسوب إليها دليلا حيا للطاعن ورفضت المحكمة الدفع المبدئي من الطاعن بعدم

جواز الاستناد إلي أقوال متهم ضد آخر (للأسباب السالف بيانها) .. تعود محكمة الموضوع لتقضي بانعدام صفة الطاعن في النعي علي أقوال المتهمة الثانية والنيل منها وإيضاح ما بها من أوجه تناقض وتضارب دالة علي بهتان ما قررت به بما يسلس إلي بطلان أي دليل يستمد من هذه الأقوال !!.

**وحيث أن في ذلك تناقض واضح قد شاب أسباب الحكم الطعين
فضلا عن مخالفة القانون .. ذلك أن المستقر عليه**

**أن المصلحة شرط لازم في كل طعن أو دفع أو دفاع يبيديه
المتهم ، فإذا انتقت لا يكون مقبولا .**

(الطعن رقم ١٦٨ لسنة ٢٠١٨ جزء جلسة ٢٠١٨/٤/٢)

لما كان ذلك

وكان الطاعن لم يدفع ببطلان أي إجراء تم اتخاذه حيال المتهمة الثانية ، ولم يقحم نفسه في صحة أو عدم صحة ثمة إجراءات لا تخصه .. فقد انحصرت دفوعه في الدفع ببطلان اعترافه لعدة أوجه ، وبطلان القبض عليه ، وبطلان تفتيشه وتفتيش مسكنه بل ودخول مسكنه في الأصل ، كما دفع ببطلان أي دليل يستمد من هذه الإجراءات المعيبة .. أما ما تم اتخاذه من إجراءات حيال المتهمة الثانية فلم يتدخل فيها الطاعن ولم يدفع ببطلانها بما لا يجوز معه أعمال قاعدة "أنه لا صفة لغير من وقع في حقه إجراء ما أن يدفع ببطلانه (طعن رقم ٥٥٠ لسنة ٢٠١٨ جزء جلسة ٢٠١٨/٧/٢٣)" حيث أن دفوع الطاعن بالبطلان انصبت فقط علي ما وقع في حقه من إجراءات .. أما ما وقوع علي المتهمة الثانية فلم يدفع الطاعن ببطلانه .

وهو الأمر الجازم

بانحراف محكمة الموضوع عن عناصر الاتهام المطروحة عليه وبدفوع الطاعن إلي غير مرماها مما يدل علي عدم فهم وعدم وإمام بمقصود الطاعن من دفاعه .. فضلا عن تضارب هذا القضاء فيما بين أسبابه علي النحو المتقدم بيانه .

فلا ريب

أنه طالما اتخذت محكمة الموضوع من أقوال المتهمة الثانية أو بعضها دليلاً علي إدانة الطاعن .. فإن مصلحته في الطعن علي هذا الدليل والنيل منه والعمل علي تنفيذه علي نحو يسقط أي دلالة يشير إليها في حقه .. هي مصلحة قائمة .. فضلا عن انعقاد صفته ، فإذا لم يكن من يستدل ضده بدليل معين صاحب المصلحة في الطعن عليه .. فمن إذن يكون له الصفة؟! لعل ما تقدم يؤكد وبوضوح ما اعترى الحكم الطعين من فساد في الاستدلال وتناقض وتضارب فيما بين أسبابه بحيث تهاوت وتساقت ولا يتبقى منها ما يستطيع حمل القضاء الطعين .. وهو ما يستوجب نقضه وإلغائه .

السبب الثامن : الحكم الطعين أفسد في استدلاله وأخل بحقوق الدفاع حينما طرح

**الدليل الفني والطبي المتخصص والقاطع ببراءة الطاعن مما هو مسند إليه ،
والثابت من خلال تقرير الطب الشرعي الجازم بعدم وجود مظاهر مواعه
جنسية حديثة لدي المتهمة الثانية بما ينفي واقعه المعاشرة المقال بها في حق
الطاعن ويؤكد أن للواقعة صورة مغايرة لما ورد بالأوراق ، لا سيما وأن هذا
الدليل الفني المتخصص يستوجب علي المحكمة الأخذ به لخروج ما جزم به عن
نطاق خبرة القاضي ، أو بالقليل يستوجب تسبب إطراره ، وهو ما لم يفعله
الحكم الطعين بما يجدر معه نقضه وإلغائه .**

فإن المستقر عليه تمييزاً أن

المقرر أن المبدأ الأساسي الذي يحكم النظرية العامة في الإثبات هو مبدأ حياد القاضي فلا يجوز له أن يقضي بعلمه الشخصي عن وقائع الدعوى دون أن يكون من قبيل ذلك ما حصله استقاء من خبرته بالشؤون العامة المفروض إمام الكافة بها .

(الطعن رقم ١٣٥ لسنة ٢٠١١ جلسة ٢٠١٢/٩/١)

كما قضي بأن

لا يجوز للمحكمة تجزئه الدليل بما يحيله عن معناه ويحرفه عن مواضعه ، وتأخذ من التقرير ما يخالف صريح عباراته أو تقيم قضاها علي قروض تناقض صريح الدليل

الفني فإن ما أوردته المحكمة في أسباب حكمها علي الصورة المتقدمة بشكل تناقض بين الدليلين القولي والفني مما يعيب الحكم .

(الطعن رقم ١١٠٩ لسنة ٢٠١٨ جزء جلسة ٢١/١/٢٠١٩)

لما كان ذلك

وكان الثابت أن الواقعة محل الاتهام المائل تحتاج بلا ريب إلي خبرة فنية وطبية لتبدي رأيها فيما إذا كان هناك أدلة مادية وعلمية علي حدوث مواقعه جنسية فيما بين الطاعن المتهم الثانية .. من عدمه ، ومن ثم يجب أن يكون هذا الرأي محل اعتبار لدي محكمة الموضوع .. لاسيما وأن المسألة التي فصل فيها الخبير .. هي مسألة فنية وطبية بحته تخرج عن اختصاص عدالة المحكمة القانوني ، ولا يمكن القول في هذه المسألة تحديدا بأن المحكمة هي الخبير الأعلى (إذ أن لكل قاعدة استثناء) وحيث أنه يستحيل علي عدالة المحكمة الجزم والقطع وهو الواجب في الأحكام الجنائية (طعن رقم ١١٠٢ لسنة ٢٠١٨ جلسة ٢١/١/٢٠١٩) بغير ما يقرره الخبير الفني (الطبيب الشرعي) فهو الأمر الجازم بوجود الأخذ بتقرير الخبرة الطبية الشرعية.

حتى لو تعارض هذا الدليل مع أقوال شاهد أو حتى المتهم

حيث أن أقوال المتهم أو الشاهد يرد عليها احتمال الصدق والكذب والتلفيق والإكراه وغيرها .. أما التقرير الفني الطبي .. فهو صادر عن جهة محايدة تعمل من خلال ثوابت علمية ومظاهر مادية وشواهد لا تقبل التأويل .. وبالتالي فإن التقرير الطبي يستطيع تكذيب الشاهد أو المتهم نفسه ، بينما أقوال الشاهد أو المتهم لا تستطيع القطع بما يخالف التقرير

فعلي سبيل المثال

إذا أسفر تقرير تحليل دم أو بول لأحد الأشخاص بأنه يتعاطى أحد أنواع المخدرات أو المؤثرات العقلية .. وفي ذات الوقت جاء المتهم منكرا لتعاطيه ذلك المخدر أو المؤثر العقلي .. فعلام تعول محكمة الموضوع؟! بالقطع ستأخذ بالتقرير الطبي ، حتى لو ثبت العكس .. بأن جاء التقرير مؤكدا علي أن دم وبول هذا الشخص خاليان

من أي من المواد المخدرة أو المؤثرات العقلية ، وكان المتهم قد اعترف بالتعاطي !!
فعلام ستعول المحكمة؟! قطعا ستعول علي التقرير الفني .. حيث أن قول المتهم قد
يكون وليد إكراه أو تهديد أو بناء علي بواعث أخري دعتة ليقرر بما يخالف الحقيقة .

وهذا عين ما تحقق في الاتهام المائل

حيث قطع وجزم التقرير الطبي الشرعي المتخصص بعدم وجود ثمة ما يدل فنيا
علي حدوث مواقعه جنسية حديثة (معاصرة للواقعة) بالمتهمة الثانية؟! وهو الثابت
بالتقرير الآتي:

هذا .. وبمطالعة هذا التقرير وما تضمنه من إقرار صادر

عن خبير أول طبيب شرعي

بعدم وجود أي دليل فني علي حصول مواقعه جنسية حديثة ، مع الوضع في الاعتبار
أن الفحص الطبي الشرعي حدث بتاريخ -/-/- (أي في ذات تاريخ الواقعة) وباقتران
ذلك مع تقرير المعمل الجنائي الخاص بالمتهمة الثانية الذي جاء قاطعا بأن
" لم يتبين وجود حيوانات منوية أدمية علي المسحة المهبلية)عينه
رقم ٢) والمسحة من حول الفرج (عينه رقم ٣) والمسحة (عينه رقم ٤)
والمسحة من حول الشرج (عينة رقم ٥) العائدة للمدعو/".

فإنه يستقيم دليل قاطع وجازم بعدم صحة الواقعة المنسوبة
للطاعن ، ويبهتان بلاغ المتهمة الثانية .. الأمر الذي كان
يستوجب علي محكمة الحكم الطعين أن تلتفت إلي دفاع
الطاعن وتطالع أوراق الدعوى وتأخذ بالتقارير الفنية القاطعة.

أما وأنها لم تفعل

ذلك رغم أن الواقعة المنسوبة (من قبل النيابة) للطاعن بأنه قام بإبلاغ قضيبه
في فرج المتهمة الثانية وعاشرها معاشرتها الأزواج .. **ثم يتنضم بدليل فني**

قاطع .. بعدم حدوث معاشرة جنسية حديثة (بالمتهمة الثانية)
فإن وصف النيابة للواقعة يخالف الحقيقة ، ولم يحدث ، ويكون الطاعن برئ مما نسب إليه .

ولا ينال من ذلك

قول محكمة الموضوع .. أن جريمة هتك العرض لا تشترط الإيلاج .. فلئن كان هذا القول حق .. وإنما ورد في غير محله ، ذلك أن المنسوب للطاعن هو هتك العرض بإيلاج قضيبه في فرج المتهمة الثانية ومعاشرتها معاشرة جنسية كاملة .

وهو ما ثبت زوره وبهتانه في حق الطاعن ، فالقول بعد ذلك بأن جريمة هتك العرض تتحقق بأفعال أخرى لم تنسب للطاعن (ولم يوردها الحكم) لا يصح أن يكون سند لإدانته.

هذا .. وحيث طرح الحكم الطعين

هذه الأدلة الفنية القاطعة والجازمة ، وجاء معولا علي أقوال نسبت للطاعن (أكد عدم صحتها وأنه تم إكراهه علي قولها) فهو الأمر الذي يمثل تعارض وتناقض ما بين الدليلين الفني والقولي وكان يجب إطراح القولي والأخذ بالفني الذي لا يقبل المراء أو التأويل .. وحيث خالف الحكم الطعين هذا النظر .. فهو الأمر القاطع بفساده في استدلاله ، فضلا عن تقصيره في التسبيب والإلمام بحقيقة واقعات الاتهام ، فضلا عن الإخلال بحقوق الدفاع بما يجدر معه نقضه وإلغائه .

السبب التاسع : قصور الحكم الطعين وإخلاله بحقوق الدفاع حينما تغافل عما ثبت وتكشف وتؤكد للمحكمة الاستئنافية من أقوال السيدة / (خبير بيولوجي بمصلحة الأدلة الجنائية .. ومحررة تقرير الأدلة الجنائية المرفق بالأوراق) حينما قررت بعدم فحص ملابس الطاعن والمتهمة الثانية المحرزة والمرسلة إلي العمل من النيابة العامة لفحصها .. إلا أن ذلك لم يتم معمله ذلك بأنها رأت الاكتفاء بفحص سمات الـ DNA فقط .. مهدرة دليل من أهم الأدلة التي كان من شأنها تغيير وجه الرأي في الاتهام المائل وهو إثبات ما إذا كانت ملابس أيا من المتهمين ملطخة بدماء حيض أو حيوانات منوية أو أي شيء آخر يفيد التحقيق .

ذلك أن المستقر عليه في قضاء التمييز أن

إذا كان طلب الدفاع علي النحو المار بيانه يتجه إلي نفي الفعل المكون للجريمة ، وإلي استحالة حصول الواقعة وليس مجرد إثارة الشبهة في الأدلة ، فإنه يعتبر دفاعا جوهريا مما تلتزم المحكمة بإجابته والتحقيق فيه .

(الطعن رقم ٧٤٥ لسنة ٢٠١٣ جزء جلسة ٢٠/١/٢٠١٤)

كما قضي بأن

الدفع باستحالة حدوث الواقعة ، وواقعة الإيلاج حسب وصف المجني عليها هو من أوجه الدفاع الموضوعية التي يجب أن تقوم علي تقرير فني ودلائل ثابتة وذلك حتى يستلزم الرد عليه .

(الطعن رقم ٦٣٩ لسنة ٢٠١٤ جزء جلسة ١٠/١١/٢٠١٤)

لما كان ذلك

وترتيباً علي جملة المفاهيم القانونية والقضائية أنفة البيان يتضم أن ثمة تفصير مؤسف في فحص الأدلة الفنية وإثباتها .. ففي الوقت الذي قامت فيه النيابة العامة بتحريز ملابس الطاعن والمتهمة الثانية ، وإرسالها إلي المعمل الجنائي لفحصها وبيان ما إذا كانت ملوثة بدماء أو حيوانات منوية أو افرازات تعود لأيا من المتهمين من عدمه .

تأتي خبيرة المعمل الجنائي (السيدة / أمنه)

أمام عدالة المحكمة الاستئنافية بجلسة -/-

وقررت صراحة بأنها لم تقم بفحص تلك الملابس

رغم ورودها إليها؟! ورغم تكليف النيابة لها بذلك؟!

وعجزت عن إبداء سبب لذلك .. سوي بأنها رأت الاكتفاء بفحص سمات الـ DNA؟! وبالتالي فقد أهدرت دليل من أهم الأدلة التي كانت ستؤكد صحة الاتهام أو انتفائه تماما .. لاسيما وأن هناك شكوك حول أن المتهمة الثانية كانت في فترة حيض .. بما يجزم بأن ذلك كان سيترك أثرا بملابسها الداخلية .. كما أن المتهمة الثانية قد زعمت بأن الطاعن قد عاشها جنسيا ثم إفراغ شهوته خارج فرجها ، وهو الأمر الذي يجعل لفحص الملابس أهمية خاصة وجوهريّة في إثبات مصداقية المذكورة من عدمه !! لاسيما وأن تقرير المعمل الجنائي جزم بأن كافة المسحات المأخوذة من حول الفرج والشرح للمتهمة الثانية جاءت خالية من ثمة حيوانات منوية أو سمات نووية؟! بما يؤكد أن فحص الملابس هنا له أهمية خاصة وجوهريّة .

هذا .. ورغم ثبوت ذلك أمام عدالة محكمة الموضوع

بأقوال أدلت بها الخبيرة المذكور أمام المحكمة ذاتها

إلا أنها تركت الأمر يمر مرور الكرام؟!!

دونما حساب أو محاسبة بشأن إضاعة دليل من أهم أدلة هذا الاتهام .. ودونما أن تضع المحكمة في اعتبارها أن الشك يفسر دائما وأبدا لصالح المتهم .. وحيث أن أوراق هذا الاتهام قد أحاطت بها الشكوك والظنون من كل صوب وحدب إلا أن محكمة الموضوع لم تحرك ساكنا حبال ذلك مما يعيب حكمها بالقصور في التسبب والإخلال بحقوق الدفاع .

وهذا عين ما قرره محكمة التمييز بقولها بأن

حيث أنه يكفي في تسبب حكم البراءة تقرير وجود شك في الأدلة وأن الشك يفسر لصالح المتهم ولا يشترط أن يرد حكم البراءة علي كل دليل إدانة علي حده وإنما يكفي أن يرد عليها جملة بما يفيد شكه فيها وكل ذلك مشروط بأن تكون المحكمة قد

محصت الدعوى وأحاطت بظروفها وكيوفها وأدلة الثبوت التي قام عليها الاتهام عن بصر وبصيرة ووازنت بينها وبين أدلة النفي فرجحت دفاع المتهم أو داخلتها الريبة في صحة عناصر الاتهام .

(الطعن رقم ١٥٧ لسنة ٢٠١١ جزء جلسة ٢٠١١/٥/٩)

السبب العاشر : خطأ الحكم الطعين في تطبيق القانون وتناقضه مع نفسه وذلك بطرحه دفاع الطاعن ببطلان القبض عليه وتفتيشه وتفتيش مسكنه بغير إذن صريح من النيابة العامة بمقولة أنه لم يعول في قضائه علي دليل مستمد من هذه الإجراءات ، وذلك علي الرغم من أن أدلاء الطاعن بأقواله (المسماة اعترافا) ما هي إلا نتيجة مباشرة لإجراءات القبض والتفتيش ودخول المسكن بغير إذن الباطلة أنفة الذكر .. مما يؤكد أيضا إخلال الحكم بحقوق الدفاع .

بداية .. فإنه لمن القواعد الرواسي في قضاء النقض والتمييز أن

من المقرر أن القبض والتفتيش إذا حصل بغير إذن يكون

باطلين ويبطل الدليل المستمد منهما .

(طعن التمييز رقم ٥٦٧ لسنة ٢٧ ق جلسة ٢٠٠٦/١١/٧)

وحيث استقرت أحكام النقض المصرية علي أن

من المقرر أن بطلان القبض مقتضاه قانونا عدم التعويل في الحكم بالإدانة علي أي دليل مستمد منه وبالتالي فلا يعتد بشهادة من قام به ، ولما كانت الدعوى حسبما حصلها الحكم المطعون فيه لا يوجد فيها دليل سوي تلك الشهادة فإنه يتعين الحكم ببراءة الطاعن .

(نقض جلسة ٢٠١٢/٩/١٥ الطعن رقم ٨٢٤ لسنة ٧٤ ق)

كما قضي بأن

من المقرر أن بطلان القبض لعدم مشروعيته ينبني عليه عدم التعويل في الإدانة علي أي دليل يكون مترتبا عليه أو مستمدا منه ، ومن ثم فإن إبطال الحكم المطعون فيه القبض علي الطاعن لازمه بالضرورة إهدار كل دليل تكشف نتيجته القبض الباطل وعدم الاعتداد به في إدانته.

(نقض ١٠/٣/١٩٩٣ الطعن رقم ١١٣٨٣ لسنة ٦١ق)

كما قضت بأن

القاعدة في القانون أن ما بني علي باطل فهو باطل ، ولما كان لا جدوى من تصريح الحكم ببطلان الدليل المستمد من العثور علي فتات المخدر الحشيش بجيب صديري المطعون ضده يعد إبطال مطلق القبض عليه والتقرير ببطلان ما تلاه متصلا به ومترتبا عليه لأن ما هو لازم بالافتضاء العقلي والمنطقي لا يحتاج إلي بيان لما كان ما تقدم وكان ما أورده الحكم سائغا ويستقيم به ومن ثم تتحسر عنه دعوى القصور .

(١٩٧٣/٤/٩ أحكام النقض س ٢٤ ق ١٠٥ ص ٥٠٦).

وكذا قضت أيضا بأن

بطلان القبض يوجب استبعاد الدليل المستمد منه وكذا بطلان كافة الإجراءات المترتبة عليه.

(نقض ١٢/٧/١٩٩٠ طعن رقم ٢٨ لسنة ٦٠ق)

لما كان ذلك

وتطبيقا لجملة المفاهيم والأصول والثوابت القضائية أنفة البيان يتضح أنها أجمعت علي أنه ما أن ثبت بطلان القبض والتفتيش وبطلان دخول المسكن بغير إذن .. فإن ذلك يقطع ببطلان أي دليل يترتب أو يستمد من هذه الإجراءات .. وقد تعددت دلائل بطلان هذه الإجراءات علي النحو التالي

الدليل الأول

بطلان القبض علي الطاعن لإجرائه دون وجود ثمة تحريات أو معلومات يقينية أو دلائل كافية علي ارتكابه ثمة جريمة وبدون صدور إذن من النيابة بإجراء القبض ولا أمر قبض يكون قائم علي ما بسانده من دليل ، حيث تم القبض بناء علي بلاغ كيدي وشفهي لا يحمل ثمة دليل .. وهو ما يبطل القبض بكل ما ترتب عليه من آثار .

بداية .. فقد نصت المادة الثانية من قانون الإجراءات الجنائية علي أن

لا يجوز توقيع عقوبة جزائية علي أي شخص إلا بعد ثبوت إدانته وفقا للقانون .. كما

لا يجوز القبض علي أحد أو تفتيشه أو حجزه أو حبسه إلا في الأحوال وبالشروط المنصوص عليها في القانون .

كما نصت المادة ٤٥ من القانون ذاته علي أن

لمأمور الضبط القضائي أن يأمر بالقبض علي المستأنف الحاضر الذي توجد دلائل

كافية علي ارتكابه جريمة في أي من الأحوال الآتية:

أولا: في الجنايات

ثانيا : في الجرح المتلبس بها المعاقب عليها بغير الغرامة.

ثالثا :

كما نصت المادة ٤٦ من ذات القانون علي أن

إذا لم يكن المستأنف حاضر جاز لمأمور الضبط القضائي أن يصدر أمر بضبطه وإحضاره ويذكر ذلك في المحضر وينفذ أمر الضبط والإحضار بوساطة أحد أفراد السلطة العامة.

هذا .. ومفاد النصوص أنفة البيان

أن معيار مشروعية القبض علي المستأنف وتفتيشه سواء كان حاضرا أو غير حاضر هو

توافر دلائل كافية علي ارتكابه جريمة (جناية أو جنحة معاقبا عليها بغير الغرامة).

أما إذا لم تكن هناك دلائل كافية ضد المستأنف

فلا يجوز القبض عليه إذا كان حاضرا .. كما لا يجوز

للنيابة العامة إصدار إذن بالقبض عليه وتفتيشه .. وإن هي

فعلت فإن إذنها بذلك يكون مخالفا للدستور والقانون ومعيب بالبطلان.

ومن ثم

فإن أحكام النقض والتمييز تواترت علي أن

من المقرر أنه لا يضير العدالة إفلات مجرم من العقاب بقدر ما يضيرها الافتئات علي حريات الناس والقبض عليهم بدون وجه حق.

(أحكام النقض ١٩٧٣/٤/٩ س ٢٤ ق ١٠٥ ص ٥٠٦)

(١٩٥٨/١٠/١٢ أحكام النقض س ٩ ق ٢٠٦ ص ٨٣٩)

(تمييز دبي طعن رقم ٤٨٥ لسنة ٢٠٠٧ جلسة ٢٠٠٨/٢/٤)

كما قضي بأن

مجرد التبليغ عن الجريمة لا يكفي للقبض علي المستأنف وتفتيشه بل يجب أن يقوم البوليس بعمل تحريات عما أشتمل عليه البلاغ ، فإذا أسفرت هذه التحريات عن توافر دلائل قوية علي صحة ما ورد فيه ، فعندئذ يسوغ له في الحالات المبينة في المادة ١٥ تحقيق جنايات أن يقبض علي المستأنف ويفتشه.

(١٩٣٧/١٢/٢٠ مجموعة القواعد القانونية ج ٤ ق ١٣١ ص ١٢١)

وكذلك قضي بأن

الدفع ببطلان القبض لعدم وجود دلائل كافية هو دفع جوهري يجب تمحيصه أو الرد عليه ولو لم يعاود الطاعن إثارته بعد إعادة الدعوى للمرافعة.

(١٩٨١/١٢/٢٣ أحكام النقض س ٣٢ ق ٢١٢ ص ١١٨٨)

لما كان ذلك

وباستقراء جملة المفاهيم والثوابت أنفة البيان يتضح أن أول شرط وضعه المشرع لصحة القبض علي الطاعن .. والذي جاء قبل توافر حالة من حالات التلبس وقبل صدور أمر أو إذن من النيابة العامة بالقبض .. هو أنه يجب لزوماً أن تتوافر دلائل صحيحة وكافية علي القول بارتكاب الطاعن جريمة تسوغ القبض عليه ، فإذا انتفت هذه الدلائل بطل

القبض يقينا ، ذلك أن ما تقدم يتواءم مع القاعدة الدستورية المقررة في المادة ٢٦ من الدستور **والتي تنص علي أن**

الحرية الشخصية مكفولة لجميع المواطنين ولا يجوز القبض علي أحد أو

تفتيشه، أو حجزه إلا وفق أحكام القانون ، ولا يعرض

هذا .. وحيث أن المستقر عليه فقها وتمييزا - علي نحو ما ثبت سلفا - أن واقعة التبليغ وحدها لا تكفي للقبض علي الطاعن .. بل يجب علي رجال الشرطة إجراء تحريات جديّة حول ما أشتمل عليه البلاغ ، فإذا أسفرت تلك التحريات عن توافر دلائل قوية علي صحة ما ورد فيه ، فعندئذ فقط يستساغ القبض علي الطاعن .. أما إذا انتفت هذه الدلائل الكافية ، أو لم تجر تحريات أصلا .. فلا يجوز القبض علي الطاعن حيث أن في ذلك اعتداء علي حريته الشخصية ومخالفة واضحة لأحكام القانون .

وهذا عين ما حدث في الاتهام المائل

حيث أنه بمجرد بلاغ شفهي من المتهمّة الثانية في الساعة ١,٣٠ صباح يوم -/-/- عن واقعة زعمت حدوثها في العاشرة مساء في يوم -/-/- (أي قبل ثلاث ساعات ونصف كاملة) وأوردت فيها عبارات مرسلّة لا يساندها ثمة دليل .. ليس هذا فحسب .. بل ثبت بالأوراق وبإقرار صريح من الشاهد / (ملازم ثان) .. أن تلك المتهمّة الثانية تناقضت تناقضا مسقطا في أقوالها

فتارة زعمت

بأن الواقعة حدثت كرها عنها أي أنها تمثل اغتصابا من الطاعن في حقها .. ثم بعد أن أفهمها الملازم ثان المذكور .. بأنها ستحال إلي الطب الشرعي لإثبات تلك المزاعم .

عادت وزعمت

بأن ما حدث كان برضاها وأن كلا منهما (أي هي والطاعن) قد هتك عرض الآخر بالرضا .. وحتى هذه الواقعة قد عجزت عن إثباتها ، ذلك أنها في الوقت الذي زعمت كذبا بأن الطاعن قد نزع غطاء السرير لإخفاء الدليل علي الواقعة .. جاءت أقوال الشرطي / لتؤكد بأنه حال معاينة الغرفة محل الواقعة ، وجد الغطاء علي السرير

ولكنه غير مرتب وبه أثر نوم أو جلوس عليه .. وهذا دليل دامغ علي بهتان بلاغ المتهمة الثانية .

هذا .. وحيث ثبت بالأوراق وباقرار المتهمة الثانية ذاتها

ومن خلال ما ثبت بتقرير الطب الشرعي الخاص بها

أنها ليست فوق مستوي الشبهات فإذا كانت الشرطة والمباحث قد أجرت التحريات اللازمة .. لتبين لها ما تقدم ، ولما تم الاعتداد ببلانها المكذوب ، ولصار واضحا مدعي كيدية البلاغ وانعدام صحته .. وليس أدل علي ذلك .. من أن الثابت بتقرير المعمل الجنائي الخاص بهذه المتهمة أن المسحات الأربعة المأخوذة منها قد خلت تماما ونهائيا من ثمة ما يشير إلي لمس الطاعن لها .

وعلاوة علي ما تقدم جميعه

فقد قطعت الأوراق وبما لا يدع مجالا للشك بأنه لا يوجد ثمة دليل فني قاطع علي حدوث واقعة جنسية حديثة بالمتهمة الثانية وذلك كله علي النحو الثابت بكتاب الطببية الشرعية / المؤرخ -/-/- .. وهو ما يؤكد أن الاتهام من البداية يفتقر للأدلة الكافية المبررة للقبض علي الطاعن .

فلعل ذلك جميعه يجرم يقينا بأنه لحظة القبض

علي الطاعن لم يكن هناك ثمة دليل مادي معتبر علي إتيانه لثمة فعل مؤثم يبرر القبض عليه .. فلم توجد ثمة آثار عنف علي المتهمة الثانية أو تمزيق لملابسها أو حتى إصابات ظاهره بها .. ذلك أن الدليل الأوحده بالأوراق .. هو ذلك التقرير الباطل الصادر عن المعمل الجنائي فيما يخص هذا الطاعن .. والذي أشار إلي وجود خلايا أدمية تطابق سمات الحمض النووي للمتهمة الثانية .. وذلك في المسحة الذكورية المأخوذة منه .. فضلا عن بطلان هذا التقرير لتناقضه الواضح مع تقرير المتهمة الثانية .. فإنه أيضا دليل لاحق علي القبض لا يجوز اعتباره مبرر للقبض أو مسوغ له .. ذلك أن المبرر يجب أن يكون سابق علي الإجراء وليس لاحقا له

ومن ثم يثبت يقينا

انعدام وجود ثمة دليل واحد سبق القبض بما يبرر إجرائه في حق الطاعن .. فضلا عن عدم وجود إذن من النيابة العامة .. أو توافر حالة من حالات التلبس الواردة حصرا بالقانون .. وهو ما يبطله يقينا ويبطل أي إجراء آخر ترتب عليه .

الدليل الثاني

ثبوت إجراء القبض قبل ميعاد افتتاح المحضر المثبت انتقال رجال الشرطة إلي مكان البلاغ ، حيث أن ذلك المحضر تحرر في الساعة ١,٣٠ من صباح -/-/- في حين أن الطاعن أقر بتلقائية تامة وبدون علم بأثر ذلك علي صحة ما ورد بالأوراق .. بأن القبض عليه قد تم في الثانية عشر منتصف الليل أو قبل افتتاح المحضر سالف الذكر بساعة ونصف ، بما يجزم بأن للواقعة تصور آخر تماما بخلاف ما سطر بالأوراق ومن ثم تبطل إجراءات القبض وما تلاها وما ترتب عليهما

بداية

فإن القاعدة الأصولية التي أرستها محكمة النقض الموقرة تؤكد علي أن المستأنف حينما يدلي بساعة القبض عليه والتاريخ والمكان بتلقائية تامة فإنه يكون الأقرب إلي المصادقية ، ذلك أنه لم يطلع علي الأوراق ولا يعلم أثر ما يقرر به علي صحة الإجراءات من عدمه .

وهذا عين ما قضت به محكمة النقض الموقرة بأن

.. هذا وقد قرر المستأنفان فور استجوابهما بتحقيقات النيابة العامة أنهما تم القبض عليهما بتاريخ (.....الساعة ٩ مساء) وقد أيدهما في تلك الرواية شهود نفي و و أي أن القبض تم قبل صدور إذن النيابة العامة ، لما كان ذلك ، وكان إذن النيابة العامة ورقة سرية لا يعلم مضمونها سوي مصدرها والصادر إليه بمحتواها وكان المستأنفان

منذ اللحظة الأولى عند استجوابهما بتحقيقات النيابة العامة قررا بأنهما تم القبض عليهما بتاريخ سابق علي استصدار الإذن وجاءت أقوالهما مؤيدة بأقوال شهود و و وهو ما تطمئن إليه المحكمة ، ومن ثم يكون القبض علي المستأنفين وتفتيشهما قد وقعا بغير إذن من السلطات المختصة وفي غير حالة من حالات التلبس مما يهدر الدليل المستمد من هذا الإجراء الباطل وما تلاه من إجراءات متعينا لذلك القضاء ببراءتهما .

(الطعن رقم ٨٦٧٦ لسنة ٦٧ ق جلسة ٢٠٠٧/٢/١٢)

كما قضي كذلك بأن

التهمة المسندة للمتهم يحوطها الشك لعدم اطمئنان المحكمة إلي أقوال شاهد الإثبات وتناقضها مع ما هو ثابت بأوراق الدعوى ، إذ أثبت الضابط أنه في الساعة الثانية عشر والدقيقة العشرين من صباح يوم ١٩٧٦/٥/٢ استأذن السيد وكيل نيابة المخدرات في ضبط وتفتيش المستأنف ، في حين أثبت وكيل النيابة المذكور أنه إذن للضابط بضبط وتفتيش المستأنف في الساعة العاشرة والنصف من صباح ذلك اليوم ، أي أن الضبط والتفتيش قد وقعا بغير سند من القانون مما يتعين معه الأخذ بالدفع المبدئي من الدفاع عن المستأنف بجلسة المحاكمة ، وإذ كان ذلك ولم يرد بالأوراق ما يساند الاتهام المنسوب إلي المستأنف سوي أقوال شاهد الإثبات الوحيد في الدعوى التي طرحتها المحكمة ، ومن ثم يتعين القضاء ببراءة المستأنف .. لما كان ذلك ، وكان من المقرر أن الأحكام يجب أن تبني علي أسس صحيحة من أوراق الدعوى وعناصرها فإذا استند الحكم إلي واقعة لا أصل لها في التحقيقات فإنه يكون معيبا لابتناؤه علي أساس فاسد متي كانت هذه الواقعة هي عماد الحكم

(الطعن رقم ٢٦٩ لسنة ٥١ ق جلسة ١٩٨١/١٢/٣)

لما كان ذلك

وباستنقراء القواعد والأصول القانونية أنفة البيان يتضم أن المشرع حريص كل الحرص علي المشروعية الإجرائية في القبض علي الطاعن ، وأنه يجب علي القاضي تحريي لك من الأوراق والمستندات وما ورد بأقوال المتهم أو غيره ممن تم سماع أقوالهم في الأوراق ، وألا أهدرت أبسط حقوق الطاعن وأجمها علي الإطلاق .

هذا .. وتطبيق جملة ما تقدم علي أوراق الاتهام المائل

يتضح أن العريف / افتتح المحضر (المستهلة به الأوراق) الساعة ١,٣٠ صباحا بتاريخ -/-/ وذلك لإثبات تلقي غرفة العمليات بلاغا من المتهمة الثانية .. بوجود مشكلة .. وأنه بناء علي هذا البلاغ قد انتقل إلي حيث العنوان المذكور .. ثم توالت الأحداث .

وهذا يعني أن ما ثبت بالأوراق يشير إلي أن القبض علي الطاعن

لم يتم إلا بعد الساعة ١,٣٠ صباح يوم -/-/

وبرغم ذلك .. فقد أقر الطاعن ومنذ الوهلة الأولى وبتلقائية تامة ، ودونما العلم بأثر ذلك علي ما ثبت بالأوراق من إجراءات .. بأن القبض عليه قد تم في الثانية عشرة من منتصف الليل ما بين -/-/ ، -/-/ أي قبل افتتاح محضر الشرطة أصلا بساعة ونصف .. وهو الأمر الذي يجزم بأن للواقعة وإجراءاتها تصوير مغاير تماما لما ورد بالأوراق وأن واقعة القبض تمت دونما مسوغ قانوني **مما يبطلها بكل ما يترتب عليها من آثار .**

الدليل الثالث

بطلان استجواب الطاعن بمعرفة رجال الشرطة ومواجهته بالاتهامات المسندة إليه حيث أن ذلك الاختصاص من حق النيابة العامة دون سواها .. فلئن كان مصرحا للنيابة أن تنيب عنها أيا من رجال السلطة العامة باتخاذ أي إجراء من إجراءات التحقيق ، إلا أن الاستثناء من ذلك هو الاستجواب فلا يجوز الإنابة فيه .

فقد نصت المادة ٦٥ من قانون الإجراءات الجزائية علي أن

تباشر النيابة العامة التحقيق بنفسها في الجنايات وكذلك

في الجنح إذا رأت ذلك .

كما نصت المادة ٦٨ علي أن

لعضو النيابة العامة أن يكلف أحد مأموري الضبط القضائي القيام بعمل معين
أو أكثر من أعمال التحقيق ، عدا استجواب المستأنف

وفي هذا الشأن قضي بأن

من المقرر وفقا للمادة ٤٠ ق قانون الإجراءات الجزائية أنه لمأمور الضبط القضائي
أن يسأل المستأنف عن التهمة المسندة إليه دون أن يستجوبه تفصيلا وأن يثبت في
محضره ما يجيب به المستأنف بما في ذلك اعترافه بالتهمة ، ويكون هذا المحضر عنصرا
من عناصر الدعوى التي تحقق فيها النيابة العامة وما تري وجوب تحقيقه منه ، مكان
الاستجواب المحظور قانونا علي غير سلطة التحقيق عملا بالمادة ٦٨ إجراءات جزائية هو
مواجهة المستأنف بالأدلة المختلفة ضده ومناقشته مناقشة تفصيلية كيفما يفندا إن كان
منكرا أو يعترف بها إذا كان تأكد الاعتراف .

(الطعن رقم ١٢٧ لسنة ٢٠١٤ جزء جلسة ٢٤/٣/٢٠١٤)

كما قضي بأن

**المقرر أن الاستجواب الذي حظره القانون علي غير سلطة التحقيق ، هو مجابهه
المستأنف بالأدلة المختلفة قبله ومناقشته ومناقشة تفصيلية كيما يفندا أن كان
منكرا أو يعترف بها إذا شاء الاعتراف .**

(الطعن رقم ٤٤٧ لسنة ٢٠١٤ جزء جلسة ٨/٩/٢٠١٤)

وقضي كذلك بأن

أن المادة ٦٨ من قانون الإجراءات الجزائية قد حظرت استجواب المستأنف
بمعرفة غير سلطة التحقيق ، فلا يجوز لمأمور الضبط القضائي استجواب
المستأنف كما لا يجوز للنيابة العامة ندب مأمور الضبط القضائي لاستجوابه
والاستجواب المحظور هو مجابهه المستأنف بالأدلة المختلفة ومناقشته
مناقشة تفصيلية كي يفندا منكرا للتهمة أو يعترف بها إن شاء .

(الطعن رقم ٢٧٠ لسنة ٢٠٠٢ جزء جلسة ٩/٧/٢٠١٨)

لما كان ذلك

وكان الثابت من الأوراق انه بتاريخ -/-/- الساعة ٨,٣٣ صباحا ، قد تم استجواب الطاعن بمعرفة العريف أول / حيث سأله عن تفاصيل الواقعة ، وعن مدة إقامته بالدولة ، وعن علاقته بالمتهمة الثانية تفصيلا ، وعمّا إذا كان ارتكب الواقعة الموجهة إليه بمنزله من عدمه ، كما استجوبه عن كان يرافقه في المنزل وقت الواقعة المزعومة ، وعن سبب عدم تواجد زوجته ، وعن محل إقامة زوجته الثانية .. وغير ذلك من الأسئلة التي تتعدى حدود إفادة الطاعن ، وتصل إلي حد الاستجواب المحظور علي غير النيابة العامة إجرائه .

وهو الأمر الذي يبطل هذا الاستجواب

بكل ما يترتب عليه ونتج عنه من أثار .. كما يبطل

ثمة دليل قد يستمد من هذا الاستجواب المعيب الباطل .

الدليل الرابع

هذا.. وبالبناء علي ثبوت بطلان القبض علي الطاعن علي النحو السالف بيانه يتضم وبجلاء بطلان إجراء التفتيش بكل ما أسفر عنه وترتب عليه من أثار ، وذلك لابتنائوه علي قبض باطل ، فضلا عن إجرائه بغير إذن من النيابة العامة رغم وجوب صدور ذلك الإذن

حيث أن المستقر عليه في أحكام التمييز أنه

من المقرر أنه لا يجوز القبض علي الشخص وتفتيشه أو تفتيش متعلقاته الشخصية التي تستمد حرمتها من حرمة بغير إذن من السلطة المختصة - عند توافر مبرراته - إلا في الجرائم المشهودة والحالات الأخرى التي أوردتها المادة ٤٣ والمواد من ٥٣ إلي ٥٧ من قانون الإجراءات الجزائية علي سبيل الحصر (حالات التلبس) .

(الطعن رقم ١١٤ لسنة ٢٠٠٤ جزاء دبي جلسة ٢٠٠٥/٦/١٤)

أن القبض والتفتيش إذا حصلوا بغير إذن يكونا باطلين ويبطل الدليل المستمد منهما .

(الطعن بالتمييز رقم ٥٦٧ لسنة ٢٧ ق جلسة ٢٠٠٦/١١/٧)

وفي قضاء النقض المصري استقر علي أن

لما كان البين من الإطلاع علي محاضر جلسات المحاكمة أن المدافع عن الطاعن دفع ببطلان القبض عليه وتفتيشه لوقوعه قبل صدور إذن من النيابة بذلك وكان البين أن الحكم المطعون فيه أنه قد التفت كلية عن ذلك الدفع ولم يعرض له كما خلت مدوناته من كيفية القبض علي الطاعن وميفاته .. لما كان ذلك .. وكان دفاع الطاعن علي النحو المتقدم بيانه جوهريا ومن شأنه لو صح أن يتغير به وجه الرأي وإذ التفتت عنه المحكمة ولم تعن بالرد عليه ولم تقسطه حقه ولم تعن بتحقيقه فإن حكمها فوق ما شابه من قصور في التسبيب يكون معيبا بالإخلال بحق الدفاع والفساد في الاستدلال مما يوجب نقضه .

(الطعن رقم ٣٥٨٤ لسنة ٨٠ ق جلسة ٢٠١٢/١٠/٢٠)

لما كان ذلك

وترتبا علي جملة ما تقدم بيانه من أدلة وبراهين قاطعة علي بطلان القبض علي المستأنف لإجرائه بغير إذن صحيح من النيابة العامة أو من يقوم مقامها ، فضلا عن إجرائه بدون توافر ثمة دلائل كافية .. بالإضافة إلي إجرائه بتاريخ سابق عن التاريخ الثابت بالأوراق .. فإن ذلك كله يؤكد بطلان القبض علي الطاعن .

هذا .. ولئن كانت المادة ٥١ من قانون الإجراءات الجزائية

تقرر بأنه لمأمور الضبط القضائي أن يفتش المتهم كلما جاز له القبض عليه .. فإنه بمفهوم المخالفة لهذا النص .. فإنه متي كان القبض باطل وبلا سند فإن ذلك يستتبع بالضرورة بطلان التفتيش .. وهو الأمر الذي كان في الاتهام المائل .. ذلك أن القبض علي المتهم قد ثبت بطلانه في عدة صور .. فبالتالي فإن التفتيش يكون باطل ومعيب وجوبا .

اما عن تفتيش المنازل فإن الأمر يختلف كليا

حيث أن حالات مشروعية القبض لا تكفي مسوغا لتفتيش المساكن

ذلك أن المادة ٥٣ من قانون الإجراءات الجزائية .. نصت علي أن

لا يجوز لمأمور الضبط القضائي تفتيش منزل المتهم بغير إذن كتابي

من النيابة العامة ، ما لم تكن الجريمة متلبسا بها، وتتوفر أمارات قوية

علي أن المتهم يخفي في منزله أشياء أو أوراقا تفيد كشف الحقيقة

ومن صريح هذا النص

يتنضم أن المشرع أوجب لصحة تفتيش المتهم أن يكون متلبسا بالجريمة .. ليس

هذا فحسب .. بل يجب أن تتوافر دلائل قوية علي أنه يخفي في منزله أشياء متعلقة بهذه

الجريمة .. هذا وإلا يجب أن يكون بيد مأمور الضبط القضائي إذن صريح وواضح من النيابة

العامة دون سواها .

وهو ما لم يتوافر أو يتحقق في الاتهام المائل

ذلك أن الثابت أن الطاعن لم يضبط متلبسا بثمة جريمة .. وبالتالي يتلاشى المبرر

القانوني الأول لتفتيش منزله ، كما أن الأوراق لم تعرض أصلا علي النيابة العامة قبل

إجراء التفتيش .. ذلك أن القبض والتفتيش قد تما بتاريخ -/-/-(علي نحو ما ثبت

بالأوراق) في حين لم تعرض الأوراق علي النيابة العامة إلا بتاريخ -/-/-(أي بعد إتمام

هذين الإجراءين .. وهو الأمر الذي يؤكد عدم وجود إذن من النيابة يبيح لمأمور الضبط

بتفتيش مسكنه ، وهو ما يبطل هذا الإجراء .. بكل ما يترتب عليه من آثار .. أهمها إهدار

أي دليل قد يستمد من المضبوطات (بفرض وجوده) .. هذا وقد تعددت الأدلة والثوابت

علي أن رجال الشرطة دلفوا إلي مسكن الطاعن دونما إذن من النيابة أو مسوغ قانوني

، كما لم تثبت موافقة الطاعن علي هذا الدخول .. حيث لو أن ذلك قد تم لصار إثباته

صراحة بمحضر جمع الاستدلالات .. ومن الأدلة الدامغة علي دخول المسكن وتفتيشه ما

ثبت

أولاً : من محضر الانتقال المحرر بمعرفة العريف / قائد
الدورية التي انتقلت إلي مكان البلاغ .. والذي أثبت
أنه انتقل إلي حيث مكان الواقعة وهي الشقة رقم ...
من بيانه ، وأنه طلب مصور جنائي ومأمور بصمات
ومسرح الجريمة .. وهذا كله يجزم بدلوف رجال الشرطة
إلي مسكن الطاعن دونما إذن من النيابة العامة .

كما ثبت ثانياً :

من أقوال الطاعن بمحضر جمع الاستدلالات من أنه لدي عودته
إلي مسكنه في تمام الثانية عشر عند منتصف الليل .. حضرت
الشرطة وقامت بالقبض عليه .. مما يجزم بأن رجال الشرطة
دلفوا إلي حيث مسكن هذا الطاعن دونما إذن من النيابة
العامة.

وقد ثبت ثالثاً :

فقد ثبت أن هناك ثمة دليل قاطع وجازم علي دلوف رجال
الشرطة إلي مسكن الطاعن دونما إذن من النيابة العامة .. وهو
أقوال الشرطي / الذي قرر صراحة بأنه انتقل إلي حيث
مكان الواقعة (الشقة تحديداً) وقد شاهد رجال الشرطة
"بداخل الشقة" كما شاهد المبلغة، والطاعن وهذا
يجزم بما لا يدع مجالاً للشك بأن الشرطة دلفت إلي شقة
الطاعن وقامت بتفتيشها ومعاينتها .. وذلك كله دون
استصدار إذن صريح بذلك من النيابة العامة .

هذا .. ومن جملة الثوابت أنفة البيان يتضح بما لا يدع مجالاً للشك بطلان
إجراءات تفتيش الطاعن ، ودخول وتفتيش ومعاينة مسكنه .. بما يستتبع بطلان أي دليل
قد يستمد من هذه الإجراءات الباطلة ، ذلك أن القانون قد نص صراحة علي أن دخول
المنازل وتفتيشها يستوجب بلا ريب إذن صريح وواضح من النيابة العامة ، وحيث أن ذلك

لم يحدث فهو الأمر الذي يبطل الإجراء بما يترتب عليه من أثار .

لما كان ذلك

ومن خلال جملة الأدلة المار ذكرها تفصيلا وتأصيلا والقاطعة ببطلان كافة الإجراءات التي اتخذت حيال الطاعن .. والتي ترتب عليها ونتج عنها مباشرة إدلائه بأقواله .. وحيث كانت تلك الإجراءات باطلة .. فإن الإدلاء بالأقوال يكون باطلا ويبطل أي دليل يستمد منه .. هذا وحيث لم تركز محكمة الموضوع في إدانتها للطاعن سوي علي أقواله المسماة " اعترافا " رغم ما شابها من عيوب .. فهو الأمر الجازم بتهاتر القول بأن المحكمة لم تتساند أي من الإجراءات الباطلة أنفة الذكر وبالتالي فقد طرحت أوجه الدفاع والدفع المتعلقة بها .. حيث أن هذا القول قاصر ومعيب حيث أن الدليل التي اعتكز عليه الحكم الطعين (أقوال الطاعن) ما هو إلا نتيجة مباشرة للإجراءات الباطلة وبالتالي فما بني علي الباطل فهو باطل .

وهو ما يؤكد

أن الحكم الطعين قد شابه الخطأ فضلا عن القصور المبطل في التسبيب والتناقض في أوجه الاستدلال ..بالإضافة إلي الإخلال بحق الدفاع .. وهو ما يستوجب نقضه .

السبب الأخير : فقد تغافل الحكم الطعين عن أن من أهم صور عيب الحكم بالخطأ في تطبيق القانون ومخالفته ، فضلا عن القصور المبطل في التسبب هو بطلان الإجراءات السابقة علي المحاكمة والحكم .. والتي تؤثر في الحكم ذاته .. ومن ضمن أوجه بطلان الإجراءات هو قصور النيابة العامة في تحقيقاتها مما يلقي بالعبء علي محكمة الموضوع نحو استكمال ما قصرت فيه النيابة ذلك أنها الملاذ الأخير الذي يجب أن ينفذ لتحقيق الواقعة وتفصيها ومعالجة عيوب التحقيق فيها .. وهو ما يؤكد خطأ الحكم في قوله في شأن الدفع بقصور تحقيقات النيابة بأنها من قبيل الإجراءات السابقة علي المحاكمة ولا تصلح سببا للطعن علي الحكم .. فضلا عن قصور هذا القضاء قصورا يبطله .

بداية .. فقد نصت المادة ٢٤٤ من قانون الإجراءات الجزائية .. علي أنه من أهم

أسباب الطعن بالنقض .. ما يلي

إذا كان الحكم المطعون فيه مبنيا علي مخالفة القانون أو الخطأ في تطبيقه أو تأويله .

هذا .. ومن حيث أن المستقر عليه فقها وقضاء أن لعيب الخطأ في تطبيق القانون

عدة صور .. يبطل الحكم إذا تحققت إحداها فيه .. وهي كالتالي :

صورة مخالفة القانون : ويتحقق بإنكار الحكم بوجود قاعدة قانونية موجودة ، أو التأكيد

بوجود قاعدة قانونية لا وجود لها .. وصورة الخطأ في تطبيق القانون : وتتحقق بتطبيق الحكم

قاعدة قانونية علي واقعة لا تنطبق عليها ، أو تطبيقها علي نحو يؤدي إلي نتائج مخالفة ، أو

يرفض تطبيقها علي واقعة تنطبق عليها .. وصورة الخطأ في تأويل القانون : وتتحقق بخطأ يقع

فيه القاضي عند تفسيره نصوص القانون .. وصورة بطلان الحكم : وهي تتحقق عندما

تتعلق بالحكم كنشاط بأن يصدر من هيئة خولف القانون بشأن تكوينها ، وتتحقق أيضا عندما

تتعلق بالحكم كورقة بأن لا يوقع الحكم ممن أصدره .. وأخيرا صورة بطلان الإجراءات المؤثر في

الحكم : وتتحقق ببطلان إجراءات تتعلق بأهلية الخصوم أو تمثيلهم ويؤثر ذلك في الحكم .

لما كان ذلك

وكان من أهم صور عيب الخطأ في تطبيق القانون .. هو وجود بطلان في الإجراءات إبان تحقيقات النيابة أو المحاكمة قد أثرت في الحكم .. وحيث تمسك الطاعن بأن ثمة قصور واضح في تحقيقات النيابة العامة .. حيث أمسكت عن اتخاذ العديد من الإجراءات الواجبة عليها والتي كان من شأنها تغيير وجه الرأي في الدعوى وانعدت عدة أدلة علي براءة الطاعن .. ومن أوجه القصور المقصودة ما يلي

القصور الأول : أن النيابة العامة لم تطلب من رجال الشرطة والبحث الجنائي ولم تكلفهم بإجراء تحريات جديّة وجمع معلومات دقيقة حول الواقعة وطرفيها .. رغم أن هذا إجراءً جوهرياً ولازم كان من شأنه تغيير وجه الرأي في الدعوى

ذلك أن الثابت بالأوراق .. أن النيابة العامة لو كانت طلبت أو كلفت أحد السادة الضباط بإجراء تحريات لاستبان لها .. أن المتهم الثانية ليست فوق مستوي الشبهات ومن غير المستبعد أنها تكون متخذة من الكيد والتلفيق ومخالفة الحقيقة منهم وسلوك مستمر مع كل مخدميها لابتزازهم حتى لا تسيء إلي سمعتهم (كيفما فعلت مع الطاعن) .

كما كانت التحريات ستكشف

عما إذا كانت ما زعمته المتهم الثانية من أن الطاعن نزع غطاء السرير وأخفاه خارج مسكنه صحيحاً من عدمه .. وأين ذلك الغطاء ، بل كان رجال الشرطة سيصلون إليه ويقومون بضبطه (بفرض صحة مزاعم المذكورة) .. أو في المقابل كانت التحريات ستؤكد بهتان ما زعمته هذه المتهم الثانية في هذا الشأن .

كما أن التحريات كانت ستفسر

عن حسن سلوك الطاعن ، وأنه يقيم ويعمل بالدولة منذ اثني عشر عاماً ومن كبار المستثمرين فيها .. لم يسبق اتهامه بثمة شيء ولم يرتكب أية مخالفة .. وأنه يتسم بحسن الخلق بما لا يتصور أبداً أن يأتي مثل هذا الفعل المنسوب إليه بهتاناً .. لاسيما وأنه في العقد السادس من عمره وأنه متزوج من امرأتين وله أولاد .. فذلك كله يحول بينه وبين إثبات هذا الاتهام

ومما تقدم

يضحى ظاهراً أن التحريات كان لها أثر هام وجوهري في هذا الاتهام بما كان يستوجب علي النيابة العامة المطالبة بها وتكليف أحد السادة الضباط بإجرائها .. أما وأن ذلك لم يحدث فإنه يتأكد قصور التحقيقات .

القصور الثاني : أمسكت النيابة العامة دونما مبرر واضح عما هو واجب عليها من الانتقال إلي حيث كان الواقعة .. لمعاينتها علي الطبيعة .. رغم جوهرية هذا الإجراء وأهميته ، ذلك أن المعاينة كانت ستكشف ما يلي

١- الفصل فيما بين تضارب أقوال المتهمة الثانية حينما زعمت بأن الطاعن نزع غطاء السرير ووضع في كيس واصطحبه معه لإخفائه .. وبين أقوال الشرطي /..... الذي أكد بوجود غطاء السرير بمكانه .

٢- وفي حالة وجود الغطاء المذكور .. كانت النيابة ستعمل علي ضبطه وتحريزه وإحالته إلي المعمل الجنائي للكشف عن مدي صدق رواية المتهمة الثانية من أن الطاعن قد أفرغ شهوته علي ذلك الغطاء من عدمه .. حيث كان لذلك أثر هام وجوهري في صحة الواقعة برمتها .

٣- وكان سينتج عن المعاينة بيان أي أثار لوجود الواقعة التي تزعمها المتهمة الثانية وضبط الجاكت الذي تتشدد به في غرفة النوم .. أو المناشف (المذكورة في أقوال المتهمة الثانية بدلا من الجاكت) وذلك لبيان صحة مزاعمها .

٤- سؤال الجيران الملاصقين عما إذا كان احدهم سمع صوت استغاثة أو نجده أو عنف من عدمه .. وكذا سؤالهم عن سمعه الطاعن وسيرته وعما إذا كان يتصور إتيانه هذا الاتهام من عدمه

لما كان ما تقدم .. يتضح مدي أهمية وجوهريه تلك المعاينة التي أمسكت عن إجرائها النيابة العامة .. والتي كان لها أبلغ الأثر في تحقيق الواقعة وبيان مدي صحتها من عدمه .. مما يجزم بقصور التحقيقات .

القصور الثالث : أن النيابة العامة أمسكت عن استدعاء الطبيبة الشرعية التي أوقعت الكشف الطبي علي المتهمه الثانية .. للاستفسار منها عن المظاهر والشواهد الطبية التي بانته أمامها لدي المتهمه الثانية .

وذلك لبيان عما إذا كانت بالفعل في دورة الحيض كما أقرت المتهمه الثانية (بما ينبئ عن استحالة تصور حدوث الواقعة) وكذا لبيان عما إذا كانت هذه المتهمه معتادة علي ممارسة هذه الأفعال من عدمه (رغم إقرارها بأنها لم يسبق لها الزواج) والاستفسار منها عن آخر مرة مارست فيها هذا الفعل .. لاسيما وأن الطب الشرعي لديه إمكانية معرفة ما إذا كانت المذكورة مارست الجنس في وقت الواقعة من عدمه .. لاسيما وأن الطبيبة أقرت بعدم وجود ثمة دليل فني علي حدوث واقعة جنسية حديثة .

وذلك كله

كان سيؤثر يقينا في وجه رأي النيابة في هذا الاتهام ومدي صدقه وحدثه من الطاعن من عدمه .. إلا أن النيابة بإغفالها ذلك تكون قد قصرت في التحقيقات .. هذا وبرغم محاولة محكمة الاستئناف (مصدرة الحكم الطعين) معالجة هذا القصور باستدعائها للطبيبة الشرعي ومثولها أمامها بجلسة -/-/- إلا أنها في النهاية طرحت الدليل الفني المستمد من تقريرها وأقوالها والقاطع ببراءة الطاعن وعدم صحة الواقعة المنسوبة إليه .

القصور الرابع : أن النيابة العامة لم تقم باستدعاء كلاً من معدّي تقرير المعمل الجنائي الخاص بالمتهمه الثانية ، وهؤلاء المعدين لتقرير الطاعن .. وسؤالهم عن سبب تناقض التقريرين

فضلا عن كيفية القول بحدوث الواقعة .. ومع ذلك لم توجد ثمة آثار لسّمات الحمض النووي للطاعن لدي عينات المتهمه الثانية ، وكذا كيفية وجود سمات تخص الحمض النووي للمتهمه الثانية لدي عينة الطاعن .. رغم أنه اغتسل ورغم إقرار التقرير الآخر بعدم ملامسته لتلك المتهمه الثانية .. وكذا بيان سبب عدم إشارة أيا من التقريرين بأن المتهمه الثانية كانت في دورة الحيض (كما قررت صراحة أمام الطبيبة الشرعية .

وذلك كله

وصولاً لوجه الحق في الدعوى ، وبيان مدى صحة الواقعة المنسوبة للطاعن .. أم أنها برمتها مخالفة للحقيقة والواقع ومعيبة بالكيد والتلفيق .

القصور الخامس : أغفلت النيابة العامة تماماً ما ثبت بمحاضر جمع الاستدلالات من القول بالتحفظ علي الملابس الداخلية للمتهمان .. فما هو مصير هذه الملابس ، ولماذا لم يتم فحصها رغم إحالتها إلي المعمل الجنائي لفحصها وتحليلها؟؟ وما هو مصير هذه الملابس ؟

هذا .. ومن جملة أوجه القصور أنفة البيان .. يتضح أنه

كان علي محكمة الموضوع بدلا من القول المعيب بأن تلك العيوب في التحقيق تعد من الإجراءات السابقة علي المحاكمة بما لا تصلح سببا للطعن علي الحكم .. فقد كان عليها تصويب ما أخفقت فيه النيابة واستكمال ما قصرت في إجراءاته وبيانه .. وهذا واجب علي محكمة الموضوع .. وفقا لما تواترت عليه أحكام التمييز من أنه

المقرر قانونا أن القاضي لا يتقيد بالتكييف القانوني الذي أثبتته غيره من جهات القضاء فعلي قضاء الحكم أن يراجع مدى صحة التكييف القانوني للواقعة ويجب علي المحكمة الاستثنائية أن تراجع أيضا مدى صحة التكييف الذي انتهت إليه محكمة أول درجة وكل ما تتقيد به هذه المحكمة هو ألا تضر بمركز المتهم إذا كان هو المستأنف وحده وتغيير المحكمة التكييف القانوني للواقعة ليس محض رخصة للمحكمة بل هو واجب عليها فعليها أن تمحص الواقعة بجميع كيوفها وأوصافها والمقصود بتعديل الوصف القانوني هو تعديل المسمى القانوني للواقعة ذلك أن المحكمة بتحقيقها الواقعة تقوم بعملية تكييف لها مؤداها أن تضع الواقعة تحت فرض معين من فروض التجريم أي تحدد مدى تطابق الواقعة المادية مع الواقعة القانونية دون إضافة وقائع جديدة وهي تملك تغير الوصف بناء علي الوقائع التي استخلصتها دون التقيد بما ورد بأمر الإحالة أو ورقة التكييف بالحضور أو ما انتهت إليه محكمة أول درجة وأن تطبق عليها نصوص القانون تطبيقا صحيحا .

(الطعن رقم ٥١٧/٢٠١٨ جزء جلسة ١٦/٧/٢٠١٨)

وقضي كذلك بأن

المقرر في قضاء هذه المحكمة علي أنه لا يحق لمحكمة الموضوع أن تفصل في الدعوى الجزائية من غير أن تستنفذ وسائل التحقيق الممكنة لأن تحقيق الأدلة في المواد الجزائية لا يصح أن يكون رهينا بمشيئة المتهم بل واجبا عليها التوصل إلي الحقيقة بغض النظر عن مسلك المتهم في صدد هذا الدليل ذلك بأن نطاق الدعوى الجزائية لا يمكن أن يضيق عن تحقيق موضوعها والفصل فيها علي أساس التحقيق الذي تم صونا لهذه الحقوق لأن المحكمة هي الملاذ الأخير الذي يتعين أن ينفسح لتحقيق الواقعة وتقصيها علي الوجه الصحيح غير مقيدة في ذلك بتصرف النيابة فيما تقرره في واقعة معينة وألا انتفت الجدية في المحاكمة وانغلق باب الدفاع في وجه طارقه بغير حق وهو ما تأباه العدالة .

(الطعن رقم ٢٢٤ لسنة ٢٠١١ جزء جلسة ٢٠/٦/٢٠١١)

لما كان ذلك

وكان الثابت بلا مرأء أن المحكمة هي الملاذ الأخير للمتهم لإصلاح ما قصرت النيابة العامة في بيانه وتحقيقه .. وبالتالي كان يجب أن ينفسح أمامها المجال لتحقيق الواقعة وتقصيها علي الوجه الصحيح ، غير مقيدة في ذلك بأي قيد سواء كان هذا القيد قد ورد بأمر الإحالة أو ورقة التكليف بالحضور .. أو كان قد ورد في دفاع المتهم فلا يجوز أن يكون إعمال المحكمة لواجبها رهن مشيئة المتهم ذاته .

هذا .. وحيث أمسكت محكمة الموضوع

عن إعمال واجبها في هذا الصدد .. الأمر الذي يعيب حكمها بالخطأ في تطبيق القانون ، فضلا عن القصور المبطل في التسبيب .. وهذا كله بخلاف الإخلال بحق الدفاع .. بما يجدر معه نقض الحكم الطعين .

هذا

**وحيث أن الشق العاجل
بطلب وقف التنفيذ .**

وحيث كان الثابت من جملة أسباب الطعن آنفة البيان مدي جدية هذه الأسباب علي نحو يرجح نقض الحكم الطعين حال نظر الموضوع .. وهو ما يتوافر معه ركن الجدية المبرر لإيقاف التنفيذ .

هذا بالإضافة

إلي أن تنفيذ هذا الحكم بحالته الراهنة علي الطاعن يسبب له العديد من الأضرار المادية والمعنوية التي لا يمكن تداركها حال القضاء في موضوع الطعن .. الأمر الذي ينعقد معه ركن الاستعجال المبرر أيضا لإيقاف التنفيذ .

هذا وباجتماع ركني الجدية والاستعجال

يكون طلب الشق العاجل بإيقاف التنفيذ قائم علي سند صحيح من الواقع والقانون .. بما يجعله جديرا بالقبول .

بناء عليه

يلتمس الطاعن من عدالة الهيئة الموقرة تحديد أقرب جلسة للحكم

أولا : بقبول الطعن المائل شكلا .

ثانيا : وفي الشق العاجل بوقف تنفيذ الحكم الطعين لحين الفصل في الموضوع .

ثالثا : أصليا : بنقض الحكم المطعون فيه والقضاء ببراءة الطاعن مما هو مسند إليه .

احتياطيا : وفي الموضوع بنقض الحكم المطعون فيه وإعادة الأوراق إلي محكمة الموضوع لنظره مجددا بهيئة مغايرة .

وكيل الطاعن

المحامي

المجلد الثالث (الإصدار الجنائي)

الفهرس

م	المحكمة	التهمة	من ص إلي ص	ملاحظات
١	الغلاف		١	
٢	المقدمة		٣-٢	
٣	الجنح المستأنفة	هتك عرض	٩٨-٤	
٢	الجنایات (المستأنفة)	مخدرات	١٥٧-٩٩	
٣	الجنایات	ترويج مخدرات	١٩٧-١٥٨	
٤	الجنایات (المستأنفة)	رشوة	٣٤٧-١٩٨	
٥	الجنح المستأنفة	مخدرات	٣٩٧-٣٤٨	
٦	التمييز	هتك عرض	٤٦٧-٣٩٨	
	عدد الصفحات		٤٥٢ صفحة	