

المهلاوي ومشاركوه

رسالة المحاماه في
المذكرات والطعون
أمام محاكم الإمارات

الإصدار الجنائي

إعداد وتقديم وإهداء

حمدي خليفة

نقيب المحامين

رئيس اتحاد المحامين العرب

سابق

يوسف المهلاوي

المهلاوي ومشاركوه

محامون ومستشارون

المجلد الرابع

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 الرابع

مقدمه

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

المحاماة والقضاء جناحاً للعدالة .. وبدون المحاماة لا تستقيم المحاكمة العادلة .. وان استقلالية المحامي في عمله تكون خيراً عوناً 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 عبداً لأحد .. وان المحاماة تجعل المرء نبيلاً عن غير طريق الولادة والميراث .. غنياً بلا مال .. رقيقاً دون حاجة إلي لقب .. سعيداً 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 سابقاً " .

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 جناحاً للعدالة .. 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 جناحاً للعدالة .

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 واحدة 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 يحتمي 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

السهلوي و مشاركوه

**حمدي خليفة
المحامي بالنقض**

**لدي محكمة تمييز دبي ... الموقرة
لائحة الطعن بالتمييز
رقم لسنة جزائي
المتضمنة طلبا بإيقاف تنفيذ الحكم المطعون فيه**

مقدمه من

طاعن

**السيد /
وعنوانه /
وهاتفه /
بوكالة /**

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 00201004355555

**ADVOCATES &
CONSULTANTS**
محامون و مستشارون

وذلك طعنا في الحكم

الصادر عن محكمة دبي الاستئنافية - دائرة الجناح المستأنفة .. وذلك في الاستئنافات أرقام ، ، لسنة الصادر بجلسة -/-/- والذي قضي في منطوقه بما يلي

حكمت المحكمة حضوريا

أولا : بقبول الاستئنافين شكلا ، وفي الموضوع بتعديل الحكم المستأنف بالاكْتفاء بمعاقبة المتهم (الطاعن) بتغريمه مبلغ عشرين ألف درهم وبإضافة مصادرة المحررات المزورة المضبوطة مع إلغاء تدبير الإبعاد ، ورد مبلغ رسم التأمين .

ثانيا : بعدم جواز الاستئناف المقام من المدعي بالحقوق المدنية رقم لسنة ومصادرة مبلغ التأمين .

هذا .. وقد كان حكم الدرجة الأولى قد صدر

بتاريخ -/-/- وقضي منطوقه بما يلي

حكمت المحكمة حضوريا

بحبس المتهم (الطاعن) لمدة سنة عن التهم جميعا للارتباط ، وإبعاده عن الدولة بعد تنفيذه للعقوبة .. وإحالة الدعوى المدنية إلي المحكمة المدنية المختصة .

هذا .. وحيث كانت النيابة العامة قد حركت هذا الاتهام حيال الطاعن ، وقدمته

للمحاكمة الجزائية .. علي سند من القول بأنه

في فترات وأوقات مختلفة من شهر أكتوبر من عام ، وحتى شهر مارس من

عام بدائرة اختصاص مركز شرطة بر دبي :

١- اختلس مبلغا نقديا قيمته ١١٤٢١٨٢٠ درهم إماراتي ، والعائد ملكيته للجهة

الشاكية / شركة - المملوكة للمجني عليه / (إماراتي الجنسية) إضرارا به

والمسلمة إليه علي وجه الوكالة ، علي النحو الثابت بالأوراق .

٢- ارتكب تزويرا في مستنديين غير رسميين منسوبي الصدور لشركة الشاكي سالف الذكر والمبين في الوصف أولا باسمها القديم (شركة) وذلك بأن اصطنعهما وذيلهما بتوقيع منسوب للشاكي في تعامله مع الغير فيهما ، لغايات إبرام التعامل الخاص لكل عقد منهما ، وذلك علي النحو الثابت في الأوراق .

٣- استعمل المحررين المزورين المبيينين في الوصف مع علمه بذلك ، وذلك بأن تقدم بهما للخبير المحاسبي المعين لإعداد تقرير الخبرة في الواقعة محل الدعوى ، وذلك علي النحو الثابت في الأوراق .

**هذا .. وقد كان هذا الاتهام وحكمي أول وثاني درجة أنفي الذكر
معدومي السند حيث أن الطاعن قد تمسك ولم ينفك خلال كافة مراحل
التقاضي بأن صحيح الواقعة محل التداعي تتلخص في النقاط الآتية**

١- تقوم المدعية بالحق المدني (شركة) ببيع وحدات مشروعاتها عبارة عن أدوار كاملة أو نصف دور .. للمشتري الرئيسي (المستثمر) وتحرر له اتفاقية بيع (عرفيه) موضح بها المبيع (وعدد وحداته) وكيفيه سداد الثمن ، ويقوم بسداد ١٠٪ من القيمة الإجمالية المنفق عليها .. مع الوضع في الاعتبار أن هذه الاتفاقية لا يترتب عليها نقل الملكية ، ولا يتم تسجيلها بدائرة الأملاك.

٢- وعقب ذلك .. يقوم المشتري الرئيسي (المستثمر) بتسويق وحدات الطابق أو جزء الطابق المباع له لإعادة بيعه كوحدات منفصلة (ويتم التسويق عن طريقه أو عن طريق شركة متخصصة في التسويق) ولدي التوصل للمشتري النهائي للوحدة .. يتم الاتفاق معه علي الثمن وكيفيه سداد (وماهية المقدم وقيمة الأقساط ومدتها) .. ثم يقوم المستثمر بإبلاغ المدعية بالحق المدني بما تم الاتفاق عليه .. لتصدر عقد يتضمن ما تقدم لصالح المشتري النهائي.

٣- هذا .. وبطل المستثمر هو المسئول عن سداد قيمة الوحدات التي اشتراها .. إلي المدعية بالحق المدني .. كما يتولى استلام الثمن من المشتري النهائي .. وهو ما يحقق له هامش ربح .

٤- وتجب الإشارة .. إلي أن المدعية بالحق المدني لا تلتزم بتحرير عقد نهائي وناقل للملكية ويتم تسجيله لصالح المشتري النهائي ، ولا تلتزم بتسليمه الوحدة الخاصة به .. إلا إذا سدد المستثمر كامل الثمن إليها (بغض النظر عما إذا كان المشتري النهائي سدد كامل الثمن للمستثمر من عدمه) .

وتأسيسا علي ما تقدم .. فإن الوحدة العقارية المباعة

لا تخرج من ذمة المدعية بالحق المدني إلا بعد سداد كامل ثمنها إليها

ملحوظة

مما تقدم ينتضم أن قول الشركة بأن الطاعن (أيا كانت صفته وهو ما سنتحدث عنه لاحقا) قد باع وحدات واستولي علي ثمنها ولم يورده وقولها بأن ذلك يعتبر اختلاس .. لهو قول إفك حيث أنه علي فرض صحة ذلك فهذه المبالغ لم تدخل ذمة المدعية أصلا فكيف يقال بأن الطاعن اختلسها ، كما أن الوحدة المباعة لا تزال في ملكها وحيازتها فأين أذن الاختلاس؟! أما وأن تخرج الوحدة من ملكها وحيازتها فتكون المدعية قطعاً قد استلمت ثمنها .. فكيف يكون هناك اختلاس؟! فلا يعقل أن تحرر للمشتري النهائي عقد ناقل للملكية ومسجل دونما أن تكون قد تقاضت كامل الثمن .

هذا .. ونظرا لطبيعة نشاط مؤسستي و.....

كوسيط عقاري فقد قام المشترون سالفوا الذكر بتعيين المؤسستين

(اللتين يمثلهما الطاعن كوكيل) في أعمال الوساطة

للتوصل إلي مشتريين نهائيين للوحدات بما يحقق لكل مستثمر ربح

(ذلك مقابل عمولة للمؤسستين)

وبذلك .. أصبح لمؤسستي ، صفتين تتعامل بهما مع الشركة المدعية بالحق المدني .. **الصفة الأولى** : أنها من ضمن المستثمرين مشتري الطوابق الكاملة ، **والصفة الثانية** : أنها وسيط عن باقي المستثمرين المشار إليهم سلفا (بالجدول عاليه) .. وكل ذلك بعلم ورضاء المدعية بالحق المدني والدليل علي ذلك

- ١- أن كافة المراسلات عن الطوابق أنفه الذكر كانت تتم فيما بين المدعية بالحق المدني وبين مؤسستي (..... ،).
- ٢- أن تأكيد أرصدة وحسابات المستثمرين كان يتم فيما بين محاسبي المدعية بالحق المدني وبين محاسبي المؤسستين المذكورتين .
- ٣- أن أي مطالبات من جانب المدعية بالحق المدني للمستثمرين كانت تتم من خلال المؤسستين (كنايب ووسيط عن المستثمرين) بحيث كانت إنذارات السداد ترسل إلي محاسبي المؤسستين باسم المشتري الرئيسي (المستثمر)
- ٤- كما كانت المؤسستين تعمل علي تحصيل الثمن من المشتري النهائي .. ثم تقوم نيابة عن المستثمر بسداد الأقساط للمدعية بالحق المدني .. أي أنه لا علاقة تماما فيما بين المشتري النهائي والشركة المدعية بالحق المدني .
- ٥- وتجدر الإشارة إلي أن الشركة المدعية لا تلتزم بتحرير عقد نهائي ولا تلتزم بتسليم الوحدة إلي المشتري النهائي .. إلا في حالة سداد المستثمر كامل الثمن .. بمعنى أنه إذا لم يقيم المستثمر (أو نائبه وهي المؤسستين المذكورتين) بسداد الثمن للمدعية بالحق المدني تظل الوحدة في ملكها وحيازتها ولا يكون هناك ثمة ضرر قد لحق بها .. وإنما يكون الضرر (بفرض وجوده) في حق المشتري النهائي (علي فرض سداده كامل الثمن للمستثمر) وبالتالي يحق للمشتري النهائي شكاية المستثمر أو نائبة إذا لم يتم سداد الثمن للمدعية بالحق المدني مما عطل تحرير العقد النهائي له وتسليم الوحدة إليه .

أما تقديم الشكوى (والحال كذلك) من المدعية بالحق المدني

فيكون بلا صفة ولا سند .. ذلك أنها لم تخسر شيء حيث أن الوحدة

المفترض سداد ثمنها لازالت في ملك وحيازة المدعية

بمعنى آخر .. أنه إذا ثبت أن الشركة المدعية قد أصدرت

عقد نهائي وناقل للملكية وقامت بتسليم الوحدة إلي المشتري

النهائي .. فهذا دليل قاطع غير قابل للشك بأنها تسلمت كامل

الثمن من المستثمر، وأيضا .. إذا ثبت إبراء ذمة المستثمر وأنه

سدد كافة أثمان الوحدات المباعة له إلي المدعية بالحق

المدني .. فإن ذلك يؤكد براءة ذمة المؤسستين (اللتين يمثلهما

الطاعن) وبالتالي براءة ذمة الطاعن .

وهو ما قد كان وثبت بالفعل علي النحو الذي نتشرف ببيانه فيما بعد

بما يؤكد عدم قيام الاتهام المائل علي ثمة سند صحيح

هذا .. وبخلاف ما تقدم جميعه ، فإن الطاعن كان يتعامل مع المدعية بالحق

المدني (وصاحبها /) بصفتين آخرتين .. **الأولي** : أنه كان يساهم ويستثمر ويشارك في

بعض مشروعات المدعية بالحق المدني (منها مشروعى) ، وذلك بنسبة الثلث مع كلا

من / (مالك المدعية) والسيد / **والثانية** أنه خلال الفترة من -/-/- حتى -/-/-

-/-/- كان يعمل كمدير تنفيذي للمدعية وقد استقال بتاريخ -/-/- علي أن يكون آخر يوم

عمل -/-/- (ولما كانت الفترة المزعوم ارتكاب الطاعن للاتهام فيها حسبما وردت بقرار

النيابة بإحالة الأوراق للمحاكمة هي من أكتوبر حتى مارس) وبالتالي يتضح أن

هذه الاتهامات المزعومة خارجة عن نطاق وظيفته كمدير تنفيذي للشركة حيث لم يكن

كذلك في الفترة المقال بارتكاب الواقعة فيها .

هذا .. وعلي الرغم من أن ملف التداعي قد زخر بالعديد من تقارير الخبرة الفنية والمحاسبية جميعها قطع ببهتان الاتهام المسند للطاعن ومن هذا التقارير ما يلي

التقرير الأول: المودع ملف الدعوى لسنة نزاع مدني والتي قيدت فيما بعد برقم لسنة مدني كلي المقامة من المدعية بالحق المدني مستندة إلي ذات المزاعم والأباطيل المسطرة في الاتهام المائل .. ومع ذلك انتهى التقرير .

إلي عدم صحة جملة مزاعم المدعية

التقرير الثاني: وهو تقرير تكميلي للتقرير المتقدم ذكره .. بعد اعتراض المدعية علي التقرير الأول .. وقد انتهى التكميلي إلي حقيقة هي

عدم أحقية المدعية في اعتراضاتها

ومن ثم

قضت عدالة المحكمة المدنية الكلية بجلسة -/-/- بانتهاء الدعوى وقد أصبح هذا الحكم نهائيا لعدم الطعن عليه بثمه مطعن .. بما يؤكد أن تقرير الخبرة قد أصبح نهائي بات لا ينال منه نائل .

التقرير الثالث: المحرر من السيد / الخبير المنتدب من قبل النيابة العامة (السيد الخبير /) .. وأنه انتهى إلي حقيقة وضاءة تشير بوضوح إلي انه

لا صحة لادعاء الشركة المدعية ، فيما أبلغت به ، وإنما توجد حسابات بينها وبين الشركتين ووكيلهما الطاعن وهما (.....)

،) بما يتعين تصفيتها .

ثم يأتي التقرير الأخير المؤرخ -/-/-

يخالف ذلك جميعه ويخالف الحقيقة والمستندات والقانون .. بما حدا بالطاعن نحو الطعن عليه والاعتراض علي ما تضمنه .. إلا أن محكمة الدرجة الأولى قد طرحت جملة التقارير السابقة ، واتجهت نحو إدانة الطاعن مستنده فقط للتقرير الوحيد الذي لم يأتي في صالحه والتفتت بدون سند علي عدة تقارير فنية قطعت ببراءته ، والتفتت أيضا عن جملة أوجه البطلان التي عابت التقرير الأخير .

وتجدر الإشارة

إلي أنه بعد ورود تقرير الدعوى لسنة نزاع مدني التي قيد برقم لسنة مدني كلي ، وتقرير الخيرة المنتدبة أمام النيابة العامة وتم التأكد من عدم صحة الاتهام بخيانة الأمانة المنسوب للطاعن .. فقد قامت المدعية بالحق المدني بتوجيه اتهام (للتاعن) جديد ولأول مرة (في التحقيقات المؤرخة -/-/-) بزعم قيامه بتزوير في محرر عرفي هما العقدين المؤرخين ، وذلك بلا سند ولا دليل .

وقد تجاهلت المدعية بالحق المدني حقيقة لا مرء فيها

وهي أن هذين العقدين المشار إليهما

هما والعدم سواء ، فلا هما ينقلان الملكية ولا يتم تسجيلهما في دائرة الأراضي ، ولا يتم تسليم الوحدات بموجبهما .. فهما مجرد اتفاقية بيع لصالح مستثمرين رئيسيين .. ووفقا لسياسة البيع السابق سردها .. فإنهما يكونا بلا قيمة .. حيث بيعت الوحدات الموجودة بالطابقين محل العقدين سالف الذكر .. لمشتريين نهائين وقد سدد المستثمر كامل الثمن للمدعية بالحق المدني التي أصدرت عقود نهائية للمشتريين النهائيين وقامت بتسليمهم وحداتهم .. مما يشير إلي سداد كامل ثمن الطابقين المباعين بالعقدين ثم تم نقل ملكية وحداته لمشتريين نهائين .. وبالتالي يكونا العقدين لا قيمة لهما ولا نفع .. ولا يرتبان ثمة ضرر .. وهو ما يجعل هذا الاتهام أيضا غير قائم علي سند .. أضف إلي ذلك أنه علي فرض صدور العقدين عن الطاعن فإن الأمر ليس به تزوير بل أنه لا يعدو أن يكون بيع ملك الغير وتصرف فضولي وافقت عليه الشركة بتعاملها علي العقدين واستلامها كامل ثمن الوحدات المباعة من

المشتري .. وبالتالي أصبح العقدين صحيحين ونافيذين في حق الشركة المدعية بالحق المدني .. وهو ما أكده كافة السادة الخبراء (بما فيهم تقرير الخبرة الأخير المؤرخ -/-/- .. المعترض عليه) حيث أكدوا جميعا علي علم ورضاء الشركة بالعقدين وتعاملها عليهما ودخولهما في منظومتها الحسابية ، وهذا كله يؤكد بانهيار القول بوجود ثمة تزوير .

هذا .. ويرغم جملة ما تقدم

إلا أن النيابة العامة قد حركت هذا الاتهام ضد الطاعن (البريء الذمة تماما حيال الشركة المدعية بالحق المدني) مخالفة بذلك الثابت بالأوراق وما تمسك به الطاعن من أوجه دفاع جوهرية ، وعلي ذات النهج سارت محكمة الدرجة الأولى .. أما محكمة الحكم الطعين فلم تكلف نفسها عناء البحث والفحص أو حتى الإطلاع علي دفاع الطاعن .. وتوسدت علي حكم أول درجة وأيدته فيما قرره من إدانة .. والأكثر من ذلك فإنها لم تعر الطاعن ودفاعه ومطاعنه علي حكم أول درجة ثمة اهتمام أو رد يبرر إطراحها .. الأمر الذي يعيب حكمها - علاوة عن العيوب التي شابت حكم الدرجة الأولى (بتأييدها له محمولا علي أسبابه) - بالخطأ في تطبيق القانون ، والقصور المبطل في البيان والتسبيب .. كما يبرز عيب الفساد في الاستدلال والاستنباط .. فضلا عن الإخلال الجسيم - المبطل - بحقوق الدفاع .

وهو الأمر الذي

لا يجد معه الطاعن مناصا .. سوي إقامة طعنه المائل موضحا ماهية أوجه البطلان والعيوب التي تهدم هذا الاتهام من أساسه ، فضلا عن بيان انعدام سند حكمي الدرجة الأولى والثانية ، بما يجدر معه نقض الحكم الطعين والقضاء مجددا ببراءة الطاعن ما هو مسند إليه .. وذلك كله استنادا للأسباب الآتية :

أسباب الطعن

مقدمه لازمه

من الجدير بالذكر أن المذكرة وحوافظ المستندات المقدمة من الطاعن ومدافعه .. أمام عدالة المحكمة الاستئنافية (مصدرة الحكم الطعين) تختلف تماما عن المذكرات المقدمة أمام محكمة أول درجة ، وتحتوي علي أوجه دفاع ودفع لم يسبق

طرحها أمام الدرجة الأولى .. وهو الأمر الذي أسقط الحكم الطعين في خطأ جسيم
وقصور واضح حينما أورد قائلاً

" وقد الحاضر مع المتهم مذكرة سبق تقديمها أمام محكمة أول
درجة"

كما قال أيضا

" كما تلتفت المحكمة عن دفاع المتهم لكون قد انتهى الحكم
المستأنف سديدا إلى إدانته بعد أن تكفل بالرد علي كافة الدفوع المثارة منه
وقد"

وذلك برغم أن الثابت أن ما اشتملت عليه المذكرة المقدمة من المدافع عن الطاعن
تحوى دفاعا ودفوعا لم تطرح أمام محكمة أول درجة .. فكيف يقال بأنه قد سبق
تقديمها أو أن محكمة الدرجة الأولى تكفلت بالرد علي دفوعها؟! وبالتالي ومما تقدم
يتأكد أن الحكم المطعون فيه جاء معيبا بما يلي

أولا : قصور وبطلان عاب الحكم لعدم إطلاعه علي دفاع
الطاعن ، وإهداره دون إيراد أو رد أو حتى إمام
بمحتواه ،

ثانيا : أنه لا يصح هذا البطلان ما اتجه إليه الحكم من
الإحالة إلي حكم الدرجة الأولى حيث أن هناك دفوع
لم تطرح أمام محكمة أول درجة أصلا .

ثالثا : إبتناء الحكم علي عبارات عامة ومجهلة وإخلاله الجسيم
بحقوق دفاع الطاعن بما لا يطمئن المطلع عليها إلي
صحة ذلك الحكم .

ومما تقدم يتضح استهلالا أن الحكم الطعين من شابه من العيوب التي تبرر نقضه
نصويبا وتصحيحا .. وذلك علي النحو القائم علي أسباب قانونية جوهرية أخري وهي
كالتالي

السبب الأول : خطأ الحكم الطعين في تطبيق القانون ، وتصوره المبطل في التسبب وإخلاله الواضح بحق الدفاع وذلك بتجاهله الدفع الجوهرى المبدي من المدافع عن الطاعن بانعدام صفة أو مصلحة الشركة المدعية بالحق المدني في تقديم البلاغ (وهو من جرائم الشكوى) ، حيث أن الثابت أنها لا تصدر عقود نهائية ولا تقوم بنقل ملكية الأعيان المزعوم الاستيلاء علي ثمنها إلا بعد سداد كامل الثمن .. بما يعني أنها تظل مالكة لتلك الوحدات بما يستحيل معه القول بوجود اختلاس أو خيانة للأمانة أو استيلاء علي ثمة أموال من الشركة ، وبفرض استلام الطاعن لمبالغ ولم يوردها فالضرر والحق في البلاغ يكون في جانب المشتري وليس في جانب الشركة .. وحيث أن خيانة الأمانة من جرائم الشكوى فإنها تكون غير مقبولة من الشركة المذكورة .

بداية فقد نصت المادة ١٠ من قانون الإجراءات الجزائية علي أن

لا يجوز أن ترفع الدعوى الجزائية في الجرائم التالية إلا بناء علي شكوى خطية أو شفووية من المجني عليه أو ممن يقوم مقامه قانونا .
١- السرقة ، والاحتيال ، وخيانة الأمانة ، وإخفاء الأشياء المتحصلة منها

وفي ذلك استقرت أحكام التمييز علي أن

لما كان البين من الإطلاع علي الأوراق ومذكرة الدفاع أمام المحكمة الاستئنافية أن الطاعن دفع بعدم قبول الدعوى لرفعها من غير ذي صفة ، وكانت المادة العاشرة من قانون الإجراءات الجزائية تضع قيودا علي حق النيابة العامة في تحريك الدعوى بجعلها متوقفة علي شكوى المجني عليه ، وإذ كان دفاع الطاعن في هذا الشأن جوهريا ، وكان الحكم المطعون فيه لم يورد هذا الدفاع أو يرد عليه بأسباب سائغة تتفق والقانون ، وإذ خلا الحكم من الإشارة إلي هذا الدفع فإنه يكون معيبا .

(الطعن رقم ١١٧ لسنة ٢٠١٧ جزء جلسة ٢٧/٢/٢٠١٧)

كما قضي بأن

لما كان ذلك ، وكان الحكم لم يبين الأفعال التي أتاها الطاعن في مواجهه المجني عليه بدليل معتبر مما يعجز محكمة التمييز عن مراقبة صحة تطبيق القانون علي الواقعة كما صار إثباتها في الحكم مما يكون مشوبا القصور في التسبيب الذي له الصدارة في النقص فوق فساده في الاستدلال مؤسسا علي الظن والاحتمال من الفروض والاعتبارات المجردة مما يوجب نقضه .

(الطعن رقم ٤٨١ لسنة ٢٠١٦ جزء جلسة ٢٧/٦/٢٠١٦)

لما كان ذلك

وبتطبيق جملة ما تقدم من أصول وثوابت قانونية وقضائية قاطعة بوجوب أن يقدم البلاغ (المتعلق بجرائم الشكوى) ضد المتهم من المجني عليه الحقيقي والذي وقع عليه الضرر .. أما وأن يقدم من غيره بلا سند ، ولا صفة ، وبدون أن يكون قد لحقه ثمة ضرر .. فإنه لا ريب يكون مدفوع بعدم القبول لتقديم البلاغ من غير ذي صفة أو مصلحة (مشروعه) وممن لم يضار مثقال ذره من الواقعة (بفرض حدوثها) وبالتالي يكون هذا الدفاع الجوهرى من الواجب علي محكمة الموضوع تحقيقه ، وصولا لوجه الحق فيه .. وإلا شاب حكمها البطلان (وهو ما قد كان).

هذا .. ولما كان الثابت بالأوراق

ومن خلال سياسة البيع المتبعة لدي الشركة المدعية بالحق المدني .. والسابق سردها تفصيلا .. ينضم وبجلاء حتى مع الفرض الجدلي (المنكور) بأن الطاعن بوصفه وسيط ونائب عن المستثمر (المشتري الرئيسي) قد تسلم ثمن الوحدة العقارية من المشتري النهائي ، ولم يسلمه للشركة المدعية بالحق المدني .

فإن ذلك - بفرض حدوثه - لا يلحق

بالمدعية بالحق المدني بثمة ضرر ، ذلك أنها لا تصدر العقد النهائي الناقل للملكية أو تتخذ ثمة إجراء من إجراءات تسجيله لصالح المشتري النهائي كما أنها لا تقوم بتسليم الوحدة لهذا المشتري النهائي .. إلا بعد أن تكون قد تسلمت كامل الثمن الخاص بالوحدة .. فإذا لم تتسلم كامل الثمن فلن يكون قد لحق بها ضرر ، ذلك أن المبالغ قيمة

التمن لم تدخل في ذمتها (حتى يقال بأن ثمة اختلاس منها) .. كما لم تخرج الوحدة العقارية من ذمتها ولم تسلمها لأي شخص أو نقلت ملكيتها لأي شخص .

بما يؤكد يقينا

أنه علي الفرض الجدلي بحصول ذلك (عدم سداد التمن للشركة المدعية بالحق المدني) فإن الضرر يكون قد لحق بالمشتري الرئيسي (المستثمر) لعدم إبراء ذمته من التمن ، وأن ذلك سينترتب عليه عدم نقل الملكية للمشتري النهائي أو تسليمه العين ، بما يستتبع أن يعود المشتري النهائي علي المستثمر ويقوم بشكايته؟! .

كما قد يلحق الضرر بالمشتري النهائي

لاسيما إذا كان قد سدد كامل التمن (للمستثمر – المشتري الرئيسي) وبالتالي كان من حقه أن يحصل علي العقد النهائي المسجل باسمه بدائرة الأملاك العقارية ، وأن يحصل علي حيازة الوحدة التي ابتاعها وسدد ثمنها .

**وبالتالي فإنه يكون من حق سالف الذكر فقط (المستثمر
أو المشتري النهائي) أن يقدم أيا منهما بالبلاغ ضد الطاعن
بفرض حصول الواقعة**

أما وأن يقدم البلاغ من المدعو / (مالك المدعية بالحق المدني) فإن هذا البلاغ يكون مقدم ممن لا صفة له ولا مصلحة ، حيث أن ثمن الوحدات لم يدخل ذمة المدعية بالحق المدني أصلا حتى تدعي اختلاسه منها؟! كما أن الوحدة ذاتها لا تزال في ملكها وحيازتها .. فأين إذن الضرر الذي يمنح للمدعية الصفة والأحقية في تقديم البلاغ الراهن!؟؟ .

لما كان ذلك

**وبالإضافة إلي جملة ما تقدم .. فقد أشرنا سلفا إلي أنه إذا برأت ذمة
المستثمر (المشتري الرئيسي) المفترض أن الطاعن يمثله ، تبرأ بالتبعية
وبطريق اللزوم ذمة الطاعن .**

هذا ولما كان الثابت

أن كافة المستثمرين (المشترين الرئيسيين) قد حرروا إقرارات صريحة واضحة الدلالة بأن ذمتهم مبرأة تجاه الشركة المدعية بالحق المدني ، وأن ذمة الطاعن مبرأة تجاههم .. ولا يطالبه أيا منهم بثمة مبالغ .. وذلك علي النحو التالي :

أولا : قدم شهادة مؤرخة -/-/- (بعد القيام بتصفية حساباته مع مؤسستي / ، و.....) وقد تضمنت الشهادة ما يلي .

الموضوع : إقرار بتصفية الحساب بخصوص
الطابق الثاني والرابع والسادس والسابع
مشروع نقر نحن الموقعين أدناه
بأننا قمنا بتصفية حساب شركة
عن الطوابق المشار بيانها أعلاه ولا
يوجد لشركة أي رصيد مستحق
لدينا عن هذه الطوابق حاليا أو مستقبلا
، كما نقر بأن الوسيط العقاري المعين
من قبلنا (السادة للعقارات
ومؤسسة للعقارات) تم تصفيه
حسابنا المشترك بخصوص مستحقاتنا
ولا يوجد لنا أي مطالبات مالية

بخصوص بيع الوحدات العقارية الواقعة

في الطوابق المشار إليها أعلاه .

ثانياً : كما حرر السيد /..... إقرارين مؤرخين -/-/- (بعد
تصفية وتسوية الحسابات مع مؤسستي و.....) .. وقد
تضمننا الإقرارين ما يلي

الإقرار الأول

الموضوع : إقرار بتصفية الحساب بخصوص الطابق الثالث
أقر أنا الموقع أدناه بأنني قمت بتصفية حساب
شركة عن الطوابق المشار بيانه أعلاه ولا يوجد
لشركة أي رصيد مستحق لدي عن هذا الطابق
حالياً أو مستقبلاً ، كما أقر بأن الحساب بيني وبين
الوسيط العقاري المعين من قبلي السادة للعقارات
ومؤسسة للعقارات) بخصوص مستحقاتي وأن الرصيد
المستحق وليس لشركة

الإقرار الثاني

الموضوع : إقرار بتصفية الحساب بخصوص الطابق رقم ٤
مشروع أقر أنا الموقع أدناه بأنني قمت بتصفية
حساب شركة عن الطابق المشار بيانه أعلاه ولا
يوجد لشركة أي رصيد مستحق لدي عن هذا
الطابق حالياً أو مستقبلاً ، كما أقر بأن الوسيط العقاري
المعين من قبلي (السادة للعقارات ومؤسسة
للعقارات) تم تصفية الحساب بخصوص مستحقاتي ولا

يوجد لي أي مطالبات مالية بخصوص بيع الوحدات العقارية الواقعة في الطابق المشار إليه أعلاه.

ثالثا : وأيضا حرر السيد المستثمر / إقرارا مؤرخا -/- /
أورد من خلاله العقارات الآتية

الموضوع : إقرار بتصفية الحساب بخصوص الطابق رقم ١ مشروع أقر أنا الموقع أدناه بأنني قمت بتصفية حساب شركة عن الطابق المشار بيانه أعلاه ولا يوجد لشركة أي رصيد مستحق لدي عن هذا الطابق حاليا أو مستقبلا ، كما أقر بأن الوسيط العقاري المعين من قبلي السادة للعقارات ومؤسسة للعقارات تم تصفية حسابنا المشترك بخصوص مستحقاتي ولا يوجد لي أي مطالبات مالية بخصوص بيع الوحدات العقارية الواقعة في الطابق المشار إليه

رابعا : وهكذا الحال بالنسبة للمستثمر / فقد حرر إقرارا مؤرخا -/- / متضمنا ما يلي

الموضوع : إقرار بتصفية الحساب بخصوص الطابق رقم ٣ مشروع أقر أنا الموقع أدناه بأنني قمت بتصفية حساب شركة عن الطابق المشار بيانه أعلاه ولا يوجد لشركة أي رصيد مستحق لدي عن هذا الطابق حاليا أو مستقبلا ، كما أقر بأن الوسيط العقاري المعين من قبلي (السادة للعقارات ومؤسسة للعقارات) تم تصفية حسابنا المشترك بخصوص مستحقاتي ولا يوجد لي أي مطالبات مالية بخصوص بيع الوحدات العقارية الواقعة في الطابق المشار إليه أعلاه .

**خامسا : كما حرر السيد / المستثمر في مشروع
إقرارا تاريخ -/-/ أيضا أورد من خلاله ما يلي**

**الموضوع: إقرار بتصفية الحساب بخصوص الطابق رقم ٦
مشروع أقر أنا الموقع أدناه بأني قمت بتصفية
حساب شركة عن الطابق المشار بيانه أعلاه ولا
يوجد لشركة أي رصيد مستحق لدي عن هذا
الطابق حاليا أو مستقبلا ، كما أقر بأن الوسيط العقاري
المعين من قبلي السادة للعقارات ومؤسسة
للعقارات تم تصفية حسابنا المشترك بخصوص مستحقاتي
ولا يوجد لي أي مطالبات مالية بخصوص بيع الوحدات
العقارية الواقعة في الطابق المشار إليه أعلاه .**

ليس هذا فحسب

**بل أن الثابت بالمستندات المقدمة من الطاعن أمام محكمتي الموضوع أول وثاني
درجه**

أن وهو من أكبر المستثمرين الذين سبق وأن ابتاعوا طوابق كاملة
في مشروع من الشركة المدعية بالحق المدني .. قد تحرر فيما بينه
وبين الأخيرة اتفاقية إلغاء بيع وتصفية وتسوية حسابات بين الطرفين
مؤرخة -/-/- .

**وقد نتج عن هذه الاتفاقية أن باتت ذمة المستثمر الأحمداني
مبرأة تماما تجاه المدعية بالحق المدني**

وهو ما يستتبع إبراء ذمة الطاعن (بوصفه نائبا عن
المستثمر) ولا يحق للشركة المدعية الادعاء قبله بأي شيء
منذ تحرير هذه الاتفاقية المار ذكرها .

ومما تقدم جميعه

فقد بات ظاهرا عدم ارتكاب الطاعن لثمة فعل مؤثم تجاه المدعية بالحق المدني بما لا يحق لها أن تقدم ضده ثمة بلاغ .. وحتى مع الفرض الجدلي (المنكور) بأنه استلم مبالغ من المشتري النهائي ولم يسدها للمدعية فإن الحق في تقديم الشكوى عن ذلك ينحصر في المشتري النهائي أو المستثمر .. وحيث أن كلاهما لم يتضرر من ثمة فعل للطاعن .. فهو الأمر الذي يؤكد براءته مما هو مسند إليه .

وهذا الأمر قد أيده وأكدته تقرير الخبرة المنتدبة

في الدعوى رقم لسنة نزاع مدني

المقيدة برقم لسنة مدني كلي

والذي أنتهي إلي عدم صحة جملة مزاعم الشركة المدعية بالحق المدني وادعاءاتها في حق الطاعن ، هذا ولدي اعتراض المدعية علي هذا التقرير ، جاء التقرير التكميلي مؤكدا علي عدم أحقيتها في الاعتراضات .

وحيث قضت عدالة المحكمة المدنية

تأسيسا علي ما تقدم بانتهاء الدعوى المذكورة وذلك بجلسة -/-/- وقد صار هذا الحكم نهائيا حائز لحجية الأمر المقضي .. فهو الأمر الجازم بانعدام صفة أو مصلحة الشركة في تقديم البلاغ محل الاتهام الراهن .. بما كان يستوجب علي المحكمة مصدرة الحكم الطعين القضاء بإلغاء الحكم الابتدائي والقضاء مجددا ببراءة الطاعن مما هو منسوب إليه .

أما وأنها لم تفعل

ولم تورد في حكمها ثمة رد لهذا الدفاع الجوهرى والمستندات المؤيدة له فهو الأمر الجازم بقصور بحثها وفحصها للأوراق بل ومخالفتها بما ينبئ عن إخلال واضح بحق الدفاع فضلا عن الخطأ في تطبيق القانون المترتب علي عدم الإلمام بصحيح الواقعة محل التداعي وملابساتها ومن له الحق في تقديم البلاغ .. وهو بالقطع ليس الشركة

المدعية .. ولا النيابة العامة حيث أن خيانة الأمانة من جرائم الشكوى ومن ثم بات الحكم معيبا جديرا بالنقض والإلغاء .

السبب الثاني : الحكم الطعين أخطأ خطأ جسيما في تطبيق القانون وقصر في

التسبيب والبيان حيث عاقب الطاعن عن واقعات تختلف عن تلك الواردة بأمر

الإحالة الصادر عن النيابة العامة من حيث القيمة والفترة الزمنية بما يجزم

بإدانة الطاعن عن واقعات لم يتناولها أمر الإحالة وهو ما يجعله جديرا بالنقض

والإلغاء .

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 للمتهم ، 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 المتهم 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

تحويل لكيان الواقعة المادية وبنيانها القانوني ، وألا ينطوي علي عناصر جريمة أخرى 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 المتهم أو المدافع عنه المرافعة .

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

لما كان ذلك

وبتطبيق جملة المفاهيم القانونية أنفة البيان علي مدونات الحكم الطعين ، وحكم الدرجة الأولي الذي تبني أسبابه وما انتهى إليه من إدانة الطاعن .. يتضح أن كلاهما خالف القانون حيث قضيا حيال الطاعن عن واقعات غير التي وردت بأمر الإحالة أو ورقة التكليف بالحضور وذلك علي التفصيل التالي :

الواقعة الأولى

أن النيابة العامة من خلال أمر الإحالة قد نسبت للطاعن ارتكابه للواقعات محل الاتهام في فترات وأوقات مختلفة خلال المدة من شهر أكتوبر حتى شهر مارس.

في حين أن العقدين المزعوم قيام الطاعن بتزويرهما (وبفرض منكور بصحة ذلك) قد تبين أنهما محررين بتاريخي ، أي في خارج نطاق المدة المقال بارتكاب الواقعة محل المحاكمة فيها .. بما يعني أنها تزوير العقدين المذكورين (بفرض وجود تزوير) يعتبر واقعة مختلفة زمنيا تماما عن الواقعة محل المحاكمة .

ورغم ذلك حكم ضده بالإدانة عنها رغم خروجها عن النطاق الزمني الوارد بأمر الإحالة وورقة التكليف

وهو ما يؤكد يقينا بخطأ الحكم الطعين في تطبيق القانون ومخالفته بما يستوجب نقضه وإلغائه (علي الأقل) فيما يخص واقعة التزوير في محرر عرفي واستعماله المنسوبه إلي الطاعن (علي خلاف الواقع) .

الواقعة الثانية

فقد حركت النيابة العامة الدعوى الجزائية حيال المستأنف بادعاء أنه اختلس مبلغ قدره ١١,٤٢١,٨٢٠ درهم (أحد عشر مليون وأربعمائة واحد وعشرون ألفا وثمانمائة وعشرون درهم) .. بينما عاقبت محكمة الموضوع الطاعن قولا باختلاسه مبلغ ١٢,٧٤٨,٢٣٤ درهم (اثني عشر مليون وسبعمائة ثمانية وأربعون ألفا ومائتي أربعة وثلاثون درهم) .

وهو ما يؤكد أن هناك واقعة اختلاس أخري نسبت للطاعن بمبلغ قدره ١,٣٢٦,٤١٤ درهم (مليون وثلاثمائة ستة وعشرون ألف وأربعمائة وأربعة عشر درهم) ولم تنسب له فحسب ..

بل حوكم وعوقب وأدين عليها؟! وهو الأمر الجازم بمخالفة القانون والخطأ في تطبيقه .

ولا يمكن القول بأنه لا عبرة بمقدار المبالغ طلما كانت التهمة المنسوبة للطاعن واحدة ذلك أن هذا القول معيب

حيث أن المبلغ الوارد بأمر الإحالة (وبغض النظر عن قصور النيابة العامة في بيان ماهيته وتفصيلاته وأسبابه) إلا أنه يجب أن يكون له أسباب وواقعات نتج عنها الزعم باختلاس الطاعن لهذا المبلغ .. بينما المبلغ المختلف الذي أوردته محكمة الموضوع في حكمها والذي يزيد عن مبلغ أمر الإحالة بما يقرب من مليون ونصف درهم .. فمن المؤكد أيضا انه له أسباب وواقعات نتج عنها .. تختلف عن الواقعة الأصلية الواردة بأمر الإحالة .

وحيث أمسكت النيابة ومن بعدها محكمة الموضوع بدرجتها

عن بيان ماهية الأسباب والواقعات التي دعت كلا منهما إلي الادعاء باختلاس الطاعن للمبالغ آنفة الذكر .. الأمر الذي يرجح أن لكل منهما أسبابه وواقعاته التي يستند عليها .. والتي تختلف عن الأخرى لذلك اختلفت المبالغ .. وبالتالي يتضح أن محكمة الموضوع قد عاقبت الطاعن عن واقعات وأسباب لم تطرح عليها من النيابة العامة أو تزيد عن تلك الواردة بأمر الإحالة .. وهو ما يخالف القانون وعلي الأخص المادة ٢١٣ إجراءات جزائية بما يستوجب نقض هذا الحكم المطعون فيه .

أما عن الواقعة الثالثة

فإن النيابة العامة وفقا لوصفها .. المعدوم السند للواقعة المنسوبة للطاعن .. طالبت بعقابه وفقا لمواد اتهام جاء من ضمنها المادة ٤٠٤ من قانون العقوبات " في فقرتها الأولي فقط" إلا أن محكمة أول درجة في حيثيات حكمها أشارت إلي إدانة الطاعن وفقا للمادة ٤٠٤ " في فقرتها الثانية "؟؟؟

وأبديتها في ذلك المحكمة الاستئنافية؟!!

ذلك أن الثابت أن النيابة العامة قد رأت وفقا لمنظورها أن الطاعن قد اختلس أموال الشركة المدعية بالحق المدني وذلك بادعاء (افتراضي وظني غير صحيح) أنه وكيل عنها .

وحيث أن المدافع عن الطاعن تمسك

بأن تصرف الأخير ناجما عن كونه شريك مع المدعية

في بعض المشروعات أي أنه كان يتعامل كشريك ومالك

وليس كوكيل لأي شخص أو جهة إلا أن محكمة الدرجة الأولى

قد التفتت عن هذا الدفاع الجوهرى استنادا علي القول بأنه

"حتى لو سايرت المحكمة الدفاع في ذلك فإن الطاعن باستلامه

للأموال كشريك إنما يكون بصفته وكيلا عن باقي الشركاء ،

وأن استئنائه بالأموال أو بجزء منها لنفسه يشكل جريمة

الاختلاس التي يحاكم بها الطاعن .

وهذا يجزم بخروج محكمة أول درجة

عن نطاق الواقعة المعروضة عليها

وسايرتها في ذلك المحكمة الاستئنافية مصدرة الحكم المطعون فيه

ذلك أن القول بأن استلام الطاعن للمبالغ بوصفه وكيل عن باقي الشركاء

واستئنائه به يمثل جريمة الاختلاس .. وفقا للمادة ٢/٤٠٤ من قانون العقوبات وحيث أن

هذه الفقرة من المادة المذكورة غير مطبقة علي الواقعة ولم تكن في أمر

الإحالة .. حيث نصت علي أن

وفي تطبيق هذا النص في حكم الوكيل الشريك علي المال المشترك والفضولي

علي مال صاحب الشأن ومن تسلم شيئا لاستعماله في أمر معين لمنفعة

صاحبه أو غيره .

ومن ثم .. يتضح أن محكمة أول درجة بنت حكمها وقناعتها بإدانة الطاعن علي أساس حكم الفقرة الثانية من المادة ٤٠٤ عقوبات الغير منطبقة علي الواقعة والتي لم تطالب النيابة العامة إدانة الطاعن بموجبها .. وحيث لم تفتن المحكمة الاستئنافية مصدره الحكم الطعين إلي هذا العيب الخطير في حكم الدرجة الأولى .. وبالتالي لم تعمل علي إصلاحه ، بل سايرته فهو الأمر الذي يعيب حكمها ويستوجب نقضه .

ومما تقدم جميعه

يتأكد أن الطاعن قد تمت محاكمته ومعاقبته عن واقعات لم ترد بأمر الإحالة ووفقا لمواد الاتهام لم تطالب النيابة العامة بمعاقبته بموجبها وهو ما ينحدر بالحكم الطعين إلي حد البطلان لمخالفته القانون لاسيما وأن محكمة الموضوع لم تنبه الطاعن أو مدافعه إلي هذا التغيير ولم تمهله الاستعداد لها .

السبب الثالث : خطأ الحكم الطعين في تطبيق القانون حينما ساير النيابة العامة

ومحكمة الدرجة الأولى في إسباغ وصف جريمة خيانة الأمانة علي تعاملات تجارية ومدنية (لا صلة لها بالقانون الجزائي) ، وقصوره المبطل في الإلمام بعناصر الواقعة حيث أكدت تقارير الخبرة (ومنها التقرير المؤرخ -/-/- - المعترض عليه) إلي وجود مديونية للطاعن لدي الشركة المدعية بالحق المدني مما يؤكد فساده في الاستدلال بهذا التقرير الأخير في إدانة الطاعن رغم ثبوت تداول المعاملات ما بين دائن ومدين بما يجزم بانتفاء وصف خيانة الأمانة المقال به .. وهذا كله يؤكد أيضا إخلال الحكم بدفاع الطاعن بما يجدر نقضه

حيث أن المتواتر عليه في قضاء التمييز أن

المقرر إن جريمة خيانة الأمانة المنصوص عليها في المادة ٤٠٤ من قانون العقوبات الاتحادي رقم ٣ لسنة ١٩٨٧ مناط توافرها أن يكون المال قد سلم بقتضى عقد من عقود الأمانة الورد حصرها في المادة المذكورة فإذا انتفت أيا من تلك العقود الواردة علي سبيل الحصر وكان تسليم المال بناء علي تجارية العلاقة فلا قيام لجريمة خيانة الأمانة لما كان ذلك ، وكان الثابت بالأوراق ومن أقوال المدعي بالحقوق المدنية بالتحقيقات أن المتهم قد زعم له

بوجود صفقه تجارية وطلب منه أن يمولاها (معا) مقابل اقتسام الربح بينهما فإن الواقعة تخرج عن إطار جريمة خيانة الأمانة التي يقتضي تسليم المال فيها أن يكون بناء علي عقد من عقود الأمانة الواردة حصرا في القانون وهو ما خلت منه أوراق الدعوى وحيث أن ما انتهى إليه الحكم علي نحو ما سلف يتفق وصحيح القانون ولا يقدر في ذلك ما تثيره النيابة العامة (الطاعة) في أسباب طعنها من أن التكييف الصحيح لواقعة الدعوى أنها تشكل جريمة خيانة الأمانة المؤتممة بالفقرة الثانية من المادة ٤٠٤ من قانون العقوبات الاتحادي المعدل لأن المطعون ضده تسلم المال موضوع الدعوى من المجني عليه (المدعي بالحقوق المدنية) بصفته شريكا فيه وليستعمله في منفعة للأخير مما يعد وكيلا عنه ذلك أن الادعاء بقيام عقد الوكالة قد جاء مرسلا منه ولم يتأيد بأي دليل في الأوراق لما كان ذلك ، وكان الحكم المطعون فيه بعد أن خلص بتدليل سائغ إلي انتفاء أركان جريمة خيانة الأمانة انتهى إلي تأييد الحكم الابتدائي فيما ذهب إليه من تعديل وصف الاتهام يجعل الواقعة تثير شبهة الاحتيال.

(الطعن رقم ٥٠٦ لسنة ٢٠١١ جزء جلسة ٢٠١١/١٢/١٩)

كما قضي أيضا بأن

جريمة خيانة الأمانة مناط توافرها أن يكون المال قد سلم بمقتضى عقد من عقود الأمانة ، فإذا انتفي أيا من تلك العقود من الوجود ، وكان تسليم المال بناء علي علاقة تجارية ، فلا قيام لجريمة خيانة الأمانة .

(الطعن رقم ٧٦١ لسنة ٢٠١٢ جزء جلسة ٢٠١٣/٤/٢٩)

لما كان ذلك .. وكانت

المفاهيم القانونية والثوابت القضائية المار ذكرها تنطبق تماما علي واقعات النزاع المائل .. والذي ثبتت مدنيته وتجاريته منذ الوهلة الأولى .. ذلك أنه علاوة علي علاقة الصداقة التي تربط الطاعن بالمدعو/ مالك الشركة المدعية بالحق المدني .. فقد تعددت التعاملات التجارية بينهما .. حيث أن الطاعن وكيل عن شركتي الوساطة والتسويق اللتين تقومان بالتسويق والترويج للمشروعات العقارية العائدة للشركة المدعية

وتجلب المستثمرين والمشتريين إليها.

فضلا عن أن الطاعن نفسه قد لعب دور المستثمر

والمشتري بأن كان يقوم بشراء بعض الوحدات والطوابق الكاملة

ثم يقوم بإعادة بيعها لآخرين يسمون المشتريين النهائيين .. فيتحصل الطاعن

وشركتيه من وراء ذلك علي نسبة ربح .

بل والأكثر من ذلك فقد قام الطاعن بالاشتراك مع

المدعو/ ومعهما السيد / كل بنسبة ٣٣٪

بالمشاركة في مشروع وعدة مشروعات أخرى بقيم ونسب مختلفة ، وهذا واضح

وبجلاء من خلال المستندات المقدمة من الطاعن وكشوف الحساب المرسله من الشركة

المدعية بالحق المدني إلي الطاعن لإقرارها واعتمادها والعلم بما ورد بها .. والتي تؤكد

بأن للطاعن حسابات جارية لدي تلك الشركة تدور ما بين الدائن والمدين .

وهذا أكده أيضا السيد /

(الخبير المنتدب في هذا الاتهام)

حيث أقر أمام النيابة العامة بأنه يوجد تعامل تجاري بين الأطراف يتعين

تصفيته ، وإذا تبين أي مستحقات فيجب الوفاء بها لأنها مرتبطة بتعامل

تجاري ، وانه قد ظهر من خلال الفحص وجود تعاملات تجارية للمستأنف مع

الشركة قبل تعيينه مدير تنفيذي ، ووجود كشوف حسابات مستخرجة باسمه من

دفاتر الشركة تبين أنها عبارة عن أنصبة للشركاء وأن هذا يعني وجود علاقة

تجارية

(برجاء مطالعة ص ٧ من حكم الدرجة الأولى)

ليس هذا فحسب .. بل أورد تقرير لجنة الخبرة الأخيرة

(المؤرخ -/-/ الذي عول عليه الحكم المطعون فيه (رغم بطلانه)

من خلال بنده السابع من النتيجة النهائية أن الميزانيات المقدمة من الشركة

المدعية بالحق المدني (والمعدة بمعرفة مكتب) أنها رصدت مستحقات للطاعن عن

أعوام..... ، ، بمبالغ علي التوالي قدرها ١٢,٧٦٦,٧٤٢ درهم ،

١١,٢٦٠,٤٧٠ درهم ، ١٥,٨٥٨,٢٩٠ درهم ، ومبلغ ١١,٢٣٦,٠٩٧ درهم .. وهذا يجزم بما لا يدع مجالاً للشك .. أن هناك حساب جاري للطاعن "كمستثمر" لدى الشركة المدعية بالحق المدني .. وأن هذا الحساب يدور ما بين الدائن تارة والمدين تارة ، بما يتأكد معه أن العلاقة بين الطرفين تجارية بحتة وأنه يجري تسليم الأموال بين الطرفين بمناسبة هذه العلاقة التجارية بما يجزم بعدم قيام جريمة خيانة الأمانة مما يخرج النزاع الراهن من اختصاص عدالة المحاكم الجزائية .. وحيث خالف الحكم الطعين جملة ما تقدم .. فهو الأمر الجازم بوجوب نقضه وإلغائه .

ليس ما تقدم فحسب

بل أنه في ذات السياق فقد أقرت الشركة المدعية إقراراً قضائياً صريحاً بمدنية النزاع في صلب صحيفة الدعوى رقم لسنة نزاع مدني المقيدة برقم لسنة مدني كلي المقامة منها

فقد نصت المادة ٥١ من قانون الإثبات علي أن

الإقرار هو إخبار الإنسان عن حق عليه لأخر ويكون الإقرار قضائياً إذا اعترف الخصم أمام القضاء بواقعة قانونية مدعي بها عليه ، وذلك أثناء السير في الدعوى المتعلقة بهذه الواقعة .

وفي هذا الخصوص استقرت أحكام التمييز علي أن

المقرر أن الإقرار قضائياً كان أو غير قضائي هو اعتراف الشخص بحق عليه لأخر بقصد اعتبار هذا الحق ثابتاً في ذمته وإعفاء الدائن من إثباته .

(محكمة تمييز دبي الطعن رقم ٢٩٨ لسنة ٢٠١٠ مدني جلسة ٢٩/١/٢٠١٢)

كما قضي بأن

الإقرار القضائي هو ما صدر من الخصم أمام القضاء أثناء نظر الدعوى ، ويعد حجة علي المقر بما أقر به علي نفسه ، ولا يقبل منه الرجوع فيه باعتباره مصدراً للالتزامه بالحق المطالب به ، وأن إقرار الخصم إقراراً قضائياً أمام المحكمة الابتدائية يظل نافذ الأثر أمام محكمة الاستئناف إذ لا يجوز الرجوع فيه .

(الطعن رقم ١٢٩ لسنة ٢٠١١ مدني جلسة ٢٧/٢/٢٠١٢)

لما كان ذلك

والمطالعة الدعوى المقامة من الشركة المدعية بالحق المدني رقم لسنة نزاع مدني المقيدة برقم لسنة مدني كلي دبي .. يتضح أنها اشتملت علي إقرار قضائي صريح بمدنية النزاع ، وأن قيام الطاعن بإبرام عقد بيع لا يعدو أن يكون مجرد بيع ملك الغير وليس في الأمر خيانة للأمانة أو تزوير .. وهو ما يجزم بانعدام سند الاتهام المائل .

وحيث لم يفتن الحكم الطعين لجملة ما تقدم

رغم تمسك المدافع عن الطاعن به سواء أمام محكمة الدرجة الأولى .. أو أمام المحكمة الاستئنافية مصدره الحكم الطعين .. فهو الأمر الذي يجعله علاوة علي خطئه في تطبيق القانون بإسباغ وصف خيانة الأمانة علي علاقة تجارية ومدنية ، فقد قصر قصورا مؤسفا في إمامه بعناصر الدعوى .. فضلا عن فساده في الاستدلال لإطراحه ما أكده السادة الخبراء في تقريرهم المؤرخ -/-/- (الذي عول عليه في قضائه؟!) وهذا كله يؤدي إلي عيب الإخلال بحق الدفاع لعدم إيراد الحكم ما تقدم أو الرد عليه بما يؤكد وجوب نقضه وإلغائه .

السبب الرابع : الحكم الطعين خالف القانون والقاعدة الأصولية التي تؤكد بأن عقد

الأمانة لا يفترض بل يجب أن يكون ثابت بالكتابة أو بأدلة كتابية ، وحيث جاء بالحكم المطعون فيه أن عقد الأمانة المدان بشأنه الطاعن هو عقد وكالة ، وحيث لم تتمخض الأوراق عن وجود هذا العقد أو أدلة كتابية عليه .. فهو الأمر الجازم بأن الحكم الطعين مبناه التخمين والافتراض الظني ذلك أن إثبات عقد الأمانة بالبينة والقرائن (بفرض وجودها) لا يجوز .. لاسيما لو كان العقد وكالة حيث أنها من المفترض أن يكون لها حدود ونطاق لا يجوز تجاوزه ، وحيث خلا الحكم من بيان سنده في القول بوجود وكالة وعجز عن رسم حدودها ومعالمها ، فإنه يكون علاوة علي الخطأ في تطبيق القانون قد قصر قصورا مؤسفا في تسببه

ذلك أن المستقر عليه تمييزا في هذا الشأن أن

لما كان الثابت من مطالعة الأوراق أن الدفاع عن الطاعن أثار دفاعا في مذكرتي دفاعه المقدمتين أمام محكمتي أول وثاني درجة مؤداه عدم وجود أي دليل أو مستند

علي وجود عقد من عقود الأمانة يفيد تسلمه المبلغ النقدي من المجني عليها وبما مؤداه

عدم جواز إثبات عقد الوكالة محل الدعوى بالبينة إعمالاً لنص

المادة ٣٥ سالفة البيان وكان الحكم الابتدائي المؤيد لأسبابه بالحكم المطعون فيه لم يعرض لهذا الدفاع إراداً له ورداً عليه وهو دفاع جوهرى قد يترتب علي ثبوت صحته واستيفائه لمقوماته أن يتغير به وجه الرأي في الدعوى مما كان يتعين علي المحكمة أن تعرض له وترد عليه أما وقد أغفل الحكم الرد عليه وأقام قضاءه بالإدانة علي شهادة المجني عليها وشاهد الإثبات واستدل بذلك علي قيام جريمة خيانة الأمانة في حق الطاعن فإن الحكم يكون فضلاً عن قصوره مشوباً بالإخلال بحق الدفاع .

(الطعن رقم ٥٠٠ لسنة ٢٠١٤ جزء جلسة ٢٢/٩/٢٠١٤)

هذا .. ولما كان من المقرر أيضاً

إن جريمة خيانة الأمانة المنصوص عليها في المادة ٤٠٤ عقوبات وعلي ما جري به قضاء هذه المحكمة يتعين لتوافر أركانها أن يكون موضوع الجريمة مالا منقولاً مملوكاً للغير وأن يتسلم الجاني هذا المال بعقد من عقود الأمانة الواردة حصراً في هذه المادة وأن يختلس الجاني هذا المال مع انصراف نيته إلي تملكه وإضافته إلي ملكة الخاص فإذا تخلف أي ركن من أركانها فلا تقوم الجريمة وأنه وأن كان عقد الوكالة هو من عقود الأمانة الواردة في تلك المادة إلا أن مناط ذلك أن يثبت أن الجاني مكلف بالقيام بعمل معين باسم الموكل ولحسابه الخاص وإذ قضي الحكم المطعون فيه بإدانة الطاعن علي سند من أن المحكمة تظمن إلي أقوال الشاكي بأن ما تسلمه المستأنف من أموال كان علي سبيل الوكالة لتحويلها لحساب المدعو/ لوجود شراكة بين المجني عليه والمتهم الثالث هذا في حين أن

الادعاء بقيام عقد الوكالة قد جاء قولاً مرسلًا منه لم يتأيد بأي

من الأوراق لاسيما وان الثابت من محضر اجتماع الشركاء المؤرخ في -/-/- واللاحق

لتاريخ الإيصال لإقرار المدعي بالحق المدني .. استلامه المبلغ المدعي باختلاسه وبالتالي فقد انتفى أحد أركان الجريمة المسندة إلي المستأنف ولا يعدو الأمر أن يكون منازعة مدنية بين

الطرفين بهدف تسوية الحسابات المالية بينهما ومن ثم فإن الحكم المطعون فيه يكون قد شابته الفساد في الاستدلال والخطأ في تطبيق القانون .

(الطعن رقم ١٨٤ لسنة ٢٠٠٥ جزء جلسة ١٨/٦/٢٠٠٥)

لما كان ذلك

وبتطبيق جملة المفاهيم والأصول والثوابت القانونية أنفة البيان علي أوراق الاتهام المائل يتضح وبجلاء تام انتفاء ثمة دليل مادي أو واقعي علي وجود وكالة فيما بين الطاعن والشركة المدعية بالحق المدني ، ذلك أن تلك الوكالة المزعومة تتطلب أن يقوم الشخص بعمل ما نيابة عن غيره ولذمة صاحبه .. أما إذا كان القائم بالعمل قد قام به لحساب نفسه بوصفه صاحبه (أو بمعنى أدق من ضمن أصحابه) فلا قيام للوكالة ومن ثم فلا يصح القول بخيانة الأمانة .

ذلك أن الثابت

أن ادعاء الشركة المدعية بوجود وكالة فيما بينها وبين الطاعن .. هو مجرد قول مرسل لا يجد ما يؤيده من المستندات .. بل علي العكس .. فإن كافة الأوراق والمستندات تقطع بأن الطاعن قام بالتصرف والتعامل بشأن مشروع .. وغيره بوصفه مالك لحصة قدرها ٣٣% منه وشريك فيه مع كلا من المدعو / (صاحب المدعية بالحق المدني) والسيد / والدليل الجازم بهذه الشراكة في ذلك المشروع وغيره كالتالي

الدليل الأول

أن الطاعن شريك محاصة بعدة مشروعات تقوم بها المدعية بالحق المدني ، ومنها مشروع .. وغيرها .. وهو مستثمر لدي المدعية وله فيها حساب جاري يخضع للتقاص ما بين الدائن والمدين ، وليس أدل علي ذلك من أن تقرير لجنة الخبرة الأخير (الذي اتخذته محكمة الموضوع بدرجتها دون غيره سند لقضائها) قد أورد (بفرض صحته) في البند السابع أن الطاعن دائن للمدعية بالحق المدني (وفقا للميزانيات المعتمدة) عن أعوام .. ، .. ، .. ، بالمبالغ الآتية علي

التوالي (١٢,٧٦٦,٠٧٤٢ درهم) ١١,٢٦٠,٤٧٠ درهم،
١٥,٨٥٨,٢٩٠ درهم، ١١,٢٣٦,٠٩٧ درهم، وهذا وفق
ميزانيات المدعية بالحق المدني ذاتها .. فإذا لم يكن الطاعن
شريكا في المشروعات آنفة البيان ومستثمرا فيها ، ولديه حساب
جاري لدي المدعية بالحق المدني .. فلماذا سترد هذه
المبالغ في ميزانيات المدعية بالحق المدني لصالح الطاعن؟.

الدليل الثاني

أن الثابت من خلال الاستقالة المقدمة من الطاعن إلي الشركة
المدعية بالحق المدني بتاريخ -/-/ والتى لم تستطع
إنكار وجد عباراتها .. يتضح أنها تضمنت بحصر اللفظ أن
" بالإشارة إلي الموضوع الموضح أعلاه ، وبناء علي
محدثاتنا السابقة ، وبناء علي اتفاقنا كشركاء علي تعيين
خبراء لإدارة الشركة حسب ولكوني شريكا في
مشروع ولعدم تفرغي في الأيام القادمة فإنني أتقدم
باستقالي من منصب المدير التنفيذي بالشركة اعتبارا من
-/-/ -/ -/ -/ ."

وحيث قدمت هذه الاستقالة بعباراتها المار بيانها دونما أي
اعتراض أو تعليق من المدعو / (مالك المدعية بالحق
المدني) فإذا لم يكن الطاعن شريكا معه في المشاريع آنفة
البيان .. لكان الحد الأدنى أن يعترض المذكور علي عبارات
الاستقالة الجازمة بشراكة الطاعن معه في تلك المشروعات ..
إلا أن ذلك لم يحدث ، فقد خلت الأوراق من ثمة ما يشير إلي رفض
واعترض المدعو / علي ما تقدم مما يجزم بصحته وإقراره
به واعترافه بشراكة الطاعن له في المشروعات المذكورة .

الدليل الثالث

أن الثابت بالأوراق أن السيد / مدير عام الشركة المدعية بالحق المدني كان قد أرسل إلي الطاعن بتاريخ -/- كتابا متضمنا وجود حساب جاري للطاعن لدي الشركة ، وأنه مستثمر في مشروعات وغيرها .. وأن هذا الحساب يتقاص فيما بين الدائن والمدين .. وأنه حتى -/-/- "دائن" بمبلغ ٧,٠٧٦,٦٨٧ درهم (سبعة مليون وستة وسبعون ألف وستمئة سبعة وثمانون درهما) .. وهذا المستند يجزم بوجود شراكة للطاعن في المشروعات المتقدم ذكرها ، وأنه يحق له التصرف بشأنها تصرف المالك وليس الوكيل .

الدليل الرابع

وتحديدا في شأن مشروع فمن واقع دفاتر وحسابات الشركة المدعية بالحق المدني ذاتها .. قد صدر بيان مالي يؤكد ما يلي :

البيان ممثل المدعية بالحق المدني	الطاعن	المجموع
	%٣٣٣٣	%٣٣٣٣	%٣٣٣٣	%١٠٠
	٤٩٢١٦٩٠/٤١	٤٩٢١٦٩٠/٤١	٤٩٢١٦٩٠/٤١	١٤٧٦٥٠٨٥
المسدد	٣٩٦٢٣٤٥/٦٤٠	٣٩٦٢٣٤٥/٦٤٠	٥,٣١٢,٨٥٣/٤٤	١٤٧٦٥٠٨٥
الفرق	-٩٥٩,٣٤٤/٧٧	-٩٥٩,٣٤٤/٧٧	٣٩١,١٦٣/٠٣	

ويلاحظ من خلال الجدول أنف الذكر .. أن الشريك الوحيد الذي أودع نسبة استثماره كاملة (بل أنه أصبح دائن للمشروع بما يقارب الأربعمائة ألف درهم) هو الطاعن .. أما شريكه (المدعو/ ، والسيد /) فكل منهما مدين للمشروع بما يقارب المليون درهم .. وهذا دليل جازم بشراكة الطاعن مع سالف الذكر في بعض المشروعات وعلي الأخص مما يحق له

أن يتصرف بشأنه تصرف المالك وليس مجرد وكيل؟!.

الدليل الخامس

أنه بتاريخ -/-/- تحرر محضر اجتماع مجلس إدارة للشركة المدعية موقع من جميع أعضائه وعلي رأسهم المدعو/..... وقد تضمن العبارات الآتية

" يصرف للشريك / نظير البناية المرهونة لصالح مشروع لدي بنك مرابحة بنسبة ٧% لمدة ثلاث أعوام تبدأ من -/-/- حتى -/-/- بواقع تسعمائة ألف درهم سنويا ، وإذا تصرف البنك قهرا في البناية المذكورة يعرض الشريك /..... بمبلغ ١٢,٥ مليون درهم".

وهذا يعد أقرارا صريح من المدعو/..... بشراكة الطاعن في مشروع ولذلك ارتضي بأن يتم رهن بناية يملكها لصالح البنك ضمانا للمشروع .. فإذا لم يكن شريك في المشروع لكان من المستحيل أن يرتضي هذا التصرف .. وما كان المذكور قد وصفه بوصف "الشريك" في محضر اجتماع رسمي لمجلس إدارة الشركة .

لما كان ذلك .. وحيث أن جملة الأدلة أنفة البيان ثابتة بالمستندات المقدمة من الطاعن لدي محكمة الموضوع بدرجةيتها ولدي السادة الخبراء .. فإن ذلك يجزم وبوضوح بأن الطاعن يتصرف بشأن المشاريع التي يستثمر فيها أمواله ويعد شريكا فيها ومالكا لحصة فيها .. تصرف المالك وليس الوكيل .

وهو ما يؤكد أن وصف الوكيل

الذي ألصقته النيابة العامة ومن بعدها محكمة الموضوع بدرجةيتها بالطاعن هو مجرد تخمين وافتراض ظني لا يقوم علي سند ولا علي دليل ، بل علي العكس فقد تعددت الدلائل علي انتفائه ، وبالتالي تنتفي معه جريمة خيانة الأمانة لعدم ثبوت وجود عقد من عقود الأمانة الواردة حصرا في مادة الاتهام ١/٤٠٤ من قانون العقوبات ، وبذلك

لا يتحقق أيا من أركان هذه الجريمة في حق الطاعن بما يؤكد خطأ الحكم الطعين بما يستوجب نقضه .

ولا ينال من ذلك

ما أوردته محكمة أول درجة بمقولة أن الطاعن اعترف باستلام المبالغ أنفة الذكر .. حيث أن في ذلك استدلال معيب ومتعسف وخطأ جسيم في الاستنتاج .. ومع ذلك سايرتها المحكمة الاستئنافية مصدرية الحكم محل هذا الطعن .

برغم أن الطاعن يتمسك منذ فجر النزاع

بأنه شريك في بعض المشروعات مع الشركة المدعية بالحق المدني ، ومالك لحصص في تلك المشروعات وأنه يتصرف بهذه الصفة (الشريك والمالك) وأنه علي فرض قيامه باستلام أموال من المشتريين فإنه يتسلم ما هو حق له وثمنا لما يملكه .. أما وأن تستقطع محكمة أول درجة من هذا الدفاع ما لم يصدر عن الطاعن ، وتنسب له الإقرار باستلام المبالغ المزعومة بتقرير الخبرة الباطل وسايرتها في ذلك المحكمة الاستئنافية .. فإن ذلك يؤكد خطأ الحكم وفساده المبطل في الاستدلال وتعسفه في الاستنتاج وإخراج ما يورده الطاعن عن سبابه وتنحرف به إلي غير مرماه مما يجزم بوجوب نقض الحكم الطعين والغائه .

السبب الخامس : خطأ الحكم الطعين في تطبيق القانون ومخالفته مخالفة جسيمة
حينما ساير حكم محكمة أول درجة ومن قبلها النيابة العامة بإدانة الطاعن
عن جريمة التزوير في محررات غير رسمية .. ذلك أن الثابت ابتداءً بأمر
الإحالة الصادر عن النيابة العامة بأن أحالت الطاعن للمحاكمة عن جريمة
تزويره توقيع الشاكي المدعو/ في حين أن الثابت أن العقدين محل واقعة
التزوير المنسوبة للطاعن ممهورة بتوقيع الطاعن نفسه .. الأمر الذي يؤكد أن
عدالة محكمة الحكم الطعين لم تكن تلك المحررات تحت بصرها .. وهو ما يبطل
الحكم الطعين ويبطل إجراءات المحاكمة .

ذلك أن المستقر عليه في قضاء محكمة التمييز الموقرة 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 الطعن رقم ٢٩٧ لسنة ٢٠٠٨ جزء بتاريخ ٢٢/٩/٢٠٠٨)

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 عملاء بحكم المادة ٧٠ سائلة 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 الطعن رقم ٢٨١ لسنة ٢٠٠٢ جزء بتاريخ ١٦/١١/٢٠٠٢)

لما كان ذلك

وكان الثابت من مدونات الحكم الطعين أنه قد جاء خلوا من ثمة إشارة إلي أن محكمة الحكم الطعين قد طالعت العقدين المدعي بتزويرهما .. علي الرغم من أنه إجراء جوهرى وواجب عليها فحص وتمحيص الدليل الأساسي في الدعوى .

ليس هذا فحسب

حيث لم تكتفي محكمة الحكم الطعين بعدم إطلاعها علي العقدين المزعوم تزويرهما .. بل أنها لم تعرض هذه المحررات علي بساط البحث والمناقشة حسبما أوجب عليها القانون .. واكتفت بإدانة الطاعن حسبما استقرت عليه محكمة أول درجة بإجمال وغموض وإبهام غير مبرر .

هو الأمر الذي يعيب إجراءات المحاكمة

ويسلس بها وبالحكم الطعين إلي حد البطلان

ولا ينال من ذلك .. ما قرره محكمة أول درجة (علي نحو مرسل) بأنها طالعت هذين العقدين المدعي بتزويرهما .. ذلك أن هذا القول لا يؤثر في البطلان الذي عاب الحكم الطعين لسببين

الأول

أن محكمة أول درجة ذاتها والتي عولت عليها محكمة الحكم الطعين في كل أسبابها .. لم تقم بتصويب الخطأ الجسيم الوارد بأمر الإحالة الصادر عن النيابة العامة حينما وجهت إلي الطاعن تهمة وجريمة التزوير في هذين العقدين بأن ذيلهما بتوقيعات منسوية إلي الشاكي (مالك الشركة المدعية بالحق المدني) .. في حين أن الثابت من هذين العقدين أنهما مزيلان بتوقيع الطاعن ذاته وباسمه هو شخصيا وبصفته شريكا في المشروعات محل هذين العقدين

أما عن السبب الثاني

فقد تمسك المدافع عن الطاعن أمام محكمة ثان درجة بأن ما أورده محكمة أول درجة ومن إنزالها العقوبة بحق الطاعن عن جريمة لم تكن موجودة أصلا وإردة بأمر الإحالة الصادر

من النيابة العامة ، ومحاولة وجود ارتباط بين تزويل هذين العقدين بتوقيع الطاعن واسمه وبين الاتهام الأول الوارد بأمر الإحالة وهو خيانة الأمانة والاختلاس .. بأنه خطأ في تطبيق القانون وتفسيره وتأويله .. إلا أن محكمة الحكم الطعين غضت بصرها تماما عن كل ذلك واستندت في قضائها الطعين علي أسباب حكم محكمة أول درجة .. فكيف لمحكمة الحكم الطعين أطلعت علي هذين العقدين؟! وكيف يدان الطاعن عن تزوير محررات غير مزورة؟! وكيف يعاقب الطاعن عن جريمة لم تكن واردة بأمر الإحالة الصادر عن النيابة العامة؟! .

ولما كان ذلك

وكان الطاعن ومدافعه كان نازع في الاتهام الوارد بأمر الإحالة بأنه هو من وقع هذين العقدين بذاته وباسمه وبصفته شريك في المشروعات محل هذين العقدين .. وجه الدفاع نظر عدالة المحكمة إلي أن هذين العقدين ممهورين باسمه وبتوقيعه وبصفته شريك .. فإن ذلك دليل قاطع علي انتفاء جريمة التزوير .

وعلي الرغم

من المنازعة الجدية التي أثرت حول هذين العقدين (المزعم تزويرهما) إلا أن عدالة محكمة الحكم الطعين قد أدانت الطاعن بهذه التهمة (الغير واردة بأمر الإحالة الصادر من النيابة العامة) والغير ثابتة بالأوراق ودون أن تطالع هذه المحررات مكتفية بمقولة أن حكم محكمة أول درجة قد جاء مبينا لوجه الدعوى بما يتوافر به كافة العناصر القانونية للجريمة المسندة إلي الطاعن .. وهو ما يخالف الثابت بهذا الحكم والثابت بالأوراق .

لما كان ما تقدم

وحيث أغفلت محكمة الحكم الطعين الإطلاع علي هذين العقدين المزعم بتزويرهما .. كما أغفلت الرد والتعقيب علي دفاع الطاعن المبدي أمامها بهذا الشأن ولم تورد في أسبابها مبررا واحدا لثبوت جريمة التزوير في هذين العقدين المزعم تزويرهما .. وهو الأمر الذي يعيب حكمها بالبطلان تبعا لبطلان إجراءات المحاكمة ذاتها .. وهو ما يتعين معه التصدي له بالنقض والإلغاء

ما كان ذلك

ومن خلال جملة الأوجه أنفة البيان يتجلى ظاهرا أن الحكم الطعين ومن قبله حكم محكمة أول درجة .. قد خالف القانون وأخطأ في تطبيقه في أكثر من مقام علي

نحو يجعله جديرا بالنقض والإلغاء.

السبب السادس : مخالفة الحكم الطعين للقانون ولقاعدة حجية الدفاتر التجارية والميزانيات في الإثبات في كافة الدعاوى التي تقام من التاجر أو عليه ، حيث أثبتت دفاتر الشركة المدعية براءة ذمة الطاعن وأنه شريك في بعض مشروعاتها وله حساب جاري يتقاص ما بين دائن ومدين ، وقد أكد ذلك كافة الخبراء المنتدبون في النزاع بما فيهم تقرير الخبرة المؤرخ -/-/ (المعول عليه من محكمة الموضوع) ورغم ذلك يقضي بإدانة الطاعن وهو ما يؤكد أيضا فساد الحكم في استدلاله ومخالفته للثابت بالأوراق .

فقد نصت المادة ٣٣ من قانون المعاملات التجارية علي أن

القيود التي تدون في الدفاتر التجارية من قبل مستخدمى التاجر المأذونين في ذلك تعتبر في حكم القيود التي يدونها التاجر نفسه ، ويفترض أنها دونت بعلمه ورضائه إلي أن يقيم الدليل علي غير ذلك .

كما نصت المادة ٣٦ من ذات القانون علي أن

تكون الدفاتر التجارية التي يمسكها التاجر مقبولة للإثبات في الدعاوى المقامة

من التجار أو عليهم مني كانت متعلقة بأعمالهم التجارية ، وذلك وفقا للقواعد الآتية

١- تكون البيانات الواردة بالدفاتر التجارية - ولو لم تكن منتظمة وفقا لأحكام القانون - حجة علي صاحبها ، ومع ذلك لا يجوز لمن يريد أن يستخلص منها دليلا لنفسه أن يجزئ ما ورد بها من بيانات .

٢- تكون البيانات الواردة بالدفاتر التجارية المنتظمة وفقا لأحكام القانون حجة لصاحب هذه الدفاتر علي خصمه التاجر ، إلا إذا نقضها الخصم ببيانات وارده بدفاتره المنتظمة وفقا لأحكام القانون أو بأية طريقه علي عدم صحتها .

٣- إذا كانت دفاتر كل من الخصمين منتظمة وفقا لأحكام القانون وأسفرت المقارنة بينهما عن تناقض بياناتهما ، وجب علي المحكمة أن تطلب دليلا آخر .

٤- إذا اختلفت البيانات الواردة بدفاتر الخصمين وكانت دفاتر أحدهما منتظمة وفقا لأحكام القانون ، ودفاتر الآخر غير منتظمة ، كانت العبرة بما ورد بالدفاتر المنتظمة ، إلا إذا أقام الخصم الدليل علي عكس ما ورد بها ، ويسري هذا الحكم إذا قدم أحد الخصمين

دفاتر منتظمة ولم يقدم الخصم الأخر أية دفاتر .

هذا .. وحيث نصت المادة ١٥ من قانون الإثبات علي أن

١- دفاتر التجار لا تكون حجة علي غير التجار ، ومع ذلك فإن البيانات المثبتة فيها عما ورده التجار تصلح أساسا يجيز للقاضي أن يوجه اليمين المتممة إلي أي من الطرفين وذلك فيما يجوز إثباته بشهادة الشهود .

٢- تكون دفاتر التجار الإلزامية حجة لصاحبها التاجر ضد خصمه التاجر ، إذا كان النزاع متعلقا بعمل تجاري ، وكانت الدفاتر منتظمة .. وتسقط هذه الحجية بالدليل العكسي ويجوز أن يؤخذ هذا الدليل من دفاتر الخصم المنتظمة .

٣- وتكون دفاتر التجار الإلزامية منتظمة كانت أو غير منتظمة حجة علي صاحبها التاجر فيما استند إليه خصمه التاجر أو غير التاجر علي أن تعتبر القيود التي في مصلحة صاحب الدفاتر حجة له أيضا .

٤- ويجوز تحليف أحد الخصمين التاجرين علي صحة دعواه إذا استند إلي دفاتر خصمه وسلم مقدما بما ورد فيها ، ثم امتنع الخصم دون مبرر عن إبراز دفاتره .

وفي هذا المقام تواترت أحكام التمييز علي أن

المقرر أن دفاتر التجار الإلزامية حجة لصاحبها ضد خصمه إذا كان النزاع متعلقا بعمل تجاري وكانت الدفاتر منتظمة .. خلافا للأصل العام في الإثبات الذي يقضي بأن الشخص لا يجوز له أن يصطنع دليل لنفسه ، والمعلومات التي تستقي من الحاسب الآلي للتاجر تعتبر بمثابة دفاتر تجارية لها نفس الحجية المقررة لهذه الدفاتر .

(الطعن رقم ٢٥٥ لسنة ٢٠١١ مدني جلسة ٢٦/٢/٢٠١٢)

كما قضي بأن

من المقرر أن الدفاتر التجارية التي يمسكها التجار تكون مقبولة في الإثبات في الدعاوى المقامة من التجار أو عليهم ، متى كانت متعلقة بأعمالهم التجارية ، وتعتبر المعلومات المستقاة من أجهزة الحاسب الآلي للتاجر بمثابة دفاتر تجارية .

(الطعن رقم ١٤٦ لسنة ٢٠١٠ تجاري جلسة ٢٢/٦/٢٠١٠)

لما كان ذلك

وبتطبيق جملة ما تقدم علي واقعات النزاع الراهن وأوراقه .. وعلي الأخص منها تقارير الخبرة المنتدبة المودعة ملفه .. يتضح وبجلاء تام أن السيد الخبير المنتدب بمعرفة النيابة العامة من إدارة الخبرة وتسوية المنازعات بديوان سمو الحاكم .. قد أثبت في تقريره الأصلي .. وتحديدا في البند السادس من النتيجة النهائية أنه

" بعد الانتقال لمقر المدعية بالحق المدني لفحص الحسابات ذات العلاقة ، فقد تبين أن هناك حسابات بتعين تصفيتها بين المدعية بالحق المدني وكل من مؤسسة (..... للعقارات) ومؤسسة (..... -) بالإضافة إلي المستأنف .. وهي ما تؤكد حسابات تلك الجهات والظاهر بدفاتر المدعية بالحق المدني .. وعلي ذلك نري أنه لا صحة لادعاء الشركة المدعية بالحق المدني في هذا الشأن " .

ليس هذا فحسب

بل أن لجنة الخبراء الثلاثية المنتدبة في الدعوى رقم لسنة ... نزاع مدني .. المقامة من الشركة المدعية بالحق المدني .. ضد الطاعن وآخرين .. أوردت في تقريرها صراحة من خلال البند سادسا/٣/ب الوارد بصفحته الثامنة .. ما يلي :

" البيانات المالية للمدعية بالحق المدني تفيد بأنها مدينة للطاعن / كما يلي :	
السنة	المبلغ بالدرهم
٢٠٠٨	١٢,٧٦٦,٧٤٢
٢٠٠٩	١١,٢٦٠,٤٧٠
٢٠١٠	١٥,٥٨٥,٢٩٠
٢٠١١	١١,٢٣٦,٠٩٧

والأكثر من ذلك

أن لجنة الخبرة المنتدبة بمعرفة محكمة أول درجة ، والتي أودعت آخر تقرير أودع ملف التداعي (والمؤرخ -/-/-) والذي اعتكزت عليه محكمة الموضوع بدرجتها دون سواه .. يتضح أنه علي الفرض بصحته .. فقد أورد صراحة بالبند السابع من نتيجته النهائية .

بأن الميزانيات الخاصة بالشركة المدعية والمقدمة منها ترصد وجود

مبالغ مستحقة للطاعن .. وهي كالتالي

- مبلغ قدره ١٢,٧٦٦,٧٤٢ درهم عن ميزانية عام ٢٠٠٨ .
- مبلغ قدره ١١,٢٦٠,٤٧٠ درهم عن ميزانية عام ٢٠٠٩ .
- مبلغ قدره ١٥,٨٥٨,٢٩٠ درهم عن ميزانية عام ٢٠١٠ .
- مبلغ قدره ١١,٢٣٦,٠٩٧ درهم عن ميزانية عام ٢٠١١ .

ومما تقدم يضحى ظاهرا ومن خلال دفاتر وحسابات وميزانيات الشركة المدعية بالحق المدني ذاتها .. أنها مدينة للطاعن بمبلغ قدره ١١,٢٣٦,٠٩٧ درهم منذ عام وهذا المبلغ والمبالغ الخاصة بالسنوات السابقة عليه .. قد تم رصدها بمعرفة خبراء متخصصين ومن خلال دفاتر وميزانيات المدعية بالحق المدني ذاتها .. وبالتالي فإنه يتأكد بأن الطاعن هو الدائن للشركة وليس المدين .

هذا .. وعلي الفرض الجدلي المنكور

بصحة ما ذهب إليه لجنة الخبرة في تقريرها المؤرخ -/-/- (وهو آخر تقرير أودع ملف التداعي) بأن ثمة مبلغ قدره ١٢,٧٤٨,٢٣٤ درهم (اثني عشر مليون وسبعمائة ثمانية وأربعون ألف ومائتي أربعة وثلاثون درهما) مشغولة به ذمة الطاعن (ومع التمسك بإنكار ذلك) فإن هذه المبالغ .. ومعها المبالغ التي تم رصدها بدفاتر وميزانيات المدعية والمستحقة للطاعن .. كلاهما ناتجان عن معاملات تجارية لا تقوم بهما جريمة خيانة الأمانة .

كما كان يجب إجراء المقاصة بينهما وبالتالي كان سيتضح أنه بفرض انشغال ذمة الطاعن

بأي مبالغ .. فإنها

لن تخرج عن مبلغ ١,١٥٢,١٣٧ درهم (مليون وخمسمائة واثنى عشر ألف ومائة سبعة وثلاثون درهماً) ومع استمرار الفرض باستحقاق هذا المبلغ علي الطاعن فإنه كما أشرنا يكون نتاج حسابات جارية وعلاقات تجارية تقاضت فيما بينها .. ومن ثم لا تقوم بها جريمة خيانة الأمانة .. وذلك وفقاً لما قرره محكمة التمييز الموقرة في العديد من أحكامها .. ومنها ما يلي

المقرر إن جريمة خيانة الأمانة المنصوص عليها في المادة ٤٠٤ من قانون العقوبات الاتحادي رقم ٣ لسنة ١٩٨٧ مناط توافرها أن يكون المال قد سلم بمقتضى عقد من عقود الأمانة الوارد حصرها في المادة المذكورة فإذا انتفت أياً من تلك العقود الواردة علي سبيل الحصر وكان تسليم المال بناء علي تجارية العلاقة فلا قيام لجريمة خيانة الأمانة لما كان ذلك ، وكان الثابت بالأوراق ومن أقوال المدعي بالحقوق المدنية بالتحقيقات أن المتهم قد زعم له بوجود صفقه تجارية وطلب منه أن يمولاها (معاً) مقابل اقتسام الربح بينهما فإن الواقعة تخرج عن إطار جريمة خيانة الأمانة التي يقتضي تسليم المال فيها أن يكون بناء علي عقد من عقود الأمانة الواردة حصراً في القانون وهو ما خلت منه أوراق الدعوى وحيث أن ما انتهى إليه الحكم علي نحو ما سلف يتفق وصحيح القانون ولا يقدر في ذلك ما تثيره النيابة العامة (الطاعنة) في أسباب طعنها من أن التكييف الصحيح لواقعة الدعوى أنها تشكل جريمة خيانة الأمانة المؤثمة بالفقرة الثانية من المادة ٤٠٤ من قانون العقوبات الاتحادي المعدل لأن المطعون ضده تسلم المال موضوع الدعوى من المجني عليه (المدعي بالحقوق المدنية) بصفته شريكاً فيه وليستعمله في منفعة للأخير مما يعد وكيلاً عنه ذلك أن الادعاء بقيام عقد الوكالة قد جاء مرسلًا منه ولم يتأيد بأي دليل في الأوراق لما كان ذلك ، وكان الحكم المطعون فيه بعد أن خلص بتدليل سائغ إلي انتفاء أركان جريمة خيانة الأمانة انتهى إلي تأييد الحكم الابتدائي فيما ذهب إليه من تعديل وصف الاتهام يجعل الواقعة تثير شبهة الاحتيال.

(الطعن رقم ٥٠٦ لسنة ٢٠١١ جزء جلسة ٢٠١١/١٢/١٩)

وحيث كان ما تقدم

فإنه قد تأكد يقينا أن الحكم الطعين قد خالف القانون وقاعدة حجية الدفاتر التجارية علي منازعات التاجر التي تقام منه أو عليه ، فضلا عن مخالفته للثابت بالأوراق وما تكشف من خلال ميزانيات ودفاتر الشركة المدعية من براءة ذمة الطاعن .. أو بالقليل أنه دائن لتلك الشركة بأكثر من احد عشر مليون درهم ويجب إجراء المقاصة فيما بين هذا المبلغ وبين المبلغ المزعوم أن الطاعن مدين به .. ورغم ما تقدم يأتي الحكم الطعين ليتخذ من تقرير الخبراء الجازم بأن المعاملة ما بين الطرفين تجارية ومدنية وأن التعاملات تدور ما بين الدائن والمدين .. دليلا واهنا علي إدانته وهو عين الفساد في الاستدلال .

حيث أنه لن المقرر في قضاء التمييز

أنه ولئن كان حق محكمة الموضوع أن تستخلص الواقعة من أدلتها وعناصرها المختلفة إلا أن شرط ذلك أن يكون استخلاصها سائغا وأن يكون دليلها فيما انتهت إليه قائما في أوراق الدعوى لأن الأصل أن تبني المحكمة حكمها علي الوقائع الثابتة في الدعوى وليس لها أن تقيم قضائها علي أمور لا سند لها في التحقيقات ، ومن اللازم في أصول الاستدلال أن يكون الدليل الذي يدل عليه الحكم مؤديا إلي ما رتبته عليه من نتائج من غير تعسف في الاستنتاج ولا تنافر مع العقل والمنطق .

(محكمة تمييز دبي بتاريخ ٢٠٠٩/١١/١٩ الطعن رقم ٤٠٩ لسنة ٢٠٠٩ جزء)

وكذلك قضت

أن تعويل الحكم في قضائه علي واقعة استخلاصها من مصدر لا وجود له ولكنه مناقض لما أثبتته أو كانت أسبابه قد انطوت علي عيب يمس سلامة الاستنباط .. ويتحقق ذلك باستخلاص واقعة أو نتيجة لا تؤدي إليها ، فإنه يكون مشوبا بالقصور في التسبيب والفساد في الاستدلال .

(محكمة التمييز بتاريخ ٢٠١٠/٤/١٨ الطعن رقم ٥٥ لسنة ٢٠٠٥ عقاري)

كما قضت 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 العناصر الواقعية التي ثبتت لديها أو وقع تناقض بين هذه العناصر كما في حالة عدم اللزوم المنطقي للنتيجة التي انتهت إليها في حكمها .

(محكمة التمييز بتاريخ ٢٨/٣/٢٠١٠ الطعن رقم ١٩ لسنة ٢٠٠٩ عقاري)

كما قضت أيضا

أن الحكم يكون مشوبا بالفساد في الاستدلال إذا استخلص واقعة مناقضة للدليل في الأوراق .

(محكمة التمييز بتاريخ ١٣/٥/٢٠٠٨ الطعن رقم ٦٦ لسنة ٢٠٠٨ تجاري)

ومما تقدم جميعه

فقد تجلي ظهرا مدي ما عاب الحكم الطعين من مخالفة للقانون والقواعد الأصولية ، فضلا عن فساده في الاستدلال ومخالفته للثابت بالأوراق .. بما يجدر معه نقضه وإلغائه تصويبا وتصحيحا .

السبب السابع : الحكم الطعين قد شابه تناقض فيما بين أسبابه بحيث تتماهى فيما

بينها وتتهاوى بما لا يبقى منها ما يمكن حمل الحكم الذي تم الانتهاء إليه ..

حيث أنه تارة يقضي بإدانة الطاعن بقالة أنه وكيل عن الشركة (أو شريك

معها) وتسلم منها أموال بناء علي تلك الوكالة المزعومة ، وتارة أخري وفي

إطار إدانته للطاعن في تهمة التزوير في محرر عرفي واستعماله .. ينفي عنه

صفة الوكالة أو الشراكة .. وهذا تناقض يجزم بعدم إمام الحكم بعناصر

التداعي فيكون فضلا عن تناقضه وفساده في الاستدلال .. قد قصر في الإلمام

بأوراق النزاع وظروف وملابسات الواقعة المعروضة عليه بما يجدر نقضه

حيث أن المستقر عليه في قضاء التمييز أن

التناقض الذي يبطل الحكم مما تتماهى 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

ويتطبيق جملة الأصول والثوابت القانونية أنفة البيان علي مدونات الحكم الطعين الذي ساير حكم الدرجة الأولي .. يتضح أنه قد تناقض مع نفسه وفيما بين أسبابه بحيث يسقط بعضها ما أثبتته البعض الآخر .. ذلك أنه إبان تسببب الحكم لإدانة الطاعن في جريمة خيانة الأمانة أنتهي الحكم (تخمينا؟!) إلي احد احتمالين :

الأول : أن الطاعن وكيل عن الشركة؟! وتسلم منها أموال

بمناسبة عقد الوكالة المزعوم ولم يردّها إليها .

الثاني : أنه شريك في بعض مشروعات الشركة المدعية

وبالتالي فهو يعد وكيل عن باقي الشركاء (حسبما

قرر الحكم بلا سند) وبالتالي استلام الأموال ولم

يردّها!؟.

ورغم ما تقدم .. فقد جاء الحكم الطعين إبان تسببب إدانته للطاعن عن جريمتي

التزوير في محرر عرفي واستعماله .. قد نزع عن الطاعن تماما صفتي الوكيل أو الشريك

السابق إلصاقها به في التهمة الأولي .. وذلك لأنه لو كان وكيلا فإنه يحق له توقيع العقود

(إلا إذا كانت الوكالة المزعومة لا تبيح له ذلك .. وهو ما عجز الحكم عن إثباته أو عن

بيان حدود تلك الوكالة المزعومة).

كما أنه لو كان شريك

فإنه أيضا يحق له توقيع العقود .. لأنه في هذه الحالة يكون يتصرف كمالك في ملكه ولا يوجد قانون يمنع الشخص من التوقيع علي عقود بيع لشيء يملكه .

إلا أن الحكم الطعين

وبلا سند وبالتناقض مع أسبابه السابقة .. قد نزع عن الطاعن كلتا الصفتين (الوكيل - الشريك) وانتهى باطلا إلي إدانته في جريمة التزوير في محرر عرفي واستعماله .. وذلك دونما إيضاح لكيفية توصل الطاعن إلي الدلوف إلي الشركة المدعية ومقابلة المشتريين والتعامل علي وحدات مشروعاته والقيام ببيعها؟! فإذا لم يكن وكيل أو شريك أو مسئول ومختص في البيع .. فكيف قام بتحرير عقد البيع المزعوم تزويرهما؟!.

وحيث تعجز مدونات الحكم الطعين أو حكم الدرجة الأولى

عن الإجابة علي هذا التساؤل الجوهري

فهو الأمر الذي يضحى معه ظاهرا أن هذا الحكم معيب فضلا عن التناقض ، بالفساد في الاستدلال والقصور المبطل في التسبيب وذلك علي نحو يجعله خليقا بالإلغاء والنقض والتصويب .

السبب الثامن : خالف الحكم الطعين القانون وقصر في التسبيب وأفسد في الاستدلال
حينما لم يفتن إلي التكييف القانوني الصحيح (وفقا للمستندات) للواقعة
محل التداعي .. وأن الأمر لا يعدو أن يكون نزاع مدني وتجاري يدور ما بين
دائن ومدين لكلا الطرفين ، وأنه علي فرض عدم أحقية الطاعن في التوقيع علي
العقدين محل التهمة الثانية والثالثة فإنه لا يعدو أن يكون تصرف فضولي أو
بيع ملك الغير يتم تصحيحهما بقبول المالك ، وحيث أجمعت تقارير الخبرة
علي أن الشركة المدعية قبلت العقدين وأدرجا في حساباتها وتعاملت عليهما
وتقاضت ثمن وحداتهما .. فهو الأمر الذي يمحو عن العقدين ثمة شائبة
(بفرض وجودها) ولا تقوم معه جريمة التزوير أو الاستعمال .. فقد صارا عقدين
صحيحين ونافيين .. ومخالفة ذلك كله تعيب الحكم وتستوجب نقضه .

حيث أن المستقر عليه في قضاء التمييز أن

تغيير المحكمة التكييف القانوني للواقعة ليس محض رخصه للمحكمة بل هو واجب عليها فعليها أن تمحص الواقعة بجميع كيوفها وأوصافها والمقصود بتعديل الوصف القانوني هو تعديل المسمي 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 تغيير الوصف بناء علي الوقائع التي استخلصتها دون التقييد بما ورد بأمر الإحالة أو ورقة التكليف بالحضور أو ما انتهت إليه محكمة أول درجة وأن تطبق عليها نصوص القانون .

(الطعن رقم ٥١٧ لسنة ٢٠١٨ جزء جلسة ٢٠١٨/٧/١٦)

(الطعن رقم ٤٣٢ لسنة ٢٠١٢ جزء جلسة ٢٠١٢/٩/١٧)

كما قضي بأن

المقرر أن محكمة الموضوع لا تنقيد بالوصف القانوني الذي تسبغه النيابة العامة
علي الفعل المسند إلي المتهم بل من واجبها أن تمحص الواقعة المطروحة عليها بجميع
كيوفها وأوصافها وأن تطبق عليها نصوص القانون تطبيقا صحيحا ، ذلك أنها وهي
تفصل في الدعوى لا تنقيد بالواقعة في نطاقها المرسوم في وصف التهمة المحال عليها

بل أنها مطالبة بالنظر إلي الواقعة الجنائية كما رفعت بها الدعوى علي حقيقتها كما نتبينها من الأوراق .

(الطعن رقم ١٢٢٤ لسنة ٢٠١٨ جزء جلسة ٢٠١٩/٢/١٨)

لما كان ذلك

وبتطبيق جملة الثوابت القانونية أنفة البيان علي أوراق التداعي .. يتضح أن عدالة محكمة الموضوع بدرجتها لو كانت أعملت واجبها في تمحيص الواقعة المطروحة عليها بجميع ظروفها وأوصافها (غير مقيدة بالوصف المعيب الصادر عن النيابة العامة للواقعة) لتأكدت يقينا بأن الواقعة مدنية وتجارية بحته (كما سبق وأن أوضحنا) وأنها بعيدة كل البعد عن التأثيم الجزائي ولا تقوم علي واقعاتها جريمة خيانة الأمانة ولا التزوير .. فعلي الفرض الجدلي بأن الطاعن لم يكن شريكا في المشروع مع الشركة المدعية .. وبالتالي لا يحق له تحرير عقود البيع .. فإن قيامه بتوقيع العقدين محل التهمتين الثانية والثالثة .. لا يعدو أن يكون واقعة " بيع لملك الغير " المنطبق عليها المادتين التاليتين :

نصت المادة ٦٠٥ من قانون التعاملات المدنية علي أن

إذا باع شخص ملك غيره بغير إذنه انعقد بيعه متوقفا علي إجازة المالك.

كما نصت المادة ٦٠٦ من ذات القانون علي أن

إذا أقر المالك البيع سري العقد في حقه ونفذ في حق المشتري ، كما ينفذ العقد إذا آلت ملكية المبيع إلي البائع بعد صدور العقد .

ونفاذا لذلك فإن عقد بيع ملك الغير يصبح صحيحا

ونافذا إذا أجازة المالك

وهو ما قد كان .. حيث أجمعت تقارير الخبرة المودعة ملف القضية الراهنة .. علي أن الشركة المدعية تعلم بأمر العقدين المزعوم تزويرهما وتوافق عليهما .. بل وتعاملت عليهما وتقاضت الأقساط من المشتريين وحصلت كامل الثمن منهم .. ثم حررت للمشتريين النهائيين عقود ناقلة للملكية وسجلتها بأسمائهم .. وهذا بلا ريب .. يجزم برضاء وموافقة الشركة علي ذلك البيع (بفرض أنه انصب علي ملك الغير) بما يصحح أي عيب أو عوار .

كما يمكن تفسير تصرف الطاعن (مع استمرار الفرض بعدم

أحقية في تحرير العقود) علي أنه تصرف فضولي ونفا

للمادتين ٣٢٥ ، ٣٢٦ من قانون المعاملات المدنية

وهذا التصرف – كحال بيع ملك الغير – متوقف علي إقرار المالكه .. فإذا أقره عد

المتصرف وكيلة عنه ، ونفذ العقد في حق الأصيل .

وبالتالي يضحى ظاهرا

أن وصف التزوير في محرر عرفي واستعماله .. بعيد كل البعد عن واقعات التداعي الفعلية .. ومما يؤكد ذلك أن الطاعن حينما وقع علي العقدين وقع باسمه شخصا ، وليس باسم الشاكي / (كما ذهبت النيابة العامة باطلا وعلي خلاف الحقيقة والأوراق) .. وهو ما يؤكد بأننا أمام واقعة مدنية وتجارية بامتياز ، وأنه كان من الواجب علي محكمتي الموضوع تكييفها قانونا وفق ما سلف بيانه .. أما وأنها لم تفعل فقد خالفت القانون ، وقصرت في تسببها فضلا عن فسادها في الاستدلال .. بما يجدر معه نقض ذلك الحكم المطعون فيه .

السبب التاسع : الحكم الطعين خالف القانون وقصر قصورا مؤسفا في تسبببه حينما

انتهى إلي إدانه الطاعن في تهمة التزوير في محرر عرفي واستعماله دونما أن

يستظهر أدلة توافر أركان هذه الجريمة ، وعلي الاخص ركن الضرر (وهو الركن

الأهم في جريمة التزوير وبانتفائه تنتفي الجريمة برمتها) حيث أنه لو كان

الحكم قد بحث ذلك لتبين أن العقدين محل هذه التهمة لا قيمة لهما ولا ضرر

منهما وأنهما والعدم سواء ولم يرتبان أي أثر ضار بالشركة المدعية ، وهذا

كله يعيب الحكم الطعين ويستوجب نقضه .

ذلك أن المقرر في قضاء التمييز أن

من المقرر أنه يشترط لقيام جريمة التزوير في المحرر العرفي أن يكون المحرر

المزور صالحا للاستعمال فإذا انتفت صلاحيته للاستعمال علي الاطلاق من ناحية الظاهر

انتفي بالتالي ركن الضرر وبالتالي عدم توافر أركان جريمة التزوير ، كما أن الضرر عنصر

من عناصر جريمة التزوير في المحرر العرفي لا تتحقق بدونه ، والضرر وإن كان مفترضا توافره في جريمة التزوير بالنسبة للمحركات الرسمية التي تتوافر عناصرها بمجرد تغيير الحقيقة فيها إلا أنه ليس كذلك بالنسبة للمحركات العرفية التي ينبغي أن يترتب علي تغيير الحقيقة فيها حصول ضرر بالفعل أو احتمال حصوله ومن ثم فإنه يتعين علي المحكمة عند القضاء بالإدانة أن تبين ما إذا كان المحرر العرفي المزور مما يندفع به الشخص المعتاد أم أن تغيير الحقيقة فيه يبدو واضحا بحيث يدحض بذاته ما للمحرر من قوة في الإثبات ، كما يتعين استظهار ركن الضرر المترتب علي تغيير الحقيقة .

(الطعن رقم ٢٥٦ لسنة ٢٠٠١ جزء جلسة ٨/١٢/٢٠٠١)

وكذلك قضي بأن

من المقرر أن التزوير أيا كان نوعه يقوم علي إسناد أمر لم يقع مما أسند إليه في محرر أعد لإثباته بأحدي الطرق المنصوص عليها قانونا بشرط أن يكون الإسناد قد ترتب عليه ضرر أو يحتمل أن يترتب عليه ذلك أما إذا انتفي الإسناد الكاذب في المحرر لم يصح القول بوقوع التزوير فإذا كان المحرر عرفيا وكان مضمونه مطابقا لإرادة من نسب إليه معبرا عن مشيئته انتفي التزوير بأركانه ومنها ركن الضرر ولو كان هو لم يقع علي المحرر مادام التوقيع حاصلًا في حدود التعبير عن إرادته سواء كان هذا التعبير ظاهرا جليا أو مضمرا مفترضا تدل عليه شواهد الحال وإذا كان الطاعن قد دفع بصدور وكالة له من المجني عليه بالتصرف في السيارة وكان هذا الدفع دفعا جوهريا من شأنه إن صح وتوافرت شروطه أن تندفع به جرائم التزوير المسندة إلي الطاعن وكان الحكم المطعون فيه لم يعرض لهذا الدفع إيرادا له وردا عليه ولم يعني بتحقيقه ويقسطه حقه بلوغا إلي غاية الأمر فيه ويثبت إطلاعه عن التوكيل وما إذا كان يبيح بيع السيارة لنفسه فإن الحكم قاصرا البيان في إثبات جرائم التزوير المسندة إلي الطاعن .

(الطعن رقم ٣٢٦ لسنة ٢٠٠٨ جزء جلسة ١٣/١٠/٢٠٠٨)

وكذا قضي بأن

من المقرر أن توافر القصد الجنائي والضرر هو من المسائل التي تقدرها محكمة الموضوع بناء علي الوقائع المطروحة أمامها دون رقابة عليها في ذلك من محكمة التمييز متي كانت الوقائع غير متعارضة مع ما ارتأته محكمة الموضوع .

لما كان ذلك

ومع الفرض الجدلي - والفرض علي خلاف الحقيقة - بأن ثمة ما يمكن أن يوصف بأنه تزوير (وهو ما ننكره تماما) .. ومع ذلك فإنه لمن المعلوم أن أهم أركان جريمة التزوير والتي لا تتحقق إلا بتوافرها .. هو ركن الضرر .. فإذا لم يتوافر هذا الركن ولم تقم ثمة دلائل علي وجوده - والحال كذلك - انتفت جريمة التزوير برمتها .

هذا

وحيث أن الثابت من خلال جميع تقارير الخبرة المحاسبية المودعة ملف الاتهام المائل .. سواء التقرير المعد بمعرفة السيد الخبير المنتدب بمعرفة النيابة العامة من إدارة الخبرة وتسوية المنازعات التابعة لديوان سمو الحاكم ، أو التقرير التكميلي الصادر عن ذات الخبير .. أو تقرير اللجنة الثلاثية المقدم في الدعوى رقم لسنة نزاع مدني والمقيدة برقم لسنة مدني كلي .. المقامة عن ذات مزاعم الواقعة الراهنة .. وكذا تقرير اللجنة الثلاثية المنتدبة بمعرفة محكمة أول درجة والمؤرخ تقريرها -/-/- والذي عولت عليه محكمة الموضوع بدرجتها يتضح أن هذه التقارير أجمعت علي عدم وجود ثمة ضرر لحق بالشركة المدعية بالحق المدني أو ممثلها من جراء التزوير المزعوم .. فعلي سبيل المثال .. قررت لجنة الخبرة الثلاثية في الدعوى رقم لسنة المشار إليها إلي ما هو نصه :

" بناء علي الأسس التي اعتمدت عليها اللجنة والمبينة في البند خامسا من الصفحة رقم ٣ حتى الصفحة رقم ٧ يتبين أن البيانات والمستندات التي قدمتها المتنازعة (المدعية بالحق المدني حاليا) غير متناسقة وغير متجانسة وتخالف بعضها بعضا ، ولا يمكن الاعتماد عليها لتكون دليلا قاطعا أو جازما يساند المتنازعة في الادعاء بأن المتنازعة ضدهم (ومنهم الطاعن) قد تسببوا في خسائر أو أضرار ."

وهذا بلا ريب دليل قاطع علي انتفاء وجود ثمة ضرر من هذه الواقعة المزعومة ، أو بالقليل عجز الشركة المدعية عن إثبات أي أضرار مزعومة .. وبانتفاء وعدم ثبوت الضرر .. تنتفي جريمة التزوير برمتها .

ليس هذا فحسب

بل أنه وكما أشرنا سلفاً فإن تقرير الخبرة الأخيرة المستندة عليه دون سواه محكمة الموضوع

قد تضمن في البند الخامس أنه قد تبين علم ودراية المدعية بالحق المدني ببيع الطاعن للطابقين الخامس والسادس بالعقدين المؤرخين - ، -/- (المزعم تزويرهما) .. حيث سددت عمولة بيع عن العقد الأول لصالح مؤسسة .. ، كما أصدرت إنذار معتمد إلي شركة .. بأن إجمالي المبلغ المسدد قدره ٣,٤٨١,٤١٢ درهم .. وبشأن العقد الثاني فقد قامت باستلام مبلغ قدره ٣,١٩٢,٣١٢ درهم (ثلاثة مليون ومائة اثنين وتسعون ألف وثلاثمائة واثنى عشر درهم) من المدعو/ ..

مما تقدم .. يتضح وبجلاء تام

انتفاء ثمة ضرر يمكن أن تزعم الشركة المدعية أنه لحق بها وذلك لثبوت علمها ورضاها بالعقدين المزعوم تزويرهما ، وعلاوة علي ذلك فإنه باستقراء كامل تقرير الخبرة الأخيرة .. يتضح أنه لم يورد ثمة ذكر إلي وجود ثمة ضرر قد لحق بالمدعية بالحق المدني جراء التزوير المزعوم للعقدين سالفين الذكر .

هذا .. ومن جملة ما تقدم

يضحى ظاهراً انتفاء أهم أركان جريمة التزوير (علي فرض وجودها في الأصل) وهو ركن الضرر .. الذي بانتفائه تنهار الواقعة برمتها .. هذا وبرغم ما تقدم ، وبدلاً من أن تقضي محكمة الموضوع بدرجيتها ببراءة الطاعن من تهمة التزوير في محرر عرفي واستعماله .. لانتفاء أركان الجريمة .. فعلت العكس تماماً وإدانتته دونما مبرر قانوني ، وبغير تسبيب سائغ أو تدليل وافر علي انعقاد هذه الأركان وعلي الأخص ركن الضرر .. بحيث يمكن القول بأن ذلك

الحكم المطعون فيه وحكم الدرجة الأولى قد عجزا عن إثبات وجود ضرر .. بعدما ثبت بالأوراق وتقارير الخبرة أنه لا ضرر لحق بالشركة جراء هذين العقدين المزعوم تزويرهما .

بل علي العكس فقد تعاملت عليهما

وتفاضت كامل الثمن المتفق عليه ، ثم قامت بتحرير عقود نهائية للمشتريين ونقلت إليهم الملكية .. وهذا يثبت أن هذين العقدين في حد ذاتهما لا يرتبان أيا من هذه الآثار فهما لا ينقلان ملكية ولا يتم تسجيلهما ولا أي شيء من هذا القبيل .. حيث أن ذلك كله لا يتم إلا بعد سداد المشتري النهائي لكامل الثمن .. ومن ثم يحزر له عقد نهائي وتنقل إليه الملكية ويتم تسجيل الوحدة باسمه .. وهذا يجزم بما لا يدع مجالاً للشك بانتقاء ركن الضرر .. الذي هو أهم أركان جريمة التزوير بما يؤكد أن الحكم الطعين أخطأ في تطبيق القانون حينما أدان الطاعن وقصر في تسببه حينما لم يستظهر أدلة توافر أركان الجريمة وعلي الأخص ركن الضرر .. بما يجعل هذا القضاء جديراً بالإلغاء النقض .

السبب العاشر : تصور محكمة الحكم الطعين في التسبب وذلك يتعويلها في إدانة

الطاعن علي أقوال شهود (استنادا لحكم محكمة أول درجة) .. لم تعن بإيراد

أقوالهم ووجه الاستدلال بها وما استنبطته هذه المحكمة من تلك الأقوال

مكتفية في أسبابها باستنادها علي ما قرره حكم محكمة أول درجة في الأخذ

بأقوال هؤلاء الشهود دون الإشارة إلي تلك الأقوال

وحيث أن المستقر عليه في قضاء محكمة التمييز الموقرة أن

تحصيل فهم الواقع في الدعوى ، وتقدير الأدلة ، والأخذ بأقوال الشهود أو إطراحها وتقدير اعتراف المتهم والأخذ به ولو عدل عنه فيما بعد في الجرائم التعزيرية ، من سلطة محكمة الموضوع ولا رقيب عليها في ذلك ما دامت قد أقامت قضاؤها علي أسباب سائغة لها أصلها من الأوراق وتكفي لحملة .

(محكمة تمييز دبي الطعن رقم ٣٦١ لسنة ٢٧ ق جلسة ٢٠١١/٧/١٧)

كما قضي بأن

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

صور أخرى وكانت المحكمة قد اطمأنت لأقوال المجني عليه وما جاء بتقرير الأداة الجنائية والطب الشرعي وصحة تصويرها للواقعة فإن ما يثيره الطاعن من منازعة في صورة الواقعة بدعوى استحالة حصولها حسبما شهدت به المجني عليها ينحل إلي جدل موضوعي في تقدير الدليل مما يدخل في سلطة محكمة الموضوع ولا يجوز إثارته أمام محكمة التمييز .

(محكمة التمييز الطعن رقم ٣٩٦ لسنة ٢٠٠٤ جزء جلسة ٢٠٠٥/٣/٥)

لما كان ذلك

وكان الثابت من خلال مدونات الحكم الطعين .. وعلي الأخص ما ورد في الصفحة لثانية منه حال استناد هذا الحكم علي شهادة الشاهدين اللذين استندا عليهما حكم محكمة أول درجة فقط

يتضح وبجلاء

أن محكمة الحكم الطعين راحت تسطر بعض القواعد العامة في حق محكمة الموضوع في استخلاص الأدلة من أقوال الشهود ومن سائر عناصر الدعوى ودون أقوال الشهود وترجيح بعضها وطرح البعض الآخر .. وما إلي ذلك من قواعد عامة (لا تصلح أسبابا لحكم ولا ردا علي دفع) ثم انتهت إلي صحة ما استندت إليه محكمة أول درجة .

وذلك كله دونما أن تورد في قضائها الطعين

من هم هؤلاء الشهود وصلتهم بالواقعة ؟ وما هي أقوالهم أو مضمون أقوالهم ؟ وما هو وجه استدلال هذه المحكمة بما قرره ؟ وما هي الأسباب الواقعية المعتبرة التي اعتكزت عليها في رفض الدفع المشار إليه .

ليس هذا فحسب

بل جاء رد محكمة الموضوع (أول درجة) .. والذي تساندت عليه كلية محكمة الحكم الطعين ، علي الدفع بتناقض وتضارب أقوال الشاهدين بما يسقط بعضها بعضا وأصبحت لا حجية لها في الإثبات .. جاء رد المحكمة علي هذا الدفع مبهم وغامض ومجهل لا يستطاع الوقوف علي مراد الحكم منه ويعجز محكمة التمييز الموقرة عن أعمال رقابتها .. فضلا عن أن الغموض والإبهام في تسبیب الأحكام يسلس بها إلي البطلان .

وهذا عين ما شاب الحكم الطعين

ذلك أن الطاعن قد اعتمد بدفاعه بتناقض وتضارب أقوال هذين الشاهدين ..

علي النحو التالي

وبالإطلاع علي أقوال المدعو/ في جملة أوراق الاتهام .. يتضح أنها معيبة .. ومتضاربة ومتناقضة بما يقطع بأنها مخالفة للحقيقة والواقع .. وأن صحيح الواقع في النزاع الراهن له صورة مغايرة تماما لما أورده المذكور في مزاعمه .. ومن هذه التناقضات ما يلي

فقد تناقض أولا

حينما زعم بأنه تعرف علي الطاعن في غضون في حين أثبتت الأوراق والمستندات أنهما شريكين (مع آخرين) في العديد من الأعمال والصفقات من قبل عام

كما تناقض ثانيا

حينما قرر بمستهل الصفحة الثانية من أقواله لدي النيابة العامة بتاريخ بأن طبيعة عمل الطاعن (المكلف بها) هو تطوير الشركة وجلب المستثمرين وبيع العقارات وتطويرها وكل ما يتعلق بأعمال الربح المقصودة للشركة فضلا عن تحصيله لكافة الأموال المستحقة للشركة من الزبائن

ثم يعود بالصفحة السادسة من ذات التحقيق

ليزعم بأنه لم يفوض أو يوكل الطاعن بتحصيل ثمة أموال تعود للشركة .. وفي ذات الخصوص .. قرر بأقواله أمام النيابة العامة بتاريخ -/-/- بأنه لم يفوض الطاعن بتحرير عقود البيع أو قبض الثمن .

وتناقض ثالثا

مع ما هو ثابت بتقرير الخبرة الاستشاري المقدم منه هو ذاته رفقه بلاغه والمستهلة به أوراق هذا الاتهام .. حيث ثبت بالتقرير وبالبلاغ .. الزعم بأن المبلغ المزعوم اختلاسه أكثر من ٢٢ مليون درهم .

في حين قرر المجني عليه المذكور هو ذاته

بتحقيقات النيابة العامة معه بتاريخ -/-/- بأن هذا المبلغ قدره

١١,٤٢١,٨٢٠ درهم (إحدى عشر مليون وأربعمئة واحد وعشرون ألف وثمانمئة

وعشرون درهم .

ثم عاد ليقرر هو ذاته بالتحقيق المؤرخ -/-/-

بأن المبلغ المزعوم اختلاسه من قبل الطاعن ١٢,٧٤٨,٢٣٤ درهم (اثنى عشر مليون وسبعمائة ثمانية وأربعون ألف ومائتي أربعة وثلاثون درهم) .

كما تناقض رابعا

حينما زعم بمستهل أقواله بتحقيق النيابة العامة المؤرخ -/-/- أنه هو من سعي لدي الطاعن ومحاولة تسوية الخلافات بالطرق الودية .

ولكنه عاد ليقرر بذات التحقيق

بأن الطاعن هو الذي سعي نحو إجراء هذا التصالح .. إلا أنه رفض ذلك بزعم أنه قد أصابه وشركته العديد من الأضرار (التي عجز عن إثبات أي منها) .

ثم يأتي التناقض الأهم

بأن زعم بأن الطاعن قام بإبرام العقدين المؤرخين في -/-/- ، -/-/- دون علمه مما أصابه بأضرار بالغة وجسيمة .

علي الرغم من أن الثابت بتقرير اللجنة الثلاثية

في الدعوى رقم لسنة نزاع مدني

جاء ليؤكد في البند (خامسا /٥/أولا/٢) بشأن العقدين المشار إليهما وغيرهما من العقود التي وقع عليها الطاعن بأن

النظام المحاسبي للمتنازعة (المدعية بالحق المدني)

تعامل مع ما تم توقيعه وبيعه من قبل المدعي

/ ، والمتهم (الطاعن حاليا) علي أنه

مبيعات ، وتم تسجيله في الدفاتر والسجلات

المحاسبية للمتنازعة وفقا للأصول

ثم نأتي للشاهد الثاني والذي عول الحكم الطعين استنادا لحكم محكمة

أول درجة .. بصورة مجملة وعامة ومجهلة .

بداية .. فإن هذا الشاهد المدعو/ (المحاسب لدي الشركة المدعية بالحق

المدني) .. وهو الشاهد الوحيد الذي شهد لصالحه المدعو/ وهذا ليس لشيء إلا للآتي

١- أن هذا الشاهد يعمل لدي المجني عليه .. ومن ثم فهو مضطر للشهادة لصالحه

ومجاملته .. وإلا تعرض للطرد من العمل أو علي الأقل الإضرار به بأي وسيلة

أخري .. وهو الأمر الذي يقطع بثبوت أن شهادة هذا الشاهد تدر له نفعاً وتدفع

عنه ضرر .. بما يستوجب إطراح أقواله وعدم التعويل عليها .

٢- أن هذا الشاهد أقر بأنه يحمل مديراً للحسابات بالشركة المدعية بالحق المدني

منذ عام أي أنه علي فرض حدوث اختلاس أموال الشركة فإن مسؤولية ذلك

تقع علي عاتقه لا محالة بوصفه المسئول الأول عن الشؤون المالية بالشركة ..

لذلك لم يجد هذا الشاهد مناصاً من الشهادة ضد الطاعن حتى يضمن براءته .

٣- أن هذا الشاهد أدلي بأقوال مرسلة لا سند لها ولا دليل عليها .. بل ومتناقضة مع

أقوال المدعو/ (المجني عليه) ذاته ، وتقرير الخبرة الاستشاري المقدم

منه .. وذلك كله حينما زعم بأن الطاعن كان يتحصل علي ٨٠٪ أو ٩٠٪ من

المبالغ المسددة من العملاء ويقوم بإيداع ١٠٪ فقط بالشركة المدعية بالحق

المدني .. في حين زعم المجني عليه ذاته أن إجمالي قيمة الأعمال بلغتنا

(١٠١) مليون درهم ، والمبلغ المزعوم اختلاسه قدره زعماً ب (١١) مليون

درهم .. فكيف يمكن التعويل علي أقوال هذا الشاهد ؟

٤- أقر الشاهد بأن أعمال التدقيق علي حسابات الشركة المذكورة عن الأعوام

من وحتى ... لم تسفر عن أي مشاكل وأن كل الأمور تسير في نصابها

الصحيح . فكيف يكون القول بوجود اختلاس !؟

لما كان ذلك

ومما تقدم جميعه يتجلى ظاهراً مدي ما شاب أقوال الشاهدين من أوجه عوار تستوجب

إطراحها وعدم التعويل عليها جملة وتفصيلاً .. بل علي العكس فبرغم ثبوت ذلك إلا أن محكمة

أول درجة لم تعن بذلك بل أسندت العقوبة المقررة بحكمها استنادا إلى أقوال هذين الشاهدين ،
وعلي الرغم من تمسك الطاعن بأوجه العوار والعيوب التي شابت أقوال هذين الشاهدين بجميع
أوراق الدعوى الماثلة إضافة إلى الدعوى المرتبطة بها .. إلا أن عدالة المحكمة مصدرة الحكم
الطعين قد سايرت حكم محكمة أول درجة في خطئها .. بل والأكثر من ذلك أنها لم تتناول
مضمون أقوال هذين الشاهدين بالإيراد وبيان ما استدلت به منها وماهية الدليل - إذا وجد -
المستمد منها

أما وأنها لم تفعل ذلك كله

الأمر الذي يعيب حكمها بالقصور المبطل في التسبب علي نحو يجعله معيبا ومتعينا
التصدي له بالنقض والإلغاء .

**السبب الحادي عشر : قصور عاب الحكم الطعين حينما قرر بالتفاتة عن دفاع الطاعن
لكونه قد انتهى الحكم المستأنف سديدا إلى إدانة الطاعن بعد أن تكفل الحكم
الصادر عن عدالة محكمة أول درجة بالرد علي كافة الدفوع المثارة .. فهذا قول
غير سديد ينم عن عدم إحاطة بأوراق التداعي وعدم إطلاع علي عناصر
الدعوى المختلفة .. كما أن محكمة الحكم الطعين بقولها المتور أنف الذكر
حجبت نفسها عن بحث العديد من الدفوع وأوجه الدفاع الجوهرية التي أثارها
الطاعن أمامها بصفتها محكمة موضوع .**

حيث أنه لمن المقرر في قضاء النقض والتمييز أن

حق الدفاع من الحقوق الدستورية ومن المبادئ المستقرة لمحكمة النقض ذلك أن كل طلب
أو وجه دفاع يدلي به لدي محكمة الموضوع ويطلب إليها علي سبيل الجزم لتفصل فيه ويكون
الفصل فيه مما يتغير به وجه الرأي في الدعوى يجب علي المحكمة أن تمحصه وتجب عليه في
مدونات قضاءها وإلا أصبح حكمها معيبا بعيب القصور في التسبب والإخلال بحق الدفاع.
(نقض في ١٢/٣/١٩٥٦ سنة ٧ ق ٣٢٩ ص ١٢٢٦)

كما قضي بأن

يتعين علي المحكمة أن تعرض لدفاع الطاعن وتقسطه حقه في البحث مادام منكرا للتهمة
المسندة إليه وكان دفاعا جوهريا وأن الدفاع الجوهرية هو الذي يترتب عليه لو صح تغيير وجه

الرأي في الدعوى فتلتزم المحكمة أن تحققه بلوغا إلي غاية الأمر فيه أو ترد عليه بأسباب سائغة تؤدي إلي اطراحه .

(نقض في ٢١/١/١٩٧٣ مجموعة أحكام النقض س ٢٤ ق ٩١ ص ١٥٢)

لما كان ذلك

وكان الثابت أن محكمة الحكم الطعين استهلت تسببها لهذا الحكم بالقول بالنفاتها عن دفاع الطاعن لكون قد انتهى الحكم الطاعنسيديا إلي إدانته .. واستطرد الحكم قائلًا بأن حكم محكمة أول درجة قد ساق أسبابا سائغة بما يسقط الدفاع حقه ويتعين رفضه ولا تعول علي ما أبداه الدفاع عن المتهم من أوجه دفاع لأنه لا ينال من صفة الواقعة .. وهذا قول ينم عن عدم مطالعة المذكرات المقدمة من الطاعن أمام عدالة المحكمة مصدرة الحكم الطعين ، وعدم إمام بدفاع الطاعن المسطور بها .

فإذا كان دفاع الطاعن أمام عدالة محكمة أول درجة

طوى علي الدفوع الآتية

- ١- بطلان أمر الإحالة الصادر عن النيابة العامة لعدم إمامها بصحيح واقعات هذا الاتهام وعدم احاطتها بأوراقه .
- ٢- بطلان أمر الإحالة الصادر عن النيابة العامة لعدم ابتناؤه وما حواه من اتهامات علي ثمة أدلة مادية معتبرة فنية أو محاسبية .
- ٣- قيام المتهم بوصفه شريكا في مشروعات الشركة المدعية بالحق المدني وبوصفه مالك لبعض العقارات محل الاتهام .
- ٤- حجية دفاتر حسابات الشركة المدعية بالحق المدني في إثبات براءة المتهم حيال هذه الشركة .
- ٥- إقرار الشركة المدعية بالحق المدني وممثلها بمدنية النزاع الراهن ومن ثم عدم اختصاص عدالة المحكمة الجزائية بنظره .
- ٦- قيام العديد من الأدلة القاطعة بعدم صحة الاتهام المائل بدءا من تناقض أقوال المجني عليه مع نفسه ومع أقوال الشاهد الوحيد المحاسب الذي يعمل لديه ، مرورًا بتضارب التقارير الاستشارية .

- ٧- بطلان أمر الإحالة فيما تضمنه من القول بارتكاب المتهم تزوير في عقدين غير رسميين وذلك بالزعم بأنه اصطنعهما وذيلهما بتوقعات منسوبة للشاكي .
- ٨- الاتهام المائل لا ينطبق عليه وصف التزوير وإنما لا يعدو أن يكون بيع ملك الغير صادر عن فضولي وافق عليه المالك
- ٩- عدم تحقق الضرر ولم يقيم عليه ثمة دليل مادي علي توافره .
- ١٠- قيام الأدلة الفنية القاطعة والجازمة ببراءة المتهم مما هو منسوب إليه وقد تمثلت في ثلاث تقارير صادرة عن السيد الخبير المنتدب وتقدير لجنة ثلاثية حرر بما سبق الدعوى رقم لسنة نزاع مدني .

**فإن دفاع الطاعن أمام عدالة محكمة الاستئناف الموقرة
قد طوى علي عدة دفوع وأوجه دفاع أخري لم تطرح بدفاع الطاعن
أمام محكمة أول درجة الموقرة وهي كالتالي**

أولاً : انقضاء الدعوى الجزائية بشأن الاتهام الموجة للطاعن بالتزوير (بفرض وجوده أصلاً) .. ذلك أن الثابت ثبوت علم ودراية الشركة المدعية بالحق المدني ورضاها وتعاملها بشأن العقدين المزعوم تزويرهما ودخولهما في حساباتها ودفانها .. وذلك كله منذ تحرير العقدين في مطلع .. ، وحيث أن الثابت أن بلاغ المدعو/ بادعاء تزوير هذين العقدين لم يقدم إلا بتاريخ -/-/- .. فهو الأمر الذي يؤكد بانقضاء الدعوى الجزائية بشأن هذا الاتهام .

وحيث ساق الطاعن في دفاعه المائل أمام عدالة المحكمة

مصدرة الحكم الطعين العديد من الدلائل علي ذلك منها

- تقرير الخبرة المؤرخ -/-/- الذي عولت عليه محكمة أول درجة دون سواء واتخذت منه عماداً لقضائها الطعين .. حيث قرر في بالبند الخامس من نتيجته النهائية .. بأنه قد ثبت للسادة الخبراء علم ودراية الشركة المدعية بالحق المدني بأمر هذين العقدين وتعاملها معهما واتخاذها

إجراءات قانونية بشأنهما .. بل واستلمت المبالغ الواردة
بها كثرمن للطابقين المباعين .

- كما كان قد ثبت من خلال تقرير لجنة الخبراء الثلاثية
المودع ملف الدعوى رقم لسنة نزاع مدني .. أن
الشركة تعاملت مع كافة القيود المحررة في عام
والمحررة من الطاعن سواء العقدين المزعوم تزويرهما أو
غيرهما .. وأن هذه العقود دخلت في حساباتها وتحصلت علي
الأثمان الواردة بها.

- كما شهد كلا من السيد / والسيد / بأنهما وأثناء
شرائهما للطابق محل العقود كان المدعو/ (المجني
عليه) متواجد بمجلس العقد ، ويعلم ويرتضي به تماما .

ثانياً : تمسك الطاعن بدفع آخر أمام عدالة المحكمة مصدرة الحكم الطعين .. وهو ثبوت قيام
المشترون النهائيون بسداد كامل ثمن الوحدات وقامت الشركة المدعية بالحق المدني
بتسليمها إليهم وتسجيلها باسمهم وبما يؤكد استلامها لكامل الثمن .. وهو الأمر الذي يؤكد
علي انتفاء ركن الضرر المكمل والأهم من أركان جريمة التزوير .

لما كان ذلك

ومن جماع ما تقدم يتجلى ظاهراً أن قول عدالة المحكمة مصدرة الحكم الطعين بالتفاتها
عن دفاع الطاعن .. بقول مجمل ومجهل ويشكل عام .. كون محكمة أول درجة قد تكفلت بارد
علي دفع الطاعن وبما ينبئ عن أن حكمها قد جاء سديداً .. إنما هو قول ينطوي علي عيبين
جوهريين هما :

العيب الأول

أنه يؤكد علي عدم إمام تلك المحكمة بأوراق الاتهام المائل وعدم إطلاعها عليها
حق الإطلاع بما يطمئن الطاعن أن المحكمة حصلت عناصر الاتهام وأوراقه ووقائعه تحصيله
صحيحاً ،

أن تلك المحكمة بقولها - المبتور سنده - أنف الذكر قد جنحت نفسها عن استيعاب الدفوع وأوجه الدفاع المبدأة بمذكرات الطاعن أمامها والتي جاءت - علي نحو ما سلف - متسمة بالجهرية بحيث يمكن القول بأن محكمة الحكم الطعين لو كانت طالعتها واقسطتها حقها في البحث والتمحيص لتغير يقينا وجه الرأي في الدعوى .

ومن ثم

فقد بات واضحا وبجلاء مدي ما شاب هذا القضاء من قصور في التسبب ينحدر بالحكم إلي حد البطلان لقصوره في الأسباب الواقعية وإخلاله الجسيم بحقوق الدفاع علي نحو يجعله جديرا بالنقض والإلغاء .

السبب الثاني عشر : قصور عاب الحكم الطعين لعدم تحصيله صحيح واقعات الاتهام المائل تحصيلا صحيحا وتحريفه لأقوال الشهود والتفاته عن المطاعن التي تمسك بها الطاعن في شأن هؤلاء الشهود بما يجعل أقوالهم جديرة بالإطراح وعدم التعويل عليها .. إلا أن ذلك الحكم قد خالف ذلك كله ولم يبين وجه استدلاله بها في ثبوت التهم المنسوبة للطاعن مكتفيا بالتعويل علي حكم محكمة أول درجة بصورة مبهمه ومجهلة فقط بما يتعين نقضه

وحيث تواترت أحكام التمييز علي أن

ولئن كان العبرة في الإثبات في المواد الجزائية هي باقتناع محكمة الموضوع واطمئنانها إلي الأدلة المطروحة علي بساط البحث فمن حقها بما لها من سلطة مطلقة في تقدير الأدلة والأخذ بما ترتاح إليه منها أن تعول علي قول الشاهد أو المتهم في أية مرحلة من مراحل الدعوى إلا أن ذلك مشروط أن يكون له أصل ثابت بالأوراق .

لما كان ذلك

ويتطبيق ما تقدم من مفاهيم قانونية علي مدونات الحكم يتضح أنه انحرف بأقوال بعض الشهود واستقي منها ما لا تهدي إليه وذلك باعتكازه كليا علي حكم محكمة أول درجة .. والتي قامت بترتيل بعض أقوال الشهود دون أن توضح ماهية ما استقتته منها من دليل .. هذا فضلا عما شاب الحكم الطعين من إطراح غير مبرر للمطاعن التي تمسك بها الطاعن علي هؤلاء

الشهود وبما يهدر ما زعموا به وكان الأجدد اطراح أقوالهم لمخالفتها للحقيقة والواقع .. مكتفيا باعتكازه علي حكم محكمة أول درجة كليا والذي اكتفي الأخير بسردها دون بيان لوجه استدلاله بها في ثبوت التهم لعناصرها القانونية .. وبدلا من أن تعمل عدالة المحكمة مصدرة الحكم الطعين علي تصويب ذلك نجدها سايرت محكمة أول درجة في خطأها إضافة إلي القصور الواضح الجلي والصارخ في تسبيب حكمها .

ذلك أن

الثابت أن الطاعن قد اعتصم في دفاعه أمام محكمة أول درجة ومحكمة الحكم الطعين بأن ما ركنت إليه النيابة العامة في اتهامها من الاعتصام بأقوال الشهود واعتبارها دليل إثبات ضد الطاعن هي في الأصل دليل فني وقد أكد ذلك الطاعن بمناقشته أقوال الشهود أمام محكمتي أول درجة وثان درجه مؤكداً أن شهادتهم تتعارض مع الاتهام المنسوب إليه .. إلا أنه وعلي الرغم من ذلك فقد التفتت محكمة أول درجة عن ذلك الدفاع بل وقامت بسرد لأقوال هؤلاء الشهود بالإضافة إلي تجزئتها ، وبدلا من أن تعمل عدالة محكمة ثان درجة علي تصويب ذلك فقد جاءت مقره بكل ما أفردته حكم أول درجة في صورة مجملة ومجهلة وعامة لا يعين علي فهم مقصود هذه المحكمة ، وانسأقت وراء حكم محكمة أول درجة وأصدرت حكمها محل الطعن .. وهو الأمر الذي يبين مما أورده الطاعن أمام المحكمة علي النحو التالي والتي تأكد منها

أولا : أن أقوال الشاهد / كان يجب وصفها بأنها شهادة نفي وليس إثبات حيث

قرر صراحة بالنقيض ونقيضه وهذا علي عكس ما استنتجته محكمة الحكم

الطعين ومن قبلها محكمة أول درجة من أقواله مخالفة بذلك ما هو ثابت

بالأوراق

إذ أنه باستقراء أقوال هذا الشاهد

يتضح وبجلاء تام أنه لم ينطبق بكلمة تدين الطاعن .. بل علي العكس .. فقد جاءت

جميع أقواله متناقضة ومؤكدة علي انتفاء الاتهامات المنسوبة للطاعن .

حيث قرر صراحة

حيث قرر أمام عدالة محكمة أول درجة بأن الطاعن قد اختلس مبلغ قدره ١٢,٧٠٠,٠٠٠ درهم إماراتي (اثني عشر مليون وسبعمائة درهم إماراتي) أو أكثر من ذلك .. في حين أنه سبق وقرر أمام النيابة العامة أن مبلغ الاختلاس قدره ١١,٤٢١,٨٢٠ درهم (احدي عشر مليون وأربعمائة وواحد وعشرون ألفا وثمانمائة وعشرون درهم) وهذا التناقض يجزم باضطراب الواقعة في وجدان الشاهد وعدم صحتها .. وأنها مملاة عليه .

كما تناقض أيضا

مع نفسه هو ذاته حينما قرر بأنه لا يعلم سببا للتراخي في الإبلاغ عن واقعة الاختلاس المنسوبة للطاعن .. بينما قرر في تحقيقات النيابة العامة أن هذا التراخي يرجع إلي كثرة المستندات التي تم تجميعها للسيد الخبير .. وهو الأمر الجازم بسقوط دلالة أقوال هذا الشاهد .. بما شابها من تناقض وتضارب يؤكدان بأنها مملاة عليه ومخالفة للحقيقة .

كما أن الثابت أن هذا الشاهد قد قرر بمزاعم لا سند لها

في الحقيقة والأوراق .. بل علي العكس فقد جاءت عبارة عن أقوال مرسله

لا سند لها ذلك أن

هذا الشاهد زعم بأن واقعة اختلاس الطاعن لأموال الشركة تمت خلال الفترة من أول حتى آخر عام بمناسبة وظيفته كمدير تنفيذي لها .. هذا في حين أن الثابت أن الطاعن لم يعمل بالشركة إلا بتاريخ -/-/- فكيف استغل وظيفته أوائل عام وهو لم يكن قط التحق بها بعد؟! وهكذا الأمر بالنسبة لواقعة الاختلاس فكيف يقوم باختلاس أموال الشركة قبل العمل بعشرة أشهر كاملة!؟.

أضف إلي ذلك

أن هذا الشاهد زعم بأن المحاسب الخاص بالطاعن (وهو يدعي /.....) قد أرسل إليه رسالة بريد الكتروني تنفيذ الإقرار باستلام الطاعن لمبلغ ٨,٧ مليون درهم وعلي الرغم من ذلك لم يقدم الشاهد ذلك البريد الإلكتروني المزعم سواء بتحقيقات النيابة العامة معه أو أمام عدالة المحكمة .. وهو ما يؤكدان بهتان مزاعم هذا الشاهد وعدم

مواكبتها للحقيقة وانعدام سندها بما يجدر إطراحها .

ومن ثم

يضحى ظاهرا أن أقوال هذا الشاهد (.....) من شأنها تبرأة الطاعن مما هو مسند إليه .. أما القول والزمع بأنها من أدلة الثبوت ضده فإنه ينم عن مخالفة للثابت بالأوراق وقصور في الإلمام بصحيح واقعات التداعي المثبتة بها .

ورغم أن الطاعن

قد تمسك بدلالة ذلك كله وأكد علي نفي الواقعة إلا أن النيابة العامة ومن بعدها حكم محكمة أول درجة ، والحكم الطعين التفتوا دون مبرر واقعي أو قانوني لما أورده الطاعن من دفاع جوهرى .. وكان الأجدر بعدالة محكمة الاستئناف الموقرة بحث وتمحيص هذا الدفاع والوقوف علي ما هو ثابت بالأوراق من أقوال إلا أنها لم تفعل .. وهو الأمر الذي يوصم الحكم الطعين بالقصور الشديد في التسبيب

ثانيا : كما أكد الطاعن أمام محكمة الحكم الطعين .. أن الشاهد / قد جاءت

أقواله عبارة عن رأي شخصي .. هذا فضلا عن إقراره عدة إقرارات قضائية من

شأنها إثبات براءة الطاعن مما هو منسوب إليه من اتهامات .

فقد أقر هذا الشاهد وهو المجني عليه ذاته

أنه يعرف المتهم منذ عام وان شركته (الشاكية) تعمل في مجال الوساطة العقارية والبيع والشراء في جميع أنواع العقارات فضلا عن تطويرها .. وفي غضون شهر ... عام ... تم تعيين المتهم مديرا تنفيذيا للشركة وتتمثل طبيعة عمله في الآتي :

" تطوير أعمال الشركة ، وجلب المستثمرين وبيع العقارات

وتطويرها وكل ما يتعلق بأعمال الربح المقصودة للشركة

فضلا عن تحصيله لكافة الأموال المستحقة للشركة من

الزبائن وإيداعها في حسابها ."

ملحوظة

مما تقدم يتضم إقرار المجني عليه شخصيا إقرارا قضائيا

صريحا بأن المتهم كان مخولا ببيع العقارات وإبرام العقود

وتحصيل الأموال المستحقة للشركة نتيجة هذه البيوع .

وأردف المجني عليه .. بأنه كان يولي ثقة عمياء بالمتهم وقد أوكله بكافة الأمور الخاصة بإدارة العقارات من حيث بيعها للغير أو التصرف فيها بكافة أوجه التصرفات .

واستطرد المذكور قائلاً

بأنه بشأن الواقعة الراهنة فقد بدأت المشكلة (في غضون عام.....) حينما كان أحد العملاء (الباكستاني الجنسية) قد ابتاع وحده من الشركة العائدة إليه عن طريق وسيط يدعي/..... .. وحيث تم التأخر في سداد الأقساط .. فقد تم التواصل مع المدعو/ ليقوم بإبلاغ صديقه الباكستاني بسداد ما هو مستحق عليه .. وبالفعل تم إرسال المبالغ للشركة .. وهنا قام بإرسال خطاب شكر لهذا العميل الباكستاني .. فإذا بالأخير يقوم بالاتصال هاتفياً بالشركة وهو في حالة غضب شديدة مقررًا بأنه سدد كامل قيمة الوحدة المشتراة بمعرفته قبل عام كامل . وهو الأمر الذي دعا المجني عليه نحو تكليف موظفيه بالاتصال بكافة العملاء للتأكد من إجراءات البيع .. كما تم تكليف مكتب خبره محاسبية لإعداد تقرير محاسبي عن أعمال الشركة خلال فترة إدارة المتهم لها !!! (فما دخل المتهم بهذه الواقعة وما داعي التشكك فيه من خلالها!؟).

وكيف يقرر المجني عليه من أن المذكور قام بإرسال المبلغ وتم استلامه .. ثم يعود ليقرر بأن المذكور أتصل هاتفياً وأبدى استياءه وغضبه لأنه كان قد سبق له سداد المبلغ من قبل .. تناقض واضح يؤكد من بداية البلاغ محاولة البحث عن مبرر للاتهام!؟!

ملحوظة

تجدر الإشارة إلي أن هذه الواقعة الواردة علي لسان المجني عليه بتحقيقات النيابة العامة .. تختلف تماماً عن تلك الواقعة المسطرة بالبلاغ المقدم منه ابتداءً وعن أقواله هو شخصياً في محاضر جمع الاستدلالات .. وهو أمر بلا ريب يؤكد بأن للحقيقة وجه مغاير عما ورد علي لسان هذا المجني عليه سواء في محاضر الشرطة أو تحقيقات النيابة العامة .

هذا .. واستطرد المذكور زاعماً بأن أعمال الخبرة المحاسبية الاستشارية أسفرت عن أن الشركة رئاسته أبرمت العديد من العقود خلال فترة عمل المتهم بها .. وهذه

العقود بإجمالي مبلغ قدره ١٠١,٧٨١,١٤٥ درهم (مائة وواحد مليون وسبعمائة واحد وثمانون ألفاً ومائة وخمسة وأربعون درهماً).

وتحصلت الشركة منه علي مبلغ

قدره ٤٤,٩٤٧,٥٨٣ درهم (أربعة وأربعون مليون وتسعمائة وسبعة وأربعون ألفاً وخمسمائة ثلاثة وثمانون درهماً) ليكون الباقي مبلغ قدره ٦٢,٨٦٥,٤٤٧ درهم (اثنان وستون مليون وثمانمائة خمسة وستون ألفاً وأربعمائة سبعة وأربعون درهماً) وقد أثبت التقرير (علي حد زعم المجني عليه) أن المبلغ المختلس قدره ١١,٤٢١,٨٢٠ درهم (أحد عشر مليون وأربعمائة واحد وعشرون ألفاً وثمانمائة وعشرون درهماً).

ملحوظة

يتضم أن المبلغ المذكور حالاً والمزعم قيام المتهم باختلاسه .. يختلف تماماً عن المبلغ المنسوب إليه أيضاً الاتهام باختلاسه في طلب البلاغ وتقرير الخبرة الاستشارية المرفق به حيث تم الزعم من خلاله بأن المبلغ قيمته ٦٧٦٤٥٢٢٤٥٢ درهم (اثنين وثلاثون مليوناً وأربعمائة اثنين وخمسون ألفاً وستمائة ستة وسبعون درهماً) .. وهذا أيضاً يقطع بأن للواقعة وحقيقتها صورة مغايرة عما هو مسطر بالأوراق .

ثم عاد وقرر المجني عليه .. بأن هذا المبلغ المذكور عبارة عن عمولات تحصل عليها المتهم من الغير كانت تستحقها الشركة .. وقد أمضي المجني عليه عامين حتى تأكد مما تقدم؟! .

وقرر المجني عليه

بأن ما ينسبه للمتهم من أفعال تمت في الفترة من شهر ... عام ... حتى شهر مارس وذلك رغم سابقة إقراره بأنه اكتشف الواقعة في غضون عام حال حدوث واقعة العميل الباكستاني؟! .. فكيف يكون اكتشف واقعة لم تكن قد حدثت بالفعل .

ملحوظة

من الجدير بالذكر .. أنه برغم إقرار المجني عليه بأنه اكتشف الواقعة المنسوبة للمتهم في غضون عام ومع

ذلك تؤكد الأوراق أن المتهم ظل علي رأس عمله بباشر كافة أعماله واختصاصاته حتى تقدم هو باستقالته في مستهل عام وهذا يقطع بنهاية أقوال المجني عليه ، فضلا عن أنه كيف يكون المتهم استقال من العمل في مستهل عام ومع ذلك ينسب له ارتكاب الواقعة حتى مارس؟! .

هذا .. وعقب ما تقدم قرر المجني عليه صراحة بأنه

اجتمع مع المتهم لغايات الوصول إلي تسوية ودية وذلك في حضور مدير الحسابات/..... وآخرين .. وزعم بأن المتهم رفض رد المبالغ التي تحصل عليها وأنه قد أقر له بأنه كان قد سمح له بأخذ هذه الأموال وهو ما لم يحدث (علي حد زعم المجني عليه) .

ملحوظة

من خلال هذه العبارة يتضح أن المتهم هو من رفض التصالح مع المجني عليه لأنه يري أنه صاحب حق .. ومع ذلك سيأتي مع نهاية التحقيق .. أن المجني عليه سيزعم بأنه هو الذي رفض التصالح مع المتهم؟! وهذا تناقض يؤكد عدم صحة الواقعة برمتها .

وباستكمال التحقيق قرر المجني عليه صراحة بأن كافة أعمال تدقيق الحسابات السنوية الخاصة بالشركة رئاسته تؤكد بعدم وجود ثمة مشاكل وأن الأمور تسير في نصابها الصحيح!؟.

كما أكد علي أنه

لا يطالب المتهم حاليا إلا بالمبلغ المذكور وقدره ١١,٤٢١,٨٢٠ درهم (أحد عشر مليون وأربعمائة واحد وعشرون ألف وثمانمائة وعشرون درهم) .. كما أقر بأنه سبق وأقام دعوى مدنية برقم لسنة نزاع مدني ضد المتهم وآخرين بغرض نذب لجنة خبراء ثلاثية .. لبحث مدى استحقاقه للمبلغ المذكور .

ملحوظة

لاشك أن إقامة المجني عليه منازعة مدنية برقم لسنة نزاع مدني دبي .. ضد المتهم وآخرين بخصوص الواقعة محل هذا الاتهام .. وذلك قبل تقديم البلاغ الجزائي يعد إقراراً قضائياً منه بمدنية النزاع وعدم اختصاص القضاء الجزائي به ،

هذا .. واختتم المذكور أقواله بتناقض واضح مع باقي أقواله .. حيث عاد وقرر بأنه لم يفوض أو يوكل المتهم في تحصيل أي مبالغ تخص شركته ؟؟ كما طلب سماع أقوال المدعو/..... (مدير حساباته) .

وهذا يؤكد

أن جماع الشهود التي ساقتهم النيابة العامة بقالة أنهم شهود إثبات جاءت أقوالهم تفتقر إلي الصحة ومخالفة للحقيقة ومنهم من شهد لصالح الطاعن ومنهم من جنح بشهادته إلي إبداء رأي وهو ما لا يصح قانوناً .

وعلي الرغم

من أن الطاعن قد تمسك في دفاعه الذي أكد فيه من أن أقوال الشهود التي اتخذت منها النيابة العامة سنداً لتقديمه للاتهام المائل هي أقوال لا تصلح في حد ذاتها لأن تكون دليل إثبات وقد ساق الطاعن العديد من الأدلة والدلائل والأسباب التي تؤكد صحة ما يركن إليه في ضرورة الالتفات عن أقوال الشهود الذين اعتبرتهم النيابة شهود إثبات .. ورغم تمسكه بذلك أمام محكمة احكم الطعين إلا أن المحكمة قد عرضت عن ذلك الدفاع والتفتت عنه واستندت في قضائها ضد الطاعن بأقوال الشهود مسايرة في ذلك حكم محكمة أول درجة .. علي الرغم من مدلولية أقوال الشهود علي النتيجة التي انتهت إليها دون أن تقسط دفاع الطاعن حقه في هذا المحني وهو الأمر الذي يعيب الحكم بعيب القصور في التسبيب .

لما كان ذلك

وعلي الرغم من جماع ما تقدم من عيوب وأوجه عوار ثابت أقوال الشهود إلا أن محكمة الحكم الطعين قد التفتت عما تمسك به الطاعن وتجاهلته ولم تورد في قضائها ولم ترد عليه .. والأكثر من ذلك .. أنها اتخذت من هذه الأقوال المعيبة سنداً لقضائها

الأمر الذي يعيبه بالقصور في التسبب والإخلال بحق الدفاع ويجعله جديرا بالنقض والإلغاء .

السبب الثالث عشر : الحكم المطعون فيه افسد في استدلاله علي إدانة الطاعن بتقرير الخبرة الأخير المؤرخ -/-/ الذي تضارب وتناقض مع أكثر من تقرير خبره معتبر وسابق عليه ، وقصر قصورا مؤسفا في تسببه حينما لم يورد أو يرد علي المطاعن الموجهة من الطاعن حيا ل ذلك التقرير ، وأخل بحقوق دفاع الطاعن حينما لم يستجب للمطلب الجوهري والجازم بإعادة الأوراق إلي لجنة خبرة تكون كلمتها فاصلة ما بين التقارير المتناقضة مع تقرير الخبرة الأخير وإزالة التعارض ما بين وجهتي النظر الخاصة بفريق الخبراء السابق مباشرتهم للمأمورية وبين تقرير الخبرة المؤرخ -/-/

بداية .. فإنه لمن المستقر عليه تمييزا أن

المقرر أن طلب الخصم الاستعانة بأهل الخبرة أو إحالة الدعوى إلي التحقيق لإثبات واقعة معينة وإن كان ليس حقا له متعينا إجابته إليه إلا أنه إذا كان هذا الطلب هو وسيلته الوحيدة لإثبات ما يجوز إثباته بغير الكتابة وكانت الواقعة المطلوب إثباتها بهذا الطريق منتجة في النزاع فإن علي المحكمة أن تجيبه إليه أو ترد عليه بما يفنده ويواجهه بأسباب مقبولة .

(الطعن رقم ١٤١ لسنة ٢٠١٤ عمال جلسة ٢٠١٤/١١/١٨)

كما قضي بأن

المقرر أن كل طلب أو وجه دفاع يدلي به الخصم لدي محكمة الموضوع ويكون هو الوسيلة الوحيدة لإثبات حقه وينترتب عليه - إن صح - تغيير وجه الرأي في الدعوى فإنه يتعين علي المحكمة أن تجيب عليه وإلا كان حكمها قاصر البيان مخلا بحق الدفاع ويوجب نقضه .

(الطعن رقم ٣٧٣ لسنة ٢٠١٢ عقاري جلسة ٢٠١٣/٩/٢٩)

وكذا قضي أيضا بأن

المقرر - وعلي ما جري به قضاء هذه المحكمة - أنه ولئن كان طلب الخصم من المحكمة نذب خبير في الدعوى لإثبات واقعة معينة ليس حقا له متعينا علي المحكمة إجابته إليه إلا أنه إذا كانت هذه الوسيلة التي طلبها الخصم هي وسيلته الوحيدة لإثبات صحة دفاعه وكانت الواقعة المطلوب إثباتها بهذا الطريق منتجة في النزاع فإن رفضها الاستجابة له رغم عجزه عن إثبات صدق مدعاه بغير إجابته إليه يعد إخلالا منها بحقه في الدفاع .

(الطعن رقم ٢٦٣ لسنة ٢٠١٢ تجاري جلسة ٢٠١٣/١/٨)

لما كان ذلك

وبتطبيق جملة المفاهيم السابقة علي أوراق الاتهام المائل ، وعلي الأخص منها مذكرات الدفاع المقدمة من الطاعن بأخر جلسات المرافعة .. يتضح أن الحكم الطعين قد أخل بحقوق الدفاع حينما التفت تماما عن جملة الاعتراضات وأوجه البطلان والحوار التي ساقها الطاعن .. طعنا في تقرير الخبرة الأخير (المؤرخ -/-/-) .. وذلك رغم جوهريتها وجدارتها في تغيير وجه الرأي في الدعوى .. حيث أشار الطاعن إلي مأمورية عدالة محكمة أول درجة المكلف بها السادة الخبراء .. وهي كالتالي :

١- بيان مدي وجود شراكة بين الطاعن والشركة المدعية بالحق المدني من عدمه وتاريخ بداية تلك الشراكة وما إذا كانت سابقة علي تعيين الطاعن مديرا تنفيذيا للشركة المدعية بالحق المدني من عدمه واختصاصات كل شريك وما إذا كانت تبيح للطاعن التوقيع علي العقود من عدمه .

٢- الإطلاع علي العقدين موضوع التهمتين ٢ ، ٣ بعد ترجمتهما بمعرفة قسم الترجمة بالمحكمة لبيان أطرافهما وحقيقة البيع والتمن وماله ومدي أحقية الطاعن في البيع وقبض الثمن ، وبيان ما إذا كانت الشركة المدعية بالحق المدني علي علم بالعقدين موضوع الاتهام وما إذا كانا من بين مستندات الشركة من عدمه وما

إذا كان قد تم سداد المستحقات عنهما من عدمه وما إذا كان قد أصاب الشركة المدعية بالحق المدني ثمة أضرار من جراء توقيع الطاعن علي العقدين مكان المدعي المدني من عدمه وكذلك ما إذا كان المدعي المدني علي علم بتوقيع الطاعن بدلا منه من عدمه وما إذا كان للمستأنف صفة شريك في الشركة المدعية بالحق المدني وقت التوقيع علي العقدين من عدمه ، والطريقة التي كانت متبعة في البيع للوحدات والتوقيع علي العقود .

٣- بيان ما إذا كان الطاعن قد اختلس المبلغ النقدي موضوع التهمة الأولي وكيفيه ذلك .

٤- بحث اعتراضات الخصوم علي التقرير التكميلي المقدم من خبير الدعوى في ضوء مذكرات الطرفين المقدمة بجلسة -/-/-

هذا .. وحيث باشرت اللجنة مهمتها علي نحو معيب وباطل ومخالف للأوراق ومتناقض مع كافة تقارير الخبرة أنفة الذكر فضلا عن تناقض هذا التقرير الأخير مع نفسه ومخالفته الواضحة لما ثبت بالمستندات والإقرار القضائي الصادر من السيد / ممثل المدعية بالحق المدني .. وذلك كله علي النحو الذي كان يجدر معه إخراج هذا التقرير بناء علي أوجه القصور والعيور الآتية

الوجه الأول : أن السادة الخبراء استهلوا نتيجة أعمالهم بالقول الشفوي المعدوم السند ، بأن الطاعن ليس شريكا للمدعية بالحق المدني ، وتغافلوا تماما (دون إيراد أورد) عن جملة ما تمسك به الطاعن من مستندات وحقائق قاطعة بشراكته مع المدعية بالحق المدني .

بداية .. فإنه بمطالعة تقارير الخبرة السابقة المرفقة ملف التداعي قبل التقرير الحالي يتضح أنها أقرت في أكثر من مقام إلي أن الطاعن شريك مع المدعية بالحق المدني في مشروعات حيث ورد سابقا بما يلي :

- ١- في البند الأول من نتيجة التقرير السابق قرر السيد الخبير بأن الطاعن قام بالتوقيع علي العقود محل الاتهام بصفته مالك وشريك للمدعو/..... في المشروع .
- ٢- وفي البند الثاني قرر السيد الخبير بأن الطاعن شريك في مشروع بنسبة الثلث ، وفقا للثابت بالأوراق والمستندات المقدمة من الطاعن .

وهو الأمر الذي تناقض معه السادة الخبراء في التقرير الأخير الذي عولت عليه محكمة الموضوع .. وبدون أي أسباب واضحة .. فعلا م يمكن التعويل هل علي التقارير السابقة أم التقرير الحالي .. أم أن كلا التقريرين تناقضا بحيث أسقط كلا منهما الآخر .

ليس هذا فحسب

بل أن السادة الخبراء في تقريرهم الأخير .. قد تغافلوا تماما عما تمسك به الطاعن من حقائق من شأن ثبوت شراكته مع المدعية بالحق المدني .. ولم يشيروا إليها في تقريرهم ولم يردوا علي دلالتها (رغم أنه من ضمن مهمتهم أنهم مكلفون ببحث أوجه دفاع الخصوم ؟) وهذه الحقائق المتغافل عنها من السادة الخبراء .. هي

الحقيقة الأولى

١- بتاريخ -/-/- صدرت الرخصة التجارية لمؤسسة تدعي (.....) من دائرة التنمية الاقتصادية بإمارة دبي ، وهي مؤسسة فردية مالكا المدعو/..... ونشاطها (الوساطة في بيع العقارات وشرائها وخدمات تأجير العقارات وإدارتها) .. كما وأنه بتاريخ -/-/- قام مالك المؤسسة المذكورة بتوكيل الطاعن في إدارة تلك المؤسسة بحيث يكون له كافة الصلاحيات اللازمة لإدارة المؤسسة وتم تصديق التوكيل لدي الكاتب العدل في ذلك التاريخ .. ثم تم تعديل اسم تلك المؤسسة إلي (..... للعقارات) ولممارسة ذات النشاط .

٢- وبتاريخ -/-/- صدرت الرخصة التجارية لمؤسسة أخرى تدعي (.....) من دائرة التنمية الاقتصادية بإمارة أبوظبي ، وهي مؤسسة فردية مالكة المدعو/ - ونشاطها (خدمات تأجير العقارات وإدارتها - مقاولات مشاريع المباني بأنواعها) .. وحيث صدر توكيل من مالك المؤسسة المذكورة سلفا بتاريخ -/-/- بتوكيل الطاعن في إدارة تلك المؤسسة بحيث يكون له كافة الصلاحيات اللازمة لإدارة المؤسسة وتم تصديق التوكيل لدى الكاتب العدل في ذلك التاريخ .

٣- بتاريخ -/-/- صدرت الرخصة التجارية للشركة المدعية بالحق المدني (.....) علما بأنه قد تم تعديل اسمها التجاري للاسم التجاري المشار إليه بدلا من الاسم التجاري السابق (.....) .

٤- بتاريخ -/-/- تم توقيع اتفاقية بيع وشراء - تملك ما بين كلا من شركة - المدعية بالحق المدني ومؤسسة للعقارات (.....) والتي يمثلها الطاعن .. بموجب تلك الاتفاقية تقوم شركة للعقارات بشراء الدور رقم (١٠) لمشروع (.....) من شركة (.....) مقابل مبلغ ٢٥٤٦٥٠٠٠ درهم .. خلاف العديد من الاتفاقيات الموقعة بين شركة و..... .

وهو ما نخلص منه إلي وجود علاقة قوية بين الطاعن والمدعي بالحق المدني .. وأن هذه العلاقة أثمرت عن العديد من الاستثمارات الثابتة بموجب العديد من الاتفاقيات .. والتي تؤكد علي علم المدعية بالحق المدني بالموقف القانوني للطاعن حيث أنه كان وكبلا عن مؤسسة (.....) وتعامل بهذه الصفة مع المدعية بالحق المدني قبل أن يكون

شريكا بمشروعاتها أو أن يعين كمدير تنفيذي لها .

الحقيقة الثانية

أنه وبتاريخ -/-/- تم شراء الأرض الكائنة
الخاصة بمشروع (.....) وذلك من خلال ثلاثة
شركاء بواقع الثلث لكل منهم وهم:

- ممثل المدعية بالحق المدني (.....) ممثلاً
لشركة (.....) .

- مؤسسة (.....) .. وهو الطاعن حالياً.

- المدعو /

حيث بلغت القيمة الإجمالية للأرض بمبلغ وقدره
٧٦١ر٣٥٠ر٧ درهم شاملاً العمولات ، كما وأن
الثابت من واقع الأوراق تخارج المدعو/
وأصبحت الأرض مملوكة لكل من الشركة المدعية
ومعها مؤسستي (..... ،) بنسبة ٥٠% لكل
منهما .

الحقيقة الثالثة

بتاريخ -/-/- تم توقيع (اتفاقية بيع) بعض الوحدات السكنية
بمشروع (.....) عبارة عن جزء من الدور الثاني من المشروع
وذلك بين المدعية بالحق المدني (..... -) و (مؤسسة
للعقارات) وذلك للوحدات أرقام (٢٠٢، ٢٠٣، ٢٠٤، ٢٠٧،

٢٠٨ ، ٢١٠ ، ٢١٢ ، ٢١٣) علما بأن المؤسسة المذكورة - كما سبق وأن أوضحنا - يقوم بإدارتها الطاعن .

وبتاريخ -/-/- تم إبرام اتفاقية أخري بين ذات الطرفين علي قيام (مؤسسة) بشراء الدور الخامس من ذات المشروع وقد قام بالتوقيع علي هاتين الاتفاقيتين الطاعن نفسه .

علما بأن

الطاعن قد قدم إلي الخبرة المنتدبة من قبل النيابة العامة الموقرة صورة بيان مالي مستخرج من واقع الشركة المدعية بالحق المدني وبالرجوع إليه يتبين ويتضم الأتي :

نسبه مساهمة المشكو ضده	قيمة المشروع	الطاعن	رقم المشروع
%٥٠	٢٥,٥١٠,١٠٠	-	١٢٠,٧٥٥,١٠٠	١٢٠,٧٥٥,١٠٠	
%٥٠	٧,٧٤٩,٥٦٣,٤٠	٣,٨٧٤,٧٨١,٧٠	١,٩٣٧,٣٩٠,٨٥	١,٩٣٧,٣٩٠,٨٥	
%٣٣,٣	٧,٠٧٦,٥١٦,٤٠	٢,٣٥٨,٨٣٨,٨٠	٢,٣٥٨,٨٣٨,٨٠	٢,٣٥٨,٨٣٨,٨٠	
%٣٤,٨	١١,١٤٨,١٨١	٣,٨٩٠,٥٣٩	٣,٦٢٨,٨٢١	٣,٦٢٨,٨٢١	
%٣٣,٣	٥,٧٦٩,٩١٩,٢٣	١,٩٢٣,٣٠٦,٤١	١,٩٢٣,٣٠٦,٤١	١,٩٢٣,٣٠٦,٤١	
%٣٣,٣	٥,٦٤١,٧٨١	١,٨٨٠,٥٩٣,٦٧	١,٨٨٠,٥٩٣,٦٧	١,٨٨٠,٥٩٣,٦٧	
%٣٣,٩	٥,٩٦٧,٠٢٠,٨٥	٢,٠٢٤,٨١١,٨١	١,٩٧١,١٠٤,٥٢	١,٩٧١,١٠٤,٥٢	
%٣٣,٣	١٤,٥٠٥,٧٨٢,٥٢	٤,٨٣٥,٢٦٠,٨٤	٤,٨٣٥,٢٦٠,٨٤	٤,٨٣٥,٢٦٠,٨٤	
	٨٣,٣٦٨,٨٦٤	٢٠,٧٨٨,١٣٢	٣١,٢٩٠,٤١٦	٣١,٢٩٠,٤١٦	الإجمالي

- وهو ما أقره تقرير الخبرة المنتدبة من قبل النيابة العامة الموقرة .. وأقر صراحة بأنه اطلع علي أصل هذا البيان المار ذكره .. مع العلم بأن الطاعن قد قدم مرفقا بهذا التفصيل كشف حساب بنكي صادر من بنك وفقا للتفصيل الوارد سابقا يعكس بحق سداده مبلغ ٥٧٥٣٧٧ر ١٤ درهم خصما من الحساب بتاريخ -/-/- .

الحقيقة الرابعة والأهم

أنه بتاريخ -/-/- قام السيد / والذي يشغل منصب مدير عام الشركة المدعية بالحق المدني وعضو مجلس إدارتها

بتوجيه كتاب إلي الطاعن يطلب من الأخير التصديق علي
حسابه الشخصي وإيداعاته لدي المدعية بالحق المدني في -/-
-/- وذلك عن حساباته الجارية الشخصية والمستثمرة وفقا
للبيان التالي:

نوع الحساب	مدين	دائن
	٢٠٠٠ ر ٧٥٠	-
	-	٣٦٢١ ر ٢٣٧
	-	٢٣٥٨ ر ٨٣٧
	-	٣٨٤٦ ر ٦١٣
	-	٩٨٢٦ ر ٦٨٧
المجموع		
الرصيد / دائن (مستثمر)	٧٦٦٨٧ ر ٧ درهم	

وهو ما أكده كذلك تقرير الخبرة السابق بعد انتقاله إلي مقر المدعية بالحق المدني والتي تبين له أن ذات أرقام الحسابات المشار إليها بالجدول السابق تحت اسم (.....) وهي مذيلة وموقعة بخاتم الشركة المدعية بالحق المدني .. وهو ما يعني بأن الشركة المدعية بالحق المدني قامت بتغيير أسم صاحب الحساب ليصبح الحساب باسم ممثل الشركة المدعية بدلا من اسم الطاعن.

الحقيقة الخامسة

١- بتاريخ -/-/- قام الطاعن بشراء مساحة قدرها ٥٥٩٠٦ ر ٩٠٦ قدم مربع من مساحة الأرض الإجمالية البالغة ١٤٤٧٠ قدم مربع بالأرض رقم ٥٨٤ منطقة المتحول .. حيث باع له المساحة المذكورة المدعو/..... علما بأن الأخير هو أحد أعضاء مجلس إدارة الشركة المدعية بالحق المدني .. كما قاما طرفي العقد بالتوقيع عليه بتاريخ -/-/- ووقع ممثل المدعية بالحق المدني (.....) شاهدا علي هذا العقد .

٢- وبتاريخ -/-/- تم توقيع (عقد بيع وتنازل) بين عدد من الأطراف بشأن صفقة بيع وتنازل خاصة بالأرض المذكورة عالياه تحت رقم ٥٨٤ .. وكان نصيب الطاعن قبل البيع بما يعادل نسبة ٣٧٨٪ ونصيب ممثل المدعية بالحق المدنيي (.....) نسبة ٢٣٦٪ وعلي ذلك يكون كل من ممثل المدعية بالحق المدني والطاعن كانا شريكين مع شركاء آخرين في الأرض المذكورة خلال الفترة من -/-/- وحتى تاريخ التنازل الحاصل في -/-/- أي نحو عام ونصف العام .

الحقيقة السادسة

أنه بتاريخ -/-/- تحرر محضر اجتماع لمجلس إدارة الشركة المدعية (معتمد من جميع أعضاء مجلس الإدارة) يتضمن أن يصرف للشريك / (الطاعن) نظير بنايته المرهونة لصالح مشروع لدي بنك مرابحة نسبتها ٧٪ لمدة ثلاث سنوات تبدأ من -/-/- حتى -/-/- بواقع تسعمائة ألف درهم سنويا .

ومما تقدم يتضم إقرار كافة أعضاء مجلس إدارة الشركة المدعية بالحق المدنيي بأن الطاعن شريك لها (وليس فيها) في بعض مشروعاتها ، وألا فلماذا سيرتضي أن يرهن عقار مملوك له لصالح الشركة ؟.

كما أورد محضر الاجتماع المذكور أنه في حال تصرف البنك قهرا في بنائة الشريك / ، فإنه يعرض بمبلغ ١٢,٥ مليون درهم .

وهذا يجزم .. بإصرار أعضاء مجلس الإدارة وعلي رأسهم المدعو / علي وصف الطاعن بأنه شريك مع الشركة (وليس فيها) .. وهو ما يؤكد وجود علاقة الشراكة التي

تحاول المدعية بالحق المدني إنكارها بلا سند .

الحقيقة السابعة

أنه بتاريخ -/-/- تقدم الطاعن باستقالته من وظيفة المدير التنفيذي للشركة المدعية بالحق المدني .. وقد تضمنت هذه الاستقالة العبارات الآتية :
" نظرا لانتهاء عقد العمل في -/-/- ولكوني شريكا في مشروعات ولعدم تفرغي" .

ومن ثم يتأكد استعمال الطاعن لفظ الشريك في المشروعات الثلاثة أنفة البيان جنبا إلي جنب مع الشركة المدعية .. وقد اعتمد رئيس مجلس إدارتها (المدعو /) هذه الاستقالة ، ولم يعارض علي ما ورد بها من وصف للطاعن بالشريك في المشروعات المذكورة سلفا .

وهو ما يؤكد يقينا بوجود شراكه للطاعن مع الشركة المدعية بالحق المدني (وليس فيها) وذلك فيما يخص بعض المشروعات وذلك بإقرار صريح من المدعو / .. (الممثل القانوني للمدعية) .

الحقيقة الثامنة

أن السيد / .. (الذي كان شريكا ومديرا ونائبا لرئيس مجلس إدارة الشركة المدعية) قد قدم إقرار صريحا .. أكد من خلاله أن الطاعن شريك في مشروع .. بنسبة ٥٠٪ وفي مشروع .. بنسبة ٣٣,٣٣٪ كما أقر بعلم المدعو / .. بتوقيع الطاعن علي العقدين محل هذا الاتهام ورضائه التام بذلك .

وهذا إقرار صريح من أحد الشركاء الذين كانوا يملكون نصيب في مشروعات واستثمارات الشركة المدعية .. وكان مديرا لها في ذلك التوقيت .. وحتى تكتمل هذه الشهادة ، فإنه يتعين استدعائه أمام عدالة المحكمة الموقرة وتحليفه اليمين ومنحه فرصة للإدلاء بأقواله .

الحقيقة التاسعة

أن هناك رسالة مؤرخة -/-/- صادرة عن الشركة المدعية
بالحق المدني (بمعرفة السيد / - مدير عام الشركة)
تتضمن حسابات الطاعن واستثماراته لديها ومعها حتى تاريخ -
-/- وهي صادرة عن قسم الحسابات والحاسب الآلي الخاص
بالشركة وبيانها كالتالي :

رقم الحساب	اسم الحساب	رصيد الحساب	تاريخ الكشف
		مدين ٢,٧٥٠,٠٠٠	٢٠٠٨/١١/٣
		دائن ٢,٣٥٨,٨٣٦,٩٧	٢٠٠٨/١١/٣
		دائن ٣,٦٢١,٢٣٧	٢٠٠٨/١١/٣
		دائن ٥,٦٨٨,٢٨٨	٢٠١٠/١١/٢٩
		٥,٢٤١,٢٩١,٨٩	٢٠١٠/٤/١
		٣,٨٤٦,٦١٣	٢٠٠٧/٧/٣١

الحقيقة العاشرة

من خلال كشوف حساب الطاعن لدي بنك يتأكد إصداره
عدة شيكات لصالح المدعية بالحق المدني بما يجزم بشراكته
معها في المشاريع (فلو كانت العلاقة أنه مدير تنفيذي لها
فلماذا سيصدر لها كافة هذه الشيكات؟) التالي بيانها
- شيك رقم بمبلغ ٢,٥٠٠,٠٠٠ درهم بتاريخ -/-/-
مسحوب من بنك حساب رقم
- شيك رقم بمبلغ ١٤,٣٧٧,٥٥٧ درهم بتاريخ -/-/-
مسحوب من بنك حساب رقم
- شيك رقم بمبلغ ١,١٢١,٢٣٧ درهم بتاريخ -/-/-
مسحوب من بنك حساب رقم

- شيك رقم بمبلغ ٥,٥٠٠,٠٠٠ درهم مسدد لمشروع
بتاريخ -/-/..

- شيك رقم بمبلغ مليون درهم مسحوب من بنك
حساب رقم للعقارات.

ومما تقدم .. يضحى ظاهرا وبوضوح أن الطاعن شريك مع المدعية بالحق المدني
ومستثمر في بعض مشروعاتها .. مهما حاولت بهتاننا إنكار ذلك .

فقد ثبت بالميزانيات المرفقة

والخاصة بالشركة المدعية ذاتها أن الطاعن

**دائن لها بمبلغ قدره ١١,٢٣٦,٠٩٧ درهم (أحد عشر
مليون ومائتي ستة وثلاثون ألف وسبعة وتسعون درهم) .. ولم
يثبت حتى الآن بأي مستند بأن المدعية سددت دينها هذا
للطاعن .**

لما كان ذلك .. وبرغم ثبوت جملة ما تقدم .. ويمستندات قاطعة تم تقديمها إلي السادة
الخبراء ، إلا أنهم فجأة وبلا سند تناقضوا مع تقارير الخبرة السابقة ، ولم يكتفوا بذلك .. بل
طرحوا جملة ما تمسك به الطاعن ولم يعنوا بالرد عليه .. بما ينحدر بالتقرير إلي حد
البطلان .. هذا ورغم تمسك الطاعن بجملة الحقائق أنفة البيان وطرحها أمام محكمة الموضوع
مرفقا بها المستندات الدالة عليها .. إلا أن الحكم الطعين قد خالفها بمقوله مرسله وهي أن
الطاعن لم يقدم دليلا علي شراكته مع الشركة المدعية .. وهو ما يؤكد فساد الحكم الطعين في
الاستدلال وقصوره في الإلمام بأوراق وعناصر الواقعة .

الوجه الثاني : أن السادة الخبراء قد خالفوا القانون ونص المأمورية الواردة في الحكم التمهيدي الصادر عن محكمة أول درجة .. وذلك بقيامهم بالانتقال إلي مقر الشركة المدعية بالحق المدني دون علم أو إخطار الطاعن بذلك .. ولم يكن ذلك لمرة واحدة بل لعدة مرات .. كما لم تقم لجنة الخبرة بإطلاع الطاعن علي ما تحصلت عليه من مستندات (من الشركة) حتى يتسنى له الرد عليها والتعقيب عليها.

وهو الأمر الذي أدي إلي فساد لجنة الخبرة في الاستدلال بشأن قطعة الأرض رقم (.....) المقام عليها مشروع حيث قدم الطاعن العديد من المستندات الممهورة بتوقيع المدعو/ (صاحب الشركة المدعية بالحق المدني) وبعضها مكتوب بخط يده .. تؤكد نسبة شراكة الطاعن في ملكية هذه الأرض .. والتي أصبحت وفق آخر تعديل نسبة ٥٠% لشركة - حالياً- (العائدة للطاعن) ونسبة ٥٠% لشركة(العائدة للمدعو/ ومعها السيد/.....) التي أصبحت تسمي (شركة)

ورغم وضوح هذه المستندات

(المعاد تقديمها أمام المحكمة الاستئنافية مصدرة الحكم الطعين)

إلا أن السادة الخبراء انتهوا إلي الزعم بأن القطعة الواردة بالمستندات رقم (.....) تختلف عن مشروع وهو ما يخالف الأوراق والمستندات وكان علي السادة الخبراء الانتقال إلي دائرة الأملاك لتتأكد من صحة المستند المقدم من الطاعن .. بدلا من أن تطرحه بمزاعم لا أصل لها بالأوراق ولا دليل عليها .

حيث أكدت المستندات المذكورة

- بأن شركة (..... حالياً) العائدة للطاعن تملك حصة قدرها ٣٥,٥٣ % تقدر بمبلغ ٢,٥ مليون درهم .
- وأن السيد / يملك حصة قدرها ٣٣,٤٠ % تقدر بمبلغ ٢,٣٥ مليون درهم .
- وأن شركة (..... حالياً) العائدة للمدعو/ ومعها السيد/ تملك حصة قدره ٣١,٠٦٦ % بمبلغ قدره ٢,١٨٥,٧٦١ درهم

هذا .. وبعد تخرج السيد /

باتت الأرض مملوكة للطاعن (شركة حاليا) بنسبة ٥٠٪ وللمدعو/
ومعه السيد / (شركة - حاليا) بنسبة ٥٠٪ .. وهذا كله يجزم وبوضوح بشراكة
الطاعن مع المدعية بالحق المدني وصاحبها في العديد من المشروعات وهو ما يؤكد عدم
صحة ما انتهت إليه لجنة الخبرة ، وبالتالي فساد ما انتهت إليه محكمة الموضوع بالتعويل
علي هذا التقرير .

**الوجه الثالث : أغفل السادة الخبراء أن الطاعن ليس شريكا في الشركة المدعية بالحق
المدني في عقد تأسيسها ، وإنما هو شريك معها في بعض المشروعات كـ مستثمر
بأمواله فيها ومنها مشروع وذلك حسبما أقرت به هذه الشركة ذاتها بمعرفة
مديرها المالي ، وعلي النحو الثابت للجنة الخبرة إبان انتقالها لمقر الشركة
ومراجعة الحاسب الآلي الخاص بها .. حيث تبين أن الموقف المالي للمشروع كالتالي**

البيان ممثل المدعية بالحق المدني	الطاعن	المجموع
نسبة الشراكة في	%٣٣٫٣٣	%٣٣٫٣٣	%٣٣٫٣٣	%١٠٠
قيمة الاستثمار طبقا لنسب التوزيع	٤٩٢١٦٩٠/٤١	٤٩٢١٦٩٠/٤١	٤٩٢١٦٩٠/٤١	١٤٧٦٥٠٨٥
المسدد	٣٩٦٢٣٤٥/٦٤٠	٣٩٦٢٣٤٥/٦٤٠	٥,٣١٢,٨٥٣/٤٤	١٤٧٦٥٠٨٥
الفرق	- ٩٥٩,٣٤٤/٧٧	- ٩٥٩,٣٤٤/٧٧	٣٩١,١٦٣/٠٣	

ومن خلال هذا الجدول يتضح أن الطاعن هو الشريك والمستثمر الوحيد الدائن
بما يقارب أربعمئة ألف درهم .. بما يجزم بشراسته في المشاريع ومالك لوحدها .. ورغم
ذلك يأتي الحكم الطعين بلا سند ليقرر بعدم تقديم الطاعن مستندات تفيد شراسته مع
المدعية بالحق المدني ، وهو قول يخالف الأوراق مما يؤكد فساد الحكم في الاستدلال
وقصوره في الإلمام بالأوراق .

الوجه الرابع : قرر السادة الخبراء بأن الطاعن لا يحق له بصفته مديرا تنفيذيا لدي المدعية بالحق المدني ، التوقيع علي العقود والاتفاقيات الخاصة بها .. رغم أن ذلك يخالف ما أقر به إقرارا قضائيا صريحا السيد / أمام النيابة العامة

حيث أنه باستقراء أقوال ممثل المدعية بالحق المدني (السيد /) أمام النيابة العامة .. حال إيضاحه لطبيعة عمل الطاعن (كمدير تنفيذي) أنه تتمثل فيما يلي "تطوير أعمال الشركة ، وجلب المستثمرين وبيع العقارات وتطويرها ، وكل ما يتعلق بأعمال الربح المقصودة للشركة فضلا عن تحصيله لكافة الأموال المستحقة للشركة من الزبائن وإيداعها في حسابها".

وهو ما يؤكد .. بأن السادة الخبراء لم يعملوا علي الإلمام بصحيح واقعات هذا النزاع ، وما أشتمل عليه الإقرار القضائي الصريح المار ذكره وهو ما أدى إلي اضطراب الواقعة في ذهن السادة الخبراء بما أوصلهم إلي نتائج مناهضة للحقيقة .

الوجه الخامس : أن السادة الخبراء لم يفتنوا إلي أنه أثناء تحرير العقدين المؤرخين - /- /- /- /- الخاصين ببيع الطابقين ٥ ، ٦ بمشروع لم يكن الطاعن آنذاك مديرا تنفيذيا للشركة (حيث عين في هذه الوظيفة في - /- /-) مما يجزم بتحريره للعقدين ليس بصفته المدير التنفيذي وإنما كمالك وشريك في المشروع

اشرنا سلفا .. بأن الطاعن قد ظهر في الأوراق في تعاملاته مع الشركة المدعية بأكثر من صفة ، فتارة يظهر كشريك لها في المشروعات (وليس شريك في الشركة) وتارة كمشتري منها ، وتارة كبائع للغير ، وتارة كمدير تنفيذي للشركة .. وهكذا .

وبالتالي ومن جملة الحقائق أنفة البيان

والقاطعة بأن الطاعن هو شريك في المشروع بحق الثلث مع المدعية بالحق المدني ، ومع السيد / فإنه يكون قد حرر العقدين المشار إليهما بوصفة مالك وشريك في المشروع (وليس شريك في المدعية بالحق المدني)

ولعل أهم دليل علي ذلك وهو ما اقر به السادة الخبراء فعلا

أن الشركة المدعية بالحق المدني علي علم تام ودراية كاملة بالعقدين سالفين الذكر .. وأنهما دخلا في حسابها وحساباتها ، وسبق وقد طالبت المشتريين بسداد باقي الثمن المستحق عليهم .. فكيف يكون الطاعن محررا للعقدين بعلم ودراية الشركة المدعية بالحق المدني ، ورغم ذلك يقال بعدم شراكته معها في المشروع؟! .

فمن خلال ذلك

يتضح التضارب والتناقض الذي عاب تقرير الخبرة محل هذا التعقيب مع نفسه ، ومع ما هو ثابت بالأوراق (وتقارير الخبرة السابقة) بما يجزم ببطلان التقرير الأخير ، بما كان يجدر معه الالتفات عنه وعدم التعويل عليه .. إلا أن محكمة الموضوع فعلت عكس ذلك بما يعيب حكمها .

الوجه السادس : تناقض السادة الخبراء مع تقرير الخبرة السابق والذي كان قد انتهى إلي القول بتحصيل الطاعن لمبلغ قدره ١,٢٥٧,٨١٨ درهم (مليون ومائتي سبعة وخمسون ألف وثمانمائة وثمانية عشر درهما) ولم يتم توريده للشركة المدعية بالحق المدني .. ثم يأتوا في التقرير الحالي ليقرروا بعدم إيداع المؤسسات العائدة للطاعن مبلغ ١٢,٧٤٨,٢٣٤ درهم (اثني عشر مليون وسبعمائة ثمانية وأربعون ألف ومائتي أربعة وثلاثون درهما) فمن أين جاء هذا المبلغ وما هو سنده؟؟ كما تناقض مع تقارير الخبرة السابقة والتي قطعت ببراءة ذمة الطاعن .

حيث لم يوضح السادة الخبراء ثمة أسباب لتناقض تقريرهم الحالي ، مع تقرير الخبر السابق ، كما لم يوضح سند وسبب المبلغ المقال بعدم توريده ، وما هي دلائل استحقاقه للمدعية بالحق المدني ، وكيف يكون الطاعن ليس شريكا في المشروعين ومع ذلك يتم السماح له بتحصيل تلك المبالغ؟ (علي فرض صحة هذا الزعم)؟؟ وهو الأمر الذي يؤكد عدم إمام السادة الخبراء بواقعات ومستندات الاتهام المائل ، فضلا عن تناقض تقريرهم مع تقارير الخبرة السابقة .

ومن ثم يتضح مدي الإبهام والخموض اللذين شابا

هذا التقرير علي النحو الذي يجزم ببطلانه وانعدام سنده ، بما كان يجدر إطراره ، وعدم التعويل عليه .. إلا أن عدالة محكمة الموضوع لم تفعل ذلك الأمر الذي يعيب حكمها .

الوجه السابع : أشار السادة الخبراء في البند السابع من نتائج تقريرهم بأن الميزانيات المقدمة من الشركة المدعية والمعدة بمعرفة مكتب ترصد مبالغ لصالح الطاعن وهي كالتالي

- مبلغ قدره ١٢,٧٦٦,٧٤٢ درهم عن ميزانية عام ٢٠٠٨ .
- مبلغ قدره ١١,٢٦٠,٤٧٠ درهم عن ميزانية عام ٢٠٠٩ .
- مبلغ قدره ١٥,٨٥٨,٢٩٠ درهم عن ميزانية عام ٢٠١٠ .
- مبلغ قدره ١١,٢٣٦,٠٩٧ درهم عن ميزانية عام ٢٠١١ .

وهذا يعني أن الطاعن هو الدائن للشركة ، وليس المدين

كما تزعم في بلاغها .. وذلك ثابت بالميزانيات المدققة الخاصة

بها .. كما لم يثبت بالأوراق أن الشركة المدعية قد سددت هذا

الدين للطاعن .

هذا فضلا عن أن ما تقدم

يتناقض مع الزعم بوجود مبالغ لدي المؤسسات العائدة للطاعن ولم يتم توريدها

لدي المدعية بالحق المدني؟! .

لما كان ذلك

ومن جملة أوجه القصور أنفة البيان يتضح مدي ما شاب تقرير الخبرة الأخير

المؤرخ -/-/- من عيوب ومطاعن ومخالفات للثابت بالأوراق وتناقض مع نفسه ومع

تقرير الخبرة السابق ومع إقرار قضائي صادر عن ممثل المدعية بالحق المدني نفسه ..

وهو الأمر الذي كان يجدر معه الالتفات عن هذا التقرير وعدم التعويل عليه .

إلا أن محكمة الموضوع بدرجتها

قد فعلت العكس .. فقد التفتت عن جملة التقارير السابقة والتفتت عن مستندات الطاعن ، وعن جملة اعتراضاته علي تقرير الخبرة المذكورة .. واتخذت منه سنداً لقضائها دونما أن تعن بالرد علي هذه الاعتراضات رغم جوهريتها .. وهو ما يجزم بقصور الحكم الطعين في التسبب فضلا عن إخلاله بحقوق الدفاع .. وذلك علي النحو الذي يجدر نقضه وإلغاءه تصويبا وتصحيحا ،

والأكثر من ذلك

أن الطاعن قد أبدى بختام مذكرة دفاعه المقدمة بحلقة المرافعة الأخيرة .. طلبا جازما وجوهريا بإعادة انتداب لجنة خبراء ثلاثية مغايرة .. لتكون مهمتها الفصل فيما اختلف فيه السادة الخبراء السابقون مع تقرير الخبرة المؤرخ -/- - .. وإزالة التضارب والتناقض ، وترجيح إحدى وجهتي النظر حيث أجمعت كافة التقارير السابقة علي براءة ذمة الطاعن وعدم وجود سند للشركة المدعية في ادعاءاتها .

بينما جاء التقرير الأخير

بنتيجة مناوضة لما تقدم (علي النحو السابق الرد عليه تفصيلا) وهو الأمر الذي كان يستوجب انتداب خبير أو أكثر تكون مهمته فاصلة بين التقارير ومزيله للتضارب وصولا لوجه الحق في النزاع .

إلا أن محكمة الموضوع قد أعرضت عن هذا

بقاله مبهمة وغامضة وهي أنها لا تري موجبا لإعادة انتداب خبرة مرة أخرى .. وحيث أن هذا ناتج عن عدم إلمام بأوراق التداعي فهو الأمر الجازم بقصور الحكم وإخلاله بحق الدفاع بما يستوجب نقضه وإلغاءه .

السبب الرابع عشر : الحكم الطعين خالف الثابت بالأوراق حينما قضي بإدانة الطاعن عن تهمة الاختلاس وخيانة الأمانة بزعم تحقق الركن المادي لهذه الجريمة .. وذلك رغم ثبوت انتفاء هذا الركن المادي بحكم نهائي بات حائز لحجته في الدعوى رقم لسنة مدني كلي دبي .. هذا فضلا عن ما حوته هذه الدعوى من جملة تقارير خبرة منتدبة أكدت علي عدم أحقية الشركة المدعية بالحق المدني بطلباتها .. وهو ما يقطع بأن ما تقدم يمس سلامة استنباط الحكم الطعين ويعيب استدلاله .

أوضحنا سلفا .. أن النيابة العامة نسبت للطاعن في أمر الإحالة (زعمًا) بارتكاب ثلاث جرائم .

الأولي : اختلاس وبدد مبلغ نقدي وقدره (١١٤٢١٨٢٠ درهم)

وكان ذلك - علي حد وصف النيابة العامة - بأنه عائد ملكيته للجهة الشاكية / شركة والمملوكة للمجني عليه / إضرارًا به والمسلمة إليه علي وجه الوكالة الثانية : ارتكب تزويرًا في محررين غير رسميين (عقدي بيع منسويين الصدور لشركة الشاكي) وكان ذلك - علي حد وصف النيابة أيضا - بان اصطنعها وذيلهما بتوقيع منسوب للشاكي في تعامله مع الغير لغايات إبرام التعامل الخاص بكل عقد .

الثالثة : استعمال المحررين المزورين

ومما تقدم جميعه يضحى ظاهرا بما لا يدع مجالاً للشك

أن الركن المادي - السلوك الإجرامي - المنسوب للطاعن في كلتا التهمتين الأولى والثانية

الهدف منهما واحد .. وهو تزوير العقود بهدف اختلاس أموال الشركة المدعية بالحق

المدني

لما كان ذلك

وكان الثابت أن عدالة محكمة دبي الموقرة قد قضت في الدعوى الرقيمة

بالرقم السنة ٢٠١٤ مدني .. والتي أقامتها الشركة المدعية بالحق المدني ضد الطاعن

بغية الحكم لها

تعيين خبي حسابي متخصص تكون مهمته الإطلاع علي حسابات الشركة المدعية وأعمال المدعي عليهما ، وبيان ما إذا كان المدعي عليهما قد تحصل علي أموال بغير حق من الشركة المدعية أو سبب لها أضرار وفي الإجمال فحص كامل أعمال المدعي عليهما وبيان وجه الحق في الدعوى.

هذا .. وحيث قضت عدالة محكمة دبي الموقرة

في هذه الدعوى بجلسة -/-/-

إلي عدم أحقية الشركة المدعية بطلباتها

وحيث أن الثابت أن الدعوى المار ذكرها قد ضمت ملف الاتهام المائل

إلا أن عدالة محكمة أول درجة وعدالة المحكمة مصدرة الحكم الطعين

لم تظن لما ورد بالحكم المار ذكره وأفسدت في استدلالها وخالفت ذلك الحكم

ليس هذا فحسب .. بل خالفت جملة تقارير الخبرة المنتدبة التي قررت بأن الشركة

المدعية بالحق المدني لا تداين الطاعن بثمة مبالغ وليس لها أحقية في جملة طلباتها ..

وهو الأمر الذي يؤكد علي انتفاء قيام الاتهام المائل الذي ورد بأمر الإحالة الصادر عن

النيابة العامة

وهو ما نخلص معه

أن قضاء الحكم الطعين بإدانة الطاعن عن تهمة الاختلاس مبني علي خطأ في تحصيل

ما أسفرت عنه الأوراق بما يمس سلامه الاستنباط .. وهو ما يعيب هذا الحكم بالفساد المبطل في

الاستدلال ومخالفة الثابت بالأوراق .

السبب الخامس عشر : علاوة علي كافة أوجه الخطأ والقصور والفساد والإخلال بحقوق الدفاع أنفة البيان والتي عابت الحكم الطعين .. فقد عابه أيضا إخلال بالدفاع حينما التفت كليا عن المستندات المقدمة من الطاعن وأهمها الإقرارات الصادرة عن شهود عاصروا الواقعة ولا يستطيع مالك المدعية بالحق المدني إنكار أقوالهم ، كما تغالفت بلا سبب أو مبرر عن الطلب الجوهري ، والجازم باستدعاء هؤلاء الشهود ومناقشتهم وصولا لوجه الحق في النزاع .. وهو الأمر الذي يعيب الحكم الطعين ويستوجب نقضه .

بداية .. فإن المستقر عليه تمييز أن

إذا كانت الطاعنة قد دفعت بتجارية العلاقة بينها وبين المجني عليها وقدمت مستندات تدل بها علي دفاعها وتمسكت بدلائلها علي نفي مسؤليتها عن جريمة الاختلاس وانتفاء القصد الجنائي لديها وكان الحكم المطعون فيه قد التفت عن دفاعها والمستندات التي قدمتها واكتفي بقوله أنها لحين تصفية المديونية العالقة بذمة المجني عليها وذلك دون أن يعرض لها ويبين ماهيتها ، لما كان ذلك ، وكان دفاع الطاعنة بقيام علاقة تجارية بينها وبين المجني عليها هو دفاع جوهري لتعلقه بتوافر أركان الجريمة والدليل المقدم فيها مما من شأنه لو صح أن يتغير به وجه الرأي في الدعوى ولما كان الحكم المطعون فيه لم يلفت إلي هذا الدفاع ويعن بتمحيصه ونقسطه حقه بلوغا إلي غاية الأمر فيه فإنه يكون فضلا عن قصوره مشوبا بالإخلال بحق الدفاع بما يبطله .

(الطعن رقم ٥١٥ لسنة ٢٠١٦ جزء جلسة ٢٠١٦/٧/١٨)

وأيضا قضت 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 .

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

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 .

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

كما قضت هذه المحكمة الموقرة بأن

كل طلب أو وجه دفاع جوهرى يدلي به الخصم لدي محكمة الموضوع ويطلب منها الفصل فيه ويكون الفصل فيه مما قد يتغير به وجه الرأي في الدعوى فإنه يجب علي محكمة الموضوع أن تبحثه وأن ترد عليه في أسبابها وإلا كان حكمها قاصر البيان .

(محكمة تمييز دبي الطعن رقم ١٥٣ لسنة ٢٠٠٩ مدني بتاريخ ٢٣/٩/٢٠٠٩)

لما كان ذلك

وكان الثابت أن الطاعن إبان تداول القضية أمام محكمة الموضوع بدرجتها قد تقدم بالعديد من المستندات الجوهرية والقاطعة في إثبات دفاعه وأحقيته في دفعه .. إلا أن محكمة الموضوع قد طرحت هذه المستندات بدون إيراد أو رد أو حتى الوقوف علي ماهيتها .. فعلي سبيل المثال تقدم الطاعن بالمستندات الآتية

١- صورة الاستقالة المقدمة إلي الشركة المدعية / الذي يؤكد المدني ، والمشار خلالها بأنه فضلا عن أنه مدير تنفيذي فهو شريك مع المدعية في مشروعاتها .. وهذا دليل قاطع علي الشراكة .

٢- صورة من كتاب المدير العام للمدعية / الذي يؤكد للطاعن من خلاله أرصدة حساباته الجارية لدي الشركة المدعية وأنه دائن بأكثر من سبعة مليون درهم حتى - /- / بما يجزم بأنه شريك ومستثمر مع المدعية في العديد من المشروعات .

٣- كشوف الحسابات الصادرة عن الحاسب الآلي للشركة المدعية والتي توضح حركة الحسابات الجارية الخاصة بالطاعن وشراكته في مشروعات (..... +) وهذا دليل جازم علي قيام شراكة واستثمار فيما بين الطاعن والشركة المدعية .. وحسابات تجارية تدور ما بين الدائن والمدين بالتبادل .

٤- بريد الكتروني مرسل إلي الطاعن من محاسب الشركة المدعية بالحق المدني معنون " محفظة استثمارات الشركة " ثابت من خلالها أن الطاعن دائن بمبلغ قدره ٢٢,٢٨٧,٧٧٨ درهم (اثنين وعشرون مليون ومائتي سبعة وثمانون ألف وسبعمائة ثمانية وسبعون درهماً) وذلك نتيجة لاستثمار الطاعن لدي الشركة في العديد من مشروعاتها.

٥- ليس هذا فحسب .. بل قدم الطاعن العديد من الإقرارات الممهورة بتوقيعات محرريها .. وهم مجموعة من المستثمرين والشركاء والمشتريين لدي المدعية بالحق المدني .. والذين عاصروا علاقة الطاعن بالشركة ومالكها .. وقد أقر كل منهم بما يلي

الإقرار الأول

أشهد أنا الجنسية حامل جواز سفر رقم بصفتي كنت مديراً لمؤسسة والصادر لها رخصة تجارية برقم من دائرة التنمية الاقتصادية بدبي وبصفتي كنت شريك في مشروعات عقارية مع ووفقاً لعقد تنازل عن حصص وتخراج والمؤرخ في -/-/ - ، أشهد بأنني كنت أنا والسيد/ والسيد/ شركاء في مشروع بنسبة ٥٠%

للسيد / وبنسبة ٥٠% مقسمة بيني وبين السيد / ، كما أننا كنا
شركاء في مشروع بنسبة ٣٣,٣ لكل منا ، ومشروع ، كما أقر
بصحة محضر اجتماع مجلس إدارة شركة المؤرخ في -/-/ كما
أشهد بأن توقيع السيد / علي عقود البيع للمشتريين الرئيسيين كانت
صحيحة بصفته كان شريك بهذه المشروعات ، وكنت أنا والسيد / علي
علم تام بذلك وكافة المستندات الأصلية علي سبيل المثال لا الحصر
الاتفاقيات كانت موجودة بمقر الشركة .
والله علي ما أقول شهيد .

الشاهد /

الإقرار الثاني

أقر أنا الموقع أدناه بأنني قمت بتصفية حساب شركة عن الطابق
المشار بيانه أعلاه ولا يوجد لشركة أي رصيد مستحق لدي عن هذا
الطابق حاليا أو مستقبلا ، كما أقر بأن الوسيط العقاري المعين من قبل
السادة للعقارات ومؤسسة للعقارات تم تصفية حسابنا المشترك
بخصوص مستحقاتي ولا يوجد لي أي مطالبات مالية بخصوص بيع الوحدات
العقارية الواقعة في الطابق المشار إليه أعلاه (الطابق السادس من
مشروع).
بتاريخ -/-/ .

المقر بما فيه /

شركة

الإقرار الثالث

نقر نحن الموقعين أدناه بأنني قمنا بتصفية حساب شركة عن الطوابق
المشار بيانها أعلاه ولا يوجد لشركة أي رصيد مستحق لدينا عن هذا
الطوابق حاليا أو مستقبلا ، كما نقر بأن الوسيط العقاري المعين من قبلنا
السادة للعقارات ومؤسسة للعقارات تم تصفية حسابنا المشترك
بخصوص مستحقاتنا ولا يوجد لنا أي مطالبات مالية بخصوص بيع الوحدات

العقارية الواقعة في الطوابق المشار إليها أعلاه (الطابق ٢ ، ٤ ، ٦ ، ٧
من مشروع).
بتاريخ -/-/-.
المقر بما فيه /

الإقرار الرابع

أقر أنا الموقع أدناه بأنني قمت بتصفية حساب شركة عن الطابق
المشار بيانه أعلاه ولا يوجد لشركة أي رصيد مستحق لدي عن هذا
الطابق حاليا أو مستقبلا ، كما أقر بأن الوسيط العقاري المعين من قبل
السادة للعقارات ومؤسسة للعقارات تم تصفية الحساب بخصوص
مستحقاتي ولا يوجد لي أي مطالبات مالية بخصوص بيع الوحدات العقارية
الواقعة في الطابق المشار إليه أعلاه (الطابق الرابع من مشروع).
بتاريخ -/-/-.
المقر بما فيه /

الإقرار الخامس

أقر أنا الموقع أدناه بأنني قمت بتصفية حساب شركة عن الطابق
المشار بيانه أعلاه ولا يوجد لشركة أي رصيد مستحق لدي عن هذا
الطابق حاليا أو مستقبلا ، كما أقر بأن الحساب بيني وبين الوسيط العقاري
المعين من قبل السادة للعقارات ومؤسسة للعقارات بخصوص
مستحقاتي وأن الرصيد المستحق لي وليس لشركة (الطابق الثالث من
مشروع).
بتاريخ -/-/-.
المقر بما فيه /

الإقرار السادس

أقر أنا الموقع أدناه بأنني قمت بتصفية حساب شركة عن الطابق
المشار بيانه أعلاه ولا يوجد لشركة أي رصيد مستحق لدي عن هذا
الطابق حاليا أو مستقبلا ، كما أقر بأن الوسيط العقاري المعين من قبل

السادة للعقارات ومؤسسة للعقارات تم تصفية حسابنا المشترك بخصوص مستحقاتي ولا يوجد لي أي مطالبات مالية بخصوص بيع الوحدات العقارية الواقعة في الطابق المشار إليه أعلاه (الطابق الأول من مشروع).

بتاريخ -/-/-.
المقر بما فيه /

الإقرار السابع

أقر أنا الموقع أدناه بأنني قمت بتصفية حساب شركة عن الطابق المشار بيانه أعلاه ولا يوجد لشركة أي رصيد مستحق لدي عن هذا الطابق حاليا أو مستقبلا ، كما أقر بأن الوسيط العقاري المعين من قبل السادة للعقارات ومؤسسة للعقارات تم تصفية حسابنا المشترك بخصوص مستحقاتي ولا يوجد لي أي مطالبات مالية بخصوص بيع الوحدات العقارية الواقعة في الطابق المشار إليه أعلاه (الطابق الثالث من مشروع).

بتاريخ -/-/-.
المقر بما فيه /

ولم يكتف الطاعن

بتقديم هذه الإقرارات إلي عدالة محكمة الموضوع .. بل أبدي طلبا جوهريا وجازما .. باستدعاء هؤلاء الشهود للمثول أمام عدالة المحكمة الاستئنافية .. للإدلاء بأقوالهم ومناقشتهم والتفرس في وجوههم .. وصولا لغاية الأمر وحقيقته في النزاع المائل .. إلا أن المحكمة مصدره الحكم الطعين قد التفتت عن ذلك بعبارة غامضة ومبهمه لا تصلح كمبرر لأطراح الطلب الجوهري المبدي من الطاعن .. بما يؤكد بأن المحكمة قد أخلت بما هو واجب عليها من إجراء التحقيقات بنفسها تحقيقا لدفاع الطاعن ووصولاً لحقيقة النزاع مما يعيب حكمها ويستوجب نقضه .

وهذا عين ما قررته محكمة التمييز الموقرة بقولها

المقرر أن المحاكمات الجنائية يجب أن تبني علي التحقيقات الشفوية الذي تجريه المحكمة في الجلسة وتسمع فيه الشهود مادام ذلك ممكنا وإنما يصح لها تلاوة أقوال الشاهد إذا تعذر سماعه أو إذا قبل المتهم أو المدافع عنه ذلك ولا يجوز الافتئات علي هذا الأصل لأية عله مهما كانت ولما كان الثابت من الإطلاع علي الأوراق ومذكرات الدفاع أمام محكمة الموضوع أن المدافع علي الطاعنان طلب سماع أقوال المجني عليهم وأن كانت المحكمة أول درجة استجابت لطلبه وأجلت الدعوى لحضور المجني عليهم لجلسة أخري إلا أنه تبين لها عدم حضورهم وحكمت في الدعوى دون أن تبين في حكمها سبب عدم حضورهم وفيما إذا كان متعذرا سماعهم وكان الطاعنان طلبا استدعاء المجني عليهم أمام المحكمة المطعون في حكمها إلا أنها لم تجبها إلي هذا الطلب وأصدرت حكمها بالإدانة علي سند أنها لا تجري تحقيقا وأن الواقعة قد وضحت لديها فإنها تكون قد صادرت حق الطاعنان في الدفاع فيما تمسك به من سماع أقوال المجني عليهم ولا يغير من ذلك أن المحكمة الاستئنافية لا تجري تحقيقا في الجلسة إذ أن حقها في ذلك مقيد بوجوب مراعاة مقتضيات حق الدفاع إذ أوجب عليها أن تسمع بنفسها أقوال الشهود الذين كان يجب علي محكمة أول درجة سماعهم ولما كان ذلك وكانت محكمة أول درجة لم تسمع شهادة المجني عليهم وكان الدفاع عن الطاعنان قد أصر علي سماع شهادتهم أمام المحكمة المطعون في حكمها فمن ثم كان يتعين علي الحكم المطعون فيه سماع شهادتهم لما كان ذلك وكان طلب الطاعنان سماع شهادة المجني عليهم متصل بواقعة الدعوى ظاهر التعلق بموضوعها فإن طلب سماع شهادتهم يكون لازما للفصل فيها وإعراض المحكمة عن طلب الدفاع في هذا الصدد بدعوى أن الواقعة قد وضحت لديها غير سائغ وفيه إخلال بحق دفاع الطاعنان لما ينطوي عليه من معني القضاء في أمر لم يعرض عليها الاحتمال أن تجيء هذه الشهادة التي تسمعها ويباح للدفاع مناقشتها بما يقنعها مما قد يتغير به وجه الرأي في الدعوى لما كان ذلك فإن الحكم المطعون فيه يكون مشوبا بالإخلال بحق الدفاع .

ومما تقدم

يتنضم أن إعراض محكمة الموضوع عن استدعاء هؤلاء الشهود رغم جوهرية ما يقرروا به في إثبات براءة الطاعن .. فيه مصادرة علي المطلوب وعلي حق الدفاع الذي يجب ألا يكون رهن مشيئة الطاعن أو المدافع عنه حيث أنه من واجبات المحكمة التي يجب أن تلتزم بها .. أما وأنها لم تفعل فإن ذلك يؤكد بطلان الحكم وإخلاله الجسيم بحقوق الدفاع .

السبب السادس عشر : الحكم الطعين فضلا عن خطئه في تطبيق القانون وقصوره المبطل في التسبب وفساده في الاستدلال ومخالفته الثابت بالأوراق .. فقد أخل بحق دفاع الطاعن لعدم إيرادها أو رده علي دفاعه المطروح أمام عدالة محكمة الاستئناف وعلي الأخص منه دفاعه المسطور أمامها والذي لم يبدي أمام عدالة محكمة أول درجة رغم أنه دفاع جوهرية طرح علي نحو جازم لو كانت المحكمة مصدرة الحكم الطعين قد بحثته لجاز أن يتغير به وجه الرأي في الدعوى .

حيث أن الثابت من أحكام المحكمة الاتحادية العليا الموقرة أن

الحكم يجب أن يتضمن ما يؤكد أن المحكمة قد محصت الأدلة التي قدمت إليها والدفع المبداه أمامها وبذلت في سبيل ذلك كله الوسائل التي شأنها أن توصلها إلي ما تري أنه الواقع والحقيقة في الدعوى ، وأن الدفاع الذي قد يتغير بحثه وجه الرأي في الدعوى يتعين علي المحكمة أن تعرض له وتقسطه حقه في الرد وإلا كان حكمها معيبا بالقصور والإخلال بحق الدفاع بما يوجب نقضه ، لما كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه قد أقام قضاؤه علي سند من الإحالة إلي حكم أول درجة دون أن يعرض لأوجه دفاع الطاعن إيرادا وردا وكان الحكم المستأنف قد جاء قاصر البيان عن الرد علي ما أثاره الدفاع بوجه النعي ولم يقسطه حقه في الرد ، ومن ثم فإن الحكم المطعون فيه يكون معيبا بالقصور في التسبب والإخلال بحق الدفاع .

(المحكمة الاتحادية العليا الطعن رقم ٧٤ لسنة ٢٠١٣ جلسة ٢٠١٣/٥/١٣)

كذلك قضي بأن

علي محكمة الموضوع أن تقيم قضاها وفقا للمستندات والأدلة المطروحة عليها في الدعوى وأن ترد علي أوجه الدفاع الجوهرية للخصم ، فإذا أغفلت المحكمة التحدث في حكمها عن المستندات المؤثرة في النزاع مع تمسك الخصم بدلائلها ولم تمحص ما ورد بها بما يفيد أنها أحاطت بها وبحقيقة الواقع في الدعوى ، فإن حكمها يكون مشوبا بالقصور والإخلال .

(المحكمة الاتحادية العليا الطعن رقم ١٥٣ لسنة ٢٠١٠ س ٤ ق)

لما كان ذلك

ويتطبيق جملة الثوابت والأصول القضائية والقانونية أنفة البيان علي مدونات الحكم الطعين يتضح وبجلاء تام أنه طرح جملة دفاع الطاعن ولم يعن ببحث أمر فحص أو تمحيص أي من أوجه دفاعه رغم جوهريتها وأنه إذا كان قد اعتني به لتغير يقينا وجه الرأي في الدعوى .. أضف إلي ذلك .. فإنه لم يرد علي أي وجه من أوجه دفاع الطاعن بما يفيد إطراره بسبب سائغ .. وهذا كله يعيب الحكم الطعين بالقصور المبطل في التسبب فضلا عن الإخلال بحقوق دفاع الطاعن .

أضف إلي ذلك

فإن الحكم الطعين قد أغفل تماما إيراد أو الرد علي الدفوع الجوهرية المبدأة من الطاعن والتي اعتصم بها أمام عدالة محكمة الاستئناف الموقرة والتي لم يبد لها أمام عدالة محكمة أول درجة والتي لم ينفك عنها في إثبات دفاعه وفي دحض مزاعم الشركة المدعية بالحق المدني والنيابة العامة (المطعون ضدها) .. وهو ما يؤكد عيب هذا القضاء بإخلاله بحق الدفاع .. ومن ضمن هذه الدفوع ما يلي

أولا : انقضاء الدعوى الجزائية بشأن الاتهام الموجه للطاعن بالتزوير (علي فرض وجوده أصلا) .. ذلك أن الثابت ثبوت علم ودراية الشركة المدعية بالحق المدني ورضاها وتعاملها بشأن العقدين المزعوم تزويرهما ودخولهما في حساباتها ودفاتها ، وذلك كله منذ مطلع ، وحيث الثابت أن بلاغ المدعو/ بادعاء التزوير لم يقدم إلا

بتاريخ -/-/.. فهو الأمر الذي يؤكد علي انقضاء الدعوى الجزائية بشأن هذا الاتهام .

ثانيا : تمسك الطاعن بدفع آخر أمام عدالة المحكمة مصدرة الحكم الطعين .. وهو ثبوت قيام المشترون النهائيون بسداد كامل ثمن الوحدات المباعة ، وقامت الشركة المدعية بالحق المدني بتسليمها إليهم وتسجيلها باسمهم .. وهو الأمر الذي يؤكد استلامها لكامل ثمن هذه الوحدات وبما يؤكد علي انتفاء ركن الضرر المكمل والأهم من أركان جريمة التزوير .

ليس هذا فحسب

وحيث لم يكتفي الحكم الطعين بأوجه الإخلال بالدفاع أنفة الذكر .. بل زاد عليها بأن طرح تماما تقارير الخبرة المنتدبة من قبل النيابة العامة .. وهذا ليس لشيء سوي أنه جاء في صالح الطاعن مؤكدا علي بطلان مزاعم الشركة المدعية بالحق المدني .

ومن جملة ما تقدم .. يضحى ظاهرا وبجلاء تام أن الدفوع المشار إليها وغيرها من الدفوع قد تضمنت دفاعا هاما وجوهريا كان من اللازم علي محكمة الحكم الطعين التصدي له وأن تورده في مدونات حكمها وترد عليه الرد السائغ .. أما وأنها لم تفعل .. الأمر الذي يعيب حكمها .. فضلا عن قصوره المبطل في التسبب والإخلال بحق الدفاع .

السبب السابع عشر : الحكم الطعين أخل بحقوق الدفاع وذلك بعدم إجابته للطاعن في طلبه بإحالة الدعوى إلي لجنة خبراء أخرى مع ثبوت القصور المبطل الذي شاب أعمال الخبرة المنتدبة وعدم تنفيذها للمهام المكلفة بها بموجب الحكم التمهيدي الصادر عن عدالة المحكمة .. هذا فضلا عن تناقضه مع نفسه ومع تقارير الخبرة الأخرى المودعة ملف التداعي . الأمر الذي كان يتعين معه علي الحكم الطعين الاستعانة بأهل خبرة آخرين لبحث وفحص المستندات التي يبين معها وجه الحق في الدعوى من عدمه .. إلا أن الحكم الطعين قد التفت عن هذا المطلب رغم جوهريته .. وهو الأمر الذي يوصم الحكم الطعين بعيب الإخلال بحق الدفاع

وحيث تواترت أحكام التمييز علي أن

من المقرر انه 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 والا شاب حكمها القصور في التسبب والإخلال بالدفاع

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

كما قضت بأن

كل طلب أو وجه دفاع جوهري يدلي به الخصم لدي محكمة الموضوع ويطلب منها الفصل فيه ويكون الفصل فيه مما قد يتغير به وجه الرأي في الدعوى فإنه يجب علي محكمة الموضوع أن تبحثه وأن ترد عليه في أسبابها وإلا كان حكمها قاصر البيان .

(محكمة تمييز دبي الطعن رقم ١٣٥ لسنة ٢٠٠٩ مدني بتاريخ ٢٠٠٩/٩/٢٣)

لما كان ذلك

وكان الثابت أن الطاعن قد اعتصم في دفاعه أمام عدالة المحكمة مصدرة الحكم الطعين ببطلان تقرير الخبرة المنتدبة الذي تساند عليه حكم محكمة أول درجة وسائره في ذلك الحكم الطعين بشكل مبهم وغامض .. علي الرغم مما أبرزه الطاعن ومدافعه من أوجه العوار والعيوب والتناقضات التي شابته هذا التقرير ، ولم يتصدى لها الحكم الطعين .. إلا أنه بالاحرى علي الحكم الطعين إجابة الطاعن لطلبه بنذب لجنة خبراء أخرى لفحص وتمحيص المستندات وعلي

الأخص لو ثبت أن طلب الطاعن هو ملاذة الوحيد لإثبات بطلان الاتهامات المسندة إليه .. إلا أن عدالة المحكمة قد التفت عن ذلك دون مسوغ واقعي أو قانوني .. ذلك أن الثابت قد أكد علي بطلان تقرير الخبرة المذكور وأبرز ما حواه من أوجه عوار وتناقضات نوجزها في الآتي :

وجه العوار الأول: أن السادة الخبراء استهلوا نتيجة أعمالهم بالقول الشفوي المردوم السند ، بأن المستأنف ليس شريكا للمدعية بالحق المدني ، وتخافلوا تماما (دون إيراد أو رد) عن جملة ما تمسك به المستأنف من مستندات وحقائق قاطعة بشراكته مع المدعية بالحق المدني .

وجه العوار الثاني: أن السادة الخبراء قد خالفوا القانون ونص المأمورية الواردة في الحكم التمهيدي الصادر عن محكمة أول درجة .. وذلك بقيامهم بالانتقال إلي مقر الشركة المدعية بالحق المدني دون علم أو إخطار المستأنف بذلك .. ولم يكن ذلك لمرة واحدة بل لعدة مرات .. كما لم تقم لجنة الخبرة بإطلاع المستأنف علي ما تحصلت عليه من مستندات (من الشركة) حتى يتسنى له الرد عليها والتعقيب عليها.

وجه العوار الثالث: أغفل السادة الخبراء أن المستأنف ليس شريكا في الشركة المدعية بالحق المدني في عقد تأسيسها ، وإنما هو شريك معها في بعض المشروعات كمستثمر بأمواله فيها ومنها مشروع وذلك حسبما أقرت به هذه الشركة ذاتها بمعرفة مديرها المالي ، وعلي النحو الثابت للجنة الخبرة إبان انتقالها لمقر الشركة ومراجعة الحاسب الآلي الخاص بها .

وجه العوار الرابع: قرر السادة الخبراء بأن المستأنف لا يحق له بصفته مديرا تنفيذيا لدي المدعية بالحق المدني ، التوقيع علي العقود والاتفاقيات الخاصة بها .. رغم أن ذلك يخالف ما أقر به إقرارا قضائيا صريحا السيد / أمام النيابة العامة

وجه العوار الخامس: أن السادة الخبراء لم يفتنوا إلي أنه أثناء تحرير العقدين المؤرخين -/- ، -/-/- الخاصين ببيع الطابقين ٥ ، ٦ بمشروع لم يكن المستأنف آنذاك مديرا تنفيذيا للشركة (حيث عين في هذه الوظيفة في -/-/-) مما يجزم بتحريره للعقدين ليس بصفته المدير التنفيذي وإنما كمالك وشريك

وجه العوار السادس: تناقض السادة الخبراء مع تقرير الخبرة السابق والذي كان قد انتهى

إلي القول بتحصيل المستأنف لمبلغ قدره ١,٢٥٧,٨١٨ درهم (مليون ومائتي سبعة وخمسون ألف وثمانمائة وثمانية عشر درهم) ولم يتم توريده للشركة المدعية بالحق المدني .. ثم يأتوا في التقرير الحالي ليقرروا بعدم إيداع المؤسسات العائدة للمستأنف مبلغ ١٢,٧٤٨,٢٣٤ درهم (اثني عشر مليون وسبعمائة ثمانية وأربعون ألف ومائتي أربعة وثلاثون درهم) فمن أين جاء هذا المبلغ وما هو سنده؟؟ كما تناقض مع تقارير الخبرة السابقة والتي قطعت ببراءة ذمة المستأنف .

وجه العوار السابع: أشار السادة الخبراء في البند السابع من نتائج تقريرهم بأن

الميزانيات المقدمة من الشركة المدعية والمعدة بمعرفة مكتب ترصد مبالغ لصالح المستأنف

لما كان ذلك

ومن جملة ما تقدم .. وكان الطاعن قد اعتصم أمام عدالة محكمة أول درجة وأمام عدالة محكمة الاستئناف الموقرة بجملة أوجه العوار والبطلان التي شابت التقرير سالف البيان وطالب بانتداب لجنة خبراء أخرى لبحث وفحص وتمحيص أوراق الدعوى وما حوتها من مستندات .. إلا أن عدالة المحكمة مصدرية الحكم الطعين قد سايرت محكمة أول درجة في التفاتها عن ذلك كله دون مسوغ قانوني .. وهو الأمر الذي يعيب هذه المحكم بالإخلال الجسيم بحق الدفاع بما يتوجب معه نقضه وإلغاءه .

هذا

وحيث أن الشق العاجل

بطلب وقف التنفيذ .

وحيث كان الثابت من جملة أسباب الطعن آفة 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 شق عاجل 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

AL SAHLAWI & CO

السهلوي و مشاركوه

حمدي خليفة
المحامي بالنقض

لدي جانب مقام محكمة النقض بأبو ظبي الموقرة

دائرة الطعون الجزائية

صحيفة طعن بالنقض قيدت

برقم لسنة جزائي

مقدمه من

الطاعنة / الإماراتية

وعنوانها /

بوکالة :

المحامي

طاعنة

ضد

مطعون ضدها

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

قدمت هذه الصحيفة طعنا

في الحكم الصادر من

محكمة استئناف أبوظبي - الدائرة الجزائية الثانية - في الاستئناف رقم لسنة

جناية .. والصادر بجلسة -/-/ والقاضي منطوقه :

حكمت المحكمة حضوريا

أولا: بقبول الاستئنافين شكلا .

ثانيا: بمعاقبة المتهمه / عن تهمة تقاضي عمولة بالحس مدة ستة أشهر وبغرامة

مائه خمسة وأربعون مليون وخمسمائة وثلاثين ألف درهم (فقط

١٤٥٥٣٠٠٠٠ درهم) وألزمته برد مثلها إلي هيئة أبو ظبي ، وألزمته الرسوم .

ثالثا: ببراءة من تهمة الإضرار بالمال العام .

رابعا: ببراءة المتهمين ، و..... من تهم تزوير محرر رسمي واستعماله .

وكان موضوع وواقعات الاتهام المائل

يتلخص فيما يلي

بداية .. فقد اتهمت النيابة العامة - الطاعنة وآخرون - هم :

١ -

٢ -

٣ -

٤ -

وذلك بزعم أنهم خلال الفترة من حتى بدائرة أبو ظبي ارتكبوا ما يلي :

التهمة الأولى

(١) بصفتها موظفة عامة " إحدى الدوائر الحكومية بأبو ظبي ، عهد إليها بالمحافظة

علي مصلحة جهة عملها في عمليه فأضرت عمدا بهذه المصلحة لتحصل علي ربح

لنفسها ولغيرها ، بأن عهد إليها بإعداد الدراسات الفنية وإصدار التوصيات للجان

البت بشأن المناقصة الخاصة بوثائق المقدم عروض بشأنها من شركات

خلال فترة الاتهام ، فأضرت عمدا بتلك المصلحة بأن أوصت بإرساء تلك المناقصات

علي شركتي و باعتبارهما الأفضل فنيا ، مما حدا بلجان البت إلي الإرساء علي تلك الشركتين بقيمة تأمينية تزيد عن القيمة الفعلية المستحقة عن تلك الوثائق بمبلغ ٢٩٧ مليون درهم " مائتان وسبعة وتسعون مليون درهم " وذلك لتحصل لنفسها وللشركة التي تشارك في ملكيتها علي ذلك المبلغ كعمولة علي النحو المبين بالأوراق .

(٢) بصفتها أنفة البيان ولها شأن في إعداد وتنفيذ التعهدات المتعلقة بجهة عملها حصلت لنفسها ولغيرها علي عمولة بمناسبة شيء من شئونها ، بأن قامت بإعداد الدراسات وإصدار التوصيات المبينة بالوصف السابق ومتابعة تنفيذ تعهدات والتزامات الهيئة جهة عملها الناشئة عن تلك الوثائق ، فحصلت لنفسها ولشركة التي تشارك في ملكيتها من شركتي سالفتي الذكر مصدرتي تلك الوثائق علي مبلغ ٢٩٧ مليون درهم " مائتان وسبعة وتسعون مليون درهم " كعمولات بمناسبة ذلك النحو المبين بالأوراق .

المتهمان الأولي والثاني

(١) ارتكبا تزويرا في محرر رسمي هو " شهادة لمن يهمة الأمر صادرة عام من هيئة محررة باللغة الإنجليزية ، وكان ذلك بطريقي تحريف الحقيقة والحصول بطريق الغش علي إمضاء لشخص دون رضاء صحيح منه ، بأن أعدت المتهمة الأولي تلك الشهادة وأثبت بها علي خلاف الحقيقة أن الشركة التي تشارك في ملكيتها مخول لها بالتعامل مع كافة بوالص وجميع التعاقدات الخاص بالهيئة جهة عملها ، وقام الثاني بالحصول بطريق الغش علي إمضاء مدير دائرة الأعمال المساندة بهيئة علي ذلك المحرر دون رضاء صحيح منه بعد أن أقنعه بصحة مضمون المحرر علي النحو المبين بالأوراق .

(٢) استعمالا المحرر المزور أنف البيان فيما زور من اجله مع علمهما بتزويره ، بأن قدما صورته الضوئية لشركة واحتجا به لإعمال أثره في استمرار حصول المتهمة الأولي علي قيمة العمولات محل التهمة الثانية المنسوبة إليها كوسيطي تأميني عن الهيئة جهة عملها علي النحو المبين بالأوراق .

المتهمون من الثالث حتى الأخير

اشتركوا بطريقي الاتفاق والمساعدة مع المتهمة الأولى في ارتكاب التهمتين المنسوبتين إليها وحدها ، بأن اتفقوا معا علي تحديد قيمة العمولات التي حصلت عليها ، وساعدوها في ذلك بأن قاموا بإخطار جهة عملهم لصرف تلك المبالغ لها بإيداعها في حساب شركة التي تشارك في ملكيتها لدي بنك فوَقعت الجريمة بناء علي ذلك الاتفاق وتلك المساعدة علي النحو المبين بالأوراق .

وبالبناء علي هذه الاتهامات المدومة السند

طلبت النيابة العامة عقاب المتهمين

وفق مواد الاتهام الآتية

المواد ١/٥ ، ٣٠٢/٤٥ ، ٤٧ ، ٧٠٣/٢١٦ ، ١/٢١٧ ، ١/٢١٨ ، ١/٢١ ، ١/١٢٢ ، ٢٢٧ ،

٢٢٨ ، من قانون العقوبات الاتحادي المعدل بالقانون الاتحادي رقم ٣٤ لسنة ٢٠٠٥ .

هذا .. وحيث تم تقديم المتهمين إلي المحاكمة

أمام محكمة جنابات أبو ظبي

ويلا سند من الواقع أو القانون وبدون تحقيق دفاع المتهمين أصدرت عدالة محكمة أبو

ظبي الابتدائية .. بجلسة -/-/- حكم الدرجة الأولى القاضي منطوقه :

حكمت المحكمة حضوريا

(أ) في الدعوى الجزائية بمعاقبة كل من أولا : / إماراتية / مكفله عن ارتكابها جرائم

الحصول علي عمولة لنفسها ولغيرها مبلغ مائتي وسبعة وتسعين مليون درهم

(٢٩٧٠٠٠٠٠٠٠) درهم وعن إضرارها عمدا بمصلحة النحو المبين بالأوراق وتزوير

شهادة (لن يهमे الأمر) واستعمالها فيما زورت من أجله بالسجن ثلاث سنوات وبغرامة

قدرها (مائتان وسبعة وتسعون مليون درهم) " ٢٩٧٠٠٠٠٠٠٠ " درهم ، وألزمته برد مثلها

إلي هيئة ومصادرة الشهادة المزورة وإتلافها .

ثانيا : / أردني / مكفل عن جريمتي تزوير محرر رسمي واستعماله بالحبس لمدة ثلاثة

أشهر والإبعاد .

ثالثا : / مصري / مكفل .

رابعاً : / أردني / مكفل .

خامساً : / أردني / مكفل عن الاشتراك مع المتهمة الأولى في ارتكاب جرمي الحصول علي عمولة والإضرار العمدي بمصلحة هيئة بالحبس لكل منهم ستة أشهر والإبعاد .
(ب) في الدعوى المدنية بإحالتها إلي محكمة أبو ظبي الابتدائية وعلي قلم كتاب تلك المحكمة تحديد جلسة لنظرها وإخطار الخصم الغائب من الخصوم وإرجاء الفصل في المصاريف لحين صدور حكم فيها منها .

وحيث لم يرتض أي من المتهمين المذكورين بهذا القضاء

فقد طعنوا عليه بموجب الاستئنافات الآتية

- الاستئناف رقم لسنة جنايات .. المقام من /
- الاستئناف رقم لسنة جنايات .. المقام من /
- الاستئناف رقم..... لسنة جنايات .. المقام من /
- الاستئناف رقم لسنة جنايات .. المقام من / (الطاعنة حالياً) .
- الاستئناف رقم لسنة جنايات .. المقام من /
- الاستئناف رقم لسنة جنايات .. المقام من نيابة أموال أبو ظبي.

وحيث تداولت الاستئنافات أنفة الذكر بعد ضمها

أمام عدالة المحكمة الاستئنافية بأبوظبي

الدائرة الجزائية الأولى .. وبجلسة -/-/- أصدرت حكمها (المخالف للقانون والقاصر في

تسببيه والمعيب) القاضي منطوقه :

حكمت المحكمة حضوريا

بقبول الاستئنافات شكلا ، وفي الموضوع :

- أ- في الاستئنافات برفضها وتأييد الحكم المستأنف فيما قضي به من إدانة وعقوبة في الدعوى الجزائية ، وفيما قضي به في الدعوى المدنية .
- ب- في الاستئنافات بإلغاء الحكم المستأنف فيما قضي به من إدانة المستأنفين والقضاء ببراءتهم مما أسند إليهم .

وحيث لم يرتض المتهمان الأولي والثاني بهذا القضاء

فقد طعنا عليه بطريق النقض

رقم لسنة المقام من /

ورقم لسنة جزائي ... المقام من /

وحيث تم ضم هذين الطعنين .. ليصدر فيهما حكما واحدا .. وحيث تداولوا بالجلسات ..

ويجلسة -/-/- أصدرت محكمة النقض الموقرة حكما التالي :

حكمت المحكمة

في الطعنين رقمي, لسنة بنقض الحكم المطعون فيه وإحالة الدعوى

إلى محكمة الاستئناف مصدرة الحكم لنظرها بهيئة مشكلة من قضاة آخرين.

والجدير بالذكر

أن عدالة محكمة النقض الموقرة قد تساندت في قضائها بنقض الحكم المار ذكره علي أنه أعرض عن طلبات جوهرية للطاعنة / أهمها أنه لم يستجب لمطلب سماع شهود الإثبات أمام المحكمة الاستئنافية ، فضلا عن أنه التفت عن طلبها الجوهرية أيضا بنذب لجنة خبراء لتحقيق واقعة الإضرار بالمال العام والوقوف علي حقيقة المبالغ المزعوم التبرج بها ومفردات تلك المبالغ .. ومن ثم رأت عدالة محكمة النقض أنه كان لزاما علي المحكمة الاستئنافية تحقيق هذا الدفاع وحيث أنها لم تفعل فإن حكمها يكون مشوبا بالإخلال بحق الدفاع والقصور بما يستوجب نقضه .

هذا .. وتأسيسا علي ما تقدم فقد أعيدت الأوراق

إلى المحكمة الاستئنافية الدائرة الجزائية الثالثة

التي خالفت الحكم الناقض أنف الذكر ولم تصلح عيب الإخلال بحق الدفاع والقصور في التسبب الذي سبق وعاب حكمها (بهيئة مغايرة) ولم تلتزم بما ورد بحكم النقض .. وعلي الأخص في صدد عدم الاستجابة لمطلب استدعاء شهود الإثبات وإعادة مناقشتهم .. وهو ما جعلها بجلسة -/-/- تصدر حكمها القاضي منطوقه :

حكمت المحكمة حضوريا

في الشكل: بقبول الاستئنافين

وفي الموضوع: برفضهما وبتأييد الحكم المستأنف في جميع ما قضي به بخصوص
المستأنفين المذكورين ".....، " دون غيرهما باستثناء الإبعاد
الذي يتعين إلغاؤه في حق ".....".

**وحيث لم يكن الحكم الأخير أحسن حالا من سابقه
إذ شابه العديد من العيوب من خطأ في تطبيق القانون
وقصور مبطل في التسبيب**

وإخلال بحقوق الدفاع

وفساد في الاستدلال

الأمر الذي حدا بالطاعنة / نحو الطعن عليه بالنقض رقم لسنة نقض
جزائي ، كما طعنت عليه بطعن آخر قيد برقم لسنة نقض جزائي ، فضلا عن قيام
المدعو/ بالطعن عليه تحت رقم لسنة نقض جزائي .. وبعد ضم الطعون
الثلاثة .. وبجلسة -/-/- أصدرت عدالة محكمة النقض الموقرة حكمها التالي :

حكمت المحكمة

**في الطعون أرقام ، ، لسنة بنقض الحكم المطعون فيه ، وإحالة
الدعوى لمحكمة الاستئناف مصدرة الحكم لنظرها مجددا بهيئة مغايرة .**

ونفاذا لهذا القضاء الأخير

فقد أعيدت الأوراق إلي عدالة المحكمة الاستئنافية

الدائرة الجزائية الثانية .. التي باشرت الدعوى ونظرتها من جديد .. وبجلسة -/-
أصدرت حكمها محل الطعن الراهن .. الذي وإن أصاب صحيح القانون فيما قضي به من
براءة الطاعنة من تهمة الإضرار بالمال العام وكذا التزوير في محرر رسمي واستعماله ..
إلا أنه أخفق .. وشابه العديد من العيوب الجوهرية فيما قضي به في البند ثانيا منه .. وهو
الأمر الذي لا تجد معه الطاعنة مناصا سوي الطعن عليه بطريق النقض في هذا الشق
فقط .. مستندة في ذلك إلي الأسباب الآتية :

أسباب الطعن

السبب الأول : الحكم الطعين أخطأ في تطبيق القانون وخالفه مخالفاً تسلس به إلي

حد البطلان علي نحو يستوجب تصدي محكمة النقض الموقرة له بالنقض

والإلغاء .

بداية .. فإن عيب الخطأ في تطبيق القانون يأتي علي أكثر من صورة .. منها مخالفة القانون .. وتكون بإنكار وجود قاعدة قانونية موجودة أو التأكيد علي وجود قاعدة قانونية لا وجود لها ، ومنها أيضا الخطأ في تطبيق القانون .. وتكون بتطبيق قاعدة قانونية علي واقعة لا تنطبق عليها أو رفض تطبيق قاعدة تنطبق علي الواقعة ، وكذا منها صورة الخطأ في تأويل القانون .. وتكون بأن يقع القاضي في خطأ عند تفسيره نصا قانونيا غامضا ، ومنها كذلك صورة بطلان الحكم .. والتي قد تتعلق بالحكم كنشاط قانوني بأن يصدر من هيئة علي نقض ما اشترطه القانون في تكوينها - وقد تتعلق بالحكم كورقة مكتوبة بأن يخلو من توقيع الهيئة المصدرة له ، وأخيرا فقد يأتي هذا العيب في صورة بطلان إجراءات مؤثر في الحكم .. مثلما يتعلق الأمر بأهلية الخصوم أو تمثيلهم في الخصومة .

هذا .. ونظرا لخطورة هذا العيب

فقد جعله المشرع في صدارة الأسباب

المبررة لنقض الحكم

حيث نصت المادة ٢٤٤ من قانون الإجراءات الجزائية علي أن

" لكل من النيابة العامة والمحكوم عليه والمسئول عن الحقوق المدنية والمدعي بها والمؤمن لديه ، الطعن بطريق النقض في الأحكام النهائية الصادرة من محكمة الاستئناف في جنائية أو جنحة في الأحوال الآتية :

١. إذا كان الحكم المطعون فيه مبني علي مخالفة القانون أو الخطأ في تطبيقه أو تأويله .

٢. إذا وقع بطلان في الحكم أو في الإجراءات أثر في الحكم

لما كان ذلك

ويتطبيق ما تقدم جميعه علي مدونات الحكم الطعين
يتضح وبجلاء أنه جاء موصوما بعيب الخطأ في تطبيق القانون
من عده أوجه نوضحها فيما يلي

الوجه الأول

الحكم الطعين لم يلتزم بمواد الاتهام التي أوردتها النيابة العامة بأمر الإحالة وأضاف إليها مادة اتهام وعاقب الطاعنة بموجبها مخالفاً بذلك القانون الذي يستوجب الالتزام بما ورد بأمر الإحالة .

حيث 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 .

فالأصل المقرر في قضاء النقض أن

المقرر في قضاء هذه المحكمة أن الأصل أن المحكمة مقيدة بحدود الواقعة التي

ترد بورقة التكليف بالحضور أو بأمر الإحالة .

(الطعن رقم ١٨٣ لسنة ٢٠٠٧ جزء جلسة ٤/٦/٢٠٠٧)

وفي هذا المقام قررت محكمة النقض المصرية 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 ١١٥ ص ٥٣٥)

لما كان ذلك

ويتطبيق المفاهيم القانونية أنفة الذكر علي مدونات الحكم الطعين يتضح أن النيابة العامة في طلب أمر الإحالة طالبت بعقاب المتهمين (ومنهم الطاعنة) وفق مواد الاتهام التالية :

"المواد ١/٥ ، ٣-٢/٤٥ ، ٤٧ ، ١/١٢١ ، ٧-٣/٢١٦ ، ١/٢١٧ ، ١/٢١٨ ، ١/١٢٢ ، ٢٢٧ ، ٢٨٨ من قانون العقوبات الاتحادي "

إلا انه باستقراء الحكم الطعين

وعلي الأخص منه السطر الأول من الصفحة رقم ١٦ يتضح انه قد أورد صراحة العبارة الآتية :

" الأمر الذي يتعين معه عقاب المتهمة (الطاعنة) عن هذه التهمة

بالمادتين ٢٢٨ ، ٢٣٠ من قانون العقوبات الاتحادي

وهو الأمر الذي يتجلى معه ظاهرا أن عدالة المحكمة الاستئنافية أضافت بلا سند من الوقع أو القانون مادة الاتهام رقم ٢٣٠ عقوبات بخلاف تلك المواد الواردة بأمر الإحالة وخرجت بذلك عن إطار الدعوى العمومية المقامة قبل الطاعنة وطبقت عليها مادة اتهام مغايرة لما ورد بأمر الإحالة .

وهو الأمر الذي يعيب

هذا القضاء الطعين بعب الخطأ في تطبيق القانون الذي استوجب علي المحكمة

أن تلتزم بالحد العيني لمواد الاتهام وعدم الخروج عليها وعدم معاقبة المتهم بغير مواد

الاتهام الواردة بأمر الإحالة وهو ما يعيب هذا الحكم بما يستوجب نقضه .

الوجه الثاني

وفي سياق متصل فإنه ولئن كان القانون يبيح لحكمة الموضوع تغيير الوصف القانوني للواقعة وتعديل التهمة وفقا لما يثبت لها في التحقيق إلا أن ذلك مشروط بتنبيه المتهم لتحضير دفاعه بناء علي الوصف المعدل ، وحيث أن محكمة الحكم الطعين لم تفعل الأمر الذي يعيب حكمها بما يستوجب نقضه

فقد نصت المادة ٢١٤ من قانون الإجراءات الجزائية علي أن

للمحكمة أن تغير في حكمها الوصف القانوني للواقعة المسندة للمتهم ، ولها تعديل التهمة حسبما تراه وفقا لما يثبت لها من التحقيق أو 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

وفي هذا المقام تواترت أحكام محكمتنا العليا علي أن

ولئن كان لا يجوز للمحكمة أن تغير في التهمة بأن تسند إلي المتهم أفعالا غير التي رفعت بها الدعوى عليه إلا أن التغيير المحظور هو الذي يقع في الأفعال المؤسسة عليها التهمة.

(الطعن رقم ١٩٦ لسنة ٢٠١٠ جزء جلسة ٢٠١٠)

كما قضي بأن

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.

(الطعن رقم ٤١٣ لسنة ٢٠١٠ جزء جلسة ٢٠١٠/٩/٢٠)

لما كان ذلك

وحيث أن محكمة الحكم الطعين حينما أضافت مادة اتهام جديدة لم تكن موجودة بأمر الإحالة وهي المادة ٢٣٠ عقوبات .. لم تنبه الطاعنة أو مدافعها إلي هذه المادة وأنها ستعاقب بموجبها .. وذلك علي الرغم من تطبيقها علي الطاعنة والقضاء عليها

بموجبها .. ومن ثم يكون الحكم الطعين قد أخطأ في تطبيق القانون وخالفه .. بما يستوجب نقضه تصويبا وتصحيحا .

الوجه الثالث

خالفت محكمة الحكم الطعين صحيح القانون حينما أغفلت تحليف اليمين القانونية للسادة الخبراء المنتدبين من قبلها اليمين القانونية لمباشرة المأمورية الواردة بالحكم التمهيدي المؤرخ -/-/- وهو ما يقطع ببطلان الدليل المستمد من تقرير السادة الخبراء .

فقد 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 للاستفادة برأيهم في المسائل التي يستلزمها الفصل في الدعوى.....

إلا أن ذلك مشروط

بأن يؤدي السيد الخبير - حتى لو كان موظفا بالدولة - اليمين القانونية .. حيث لم يستثني القانون من هذا الشرط الوجوبي سوي الخبراء المقيدين بجداول المحكمة .. أما من هم غير ذلك .. فيجب عليهم أداء اليمين وإلا بطل عملهم .

وهذا .. وفق صريح نص المادة ٧٤ من قانون الإثبات التي نصت 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 باطلا ولا يشترط حضور الخصوم عند حلف الخبير اليمين ويحرر محضر بحلف اليمين .

لما كان ذلك

ويتطبيق جملة ما تقدم .. علي مدونات الحكم الطعين يتضح أن عدالة المحكمة الاستئنافية " بهيئة سابقة " انتدبت لجنة من السادة الخبراء اثنين منهما مختصين في مجال والثالث مختص في الأعمال المحاسبية .

**وقد باشرت هذه اللجنة مأموريتها مباشرة دونما أن يثبت
أنها أدت اليمين القانونية الواجب عليهم حلفها**

وفقا للمادة ٧٤ من قانون الإثبات

ليس هذا فحسب .. بل أنه وإبان مباشرة القضية ونظرها أمام عدالة المحكمة الاستئنافية
مصدرة الحكم الطعين .. وبجلسة -/-/- أصدرت حكما تمهيديا بإعادة انتداب اللجنة السابق
ندبها وذلك لبحث اعتراضات الطاعنة (وغيرها من المتهمين) علي تقريرها السابق .. وبالفعل
باشر السادة الخبراء عملهم .

ولكن بدون

ثبوت مثولهم أمام عدالة المحكمة الاستئنافية وحلفهم اليمين القانونية المقررة
بالمادة ٧٤ من قانون الإثبات . وذلك سواء قبل مباشرتهم المأمورية لأول مرة أو لذي
إعادة مباشرتهم لها لبحث الاعتراضات علي تقريرهم الأول .

لما كان ذلك

وحيث خلا الحكم الطعين من ثمة إشارة إلي حلف اليمين وفقا لصحيح القانون .. وحيث
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 تواترت أحكام النقض المصرية علي أن

ما فرض علي الخبراء من وجوب حلفهم اليمين أمام قاضي التحقيق بأنه 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)

كما 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 س ٣٦ ص ١١٧)

(نقض ١٩٧٥/٤/١٣ مجموعة القواعد س ٢٦ ص ٣٢٣)

لما كان ذلك

ومن جملة الأصول والثوابت القانونية أنفة البيان يتضح وبجلاء تام عدم ثبوت حلف لجنة الخبراء لليمين القانونية التي من الواجب عليهم حلفها .. ومن ثم يتجلى ظاهرا مخالفة الحكم الطعين لصحيح القانون وبطلان الدليل المستمد من هذا التقرير الموصوم بعدم المشروعية ، وإذ استند إليه الحكم الطعين الأمر الذي يجعله معيبا مستوجبا نقضه .

الوجه الرابع

الحكم الطعين إذ دان الطاعنة عن جريمة التربح من أعمال الوظيفة العامة ، لم يبين ما هيه الفعل المادي المنسوب للطاعنة والذي من المفترض أنها أتته لتحصل علي ربح لاسيما وأن النيابة العامة ومحكمة الدرجة الأولى أقرتا صراحة بأن أعمال الطاعنة بشأن المناقصات الخاصة بوثائق صحيحة وسليمة ولا تشوبها شائبة ، وهو ما يجعل الحكم الطعين قائم بغير ركن مادي بما يستوجب نقضه .

بداية .. فقد نصت المادة ٣١ من قانون العقوبات علي أن

يتكون الركن المادي للجريمة من نشاط إجرامي بارتكاب فعل أو الامتناع عن فعل متي كان هذا الارتكاب أو الامتناع مجرما قانونا

وفي شأن جريمة التربح .. قررت المادة ٢٢٨ من قانون العقوبات علي أن

يعاقب بالسجن المؤقت كل موظف عام أو مكلف بخدمه عامة له شأن في إعداد أو إدارة أو تنفيذ المقاولات أو التوريدات أو الإشغال أو التعهدات المتعلقة بالدولة أو بإحدى الجهات التي ورد ذكرها في المادة (٥) انتفع مباشرة أو بالوساطة من عمل من الأعمال المذكورة أو حصل لنفسه أو لغيره علي عمولة بمناسبة أي شيء من شؤونها .

ومما تقدم .. يضحى ظاهرا أن الركن المادي لجريمة التربح هو :

استغلال الموظف العام أو المكلف بخدمه عامة وظيفته أو عمل من

أعمال وظيفته في أن يحصل لنفسه أو لغيره علي ربح أو منفعة بغير حق .

(الطعن رقم ٤١٠ لسنة ٢٠٠٩ جزء جلسة ٢٣/١١/٢٠٠٩)
(الطعن رقم ٨٢ ، ٨٧ ، ٨٨ لسنة ٢٠١٠ جزء جلسة ٥/٤/٢٠١٠)

لما كان ذلك

وبمطالعة البندين الأول والثاني في أمر الإحالة الصادر عن النيابة العامة ، واللذين من المفترض أنهما قد أوضحا الركن المادي لجريمة التريح المنسوبة للطاعنة يتضح أنهما أوردا ما يلي:

البند الأول

بصفتها موظفة عامة " إحدى الدوائر الحكومية بأبو ظبي - عهد إليها بالمحافظة علي مصلحة جهة عملها بأن عهد إليها إعداد الدراسات الفنية وإصدار التوصيات للجان البت بشأن المناقصات الخاصة بوثائق المقدم عروض بشأنها من شركات خلال فترة الاتهام فأضرت عمدا بتلك المصلحة بأن أوصت بإرساء تلك المناقصات علي شركة (.....) باعتبارها الأفضل فنيا مما حدا بلجان البت إلي الإرساء علي تلك الشركة بقيمة تأمينية تزيد عن القيمة الفعلية

وفي البند الثاني

بصفتها أنه البيان ولها شأن في إعداد وتنفيذ التعهدات المتعلقة بجهة عملها حصلت لنفسها ولغيرها علي عمولة بمناسبة شيء من شئونها بأن قامت بإعداد الدراسات وإصدار التوصيات المبينة بالوصف السابق فحصلت لنفسها ولشركة

ومن هذين البندين يتضح أن الاتهام بالتريح

قائم علي فعل مادي منسوب للطاعنة.. وهو الزعم بقيامها

بإعداد دراسات فنية بشأن مناقصات ووثائق وإصدار توصيات مخالفة للحقيقة للجان البت لإرساء هذه المناقصات علي شركتين بعينهما (شركة ، وشركة) للحصول علي عمولة من جراء ذلك .

لما كان ما تقدم

وحيث أن الثابت بالأوراق أنه قد تجلي ظاهرا انهيار هذا الركن المادي المزعوم قيام الاتهام المائل عليه ومخالفته للحقيقة .. ذلك أنه :

قد ثبت أولا

أن أوراق الاتهام المائل قد خلت تماما من ثمة سند أو دليل علي أن هناك زيادة في قيمة الوثائق تم زيادتها علي قيمة المناقصات وتحميلها لشركة محل عمل الطاعنة .. بل جاء هذا الزعم في الأوراق مجرد قول مرسل لا سند له ولا دليل .. فإذا كانت هناك ثمة زيادة لوجدنا بالأوراق ثمة مستند يفيد بأن مبالغ وثائق كان من المفترض أن تكون بمبلغ معين أما ما تم التعاقد عليها كان بمبلغ آخر .

كما لم يثبت بالأوراق

أن هناك أيا من شركات من المتقدمين للمناقصات كانت متقدمه بعبء يقل عن ذلك الذي تم إرساء المناقصة بموجبه .

وبالتالي يكون

الركن المادي المزعوم لجريمة التربح محض افتراض وتخمين حيث لم يثبت تماما أن الطاعنة خالفت القانون في المناقصات والتوصيات التي رفعتها للجان البت .

كما ثبت ثانيا

أن النيابة العامة ذاتها من خلال مرافعتها الشفوية أقرت بالحقيقة الوضاعة أنفة الذكر .. وهي أن كافة إجراءات المناقصات والدراسة التي قامت بها الطاعنة ، والتوصيات التي رفعتها للجان البت والإرساء .. هي جميعها إجراءات صحيحة وسليمة ولا نشوبها شائبة .. وقد ثبت إقرار النيابة العامة بذلك بالصفحة رقم (١٤) من الحكم الاستئنافي المؤرخ -/-/- .

ومن الثابت ثالثا

أن المدافع عن الطاعنة قد تمسك لدي محاكم الموضوع بكافة مراحل الدعوى .. بوجوب انتداب لجنة من الخبراء المختصين لتكون مهمتهم الإطلاع علي إجراءات

المناقصات والعطاءات المقدمة فيها ، والتوصيات التي أصدرتها الطاعنة، لبيان ما إذا كان هناك إخلال في هذه الإجراءات أو أن هناك أي عطاءات تقل عن تلك الموصي بقبولها ، أو أن تلك التوصيات الصادرة عن الطاعنة قد شابها أي تفضيل أو محاباة .

وذلك كله إثباتا لحسن نية الطاعنة وإن إجراءات المناقصات

لا تشوبها شائبة ولا يمكن اتخاذها فعلا ماديا للحصول علي ربح أو عمولة

وهذا فضلا عما ثبت رابعا

من أن الطاعنة في غضون عام قد أوصت بعدم تجديد وثائق ، وأن تطرح عنها " مناقصات جديدة " وذلك للاستفادة من هبوط الأسعار العالمية للتأمين .. كما أوصت بأنه في حالة التجديد للشركتين أنفتي الذكر يراعي التجديد بالأسعار العالمية المخفضة .. وهذا في ذاته دليل قاطع علي حرص الطاعنة علي أداء عملها بأمانة وبما يحقق مصلحة الهيئة التي تعمل بها .

وبوضوح تام فقد ثبت خامسا

من خلال الحكم الطعين ذاته أنه قضي ببراءة الطاعنة من تهمة الإضرار بالمال العام .. وذلك لما تبينته محكمة الموضوع من عدم وجود دليل علي هذا الإضرار أو أن المناقصات قد أرسيت بمبالغ تأمين تزيد عن القيمة المتعارف عليها .. كما تبينت محكمة الموضوع أن ذات الهيئة محل عمل الطاعنة قد تعاقدت مع ذات شركة (بعد انتهاء عمل الطاعنة) وبأسعار تزيد علي التعاقدات التي عقدت في ظل وجود الطاعنة .. وهذا كله دليل قاطع علي صحة إجراءات المناقصات التي أجريت في توقيت الاتهام المائل وأن كافة التوصيات الصادرة عن الطاعنة تواكب الحقيقة ومصلحة الهيئة التي تعمل بها .

لما كان ذلك

ومن جملة ما تقدم .. يضحى ظاهرا وبجلاء تام انهيار الركن المادي لجريمة الترحيح المسندة للطاعنة وانعدام صحته ، بما تنهار معه جريمة الترحيح برمتها ويكون الحكم الطعين حينما دان الطاعنة بها .. قد خالف صحيح الواقع والقانون .

وهذا عين ما قرره محكمة التمييز بقولها

لكي تقوم جريمة جراء عمل من أعمال الوظيفة العامة ، فيجب أن يثبت في الحكم أن المتهم كان يهدف من جراء تدخله أو إجراء عمل من أعمال الوظيفة أو مقتضياتها وهو غير مختص تحقيق غرض غير مشروع أو الحصول لنفسه أو غيره علي مزية من أي نوع ، وهو ما لم يستظهره الحكم بالنسبة للمتهم الطاعن الذي كان يقوم بعمل مسند إليه بمقتضي أعمال وظيفته.

(الطعن رقم ٤٥١ لسنة ٢٠٠٧ جزاء جلسة ٢٠٠٨/١/٢١)

الوجه الخامس

الحكم المطعون فيه أخطأ في تطبيق القانون حينما ساير أمر الإحالة الباطل الصادر عن النيابة العامة في وصف الطاعنة حال تلقيها (بصفتها شريكة في شركة) عمولة من شركتي بأنها موظف عام ؟؟؟؟ وهو أمر يبطل الحكم

بمطالعة واستقراء أوراق الاتهام المائل

يتضح وبجلاء تام أن الطاعنة لها صفتان

الصفة الأولى: وهي أنها موظف عام وهي إحدى الدوائر الحكومية بأبو ظبي .

الصفة الثانية: وهي أنها شريكة بنسبة ٤٩٪ في الشركة "....." والتي وافقت جهة عملها

الأصلية (..... أبو ظبي) علي إنشائها .. كما أنها مرخصة ومسجلة منذ عام

هذا والثابت بالأوراق

أنه بشأن الاتهام المائل لم تتعامل الطاعنة بموجب صفتها الأولى تماما .. ذلك أننا قد أوضحنا سلفا أنه قد قامت العديد من الأدلة الدامغة علي أن كافة إجراءات المناقصات ، والتوصيات التي رفعتها الطاعنة إلي لجان البت وإرساء المناقصات .. جميعها إجراءات وتوصيات سليمة وصحيحة لا تشوبها شائبة .. وهذا يقطع بأن الطاعنة بصفتها موظف عام لم ترتكب ثمة فعل يمكن مؤاخذتها عليه .

ومن ثم

فهي لم تحصل علي ثمة منفعة أو ربح من جراء عملها أو وظيفتها العامة ، ولم ترتكب ثمة فعل يستأهل التبرح من ورائه ، فهي وباقرار النيابة العامة ذاتها لم تخالف القانون مثقال ذره في المناقصات لتحصل علي الربح المزعوم .

أما بشأن العمولة المزعوم حصول الطاعنة عليها

من شركة و

فعلي فرض صحة حصولها عليها .. فقد تحصلت عليها بصفتها الثانية .. وهي أنها شريكة في " " وليس بصفتها الأولى (الموظف العام) .

وقد تعددت الدلائل القاطعة علي ذلك

الدليل الأول

أن كافة المبالغ المزعوم حصول الطاعنة عليها قد تم تحويلها من شركتي مباشرة إلي " الشركة " ... ولم تكن تحول إلي حساب خاص بالطاعنة بوصفها موظف عام أو حتى بصفتها الشخصية .

الدليل الثاني

أن الثابت بالأوراق أن شركة تتعامل مع شركة وغيرهما من أعمال ومشاريع منبته الصلة تماما عن أعمال ومناقصات الهيئة .

الدليل الثالث

أن الثابت من الحكم المطعون فيه ذاته أنه حينما أراد احتساب المبالغ التي تحصلت عليها الطاعنة من شركة قام باحتسابها علي أساس نصيب الطاعنة في شركة وقدرها ٤٩٪ .. وهذا دليل قاطع علي أن حصول الطاعنة علي تلك المبالغ (بفرض صحة ذلك) كان بوصفها شريكة بشركة وليس بصفتها كموظف عام

لما كان ذلك

ومن جملة الأدلة أنفة البيان يتضح ويجلاء بطلان ما ورد بأمر الإحالة من إصاق وصف الموظف العام بالطاعنة حال حصولها علي العمولة المزعومة من شركتي ذلك أنها بفرض حصولها عليها .. فقد حدث ذلك بوصفها شريكة في شركة خاصة بها (مصرح لها من جهة عملها بإنشائها وممارستها نشاطها في) وليس بوصفها موظف عام .. وحيث

خالف الحكم الطعين جماع ما تقدم .. الأمر الذي يوصمه بالخطأ في تطبيق القانون بما يتعين نقضه وإلغائه .

السبب الثاني : الحكم المطعون فيه عابه القصور المبطل في التسبب حيث قصر في أسبابه الواقعية ولم يحصلها تحصيلا صحيحا مؤدي للنتيجة التي أنهى إليها فضلا عن إغفاله العديد من أوجه الدفاع الجوهرية التي تنال من هذا الاتهام وتؤكد أن له صورة مغايرة تماما لما سطره الحكم الطعين .

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 المقرر في قضاء النقض والتمييز في هذا الشأن بأن

أوجب الشارع أن يشتمل كل حكم بالإدانة علي الأسباب التي بني عليها وإلا كان باطلا ، والمراد بالتسبب الذي يعتد به القانون هو تحديد الأسانيد والحجج التي ابنتي عليها الحكم والمنتجة له من حيث الواقع والقانون ولكي يحقق التسبب الغرض منه يجب أن يكون في بيان جلي مفصل بحيث يتييسر الوقوف علي مقومات ما قضي به ، أما إفراغ الحكم في عبارات عامة معماة أو وضعه في صورة مجملة فلا يحقق الغرض الذي قصده الشارع من وجوب تسبب الأحكام فلا يمكن محكمة التمييز من مراقبة صحة تطبيق القانون علي الواقعة كما صار إثباتها في الحكم .

(الطعن رقم ٤٧٣ لسنة ٢٠٠٥ جزء جلسة ٢٠٠٥/١٢/٣١)

وقضي كذلك بأن

القانون أوجب في المادة ٢١٦ من قانون الإجراءات الجنائية أن كل حكم بإدانة يجب أن يشتمل 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 الأدلة التي استخلصت منها الإدانة حتى يتضح وجه استدلالها وسلامة مأخذها وإلا كان الحكم قاصرا .

(الطعن رقم ٣٧٥ لسنة ٢٠٠٥ جزء جلسة ٢٠٠٥/١١/١٢)

كما قضي بأن

يتعين علي محكمة الموضوع أن تورد في حكمها ما يدل علي أنها واجهت كافة عناصر الدعوى وأوجه الدفاع الجوهرية التي يثيرها الخصوم أمامها فإذا ما التفتت عن أوجه الدفاع المذكورة والتي قد يتغير بها وجه الرأي في الدعوى ولم توردتها وتقسطها حقها من البحث والتمحيص فإن حكمها يكون مشوباً بالقصور في التسبيب .

(الطعن رقم ٣٧٧ لسنة ٢٠٠٩ جلسة ٢٠١٠/٤/١٨)

لما كان ذلك

وحيث أنه بتطبيق جملة ما تقدم علي مدونات الحكم الطعين يتضح بجلاء تام أنه لم يراع أصول التسبيب القويم الذي يحقق غرض المشرع والذي يدل علي أن المحكمة ألمت إماماً صحيحاً بواقعات الاتهام وظروفه وملابساته وطبقت صحيح القانون عليه من عدمه وذلك حتى تتمكن محكمة النقض من أعمال رقابتها عليه .. ولم يأت ذلك علي وجه واحد .. بل تعددت أوجه القصور وذلك علي نحو ما يلي :

الوجه الأول : الحكم الطعين قد شابه قصور في التسبيب حينما التفتت عما تمسكت به الطاعة ومدافعها في كل مراحل التداوي من طلب جازم بانتداب لجنة خبراء تكون مهمتها فحص كافة إجراءات المناقصات وبيان مدى صحتها وما إذا كان هناك ثمة إخلال يمكن نسبته للطاعة من عدمه وذلك كله استظهاراً لما إذا كان هناك فعل مادي ارتكبه الطاعة للتريب من ورائه بما يقطع بانتفاء جريمة التريب برمتها .. إلا أن محكمة الموضوع لم تستجيب لهذا المطلب الجوهرية .. ولم ترد عليه بما يعيب حكمها .

حيث أن المستقر عليه في قضاء النقض أن

إذا كان الحكم المطعون فيه لم يحط بوقائع الدعوى وأدلتها وظروفها عن بصر وبصيرة واجتزأ أقوال الشهود وأدلة الإثبات بما أفرغها من مضمونها ، ولم يعرض لأدلة الثبوت في الدعوى ويدلي برأيه فيها فإنه يكون معيب بالقصور في التسبيب .

(الطعن رقم ٣٩٢ لسنة ٢٠٠٤ جزء جلسة ٢٠٠٥/٢/٢٦)

كما قضي بأن

ولئن كان من حق محكمة الموضوع أن تستخلص الواقعة من أدلتها وعناصرها المختلفة إلا أن شرط ذلك أن يكون استخلاصها سائغا وأن يكون دليلها فيما أنتهي إليه قائما في أوراق الدعوى ، لأن الأصل أن تبني المحكمة حكمها علي الوقائع الثابتة في الدعوى وليس لها أن تقيم قضائها علي أمور لا سند لها من التحقيقات ومن اللازم في أصول الاستدلال أن يكون الدليل الذي يدلي به الحكم مؤديا إلي ما رتبته من نتائج من غير تعسف في الإثبات أو تنافر مع العقل والمنطق

(الطعن رقم ٤٠٩ لسنة ٢٠٠٩ جزء جلسة ٢٠٠٩/١١/٩)

لما كان ذلك

وكانت النيابة العامة منذ فجر الاتهام المائل وهي تتخذ من طبيعة عمل الطاعنة .. واختصاصها بإعداد الدراسات الفنية اللازمة لمناقصات وعروضها التي تقدم من الشركات المختلفة .. ثم إصدار توصية منها للجان البت بشأن هذه المناقصات .

سندا وركيزة للقول بأنها أضرت بالمال العام

وتربحت من أعمال وظيفتها

وذلك بأن زعمت النيابة العامة بلا سند أو دليل بأن الطاعنة أوصت بإرساء تلك المناقصات علي شركتي (..... ،) باعتبارهما الأفضل فنيا رغم أن عرضهما يزيد عن القيمة الفعلية المستحقة علي تلك الوثائق .

ومؤدي ذلك

أن النيابة العامة أقامت الاتهام المائل برمته علي أساس (غير صحيح) وهو إخلال الطاعنة بواجباتها في شأن المناقصات التي تعرض عليها وفي التوصيات التي تصدرها إلي لجان البت بشأنها .

لذلك .. ولإثبات انهيار سند النيابة العامة في توجيه الاتهام المائل برمته .. ولإثبات صحة كافة إجراءات المناقصات ، وعلي الأخص منها تلك الدراسات الفنية والتوصية التي ترفعها الطاعنة إلي لجان البت .. ولإثبات سلامة كل هذه الإجراءات وتنزهها عن العيوب أو المحاباة أو التفضيل .

فقد أبدت الطاعنة ومدافعها علي مختلف مراحل الدعوى

طلبا جازما وصريحا وجوهريا لم تنفك عنه حتى الآن .. حيث طلبت من محكمة الموضوع انتداب لجنة من الخبراء المختصين لبحث إجراءات المناقصات وبيان ما إذا كان هناك ثمة إخلال شابها أو ثمة خطأ يمكن نسبته للطاعنة ، وذلك كله وصولا لإثبات انهيار الاتهام المائل برمته وانهيار ثمة فعل مادي يمكن نسبته للطاعن وصولا للتربح من أعمال وظيفتها وبالتالي إثبات براءتها من هذا الاتهام .

إلا أنه ورغم جوهريه هذا الطلب

الذي طرح أمام جميع محاكم الموضوع بمختلف مراحل التداعي .. إلا أن المحكمة مصدره الحكم الطعين قد التفتت عنه ولم تستجيب إليه أو ترد عليه بما يفيد اطراحه علي نحو سائغ وصحيح وهو ما يعيب حكمها بالقصور في التسبيب .

ولا ينال من ذلك

سبق انتداب محكمة الموضوع للجنة خبراء مكونه من ثلاثة خبراء .. اثنان منهم مختصين في مجال التأمين والثالث خبير محاسبي .. حيث أن انتداب هذه اللجنة لا يعد تنفيذا للمطلب الجوهري المبدي من الطاعنة ومدافعها لسببين هما :

السبب الأول :

أنه بمطالعة المأمورية التي تم تكليف اللجنة بها وعلي الأخص في الحكم التمهيدي الصادر عن ذات الهيئة مصدره الحكم الطعين والمؤرخ -/-/- .. يتضح وبجلاء أنها بعيدة كل البعد عن تحقيق مراد الطاعنة ومدافعها في طلب انتداب لجنة الخبراء علي نحو ما سلف بيانه .

ذلك أن المأمورية الواردة بالحكم المؤرخ -/-/- كالتالي

- ١- بيان إجمالي قيمة التعاقدات التي تمت بين هيئة وبين شركتي و
- ٢- بيان قيمة كل عقد وقيمة الأقساط المضافة إن كان وما إذا كانت هذه الأقساط مقابل خسارة فعلية لشركة أم مفتعله لتبرير دفع العمولة
- ٣- بيان ما إذا كانت التعاقدات التي أسهمت فيها الطاعنة من الناحية الفنية هي الأفضل من بين العروض المقدمة أم لا
- ٤- بيان المبالغ المحولة من شركتي سألني الذكر لشركة الوساطة
- ٥- بيان ما إذا تم إضافة مبلغ العمولات الذي جاء بتقرير الخبرة علي قيمة

التعاقدات

٦- تحديد ما إذا كانت المبالغ المحولة لشركة خاصة بالتعاقدات .

٧- فحص اعتراضات المستأنفين علي التقرير السابق .

ومما تقدم

يتضح أن هذه المأمورية تختلف تماما عن تلك المطلوبة من الطاعنة ومدافعها والتي لم تلتفت إليها محكمة الحكم الطعين ، بما يوصم حكمها بالقصور في التسبيب .

السبب الثاني

أنه علي الفرض الجدلي .. بأن تلك المأمورية أنفة الذكر تحقق ذات غرض المأمورية المطلوبة من الطاعنة ومدافعها .. فإن عدم ثبوت حلف السادة الخبراء اليمين القانونية علي نحو ما أسلفنا القول سابقا .. يوصم أعمال هؤلاء الخبراء بالبطلان .. بما كان يستوجب إعادة ندب لجنة خبراء واستيفاء شكلها القانوني بحلف اليمين المقررة بالمادة ٧٤ إثبات .

لما كان ذلك

وحيث لم تعمل محكمة الحكم الطعين علي تحقيق دفاع الطاعنة ومدافعها علي النحو الذي يحقق هدفه والغاية منه وحيث لم تورد في حكمها سببا واحدا لعدم تنفيذ مأمورية الخبرة المطلوبة الأمر الذي يعيب حكمها بالقصور المبطل في التسبيب علي نحو يستوجب نقضه والغائه .

لاسيما وأن عدم تنفيذ محكمة الموضوع

للمطلب الجوهرى المبدي من الطاعنة

وعدم انتداب لجنة خبراء لتنفيذ المأمورية المطلوبة لإثبات براءة الطاعنة من جمله ما هو مسند إليها كان سببا من الأسباب التي تساندت عليه محكمة النقض الموقرة في حكمها في الطعين رقمي ، لسنة نقض جزائي الصادر بجلسة -/-/- بما كان يستوجب علي محكمة الموضوع إتباع الحكم الناقض .

وهذا عين ما قررته محكمة النقض بقولها

من المقرر في هذه المحكمة - أنه إذ نقضت محكمة النقض حكم محكمة الاستئناف وأحالت القضية إلي المحكمة التي أصدرته ، فإنه يتحتم علي المحكمة الأخيرة أن تتبع الحكم الناقض في المسألة القانونية التي فصل فيها ، والمقصود بالمسألة القانونية في هذا المجال هو الواقعة التي تكون قد طرحت علي محكمة النقض وأدلت برأيها عن بصر وبصورة فيحوز حكمها - في هذا الخصوص - حجية الشيء المحكوم فيه حدود ما تكون قد بتت فيه بحيث يمتنع علي المحكمة المحال إليها عند إعادة نظره الدعوى أن تمس هذه الحجية .

(الطعن رقم ٧٥٩٥ لسنة ٨١ ق جلسة ٢٠١٤/٢/١٣)

(الطعن رقم ١٠٦٥ لسنة ٧٠ ق جلسة ٢٠٠٣/٧/١٠)

وحيث أن محكمة الحكم الطعين

لم تستجيب لطلب الطاعنة أنف الذكر

كما أنها لم ترد عليه بما يفيد طرحه لأسباب سائغة .. كما لم تتبع الحكم الناقض المؤكد علي جوهرية هذا الطلب .. الأمر الذي يعيب الحكم الطعين بالقصور في التسبب المستوجب للنقض والإلغاء .

الوجه الثاني : قصور الحكم الطعين وعدم فطنته إلي أن الركن المادي لجريمة الإضرار بالمال العام (المقضي ببراءة الطاعنة منها) هو ذاته الركن المادي للقائمة عليه نهمه التزيم (التي أديننت فيها الطاعنة) وهو ما يسلس إلي تناقض الحكم الطعين حيث أنه تارة ينفي الركن المادي لجريمة الإضرار بالمال العام وتارة أخرى يقرر بوجوده (هو ذاته) في جريمة التزيم بما يستوجب نقضه .

بداية .. فقد تواترت أحكام النقض والتمييز علي أن

المقرر أن التناقض الذي يعيب الحكم ويبطله هو الذي يقع بين أسبابه بحيث ينفي بعضها ما أثبتته البعض الآخر ولا يعرف أي الأمرين قصدته المحكمة والذي من شأنه أن يجعل الدليل منهارا متساقطا لا شيء فيه باقيا يمكن أن يكون قواما لنتيجة سليمة يصح الاعتماد عليها .

(الطعن رقم ١١١ ، ١٢٦ لسنة ٢٠٠٠ جزءا جلسة ٢٠٠٠/٧/٨)

كما قضي بأن

من المقرر في قضاء هذه المحكمة أن التناقض الذي يعيب الحكم هو الذي تتماهى به أسبابه بحيث يسقط بعضها البعض الآخر وبحيث لا يبقى بعدها ما يمكن حمله عليه أو يكون واقعا في أسبابه بحيث لا يمكن معه أن يفهم علي أي أساس قضت المحكمة بما قضت به في المنطوق .

(الطعن رقم ٥٠٦ لسنة ٦٦ ق جلسة ٢٠٠٤/٣/١٥)

(الطعن رقم ٧٣٠ لسنة ٦٦ ق جلسة ٢٠٠٢/١٢/١٥)

(الطعن رقم ٥٤٥ لسنة ٦٦ ق جلسة ٢٠٠٢/١٢/٢٥)

لما كان ذلك

وكان الثابت من مطالعة الحكم الطعين ومدوناته .. يتضح أن أسبابه قد تضمنت تناقضا واضحا فيما بين الأسباب التي اعتكز عليها الحكم في القضاء ببراءة الطاعنة من تهمة الإضرار بالمال العام ، وبين الأسباب التي ارتكن إليها في القول بثبوت جريمة التبريح في حق الطاعنة .

وتتضح أية هذا التناقض

في أن النيابة العامة حينما نسبت للطاعنة جريمتي الإضرار بالمال العام ، والتبريح .. قررت وبوضوح تام أن الركن المادي للجريمتين واحد .

فعن جريمة الإضرار بالمال العام

قررت

بأن الطاعنة بصفتها موظفة عامة عهد إليها إعداد الدراسات الفنية وإصدار التوصيات للجان البت بشأن المناقصات الخاصة بوثائق ، فأضرت عمدا بتلك المصلحة بأن أوصلت بإرساء تلك المناقصات علي شركتي و..... ، باعتبارهما الأفضل فنيا مما حدا بلجان البت إلي لإرساء علي تلك الشركتين بقيمة تأمينية تزيد عن القيمة الفعلية المستحقة عن تلك الوثائق بمبلغ ٢٩٧ مليون درهم وذلك لتحصل لنفسها وللشركة التي تشارك في ملكيتها علي ذلك المبلغ كعمولة علي النحو المبدي بالأوراق .

أما عن جريمة التبريح

فقرت النيابة العامة بالآتي

أن الطاعنة بصفتها أنفة البيان قامت بإعداد الدراسات وإصدار التوصيات المبينة بالوصف السابق فحصلت لنفسها ولشركة التي تشارك في ملكيتها علي مبلغ ٣٩٧ مليون درهم من شركتي سالف الذكر .

ومن خلال هذا العرض أن الركن المادي أو الفعل المادي

المنسوب للطاعنة في كلا الاتهامين واحد

وهو الزعم

" بإعداد دراسات للمناقصات وإصدار توصيات للجان

الترسيه من المفترض أنها مخالفة للحقيقة مما أدي للإضرار

بالمال العام وحصولها علي ربح من تلك الأعمال " .

لما كان ذلك .. وكان الثابت من مدونات الحكم المطعون فيه أنه حينما أورد أسباب تبرأه الطاعنة من جريمة الإضرار بالمال العام .. جزم بعدم انعقاد الركن المادي المذكور .. وقطع بعدم إتيان الطاعنة للفعل المادي المنسوب إليها .. بل علي العكس فقد أقر بأن كافة إجراءات المناقصات وإعداد الدراسات عنها والتوصيات الصادرة من الطاعنة عنها قد تمت سليمة وصحيحة لا تشوبها شائبة .. كما قطع بعدم وجود ثمة دليل علي إرساء المناقصات بأسعار تزيد عن قيمتها الفعلية أو أي دليل علي أن هناك عروض أخري أفضل من تلك الموصي بالإرساء عليها .

وهذا يعني بوضوح

أن محكمة الموضوع جزمت بانهيار الركن المادي والفعل المادي المنسوب

للطاعنة بشأن جريمة الإضرار بالمال العام .. مما حدا بها نحو القضاء بالبراءة .

ورغم ما تقدم .. فقد تناقض الحكم الطعين مع نفسه

حينما أورد أسبابه في القول بانعقاد جريمة التريخ

في حق الطاعنة

حيث أنه قرر بانعقاد الركن المادي وإتيان الطاعة للفعل المادي المنسوب إليها وهو ذات الفعل المادي السابق القول بانتفائه وعدم إتيان الطاعة له .. ومن ثم يتجلى ظاهرا مدي التضارب بين أسباب الحكم الطعين ، فتارة يقرر بانتفاء الفعل المادي المنسوب للطاعة ، وتارة أخرى يعود ليقرر بانعقاده وإتيان الطاعة له .. وهذا تناقض من شأنه تماحي الأسباب مع بعضها البعض بحيث لا يعرف معه مقصود الحكم الطعين أو أي من الأمرين اطمأن إليه وجدان المحكمة .. وهو الأمر الذي ينحدر بالحكم الطعين إلي حد البطلان بما يستوجب نقضه .

الوجه الثالث : قصور الحكم الطعين في الإلمام بصحيح واقعات هذا الاتهام وكذا عدم فهم الوصف الوظيفي الصحيح للطاعة علي نحو جعله يسند لها أفعال لا تدخل في اختصاصها ومن المستحيل عليها إتيانها ، وهو الأمر الذي يسلس إلي بطلان الحكم الطعين للقصور في الأسباب الواقعية ..

حيث تواترت أحكام النقض والتمييز علي أن

مفاد النص في المادة ١٣٠ من قانون الإجراءات المدنية أن القصور في أسباب الحكم الواقعية أو الخطأ الجسيم في أسماء الخصوم وصفاتهم يترتب عليه بطلان الحكم ، يدل علي أن مراد الشارع من ترتيب البطلان في حالة الخطأ الجسيم أو التجهيل بالخصم والواقعة المراد إثباتها المتعلقة به أو النقص فيها ، أن يكون من شأن هذا الخطأ التجهيل بالخصم أو اللبس في تعريف شخصيته والواقعة الثابتة في حقه .

(الطعن رقم ١٢٨ لسنة ٢٠١١ جزء جلسة ١٨/٤/٢٠١١)

كما قضي بأن

من المقرر وفقا للمادة ٢١٦ من قانون الإجراءات الجزائية أن يشتمل الحكم أو القرار الصادر علي بيان الواقعة المنسوبة للمتهم بيانا تتحقق به كافة الشروط القانونية والواقعية حتى يتسنى لمحكمة التمييز مراقبة صحة تطبيق القانون علي الواقعة كما صار إثباتها في الحكم أو القرار .

(الطعن رقم ٤٣٨ لسنة ٢٠٠٨ جزء جلسة ١٩/١/٢٠٠٩)

لما كان ذلك

وكان الثابت أن الحكم الطعين قصر قصورا شديدا في الإلمام بصحيح أسباب الدعوى الواقعية وخالف الثابت من الأوراق في مجال الوقوف علي الوصف الصحيح لوظيفة الطاعة

لدي هيئة وهو ما أسلس إلي إصاق الحكم الطعين بالطاعة أفعال لم تأتيها ولا يمكن لها إتيانها حيث أنها غير مختصة بها .. وهو الأمر الذي يجعل إسناد الواقعة الراهنة للطاعة ابتداء هو إسناد باطل ومعيب وذلك كله وفقا للأسانيد الآتية :

السند الأول

بداية .. ورد بأمر الإحالة الصادر عن النيابة العامة أن وظيفة الطاعة لدي هيئة بأبو ظبي عبارة عن " مدير إدارة والمخاطر " وقد أنساق وراء هذا الزعم المخالف للحقيقة السادة الخبراء المنتدبين في هذا الاتهام .. كما انسقت ورائه محكمة الحكم الطعين .

وجميعهم خالفوا الحقيقة والثابت بالأوراق

ذلك أن هيئة (محل عمل الطاعة) ذاتها .. أصدرت كتابا بتاريخ -/-/- موجهة إلي السيد المستشار/ رئيس نيابة الأموال ، يفيد بأن الوصف الصحيح لوظيفة الطاعة هو أنها :

" رئيس قسم "

ورغم أن هذا الكتاب مرفق بالأوراق وتحقيقات النيابة العامة ، وبرغم أن المدافع عن الطاعة تقدم بذات الكتاب إلي محكمة الموضوع طي حافظة مستندات قدمت بجلسة -/-/- إلا أن محكمة الحكم الطعين خالفت ما هو ثابت بهذا الكتاب ولم تلفت إليه ، بل ولم ترد علي ما هو ثابت فيه .. الأمر الذي يعيب حكمها بالقصور المبطل في التسبيب .

السند الثاني

أن الثابت أيضا بأمر الإحالة .. أن من طبيعة اختصاص الطاعة أنها تتقدم إلي لجان البت بإصدار توصيات بشأن المناقصات .. وهو الأمر الذي أنساق ورائه السادة الخبراء حيث طلبوا من هيئة بتزويدهم ببيان بآراء الطاعة وتوصياتهم للجنة المناقصات بشأن عروض

وهو الأمر الذي اعترض عليه دفاع الطاعة

بتاريخ -/-/- حيث أثبت ما هو نصه " نلفت عناية السادة لجنة الخبراء المنتدبة إلي ما ورد في البند رقم (٨) من محضر جلسة الخبرة رقم (١) المنعقدة بتاريخ -/-/- وتوصياتها للجنة المناقصات بشأن عروض هو افتراضي غير صحيح حيث أن المشورات الفنية (الغير ملزمة) ترسل من قسم إلي عدة جهات رقابية ثم ترسل إلي إدارة التوريد والعقود لاتخاذ شأنها في هذه المشورة وإجراء المقارنة السعرية ومنها ترسل إلي لجنة المناقصات لاتخاذ قرار الإرساء من عدمه " .

هذا .. وحيث أغفلت

محكمة الموضوع إيراد هذا الدفاع الجوهري وأخذه في الاعتبار مع الكتاب الصادر عن هيئة المؤرخ -/-/- أنف الذكر .. الأمر الذي يوصم هذا الحكم بالقصور المبطل في التسبيب .

السند الثالث

وتأكيدا علي جملة الحقائق أنفة الذكر .. فقد حرص المدافع عن الطاعة علي توجيه رسالة مؤرخة -/-/- إلي السادة لجنة الخبراء .. أوضح من خلالها .. سردا لصحيح المسؤولية المسندة للطاعة دورها الوظيفي في هيئة وإجراء المناقصة المعتمدة ، وأرفق برسالته كافة المستندات الدالة عليها وقد ثبتت هذه الرسالة ومستنداتها بتقرير الخبرة التكميلي .. ورغم ذلك تجاهلتها لجنة الخبرة ولم ترد عليها .

وبالتالي أيضا تجاهلتها محكمة الموضوع ولم ترد عليها

مما يعيب حكمها بالقصور المبطل في التسبيب

هذا .. وتأكيد علي جوهرية ما تناوله المدافع عن الطاعة في هذا الصدد في رسالته في أن الثابت في الأوراق ومن الهيكل الوظيفي لهيئة أن جميع المشورات الفنية الغير ملزمة والاسترشادية الصادرة من قسم تخضع للمراجعة والاعتماد من ثلاث جهات رقابية هي :

- المدير المالي : المشرف علي قسم (بند المساءلة عن الإجراءات وأثرها) .
- مستشار رئيس الهيئة الفني : (بند علاقات العمل وبيانات الاتصال) .
- أمر الشراء : من إدارة التوريد والعقود حسب الإجراء رقم (٦) من دليل إجراءات التعاقد والشراء .

كما أن الثابت في الأوراق - ومحاضر جلسات محكمة أول درجة - أن قسم ليس عضوا في اللجنة الفنية (لفتح المظاريف الفنية) ، وأن قسم ليس عضوا في اللجنة المالية (لفتح المظاريف السعرية) ، وأن قسم ليس عضوا في لجنة البت في المناقصات (لترسية المناقصات) وأن التقييم الفني غير ملزم لوجود حزمه من الجهات الإشرافية والرئاسية وممارستها لكافة اختصاصاتها وصلاحياتها الإدارية في كل الشئون المتعلقة بالتقييم الفني وأوراق القضية زاخرة بأمثلة كثيرة وعدده علي رفض وتعديل المشورة .

ليس هذا فحسب

بل أن الثابت أن المدافع عن الطاعنة قد تقدم إلي لجنة الخبرة بحافظة مستندات طويت علي صور رسائل صادرة عن مستشار هيئة الفني .. تبين من خلالها رفضه وتعديله لعدة مشورات صادرة عن قسم بالإضافة إلي حافظة مستندات أخري تحتوي علي رسائل بتواريخ مختلفة صادرة إلي الطاعنة بحكم وظيفتها في الهيئة تبين صدور توصيات وتعليمات مباشرة لها من مستشار الهيئة الفني بشأن التقييم الفني (وهذه الحوافظ مرفقه بتقرير الخبرة ص ٢٧ منه).

هذا كله من ناحية

ومن ناحية أخري .. فالثابت بالأوراق أن هناك العديد من الشهود الذين أكدوا علي عدم عضوية الطاعنة في أي من هذه اللجان .. وذلك علي النحو الثابت بمحضر جلسة -/-/- أمام محكمة الدرجة الأولى .

حيث قرر شاهد الإثبات الثالث

وهو مدير إدارة العقود والمشتريات في الهيئة ، وعضو لجنة المناقصات والترسية .. أن قسم ليس عضوا في هذه اللجان (الفنية والمالية والترسية) كما أكد بعدم حضور الطاعنة لهذه اللجان ولم تشارك فيها بل ولم تتم دعوتها كمستمعه حتى طوال فترة عملها (عشر سنوات) وذلك كله ثابت بمحاضر جلسات هذه اللجان .

لما كان ما تقدم

وتأكيدا من المدافع عن الطاعنة في إثبات أنها ليست عضوا في تلك اللجان ولم تحضر مداوالاتها ،، ولإظهار كيفية اتخاذ قرارات تلك اللجان .. تقدم بطلب جازم وصريح من خلال مذكرة دفاعه المقدم بجلسة -/-/- .. حيث التمس ما يلي :

إلزام هيئة بتقديم القرارات الآتية :

- الموافقة علي قائمة المتناقصين (المدعويين للمناقصة) .
- اللجنة الفنية بفتح المظروف الفني .
- اللجنة الفنية بفتح المظروف التجاري .
- قرارات لجنة المناقصات .

وذلك عن الفترة من عام ... حتى ... مع التصريح للمدافع عن الطاعنة باستلامها أو استلام نسخة طبق الأصل منها عقب إفادة الهيئة بهذه الطلبات للمحكمة أو النيابة العامة ، وأيضا التصريح للطاعنة بترجمتها ترجمة قانونية معتمدة أو تكليف قسم الترجمة القانونية بوزارة العدل أو المحكمة بترجمتها وفقا للأصول المتبعة .

هذا .. وإضافة إلي جملة ما تقدم

فقد أوضح المدافع عن الطاعنة ما ورد في تقرير لجنة التحقيق الداخلي للهيئة والمؤرخ -/-/- والتي رأسها الأستاذ / مدير الدائرة القانونية لهيئة (شاهد الإثبات الثاني) والذي نص حرفيا علي ما يلي :

..... كما أن اللجنة (أي لجنة التحقيق الإداري للهيئة)

قد قامت بمراجعة عملية طرح المناقصات الخاصة

بعقود وترسيثها علي شركات وتجديد العقود

الخاصة ب..... وإصدار أوامر التغيير علي هذه العقود ،

وتبين لها أنها تتم وفقا للسياسات والإجراءات المعتمدة بهذا

الخصوص .

ومن ثم

يكون المدافع عن الطاعنة قد أوضح أن التقرير الفني لا يتم عرضه علي لجنة المناقصات كما أدعي خبير الدعوى .. كما يبين أن قسم أتبع الإجراءات والمعايير المدونه

في سياسات الهيئة وأن الهيئة نفسها برياسة مدير الدائرة القانونية وشاهد الإثبات الثاني .. تؤكد ذلك في تقرير التحقيق الإداري ، وأن قسم منوط به فقط تقديم مشورة فنية استرشادية - غير ملزمة - خاصة لجهات إشرافية عديدة وعده لجان ليس قسم عضوا فيها .

كما أوضح أيضا

في رسالته أنفة البيان المؤرخة -/-/- إلى السادة أعضاء لجنة الخبرة أن دور الطاعنة أنحصر في التأكد من إتباع الإجراءات المعتمدة في الهيئة عن معايير تطابق العروض المقدمة من شركات في تلك المناقصات للمواصفات الفنية المطروحة من جانب الهيئة حسب الإجراءات المعتمدة للهيئة ، وكانت كافة التقييمات الفنية تشمل ما لا يقل عن خمسة شركات عن كل مناقصه ثم ترفع التقييمات الخمس المطابقة للمواصفات الفنية إلى رئيس الطاعنة في العمل .. الذي يقوم بدراستها ومن ثم بعرضها علي مستشار الهيئة الفني ، وفي حالة الاعتماد يرسل التقييم الفني إلى مدير إدارة العقود والتوريد ليقوم أولا : أمر الشراء بمراجعة التقييم والتأكد من أن جميع المعايير اللازمة للتقييم الفني قد تم أتباعها ، ومن ثم يقوم بدعوة أعضاء اللجنة المالية لفض المظاريف المالية واختيار الشركة الأفضل فنيا وسعريا ثم يعرف الأمر علي لجنة المناقصات لاتخاذ قرار بشأنها ، ولاحقا تعتمد من الرئيس التنفيذي للهيئة .

ومما تقدم يتضح وبجلاء تام

انتفاء أي دور للطاعنة في ترسية المناقصة أو إعدادها أو إدارتها أو تنفيذها .. حيث أن إعداد المناقصات لا يدخل في الاختصاص الوظيفي لها وأنها ليس لها أي دور في إعدادها فذلك يدخل في اختصاص إدارة العقود (والطاعنة ليست عضوا في هذه الإدارة) قسم تقوم لجنة المناقصات باعتمادها (والطاعنة أيضا ليست عضوا فيها) ثم تقوم إدارة العقود بطرح المناقصة ودعوه الشركات العاملة في مجال في الدولة للدخول في المناقصة (والطاعنة ليس لها دور في ذلك) .

وهنا يضحى ظاهرا وبجلاء تام

انعدام وجود أي دور أو اختصاص وظيفي ولو ضئيل للطاعنة في المناقصات أو إدارتها ، تنفيذها .. ورغم جملة ما تقدم .. لم تقم محكمة الموضوع ببحث هذا الدفاع

الجوهري ولم تقسطه حقه في الإيراد أو الرد الأمر الذي يوصمه بالعوام والقصور المبطل في التسبيب .. علي نحو يستوجب نقضه .

الوجه الرابع : رغم تمسك الطاعنة ومدافعها بطلبهما الجازم المبدئي منهما بالطعن بالتزوير علي كتاب هيئة ورغم جوهريّة هذا الطعن بالتزوير إلا أن محكمة الحكم الطعين قد أغفلته ولم ترد عليه بل وتساندت في قضائها الطعين علي ذلك الكتاب بما يعيبه بالقصور المبطل في التسبيب .

وفي هذا المقام تواترت أحكام النقض علي أن

متى كان دفاع الطاعن دفاعا جوهريا لتعلقه بتحقيق الدليل المقدم في الدعوى بحيث إذا صح لأمكن أن يتغير به وجه الرأي في الدعوى فقد كان لزاما علي المحكمة أن تحققه بلوغا إلي غاية الأمر فيه بدلا من التفات المحكمة عنه دون بيان العلة ومن ثم يكون ما جاء بحكمها في هذا الخصوص من قبيل المصادرة علي المطلوب والحكم علي الدليل قبل تحقيقه .

كما قضي بأن

من المقرر أن الشارع يوجب في المادة ٢١٦ من قانون الإجراءات الجزائية أن يشتمل الحكم أو القرار المصرح بالطعن فيه علي الأسباب التي بني عليها وإلا كان باطلا والمراد بالتسبيب الذي تحيل به القانون هو تحرير الأسانيد والحجج التي أنبني عليها والمنتجة له سواء من حيث الواقع أو القانون وكان يحقق التسبيب الغرض منه بحسب أن يكون في بيان جلي مفصل بحيث يتيسر الوقوف علي مبررات ما قضي به أما إفراغ الحكم في عبارات عامة معماة أو وصفه في صورة مجهلة فلا يحقق الغرض الذي قصده الشارع من إيجاب تسبيب الأحكام ولا يمكن محكمة النقض من مراقبة صحة تطبيق القانون علي الواقعة كما صار إثباتها في الحكم.

(حكم محكمة التمييز دبي بتاريخ ٢٠٠٩/٧/١٢ في الطعن رقم ٢٠٠٩ لسنة ٢٧٠ جزء)

لما كان ذلك

وكان الثابت من مطالعة مدونات الحكم الطعين وعلي الأخص منها ما ورد بالصفحة رقم ١٥ أن المحكمة الطعين حكمها اتخذت سندا لقضائها الإفادة وكتاب هيئة الأمر الذي يؤكد أن الحكم الطعين أتخذ من هذه الإفادة ركيزه أساسية لقضائه .

وحيث أن الثابت أن الطاعنة والمدافع عنها قد تمسكا بالطعن بالتزوير علي تلك الإفادة

وذلك علي النحو الثابت بالصفحة رقم ١٠ من الحكم الصادر من عدالة المحكمة الاستئنافية - الدائرة الجزائية الأولى - بجلسة -/-/- إذ أوردت صراحة بأن الطاعنة ومدافعها طلبا :

التصريح بالتقرير بالطعن بالتزوير علي كتاب هيئة فيما
تضمنه من أن المستأنفة (الطاعنة حاليا) مدير إدارة وأن
شركة غير مؤهلة لكونها مرشحة .

لما كان ذلك

وكان الثابت أنه من الأصول والثوابت القانونية أن الادعاء بالتزوير والطعن علي المحرر .. من الدفوع الجوهرية التي قد تتغير بها وجهة النظر في الدعوى .. الأمر الذي يستلزم علي محكمة الموضوع أن تحقق هذا الطعن وذلك الادعاء .. لاسيما إذا رأت الاعتكاز علي ذلك المستند المطعون عليه بالتزوير .. فعليها آنذاك أن تحقق الطعن بالتزوير أولا وتفصل فيه .

وهذا كله نفاذا للمادة ١٨١ من قانون الإجراءات الجزائية التي تنص علي أن

" للنيابة العامة ولسائر الخصوم في أية حالة كانت عليها الدعوى ،
أن يطعنوا بالتزوير في أية ورقة من أوراق القضية المقدمة فيها .
ويحصل الطعن بالتزوير بتقرير في محضر الجلسة ويجب أن يعيين

في الورقة المطعون فيها بالتزوير موضعه والأدلة علي التزوير" .

كما نصت المادة ١٨٢ علي أن

إذا رأت المحكمة المنظورة أمامها الدعوى أن الفصل فيها يتوقف علي الورقة المطعون فيها وأن هناك وجها للسير في تحقيق أدلة التزوير ، فلها أن تحيل الأوراق إلي النيابة العامة وتوقف الدعوى إلي أن يفصل في التزوير من الجهة المختصة ، ولها إذا كان الفصل في واقعة التزوير يدخل في اختصاصها أن تحقق الطعن بنفسها وتفصل في صحة الورقة .

لما كان ذلك

وبرغم أن الإفادة المطعون عليها بالتزوير قد اتخذتها محكمة الموضوع سندا لقضاياها .. أي أنها أقرت بجوهرية هذه الإفادة وأهميتها .. وبرغم الطعن عليها بالتزوير .. إلا أنها التفتت عن هذا الطعن .. ليس هذا فحسب .. بل عولت علي تلك الإفادة دون تحقيق الطعن فيها .. وهو الأمر الذي يعيب هذا القضاء بالقصور المبطل في التسبب لاسيما وأنه لم يتناول الطعن بالتزوير حتى بالرد للإطراح وهو الأمر الذي يعيبه ويستوجب نقضه .

الوجه الخامس : قصور الحكم الطعين في تسببه حيث لم يستظهر أركان جريمة التزيم والأفعال والمقاصد المنسوبة للطلائع لأرتكاب هذه الجريمة ، وعدم استظهار الأدلة القاطعة التي تساندت عليها في القول بأن الطلائع تربحت من أعمال وظيفتها

بداية .. فقد أوجب المشرع أن

أن يشتمل كل حكم 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 تلزم بإيراد مؤدي الأدلة التي استخلصت منها المحكمة الإدانة حتى يتضح وجه استدلالها بها وسلامة مأخذها وإلا كان الحكم قاصرا والمقصود بعبارة بيان الواقعة الواردة في المادة ٢١٦ من القانون المذكور هو ان يثبت القاضي في حكمة الأفعال والمقاصد التي تتكون

منها أركان الجريمة أما إفراغ الحكم في عبارات عامة معماة أو وصفه في صورة محملة فلا يحقق الغرض الذي قصده الشارع من استيجاب تسبيب الأحكام ولا يمكن لمحكمة التمييز من مراقبة صحة تطبيق القانون علي الواقعة كما صار إثباتها بالحكم .

(الطعن رقم ١٤٠ لسنة ٢٠١١ جزء جلسة ٢٥/٤/٢٠١١)

كما قضي بأن

حيث أن المادة ٢١٦ من قانون الإجراءات الجزائية قد أوجبت أن يشتمل كل حكم بالإدانة علي بيان الواقعة المستوجبة للعقوبة بيانا تتحقق به أركان الجريمة والظروف التي وقعت فيها والأدلة التي استخلصت المحكمة منها الإدانة وأن تلتزم بإيراد مؤدي الأدلة حتى يتضح وجه استدلالها وسلامة مأخذها وإلا كان الحكم قاصرا والمقصود من عبارة الواقعة الواردة في المادة ٢١٦ من قانون الإجراءات الجزائية هو أن يثبت القاضي في حكمه الأفعال والمقاصد التي تتكون منها أركان الجريمة أما إفراغ الحكم في عبارات معماة أو وضعه في صورة مجهلة فلا يحقق الغرض الذي قصده الشارع من استيجاب تسبيب الأحكام ولا يمكن محكمة التمييز من مراقبة صحة تطبيق القانون علي الواقعة كما صار إثباتها في الحكم .

(الطعن رقم ٣٠ لسنة ٢٠٠٧ جزء جلسة ٥/٣/٢٠٠٧)

لما كان ذلك

وكان الحكم الطعين انتهى إلي ثبوت واقعة الترحيح في حق الطاعنة لمجرد أنها موظفة في إدارة والمخاطر بهيئة وأنها منوط بها بحث أوراق العروض المقدمة من شركات المتقدمة في المناقصات التي تطرح من الهيئة .. وأنها مختصة بإصدار توصيات بشأن تلك الشركات إلي لجان البت .

ولكن الحكم الطعين لم يستوضح أو يستظهر ماهية الأعمال

التي ارتكبتها الطاعنة حتى تترجح من وظيفتها أنفة الذكر .. ذلك أن القدر المعقول والمنطقي في الأمر أن تكون الطاعنة أوصت بالتعاقد مع شركة خالف عطائها القانون أو الشروط أو أنه ليس انفع العطاءات ماليا وفتيا أو أن يكون هناك عطاء أفضل فنيا وماليا ولم توصي بالتعاقد معه .

هذا كله ما لم يحدث ولم يثبت بالأوراق

بل علي العكس .. فإن النيابة العامة ذاتها أقرت بصحة إجراءات المناقصات ، وعدم وجود ثمة إخلال أو محاباة أو تفضيل لشركة عن أخرى فيها .. كما لم يثبت بالأوراق ثمة دليل علي خلاف ذلك .. فماذا يكون الفعل المنسوب للطاعة والذي تدخلت بموجبه لتحصل علي ربح لها أو لغيرها من أعمال وظيفتها ؟؟؟ ذلك هو ما لم يستظهره الحكم الطعين .

رغم أن المستقر عليه نقضا في هذا الخصوص أن

جناية التربح تتحقق متي استغل الموظف العام أو من في حكم 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)

كما قضي بأن

المشرع يستلزم لقيام الجريمة أن يكون التربح وتحقيق المنفعة ناشئا عن مباشرة الموظف لعمل من أعمال وظيفته وفي حدود اختصاصه ، فإذا تحقق الربح 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)

لما كان ذلك

وكان الحكم الطعين لم يوضح في مدوناته ماهية الأعمال التي من المفترض أنها من اختصاص الطاعة .. وانتهت الأخيرة لتحصل علي ربح من ورائها .. كما أغفل العديد من الحقائق المؤكدة علي انتفاء وصف التربح واستحالة تصوره في حق الطاعة .. وهذه الحقائق كالتالي :

الحقيقة الأولى

أنه منذ الوهلة الأولى والطاعة حريصة علي أن تكون أوضاعها القانونية سليمة وصحيحة دون ثمة شائبة .. حيث استصدرت قرارا وتصريحا من جهة عملها (هيئة) بإنشاء شركة للوساطةية .. حتى لا تفعل أي فعل أو عمل دون علم الهيئة (جهة عملها) .

الحقيقة الثانية

كما حرصت أيضا الطاعنة علي أن تسجل الشركة المصرح لها بإنشائها لدي الهيئة (جهة عملها) مثلها في ذلك مثل أي شركة أخرى تعمل في مجال و..... حتى يكون إذا ما حدث تعامل أو تعاون بين شركتها وشركات يكون ذلك في النور .. ووفقا للقانون وليس في الخفاء .

الحقيقة الثالثة

أنه قد تبين بعد إصاق الاتهام المائل – المخالف للحقيقة – بالطاعنة وإبعادها عن العمل . أن هيئة تعاقدت مع ذات شركة (شركة) وبأسعار تفوق تلك المتفق عليها في عهد الطاعنة .. وهذا يقطع بما لا يدع مجالا للشك أن الطاعنة لم تخل بواجبات وظيفتها مثقال ذره بل أنها كانت تحافظ علي مصلحة الهيئة التي تعمل بها .

الحقيقة الرابعة

أن النيابة العامة ذاتها وأوراق الاتهام المائل برمتها أكدت بما لا يدع مجالا للشك .. علي عدم إتيان الطاعنة لثمة عمل أو إخلال بواجبات عملها أو تدخلت بأي شكل غير مشروع في المناقصات .. حتى تحصل علي ربح من ذلك العمل .

الحقيقة الخامسة

أن الثابت أيضا أن الطاعنة ذاتها أوصت بعدم تجديد التعاقد مع شركتي أو للتأمين .. وأن يتم طرح مناقصة جديدة ودعوه الشركات العالمية إليها للاستفادة من انخفاض الأسعار العالمية .. أو تجديد التعاقدات مع تخفيضها وفقا للأسعار العالمية .. وبذلك يتضح أن الطاعنة لا تسعى نحو التربح بل تسعى لتحقيق أعلى فائدة لجهة عملها .

الحقيقة السادسة

أن شاهد الإثبات الثاني السيد / (مدير الدائرة القانونية لهيئة) في محاضر جلسات المحاكمة أمام محكمة أول درجة وتحديدا -/-/- .. قرر صراحة بأن :
بأنه اطلع وفحص كافة الأوراق الخاصة بتعاقدات الهيئة مع و و كما تم الإطلاع علي بعض البوليصات الخاصة تبين أن جميع تعاقدات الهيئة مع شركتي و ، ولم تقف اللجنة علي أية مخالفات أو تضارب بين الإجراءات ، كما تبين أن جميع

التعاقدات مطابقة لما نص عليه في سياسات الشراء والتوريد المعتمدة من الهيئة .. كما أضاف صراحة أن حصول الطاعنة علي العمولة كان خارجا عن التعاقدات وإجراءاتها .

وحيث أن لهذه الشهادة أهمية قصوي ذلك أنها صادرة عن أحد شهود الإثبات ورئيس لجنة التحقيق الإداري .. مؤكدا علي براءة ساحة الطاعنة من جملة ما هو منسوب إليها .

لما كان ذلك

ومن جملة ما تقدم .. يضحى ظاهرا أن الحكم الطعين في الوقت الذي خلا فيه من بيان الأفعال والمقاصد التي نسبت للطاعنة والمكونة لأركان الجريمة المسندة إليها بالمخالفة للحقيقة والواقع .. فقد أغفل الحقائق المؤكدة علي استحالة تصور ارتكاب الطاعنة لهذه الجريمة المبتور سندها المنسوبة إليها .. وهو الأمر الذي يؤكد قصور هذا القضاء في تسببه علي نحو يجعله جديرا بالإلغاء والنقض .

الوجه السادس : قصور الحكم الطعين في تسببه لإغفاله إيراد الدفع الجوهرية الذي تمسكت به الطاعنة ومدافعها بعدم دستورية المادة ٢٢٨ من قانون العقوبات الاتحادي .. وبرغم عدم تنازلها عن هذا الدفع الجوهرية إلا أن محكمة الحكم الطعين لم تورد له أو ترد عليه في قضائها رغم تطبيق ذلك النص العقابي علي الطاعنة

وحيث قضت محكمة التمييز بأن

من المقرر أنه إذا كان الأصل أن المحكمة لا تلتزم بمتابعة المتهم في مناحي دفاعه المختلفة إلا أنه يتعين عليها أن تورد في حكمها ما يدل علي أنها واجهت عناصر الدعوى وألمت بها علي وجه يفصح عن أنها فطنت إليها ووازنت بينها فإذا هي التفتت كلية عن التعرض لدفاع الطاعن ومستنداته وموقفه من التهمة التي وجهت إليه بما يكشف عن أن المحكمة قد أطرحت هذا الدفاع وهي علي بينه من أمره فإن حكمها يكون قاصر البيان موجبا نقضه .
(محكمة تمييز دبي بتاريخ ٢٠٠٦/١٠/٣٠ الطعن رقم ٢٤٥ لسنة ٢٠٠٦ جزئي)

كما قضي بأن

حيث أنه لو عني الحكم المطعون فيه بفحص دفاع ودفع الطاعنين وتمحيصها وفحص المستندات التي ارتكز عليها لجاز أن يتغير وجه الرأي في الدعوى ولكنه إذ أسقطه جملة ولم يورده علي نحو يكشف عن أن المحكمة أحاطت به وأقسطته حقه يكون فضلا عن قصوره قد أخل بحق دفاع الطاعنين بما يوجب نقضه والإحالة ودون حاجة لبحث باقي أوجه الطعن .

لما كان ذلك

وكان الثابت من خلال الحكم الاستثنائي الصادر من الدائرة الجزائية الأولى .. بجلسة -/-/- في صفحته التاسعة انه قد أثبت وبيوضح تام .. انه من ضمن الدفع المبداء من الطاعنة والمدافع عنها دفع جوهرى وجازم هو :

الدفع بعدم دستورية المادة ٢٢٨ من قانون العقوبات

لما كان ما تقدم .. وكانت المادة ٥٨ من قانون المحكمة الاتحادية العليا رقم ١٠

لسنة ١٩٧٣ قد نصت علي أن

تحال إلي المحكمة العليا طلبات بحث الدستورية التي تثار أمام المحاكم في صدد دعوى منظورة أمامها بقرار مسبب من المحكمة يوقعه رئيس الدائرة المختصة ويشتمل علي النصوص محل البحث وذلك إذا كانت الإحالة بناء علي قرار من المحكمة من تلقاء نفسها ، فإذا كان الطعن في الدستورية مثارا بدفع من أحد الخصوم في الدعوى تكون المحكمة قد قبلته تعين عليها أن تحدد للطاعن أجلا لرفع الطعن أمام المحكمة العليا ، فإذا فات هذا الأجل دون أن يقدم الطاعن ما يفيد رفعه الطعن خلاله اعتبر متنازلا عن دفعه ، أما إذا رفضت المحكمة الدفع فيجب أن يكون الرفض بحكم مسبب ولذوي الشأن الطعن فيه مع الحكم الذي يصدر في موضوع الدعوى أمام المحكمة المختصة بنظر الطعن في ذلك الحكم متي كان الطعن فيه جائزا .. وعلي المحكمة المنظورة أمامها الدعوى أن توقف السير فيها إلي أن تبت المحكمة العليا في مسألة الدستورية ويصدر قرار الوقف مع قرار الإحالة المشار إليه في الفقرة الأولى من هذه المادة أو بعد رفع الطعن في الأجل الذي حددته المحكمة علي النحو المبين في الفقرة الثانية .

هذا .. ومن خلال صريح النص انف الذكر يتضح وبجلاء تام

أن المشرع أوجب علي محكمة الموضوع التي يبدي أمامها الدفع بعدم دستورية نص في القانون أحد أمرين أولهما : أن تقبله وتحدد للطاعن أجلا لرفع الطعن أمام المحكمة العليا ، وثانيهما : أن ترفض محكمة الموضوع ذلك الدفع وهنا يكون الرفض بحكم مسبب ويجوز لذي الشأن الطعن عليه مع حكم الموضوع .

أما وأن محكمة الحكم الطعين

رغم تمسك الطاعنة ومدافعها بهذا الدفع الجوهرى .. وعدم تنازلها عنه .. لم تلتفت إليه تماما ولم تورده في قضائها ولم ترد عليه بما يفيد تسبب رفضه .. الأمر الذى يعيب ذلك القضاء الطعين بالقصور المبطل في التسبب فضلا عن الإخلال بحقوق الدفاع .. بما يستوجب إلغائه ونقضه .

السبب الثالث : الحكم الطعين شابه الفساد في الاستدلال حيث انطوي علي عيوب تمس سلامة الاستنباط واستند في قضائه إلي أدلة غير صالحة للاقتناع بها بما يؤدي إلي عدم فهم الواقعة التي ثبتت لديها ومن ثم خالفت الثابت بالأوراق

حيث أنه لن المقرر في قضاء التمييز

أنه ولئن كان حق محكمة الموضوع أن تستخلص الواقعة من أدلتها وعناصرها المختلفة إلا أن شرط ذلك أن يكون استخلاصها سائغا وأن يكون دليلها فيما انتهت إليه قائما في أوراق الدعوى لأن الأصل أن تبني المحكمة حكمها علي الوقائع الثابتة في الدعوى وليس لها أن تقيم قضائها علي أمور لا سند لها في التحقيقات ومن اللازم في أصول الاستدلال أن يكون الدليل الذى يدل عليه الحكم مؤديا إلي ما رتبته عليه من نتائج من غير تعسف في الاستنتاج ولا تنافر مع العقل والمنطق .

(محكمة تمييز دبي بتاريخ ١٩/١١/٢٠٠٩ الطعن رقم ٤٠٩ لسنة ٢٠٠٩ جزء)

لما كان ذلك

وبتطبيق جملة المفاهيم القانونية التي أوضحت أصول وقواعد الاستدلال .. علي مدونات الحكم الطعين يتضح وبجلاء تام مخالفة هذا القضاء لما جاء بالأوراق .. فضلا عن ارتكازه علي أدلة لا تصلح للاستدلال بها والارتكان إلي أدلة ليس لها أصل ثابت بالأوراق ، وهو الأمر الذى يعيب الحكم الطعين بالفساد في الاستدلال علي أكثر من وجه نوضحها فيما يلي :

الوجه الأول

فساد الحكم الطعين في استدلاله بما اسماه اعتراف نسب للطاعنة والقول بأنها أقرت بالتربح من أعمال وظيفتها ، رغم أن ذلك لم يصدر عنها تماما ، فضلا عن مخالفته للحقيقة

**والثابت بالأوراق .. فحتى علي فرض صدور القول المذكور
عنها .. فلا يجوز الاعتداد به .**

بداية تجدر الإشارة

إلي أن الاعتراف لغة : هو الإعلام بالأمر أو الإقرار به ، واعترف بالشيء : أقرب به ،
والاعتراف هو الإقرار وأصله إظهار معرفة الذنب وذلك ضد الجحود ، وقال تعالى " فاعترفوا بذنوبهم فسحقا لأصحاب السعير " وقال تعالى " قالوا ربنا أمتنا اثنتين وأحيينا
اثنتين فاعترفنا بذنوبنا فهل إلي خروج من سبيل " صدق الله العظيم .

أما تعريف الاعتراف في اصطلاح الفقه القانوني فهو

" إقرار المتهم علي نفسه بارتكاب الوقائع المكونة للجريمة
كلها أو بعضها " .

أو بعبارة أخرى

" هو إقرار المتهم بما يستوجب مسؤوليته أو بما يشدها "

وحيث أن المستقر عليه فقها في هذا الشأن 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/ ادوار غالي الذهبي ص ٥٤٣)

كما تقرر فقها بأن

يجب أن يستند الاعتراف إلى إجراءات صحيحة فإذا كان الاعتراف ثمرة إجراءات باطلة وقع باطلاً .. ويجدر التنبيه إلى أن الاعتراف الصادر بناءً على قبض أو تفتيش باطل يقع باطل إذا كان خاضعاً لتأثير هذا الإجراء الباطل على نحو يجرده من إرادته الحرة الواعية .
(د/ احمد فتحي سرور - الوسيط في قانون الإجراءات الجنائية الطبعة السابعة ١٩٩٣ ص ٥٣٦)

وفي هذا الشأن قالت محكمة النقض بأن

تقدير قيمة الاعتراف الذي يصدر عن المتهم على أثر إجراء باطل وتحديد مدي صلة هذا الاعتراف بواقعة التفتيش وما ينتج عنها هو من شئون محكمة الموضوع تقدره حسبما يكشف 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 فلقاضى 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 من جملة ما تقدم .. أنه يجب أن يكون الاعتراف قد صدر من المتهم عن إرادة حرة وعن علم بأنه يقر على نفسه بجريمة أو بعض منها .. أما إذا صدر قول عن المتهم وهو لا يقصد به اعترافاً بجريمة أو أنه يعتقد بمشروعية ما يدلي به من إقرار بوقائع معينة .. فلا يمكن الاعتداد بذلك والقول بأنه اعتراف صحيح صدر عن المتهم .

هذا بالإضافة إلى أن محكمة الموضوع

إذا أرادت الاستدلال باعتراف منسوب للمتهم فإن ذلك الاعتراف يجب أن يتضمن إقرار صريح وواضح من المتهم بما أدلي به وهو يعلم وعلى دراية كافية بمغبة ما يصدر عنه .. ولا يجوز لها تحريف ما يقرر به المتهم أو الانحراف به إلى غير المقصود منه فيتحول الأمر

المشروع المقال به إلي أمر غير مشروع .. ثم يقال بأن المتهم اعترف به علي خلاف الحقيقة والواقع .

وهذا عين ما عاب الحكم الطعين

حيث استدل علي القول بثبوت الاتهام بالتربح من أعمال الوظيفة إلي القول بأن هناك اعتراف وإقرار من الطاعنة بذلك .

وهو ما لم يحدث

ذلك أن المنسوب للطاعنة في الحقيقة والواقع أنها قررت بالحصول علي عمولة من شركتي بصفتها شريكة في " الشركة " .. وذلك مقابل خدمات واستشارات فنية قدمتها لهاتين الشركتين

أما بصفتها موظف عام بهيئة

فلم تنطق الطاعنة ببنت شفه عن أنها تربحت من أعمال تلك الوظيفة

فكيف يأتي الحكم الطعين ليقرر بالمخالفة للحقيقة بأنها

اعترفت بجريمة التربح ؟؟؟؟؟.

أضف إلي ذلك

فقد أوضحنا سلفا وفي أكثر من مقام بأنه ليس هناك أفعال مادية مباشرة صدرت عن الطاعنة وتعد من أعمال وظيفتها .. أنتجت ثمة تربح للطاعنة .. الأمر الذي يقطع بأن القول بأنها تربحت من عمل من أعمال وظيفتها .. هو قول يخالف الحقيقة والواقع

وبالتالي فعلي فرض صدور ذلك الاعتراف المزعوم من الطاعنة

فلا يمكن الاعتداد به نفاذا لحكم النقض والتمييز الكاشف صراحة عن أن

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)

لما كان ذلك .. ومما تقدم جميعه يتجلى ظاهرا أن استدلال الحكم الطعين بما اسماه أنه اعتراف ونسبة للطاعنة .. هو استدلال فاسد ومعيب بما يستوجب نقض هذا الحكم .. لاسيما وأن أحكام النقض والتمييز تواترت علي أن :

من المقرر أن الدفع ببطلان الاعتراف لصدوره وليد إكراه - مادي أو معنوي - هو دفع جوهرى 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 أخرى ذلك أن الأدلة في المواد الجنائية متساندة يكمل بعضها بعضا ومنها مجتمعه تتكون عقيدة المحكمة بحيث إذا سقط إحدهما أو استبعد تعذر التعرف علي مبلغ الأثر الذي كان للدليل الباطل في الرأي الذي انتهت إليه المحكمة .

(حكم محكمة التمييز دبي بتاريخ ٢٠١١/٩/٥ في الطعن رقم ٣١٣ لسنة ٢٠١١ جزء)

كذا قضي بأنه

إذ كان الثابت بالأوراق أن المتهم الطاعن اعترف أمام النيابة العامة بالواقعة المنسوبة إليه وأنه حرر إقرارا أمامها بهذا الاعتراف ، ثم دفع أمام المحكمة ببطلان اعترافه وإقراره المكتوب لما وقع عليه من إكراه مادي من جانب رجال الشرطة الذين اعتدوا عليه بالضرب ، ولم يقدم الادعاء العام البينة علي الظروف التي صدر فيها هذا الاعتراف ، ولما كان الحكم الصادر من محكمة الجنايات لم يعرض لهذا الدفع ، وكان الحكم المطعون فيه قد أيد هذا الحكم فيما قضي به من إدانة الطاعنين دون أن يعرض لدفاعه ويقول كلمته في شأن الاعتراف المنسوب إليه وما إذا كان وليد إكراه أم أنه قد أداه طواعية واختيار وذلك علي ضوء ما كان يتعين علي الادعاء تقديمه من بينه علي الظروف التي صدر فيها هذا الاعتراف إعمالا لنص المادة ١٤٠ من قانون الإجراءات الجزائية وصولا إلي قبول هذا الاعتراف كبينة علي الطاعن أو عدم قبولها فإنه يكون معيبا بالقصور .

(حكم محكمة التمييز دبي بتاريخ ١٩٩٠/١١/٢٥ في الطعن رقم ٣٥/١٩٩٠ جزء و ٣٦/١٩٩٠ جزء)

الوجه الثاني

فساد الحكم الطعين في استدلاله بكتاب هيئة الزاعم بأن شركة غير " مؤهلة " للتعامل مع الهيئة وأنها " مرشحة " فقط .. حيث أن ذلك الكتاب يتناقض مع الحقيقة والواقع وعلم الهيئة بتعامل شركة ... مع ... ولم تبد أي اعتراض لعدة سنوات سابقة علي الاتهام المائل .

حيث أن المستقر عليه في قضاء التمييز أن

اللازم في أصول الاستدلال أن يكون الدليل الذي يعول عليه الحكم مؤديا إلي ما رتب عليه من نتائج من غير تعسف في الاستنتاج ولا تتنافر مع حكم العقل والمنطق وأن يكون الدليل القولي غير متناقض مع الدليل الفني تناقضا يستعصي علي التوفيق والموائمة .
(الطعن رقم ٣٠ لسنة ٢٠٠٥ جزء جلسة ٢٦/٣/٢٠٠٥)

كما قضي بأن

أنه ولئن كان من حق محكمة الموضوع أن تستخلص الواقعة من أدلتها وعناصرها لمطروحة عليها إلا أن شرط ذلك أن يكون استخلاصها سائغا وأن يكون دليلها فيما انتهت إليه قائما علي سند صحيح من الأوراق وليس لها أن تقيم قضاءها علي أمور لا سند لها من التحقيقات كما أن اللازم في أصول الاستدلال أن يكون الدليل مؤديا إلي ما رتبته عليه من نتائج من غير تعسف ولا تتنافر مع حكم العقل والمنطق .
(الطعن رقم ٤٦٥ لسنة ٢٠٠٣ جزء جلسة ٢٧/٣/٢٠٠٤)

لما كان ذلك

ويتطبيق جملة ما تقدم من مفاهيم وأصول وثوابت قانونية علي مدونات الحكم الطعين .. يتضح وبجلاء تام أنه استدل علي ارتكاب الطاعنة للواقعة بدليل غير صالح من الناحية الموضوعية للاستدلال به .. وهو كتاب هيئة (محل عمل الطاعنة) الذي زعم بأن شركة المملوكة للطاعنة .. ليست مؤهلة للتعامل مع الهيئة أو عنها .. بل هي فقط مرشحة .. وهذا الكتاب فيه تنصل واضح من جانب الهيئة من ثبوت علمها اليقيني السابق علي الواقعة بسنوات بأن شركة الوساطة تتعامل مع شركتي وتحصل منهما علي عمولة وأنه لم

يكن أمرا خافيا عن الهيئة بل كان يتم تحت بصرها بما يقطع بمشروعيتها ، ويقطع أيضا بعدم صحة ما ورد بالكتاب أنف الذكر .. وهو الأمر الذي حدا بالطاعنة نحو الطعن عليه بالتزوير إلا أن محكمة الموضوع لم تلتفت إلي هذا المطلب الجوهري علي نحو ما سلف بيانه .

والدليل علي أن تعامل شركة

مع شركتي لم يكن خافيا علي الهيئة

ما ثبت بصلب الحكم الطعين ذاته في الصفحة رقم ١٦ منه حيث أورد صراحة

بعبارات لا لبس فيها ولا غموض .. بما يلي

" إلا أنه نظرا لظروف الدعوى وملابساتها وما حوته بالأوراق مما يفيد أن تقاضي المتهمة للعمولة لم يكن سرا خافيا بل كان أمر معلوما داخل الهيئة وشركات المتعاملة معها لفترات طويلة إلي حد أصبح كأن الأمر يشكل عرفا معمولا به وإن كان مخالفا للقانون مما شجع علي استمرار الجريمة وي طرح تساؤلا عن سبب السكوت عن الإبلاغ طوال سنوات تعاطي العمولة ويشير في ذات الوقت إلي تواطؤ غير مبرر"

ومن ثم .. فقد تجلي ظاهرا أن كتاب الهيئة محل عمل الطاعنة وقولها بعدم صحة تعامل شركة الوساطة معها أو عنها .. هو قول يخالف الحقيقة التي تعلمها الهيئة جيدا ومنذ سنوات ، ويكون الاستدلال بهذا الكتاب علي إدانة الطاعنة .. هو استدلال فاسد ومعيب .. بما يستوجب نقض الحكم المطعون فيه .

الوجه الثالث

فساد الحكم الطعين في استدلاله بأقوال المتهم الثاني وزعمه بعدم مشروعية العمولة التي تحصلت عليها شركة من شركتي ذلك أن هذا القول محض قول مرسل لا يسانده دليل .

فالمستقر عليه في قضاء التمييز أن

إذا كان الحكم الابتدائي ومن بعده الحكم المطعون فيه قد أقام قضاءه ضمن الأدلة التي تساند إليها من إدانة المتهمين علي دليل مستمد من إجراء باطل فإنه يكون معيبا بما يوجب نقضه والإحالة دون حاجة لبحث باقي أسباب وأوجه الطعن ولا يغير من ذلك ما أورده الحكم من أدلة أخرى إذا سقط أحداها تعذر الوقوف علي مبلغ الأثر الذي كان لهذا الدليل الباطل في الرأي الذي انتهت إليه المحكمة .

(محكمة تمييز دبي بتاريخ ١٩/١١/٢٠٠٥ الطعن رقم ٣٩٥ لسنة ٢٠٠٥ جزء)

كما قضي بأن

الحكم المطعون فيه لم يحط بوقائع الدعوى وأدلتها ومستنداتها وظروفها عن بصر وبصيرة واجتزأ أقوال الشهود وأدلة الإثبات بما أفرغها من مضمونها ولم يعرض لأدلة الثبوت في الدعوى ويدلي برأيه فيها مما يعيبه بالقصور في التسبيب والفساد في الاستدلال .

(محكمة تمييز دبي بتاريخ ٢٦/٢/٢٠٠٥ الطعن رقم ٣٩٢ لسنة ٢٠٠٤ جزء)

لما كان ذلك

وحيث أن الحكم الطعين اجتزأ بعض أقوال المتهم الثاني الذي زعم - بلا سند من الواقع أو دليل من القانون .. بأن العمولة التي كانت تحصل عليها شركة من شركة هي عمولة غير مشروعة .. دونما أن يقدم علي هذا الزعم ثمة دليل من الواقع أو القانون.

وأغفلت محكمة الموضوع تماما

بأن مصالح المتهم الثاني تعارضت مع مصلحة الطاعنة وهو ما يجعل أقوال المذكور غير صالحة للاستدلال بها في مواجهة الطاعنة .. ذلك أنه رأي من وجهة نظره أن إنقاذه وخلاصة من هذا الاتهام هو إلقاء التهم والإدلاء بالأقوال ضد الطاعنة .

وهو ما يجعل أقواله

غير صالحة من الناحية الموضوعية للاستدلال بها لاسيما وأنها مجرد أقوال مرسلة لا سند لها ولا دليل عليها .. وهو ما يؤكد أن استدلال الحكم الطعين بها هو استدلال فاسد ومعيب بما يجدر معه نقض هذا القضاء وإلغائه .

السبب الرابع : الحكم الطعين فضلا عن خطئه في تطبيق القانون وقصوره المبطل في التسبيب وفساده في الاستدلال ، فقد أخل بحقوق دفاع الطاعنة وذلك بعدم

**إيراده أو رده علي دفاعها المطروح بمذكرات الدفاع المحتوية علي العديد من
المستندات الجوهرية التي إذا ما كانت محكمة الموضوع قد بحثتها لتغير وجه
الرأي في الدعوى .**

حيث أن الثابت من أحكام التمييز أن

الدفاع المكتوب في مذكرة مصرح بها تتممه للدفاع الشفوي المبدي بجلسة المرافعة أو هو بديل عنه إن لم يكن قد أبدى فيها ، ومن ثم يكون للمتهم أن يضمنها ما يشاء من أوجه الدفاع ، وأي دفاع يرد فيها - حتى أمام محكمة أول درجة - يصير واقعا مسطور بأوراق الدعوى قائما ومطروحا علي المحكمة عند نظر موضوع استئناف الطاعن مستوجبا الرد عليه في الحكم إلا كان قاصرا فضلا عن الإخلال بحق الدفاع .

(محكمة تمييز دبي بتاريخ ١٠/٢٦/١٩٩٧ الطعن رقم ٩٥ لسنة ١٩٩٧ جزء)

كما قضت محكمة النقض المصرية بأن

لما كان الحكم المطعون فيه لم يعرض لدفاع الطاعن المسطور في مستنداته التي حوتها المفردات المضمومة التي أفصح في طعنه أنه تمسك بدلالاتها وفقا للاتهام المسند إليه في الدعوى الماثلة وقد كان عليها أن تعرض لدفاعه هذا استقلالا وأن تستظهره وتمحص عناصره كشفا لمدي صدقه وأن ترد عليه بما يدفعه أن ارتأت اطراحه ، أما وأن قد أمسكت عن ذلك فإن حكمها يكون مشوبا بمخالفة القانون والقصور في التسبب فضلا عن الإخلال بحق الدفاع بما يعيبه ويوجب نقضه وإعادة .

(الطعن رقم ١٠٢٢٧ لسنة ٨٣ ق جلسة ١٠/٢/٢٠١٤)

(الطعن رقم ٦٠٥٠ لسنة ٥٨ ق جلسة ١٢/١/١٩٨٩)

كما قضى بأن

وحيث أن الطاعن قد ضمن أسباب طعنه أن المحكمة صدفت عن المستندات المقدمة منه والتي تمسك بدلالاتها علي نفي الاتهام المسند إليه وكان الحكم وإن أشار إلي تلك المستندات إلا أنه لم يعن ببحثها ولم يبد رأيا في مدلولها وفي صحة دفاع الطاعن المستند إليها بل اجتزت المحكمة الرد علي ذلك كله بعبارة عامة مجملة بما أورده في عجز حكمها ، ومن ثم فإن الحكم يكون مشوبا فوق قصوره في البيان بالإخلال بحق الدفاع .

(الطعن رقم ٨٩٤٥ لسنة ٨١ ق جلسة ٢٠١٣/٢/١٣)

لما كان ذلك

وكان الثابت من خلال مدونات الحكم الطعين أنه اثبت أن المدافع عن الطاعنة قد تقدم علي مدار مراحل تداول الاتهام المائل بالعديد من المذكرات التي احتوت علي عدة أوجه جوهرية للدفاع ، فضلا عن ما تضمنته من مستندات تم إرفاقها داخل المذكرة تدليلا وإثباتا للدفع المسطرة بها .. ومن ضمن هذه المستندات علي سبيل المثال لا الحصر :

الحواظ المقدمة من المدافع عن الطاعنة أمام السادة لجنة الخبرة التي تحوى علي رسائل صادرة عن المستشار الفني لهيئة بأبوظبيي .. والتي تبين من خلالها رفضه وتعديله لعدة مشورات صادرة عن قسم بما يقطع بأن تلك المشورات غير ملزمة .

هذا بالإضافة

إلي احتوائها علي عدة رسائل بتواريخ مختلفة صادرة إلي الطاعنة وتحمل توصيات وتعليمات إليها من مستشار الهيئة الفني .. بما يؤكد أن رأيها غير ملزم تماما .

لما كان ذلك

وعلاوة علي جماع ما تقدم .. فقد تضمنت مذكرات دفاع الطاعنة علي العديد من المستندات الأخرى فضلا عن العديد من أوجه الدفاع التي لم تقسطها محكمة الموضوع حقها في البحث والتحصيل .. الأمر الذي يوصم قضاءها فضلا عن القصور في التسبب لعدم الإشارة إلي تلك الدفع والمستندات ، والإخلال بحق الدفاع لعدم الرد عليها بما يجدر إطراحها رغم جوهريتها .

ومن ثم

وحيث أنه عن الشق المستعجل بوقف تنفيذ الحكم الطعين

وحيث كان الثابت من جملة أسباب الطعن أنفه 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 الحكم الطعين بحالته الراهنة علي الطاعنة يسبب لها العديد من الأضرار المادية والأدبية التي لا يمكن تداركها حال القضاء في موضوع الطعن الأمر الذي ينعقد معه ركني الاستعجال والجدية المبررين 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

تلتبس الطاعنة من عدالة الهيئة الموقرة تحديد أقرب جلسة للحكم

أولا : بقبول الطعن المائل شكلا .

ثانيا : وبصفة مستعجلة .. بوقف تنفيذ الحكم الطعين لحين الفصل في الموضوع .

ثالثا : وفي الموضوع .. بنقض الحكم فيما تضمنه البند ثانيا منه والقضاء مجددا ببراءة الطاعنة من تهمة تقاضي العمولة (التريح) .

واحتياطيا : نقض الحكم فيما تضمنه بالبند ثانيا منه وإعادة الأوراق إلي المحكمة الاستئنافية لنظر هذا الشق فقط مرة أخرى بهيئة مغايرة .

وكيل الطاعنة

المحامي بالنقض

AL SAHLAWI & CO

السهلوي و مشاركوه

**حمدي خليفة
المحامي بالنقض**

**لدي محكمة تمييز دبي .. الموقرة
صحيفة طعن بالتمييز
رقم لسنة جزائي
متضمنة طلب وقف تنفيذ العقوبة
مقدمه من**

” طاعن

السيد /

”

وعنوانه :

المحامين

بوکالة :

ضد

” مطعون ضدها ”

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 00201004355555

ADVOCATES &
CONSULTANTS
محامون و مستشارون

وذلك طعنا علي

الحكم الصادر من محكمة الجنايات المستأنفة في القضية رقم لسنة جزاء دبي المستأنفة تحت رقمي و لسنة استئناف دبي .. والصادر بجلسة -/- والقاضي منطوقه:

حكمت المحكمة :

أولا : بقبول الاستئناف شكلا .

ثانيا : وفي موضوع الاستئناف بإلغاء الحكم المستأنف والقضاء مجددا :

١- بمعاقبة بالسجن لمدة عشر سنوات عن التهمتين الثانية والثالثة المسندتين إليه وبمصادرة المحررات المزورة المضبوطة وبتغريمه مبلغ قدرة ثلاثون مليون وخمسمائة ألف درهم بالتضامن مع باقي المحكوم عليهم وبرد مبلغ مساو له لشركة وإبعاده عن الدولة .

٢- ببراءة المتهمين جميعا من تهمة الإضرار العمدي والاشتراك فيها الواردة في البند (١) من البند أولا وفي البند ثانيا من أمر الإحالة .

وحيث كان الحكم المستأنف الصادر من محكمة أول درجة قد قضي

حكمت المحكمة حضوريا للأول وغيابيا للباقيين

أولاً : بمعاقبة بالسجن لمدة خمس عشرة سنة عن التهمتين الثانية والثالثة المسندتين إليه .

ثانياً : بمعاقبة كل من ، ، ، .. بالسجن لمدة عشر سنوات عن التهم المسندة إليهم (عدا التهمة الأولى) .

ثالثاً : بتغريم كل من المتهمين الأربعة متضامين بمبلغ ٢٨٥٥٦٥٣٥ درهم (ثمان وعشرون مليون وخمسمائة وستة وخمسون ألف وخمسمائة وخمسة وثلاثين درهماً) مع إلزامهم برد مبلغ مساو له .

رابعاً : بتغريم كل من المتهمين (الثالث والرابع) ، و - متضامين - مبلغ خمسمائة ألف درهم مع إلزامهما برد مبلغ مساو له .

خامساً : بمصادرة المحررات المزورة المضبوطة .

سادساً : بإبعاد المتهمين عن الدولة .

سابعاً : ببراءة المتهمين من التهمة الأولى المسندة إلي كل منهم .

ثامناً : بإحالة الدعوى المدنية (المقامة من شركة العقاري) إلي المحكمة المدنية المختصة ، وأرجأت الفصل في مصروفاتها .

والجدير بالذكر

أن الطاعن قد سبق ولم يرتض هذا القضاء وكذا النيابة العامة فطعنا عليه بموجب استئنافين تداولوا أمام محكمة الجنايات المستأنفة (بهئية سابقة) وبجلسة - /- /- أصدرت حكمها القاضي :

حكمت المحكمة

بقبول الاستئنافين شكلاً ... وفي الموضوع :-

أولاً : في استئناف النيابة العامة برفضه وتأييد الحكم المستأنف .

ثانياً : في استئناف المتهم / ، بإلغاء الحكم المستأنف والقضاء مجدداً ببراءته من تهم التزوير والاشترك في تزوير محررات غير رسمية واستعمالها .

إلا أن النيابة العامة قد طعنت علي هذا الحكم

**بموجب طعن بالتمييز رقم لسنة تمييز دبي
المقضي فيه بجلسة -/-/ بالآتي**

حكمت المحكمة

بنقض الحكم المطعون فيه وإحالة الدعوى إلي محكمة الاستئناف لتقضي فيها من جديد دائرة مشكلة من قضاة آخرين .

هذا .. ونفاذا لحكم التمييز الأخير فقد أحييت الأوراق

إلي محكمة الجنايات المستأنفة وتداولت بجلساتها

وبجلسة -/-/ أصدرت حكمها (المطعون فيه) السابق الإشارة إليه بمستهل هذه الصحيفة .. والذي لم يرتضي به الطاعن .. ومن ثم فهو يطعن عليه بموجب الطعن الراهن .
حيث قرر بتاريخ / / بالطعن بالتمييز الذي قيد تحت رقم
وأودع أسبابه في الموعد المنصوص عليه قانونا ومن ثم فهو مقبول شكلا .

وكان موضوع الاتهام

إبتداءا .. وبموجب أمر إحالة (أول) مؤرخ -/-/ كانت النيابة العامة قد اتهمت الطاعن ومعه آخرون (،) بزعم أنهم بتاريخ -/-/ وسابق عليه وبدائرة اختصاص مركز شرطة بر دبي .. قد ارتكبوا ما يلي :

" وحال كون الطاعن مدير تنفيذي بشركة "....." ، وكون المتهم الثاني شريك بشركة ، وكون الثالث مدير مشروعات بشركة "....." .. طلبوا لأنفسهم عطية عبارة عن مبالغ مالية بلغت ٣٠٥١٥٧٥٠ درهم (ثلاثون مليون وخمسمائة وخمسة عشر ألف وسبعمائة وخمسون درهم) من شركة "....." بغرض ترسيه بعض المشروعات الخاصة بشركة "....." لصالح شركة "....." إخلالا بواجبات وظيفتهم ، علي النحو الثابت بالأوراق " .

وعلي ذلك

قدمت النيابة العامة المتهمين أنفي الذكر إلي المحاكمة الجنائية لمعاقتهم عما أقترفوه من "جريمة الرشوة" المؤثمة بمواد الاتهام الواردة بأمر الإحالة (الأول) .

وبالفعل أحييت الأوراق إلي محكمة جنابات دبي

التي قررت إعادة الأوراق إلي النيابة العامة لاتخاذ شئونها

نحو إضافة متهم آخر لم ترفع ضده الدعوى الجنائية

إلا أن النيابة العامة .. لم تكتف بإضافة المتهم الرابع / في القضية بل ذهبت إلي تغيير معالم هذا الاتهام برمته .. وعدلت القيد والوصف تماما ضد المتهمين الأربعة .. وأصدرت أمر إحالة " ثان " أوردت من خلاله .. اتهام المتهمين الأربعة بزعم أنه في الفترة من عام حتى عام ارتكبوا ما يلي :

أولا : المتهم الأول (الطاعن)

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 عشرين مليون درهم للمتهمين الثاني والثالث والرابع ، ومبلغ مالي قدره عشرة 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 إدارة 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 بشركة 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 بشركة - والتي تعد مؤسسة ذات نفع عام وتساهم حكومة دبي في رأس مالها بأكثر من ٢٥% استغل وظيفته واستولي بغير حق علي مبلغ مالي قدره ٥٠٠٠٠٠٠ درهم العائد لشركة ، علي النحو الثابت بالأوراق .

ثالثا مكرر : المتهم الرابع

حال كونه موظف عام - مدير مشروعات بشركة - 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 .

رابعا : المتهم الثاني

١- ارتكب تزوير في محررات غير رسمية (فواتير وهمية من شركة) وذلك بأن أثبت فيها بيانات مخالفة للحقيقة وبنية استعمالها كمحركات 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 .

لما كان ذلك

وبناء علي أمر الإحالة الثاني (المعيب بالبطلان) أنف الذكر فقد تمت محاكمة الطاعن أمام درجتي التقاضي حتى صدر الحكم الطعين بجلسة -/-/ والذي قد شابه بدوره البطلان ومخالفة القانون والقصور في التسبب والإخلال بحق الدفاع .

تجدر الإشارة بداءة

إلي أن الطاعن قد تقدم أمام محكمة الحكم الطعين بعدد (٤٤) حافظة مستندات طويت علي جميع الأوراق التي تؤكد براءة ساحة الطاعن مما هو منسوب إليه .. إلا أن الحكم الطعين رغم إشارته إلي ذلك .. إلا أنه لم يقيم فحص وبحث هذه الأوراق ودلائنها .. كما لم يقيم بالرد عليها بما يبرر إطراحها .. وهو ما سنتناوله تفصيلا في أسباب الطعن المائل .

أما عن ملخص واقعات هذا الاتهام

فالثابت بالأوراق أن الطاعن كان " رئيسا تنفيذيا " لشركة للتطور العقاري .. التي تعمل في مجال تطوير وإدارة العقارات والاستثمار العقاري .. وقد بدأت علاقة الطاعن بهذه الشركة (حسبما هو ثابت بعقد العمل) في يناير

وقد كان سير العمل والتعاملات تتم وفق المنظومة الآتية

بداية .. تقوم الشركة بشراء الأرض .. ثم يتم وضع خطة للمشروع المزمع إقامته عليها سواء كان إنشاء أبراج سكنية أم أبراج مكاتب أم خلافة .

ثم يتم تعيين استشاري لتصميم المشروع

الذي يتولي - عقب التصميم - بترشيح المقاولين الذين يري فيهم القدرة علي تنفيذ تصميماته .. ثم يقوم برفع الأمر إلي الإدارة العليا لشركة ، ويتم اعتماد كشف المقاولين الذين رشحهم الاستشاري .

وعقب ذلك

تقوم الشركة بتوجيه دعوه إلي هؤلاء المقاولين ليقدم كل منهم عطاءه في المناقصة التي تطرحها الشركة لتنفيذ المشروع .. وبالفعل يتقدم كل مقاول بعطاءه فنيا وماليا في ظرف مغلقة ومشمعه بالشمع الأحمر .

ثم تنعقد لجنة مشكلة من مسئولين

بالقسم الهندسي والقسم القانوني والقسم المالي

وتتولي هذه اللجنة فتح المظاريف وإفراغ مضمونها وأسعارها المطروحة في كشف ويتم توقيع جميع أعضاء اللجنة عليه .. ثم يتم إرسال هذا الكشف إلي " استشاري المشروع " لدراسة العطاءات وتحليلها وإصدار توصيته بقبول العطاء الأنسب والأقل سعرا .

وفي توقيت معاصر

يقوم القسم الهندسي بشركة بدراسة وتحليل العروض المقدمة من المقاولين ، ثم إصدار توصية بالعطاء الأنسب والأقل سعرا .

وعقب ذلك

يعرض الأمر برمته علي الطاعن (الرئيس التنفيذي للشركة) الذي ينحصر دوره في اعتماد عطاء المقاول الأنسب والأقل سعرا حسب اختيار وتوصية استشاري المشروع والقسم الهندسي بالشركة اللذين توافقا عليه .

وهنا يتضح وبجلاء أن دور الطاعن

ينحصر في اعتماد الاختيار والتصديق عليه

وعقب ذلك .. يتم إخطار استشاري المشروع بالاختيار الأخير .. حيث يتولي المقاول الرئيسي للمشروع التعاقد مع المقاول الراسي عليه العطاء .. ويكون التعامل الفني والمالي محصورا فيما بينهما دون أي تدخل من الشركة المالكة للمشروع (شركة) .

ومن ثم .. ومن جملة ما تقدم

تتضح الحقائق الآتية

الحقيقة الأولى : أن شركة العقاري .. هي شركة تجارية تهدف لتحقيق أعلى معدل أرباح

بديرها مجلس إدارة منتخب من بين أعضائها وليس بالأوراق ما يشير أو يدل علي

أنها تابعة للحكومة أو أن الدولة تساهم فيها أو أن أموالها وأرباحها تدخل ضمن

ميزانية الدولة .. ومن ثم فلا يمكن القول بأن أموالها أموال عامة أو أن موظفيها

موظفين عموم

الحقيقة الثانية : أنه لدي عزم الشركة إنشاء مشروع سكني أو إداري أو تجاري .. فإنها تقوم

بالتعاقد مع استشاري يتولي تصميم المشروع وترشيح المقاولين (الذي يريد

التعاون معهم)

والذين يري أنهم قادرون علي تنفيذ ما يريد .

الحقيقة الثالثة : أن هناك لجنة (بشركة) مكونه من مسئولي القسم الهندسي مع القسم

المالي مع القسم القانوني .. مهمتها فتح مظاريف العطاءات (المقدمة من المقاولين

مغلقة ومشمعه) وتفريغها مالية وفنيا في كشف .. ويعرض بعد ذلك هذا الكشف

علي استشاري المشروع لدراسته وتحليله ويعرض في ذات التوقيت علي القسم

الهندسي وينتهي كلا منهما إلي التوصية بقبول العطاء الأنسب فنيا والأقل سعرا .

الحقيقة الرابعة : وهنا فقط يأتي دور الطاعن (المدير التنفيذي لشركة) والذي ينحصر

دوره في اعتماد ترشيح المقاول الذي حدده الاستشاري مع القسم الهندسي للشركة ..

ومن ثم يتضح انقطاع صلة الطاعن باختيار المقاول أو حتى التوصية بقبول عطائه .

الحقيقة الخامسة : وحتى بعد هذه المرحلة .. فإن التعاقد مع المقاول ومتابعته فنيا وهندسيا

وماليا .. يكون من اختصاص المقاول الرئيسي المشروع دون أي تدخل من الطاعن

الحقيقة السادسة : أن قيمة المناقصات التي رست علي الشركة المنفذة لا تتعدى مائتي مليون

درهم .. وأنه وفقا للمواصفات الفنية والهندسية والتقارير الاستشارية فإن الربح

المتوقع يتراوح فيما بين ٢% و ٧% أي أن أقصى معدل ربح هو أربعة عشر

مليون درهم وهو أمر يتعارض مع ما نسب للطاعن أنه قد حصل علي ثلاثون

مليون درهم .

ومن هذه الحقائق الثابتة بالأوراق

يتضح أن القول بأن الطاعن يتدخل أو يساهم في إرساء العطاء علي مقاول بعينه أو أنه

له سلطة أو سلطان علي المناقصات .. هو قول فاسد وقاصر عن البيان والدليل .. ذلك أن

الثابت أن دور الطاعن ينحصر في اعتماد قبول عطاء المقاول الذي يختاره الاستشاري مع القسم

الهندسي بالشركة

وبالبناء علي ما تقدم

فإنه من ضمن المقاولين الذين تعاملت معهم شركة العقاري .. هي شركة "....."

المتخصصة في الأعمال الكهروميكانيكية والصحية .. والتي يتم دعوتها - كغيرها من المقاولين -

لتقديم عطائها في مشروعات شركة (علي التفصيل السالف بيانه) .. ونظرا لكون عطاء هذا

المقاول (شركة) كان في أغلب الأحيان هو أنسب عطاء والأقل سعرا .. فقد رست عليه

أربعة من مشاريع شركة وهي :

○ مشروع "....." ... بإمارة الشارقة بتاريخ -/-/-. .

○ مشرع "....." .. بمنطقة - دبي بتاريخ -/-/-. .

○ مشروع "....." .. منطقة الخليج التجاري - دبي بتاريخ -/-/-. .

○ مشروع "....." .. منطقة الخليج التجاري - دبي بتاريخ -/-/-. .

هذا .. وعلي الرغم من أن الثابت بالأوراق أن المناقصات الأربعة

أنفة الذكر قد تمت وفق صحيح القانون وبشفافية تامة لا تشوبها شائبة

وذلك علي النحو الذي أقر به تقرير الرقابة المالية

إلا أن النيابة العامة كان لها رأي آخر مغاير للأوراق وما هو ثابت بها .. فتارة تقرر بأن الطاعن تقاضي رشوه لإرساء هذه المناقصات علي شركة "....." .. ثم تعود لتقرر بأن إرساء هذه المناقصات علي شركة "....." أضر بمال شركة (الموصوف بلا سند بأنه مال عام) .. ثم تقرر بأن الطاعن تريح من إرساء تلك المناقصات علي شركة "....." .. فكيف تكون تلك المناقصات تمت وفق صحيح القانون ومع ذلك ينتج عنها الجرائم المزعومة أنفة الذكر !!!؟ وهو ما يقطع ببطلان أمر الإحالة لتضمنه أمورا لم تسفر عنها الأوراق .

ليس هذا فحسب

فقد أورد أمر الإحالة أن الإضرار بالمال العام - بفرض صحة هذا الوصف - والتريح المزعوم .. وقع علي أموال شركة العقاري .. وهذا أيضا ما أسفرت الأوراق عن عدم صحته وعدم وجود ثمة دليل عليه .

وهو ما ينهار معه الأساس

القائم عليه ذلك الاتهام .. ورغم ذلك فقد صدر الحكم المطعون فيه مهذرا كافة ما حوته أوراق الاتهام الراهن من أدلة وبراهين ومستندات مؤكده علي براءة الطاعن مما هو مسند إليه .. فضلا عما شاب هذا القضاء من عيوب جوهرية منها الخطأ في تطبيق القانون ، والقصور المبطل في التسبيب ، وفساده في الاستدلال والخطأ في الإسناد ، وهذا بالإضافة إلي إخلاله بحقوق الدفاع .. وذلك كله علي نحو لا يجد معه الطاعن مناصا سوي الطعن عليه بطريق النقض .. مستندا في ذلك إلي الأسباب الآتية :

أسباب الطعن

السبب الأول : : الحكم الطعين أخطأ في تطبيق القانون وخالفه مخالفة جسيمة تسلس

به إلي حد البطلان علي نحو يستوجب تصدي محكمة التمييز الموقرة له

بالنقض والإلغاء

الوجه الأول

**أوردت محكمة الحكم الطعين في طيات حكمها تعديلا وتغييرا
في وصف الاتهام المسند للطاعن خرجت به عن نطاق الواقعة
الموصوفة بأمر الإحالة المقدم علي أساسه للمحاكمة ، كما أنها
لم تنبه الطاعن إلي هذا التغيير بما يعيب حكمها بمخالفة
القانون والخطأ في تطبيقه .**

فالثابت بداية .. أن المادة ٢١٣ من قانون الإجراءات الجزائية قد نصت صراحة 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 .

وهذه القاعدة أقرتها محكمة التمييز بقولها

أنه لمن المقرر أن الأصل أن المحكمة مقيدة بحدود الواقعة التي ترد بورقة
التكليف بالحضور أو بأمر الإحالة .

(محكمة التمييز بتاريخ ٢٠٠٧/٦/٤ الطعن رقم ١٨٣ لسنة ٢٠٠٧ جزء)

كما قضت محكمة النقض بأن

يجب علي المحكمة أن تلتزم بالوقائع في حدها العيني ، فلا يجوز معاقبة المتهم عن واقعة
غير وارده 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

ويتطبيق ما تقدم علي مدونات الحكم الطعين يتضح أن المحكمة التي أصدرته لم تلتزم
بهذه القاعدة وقامت بالقضاء ضد الطاعن عن واقعة تخالف تلك الواقعة الواردة بأمر الإحالة
المقدم علي أساسه الطاعن للمحاكمة .

ذلك أن الواقعة الواردة بأمر الإحالة هي

" 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 إدارة المقاولات

للشركة فقد قام بإرساء المناقصات علي زيادة عرض شركة مما حمل شركة

مبلغ الزيادة وحصل لنفسه ولغيره علي عمولة وقدرها ٣٠ مليون درهم " علي النحو الثابت بالأوراق " .

في حين أن الواقعة التي أدان الحكم الطعين الطاعن علي أساسها فهي

" حال كونه موظف عام (الرئيس التنفيذي لشركة) والتي تعد مؤسسة ذات نفع عام تساهم حكومة دبي في رأس مالها بنسبة ١٣٪ وله شأن في إعداد وإدارة المقاولات للشركة قام بإرساء أربع مناقصات علي شركة

متمثلة في مشروع برج ستاديل بمنطقة الخليج التجاري ، ومشروع

بمنطقة الخليج التجاري ، ومشروع

بمنطقة بحيرات جميرا والبالغ قيمتهم الإجمالية ٢٠٣١٠١٠٠٠ درهم وتربح بغير حق من تلك الأعمال بأن حصل لنفسه ولغيره بطريق الوساطة مبالغ مالية بلغ قدرها ثلاثين مليون وخمسمائة ألف درهم من شركة

التي رست عليها المناقصات سالفة الذكر علي النحو الثابت بالأوراق .

(ص ١٨ من الحكم الطعين)

ومن ثم

ومن خلال العرض أنف الذكر لكلا الواقعتين الأولي الواردة بأمر الإحالة المقدم الطاعن للمحاكمة علي أساسها ، والثانية التي أوردتها الحكم الطعين من عندياته .. يتضح مدي اختلاف الواقعتين .. علي النحو التالي :

الاختلاف الأول :-

أن الواقعة الأولى جاءت مقرره بقيام الطاعن بإرساء مناقصات بزيادة القيمة المعروضة من شركة

علي شركة

.. أي أنه قد نسب للطاعن أنه زاد علي العرض المقدم من شركة مبالغ ثم قام بإرساء المناقصة (رغم ذلك) علي شركة

ليحصل لنفسه ولغيره علي قيمة تلك المبالغ المزايدة .

أما الواقعة الثانية الواردة بالحكم

فقد نفي عن المتهم أنه قام بزيادة العرض المقدم من شركة أي أن عرض شركة ظل علي حالة (كأقل سعر) فرست عليه المناقصة .

الاختلاف الثاني :-

مؤدي الواقعة الأولي (الواردة بأمر الإحالة) أن المبالغ المزعوم تريح الطاعن وغيره بها خرجت من ذمة شركة العقاري (التي يعمل بها الطاعن) .

أما الواقعة الواردة بالحكم

فمؤداها أن تلك المبالغ خرجت من ذمة شركة (التي لا يعمل بها الطاعن) .

الاختلاف الثالث :-

أن الواقعة الأولي (الواردة بأمر الإحالة) لم تحدد المناقصات التي تم الزعم بإرسائها علي شركة

أما في الواقعة الثانية

" فقد تم إيراد المناقصات .. وهنا وقع الحكم الطعين في خطأ جسيم حيث أورد أنه من ضمن المناقصات (.....) رغم أن المناقصة محل هذا المشروع لم ترسو علي شركة وهو في ذاته خطأ في تحصيل المحكمة لصحيح الواقعة المسندة للطاعن .

الاختلاف الرابع :-

أنه في الواقعة الأولي (الواردة بأمر الإحالة) لم يتم إيراد قيمة المناقصات المزعوم إرسائها علي شركة

أما في الواقعة الثانية

فقد تم إيراد قيمة المناقصات .. ومع الوضع في الاعتبار الخطأ الذي وقعت فيه محكمة الحكم الطعين في تعيين ماهية تلك المناقصات تحديدا .. فمن المؤكد أن هذا الخطأ استتبع خطأ جسيم آخر في احتساب قيمة تلك المناقصات .

لما كان ذلك

ومن جملة الاختلافات أنفة الذكر يتضح بما لا يدع مجالاً للشك أن الواقعة الواردة بأمر الإحالة والتي قدم الطاعن للمحاكمة علي أساسها .. تختلف كلياً عن تلك الواقعة التي أوردتها الحكم الطعين في مدوناته بما يقطع بأن هذا القضاء قضي علي الطاعن بالإدانة عن واقعة غير التي وردت بأمر الإحالة ولم يلتزم بحدودها المرسومة .. وهو ما يعيبه بالخطأ في تطبيق القانون ومخالفته .. حيث أنها عاقبت الطاعن عن واقعة لم تنعقد بشأنها الخصومة أمامها .

ولم تكف محكمة الحكم الطعين بذلك

بل خالفت صريح نص المادة ٢١٤ من قانون الإجراءات الجزائية التي تنص علي

للمحكمة أن تغير في حكمها الوصف القانوني للواقعة المسندة للمتهم ، ولها تعديل التهمة حسبما تراه وفقاً لما يثبت لها من التحقيق أو من المرافعة في الجلسة .
وعلي المحكمة أن تنبه المتهم إلي هذا التغيير ، وأن تمنحه أجلاً لتحضير دفاعه بناء علي الوصف أو التعديل الجديد إذا طلب ذلك

فلئن كانت المادة أنفة الذكر

تمنح محكمة الموضوع سلطة تغيير الوصف القانوني للواقعة وتعديل التهمة حسبما تراه وفقاً لما يثبت لها من التحقيق أو المرافعة العلنية أو المكتوبة .

إلا أن ذلك مشروط

بوجوب التنبيه علي المتهم (الطاعن حالياً) إلي هذا التغيير وذاك التعديل حتى يتسنى له ولمدافعه تحضير دفاعه وتعديله تبعاً للوصف الجديد والتعديل الذي أجري علي التهمة .. وهو ما لم تفعله محكمة الحكم الطعين الأمر الذي يعيب حكمها ويوجب نقضه .

وهذا عين ما قرره محكمة النقض بقولها بأن

لما كان الأصل أن المحكمة غير مقيدة بالوصف الذي تسبغه النيابة العامة علي الواقعة كما وردت بأمر الإحالة أو التكليف بالحضور وأن من واجبها أن تطبق علي الواقعة المطروحة أمامها وصفها الصحيح ، لأن وصف النيابة العامة ليس نهائياً بطبيعته وليس من شأنه أن يمنع

المحكمة من تعديله ، إلا أنه إذا تعدي الأمر مجرد تعديل الوصف إلى تغيير التهمة ذاتها بتحويل كيان الواقعة المادية التي أقيمت بها الدعوى وبنياتها القانوني نتيجة إدخال عناصر جديدة تضاف إلى تلك التي أقيمت بها الدعوى وسارت المرافعة علي أساسه - فإن هذا التغيير يقتضي من المحكمة معاودة تنبيه المتهم إلى هذا التغيير الأخير وتمنحه أجلا لتحضير دفاعه إذا طلب ذلك - أما وهي لم تفعل فإنها تكون قد أخلت بحق الدفاع ويكون حكمها معيبا بالبطلان في الإجراءات .

(الطعن رقم ٥٢٧١١ لسنة ٧٢ ق جلسة ٢٠٠٣/١٠/١٢)

(الطعن رقم ١٩٤٩٧ لسنة ٦٥ ق جلسة ٢٠٠٤/١١/١)

(الطعن رقم ٥٣٦٩ لسنة ٦٤ ق جلسة ٢٠٠٣/٣/١٢)

لما كان ما تقدم

وكان الثابت أن محكمة الحكم الطعين قد عملت علي تغيير وصف الواقعة المسندة للطاعن وحورت كيان الواقعة المادية وبنياتها القانوني وقامت بإدخال عناصر جديدة عليها لم تكن مطروحة بأمر الإحالة ولم تجر المرافعة علي أساسها .. الأمر الذي كان يستلزم علي المحكمة أن تنبه الطاعن ومدافعه إليه لتحضير وتجهيز دفاعه علي ضوء ما طرأ علي الواقعة من متغيرات وتعديلات أدخلتها عليها المحكمة .. إلا أنها لم تفعل ذلك .. وهو الأمر الذي يعيب حكمها ببطلان الإجراءات فضلا عن الإخلال الجسيم بحقوق الدفاع ومخالفة صحيح القانون بما يستوجب التصدي له بالنقض والإلغاء .

أنه قد ترتب علي التغيير الذي قامت به محكمة الحكم الطعين

والذي لم تنبه الطاعن أو مدافعه عليه

أن الطاعن لم يقم بإعداد دفاعه بناء علي هذا التغيير فالثابت بالأوراق أن الطاعن قد تقدم بالعديد من المستندات وأوجه الدفاع والدفع التي تؤكد أن مال شركة ليس بمال عام .. كما أنه لم يستولى علي أي أموال من شركة وذلك كله بناء علي ما ورد بقرار الإحالة من اتهام مضمونه أن المال يخص شركة وأن الطاعن قد تريح من مال

أما وأن الحكم الطعين

ينتهي في قضائه إلي أن المال يخص شركة وهو الأمر الذي كان ينبغي علي الحكم الطعين أن ينبه الطاعن أو مدافعه لذلك .. نظرا إلي أن الدفاع لم يقم بالرد علي ما أورده

الحكم الطعين من تعديل .. فقد يكون الحكم في انتهاءه إلي أن المال يخص شركة ما قد يجد معه الطاعن إضافة دفاع موضوعي إلي دفاعه أو دفع شكلية .. إلا أن الحكم الطعين في قضاءه دون تنبيه بما انتهى إليه يكون قد حال بين الطاعن وبين الرد علي ما انتهى إليه الحكم من تعديل كان يجب تنبيه الطاعن عليه .

الوجه الثاني

الحكم الطعين أخطأ في تطبيق القانون وخالفه حينما ساير حكم أول درجة ووصف النيابة العامة لأموال شركة التي يعمل بها الطاعن بأنها أموال عامة وأن الطاعن يعتبر موظف عام أو أنه يؤدي خدمه عامة .

بداية

تجدر الإشارة إلي أن القول بأن الحكومة تساهم في شركة العقاري بنسبة ١٣٪ ما هو إقوال مرسل لم يتم عليه ثمة دليل كتابي حتى يتسنى لمحكمة الموضوع الاطمئنان إلي وصف النيابة العامة للطاعن بأنه موظف عام أو وصف أموال شركة تطوير بأنها مال عام

بل علي العكس

فقد تقدم الطاعن أمام محكمة الموضوع بأكثر من مستند يؤكد ويقطع بأن أموال شركة تطوير ليست مال عام وبالتالي فإن الطاعن ليس موظف عام .. ومن ضمن هذه المستندات علي سبيل المثال

المستند الأول :-

القرار الوزاري رقم ٣٩٠ لسنة ٢٠٠٧ الصادر من وزارة الاقتصاد بإنشاء وتأسيس شركة العقاري كشركة مساهمة وفقا لقانون الشركات .. وهذا القرار لم يشر من قريب أو بعيد إلي أن هذه الشركة تابعة للحكومة أو إلي أن مالها مال عام أو أنها مؤسسة عامة .. بل هي شركة مساهمة عائدة للمساهمين فيها وتدار بمعرفتهم وتعود الأرباح إليهم ولا يخص ميزانية الدولة فيها شيء .

المستند الثاني :-

الرخصة التجارية للشركة وكذا السجل التجاري الخاص بها وقد خلا كلا منهما تماما من ثمة إشارة إلي أن شركة تطوير مؤسسة أو هيئة عامة أو أن أموالها أموالا عامة أو أنها خاضعة للحكومة بأي صورة من الصورة .. وأنها تدار بمعرفة مجلس إدارة منتخب من بين أعضاء جمعيتها العمومية .. ولا تدار بمعرفة مرفق عام بطريقة الاستقلال المباشر حسبما يشترط القانون.

المستند الثالث :-

الخطاب الصادر من ديوان سمو حاكم دبي الموجه إلي السيد المستشار/ النائب العام .. والذي تضمن بوضوح تام أسماء الشركات التابعة للحكومة أو التابعة لديوان سمو الحاكم .. والثابت من هذا الخطاب أنه لم يورد اسم شركة العقاري ضمن تلك الشركات .

وهذا الخطاب يؤكد أيضا

أن الشركات لا تعتبر تابعة للحكومة أو لديوان سمو الحاكم إلا بموجب قرار أو مرسوم أو قانون صريح يصدر عن سمو الحاكم .. وهو ما لم يتوافر في حق شركة

المستند الرابع :-

وحيث أن الأموال العامة لا تقبل - وفق صحيح القانون - أن يتم الحجز عليها .. وحيث قدم الطاعن العديد من الأوراق التي تؤكد سابقة الحجز علي أموال شركة اقتضاء لحقوق الأشخاص عليها .. الأمر الذي يعد دليل قاطع علي أن أموال هذه الشركة ليس مال عام وإلا ما كان قد تم الحجز عليه .

المستند الخامس :-

وبالإضافة إلي ما تقدم جميعه .. فقد تقدم الطاعن بعقد التحاقه للعمل بشركة الذي باستقراء صفحاته الخمس يتأكد أنه لم يشر من قريب أو بعيد إلي أن هذه الشركة مؤسسة عامة أو أنها تؤدي خدمة عامة أو أن الطاعن سيعتبر موظف عام .. لاسيما وأن الثابت من خلال هذا العقد أن شركة هي من عرضت العمل والوظيفة علي الطاعن وتركت له الخيار بين القبول أو الرفض .. وهذا ما يتعارض ويتنافى مع التكليف بأداء خدمة عامة .

هذا .. وعلي الرغم من أن الثابت من هذه المستندات وغيرها الكثير

التي قدمت إلي محكمة الموضوع ولم تعن بالرد عليها .. تؤكد انتفاء وصف المال العام عن شركة وهو ما يؤكد انتفاء وصف الموظف العام عن الطاعن إلا أن محكمة

الموضوع قد اتخذت منحي مغاير تماما لما هو ثابت بالأوراق .. ولم تكتف بذلك .. بل خالفت القانون ونصوصه الآمرة في هذا الشأن .

فقد عرفت المادة الخامسة من قانون العقوبات الموظف العام بأنه

يعتبر موظفا عاما في حكم هاذ 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 وأعضاؤها 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 أصلا بخدمة عامة ، ولا تقوم بنشاط مالي أو تجاري أو زراعي أو صناعي . أما الشركات .. فهي وحدات اقتصادية تقوم علي تنفيذ مشروع اقتصادي وفقا 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 وتعبر هذه الشركات عن أشخاص القانون الخاص وتخضع لأحكامه حتى لو كانت مملوكة بالكامل للدولة أو الإدارة .

وعلي ضوء ما تقدم

فإن شركات أدنوك وإدمار وزندكو 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 ألفة الذكر .. لا تعد مؤسسها 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 أرباح 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 .. بل تطبق لائحة خاصة وضعها مجلس إدارتها .

وفي ذلك

قضت المحكمة الاتحادية العليا بأن

شركة ناقلات أبو ظبي - 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 جمله ما تقدم يتضح أن شركة العقاري .. 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 دبي الإسلامي .. 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 (علي فرض صحة ذلك) 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

تحقيقا 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 والعقاري .. لم توف مستحقات أحد المقاولين العاملين لديها .. فهل يجوز لهذا المقاول اختصام الحكومة ومطالبتها بمستحققاته لدي شركة؟! والزمع 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

وتتضع في هذه الحالة إلي القوانين الخاصة للمنظمة للعلاقة بين التجار

أما القول بأن مشاركة الحكومة بنسبة في مال بنك دبي الإسلامي ومشاركة هذا البنك الأخير بنسبة في مال شركة العقاري .. 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 دبي الإسلامي 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 وافتراس لا أساس له من الواقع أو المستندات .. لم يرد سوي علي لسان السيد / المحاسب معد تقرير الرقابة المالية وسابرتة في ذلك محكمة الطعن .

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 العقاري 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 وزير الاقتصاد رقم ٣٩٠ لسنة ٢٠٠٧

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 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 إلي 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 جزء)

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
الزمن .

ومن ثم

وحيث ثبت من خلال المستندات التي زخر بها ملف الاتهام المائل والتي تشرف الطاعن
بتقديمها .. أن هناك العديد من الأحكام الصادرة ضد شركة والعديد من التنفيذات
والحجوزات عليها تنفيذا لتلك الأحكام والتي التفت عنها الحكم الطعين ولم يرد عليها سلبا أو
إيجابا.

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 الطاعن
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 العقاري 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 للائحة 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 العقاري .

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 .

الدليل السادس

انه بمراجعة كافة تعاملات شركة العقاري والعقود التي أبرمتها مع الغير .. يتجلى
ظاهرا أنها لم تشر من قريب أو بعيد إلى أنها تابعة للحكومة أو أن أموالها أموالا عامة

ولا أوضح من أن

عقد التحاق الطاعن ذاته للعمل لدي شركة العقاري .. لم يتضمن ثمة إشارة
إلي أنها شركة عامة أو مالها مال عام .. أو أن الطاعن يعتبر فيها موظف عام .

وليس الطاعن فحسب

بل أن مجلس إدارة شركة بما فيه رئيسته 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

وليس أدل من أن شركة ليست تابعة للحكومة وأموالها ليست أموال عامة وان
الطاعن ليس موظف عام .. أن النيابة العامة ذاتها عندما أحالت الطاعن للمحاكمة قد تضاربت

في وصف طبيعة الوظيفة أكثر من مرة .. فتارة تذكر أنه موظف عام ، وتارة أخرى تذكر بأنه مكلف بخدمة عامة ، وتارة ثالثة تقرر بأنه موظف عام ومكلف بخدمه عامة .

والأكثر من ذلك

أن أمر الإحالة الأول الذي تضمن الزعم باتهام الطاعن بالرشوة .. لم يتضمن وصف الطاعن بأنه موظف عام أو أنه مكلف بخدمة عامة .. كما لم تقرر بأن شركة شركة حكومية من عدمه .

وهذا كله يؤكد

أن النيابة العامة ذاتها ليست على يقين من وصف الطاعن أنه موظف عام أم مكلف بخدمة عامة أو انه ليس هذا أو ذاك .. بما يقطع بمخالفة الحكم الطعين لما هو ثابت بالأوراق .

الدليل الثامن

أن المادة الأولى من المرسوم رقم ٤٠ لسنة ٢٠٠٦ الخاص بتحديد الدوائر الخاضعة لقانون إدارة الموارد البشرية لحكومة دبي (الذي كان يسمي قانون العاملين المدنيين بالدولة) حدد الهيئات والجهات التابعة له والتي يعتبر موظفوها موظفين عموم .. وهذه الجهات التالي :

- | | | | |
|----|----------------------------------|----|--|
| ١ | ديوان سمو الحكام . | ٢ | جمارك دبي |
| ٣ | دائرة السياحة والشئون التجارية . | ٤ | دائرة الشئون الإسلامية والعمل الخيري . |
| ٥ | محاكم دبي . | ٦ | مؤسسة الأوقاف وشئون القصر . |
| ٧ | النيابة العامة . | ٨ | دائرة الأراضي والأملاك . |
| ٩ | هيئة الكهرباء ومياه دبي . | ١٠ | دائرة التنمية المالية . |
| ١١ | دائرة الطيران المدني . | ١٢ | دائرة المراقبة المالية . |
| ١٣ | بلدية دبي . | ١٤ | سلطة المنطقة الحرة بمطار دبي . |
| ١٥ | دائرة الصحة والخدمات . | ١٦ | مجلس الإعمار . |
| ١٧ | هيئة الطرق والمواصلات . | ١٨ | دائرة العقارات . |
| ١٩ | دائرة التنمية الاقتصادية . | ٢٠ | دائرة الإعلام . |
| ٢١ | القيادة العامة لشرطة دبي . | ٢٢ | المعهد العالي للعلوم القانونية والقضائية . |
| ٢٣ | معهد دبي لتنمية الموارد البشرية. | ٢٤ | مجلس الشئون الاقتصادية . |
| ٢٥ | كطلية دبي للإدارة الحكومية . | ٢٦ | مجلس دبي الثقافي . |

- ٢٧ دار البحوث للدراسات الإسلامية . ٢٨ مؤسسة محمد بن راشد لدعم مشاريع الشباب
 ٢٩ مجلس دبي للتعليم . ٣٠ مجلس دبي الرياضي .
 ٣١ مجلس دبي لتنمية الصادرات .

ومما تقدم يضحى ظاهرا أن شركة

ليست ضمن الجهات التابعة للحكومة التي يطبق علي موظفيها قانون إدارة الموارد البشرية لحكومة دبي .. وهو ما يؤكد أن الطاعن لا يعتبر بحال من الأحوال موظف عام .

لما كان ذلك

ومن جملة الأدلة المستندية والقانونية أنفة الذكر يتضح وبجلاء تام انتفاء وصف المال العام عن أموال شركة العقاري وبالتالي انتفاء وصف الموظف العام عن الطاعن .. فهو لم يتعاقد مع هذه الشركة ليصبح موظف عام بل التحق بها وهو يعلم يقينا من خلال قرار تأسيسها وكافة تعاملاتها وتعاقداتها أنها لا تتبع الدولة من قريب أو بعيد .

أما وأن خالفت النيابة العامة

ما تقدم جميعه وسايرتها في ذلك محكمة الموضوع وزادت عليها بأنها لم تلتق بالالا للمستندات الجوهرية التي تشرف الطاعن بتقديمها ولم تعن بإيرادها في حكمها أو الرد عليها بما يبرر إطراحها .. ولم تأت بدليل كتابي واحد علي أن شركة مالها مال عام .. الأمر الذي يؤكد أن الحكم الطعين قد خالف القانون فضلا عن قصوره المبطل في التسبيب وإخلاله الجسيم بحقوق الدفاع .. بما يجعله معيبا مستوجبا نقضه .

الوجه الثالث

الحكم الطعين خالف القانون باعتكازه علي تقارير الرقابة المالية رغم بطلانها لعدم أداء السيد / الخبير اليمين القانونية قبل البدء في عمله المكلف به من قبل النيابة العامة وهو التفتيش علي شركة ومراجعة حسابات كل من شركة

بداية

فإنه بمطالعة أول تقرير صادر عن دائرة الرقابة المالية المؤرخ -/-/- يتبين أن محرره قد استهل عباراته بالقول بأن :

" بناءً علي التكاليف الصادر من النيابة العامة بتفتيش شركة Ambience Technology المملوكة للمتهم / خوسية ميبار ، وكذلك من خلال مراجعة حسابات كل من شركة وشركة " .

وهذا يؤكد أن قيام السيد الخبير بمهمته وإعداد التقارير

الثلاثة الصادرة عنه قد تم بناء علي تكليف من النيابة العامة

وهذا حق مخول للنيابة العامة أو محكمة الموضوع حيث أن لها أن تتدب خبيراً أو أكثر للاستفادة برأيه في المسائل الفنية التي تخرج عن الاختصاص القانوني لها .. وذلك عملاً بالمادة ٦٩ من قانون الإثبات .. التي تنص علي أن

للمحكمة عند الاقتضاء أن تحكم بنذب خبير أو أكثر من بين موظفي الدولة أو من بين الخبراء المقيدين في جدول الخبراء للاستفادة برأيهم في المسائل التي يستلزمها الفصل في الدعوى ..

إلا أن ذلك مشروط

بأن يؤدي السيد الخبير - حتى لو كان موظفاً بالدولة - اليمين القانونية .. حيث لم يستثنى القانون من هذا الشرط الوجوبي سوي الخبراء المقيدين بجدول المحكمة .. أما من هم غير ذلك .. فيجب عليهم أداء اليمين وإلا بطل عملهم .

وهذا وفق صريح نص المادة ٧٤ من قانون الإثبات التي قررت بأن

إذا كان اسم الخبير غير مقيد في الجداول وجب أن يحلف أمام المحكمة التي ندبته يمينا بأن يؤدي عمله بالصدق والأمانة وإلا كان العمل باطلاً ولا يشترط حضور الخصوم عند حلف الخبير اليمين ويحضر محضر بحلف اليمين .

لما كان ذلك

وكان الثابت بالأوراق أن النيابة العامة إبان تحقيقها للاتهام الراهن .. قد انتدبت خبير من دائرة الرقابة المالية وكلفته بالتفتيش علي شركة " " ومراجعة حسابات " شركة " وكذا مراجعة حسابات " شركة العقاري " .. وبالفعل .. فقد تم انتداب السيد الخبير / الذي باشر مهمته مباشرة .. دون حلف اليمين أمام النيابة العامة .

ودونما تحرير محضر يثبت حلف اليمين

وهو الأمر الذي يبطل أعمال ذلك الخبير ويبطل ثمة دليل قد يستمد منها .. وذلك عملا بصريح المادة ٢٢١ من قانون الإجراءات الجزائية .. التي تنص علي أن :
يكون الإجراء باطلا إذا نص القانون صراحة علي بطلانه أو إذا شابه عيب لم تتحقق بسببه الغاية من الإجراء .

وفي ذات المقام تواترت أحكام النقض المصرية 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 أن القانون أوجب علاوة علي حلف السيد الخبير لليمين .. أن يحرر محضر يثبت فيه ذلك حتى تستطيع محكمة التمييز الموقرة الوقوف علي ما إذا كان القانون وما أوجبه من إجراءات قد روعيت من عدمه .

هذا

وحيث خلت الأوراق تماما من ثمة ما يفيد مثول السيد الخبير / أمام النيابة العامة قبل البدء في أداء مهمته وأنه قام بحلف اليمين القانونية المذكورة .. لاسيما وأنه ليس من ضمن الخبراء المقيدين بجدول المحكمة .. الأمر الذي يبطل تقارير هذا الخبير وكافة أعماله بما كان يستوجب اطراحها وعدم التعويل عليها .

ولا ينال من ذلك

ما أورده الحكم الطعين ردا علي هذا الدفع الجوهري من رأي واجتهاد مرسل يتتافي مع صريح النص .. إذ قالت محكمة الحكم الطعين بأن :

الدفع غير سديد ذلك أن تقرير الرقابة المالية تم إعداده بمعرفة موظف الرقابة المالية وهو موظف عام ولما كان الأصل أن الموظف العمومي يحلف اليمين قبل توليه وظيفته ، كما كان الأصل في الإجراءات أنها روعيت ويقع عبء إثبات خلاف ذلك بأن الموظف لم يحلف اليمين علي عاتق من يدعي خلاف ذلك الأصل

وحيث أن هذا الرد غير سائغ

ومردود بالآتي

مردود أولا :

بأن نص المادة ٧٤ من قانون الإثبات المشار إليها سلفا لم يستثنى من حلف اليمين سوي السادة الخبراء المقيدين بجدول المحكمة .. أما ما دون ذلك سواء كان السيد الخبير موظف

بالدولة أم لا فيجب عليه أداء اليمين القانونية .. فقد أوردت المادة ٦٩ من قانون الإثبات بما هو حق للمحكمة بندب خبير من بين موظفي الدولة أو من الخبراء المقيدين بالجداول .. ثم جاءت المادة ٧٤ لتستثني الخبراء المقيدين بالجداول من اليمين .. أما موظفي الدولة .. فلم يتم استثنائهم مما يقطع بصراحة النص علي وجوب أدائهم اليمين .

ومع صراحة النص

يكون اجتهاد محكمة الحكم الطعين وقولها بأن الموظف العام يحلف اليمين إبان تعيينه هو اجتهاد باطل وغير صحيح .. فإذا كان ذلك الاجتهاد صحيح لكانت المادة ٧٤ المذكورة قد استثنت موظف الدولة من حلف اليمين .. وهي لم تفعل الأمر الذي يجب معه الالتزام بصريح نص المادة دون تفسيره والانحراف به إلي غير مرماه .

ومردود ثانيا

بأن الزعم بأن الأصل في الإجراءات أنها روعيت هو قول قاصر ومجمل ومعيب .. ذلك أن القانون أوجب أن يحرر محضر لإثبات أداء الخبير لليمين .

وحيث خلت تحقيقات النيابة العامة

من ثمة محضر يثبت من خلاله حضور السيد الخبير أمام النيابة العامة وحلف اليمين المذكورة .. الأمر الذي يجعل هذا الدفع ثابت وليس بحاجة إلي السعي لإثباته .. ذلك أن الإجراءات بالفعل لم تراع ولم يحلف السيد الخبير اليمين القانونية .

ومردود ثالثا

بأن الطاعن ومنذ مستهل أوراق هذا الاتهام أكد علي عدم اطمئنانه لأعمال هذا الخبير .. وذلك قبل أن تظهر في الأفق النتائج التي ينتهي إليها حيث أفاد الطاعن أمام النيابة العامة (إبان سؤاله عما إذا كانت هناك خلافات بينه وبين السيد الخبير) صراحة بأن :

نعم ، وأفيد بأنه قد هددني قبل ثلاث سنوات بسجني عندما حضر للشركة من أجل التدقيق علي الحسابات حيث كان يعامل الموظفين معاملة خشنة ويدعي أنه يعمل بديوان سمو الحاكم ولديه سلطة .

لما كان ذلك

ومن جملة ما تقدم .. يضحى ظاهرا بطلان أعمال ذلك الخبير (الشاهد الأول من شهود الإثبات) وبطلان أي دليل قد يستمد منها .. نظرا لوجود خلافات شخصية فيما بين السيد الخبير وبين الطاعن كما أنه لم يحلف اليمين بأنه سوف يؤدي مهمته ويؤدي رأيه بالصدق والأمانة .

كما يضحى ظاهرا

أن رد محكمة الموضوع في هذا الخصوص غير سائغ وغير سديد ويخالف صريح نص المواد ٦٩ ، ٧٤ من قانون الإثبات .. وهذا ما يستوجب نقضه وإلغائه .

الوجه الرابع

الحكم الطعين أخطأ في تطبيق القانون حينما تساند في إدانة الطاعن علي تقارير الرقابة المالية الغير مختصة قانونا بالتفتيش علي شركة ومراجعة حساباتها واستنادها في ذلك علي قول مرسل بوجود تعليمات بذلك من ديوان سمو الحاكم رغم عدم صحة ذلك حيث أن الخطاب المؤرخ -/- لا يخص الدعوى الراهنة .

بداية

ففي الوقت الثابت فيه أن أول تقرير صادر عن دائرة الرقابة المالية في الاتهام المائل مؤرخ في -/-/- يقرر الحكم الطعين في صفحته رقم (١٣) بأن :

.. كما أن التفتيش علي شركة قد تم بناء علي أوامر نائب رئيس الدولة وحاكم دبي حسبما هو ثابت بكتاب ديوان الرقابة المالية المؤرخ -/-/-

.....

ومن هذا القول يتضح

أن تاريخ الكتاب الذي قرر به الحكم الطعين سابق علي أول تقرير صادر عن دائرة الرقابة المالية يعامين كاملين .. وهو ما لا يتصور أن يكون كتاب سمو الحاكم صادر بتاريخ -/-/- .. ويتم تنفيذ ما جاء به من تعليمات في -/-/- .. كما أن الثابت أن ما ورد بهذا الخطاب قد تم تنفيذه بالفعل ونتج عنه تحريك النيابة العامة للدعوتين الجنائيتين رقمي لسنة

و لسنة .. وهو ما يؤكد أن الغرض من هذا الخطاب قد تم تنفيذه بالفعل وانتهى أثره ومفعوله بإقامة الدعوتين المشار إليهما .. ومن ثم لا يجوز الاستمرار في التذرع بهذا الخطاب .

ولعل من أهم الأدلة التي تؤكد عدم صحة ما قرره الحكم الطعين

أنه باستقراء التقارير الثلاثة الصادرة عن دائرة الرقابة المالية يتضح أنها جاءت خلوا من ثمة إشارة إلى أن إعدادها قد تم بناء على تعليمات من سمو الحاكم .. وإنما قطع التقرير الأول المؤرخ -/-/- أنه محرر بناء على تكليف من النيابة العامة .

هذا كله يؤكد انه طبقا للقانون رقم ٣ لسنة ٢٠٠٧

فإنه لا يجوز لدائرة الرقابة المالية التدقيق علي حسابات الشركات إلا إذا كانت نسبة ملكية الحكومية فيها لا تقل عن ٢٥%.

أما إذا كانت النسبة أقل من ذلك

فإن التدقيق علي الحسابات يجب أن يكون بإذن كتابي صريح من سمو الحاكم .. وإلا وقع عمل دائرة الرقابة المالية باطلا .

وإعمالا لجماع ما تقدم يتجلي ما يلي

أولا : أن أوراق الاتهام المائل عقت من ميلاد أي دليل كتابي معتبر يفيد بأن الحكومة تملك في شركة العقاري أي نسبة كانت .

ثانيا : انه علي فرض جدلي - الذي ننكره - بصحة ما أوردته النيابة العامة بأن الحكومة تملك في شركة نسبة ١٣% .. مع التمسك بإنكار ذلك .. فإن هذه النسبة لا تمنح لدائرة الرقابة المالية الحق في التدقيق علي حساباتها .

ثالثا : أنه علي نحو ما سلف بيانه .. فإن سمو الحاكم لم يصدر ثمة إذن كتابي صريح يفيد تخويل دائرة الرقابة المالية التدقيق علي حسابات شركة فيما يخص الاتهام المائل .

ولا يفت في ذلك

ما قرره الحكم الطعين بوجود تعليمات من سمو الحاكم مؤرخة في -/-/- بالتفتيش علي شركة

فعلاوة عن

أن هذا الخطاب صادر قبل عامين كاملين من بدء ممارسة دائرة الرقابة المالية عملها .. فقد أوضحنا سلفا بأن هذا الخطاب صادر عن واقعة أخري .. وقد تحركت بناء عليه بالفعل دعوتين جنائيتين سبق الإشارة إليهما .. وهو ما يقطع بأن الخطاب المذكور لا يخص الاتهام المائل .

أضف إلي ذلك كله

أن هناك كتاب صادر من سمو الحاكم إلي السيد المستشار / النائب العام مؤرخ (بعد هذه التعليمات) في -/-/ - أورد من خلاله ديوان سمو الحاكم .. كافة الشركات التابعة للحكومة والتي تساهم فيها الحكومة بنسبة معينة .
وقد خلا هذا الكتاب من ثمة ذكر لشركة

بما يقطع بانتفاء أي صلة لها بالحكومة أو بديوان سمو الحاكم

رابعاً : أنه لا ينال مما تقدم صدور القانون رقم ٨ لسنة ٢٠١٠ الذي يخول لدائرة الرقابة المالية التدقيق علي حسابات الشركات التي تملك فيها الحكومة نسبة أقل من ٢٥% .. ذلك أن الثابت أن هذا القانون لم يكن قد صدر عند بدء دائرة الرقابة المالية لعملها وتحريرها أول تقرير لها في -/-/ - وهو ما لا يجوز معه تطبيق هذا القانون علي الواقعة الراهنة لصدوره بعد ممارسة دائرة الرقابة المالية التفتيش والتدقيق علي حسابات شركة العقاري .. بالفعل .

وهذا عين ما قررته محكمة التمييز بقولها

إذا صدر قانون جزائي جديد قبل الحكم في الدعوى ولم يكن أصلح للمتهم فيجب تطبيق القانون الجزائي السابق علي الأفعال التي وقعت قبل إلغائه بالقانون الجديد ، ذلك لامتناع تطبيق القانون الجديد علي واقعة سبقت صدوره .

(محكمة تمييز دبي بتاريخ ١٥/١٢/١٩٩٦ الطعن رقم ١٠٨ لسنة ١٩٩٦ جزاء) .

كما قضت كذلك بأن

من المقرر أن قوانين الإجراءات تسري من يوم نفاذها علي الإجراءات التي لم تكن قد تمت ولو كانت متعلقة بجرائم وقعت قبل نفاذها .

(محكمة تمييز دبي بتاريخ ١١/٣/١٩٩٥ الطعن رقم ٩٦ لسنة ١٩٩٤ جزاء)

ومن ثم

ومن جملة ما تقدم .. يضحى ظاهرا وبجلاء تام مخالفة الحكم الطعين لصحيح القانون والخطأ في تطبيقه حينما عول في قضائه ضد الطاعن علي تقارير الرقابة المالية الباطلة الصادرة عن غير مختص قانونا بإجراء التفتيش والتدقيق علي حسابات شركة العقاري .. هذا فضلا عما شابه من فساد في الاستدلال بتلك التقارير الباطلة .. وهو ما يعيبه ويجعله خليقا بالنقض والإلغاء .

الوجه الخامس

**خطأ الحكم الطعين في تطبيق القانون ومخالفته مخالفة جسيمة
حينما أدان الطاعن عن جريمة التزوير في محررات دون أن
تكون تلك المحررات تحت بصر المحكمة ودون إطلاع الطاعن أو
مدافعه علي المحررات المزعوم تزويرها وهو ما يبطل الحكم
الطعين ويبطل إجراءات المحاكمة .**

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 اعتبارا 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 على الورقة المدعي بتزويرها موضوع الجريمة محل الاتهام عند نظر الدعوى يعيب إجراءات المحاكمة لأن إطلاع المحكمة بنفسها على 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 على بساط البحث والمناقشة في الجلسة في حضور الخصوم ليبيد كل منهم برأيه ويضمن 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 جزء)

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 تكتف محكمة الحكم الطعين بعدم إطلاعها على المحررات المزعوم تزويرها - بل أنها لم تطلع الطاعن أو مدافعه عليها ولم تعرض هذه المحررات على 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 الحكم الطعين لسبين :

الأول

أن محكمة الحكم الطعين ذاتها قررت بعدم التعويل علي أسباب حكم أول درجة لما شابها من تضارب وتناقض .. وأقرت صراحة بأنها سوف تنشئ لنفسها أسبابا جديدة .. ومن ثم لا يمكن التذرع في هذا الصدد بأن محكمة أول درجة طالعت هذه الأوراق (بفرض صحة ذلك) .. حيث كان يجب علي محكمة الحكم الطعين أن تتخذ هذا الإجراء الجوهري وهو الإطلاع علي المحررات المدعي بتزويرها وإطلاع الطاعن ومدافعه عليها .. أما وأنها لم تفعل فهو يكون الأمر الذي يبطل حكمها .

أما عن السبب الثاني

فقد تمسك المدافع عن الطاعن أمام محكمة ثاني درجة بأن ما أورده 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 الطاعن بأكثر من طلب رسمي للإطلاع علي هذه المحررات ولم يجدها بملف هذا الاتهام .. فكيف اطلعت عليها محكمة أول درجة !!؟؟ وكيف يدان الطاعن عن تزوير محررات غير موجودة بملف التداعي ولا توجد حتى صور منها !!؟.

ولما كان ذلك

وكان الطاعن 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 (المزعم تزويرها) إلا أن محكمة الحكم الطعين قد أدانت المتهم بهذه التهمة دون أن تطالع المحرر الذي أسندت النيابة بشأنه تهمة التزوير للطاعن.

لما كان ما تقدم

وحيث أغفلت محكمة الحكم الطعين الإطلاع علي المحررات المزعوم بتزويرها .. كما أغفلت إطلاع الطاعن ومدافعه عليها .. كما أغفلت الرد والتعقيب علي دفاع الطاعن المبدي أمامها بهذا الشأن ولم تورد في أسبابها مبرر واحد لاختفاء المحررات المزعوم تزويرها .. وهو الأمر الذي يعيب حكمها بالبطلان تبعاً لبطلان إجراءات المحاكمة ذاتها .. وهو ما يتعين التصدي له بالنقض والإلغاء .

السبب الثاني : الحكم الطعين عابه القصور المبطل في التسبب فقد قصر في أسبابه الواقعية ولم يحصلها تحصيلاً مؤدي للنتيجة التي انتهى إليها فضلاً عن إغفاله العديد من الوقائع الجوهرية التي تنال من هذا الاتهام وتؤكد أن له صورته مغايرة لما هو مسطر بالحكم الطعين .

فمن المقرر أن الشارع يوجب

في المادة ٢١٦ من قانون الإجراءات الجزائية أن يشتمل كل حكم بالإدانة علي الأسباب التي بني عليها وإلا كان باطلاً ، والمراد بالتسبب الذي يعتد به القانون هو تحديد الأسانيد والحجج التي ابنتي عليها الحكم والمنتجة له من حيث الواقع والقانون ولكي يحقق التسبب الغرض منه يجب أن يكون في بيان جلي مفصل بحيث يتيسر الوقوف علي مقومات ما قضي به ، أما إفراغ الحكم في عبارات عامة معماة أو وضعه في صورة مجمله فلا يحقق الغرض الذي قصده الشارع من وجوب تسبب الأحكام فلا يمكن محكمة التمييز من مراقبة صحة تطبيق القانون علي الواقعة كما صار إثباتها في الحكم .

(محكمة تمييز دبي بتاريخ ٢٠٠٥/١٢/٣١ الطعن رقم ٤٧٣ لسنة ٢٠٠٥ جزاء)

وحيث أنه بتطبيق ذلك

علي مدونات الحكم الطعين يتضح وبجلاء تام أنه لم يراع أصول التسبب القويم الذي يحقق غرض المشرع والذي يدل علي أن المحكمة أملت إماماً صحيحاً بواقعات

الاتهام وظروفه وملابساته وطبقت صحيح القانون عليه وذلك حتى تتمكن محكمة التمييز من أعمال رقابتها عليه.

وحيث تعددت أوجه قصور الحكم الطعين في تسببيه
الأمر الذي نوضحه فيما يلي

الوجه الأول

قصور عاب الحكم الطعين لعدم فطنته إلى صيرورة الحكم ببراءة المتهمين جميعا من تهمة الإضرار العمدي بالمال العام "نهائي بات" بما لا يجوز معه إعادة النظر في هذه التهمة والتصدي لها .. وإغفال الحكم الطعين ذلك يعد دليل قاطع على عدم إلمامه بالأوراق وعدم دراستها وفحصها عن بصر وبصيرة .

بداية

تجدر الإشارة إلى أن محكمة أول درجة سبق وأن أصدرت حكمها بتاريخ -/-/- وكان من ضمن ما قضي به :

سابعا : براءة المتهمين من التهمة الأولى المسندة إلي كل منهم (تهمة الإضرار العمدي بالمال العام) .

هذا .. ومع استئناف الطاعن للبند أرقام ١ ، ٢ ، ٣ ، ٤ ، ٥ ، ٦ من حكم أول درجة .. استأنفت النيابة العامة ذات الحكم فيما قضي به في البند سابعا آنف الذكر .

وبجلسة -/-/-

قضت عدالة المحكمة الاستئنافية بالآتي

حكمت المحكمة :

أولا : في استئناف النيابة العامة برفضه وتأيد الحكم المستأنف .

ثانيا : في استئناف المتهم / زاك شاهين .. بإلغاء الحكم المستأنف والقضاء مجددا ببراءته

من تهم التزوير والاشترك في التزوير

وهنا .. لم ترتض النيابة العامة بهذا القضاء

فطعنت عليه بطريق الطعن بالتمييز رقم لسنة تمييز دبي .. وحيث أنه بمطالعة حكم التمييز آنف الذكر .. يتضح أنه قد تضمن في أسبابه ومدوناته ما يلي :

أولا : تأييده وإقراره بصحة الحكم المطعون فيه فيما قضي به من تأييد حكم أول درجة القاضي ببراءة المتهمين جميعا من جريمة الإضرار العمدي بالمال العام .

ثانيا : أعاب علي الحكم المطعون فيه ما قضي به في شأن جريمتي التريخ والتزوير والاشتراك فيه .

لذلك فقد قضت عدالة محكمة التمييز

بنقض الحكم المطعون عليه آنذاك

وأعادت الدعوى لمحكمة الاستئناف لنظرها من جديد

ولكن في حدود ما تضمنه الحكم الناقض

وحيث أن ذلك الحكم الناقض لم يعب علي الحكم المنقوض سوي فيما يخص قضاؤه في جريمتي التريخ والتزوير .. الأمر الذي لا يجوز معه محاكمة الطاعن مرة أخرى إلا عن هاتين الجريمتين فقط .. وذلك لصيرورة الحكم ببراءته (وباقى المتهمين) من تهمة الإضرار العمدي بالمال العام .. نهائي بات لا يجوز معاودة التصدي لها مرة أخرى .

وهذا عين ما قررته محكمة النقض المصرية بقولها

من المقرر في قضاء هذه المحكمة – أنه إذ نقضت محكمة النقض حكم محكمة الاستئناف وأحالت القضية إلي المحكمة التي أصدرته ، فإنه يتحتم علي المحكمة الأخيرة أن تتبع الحكم الناقض في المسألة القانونية التي فصل فيها ، والمقصود بالمسألة القانونية في هذا المجال هو الواقعة التي تكون قد طرحت علي محكمة النقض وأدلت برأيها فيها عن بصر وبصيرة فبحوز حكمها – في هذا الخصوص – حجة الشيء المحكوم فيه حدود ما تكون قد بتت فيه بحيث يمتنع علي المحكمة المحال إليها عند إعادة نظرها الدعوى أن تمس هذه الحجة .

(الطعن رقم ٧٥٩٥ لسنة ٨١ ق جلسة ٢٠١٤/٢/١٣)

(الطعن رقم ١٠٦٥ لسنة ٧٠ ق جلسة ٢٠٠٣/٧/١٠)

لما كان ذلك

وعلي الرغم من أن الحكم الناقض في دعوانا الراهنة لم يعب علي الحكم المنقوض قضاؤه بتأييد حكم أول درجة ببراءة المتهمين جميعا من جريمة الإضرار العمدي بالمال العام .. الأمر الذي كان يستوجب ويتحتم علي المحكمة المحال إليها الدعوى (مصدرة الحكم الطعين حاليا) أن تتبع الحكم الناقض فيما فصل فيه بشأن واقعة الإضرار العمدي بالمال العام الحائز حكم البراءة منها لحجيته بما كان يجب علي محكمة الحكم الطعين عدم المساس بهذه الحجية .

وحيث أن هذه المحكمة الطعين حكمها

قد خالفت جماع ما تقدم

بأن تصدت لجريمة الإضرار العمدي بالمال العام وأعدت بحثها وإصدار حكم بشأنها .. الأمر الذي يقطع ببطلان التداعي وأنه يمثل مساس بحجية حكم نهائي بات .

وليس بنائل من هذا

ما قد يثار من أن محكمة الحكم الطعين قد انتهت إلي القضاء ببراءة الطاعن من ذات التهمة الصادر بشأنها حكم نهائي بات .. فما الضرر وما العيب إذن !!!?

يتجلي الضرر والعيب واضحا فيما يلي

أولا : أن محكمة الحكم الطعين بخطئها هذا وتصديها لجريمة صدر بشأنها حكم نهائي بات .. فتحت الباب أمام النيابة العامة للطعن علي ذلك القضاء مرة أخرى .. وهو ما قد يصيب الطاعن بأضرار جسيمة .. حيث أنه بصدور حكم نهائي بات في جريمة يتعين معه عدم الرجوع إليها وعدم الطعن علي ذلك القضاء بثمة مطعن .

ثانيا : أن وجود مثل هذا الخطأ الجسيم والعيب الواضح في الحكم الطعين يؤكد عدم إلمام المحكمة التي أصدرته بصحيح الواقعة وما أسفرت عنه الأوراق ويقطع بأنها لم تبحث الاتهام عن بصر وبصيرة .

وذلك كله

يؤدي بالحكم الطعين وينحدر به إلي حد البطلان الموجب للتصدي له والقضاء بنقضه وإلغائه .

الوجه الثاني

قصور الحكم الطعين وعدم فطنته إلي أن الركن المادي لجريمة الإضرار العمدي بالمال العام (المقضي بحكم نهائي بات ببراءة الطاعن منها) هو ذاته الركن المادي لجريمة التبرج (التي أدين الطاعن فيها) وهو ما أسلس معه الحكم الطعين إلي التناقض حيث أن نفي الركن المادي لجريمة الإضرار بالمال العام يستتبع بالضرورة نفيه عن جريمة التبرج نظرا إلي أن الركن المادي في الجريمتين هو قاسم مشترك) وهو ما أغفله الحكم الطعين بما ينال من تسببه ويبطله .

بادئ ذي بدء

فإن الثابت في قضاء محكمة التمييز الموقرة أن

المقرر أن التناقض الذي يعيب الحكم ويبطله هو الذي يقع بين أسبابه بحيث ينفي بعضها ما أثبتته البعض الآخر ولا يعرف أي الأمرين قصدته المحكمة والذي من شأنه أن يجعل الدليل منهارا متساقطا لا شيء فيه باقيا يمكن أن يكون قواما لنتيجة سليمة يصح الاعتماد عليها .
(محكمة تمييز دبي بتاريخ ٢٠٠٠/٧/٨ الطعن ١١١ لسنة ٢٠٠٠ ، ١٢٦ لسنة ٢٠٠٠ جزاء)

وأية هذا التناقض الذي عاب الحكم الطعين

أن النيابة العامة نسبت للطاعن جريمتين ركنهما المادي واحد (فإذا انتفي الركن المادي في أحدهما يستتبع بالضرورة انتفاؤه عن الجريمة الأخرى).

حيث أن الركن المادي تعرفه المادة ٣١ عقوبات بأنه

يتكون الركن المادي للجريمة من نشاط إجرامي بارتكاب فعل أو الامتناع عن فعل متى كان هذا الارتكاب أو الامتناع مجرما قانونا .

لما كان ذلك

وكان الثابت من صريح عبارات أمر الإحالة (المقدم الطاعن للمحاكمة علي أساسه) أن النيابة العامة نسبت للطاعن ارتكاب جريمتي الإضرار بالمال العام ، التبرج وقررت صراحة بأن الركن المادي للجريمة الأولى يتمثل في :

" بأنه حال كونه موظف عام بشركة وعهد إليه المحافظة علي مصلحتها في صفقة أضر عمدا بهذه المصلحة ، وذلك بأن قام بإرساء المناقصات علي زيادة عرض شركة مما حمل شركة مبلغ الزيادة ، ليحصل علي ربح لنفسه مبلغ مالي وقدره عشرون مليون درهم " .

وعن الجريمة الثانية (الترحيح)

قررت النيابة العامة أن ركنها المادي

كالتالي

" حال كونه موظف عام بشركة 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 بما لا يدع مجالا للشك .. أن النشاط الإجرامي المكون للركن المادي للجريمتين سالفتي الذكر والمنسوب للطاعن .. هو :

" القيام بإرساء مناقصات علي زيادة عرض شركة
مما حمل شركة مبلغ الزيادة " .

وبالبناء علي ذلك تتجلي الحقائق الآتية

الحقيقة الأولى : ارتباط جرمي الإضرار العمدي بالمال العام بجريمة الترحيح ارتباطا

وثيقا لا يقبل التجزئة ومن ثم فإن القضاء بالبراءة أو الإدانة في أيهما تنصرف

حجيته علي الأخرى بالضرورة .

ذلك أن المقرر في قضاء التمييز أن

إصدار المتهم لعدة شيكات بدون رصيد لصالح شخص واحد وفي يوم واحد وعن معاملة واحدة أيا كان التاريخ الذي يحمله كل منها يمثل نشاطا إجراميا واحدا لا يتجزأ .

(محكمة تمييز دبي بتاريخ ٢٦/١٠/٢٠٠٩ في الطعن رقم ٣٩٦ لسنة ٢٠٠٩ جزء)

ويستقي من حكم التمييز السابق

أنه إذا نتج عن النشاط الإجرامي الواحد عدة جرائم فلا شك أنها تكون مرتبطة ارتباطاً لا يقبل التجزئة ذلك الغرض والغاية من هذا النشاط الإجرامي (المكون لجريمتين) واحد..ومن ثم إذا تم نفي وجود هذا النشاط الإجرامي (حسبما فعل الحكم الطعين) عن "**جريمة الإضرار بالمال العام**".. الأمر الذي يستتبع نفي ذلك النشاط الإجرامي ذاته عن "**جريمة التربح**".

وهذا ما لم تفعله محكمة الحكم الطعين

علي نحو أسلسها إلي التناقض بين أسباب حكمها في أجلي صور التناقض .. ففي الوقت الذي قررت فيه محكمة الحكم الطعين بصحة المناقصات وأنها لا تشوبها شائبة بما ينفي النشاط الإجرامي (الفعل المادي) لجريمة الإضرار بالمال العام .

عادت وقررت

بتحقق وانعقاد ذات النشاط الإجرامي (إرساء المناقصات) في جريمة التربح وهو ما يجعلها قد أقرت بمفهوم المخالفة بأن المناقصات بها شائبة ومخالفة للقانون .

وهذا التناقض والتضارب

يستوجب التصدي له ونفي النشاط الإجرامي عن الجريمتين وانهيار ركنها المادي .. لاسيما وأن الثابت من كافة أوراق الاتهام الراهن وعلي الأخص تقارير الرقابة المالية قد قطعت بصحة المناقصات وسلامتها وأنها رست علي شركة صاحبة العطاء الأقل سعرا .. وحيث خالف الحكم الطعين ما تقدم وتضارب وتناقض مع نفسه بشأنه الأمر الذي يعيب هذا الحكم ويستوجب نقضه والغائه .

الحقيقة الثانية : أن انتفاء النشاط الإجرامي والركن المادي لجريمة الإضرار بالمال

العام (الذي هو ذاته النشاط الإجرامي والركن المادي لجريمة التربح) قد تم

نفيه بموجب حكم جنائي نهائي بات بما يستوجب أعمال هذه الحجية ونفي

جريمة التربح بركانها المادي عن الطاعن .

أشرنا سلفاً

إلي أن عدالة محكمة أول درجة قضت ببراءة الطاعن - ومعه جميع المتهمين - من تهمة الإضرار العمدي بالمال العام .. وقد تأيد هذا القضاء استئنافياً .. كما قررت محكمة التمييز

بصحة ما انتهت إليه محكمتي أول وثاني درجة في هذا الصدد .

وهو الأمر الذي يؤكد صيرورة حكم البراءة

من هذه التهمة حكم نهائي بات حاز حجيته

هذا .. وحيث سبق وقد أشرنا وبوضوح أيضا أن الركن المادي والنشاط الإجرامي المنسوب للطاعن في كلتا الجريمتين (الإضرار بالمال العام ، التريح) هو نشاط إجرامي واحد .

الأمر الذي يستوجب أعمال حجية حكم البراءة النهائي بات

علي جريمة التريح ونفيها ونفي ركنها المادي ونشاطه الإجرامي المزعوم في حق الطاعن .. وهذا عين ما قررته محكمة النقض المصرية بقولها بأن :

صدور حكم نهائي في جريمة يمنع من نظر الدعوى الجنائية عن ذات 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)

والجدير بالذكر

أن دفاع الطاعن قد اعتصم أمام المحكمة الطعين حكمها بهذا الدفاع الذي أكد بشأنه وجود ارتباط فيما بين الجريمتين باتفاقهما بالركون لركن مادي واحد .. وهذا الركن المادي هو الذي قامت عليه الجريمتين وبدونه في إحدى هاتين الجريمتين فلا تقوم الجريمة نظرا إلي أنه يمثل قاسم مشترك أعظم فيما بينهما .. وبالتالي فإذا انتفي هذا الركن المادي من أحد الجريمتين تعين انتفاءه بطريق اللزوم العقلي والقانوني في الجريمة الأخرى .

ويتضح من الدفاع

الذي ساقه الطاعن أمام المحكمة المطعون في حكمها أنه لم يركن في دفاعه إلي التلازم بين جريمة الإضرار العمدي وجريمة التريح .. وإنما اعتصم بالنشاط الإجرامي الذي أسست عليه النيابة توجيه اتهامها للطاعن فيه .

ومما تقدم جميعه

وحيث تأكد يقينا ارتباط جريمتي الإضرار العمدي بالمال العام والتريح ارتباطا لا يقبل التجزئة .. وحيث ثبت أيضا أن ركنهما المادي ونشاطهما الإجرامي واحد .. وحيث أن الثابت أيضا أن تلك الجريمتين متساويتين في العقوبة المقررة قانونا .. الأمر الذي يؤكد بما لا يدع مجالا لأي شك أن الحكم النهائي البات ببراءة الطاعن عن جريمة الإضرار بالمال العام يلقي بظلاله وحجيته في إثبات براءته من جريمة التريح .. وحيث خالف الحكم الطعين ما تقدم .. الأمر الذي يعيبه بالقصور المبطل في الإلمام بصحيح واقعات الاتهام المائل وما أسفرت عنه أوراقه .. بما يجدر معه نقضه وإلغائه .

الحقيقة الثالثة : ولا ينال ولا يقدر فيما تقدم جميعه سعي محكمة الحكم الطعين نحو

تغيير وصف الاتهام الثاني (التريح) ليصبح مختلفا عن الأول (الإضرار بالمال

العام) ذلك أن قيام المحكمة بذلك عاب حكمها وأبطله علي نحو ما سلف بيانه .

الجدير بالذكر

أن القانون أوجب بعدم محاكمة المتهم إلا عن الواقعات الواردة بأمر الإحالة .. وأنه ولئن كان يجوز للمحكمة تعديل وصف هذا الاتهام إلا أنها مكلفة ويتعين عليها تنبيه المتهم ومدافعه إلي ذلك .

لما كان ذلك

وكانت محكمة الحكم الطعين قضت بإدانة الطاعن عن واقعة لم ترد بأمر الإحالة .. حيث أن المنسوب إليه "التريح من أموال شركة" .. أما محكمة الحكم الطعين فأدانته بوصف أنه "تريح من أموال شركة" .. وهذا التعديل في الاتهام لا شك يبطل الحكم لاسيما وأنه لم يتم التنبيه علي الطاعن بشأنه .

هذا

وحيث إنه إذا كان قد ترتب عن هذا التعديل اختلاف بين جريمتي الإضرار بالمال العام والتريح .. فإن هذا التعديل حابط الأثر وباطل ولا يجوز الالتفات إليه أو التعويل عليه .

وبالبناء علي الحقائق أنفة البيان

يتجلي ظاهرا مدي ما شاب الحكم الطعين من قصور في التسبيب وعدم إحاطة بظروف الاتهام وملابساته مما يجعل هذا الحكم جديرا بالنقض والإلغاء .

الوجه الثالث

قصور الحكم الطعين في التسبب لعدم بيانه علي نحو جلي ومفصل الأدلة التي تساند عليها في القول بتدخل الطاعن لإرساء المناقصات علي شركة ، فضلا عن أن الحكم الطعين التفت عن عدة أدلة (تمسك بها الطاعن) لنفي علاقته بإرساء المناقصات علي شركة وأنها رست عليها لكون عطاءها كان الأفضل والأقل سعرا وحظي بتأييد اللجان المختصة واستشاري المشروع وكان دور الطاعن معتمد للاختيار فقط .

فإنه المقرر في قضاء التمييز أنه

لكي تقوم جريمة إجراء عمل من أعمال الوظيفة العامة فيجب أن يثبت في الحكم أن المتهم كان يهدف من جراه تدخله أو إجراء عمل من أعمال الوظيفة أو مقتضياتها وهو غير مختص تحقيق غرض غير مشروع أو الحصول لنفسه أو غيره علي مزية من أي نوع وهو ما لم يستظهره الحكم بالنسبة للمتهم الأول (الطاعن) الذي كان يقوم بعمل مسند إليه بمقتضى أعمال وظيفته .

(محكمة تمييز دبي بتاريخ ٢١/١/٢٠٠٨ الطعن رقم ٤٥١ لسنة ٢٠٠٧ جزء)

كما قضي بأن

القانون أوجب في المادة ٢١٦ من قانون الإجراءات الجنائية أن كل حكم بإدانة يجب أن يشتمل 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 الأدلة التي استخلصت منها الإدانة حتى يتضح وجه استدلالها وسلامه مأخذها وإلا كان الحكم قاصرا .

(محكمة تمييز دبي بتاريخ ١٢/١١/٢٠٠٥ الطعن رقم ٣٧٥ لسنة ٢٠٠٥ جزء)

لما كان ذلك

وكان الثابت بلا جدال أن جريمة الترحيح تقوم علي ركيزة أساسية وهي أن يكون الترحيح مقابل قيام الموظف بعمل أو الامتناع عن عمل .. فإذا ثبت أن المناقصات المطروحة من شركة قد سارت بالطريق القانوني دون ثمة شائبة .. ورست في النهاية علي شركة صاحبة العطاء الأفضل والأقل سعرا بين كل المتقدمين .

فما هو العمل أو الامتناع عن عمل الذي ينسب للطاعن

والذي يستحق عليه ثمة مبالغ !!؟؟

وهل يعقل أن يكون مسؤولي شركة من السذاجة بحيث يمنحون مبالغ للطاعن دون أن يؤدي في مقابلها عملا من شأنه إرساء المناقصات عليها !!؟؟؟! فإذا كانت المناقصات تجري وفق القانون وترسي علي الأقل سعرا فما الداعي إذن لمنح أي مبالغ للطاعن أو غيره ؟!؟؟!!.

لما كان ذلك

وإزاء ما تقدم فإنه كان لزاما علي الحكم الطعين أن يستظهر الأدلة التي ارتكز إليها في القول بأن الطاعن كان له دور في إرساء المناقصات علي شركة وهو ما لم تفعله محكمة الحكم الطعين متخذة من وظيفة الطاعن "رئيس تنفيذي لشركة "سندا للقول بأنه تداخل في المناقصات وأن له شأن في إعداد المقاولات للشركة .

وهذا دليل واهي وضعيف لا يرقى لمرتبة القرينة

وهناك العديد من الأدلة التي تنال منه وتؤكد عدم صحته

ولم تلتفت إليها المحكمة رغم تمسك الطاعن بها

وتلك الأدلة كالتالي

الدليل الأول

أن تقارير دائرة الرقابة المالية - بفرض صحتها - قررت بما لا يدع مجالا للشك أن جميع المناقصات المطروحة من شركة ، والراسية علي شركة تمت وفق صحيح القانون دون ثمة إخلال .. وهذا الأمر أقرته محكمة الحكم الطعين حال قضائها ببراءة الطاعن من

الإضرار بالمال العام

الدليل الثاني

أن جميع المناقصات الراسية علي شركة رست عليها لكونها صاحبة أفضل عطاء والأقل سعرا والأكثر ضمانا لحقوق شركة ليس هذا فحسب .. بل أنه بالتفاوض مع شركة كانت تقوم بتخفيض قيمة العطاءات أيضا !!.

الدليل الثالث

أنه بالإطلاع علي أوراق الاتهام المائل .. وعلي الأخص منها تقرير دائرة الرقابة المالية المؤرخ -/-/- الذي تضمن الدليل القاطع علي صحة إجراءات المناقصات وانقطاع صلة الطاعن بهذه الإجراءات بما يؤكد عدم تدخله فيها سلبا أو إيجابا فقد أورد مايلي :

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 الدعوه 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	٤٠٥٧٥٠٠٠٠ درهم
شركة	٤١٣٠٠٠٠٠٠ درهم
شركة	٣٩٦٠٠٠٠٠٠ درهم
شركة	٤١٢٠٠٠٠٠٠ 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 وأرففته بعتها 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 الدانة بسعر قدره ٣٨٨٠٠٠٠٠٠ درهم وبناء علي جماع ما
تقدم تم إرساء المناقصة علي شركة واعتمد الطاعن (بصفته الرئيس التنفيذي
لشركة) هذا القرار .. ثم تم التعاقد بين شركة وبين المقاول الرئيسي للمشروع
(شركة)

ومما تقدم جميعه تتضح الحقائق الآتية

الحقيقة الأولى :

انتفاء صلة الطاعن تماما بترشيح شركات المقاولات أو دعوتهم للمناقصة ولتقديم
عرضهم .. حيث أن ذلك تم وفقا للثابت بالأوراق بمعرفة " شركة " المقاول الرئيسي
للمشروع .

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 الطاعن .. 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 ٣٩٦٠٠٠٠٠٠ درهم (تسعة وثلاثون مليون وستمئة ألف درهم).

ليس هذا فحسب

بل تم العمل علي تخفيض هذا العرض إلي أن أصبح قدره ٣٨٨٠٠٠٠٠٠ 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 (شركة) .

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

بصحة وسلامة كافة إجراءات هذه المناقصة وانقطاع صلة الطاعن بإجراءاتها وانحصار دوره في اعتماد الاختيار لشركة فقط .

ثانيا : مشروع أبراج

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	٤٤٥٦٠٠٠٠	٣٨٩٠٠٠٠٠	١٢٠٣١٠٠٠٠
شركة	لم تقدم عرض	لم تقدم عرض	لم تقدم عرض	لم تقدم عرض
شركة	٣٥٠٠٠٠٠٠	٤٢٣٢٥٠٠٠	٣٧١٥٠٠٠٠	١١٤٤٧٥٠٠٠
شركة	٣٦٧٦٥١٥٩	٤٢٩٤١٨٥١	٣٧٢٨٢٢٩٠	١١٦٩٨٩٣٠٠
شركة.	٣٣٦٠٠٠٠٠	٤٠٠٠٠٠٠٠	٣٦٨٦٠٠٠٠	١١٠٤٦٠٠٠٠

هذا .. ومن خلال هذا الجدول

يتضح أن أفضل العطاءات المقدمة وأقلها سعرا هو العرض المقدم من شركة
الذي بلغ إجمالي سعره ١١٠٤٦٠٠٠٠٠ درهم (مائة وعشرة مليون وأربعمائة وستون ألف
درهم).

ليس هذا كل شيء

بل أنه بتاريخ -/-/- 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 (.....) القرار باعتماد ترشيح العطاء
المقدم من شركة

وبتاريخ -/-

أرسل المتهم الرابع (مسئول شركة) خطابا إلي شركة يتضمن تخفيض سعر تنفيذ أعمال مشروع (U2) ليصبح مبلغ قدره ٣٨٦٥٠٠٠٠٠ 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 برجين بمبلغ قدره ٣٢٥٥٠٠٠٠٠ درهم للبرج الأول ومبلغ قدره ٣٨٦٥٠٠٠٠٠ درهم للبرج الثاني فيكون إجمالي سعرهما ٧١٢٠٠٠٠٠٠ درهم .

الاقتراح الثاني :

تنفيذ الأبراج الثلاثة بقيمة إجمالية قدرها ١٠٦٥٠٠٠٠٠٠ درهم (مائة وستة مليون وخمسمائة ألف درهم) .

وبتاريخ -/-

أصدرت شركة خطابا موقع من السيد / (مدير الإدارة الهندسية) تضمن الموافقة علي العرض النهائي المقدم من شركة لتنفيذ برج بمبلغ قدره ٣٨٦٥٠٠٠٠٠ درهم وذلك وفقا لتوصية لجنة المناقصات .. وبتاريخ -/-/- صدر خطاب عن شركة بقبول تنفيذ برج بالسعر الأخير .

ومن خلال جماع ما تقدم تتجلي الحقائق الآتية

الحقيقة الأولى :-

انتفاء صلة الطاعن بترشيح الشركات الستة المقدمة بعهادات 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 الطاعن .. 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 تطوير (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 وستمائة 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

يتضح من جملة ما تقدم انقطاع صلة الطاعن بهذه المناقصة تماما وعدم تدخله في إجراءاتها التي تمت وفق صحيح الواقع والقانون ورست علي الشركة صاحبه أقل عطاء مالي (شركة) .

ثالثا : مشروع برج

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 (المقاول الرئيسي للمشروع) يبلغها بترشيح شركة للقيام بالأعمال الالكتروميكانيكية للمشروع .

ومن خلال جماع ما تقدم تتجلي الحقائق الآتية

الحقيقة الأولى :-

أن جميع إجراءات هذه المناقصة تمت بدعوة من (مدير الإدارة الهندسية لشركة) دونما أي تدخل من الطاعن .

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 (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 الطاعن بهذه المناقصة تماما وعدم اشتراكه أو تدخله فيها من قريب أو بعيد .. وأنها تمت وفق صحيح القانون ورست علي العطاء الأقل سعرا (عطاء).

رابعاً: 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 (..... ، وشركة ، وشركة ، وشركة ، وشركة) 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	٦٦٤٠٠٠٠٠ 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 الطاعن .. 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 الإمارات (المقاول الرئيسي للمشروع) وشركة دون أي تدخل من الطاعن أو غيره .. وهو ما يعني أن شركة الإمارات 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 الطاعن 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 الطاعن

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 الطاعن 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 الطاعن لإعتماده 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 التي دائما تكون اقل من العرض الأساسي .

هذا والبناء علي جماع ما تقدم

يتضح وبجلاء تام عدم صحة ما جاء بالحكم الطعين من تداخل الطاعن في هذه المناقصات وعمله علي إرسائها علي شركة فكيف كان ذلك؟؟ هل كان عطاء شركة أعلي من غيره وقام بتخفيضه؟! هل وجدت أي مناقصة لم يتقدم لها سوي شركة فقط؟! فما هي طريقة تدخل الطاعن في إرساء المناقصات لم يفصح الحكم الطعين .!!!!!!

وهو الأمر الذي يعيب الحكم

بالقصور المبطل في التسبب لعدم إيراده أسباب جلية وواضحة تؤدي نحو اعتقاده بأن الطاعن تدخل لإرساء المناقصات علي شركة

وذلك أن المستقر عليه نقضا أن

جناية التريح تتحقق متى 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)

كما قضي بأن

المشرع يستلزم لقيام الجريمة أن يكون التريح وتحقيق المنفعة ناشئا عن مباشرة الموظف لعمل من أعمال وظيفته وفي حدود اختصاصه ، فإذا تحقق التريح 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)

وحيث خلا الحكم الطعين

علي نحو ما أوضحنا سلفا من بيان أو استظهار لاختصاص الطاعن الوظيفي وأنه قد تدخل بأي شكل من الأشكال في المناقشات لإرسائها علي شركة..... الأمر الذي يؤكد قصور الحكم الطعين علي نحو يسلس به إلي حد البطلان الموجب للنقض والإلغاء .

الوجه الرابع

قصور شاب الحكم الطعين لعدم إيراده أو رده علي ما تمسك به الطاعن ومدافعه من أنه لا يملك أي حسابات بالبنوك المزعوم تحويل مبالغ التبرج إليها . وهذا رغم اعتصام الطاعن في دفاعه هذا إلي شهادات رسمية صادرة من تلك البنوك إلا أن الحكم التفت عن هذا الدفاع وتلك المستندات دونما رد أو بحث أو تمحيص رغم أن المحكمة ذاتها هي من خاطبت البنوك ووردت إليها الشهادات سالفه الذكر .

حيث أن المقرر في قضاء النقض أنه

وحيث أن الطاعن قد ضمن أسباب طعنه أن المحكمة صدقت عن المستندات المقدمة منه والتي تمسك بدلائنها علي نفي الاتهام المسند إليه ، وكان الحكم وإن أشار إلي تلك المستندات إلا أنه لم يعن ببحثها ولم يبد رأيا في مدلولها وفي صحة دفاع الطاعن المستند إليها بل اجتزأت المحكمة الرد علي ذلك كله بعبارة عامة مجملة بما أوردته في عجز حكمها ، ومن ثم فإن الحكم يكون مشوبا فوق قصوره في البيان بالإخلال بحق الدفاع .

(الطعن رقم ٨٩٤٥ لسنة ٨١ ق جلسة ٢٠١٣/٢/١٣)

كما قضي بأن

الثابت من محضر جلسة المحاكمة أن الدفاع عن الطاعن تمسك في دفاعه بكيدية الاتهام وتلفيقه وقدم للتدليل علي ذلك صورة من محضر تعدي وتعذيب للطاعن من أحد ضباط السجن ، وتمسك بدلالة هذه المستندات علي صحة دفاعه ، فإن الدفاع علي هذه الصورة يكون جوهريا لتعلقه بتحقيق الدليل المقدم في الدعوى مما من شأنه لو ثبت أن يتغير به وجه الرأي في

الدعوى، وإذ التفت الحكم المطعون فيه عنه ولم يقسطه حقه ولم يعن بتمحيصه بلوغا إلي غاية الأمر فيه . فإنه يكون فوق ما ران عليه من القصور قد جاء مشوبا بالإخلال بحق الدفاع بما يستوجب نقضه .

(الطعن رقم ٨٤٢١ لسنة ٧٨ ق جلسة ٢٠١٠/١١/١٤)

لما كان ذلك

وكان من ضمن المزاعم التي تساند عليها الحكم الطعين قائلًا بأنها أدلة ثبوت .. ما ورد بتقرير دائرة الرقابة المالية المؤرخين -/-/، -/-/ وما سطره فيهما من مزاعم وأباطيل مؤداها أن المبالغ التي تحصل عليها الطاعن كانت تحول إليه من المتهم الثاني .. علي حساب الطاعن لدي بنك .. فرع الفوز .. أن ثمة تعاملات أخرى تمت علي بنك .. (.....) (.....) وتعاملات تمت علي بنك .. (.....) وتعاملات أخرى في حسابه لدي بنك " بسويسرا وبنك آخر بدولة لبنان .

لما كان ذلك

**وكان الثابت أن محكمة الحكم الطعين قد خاطبت
البنوك آنفة الذكر ووردت إليها عدد ثلاث شهادات
رسمية صادرة عن البنوك الآتية**

١- بنك .. (.....)

٢- بنك .. (.....) .

٣- بنك .. الوطني .

والتي أجمعت علي أن الطاعن ليس لديه أي حسابات بها في الماضي أو الوقت الحاضر .. وهو ما يدحض جماع ما سطرته تقارير دائرة الرقابة المالية ويؤكد عدم صحته .. ورغم ذلك انسأقت خلفها محكمة الحكم الطعين في هذا الشأن .

هذا وعلي الرغم من جوهرية ودلالة هذه المستندات

في إثبات انعدام الاتهام المائل وعدم صحة ما جاء بتقارير الرقابة المالية

إلا أن الحكم الطعين قد التفت عنها ولم يشر إليها في قضائه ولم يعن بالرد عليها سلبا أو إيجابا رغم تعلقها بتحقيق دليل هام وجوهري المقدم في الدعوى مما كان من

شأنها وشأن بحثها أن يتغير بها وجه الرأي في الدعوى رغم أن هذه المحكمة ذاتها هي من خاطبت البنوك الثلاثة أنفه الذكر .. وردت عليها البنوك بالشهادات الثلاثة الملتفت عنها .. وهو الأمر الذي يعيب الحكم الطعين بالقصور المبطل في التسبب فضلا عن مخالفة الثابت بالأوراق إضافة إلي ما أصابه من إخلال جسيم بحق الدفاع .

الوجه الخامس

قصور الحكم الطعين بعدم فحصه وبحثه ورده علي شهادات البنوك الثلاثة أنفه الذكر .. اسلسه إلي قصور آخر وهو عدم وجود ثمة دليل علي التزام المزعوم فيما بين المبالغ المنصرفة من شركة إلي شركة ومن الأخيرة إلي شركة ثم من شركة إلي الطاعن ذلك أن جميع الحسابات المزعومة للطاعن لدي البنوك وتواريخ التحويلات ثبت عدم صحتها بقيام الدليل علي عدم امتلاك الطاعن ثمة حسابات لدي هذه البنوك .

بداية .. فإن أحكام التمييز تواترت علي أن

الأحكام الجنائية يجب أن تبني علي الجرم واليقين علي الواقع الذي يثبتته الدليل المعتبر ولا تؤسس علي الظن والاحتمال والاعتبارات المجردة ، وحسب محكمة الموضوع أن تتشكك في قوة إسناد التهمة إلي المتهم كي تقضي ببراءته ، ما دامت قد أحاطت بواقعة الدعوى عن بصر وبصيرة وخلا حكمها من عيوب التسبب .

(محكمة تمييز دبي بتاريخ ٢٠٠٩/١١/٩ الطعن رقم ٤٠٩ لسنة ٢٠٠٩ جزء)

(محكمة تمييز دبي بتاريخ ٢٠١٠/٤/٤ الطعن رقم ١١ لسنة ٢٠١٠ جزء)

كما قضت بأن

من المقرر أنه يكفي لسلامة الحكم بالبراءة أن تتشكك المحكمة في صحة إسناد التهمة إلي المتهم وأن يتضمن حكمها ما يدل علي عدم اقتناعها بأدلة الاتهام .

(محكمة تمييز دبي بتاريخ ٢٠٠٩/٧/١٢ الطعن رقم ٢٦٨ لسنة ٢٠٠٨ جزء)

وفي ذات المقام قالت محكمة النقض المصرية بأن

الأحكام الجنائية تبني علي الجزم واليقين وعلي الواقع الذي يثبته الدليل المعبر ، ولا تؤسس علي الظن والاحتمالات 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 تتافر مع العقل والمنطق .

(الطعن رقم ٦٥٠٥ لسنة ٤ ق . ج جلسة ٢٦/١/٢٠١٤)

لما كان ذلك

وكان الثابت من أوراق الاتهام المائل أن التهمة المسندة للطاعن وهي " التربح " تقوم بالأوراق علي دعامتين :

الأولي :-

أن الطاعن قام بإرساء مناقصات علي زيادة عرض شركة مما حمل شركة مبلغ الزيادة .. وهذه الدعامة تكفل الحكم الطعين ذاته بدحضها وإثبات مخالفتها للحقيقة والواقع وانعدام سندها .. وذلك بإقراره بأن المناقصات تمت وفق صحيح القانون ولم تتحمل شركة ثمة مبالغ زيادة عما أسفرت عنه المناقصات وبناء علي ذلك قضي ببراءته من تهمة الإضرار العمدي .

أما الدعامة الثانية :-

وهي الزعم بأن الطاعن حصل لنفسه ولغيره علي عمولة قدرها ثلاثون مليون درهم .. وقد تساند الحكم الطعين في إثبات هذه الدعامة .. إلي ما تم إثباته بتقارير الرقابة المالية (بشكل مرسل من غير مستندات) .. وإلي ما قرره السيد / في شهادته علي نحو مرسل أيضا وبلا دليل .. وهو القول بأنه بالتزامن من حصول شركة علي دفعات مالية من شركة (مقابل المشاريع التي رست عليها) كانت تقوم شركة بتحويل مبالغ إلي شركة (العائد للمتهم الثاني) ثم تقوم الأخيرة بتحويل جزء من هذه الأموال إلي الطاعن في حساباته لدي البنوك أنفة الذكر .

هذا .. ورغم أن الأوراق نفت ودحضت هذه الدعامة الثانية

علي النحو التالي

أولا : كيف تكون شركة قد تقاضت أي مبالغ من شركة؟؟ في الوقت الذي ثبت فيه بما لا يدع مجالاً للشك أن التعاقد علي المشاريع موضوع المناقصات محل هذا الاتهام ..

كان يتم بين المقاول الرئيسي للمشروع وبين شركة أي أن المبالغ التي تصرف لصالح الشركة المذكورة كانت تصرف لها من المقاول الرئيسي للمشروع وليس من شركة العقاري .

ثانياً : وجود الشهادات الثلاثة الصادرة عن بنوك :

..... -

..... (.....) . -

..... -

تؤكد وبحق انتفاء قرينة التزام المزعومة .. فكيف يتم الوقوف علي مدي التزام من عدمه حال ثبوت عدم وجود حسابات للطاعن في البنوك المزعوم تحويل المبالغ إليها .. فأين ومتى وكيف تحول مبالغ للطاعن علي بنوك ليس لديه حسابات بها ؟؟؟؟؟؟؟؟؟.

ومن ثم

يتجلي ظاهراً أن جميع البيانات وتواريخ التحويلات والمبالغ المزعومة بتقارير دائرة الرقابة المالية .. باتت غير صحيحة بثبوت عدم وجود حسابات للطاعن لدي هذه البنوك .. وهو ما ينفي تماماً قرينة التزام المزعومة .

ثالثاً : أن قرينة التزام هذه لم تأت إلا علي لسان السيد / وتقرير دائرة الرقابة المالية المصرية بمعرفته .. ولم يقدّم دليل آخر عليها .. بل والأكثر من ذلك .. فإنها جاءت علي لسان المذكور بشكل مرسل لا دليل ومستند يعضد مزاعمه .

وهو الأمر الذي يؤكد

أن قرينة التزام هذه من نسج خيال الشاهد المذكور .. ليس هناك أي مستند رسمي صحيح صادر من أي من البنوك بغير هذه التحويلات المزعومة أو أن ذمه الطاعن دخل بها درهما واحدا .

رابعاً : أن زعم ذات الشاهد بأن مبالغ التبريح المزعوم حصول المتهمين عليها خرجت من ذمة شركة العقاري .

وثبوت عدم صحة ذلك جلياً أمام محكمة الموضوع

يعد دليل قاطع علي انهيار قرينة التزام المدومة السند التي ما قال بها أحد إلا ذات الشاهد الذي يدلي بأرائه الشخصية في التقارير ولا يقرر بحقائق ثابتة بالأوراق عليها أدلة معتبرة .. بما يؤكد عدم صلاحية ما جاء علي لسان هذا الشأن للاستدلال به .

لما كان ذلك .. ومن جمله ما تقدم

يضحى ظاهرا أن قصور محكمة الحكم الطعين المتمثل في التفاته عن الشهادات الصادرة عن البنوك أنفة الذكر أسلمه إلي قصور آخر حيث عول علي قرينة التزام الخالية من أي سند أو دليل وطرح الأدلة المستندية القاطعة علي عدم صحة هذه القرينة .. وهو ما يعيب الحكم الطعين بالقصور المبطل في التسبيب بما يستوجب التصدي له بالنقض والإلغاء .

الوجه السادس

الحكم الطعين لم يوضح ماهية الشيكات والتحويلات الصادرة من شركة إلي شركة (علي فرض وجودها) .. وأغفل تماما دفاع الطاعن في هذا الشأن حيث أن المبالغ التي تحصلت عليها شركة لم تكن من شركة وإنما من المقاول الرئيسي لكل مشروع حسب التعاقد المبرم بينه وبين شركة وهو ما يقطع بأن شركة لم تحصل علي أي مبالغ من شركة وهو ما يدحض ما ورد بتقارير الرقابة المالية في هذا الشأن ويعيب الحكم الطعين بالقصور المبطل في التسبيب .

أكد الطاعن في دفاعه أمام محكمة الحكم الطعين

وقدم المستندات الدالة علي أنه عقب ترسية المناقصة علي شركة كان يتم التعاقد علي المقاوله فيما بين تلك الشركة (.....) وبين المقاول الرئيسي للمشروع دون ثمة تدخل من شركة وهو ما يؤكد أن أي مبالغ كانت تصرف إلي شركة كان يتم صرفها بواسطة المقاول الرئيسي للمشروع .

ومع ذلك

فقد أوردت تقارير دائرة الرقابة المالية (الذي أعتصم بها الحكم الطعين) بأن المبالغ التي تحصلت عليها شركة لقاء أعمال المناقصات محل التداعي .. كانت تتحصل عليها من شركة بموجب شيكات وتحويلات .. ومع ذلك لم يقدم بالأوراق ثمة دليل علي أن شيكا واحدا صادر من شركة إلي شركة أو أن هناك أي تحويل تم من الأولي إلي الثانية .

هذا

وحيث انساق الحكم الطعين وراء مزاعم تقارير الرقابة المالية في هذا الخصوص دونما أن يعني ببيان ماهية الشيكات أو التحويلات التي زعم إصدارها من شركة إلي شركة وهو ما يقطع بأن الحكم الطعين افتقر إلي الدليل المؤيد لما هو مسطر به وأنه رتل أقوال مرسلة لا سند لها .. ومن ثم شابه القصور المبطل في التسبب علي نحو يجدر معه نقضه وإلغائه .

الوجه السابع

الحكم الطعين لم يبين علي نحو واضح ومفصل مفردات المبالغ المزعوم حصول الطاعن عليها والمكونة في مجموعها المبلغ محل هذا الاتهام ، وكما لم يبين مدي التزام هذه المبالغ (بفرض وجودها) مع تواريخ الفواتير المزعوم تزويرها (إن وجدت) بل جاءت عباراته في شأن التزام مرسله ومجهله معيبة بالغموض والإبهام .. وهو ما يعيب الحكم بالقصور المبطل في التسبب .

كان الطاعن قد تمسك أمام محكمة الحكم الطعين

بانتفاء قرينة التزام المزعومة بين المبالغ (محل الفواتير)

التي تحصلت عليها شركة علي مبالغ من شركة

وبين تلك المبالغ المزعوم حصول الطاعن عليها من شركة

حيث أن الحكم الطعين في عرضة لما أخذ به من تقرير الرقابة المالية وأقوال محررهما

(ص ٢٩ من الحكم) لم يبين بوضوح تفصيل مفردات المبالغ المزعوم حصول الطاعن عليها والتي

كونت في مجموعها المبلغ محل هذا الاتهام .

حيث اقتصر علي إيراد

أن الطاعن تحصل علي مبلغ ٩٣٢٠٠٠٠ درهم بموجب ستة شيكات ذكر أرقامها .. كما اقتصر علي إيراد أن الطاعن تحصل علي مبلغ ١٧٦٢٣٥٠ درهم بموجب سبعة شيكات ذكر أرقامها .. كما اقتصر علي إيراد تحصل الطاعن علي مبلغ ١١١٠٠٠٠٠ درهم بموجب ثمانية شيكات ذكر أرقامها ، كما ذكر أن المتهم الثاني قام بإجراء تحويلات خارجية لصالح الطاعن من حسابه الشخصي بفرع الفوز بلغ قدرها ٢٩٧٠١١٠ درهم .. كما اقتصر علي ذكر أن المتهم الثالث استلم مبالغ مالية بقيمة ٣ مليون درهم .

إلا أن الحكم الطعين

لم يبين بوضوح وتفصيل مفردات أي من المبالغ سالفة الذكر والمنتجة لمجموع المبالغ المتحصل عليها ، كما لم يبين تواريخ الشيكات ، وكذا لم يبين الفواتير (المزعوم تزويرها) وتواريخها وقيمتها كلا منهما والتحويلات الخارجية وقيمة كل شيك من هذه الشيكات والتحويلات .

وذلك كله

رغم تمسك الطاعن ومدافعه أمام الحكم الطعين بخلو الأوراق من هذه المستندات .. وهو الأمر الذي يجعل هذا الحكم معيبا بالقصور في التسبيب لكونه قد جاء في عبارات عامة ومجهله يشوبها الغموض والإبهام .. وهو ما يخالف غاية المشرع من وجوب تسبيب الأحكام .. تلك الغاية التي أوضحتها محكمة النقض في قولها بأن :

المراد بالتسبيب المعتبر تحديد الأسانيد والحجج المبني عليها والمنتجة له سواء من حيث الواقع أو من حيث القانون ، ولكي يحقق الغرض منه يجب أن يكون في بيان جلي ومفصل بحيث يستطيع الوقوف علي مسوغات ما قضي به ، أما إفراغ الحكم في عبارات عامة معماة أو وضعه في صوره مجملة مجهلة فلا يحقق الغرض الذي قصده الشارع من استيجاب تسبيب الأحكام ولا يمكن محكمة النقض من مراقبة صحة تطبيق القانون علي الواقعة كما صار إثباتها ، ولما كان الحكم المطعون فيه لم يبين وبوضوح تفصيل مفردات المبالغ المقول باختلاسها والمنتجة لمجموع المبلغ المختلس وكذلك القسائم التي جري فيها التزوير ومن ثم فإنه يكون معيبا بما يبطله ويوجب نقضه .

(الطعن رقم ٧٣٣ لسنة ٣٩ ق جلسة ١٩٦٩/٥/١٢ س ٢٠ ص ٧٠٦)

الوجه الثامن

قصور الحكم الطعين لاستناده في قضائه إلي أدلة ليس لها صدي بالأوراق وإلي مستندات لا وجود لها في ملف هذا الاتهام .. رغم إثارة الطاعن لهذا العيب أمام محكمة الحكم الطعين إلا أنها التفتت عنه ولم ترد عليه ردا سائغا وهو ما يعيب قضائها بالقصور في التسبب والفساد في الاستدلال .

حيث أنه لن المقرر في قضاء التمييز أنه

ولئن كان من حق محكمة الموضوع أن تستخلص الواقعة من أدلتها وعناصرها المختلفة إلا أنه شرط ذلك أن يكون استخلاصها سائغا وأن يكون دليلها فيما انتهى إليه قائما في أوراق الدعوى ، لأن الأصل أن تبني المحكمة حكمها علي الوقائع الثابتة في الدعوى وليس لها أن تقيم قضائها علي أمور لا سند لها من التحقيقات ومن اللازم في أصول الاستدلال وأن يكون الدليل الذي يدلي به الحكم مؤديا إلي ما رتبته من نتائج من غير تعسف في الإثبات ولا تنافر مع العقل والمنطق .

(محكمة تمييز دبي بتاريخ ٢٠٠٩/١١/٩ الطعن رقم ٤٠٩ لسنة ٢٠٠٩ جزء)

كما قضي بأن

إذا كان الحكم المطعون فيه لم يحط بوقائع الدعوى وأدلتها وظروفها عن بصر وبصيرة واجتزأ أقوال الشهود وأدلة الإثبات بما أفرغها من مضمونها ولم يعرض لأدلة الثبوت في الدعوى ويدلي برأيه فيها فإنه يكون معيب بالقصور في التسبب .

(محكمة تمييز دبي بتاريخ ٢٠٠٥/٢/٢٦ الطعن رقم ٣٩٢ لسنة ٢٠٠٤ جزء)

لما كان ذلك

ومن خلال جملة الأصول والمفاهيم القانونية سألفة الذكر يتضح أنه من القواعد الجوهرية في التسبيب والاستدلال أن يكون ما تساند عليه القاضي في حكمه له أصل ثابت بالأوراق .. أما إذا تساند إلي دليل لا وجود له فإن حكمه معيب بما ينحدر به إلي حد البطلان .

وهذا عين ما شاب الحكم الطعين

حيث استند هذا القضاء في أسبابه إلي العديد من المستندات والأوراق التي لم يطلع عليها دفاع الطاعن نظرا لخلو ملف الدعوى منها .. وعدم وجودها في مرفقات تقرير الرقابة المالية .. ومن ضمن هذه المستندات الغير موجودة بالملف ما يلي :

١- صور الشيكات الستة للمزعوم تحويلها من شركة إلي الطاعن ، وكذا كشف حساب البنك التي تفيد دخول مبلغ ٩٣٢٠٠٠ درهم ذمة الطاعن المالية .

٢- كشف حساب بنك ... - جنيف - سويسرا والخاصة بالطاعن والتي تثبت دخول مبلغ ١١١٤٠٠٠ درهم ذمة الطاعن .

٣- صور الشيكات السبعة المزعوم تحويلها من حساب المتهم الثاني إلي حساب الطاعن ، وكشف حساب الطاعن لدي بنك التي تثبت دخول مبلغ ١٦٧٢٣٥٠ درهم ذمة الطاعن .

٤- صور الشيكات الثمانية المزعوم تحويلها من حساب المتهم الثاني إلي حساب الطاعن وكشف حساب الأخير التي تثبت دخل مبلغ ١١١٠٠٠٠ درهم في ذمته .

٥- كشف حساب الطاعن لدي بنك سويس - سويسرا والتي تثبت دخول مبلغ ٢٩٧٠١١٠ درهم ذمة الطاعن .

٦- صورة الشيك الصادر من المتهم الثاني إلي الطاعن ، وكذا كشف حساب الأخير الذي يثبت دخول مبلغ ١٠٠٠٠٠٠ درهم ذمته المالية .

٧- المستندات المتعلقة بتحويل مبلغ قدره ٥٩٥٠٦٤٥٠٥ درهم لحساب الطاعن حيث تم الزعم بأن هذا المبلغ تم تحويله من المتهم الثاني .

٨- كشف حساب الطاعن بالدولار الأمريكي لدي بنك - بيروت - لبنان .

٩- بيان حساب الطاعن لدي بنك - بيروت (والذي قررت المحكمة بأنها اطلعت عليه).

- ١٠- بيان الحساب الخاص بالطاعن لدي بنك
- ١١- المستندات الدالة علي قيام شركة بصرف مبلغ ٧٧٣٠٠٠٠٠ درهم إلي شركة بتاريخ -/-/ " لمشروع " .
- ١٢- المستندات الدالة علي قيام شركة بصرف مبلغ ٩٢٠٠٠٠٠٠ درهم لشركة بتاريخ -/-/ مشروع " " .
- ١٣- المستندات الدالة علي قيام شركة بصرف مبلغ ١٥٢٢٥٢٠٠ درهم إلي شركة بتاريخ -/-/ مشروع " برج " " .
- ١٤- عدد ١٢٠ فاتورة (مزعوم تزويرها) متتالية التواريخ من يوليو حتى إبريل
- ١٥- كشف حساب الطاعن لدي بنك بيروت والمستندات الدالة علي تاريخ فتح الحساب في -/-/ وإغلاقه بتاريخ -/-/ .
- ١٦- محاصر الأعمال والمرفقات المنوه عنها بتقارير دائرة الرقابة المالية المؤرخة في -/-/ ، -/-/ .
- ١٧- محضر ضبط المستندات والاحراز .
- ١٨- محضر ضبط نسخ معلومات الحاسب الآلي لسكربتير الشركة .
- ١٩- كشف بيان بالمبالغ المحولة من حساب المتهم الثاني لحساب الطاعن وما يثبت دخولها ذمته المالية .
- ٢٠- محضر قيام المحكمة بفحص سجلات شركة
- ٢١- محاضر قيام المحكمة بفض الحرز عن ١٢٠ فاتورة (مزعم تزويرها) .
- ٢٢- محضر ضبط ٥ ملفات ونسخ محتويات ٣ أجهزة حاسب آلي بتاريخ -/-/ .

والجدير بالذكر أن جملة المستندات أنفة الذكر

تساند عليها الحكم الطعين في قضائه

رغم عدم وجودها بأوراق القضية

حيث أن الثابت أن المدافع عن الطاعن مثل أمام محكمة

الحكم الطعين بجلسة -/-/ -/-/ وقدم كشف بالمستندات التي أشار

إليها حكم أول درجة في حيثياته وطلب التصريح له لتصويرها والإطلاع عليها .

وقد صرحت محكمة الحكم الطعين للمدافع عن الطاعن ذلك

ونفاذا لهذا التصريح توجه دفاع الطاعن إلي السيد / أمين السر .. لتصوير هذه المستندات .. إلا أنه أعطي المدافع عن الطاعن ثلاث مستندات فقط (من جملة المستندات المطلوبة أنه الذكر) وهي المستندات مسلسل ٧ ، ٩ ، ١٦ فقط .. ولم يتم إيجاد باقي المستندات.

فما كان من المدافع عن الطاعن

إلا أن أوضح ما تقدم إلي محكمة الحكم الطعين

بجلسة -/-/- فقررت التأجيل لجلسة -/-/- لتنفيذ القرار السابق .. وهنا قام المدافع عن الطاعن بمراجعة " أمين السر " للوقوف عما إذا كانت المستندات الأخرى موجودة من عدمه .. فاخبره السيد / أمين السر .. بعدم وجود أي مستندات أخرى غير المستندات الثلاثة المسلمة إليه سابقا .

وعليه فقد تم إثبات ذلك لدي محكمة الحكم الطعين

بمحضر جلسة -/-/-

لما كان ذلك .. وعلي الرغم من جماع ما تقدم المثبت بلا جدال بمحاضر جلسات المحاكمة الصادر منها الحكم الطعين .. إلا أن الطاعن قد فوجئ حال صدور هذا الحكم المطعون فيه أن المحكمة التي أصدرته استندت فيه إلي المستندات المشار إليها سلفا والتي خلا ملف القضية منها وثبت عدم وجودها فيه .. وبذلك يكون حكمها مشوبا بالقصور والحوار لاستناده إلي أدلة لم تطرح علي بساط البحث ولم تكن محلا للمناقشة والتناضل بين الخصوم ولم تفحصها المحكمة .. وهو ما ينال من الحكم الطعين ويعيبه بما يوجب نقضه وإلغائه .

الوجه التاسع

**قصور عاب الحكم الطعين بالتفاته بلا مبرر عن واقعة ضبط
الفواتير المزعوم تزويرها لدي شركة بما يؤكد عدم
استعمالها أو صرف قيمتها .. فإذا كانت قد تم استعمالها أو
صرف المبالغ الواردة بها لكانت قد ضبطت لدي شركة
القائمة بالصرف وليس بشركة**

مع التمسك ببطلان الحكم

الطعين لما سبق ووضحناه من أن المحكمة التي أصدرته قضت بإدانة الطاعن وآخرين في جريمة التزوير دون أن تطلع على المحررات المزعوم تزويرها (الفواتير الصادرة من شركة) ودون أن تطلع الطاعن أو مدافعه عليها رغم تمسكه بهذا .. وهو ما ينحدر بهذا الحكم إلي حد البطلان .

(الطعن رقم ١٩٠٤ لسنة ٢٠ ق جلسة ٢٠/٣/١٩٥١)

فقد أسفرت الأوراق عن ميلاد دليل آخر

علي بطلان الحكم الطعين

فقد تمسك الطاعن ومدافعه بأن الفواتير المزعوم تزويرها والمفترض أنها سلمت إلي شركة لصرف قيمتها .. قد تم ضبطها - حسبما هو ثابت بالأوراق .. داخل شركة وليس لدي شركة

وهذا دليل قاطع علي أن تلك الفواتير المضبوطة

(على فرض وجودها)

لم تستعمل ولم تقدم لشركة

حيث أنها لو كانت قد استعملت وقدمت إلي شركة

لصرف قيمتها (حسبما زعم الحكم الطعين) لكانت ضبطت لدي شركة

ولا يتصور بأي حال من الأحوال وجودها لدي شركة

ليس هذا فحسب

وعلي فرض جدلي يخالف الواقع والحقيقة ولا يتفق مع العقل والمنطق وطبائع الأمور أن شركة

بعد صرف الفواتير من شركة

.. تقوم باستيردادها مرة أخرى !! ليس من الأحرى أن تقوم شركة

بالتخلص من تلك الفواتير المزعوم تزويرها طالما انتهى الغرض منها وتم صرف قيمتها .

أما وأن يتم الزعم بضبط تلك الفواتير بشركة

فهذا يعد بمثابة دليل قاطع علي أن تلك الفواتير - علي فرض وجودها - لم تستعمل ولم تقدم إلي شركة

ولم يتم صرف قيمتها .. بما يجعل الاتهام المائل برمته قائم علي غير سند صحيح من الواقع والقانون .

هذا ورغم أن تلك الحقيقة

تتال من الدليل القائم عليه هذا الاتهام بما يؤكد أن محكمة الموضوع لو كانت قد عنيت ببحثها وأقسطها حقها في الفحص والتمحيص لتغير يقينا وجه الرأي في الدعوى .. ورغم ذلك طرحت محكمة الحكم الطعين تلك الحقيقة الجوهرية ومضت قدما في إدانة الطاعن مهذرة أصول قواعد التسبيب ومقتضياته ..

بما يجعل حكمها جديرا بالنقض والإلغاء .

الوجه العاشر

أن وجه القصور السابق الذي عاب الحكم الطعين يسلمه إلي وجه آخر للقصور وهو عدم فطنه المحكمة إلي أن ضبط الفواتير لدي شركة

يؤكد صدورها عن هذه الشركة بإرادتها المنفردة ومن ثم فهي لا تعدو أن تكون عرض أسعار يخضع للفحص

والقبول أو الرفض مما تعد إقرارات فردية تخرج عن نطاق التأميم .

وهذا 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 عن 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 التأميم ومما تنتفي معه الجريمة وإذ التزم الحكم هذا النظر فإنه لا يكون قد خالف القانون أو أخطأ في تطبيقه .

(محكمة تمييز دبي بتاريخ ٢٠٠٧/٦/١١ الطعن رقم ١٩٣ لسنة ٢٠٠٧ جزء)

لما كان ذلك

وكانت الفواتير المزعوم تزويرها - علي فرض وجودها - قد صدرت من شركة بإراداتها الفردية .. فهي 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 بحق عن نطاق التأميم .

وهو ما يؤكد انتفاء جريمة التزوير

لاسيما وأنا قد اشرنا سلفا إلي أن تلك الفواتير لم تخرج من شركة ولم تقدم إلي شركة ولم يتم صرف قيمتها بما يقطع بكونها محض عرض أسعار يخضع للفحص والقبول أو الرفض وغير قابلة للصرف حيث لو كانت قابلة للصرف لقدمت إلي شركة وتم ضبطها بها .. أما وأنها ضبطت لدي الشركة التي أصدرتها الأمر الذي يقطع بأنها مجرد عروض أسعار لم يتم استخدامها وينحصر عنها تأميم التزوير .

وحيث لم يفتن الحكم الطعين

إلي ما تقدم جميعه الأمر الذي يقطع بأنه معيب بالقصور في التسبيب وعدم الإلمام بصحيح واقعات هذا الاتهام مما يجعله جديرا بالنقض والإلغاء .

الوجه الحادي عشر

قصور عاب الحكم الطعين في التسبب حيث التفت عن تقرير الخبرة الاستشارية للذين أكدا انقطاع صلة الطاعن بالمناقصات وعدم تدخله فيها من قريب أو بعيد وأن اختصاصه الوظيفي بشأنها ينحصر في اعتماد اختيار استشاري المشروع واللجنة الهندسية للعطاء الأفضل والأقل سعرا وهو عكس ما جاء بتقارير الرقابة المالية التي عولت عليها محكمة الحكم الطعين .

حيث أن المستقر عليه في قضاء التمييز أن

حيث أنه لو عني الحكم المطعون فيه بفحص دفاع ودفع الطاعنين وتمحيصها وفحص المستندات التي ارتكز عليها لجاز أن يتغير وجه الرأي في الدعوى ولكنه إذ أسقطه جملة ولم يورده علي نحو يكشف عن أن المحكمة أحاطت به واقسطته حقه يكون فضلا عن قصوره قد أخل بحق دفاع الطاعنين بما يوجب نقضه والإحالة ودون حاجة لبحث باقي أوجه الطعن .
(محكمة تمييز دبي بتاريخ ١٢/١/٢٠٠٩ الطعن رقم ٤٢٠ لسنة ٢٠٠٨ جزء)

كما قضت بأن

إذا لم يعرض الحكم للمستندات المقدمة من الطاعن ويقول كلمته بشأنها فإنه يكون قد شابه القصور في التسبب .

(محكمة تمييز دبي بتاريخ ١٩/٥/٢٠٠١ الطعن رقم ٤٩ لسنة ٢٠٠١ جزء)

وفي ذات السياق استقر الفقه علي أن

إذا قدم الخصم تقريرا استشاريا فإن للمحكمة الأخذ به دون أن تناقش تقرير الخبير

المنتدب ، ودون أن تكون ملزمه بالاستجابة لطلب الخصم بمواجهة الخبيرين أو مناقشتهما 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 الدناصري طبعة ٣ ص ٦٤١ وما بعدها)

لما كان ذلك

وكان الثابت بداية أن التقرير الاستشاري الأول المقدم أمام محكمة الحكم الطعين من الطاعن 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 بجدول 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

حيث أنهى التقريرين الاستشاريين إلى الحقائق الآتية

أولاً : أن الاتهام يعوزه الدليل لاستناده إلى تقارير الرقابة المالية التي بنيت بالكامل على الشك والتخمين ولم تبين على 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 على حده.

ثالثاً : قام تقرير الرقابة المالية بالتركيز على المشاريع الأربعة التي نفذت بمعرفة شركة وتجاهل تماماً عشرات المشاريع الأخرى التي تم تنفيذها ولم تكن طرفاً فيها .

رابعاً : الثابت من إجراءات المناقصات التي تمت وشاركت فيها شركة أنها لم تكن الشركة الوحيدة المدعوه لهذه المناقصات بل تعددت العطاءات وكان العطاء المقدم من الأقل سعراً والأكبر أماناً وضمناً لحقوق شركة

خامساً : تبين من إجراءات المناقصات أيضاً 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 (الطاعن) طرفاً فيها .

سابعاً : أن التوصية بقبول العطاء المقدم من كانت تتم من لجنة المناقصات ، استشاري المشروع ، الإدارة الهندسية .. وليس من الطاعن .. وحيث يقتصر دوره في اعتماد هذه التوصية والتصديق عليها .. وهو عين اختصاص الطاعن في جدول الصلاحيات بالشركة.

ثامناً : من خلال كافة خطابات ترسيه المناقصات يتضح أنها تم توقيعها من الطاعن بوصفه الرئيس التنفيذي لشركة وبناء على توصية لجنة المناقصات .

تاسعاً : 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 للطاعن صدروها 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 استخدمما في أكثر من موضع عبارة .. علي النحو الثابت بالأوراق " رغم أن جماع ما سطر بهما يخالف المستندات ولا أصل له بالأوراق (ولم يرد بمرفقات التقرير) .

الخامس عشر : أكد السيد الخبير الاستشاري علي عدم صحة ومعقولية مقولة أن السيد / قد تسلم مبلغ ١٣ مليون درهم لتحويلها إلي الطاعن .. ثم يقال أنه حول مبلغ قدره ٥ 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 وعدم صلاحياتها كدليل إثبات .

وما ركن إليه

الخبراء الاستشاريين لم يكن من فراغ ... وإنما مما حوته تلك التقارير من تناقضات تتعارض مع أسفر عنه الواقع وتناقض مع ما هو مستقر عليه قانونا.

لما كان ذلك

وعلي الرغم من جماع ما تقدم وما هو ثابت من تقريرى الخبراء الاستشاريين أنهما قد تضمنتا حقائق جوهرية كان لزاما علي محكمة الحكم الطعين طرحها للبحث وأن تقسطها حقها في البحث والتمحيص حيث لو كانت قد فعلت لتغير يقينا وجه الرأي في الدعوى .. إلا أنها لم تفعل وطرحت تقريرى الخبرة الاستشارية جانبا وهو ما يوصم حكمها بالقصور المبطل في التسبيب فضلا عن الإخلال بحق دفاع الطاعن .

الوجه الثاني عشر

قصور الحكم الطعين في التسبيب بالتفاته الغير مبرر عن المطاعن وأوجه العوار التي شابت تقارير دائرة الرقابة المالية والتي تمسك بها الطاعن في دفاعه ولم تقسطها محكمة الحكم الطعين حقها في البحث والتمحيص لاسيما وأنها تنال من الدليل الذي تساندت عليه المحكمة في قضائها الطعين .

بداية .. فقد تمسك الطاعن في دفاعه بأن

المطاع لتقارير الرقابة المالية

يتأكد يقينا أن الركيزة الأساسية المعول عليها هي التخمين والاحتمالات والافتراضات .. بما أسلس بها نحو مخالفة الثابت بالأوراق والمستندات الرسمية .. فكيف لتخمين أورده السيد الخبير من عندياته .. أن يخالف ماله أصل ثابت بالأوراق؟! .

فالثابت من دفاع الطاعن أنه قد اعتصم

بالعديد من المخالفات التي أوردتها طعنا علي تقارير الرقابة المالية

وما شابتها من مخالفات أوجزها علي النحو التالي

المخالفة الأولى

أن السيد الخبير خلال فترة إعداده للتقارير الثلاثة المرفقة ملف التداعي لم يقوم باستدعاء أي من المتهمين وعلي الأخص الطاعن لمناقشته حول ما هو مسند إليه ولإبداء دفاعه وتقديم مستنداته فيه

تعتمد السيد الخبير طوال فترة أداؤه للمهمة المكلف بها في هذا الاتهام عدم استدعاء الطاعن لمناقشته حول ما هو منسوب إليه .. عنه يأتي بالمستندات القاطعة علي براءته من هذا الاتهام .. وعلي الأخص المستندات الدالة علي أن شركة (التي يعمل بها) ليست تابعة للحكومة ومالها ليس مال عام .. وغير ذلك من الأوراق والمستندات التي ستغير وجه الرأي في الدعوى من البداية لو كان عني السيد الخبير ببحثها .. أما وأنه تعمد مخالفة المادة ٨١ من قانون الإثبات .. الأمر الذي ينحدر بتقاريره إلي حد البطلان .. هذا وعلي الرغم من تمسك الطاعن بذلك أمام محكمة الحكم الطعين إلا أنها التفتت عنه دون إيراد أو رد مما يعيب حكمها بالقصور في التسبيب .

المخالفة الثانية

نسب السيد الخبير إلي السيد / (مدير الإدارة الهندسية بشركة) ما لم يصدر عنه .. فهو لم يقرر بأن الطاعن 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 جرى 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 الطاعن 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 العقاري) .

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 إلي 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 .. اجتمع الإدارة الهندسية مع استشاري المشروع علي تعيين شركة للقيام بالأعمال الكهروميكانيكية والصحية .. وإرساء المناقصة عليها .

وبالفعل كان ذلك يتم

وتعرض الأوراق في الختام علي الطاعن بصفته الرئيس التنفيذي للشركة .. لاعتماد 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 .

وعلي الرغم من أثاره هذا الدفاع

أمام محكمة الحكم الطعين إلا أنها التفتت عنه رغم جوهريته واعتصمت بالتقارير المالية في إصدار حكمها بالإدانة رغم ما شابهها من قصور وعوار وهو الأمر الذي يوصم الحكم الطعين بالقصور في التسبيب .

المخالفة الثالثة

أشار تقرير الرقابة المالية إلي أن الطاعن 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 الطاعن بوصفه رئيس لمجلس إدارتها فهو مطلع علي العطاءات التي تقدم منها في المناقصات .

فليس في هذا الأمر شيء علي الطاعن أو يثبت الاتهام عليه

بل علي العكس فإن ذلك يؤكد براءة الطاعن مما هو مسند إليه .. ذلك أنه لو كان هناك محاباة أو مجاملة لكان فعلها الطاعن 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 الرابعة

زعم تقرير الرقابة المالية 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 (الطاعن) الذي تربطه علاقة نسب وقرابة بالمتهم الثاني .. ذلك أن علاقة القرابة والنسب تدحض تخمين تقرير الرقابة المالية .

المخالفة الخامسة

جاء بتقرير الرقابة المالية زعما بأن شركة تحصل 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 للاتهام المائل مما يثير الشك في صحة ما انتهى إليه .

المخالفة السادسة

أورد تقرير الرقابة المالية زعما بأن المدعو/ تحصل علي مبلغ قدره ١٣ مليون درهم من شركة لتسهيل تحويل هذه الأموال من شركة إلي الطاعن .

وهذا قول يجافي الحقيقة

ذلك أن ذات التقرير زعم أن المدعو / قام بتحويل مبلغ قدره (٥٥) مليون درهم إلي الطاعن .

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 صوره 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 ٥ مليون درهم إلي الطاعن .. 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 ٥ مليون درهم إلي الطاعن؟!

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 تقارير الرقابة المالية عن الإجابة عن هذه الأسئلة التي تطرح نفسها وبقوه .. الأمر الذي يؤكد انعدام الدليل علي صحة هذه التقارير بما كان يجدر إطراحها لانعدام جديتها.

المخالفة السابعة

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 الطاعن .

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 الطاعن .. وهو الأمر الذي يقطع بعدم صحة جماع ما جاء بتقرير الرقابة المالية .

المخالفة الثامنة

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 أكدته الحكم الطعين ذاته بما يقطع بعدم صحة ما جاء بتقارير الرقابة المالية .

المخالفة التاسعة

تضارب وتناقض تقارير الرقابة المالية مع بعضها البعض ومحاولة التعديل فيها لإثبات الاتهام ضد الطاعن 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 بشركة

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 .

لما كان ذلك

وكان المدافع عن الطاعن قد تمسك منذ فجر الدعوى ببطلان تقارير الرقابة المالية لما شابها من مخالفات صارخة ولما أفسدت فيه في الاستدلال وقصرت فيه في الأسباب علي النحو السالف عرضه .. إلا أن الحكم الطعين قد التفت عما شاب هذه التقارير من قصور وعوار ولم يناقشها أو يقسطها حقها في الرد عليها .. وركن في إدانته للطاعن علي هذه التقارير التي ثبتت وبالذليل القاطع فساد ما حوته من وقائع وأسباب .. وإذا كان الركون للتقرير واتخاذ سندنا لقضاء المحكمة تعد من صلاحياتها .. ولكن شرط ذلك أن يكون هذا التقرير قد ابتني علي أسباب تؤدي إلي ما انتهى إليه من نتيجة وهو الأمر الذي لم توضحه محكمة الحكم الطعين في حكمها ولم تناقشه بما يعيب حكمها بالقصور في التسبيب .

حيث أنه لن المقرر في قضاء التمييز أنه

ولئن كان لمحكمة الموضوع أن تكون عقيدتها مما تظمن إليه من أدلة وعناصر الدعوى وأن تأخذ من أي بينه أو قرينة دليلا لحكمها إذ العبرة في المواد الجزائية هي باقتناعها بناء علي الأدلة المطروحة عليها ولها أن تستخلص من أقوال الشهود وتقرير الخبرة وسائر العناصر المطروحة أمامها علي بساط البحث الصورة الصحيحة لواقعة الدعوى حسبما يؤدي إليه اقتناعها ، إلا أن ذلك مشروط أن يكون استخلاصها سائغا مستندا إلي أدلة مقبولة في العقل والمنطق ولها أصلها في الأوراق .

(محكمة تمييز دبي بتاريخ ٨/٣/٢٠١٠ الطعن رقم ٥٨ لسنة ٢٠١٠ جزء)

لما كان ذلك

وعلي الرغم من جملة هذه المخالفات التي سبق وأن تمسك بها الطاعن أمام محكمة الحكم الطعين والتي إذا كانت قد بحثتها وأقسطتها حقها في الفحص والتمحيص لتأكدت يقينا من انهيار الدليل المستمد من تقارير الرقابة المالية وأنها جديرة بالاطراح وعدم التعويل عليها .. إلا أن الحكم الطعين قد طرح جميع المطاعن الموجهة إلي تلك التقارير ولم يوردها في قضائه ولم يرد عليها الرد السائغ المبرر لاطراحها .. ليس هذا فحسب .. بل جاء معولا علي تلك التقارير الواهية سندها مما يقطع وبحق بقصور ذلك الحكم بما يتعين نقضه وإلغائه .

الوجه الثالث عشر

قصور الحكم الطعين في التسبب لعدم استظهاره الأدلة التي ركن إليها في القول بوجود اتفاق جنائي فيما بين المتهمين الأربعة .. حيث جاء استنتاجه هذا مجرد قول مرسل وبعبارات مجهله لا تصلح لأن تكون سندا لقضائه .

بداية

فإن الفقه والقضاء قد اجتمعا علي تعريف الاتفاق الجنائي بأن

اتحاد إرادة شخصين أو أكثر علي ارتكاب جنائية 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

ويتطبيق جماع ما تقدم من قواعد وأصول قانونية علي مدونات الحكم الطعين يتضح أنه قد خلا تماما من بيان الأدلة والبراهين التي ارتكز عليها الحكم 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 اتفاه

أما وأن خلا الحكم الطعين من استظهار هذه الأدلة علي نحو جلي ومفصل 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 متى 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 مشوبا 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 ومبهمه تعجز محكمة التمييز عن إعمال رقابتها عليه .. وهذا عيب في التسبب يستلزم التصدي له بإلغاء الحكم .

الوجه الرابع عشر

تصور الحكم الطعين في الرد علي دفاع الطاعن الذي أورد من خلاله العلاقة التي تربط بين المتهمين الأول والثاني والتي من شأنها أن تسفر عن تعاملات مادية بينهما منبته الصلة عن الواقعة الافتراضية التي إعتكز عليها الحكم الطعين في أسباب إدانته للطاعن بالمبالغ التي تم تحويلها له .. ملتفتا عن دفاع الطاعن الذي يتعارض مع ما افترضه الحكم الطعين .. علي الرغم من أن الحكم الطعين لو كان قد عني بهذا الدفاع وقام بتمحيصه لكان من شأن ذلك أن يتغير وجه الرأي في الدعوى وهو الأمر الذي يعيب الحكم بالقصور في التسبب .

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 ١٢/٢/١٩٨٥)

(الطعن رقم ١٢٦٢ لسنة ٣٦ ق جلسة ١٩/٦/١٩٦٦)

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 الطعين 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 الطاعن .

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 الطاعن لوجود تعاملات مالية خاصة بينهما ولا تمت بصلة لواقعة الاتهام المائل .

ومن ثم

كان يجب علي محكمة الحكم الطعين 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 (بفرض صحة ذلك) .. وهنا كان يجدر البحث المستفيض عما إذا كان هناك مبرر لتقاضي شركة هذه المبالغ من شركة من عدمه .

لاسيما

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 إلي أن

الطاعن قطع في أقواله بأن المبالغ المحولة إليه من المتهم الثاني ناتجة عن تعاملات عائلية مالية دارت بينهما بعيدا عن الوقعات 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 آثار هذا الإنكار الأمر الذي يصيب هذا الحكم بالقصور المبطل في التسبب والإخلال الجسيم بحقوق الدفاع علي نحو يستوجب نقضه .

الوجه الخامس عشر

قصور عاب الحكم الطعين لعدم إيراده أو رده علي كافة الدلائل التي ساقها الطاعن وتمسك بها والتي تنفي عنه جريمة التزوير أو الاشتراك فيها من قريب أو بعيد .. وهو ما يسلس بالحكم الطعين إلي حد البطلان .

لعله من القواعد والثوابت القانونية والقضائية أنه

يجب أن تكون مدونات الحكم كافية بذاتها لإيضاح أن المحكمة حين قضت في الدعوى قد ألمت 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 مبني علي أدلة مؤديه 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 أنه حينما أدان الطاعن

بالاشتراك في تزوير الفواتير (الغير موجودة بالأوراق) لم يقم ذلك علي أدلة ساطعة وواضحة وجلية بل شابه الإجمال والغموض .. بما يؤكد علي اهتزاز الصورة في وجدان محكمة الحكم الطعين لدرجة أنها لم تفتن إلي عدم وجود الفواتير المدعي بتزويرها بأوراق القضية وفاتها القيام بإجراء جوهري (تبطل بدونه إجراءات المحاكمة) وهو الإطلاع علي تلك المحررات المزعوم تزويرها واطلاع الطاعن ومدافعه عليها .

ليس هذا فحسب

بل أغفلت محكمة الحكم الطعين كافة الأدلة التي تمسك بها الطاعن نفيا لاتهامه بالاشتراك في التزوير ولم توردها أو ترد عليها رغم جوهريتها .. رغم أن محكمة الحكم الطعين لو كانت قد عنيت ببحث ما ركن إليه الطاعن في هذا المنحي فقد يكون من شأن ذلك أن يتغير وجه رأيها في الاتهام الذي أسندته النيابة إلا أنها قد التفتت عن ما اعتصم به الطاعن بدفاعه علي الرغم من دلالة ما ركن إليه من نفي الاتهام عنه .. ذلك أن الثابت أن الطاعن قد تمسك أمام محكمة الحكم الطعين بالعديد من الأدلة والدلائل التي تؤكد عدم اشتراكه في هذه التهمة إن وجدت وعدم علمه بها بما أثاره من أسباب أمام

محكمة الحكم الطعين .. أوجز أدلتها علي النحو التالي :

الدليل الأول : عدم ثبوت قيام الطاعن 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 وبنية 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 المباغثة 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 الطاعن القيام بتزوير ثمة محرر بأي طريقة من الطرق أنفة الذكر بنفسه وبطريقة مباشرة .. أما الزعم الوارد بالأوراق وهو الزعم باشتراك الطاعن في هذا التزوير .. مع المتهم الثاني .. فقد ثبت 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 مسؤل عنها حنائيا لأي سبب .

كما نصت المادة ٤٥ علي أن

يعد شريكا بالتسبب في الجريمة :

أولاً: من حرض علي ارتكابها فوقعت بناء علي هذا التحريض .
ثانياً: من اتفق مع غيره علي ارتكابها فوقعت بناء علي هذا الاتفاق .
ثالثاً: من أعطي الفاعل سلاحاً أو آلات أو أي شيء آخر استعمله في ارتكاب الجريمة مع علمه بها أو ساعد الفاعل عمداً بأي طريقة أخرى في الأعمال المجهزة أو المسهلة أو المتممة لارتكاب الجريمة وتتوافر مسؤولية الشريك سواء أكان اتصاله بالفاعل مباشرة أو بالواسطة

لما كان ذلك

وكان الاتهام المائل برمته مقام ضد الطاعن مستندا إلي دعامتين .. الدعامة الأولى:
الزعم بقيام الطاعن بإرساء المناقصة علي شركة بالزيادة علي العرض المقدم منها ..
والدعامة الثانية: الزعم بتحصل الطاعن 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 الطاعن.

هذا .. وحيث أنه سبق وقد تأكد 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 الطعين ذاته بذلك بتأكيديه بعدم صحة واقعة إرساء المناقصات بالزيادة ..
وذلك لدي تعرضه لجريمة الإضرار العمدي بالمال العام والتي قضي فيها ببراءة الطاعن .

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

للطاعن أو لغيره لأي مبالغ!؟

فالمناقصة قد رست عليها لكونها السعر الأفضل والأقل من بين المتقدمين .. فلماذا إذن ستدفع أي مبالغ للطاعن 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 إلي الطاعن .

لما كان ذلك

أيضا وكان هذا الذي افترضه الحكم الطعين مخالفا للقانون وللأسباب التي ركن إليها الطاعن في دفاعه والتي لم يرد عليها الحكم الطعين سلبا أو إيجابا فالثابت بدفاع الطاعن أنه قد تمسك بالأسباب التي التفت عنها الحكم الطعين والتي أوردتها بدفاعه وتمسك بها علي النحو التالي

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 الطاعن 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 الطاعن لأي مبالغ .. وبانتفاء التزام المزعوم سلفا .. فإن إصدار فواتير من شركة (المتهم الثاني) إلي شركة وصرفها منها (سواء كانت صحيحة أو مزورة) وبفرض صحة ذلك .

فلا شأن للطاعن بذلك

بما يؤكد أنه لم يقم بالتزوير أو الاشتراك مع غيره في أي تزوير - علي فرض وجوده - وسواء كان ذلك الاشتراك المزعوم مباشرا أو بالتسبب .

حيث أن المستقر عليه في قضاء التمييز أن

الاشترار 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 تحقيقاً لقصد مشترك أي يكون لكل منهم قصد في إيقاع الجريمة واسهم بدور في تنفيذها حسب الخطة التي وضعت .

(حكم التمييز في الطعن رقم ١ لسنة ٢٠١٠ جزء بتاريخ ٢٠١٠/١/١١ - القاعدة الصادرة سنة ٢٠١٠ جزء)

ومن الأسباب

التي أوردتها الدفاع مع الطاعن ما يؤكد انتفاء صفة الشريك عنه وعلي الرغم من اعتصامه بهذا الدفاع وبيانه للأوجه التي تبرر وتؤكد أنه منبت الصلة عن هذه الجريمة والتي أكدها علي النحو التالي أمام محكمة الحكم الطعين مؤكداً أنه :

لم

يرتكب التزوير مع المتهم الثاني (بفرض حصوله) حيث أنه لم يكتب بخط يده أي بيان من

بيانات الفواتير المزعوم 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 للطاعن 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 التزام التي وردت بأوراق هذا الاتهام قد انتفت وبطلت .. الأمر الذي ينفي وجود أي اتفاق بين الطاعن والمتهم الثاني علي تزوير أي أوراق أو محررات .

أنه لم يمد غيره بأي أسلحة أو أدوات أو معدات أو غيرها لاصطناع تلك الفواتير المزعومة

ولما كان ما ركن إليه الطاعن يؤكد

ويحق انتفاء جريمة الاشتراك في التزوير في حق الطاعن بما يبرأ ساحتة من الاتهام المسند إليه .. هذا وعلي الرغم من جوهرية هذا الدليل الدامغ الذي ساقه الطاعن وتمسك به أمام محكمة الحكم الطعين إلا أنها طرحته بما يعيب حكمها بالقصور المبطل في التسبيب .

الدليل الثاني : فقد دفع الطاعن أمام محكمة الحكم الطعين بأنه علي الفرض الجدلي

بتوافر أركان جريمة التزوير بالأوراق فإنه لم يثبت بالأوراق ثمة دليل أو حتى

قرينة علي علم الطاعن بأمر هذا التزوير – بفرض وجوده- وهو ما يقطع

بانتفاء هذا الاتهام في حقه لاسيما وأن المصلحة وحدها – بفرض وجودها – لا

تصلح لأن تكون دليلاً علي الاشتراك في التزوير

فقد نصت المادة ٥٣ من قانون العقوبات علي أن

لا جريمة إذا وقع الفعل بنية سليمة استعمالاً 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 التسبيب .

(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 لقيام 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 الطاعن بما فعله المتهم الثاني .. فعلي الفرض بصحة واقعات الاتهام .. فإنه قد تم اللجوء لهذه الدائرة من التعاملات حتى لا يسهل اكتشاف تحصل الطاعن 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 الطاعن لم يكن علي علم بذلك تماماً إذ انه لا يتدخل فيه من قريب أو بعيد .

هذا

وحيث أنه من القواعد العامة أن المصلحة وحدها لا تكفي لأن تكون دليلاً 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 ١٩٨١/١١/٢٥)

(الطعن رقم ٥٢٢١ لسنة ٥٦ ق جلسة ١٩٨٧/١/١٨)

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 ١٩٨٨/١١/٣ س ٣٩ ق ١٥٢ ص ١٠٠١)

لما كان ذلك

وكان الطاعن قد تمسك في دفاعه أمام محكمة الحكم الطعين بالأدلة والدلائل التي تؤكد عدم علمه بهذه الجريمة مع الفرض بوجودها وارتكن في ذلك إلي أسباب واقعية وقانونية تؤكد صحة دفاعه إلا أنه علي الرغم من ذلك فقد التفت الحكم الطعين عن هذه الأسباب بالمخالفة للقانون .

وذلك باعتصامه في الإدانة علي افتراضات

لا وجود لها في الواقع

فالمسئولية الجنائية لا تقام إلا علي الأدلة القاطعة الجازمة التي يثبتها الدليل المعبر ولا تؤسس علي الظن والاحتمال والاعتبارات المجردة .

(نقض ١٩٨٥/١٠/١٧ الطعن رقم ٦١٥٠ لسنة ٥٥ ق)

إلا أن الحكم الطعين قد خالف ذلك كله

حيث أنه في قضائه إلي إدانة الطاعن بالاشتراك في التزوير رغم انتفاء أي دليل علي ارتكابه أو اشتراكه في جريمة التزوير (إن وجد لها صدي بالأوراق) مقيما حكمه علي افتراضات وتخمينات لا تصادف الحقيقة والواقع وأهدر كافة أدلة النفي التي ساقها وتمسك بها الطاعن .. وهو الأمر الذي يقطع بقصور هذا القضاء في التسبب لطرحة دفاع جوهرى للطاعن دون إيراد أو رد سائق يبرر الإطراح .

الوجه السادس عشر

أن الحكم الطعين قد قصر في أسبابه حينما التفت عن الدفاع الجوهري الذي اعتصم به الطاعن والذي أكد فيه وفقا للحقائق المؤكدة والتقارير الفنية المبنية علي أسس هندسية والتي تؤكد من أن قيمة المناقصات التي رست هي بمبلغ مائتي مليون درهم وأن الربح المتوقع وفقا للأصول الفنية والهندسية يدور وجودا وعدما حول نسبة ٢٪ إلى ٧٪ وهذا يعني أن أقصى ربح يمثل مبلغ أربعة عشر مليون درهم وهو ما ينهار معه الاتهام الذي افترضت فيه النيابة حصول الطاعن علي ثلاثون مليون درهم .. إلا أنه ورغم جوهريته هذا الدفاع المؤيد بالمستندات إلا أن محكمة الحكم الطعين لم تعتني به ولم ترد عليه سلبا أو إيجابا وهو الأمر الذي يوصم الحكم الطعين بعيب القصور في التسبيب .

وحيث قضت محكمة التمييز بأن

من المقرر أنه إذا كان الأصل أن المحكمة لا تلتزم بمتابعة المتهم في مناحي دفاعه المختلفة إلا أنه يتعين عليها أن تورد في حكمها ما يدل علي أنها واجهت عناصر الدعوى وألمت بها علي وجه يفصح عن أنها فطنت إليها ووازنت بينها فإذا هي التفتت كلية عن التعرض لدفاع الطاعن ومستنداته وموقفه من التهمة التي وجهت إليه بما يكشف عن أن المحكمة قد أطرحت هذا الدفاع وهي علي بينه من أمره فإن حكمها يكون قاصر البيان موجبا نقضه .

(محكمة تمييز دبي بتاريخ ٣٠/١٠/٢٠٠٦ الطعن رقم ٢٤٥ لسنة ٢٠٠٦ جزئي)

لما كان ذلك

وكان المدافع عن الطاعن قد قدم للمحكمة مصدرة الحكم الطعين تقرير استشاري يؤكد أن قيمة العمليات موضوع المناقصات محل الأوراق قيمتها مائتي مليون درهم وأن الريح المتوقع وفقا للأصول الفنية والهندسية يتراوح ما بين ٢% و ٧% بما يؤكد أن أقصى ربح قدره أربعة عشر مليون درهم ومن غير المتصور أن يكون مقابل التريح ثلاثون مليون درهم .. وقد تمسك الطاعن ومدافعة علي أن الاتهام في هذا المنحي يكون مبنيا علي غير أساس واقعي أو موضوعي بما يؤكد أن للواقعة صورة أخرى غير الصورة التي سطرت في بعض أوراق الدعوى .

إلا أن الحكم الطعين

قد التفتت عن دفاع الطاعن رغم جوهريته علي الرغم من أنه لو كان قد عني به وأقسطه حقه لكان قد تغير وجه الرأي في الدعوى وهو الأمر الذي يوصم الحكم الطعين بعيب القصور في التسبيب .

الوجه السابع عشر

قصور عاب الحكم الطعين لعدم تحصيله صحيح واقعات الاتهام المائل تحصيلا صحيحا وتحريفه لأقوال الشهود والتفاته عن المطاعن التي تمسك بها الطاعن في شأن هؤلاء الشهود بما يجعل أقوالهم جديرة بالإطراح وعدم التعويل عليها .. إلا أن ذلك الحكم قد خالف ذلك كله ولم يبين وجه استدلاله بها في ثبوت التهمة مكثيفا بسردها فقط بما يعيبه ويتعين نقضه .

فقد تواترت أحكام التمييز علي أن

ولئن كان العبرة في الإثبات في المواد الجزائية هي باقتناع محكمة الموضوع واطمئنانها إلي الأدلة المطروحة علي بساط البحث فمن حقها بما لها من سلطة مطلقة في تقدير الأدلة والأخذ بما تتراح إليه منها أن تعول علي قول الشاهد أو المتهم في أية مرحلة من مراحل الدعوى إلا أن ذلك مشروط أن يكون له أصل ثابت بالأوراق .

(محكمة تمييز دبي ٢٠١٠/١/١١ الطعن رقم ٤٧٩ لسنة ٢٠٠٩ جزء)

وحيث قضت محكمة النقض بأن

يجب علي الحكم المطعون فيه أن يبين وجه استدلاله بالدليل علي ثبوت التهمة بعناصرها القانونية كافة ، وإلا كان معيبا بالقصور في التسبيب الذي يبطله ويوجب نقضه .
(الطعن رقم ٣٠٨٦ لسنة ٥٧ ق جلسة ١٩٨٨/١١/٢٠)

لما كان ذلك

ويتطبيق جملة ما تقدم من مفاهيم قانونية علي مدونات الحكم الطعين يتضح أنه انحرف بأقوال بعض الشهود واستقي منها ما لا تهدي إليه .. كما قامت بترتيب بعض أقوال الشهود دون أن توضح ماهية ما استقته منها من دليل .. هذا فضلا عما شاب الحكم الطعين من إطراح غير مبرر للمطاعن التي تمسك بها الطاعن علي هؤلاء الشهود بما يهدر ما زعموا به وكان الأجدر إطراح أقوالهم لمخالفتهم للحقيقة والواقع .. مكثفيا بسردها دون بيان لوجه استدلاله بها في ثبوت التهمة بعناصرها القانونية .

ذلك أن

الثابت أن الطاعن قد اعتصم في دفاعه أمام محكمة الحكم الطعين بأن ما ركنت إليه النيابة العامة في اتهامها من الاعتصام بأقوال الشهود واعتبارها دليل إثبات ضد الطاعن هي في الأصل دليل نفي وقد أكد ذلك الطاعن بمناقشته أقوال الشهود بدفاعه أمام محكمة الحكم الطعين مؤكدا أن شهادتهم تتعارض مع الاتهام المنسوب إليه .. إلا أنه وعلي الرغم من ذلك فقد التفتت المحكمة مصدرة الحكم الطعين عن الدفاع الذي ساقه الطاعن رغم جوهريته وانساقته وراء اتهام النيابة وأصدرت حكمها بالإدانة معتصمة بما اعتصمت به النيابة من أقوال شهود ورغم ما ساقه الطاعن أمامها من حقائق تؤكد خلاف ما ركنت إليه المحكمة وهو الأمر الذي يبين مما أورده الطاعن أمام المحكمة علي النحو التالي والتي تؤكد منها :

أولاً : أن أقوال الشاهد كان يجب وصفها بأنها شهادة نفي وليس إثبات ..

حيث قرر صراحة بصدحة جميع إجراءات المناقصات وانقسام علاقة الطاعن بها

وانحصار دوره في اعتماد قرار ترسية المناقصة فقط (وهذا كله علي عكس ما

استنتجته محكمة الحكم الطعين من أقواله مخالفة بذلك ما هو ثابت بالأوراق)

إذ أنه باستقراء أقوال هذا الشاهد

يتضح وبجلاء تام أنه لم ينطق ببنت شفه تدين الطاعن .. بل علي العكس .. فقد جاءت

أقواله مؤكده علي انتفاء صلته تماما بالمناقصات .

حيث قرر صراحة

بأن شركة العقاري .. 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 لإدارة 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 الطاعن الذي يقوم (فقط) باعتماده

ثم يتم إرسال خطاب تعيين المقاول

ومن خلال جميع الخطوات التي قرر بها الشاهد المذكور يتجلى ظاهرا انتفاء أي دور للطاعن 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 الطاعن بالتدخل في المناقصات لإرسائها علي شركة أو مقاول معين .. ولم يقرر بأن الطاعن 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

يضحي ظاهرا أن أقوال هذا الشاهد (.....) من شأنها تبرأه الطاعن مما هو مسند إليه .. أما القول والزمع بأنها من أدلة الثبوت ضده فإنه ينم عن مخالفة للثابت بالأوراق وقصور في الإلمام بصحيح واقعات التداعي المثبتة بها .

ورغم أن الطاعن

قد تمسك بدلالة هذه الشهادة وأنها تؤكد نفي الواقعة إلا أن الحكم الطعين قد اعتصم بها واعتبرها دليل إثبات دون الالتفات لما أورده الطاعن من دفاع جوهري .. وهو الأمر الذي يوصم الحكم الطعين بالقصور في التسبيب .

ثانيا : كما أكد الطاعن أمام محكمة الحكم الطعين .. أن الشاهد / قد جاءت

أقواله عبارة عن رؤية الشخصي وليس عما شاهده أو رآه أو سمعه .. هذا فضلا

عن أنه لم يشر من قريب أو بعيد إلي الطاعن ولم يقرر بحقه ما يصلح لأن يكون

دليلا ضده .. فضلا عن خلو الأوراق من ثمة دليل يؤكد صدور تعليمات من

سمو الحاكم .. الأمر الذي يبطل معه ما ورد بالتقرير .

فقد أقر هذا الشاهد

بأنه يعمل بشركة 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

وافترض الطاعن أمام محكمة الحكم الطعين

مقررا أنه علي فرض وجود تزامن ما بين المبالغ المدفوعة من شركة إلي
شركة وبين المبالغ المدفوعة من الأخيرة إلي شركة فهل يعد هذا دليل
علي أن هذه المبالغ لقاء ترسيه المناقصات عليها؟!.

وأكد المدافع عن الطاعن بأن أقوال الشاهد

لا يمكن الركون إليها في ثبوت الاتهام فهي

لا تترقي إلي مرتبة 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 الطاعن .. فضلا عما ثبت بالأوراق من
أن المبالغ التي كان يتم تحويلها إلي شركة فإنما كان يتم تحويلها من المقاول الرئيسي وليس
من شركة وهو ما يدحض مزاعم هذا الشاهد .

إلا أن الحكم الطعين قد اعتصم بهذه الشهادة رغم خلوها من الدليل وأعتبرها دليل إثبات
ضد الطاعن رغم عدم مدلوليتها علي ما انتهى إليه الحكم من نتيجة وهو الأمر الذي يوصم الحكم
الطعين بعيب القصور في التسبيب .

ثالثا : كما أكد الطاعن أمام محكمة الحكم الطعين علي أن أقوال السيد / (مدير تقييم المشاريع بشركة) .. أكدت الحقيقة الوضأة بأن كافة المناقصات التي رست علي شركة تمت وفق صحيح القانون ووفقا للأصول التجارية دون محاباة أو إخلال .

لأنه باستقراء 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

وهو الأمر الذي يتأكد معه 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 .. وكان المتهمان الثالث والرابع أنفردا بعمل العرض الذي سيقدم في المناقصة أو أديا 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 تتقاضى مبالغ من شركة بغير وجه حق – من وجهة نظره – فهو أمر منبث الصلة تماما عن المناقصات التي رست من شركة علي شركة ولم يقد 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 الطاعن .

ورغم ذلك

فإن الحكم الطعين قد اعتكز أيضا علي شهادة هذا الشاهد رغم تجزئتها والأخذ بما لا يصلح الركون إليه في الإثبات ولم يعتني بالرد علي دفاع الطاعن وهو الأمر الذي يعيبه بعيب القصور في التسبيب .

رابعاً : كما تمسك الطاعن أيضا في دفاعه مؤكداً أن أقوال الشاهد / كمال فينجاني

كابلال (وكيل منتجات بشرية) قد جاءت منبته الصلة عن الواقع والحقيقة

فهو لم يكن يعمل بالشركة إبان فترة الاتهام (..... -....) فضلا عن أن طبيعة

وظيفته بشرية 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

وعرض الطاعن لهذه الشهادة مقرأ

أن هذا الشاهد استهل 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

جدا 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 بالطاعن 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 مؤثم بين المتهمان الأول والثاني.

ولما كانت

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 .

لما كان ذلك

وكان الحكم الطعين لم يعتني بدفاع الطاعن في هذا المنحي ولم يقسطه حقه في الرد ومن ثم فهو الأمر الذي يعيب الحكم الطعين بعيب القصور في التسبيب بما يستوجب نقضه .

خامسا : كما أكد الطاعن في دفاعه مقرر أن أقوال الشاهد / (الملازم أول القائم

بضبط المستندات لدي المتهم الثاني) فهو أقرب 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 الطاعن .

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 مبنية ، وخمس أقراص مدمجة) في شركة وأنه قام بتسليمها إلي دائرة الرقابة المالية .

ورغم ذلك

فقد خلت القضية الماثلة وأحرازها من وجود ذلك الحاسب الآلي أو الملفات المبوبة أو الأقراص المدمجة .. التي أشار إليها الشاهد .. ولم تطلع عليها النيابة العامة أو عدالة محكمة الحكم الطعين .. ولم تقم دائرة الرقابة المالية بإظهار هذه المضبوطات .. الأمر الذي يثير التساؤل حول هذه المضبوطات .

أضف إلي ذلك كله

إن هذا الشاهد قرر بأنه الفواتير المزعوم تزويرها قد تم ضبطها بشركة رغم أنه علي فرض صحة الواقعة (وهو أمر منكور) فإن هذه الفواتير كان يجب أن تضبط لدي شركة علي نحو ما سلف إيضاحه .

وهذا يؤكد

أن جماع الشهود التي ساقتهم النيابة العامة بقاله أنهم شهود إثبات جاءت أقوالهم تفتقر إلي الصحة ومخالفة للحقيقة ومنهم من شهد لصالح الطاعن ومنهم من جنح بشهادته إلي إبداء الرأي وهو ما لا يصح قانونا .

وعلي الرغم

من أن الطاعن قد تمسك في دفاعه الذي أكد فيه من أقوال أن الشهود التي اتخذت منها النيابة سندا لتقديمه للاتهام هي أقوال لا تصلح في حد ذاتها لأن تكود دليل إثبات وقد ساق الطاعن العديد من الأدلة والدلائل والأسباب التي تؤكد صحة ما يركن إليه في ضرورة الالتفات عن أقوال الشهود الذين اعتبرتهم النيابة شهود إثبات .. ورغم تمسكه بذلك أمام محكمة الحكم الطعين إلا أن المحكمة قد عرضت عن ذلك الدفاع والتفتت عنه واستندت في قضائها ضد الطاعن بأقوال الشهود رغم عدم مدلوليتها علي النتيجة التي انتهت إليها دون أن تقسط دفاع الطاعن حقه في هذا المنحي وهو الأمر الذي يعيب الحكم بعيب القصور في التسبيب .

لما كان ذلك

وعلي الرغم من جماع ما تقدم من عيوب وأوجه عوار شابت أقوال الشهود إلا أن محكمة الحكم الطعين قد التفتت عما تمسك به الطاعن وتجاهلته ولم تورده في قضائها ولم ترد عليه .. والأكثر من ذلك .. أنها اتخذت من هذه الأقوال المعيبة سند لقضائها الأمر الذي يعيبه بالقصور في التسبيب والإخلال بحق الدفاع ويجعله جديرا بالنقض والإلغاء .

الوجه الثامن عشر

قصور عاب الحكم الطعين لعدم إيراده أو رده علي ما تمسك به الطاعن بما تضمنه تقرير دائرة الرقابة المالية المؤرخ -/-/- من إيضاح لكافة خطوات وإجراءات المناقصات الأربعة محل هذا الاتهام والتي يتضح منهما أنها تمت وفق صحيح القانون ولم يتدخل فيها الطاعن وأنها رست علي شركة لكونها العطاء الأفضل والأقل سعرا ،، ثم اقتصر دور الطاعن علي اعتماد قرار لجنة المناقصات واللجنة الهندسية مع استشاري المشروع .. إلا أن محكمة الحكم الطعين لم تعن ببحث ذلك كله .. الأمر الذي يوصم حكمها بالقصور في التسبيب .

فقد تواترت أحكام التمييز علي إرساء قاعدة هامة وهي

انه ولئن كان لمحكمة الموضوع أن تكون عقيدتها مما تطمئن إليه من أدلة وعناصر في الدعوى وأن تأخذ من أي بينه أو قرينه دليلا لحكمها ذلك أن العبرة في المواد الجزائية هي باقتناعها بناء علي الأدلة المطروحة عليها بإدانة المتهم أو براءته ولها أن تستخلص من أقوال الشهود وسائر العناصر أمامها علي بساط البحث الصورة الصحيحة لواقعة الدعوى حسبما يؤدي إليه اقتناعها وأن تطرح ما يخالفها من صورة أخري ما دام استخلاصها سائغا مستندا إلي أدلة مقبولة في العقل والمنطق ولها أصل ثابت في الأوراق .

(محكمة تمييز دبي بتاريخ ٢٠١٠/٣/٨ الطعن رقم ٥٨ لسنة ٢٠١٠)

لما كان ذلك

وكان الثابت من خلال الحكم الطعين أن المحكمة قد تساندت في قضائها علي تقرير الخبرة المؤرخين -/-/- ، -/-/- وأسقطت من بحثها وتمحيصها للأوراق والأدلة التقرير المؤرخ -/-/- .. ولئن كان ذلك من سلطاتها إلا أن شريطة صحة هذا الفعل أن يكون تحت بصر وبصيرة المحكمة وبحثته ومحصلته ثم لم تقتنع به ومن ثم طرحته .. أما إذا كانت المحكمة قد أغفلت مطالعة هذا الدليل تماما وطرحته دون بحثه لبلوغ غاية الأمر منه .. هنا يكون العيب الذي يشوب الحكم الطعين .

وهذا عين ما فات محكمة الحكم الطعين

حيث التفت بالكلية عن التقرير الثاني المؤرخ -/-/- مكثفية بالإطلاع علي التقرير الأول المؤرخ -/-/- والتقرير الثالث المؤرخ -/-/- ولم تطالع أو تبحث التقرير الثاني المؤرخ -/-/- .

رغم أنه تضمن بيان غاية في الأهمية الجوهرية

من شأنه تغير وجه الرأي في الدعوي

حيث أوضح هذا التقرير - ما لم يتضمنه التقريرين الآخرين - كافة الخطوات والإجراءات التي تم إتباعها في المناقصات الأربعة محل هذا الاتهام .. بدءا من تعيين استشاري للمشروع .. وقيام هذا الاستشاري بتحديد وترشيح المقاولين لدخول المناقصات .. ثم استدعاء هؤلاء المقاولين وتقديمهم لعطاءاتهم .. وقيام لجنة المناقصات بفتح الأظرف المغلقة للعطاءات وتفرينها في كشف ثم رفعه إلي الاستشاري واللجنة

الهندسية .. وجميعهم يقومون بالاتفاق علي إرساء المناقصة علي أفضل عطاء والأقل سعرا .. وعقب ذلك كله يأتي دور الطاعن وهو اعتماد إجراءات المناقصة والتوقيع علي خطاب الترسية (فقط) .

وهذا الأمر الذي قرره السيد الخبير

من الأهمية والجوهرية بمكان حيث لو كانت محكمة الحكم الطعين قد عنيت به وبحثته لتغير يقينا وجه الرأي في الدعوى لاسيما وأن ما تقدم يجزم بانقطاع صلة الطاعن عن الزعم بأنه قام بإرساء المناقصات علي شركة ليتريح من وراء ذلك .. رغم ثبوت أن الحقيقة أن المناقصات أرسيت علي شركة بناء علي إجراءات قانونية (بعيده تماما عن الطاعن واختصاصاته) ولكنها قد قدمت أفضل العطاءات وأقلها سعرا .. لذلك فقد رست عليها .. وليس هناك من دليل علي أن الطاعن قد تدخل في إرساء تلك المناقصات عليها بأي صورة من الصور .

لما كان ذلك

وكان إغفال محكمة الحكم الطعين لجماع ما تقدم رغم تمسك الطاعن به أمامها وإبدائه بشكل جازم وصريح الأمر الذي يعيب الحكم الطعين بالقصور المبطل في التسبب فضلا عن الإخلال بحق الدفاع .

السبب الثالث : الحكم الطعين شابه الفساد في الاستدلال حيث انطوي علي عيوب

تمس سلامة الاستنباط واستند في قضائه إلي أدلة غير صالحة للاقتناع بها بما

يؤدي إلي عدم فهم الواقعة التي ثبتت لديها ومن ثم خالفت الثابت بالأوراق

حيث أنه لن المقرر في قضاء التمييز

أنه ولئن كان حق محكمة الموضوع أن تستخلص الواقعة من أدلتها وعناصرها المختلفة إلا أن شرط ذلك أن يكون استخلاصها سائغا وأن يكون دليلها فيما انتهت إليه قائما في أوراق الدعوى لأن الأصل أن تبني المحكمة حكمها علي الوقائع الثابتة في الدعوى وليس لها أن تقيم قضائها علي أمور لا سند لها في التحقيقات ومن اللازم في أصول الاستدلال أن يكون الدليل الذي يدل عليه الحكم مؤديا إلي ما رتبته عليه من نتائج من غير تعسف في الاستنتاج ولا تنافر مع العقل والمنطق .

(محكمة تمييز دبي بتاريخ ٢٠٠٩/١١/١٩ الطعن رقم ٤٠٩ لسنة ٢٠٠٩ جزء)

لما كان ذلك

وبتطبيق جملة المفاهيم القانونية التي أوضحت أصول وقواعد الاستدلال .. علي مدونات الحكم الطعين يتضح وبجلاء تام مخالفة هذا القضاء لما جاء بالأوراق .. فضلا عن ارتكازه علي أدلة لا تصلح للاستدلال بها والارتكان إلي أدلة لها أصل ثابت بالأوراق .. وهو الأمر الذي يعيب الحكم الطعين بالفساد في الاستدلال علي أكثر من وجه نوضحها فيما يلي :

الوجه الأول

فساد الحكم الطعين في الاستدلال بتقارير دائرة الرقابة المالية وعلي الأخص منها التقرير المؤرخ -/-/- والذي ثبت أنه عقب تحريره وتحديدًا بتاريخ -/-/- قام السيد الخبير بإرسال بريد الكتروني إلي شركة مستفسرا عن كيفية حصول الطاعن علي منافع من وظيفته وهذا يقطع بأن السيد الخبير لم يكن علي يقين مما دونه في تقريره المؤرخ -/-/- مما يجعله دليل غير صالح للاقتناع به .

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 المعتبر ولا تؤسس علي الظن والاحتمال والاعتبارات المجردة .

(محكمة تمييز دبي بتاريخ ١٣/١٠/٢٠٠٨ الطعن رقم ٣٢٤ لسنة ٢٠٠٨ جزء)

لما كان ذلك

وبتطبيق جماع ما تقدم من مفاهيم وأصول وثوابت قانونية علي مدونات الحكم الطعين يتضح أنه اتخذ من التقرير الصادر عن دائرة الرقابة المالية بتاريخ -/-/- دليلا علي إدانته الطاعن رغم عدم صلاحيته لذلك .

حيث أن الأدلة يجب أن تتسم بالجزم واليقين القاطعين

الإلا أن هذا التقرير المؤرخ -/-/- قد أقر محرره ذاته أنه ليس علي يقين مما حرره في ذلك التقرير .. حيث أن الثابت أنه بتاريخ -/-/- (أي بعد تحريره للتقرير بثلاثة أيام) قام بإرسال رسالة عن طريق البريد الالكتروني إلي شركة العقاري (التي يعمل بها الطاعن) مستفسرا عن كيفية تريح وانتفاع الطاعن من وظيفته .

وهذا يعني أنه لم يكن علي يقين مما زعمه

في تقريره المؤرخ -/-/-

الذي زعم من خلاله بقيام الطاعن وآخرين

بالحصول علي مبالغ بلغت ثلاثون مليون درهم تقريبا بغرض ترسية أعمال عن طريق شركة لشركة وزعمه بدفع شركة لشركة مبالغ ويتم تحويلها من الشركة الأخيرة إلي الطاعن .

ومن ثم .. فإن كتابه إلي شركة بتاريخ -/-/-

يؤكد عدم اطمئنانه شخصيا لما هو مدون

في تقريره المؤرخ -/-/-

وحيث أن محرر التقرير ذاته لا يطمئن لما هو مدون فيه فكيف يكون للطاعن ولمحكمة الحكم الطعين الاطمئنان إليه .. لما كان ذلك .. ورغم تمسك الطاعن بجماع ما تقدم ويعدم صلاحية هذا التقرير للاستدلال به .. إلا أن محكمة الحكم الطعين قد التفتت عن ذلك كله وأصدرت قضائها معولا علي ذلك التقرير الباطل والغير صالح للاستدلال به وهو ما يعيب هذا الحكم بالفساد في الاستدلال الموجب لنقضه وإلغائه .

ذلك أن المستقر عليه نقضا في هذا الصدد

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 الحقيقة أو كان في وسعه أو يعرفها يكون معيبا واجبا نقضه .

(جلسة ١٩٤٩/٢/٢٨ الطعن رقم ٣٣٤٥ لسنة ١٩٩٠ق)

كما قضي بأن

لا يجوز للقاضي أن يستمد اقتناعه في الحكم بالإدانة الذي ينتهي إليها من دليل تك
الحصول عليه من إجراء باطل ، وإلا بطل معه هذا الحكم وذلك تطبيقا لقاعدة ما بني علي باطل
فهم باطل .

(نقض ١٩٦٧/١/٣١ مجموعة الأحكام سنة ١٨ ص ٢٤)

الوجه الثاني للفساد في الاستدلال

الحكم الطعين خالف الثابت بالأوراق حينما قضي بإدانة الطاعن
في تهمه التربح بزعم تحقق الركن المادي لهذه الجريمة .. وذلك
رغم ثبوت انتفاء هذا الركن المادي بحكم نهائي بات حائز
لحجيته ، ولم يكتف الحكم الطعين بذلك بل تصدي لواقعة
الإضرار بالمال العام الصادر فيها حكما نهائيا باتا حائزا لحجيته
مانع من عوده بحثها .. وهو ما يقطع بأن ما تقدم يمس سلامه
استنباط الحكم الطعين ويعيب استدلاله .

أوضحنا سلفا .. أن النيابة العامة نسبت للطاعن في أمر الإحالة (زعمًا) بارتكابه ثلاث
جرائم .

الأولي : الإضرار العمدي بالمال العام .. وكان ذلك - علي حد وصف النيابة العامة - بأن
قام بإرساء المناقصات علي زيادة عرض شركة مما حمل شركة مبلغ الزيادة
، ليحصل علي ربح لنفسه .. ولباقي المتهمين .

الثانية : التربح .. وكان ذلك - علي حد وصف النيابة أيضا - بأن قام بإرساء المناقصات
علي زيادة عرض شركة مما حمل شركة مبلغ الزيادة وحصل لنفسه ولغيره
علي عمولة

الثالثة : الاشتراك في تزوير .

ومما تقدم يضحى ظاهرا بما لا يدع مجالا للشك

أن الركن المادي - السلوك الإجرامي - المنسوب للطاعن في كلتا التهمتين الأولى والثانية .. **واحد** .. وهو إرساء مناقصات علي زيادة عرض شركة وتحميل شركة بهذه الزيادة للحصول لنفسه علي ربح .

لما كان ذلك

وكان الثابت أن محكمة أول درجة قد تصدت لجريمة الإضرار العمدي بالمال العام .. وقررت وبوضوح تام بعدم تحقق أركانها (وعلي الأخص الركن المادي) في حق المتهمين جميعا .. ومن ثم قضت ببراءتهم منها .

وحيث طعنت النيابة العامة علي هذا الشق

من قضاء محكمة أول درجة بطريق الاستئناف

الذي تم قيده برقم لسنة وبجلسة -/-/- قضت عدالة محكمة الاستئناف .

برفض استئناف النيابة العامة وتأيد حكم أول درجة

(في شق جريمة الإضرار)

ولم تقف النيابة العامة عند هذا الحد .. بل طعنت بطريق النقض علي هذا الحكم الأخير برمته .. وعلي الأخص الشق الخاص "بتهمة الإضرار العمدي بالمال العام" .

وفي أسباب حكم التمييز رقم لسنة

قررت عدالة محكمة التمييز صحة القضاء ببراءة المتهمين

جميعا من تهمة الإضرار العمدي بالمال العام

ثم نقضت الحكم فيما يخص تهمة التربح والالتهام بالاشتراك في التزوير .. مقررة بأن الحكم المطعون عليه أسس قضاؤه علي التلازم بين جريمتي الإضرار بالمال العام والتربح رغم أنه لا تلازم بينهما .

هذا .. وحيث أعيدت الأوراق إلي المحكمة مصدرة الحكم الطعين

(محكمة الإحالة) إلا أنها لم تفتن لما ورد بحكم التمييز آنف الذكر

وأفسدت في استدلالها وخالفت حكم التمييز المذكور فيما يلي

خالفته أولاً

لعدم فطنتها إلي أن حكم البراءة في اتهام المتهمين جميعاً بالإضرار العمدي بالمال العام .. قد صار نهائياً باتاً بما لا يجوز بحال من الأحوال معاودة التصدي لهذه التهمة مرة أخرى .

حيث قامت محكمة الحكم الطعين

بإعادة التصدي لهذه التهمة وأصدرت فيها حكمها – الباطل – الغير جائز قانوناً صدوره في هذا الشق .

وخالفته ثانياً

بأنها استدلت بعبارة حكم التمييز بأنه لا تلازم بين جرمتي الإضرار بالمال العام وجريمة التربح استدلالاً خاطئاً .

حيث أنه بالفعل لا تلازم بين الجريمتين

إلا أنه في إطار البحث والتمحيص عن مدي توافر أركان جريمة التربح وانعقادها في حق الطاعن من عدمه .. سيتضح أن الركن المادي لجريمة التربح هو .. الزعم بقيام الطاعن بإرساء مناقصات بزيادة عرض شركة .. مما حمل شركة .. هذه الزيادة وصولاً للتربح من ذلك .

وهذا الركن المادي ذاته كان الركن المادي

لجريمة الإضرار بالمال العام

والذي سبق وقضي بعدم صحته في حق الطاعن وانتفائه .. وبذلك يكون قد ثبت انتفاء هذا الركن عن جريمة التربح بموجب حكم جنائي نهائي بات .. وتكون تهمة التربح غير مكتملة الأركان بما كان يتعين القضاء ببراءة الطاعن منها.

ليس للتلازم بين تهمتي الإضرار بالمال العام والتربح

وإنما لانتهاء الركن المادي الذي اتحد في التهمتين

وهو ما أفسدت محكمة الحكم الطعين في استنباطه ولم تستطع استخلاصه من حكم محكمة التمييز الموقرة في الطعن رقم لسنة

وهو ما نخلص معه

أن قضاء الحكم الطعين بإدانة الطاعن عن تهمة الترحيب مبني علي خطأ في تحصيل ما أسفرت عنه الأوراق بما يمس سلامة الاستنباط .. وهو ما يعيب هذا الحكم بالفساد البطل في الاستدلال ومخالفة الثابت بالأوراق .

الوجه الثالث

للفساد في الاستدلال

فساد جسيم عاب الحكم الطعين في استدلاله حينما عول في قضائه علي أقوال مرسله لم يقدم ثمة دليل عليها بأن شركة تملك فيها الحكومة نسبة ١٣٪ وأن مالها مال عام وموظفيها (ومنهم الطاعن) موظف عام .. وطرح في المقابل المستندات الدالة والمؤكدة علي انتفاء وصف المال العام عن

أموال هذه الشركة وبالتالي انتفاء وصف الموظف العام عن الطاعن .. وهو ما يقطع بعدم سلامة الاستنباط لدي الحكم الطعين وقيامه علي أدلة ليس لها صدي بالأوراق وطرحه الأدلة المستندة إلي أوراق قاطعة الدلالة .

حيث أن المستقر عليه في قضاء التمييز أن

قضاء المحكمة في إحدى المسائل الفنية البحتة التي لا تستطيع المحكمة أن تشق طريقها إليها إلا عن طريق المختص فنيا ولا تستطيع أن تدلي فيها برأي من تلقاء نفسها مما يشوب الحكم المطعون فيه بالفساد في الاستدلال والخطأ في تطبيق القانون مما يتعين معه نقضه .
(محكمة تمييز دبي بتاريخ ٢٠٠٥/٣/٥ الطعن رقم ٤٠١ لسنة ٢٠٠٤ جزء)

كما قضي بأن

اللازم في أصول الاستدلال أن يكون الدليل الذي يعول عليه الحكم مؤديا إلي ما رتب 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 ٢٠٠٥/٣/٢٦ الطعن رقم ٣٠ لسنة ٢٠٠٥ جزء)

لما كان ذلك

وكان القول بأن شركة العقاري من ضمن المؤسسات ذات النفع العام وتساهم حكومة دبي في رأس مالها بنسبة ١٣% هو محض قول مرسل ورد علي لسان الشاهد / القائم بإعداد تقارير دائرة الرقابة المالية (الباطلة) سالفة الإشارة إليها .. وسأيرته فيه النيابة العامة في أمر الإحالة .

وذلك دونما أن تطالبه بتقديم المستندات الدالة

علي وصف شركة بأنها ذات نفع عام

وأن الحكومة تساهم فيها بنسبة ١٣%

ورغم ما تقدم .. ومن ثبوت عدم وجود ثمة دليل مادي معتبرا ومستند رسمي قاطع علي هذه الأوصاف .. فقد أفسدت محكمة الحكم الطعين في استدلالها بذلك القول

المرسل علي انعقاد وصف المال العام والنفع العام علي شركة العقاري واتخذته منه
سندا لقضائها .

**رغم تعارضه وتناقضه مع العديد من المستندات الرسمية الأولى
بالاستدلال بها في هذا المقام والتي تؤكد بانتفاء وصف المال العام
عن أموال شركة العقاري وبانتفاء وصف الموظف العام
وبالتالي عن الطاعن**

هذا .. ومع تعارض الدليل القولي - الغير قائم علي سند - مع الدليل الفني والمستندى
المعتبر .. فإن الأولى بالاستدلال عقلا ولزوما .. هو الدليل المستندي المعتبر .. وهو ما خالفته
محكمة الحكم الطعين بما يعيب حكمها .

**وبإيجاز فقد كانت المستندات التي أفسد الحكم الطعين
في استدلاله لعدم التعويل عليها كالتالي**

١. الخطاب الصادر من سمو الحاكم والموجه إلي السيد المستشار / النائب العام .. موضحا
من خلاله أسماء الشركات التابعة للحكومة أو التي تساهم فيها وتعتبر أموالها أموال عامة
وموظفيها موظفين عموم .

وقد خلا هذا الخطاب

من ثمة ذكر لكون شركة العقاري من ضمن هذه الشركات المعنية بوصف الأموال
العامة وإن موظفيها موظفين عموم .

٢. القرار الوزاري رقم ٣٩٠ لسنة ٢٠٠٧ الصادر عن وزارة الاقتصاد في شأن تأسيس
شركة كشركة مساهمة عامة وفق قوانين الشركات التجارية .

ولم يشر في هذا القرار

من قريب أو بعيد إلي أن هذه الشركة مؤسسة ذات نفع عام أو أن الحكومة تساهم فيها أو
أن أموالها أموالا عامة تدخل ميزانية الدولة .

٣. الرخصة التجارية والسجل التجاري الخاصين بشركة العقاري .. واللذين لم يتضمنا
أيضا ثمة إشارة إلي كونها مؤسسة ذات نفع عام أو أن الحكومة تساهم فيها .. أو أنها
تدار بواسطة مرفق عام .

٤. محاضر اجتماعات الجمعية العمومية لشركة العقاري .. ثابت من خلالها أنها تدار

بمعرفة مجلس إدارة منتخب من الجمعية العمومية .. وليس بواسطة مرفق عام أو مجلس معين من قبل الحكومة .

٥. العديد من الأحكام وأوراق التنفيذ الجبري التي تم نفاذها ضد شركة العقاري .. التي لو كانت أموالها أموالا عامة .. لاستحال التنفيذ ضدها عن طريق التنفيذ الجبري والحجز عليها اقتضاء لديونها .. أما وأن ذلك قد تم .. الأمر الذي يقطع بانتفاء وصف المال العام عن تلك الشركة .

٦. عقود العمل التي تربط بين الطاعن وشركة العقاري والثابت من خلالها أنها جاءت خلوا من ثمة وصف لأموال الشركة بأنها مال عام أو أن الطاعن سيصبح لدي التحاقه للعمل بها موظف عام .

لما كان ذلك

وكان الثابت من جملة المستندات أنفة الذكر أنها أكدت وبحق علي أن مال شركة ليس مالا عاما وأن الطاعن ليس موظفا عاما .. وهي تعد دليل فني ومستندي رسمي قاطع الدلالة.

بما كان يجب علي محكمة الحكم الطعين

الاستدلال به والتعويل عليه وطرح ذلك القول المرسل الوارد بأمر الإحالة نقلا عن الشاهد/..... .. أما وأن تلك المحكمة لم تفعل .. وطرحت المستندات الرسمية وعولت علي محض قول مرسل .. الأمر الذي يعيب حكمها بالفساد المبطل في الاستدلال بما يتعين نقضه .

فالمقرر في قضاء التمييز أن

الحكم المطعون فيه لم يحط بوقائع الدعوى وأدلتها ومستنداتها وظروفها عن بصر وبصيرة واجتزا أقوال الشهود وأدلة الإثبات بما أفرغها من مضمونها ولم يعرض لأدلة الثبوت في الدعوى ويدلي برأيه فيها مما يعيبه بالقصور في التسبب والفساد في الاستدلال .

(محكمة تمييز دبي بتاريخ ٢٦/٢/٢٠٠٥ الطعن رقم ٣٩٢ لسنة ٢٠٠٤ جزء)

الوجه الرابع

الحكم المستأنف أفسد في استدلاله وخالف الثابت بالأوراق

حينما قرر بأن الطاعن هو المنوط بتحديد المقاولين الذين يتقدمون للعطاءات والمنوط بترسية العطاءات علي المقاول الأقل سعرا .. وذلك كله بالمخالفة للأوراق والاختصاصات والصلاحيات الوظيفية للطاعن (التي تشرف بتقديمها لمحكمة الحكم الطعين)

حيث أن المتواتر عليه في قضاء التمييز

أنه ولئن كان من حق محكمة الموضوع أن تستخلص الواقعة من أدلتها وعناصرها المطروحة عليها إلا أن شرط ذلك أن يكون استخلاصها سائغا وأن يكون دليلها فيما انتهت إليه قائما علي سند صحيح من الأوراق وليس لها أن تقيم قضاءها علي أمور لا سند لها من التحقيقات كما أن 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 .
(محكمة تمييز دبي بتاريخ ٢٧/٣/٢٠٠٤ الطعن رقم ٤٦٥ لسنة ٢٠٠٣ جزء)

والحكم الطعين

بحالته الراهنة يمثل أبلغ صور الفساد في الاستدلال ومخالفة الثابت بالأوراق .. ذلك أن الطاعن قد قدم لمحكمة الموضوع جداول ودليل الاختصاصات الخاصة بموظفي شركة العقاري متضمنة اختصاصات وصلاحيات الإدارة العليا للشركة .

وفيها ثبت أن الطاعن

بوظيفة الرئيس التنفيذي لشركة

لا يختص تماما بما ألقه به الحكم الطعين بلا سند صحيح من الواقع أو القانون .. من القول بأنه .. المنوط بتحديد المقاولين الذين يتقدمون للعطاءات والمنوط بترسية العطاءات علي

المقاولين

**حيث أن ذلك لا يدخل ضمن اختصاصات وصلاحيات الطاعن تماما
فاختصاصه في شأن المناقصات ينحصر في اعتماد نتيجة أعمال**

استشاري المشروع واللجنة الهندسية ولجنة المناقصات والتوقيع

علي خطاب إرساء المناقصة علي الشركة التي تم اختيارها

بالفعل بمعرفة الاستشاري ولجنتي المناقصات والهندسة

أما قبل إصدار هذه الجهات توصيتها بترسية المناقصة علي شركة بعينها .. فلا يكون للطاعن ثمة دور فيها .. وهذا ما أسفرت عنه الأوراق وجدول الصلاحيات المقدم إلي محكمة الحكم الطعين .

فالثابت أيضا

بتقرير دائرة الرقابة المالية المؤرخ -/-/- الذي أورد تفصيلا

لكافة إجراءات المناقصات والقائم بكل دور فيها .

وهو الثابت كذلك

من أقوال بعض الشهود .. حيث قرر .. السيد / (مدير الإدارة الهندسية بشركة العقاري) .. الذي قرر بعبارات لا لبس فيها ولا غموض - سبق الإشارة إليها - أن الطاعن لا صفة ولا صلة ولا علاقة له بالمناقصات محل الاتهام المائل سوي أنه يعتمد نتيجة اختيار الاستشاري ولجنته المناقصات واللجنة الهندسية للعطاء الأفضل والأصل سعرا .

ورغم إبداء هذا

الدفاع أمام محكمة الحكم الطعين والتمسك به إلا أن محكمة الحكم الطعين أصدرت حكمها دون أن تعتني بالرد علي ما أثاره الطاعن ودون أن تناقش الشاهد في هذا المنحي وقامت بتحصيل أقوال الشاهد علي غير مرماها .. وهو الأمر الذي يعيب الحكم الطعين بعيب الفساد في الاستدلال .

ومما تقدم جميعه

يتضح أن ما تساند عليه الحكم الطعين من القول بأن الطاعن هو المنوط بتحديد المقاولين الذين يتقدمون للعطاءات وترسية العطاءات .. هو قول مرسل لا سند له ولا دليل عليه بالأوراق .. بل وقد خالف الثابت فعلا بالأوراق ودليل الصلاحيات والاختصاصات المقدم من الطاعن وهذا ما يعيب الحكم بالفساد المبطل في الاستدلال بما يتعين نقضه .

الوجه الخامس

للفساد في الاستدلال

الحكم الطعين افسد في الاستدلال لمخالفته الثابت بالأوراق وذلك بإلزامه الطاعن بسداد مبلغ خمسمائة ألف درهم علي الرغم من إسناد النيابة تلك الواقعة للمتهم الثالث .. فضلا عن فساده وعدم التفاته للتضارب الوارد بتقرير الرقابة المالية فيما أوراه من حصول المتهم الثالث علي مبلغ ١٣٠٠٠٠٠٠ درهم لتحويله للطاعن .. في الوقت الذي اثبت فيه ذات التقرير أن المبلغ الذي قام بتحويله المتهم الثالث للطاعن هو ٥٠٠٠٠٠٠ درهم .. وعلي الرغم من أن المدافع عن الطاعن قد تمسك أمام محكمة الحكم الطعين فيما تضارب فيه تقرير الرقابة المالية إلا أن الحكم قد التفت عن هذا الدفاع واعتصم بتقرير الرقابة رغم ما شابه من قصور وعوار وفساد وهو الأمر الذي يكون معه الحكم الطعين قد افسد في الاستدلال وقصر في الأسباب .

فالمستقر عليه في قضاء التمييز أن

إذا كان الحكم الابتدائي ومن بعده الحكم المطعون فيه قد أقام قضاءه ضمن الأدلة التي تساند إليها في إدانة المتهمين علي دليل مستمد من إجراء باطل فإنه يكون معيبا بما يوجب نقضه والإحالة دون حاجة لبحث باقي أسباب وأوجه الطعن ولا يغير من ذلك ما أورده الحكم من أدلة أخري إذا سقط أحداها تعذر الوقوف علي مبلغ الأثر الذي كان لهذا الدليل الباطل في الرأي الذي انتهت إليه المحكمة .

(محكمة تمييز دبي بتاريخ ٢٠٠٥/١١/١٩ الطعن رقم ٣٩٥ لسنة ٢٠٠٥ جزاء)

لما كان ذلك

وكان الثابت من تقرير الرقابة المالية أنه قد أورد زعما بأن المدعو / (المتهم الثالث) قد تحصل علي مبلغ وقدره ١٣ مليون درهم من شركة لتسهيل تحويل هذا المبلغ إلي الطاعن .

ثم عاد هذا التقرير ليزعم

بأن المدعو / قام بتحويل مبالغ قدرها خمسة مليون وخمسمائة ألف درهم (٥٥٠.٠٠٠.٠٠٠ درهم) إلي الطاعن .

فكيف يكون المذكور قد تحصل علي مبلغ ١٣ مليون درهم

ويقوم بتحويل ٥ره مليون درهم !!؟؟

ليس هذا فحسب .. بل أن الجدير بالذكر أن النيابة العامة بناء علي تقارير دائرة الرقابة المالية .. قد زعما بأن المبالغ محل هذا الاتهام بلغت ثلاثون مليون درهم تم تحويلها من شركة إلي شركة وأن هناك مبلغ ٥٠٠ ألف درهم (خمسمائة ألف درهم) تم تحويلها من شركة إلي المدعو / واحتفظ به لنفسه .. لذلك أسندت النيابة العامة هذا المبلغ لذلك المتهم الثالث (.....) .

ثم تعود

لتقرر بأنه قد تم تحويل مبلغ آخر قدره ٨٠٠ ألف للمدعو / ليصبح إجمالي المحول إليه ١٣ مليون درهم .. ويتم الإدعاء (بلا سند) أن هذا المبلغ الإجمالي تم تحويله إلي الطاعن .

ومرة ثالثة يتم الإدعاء

أن المبالغ المحولة من إلي الطاعن قدرها ٥٥٠.٠٠٠.٠٠٠ درهم (خمسة مليون وخمسمائة ألف درهم) !! وهنا تثار التساؤلات .. إذا كان فادي لاقاذني تحصل لنفسه علي خمسمائة ألف درهم فكيف قام بتحويل المبلغ مع ٨٠٠ ألف أخري إلي الطاعن ليصبح القائم بتحويله ١٣ مليون درهم !!؟؟.

وإذا كان كل ما تحصل عليه المذكور

مبلغ ١٣ مليون درهم

فكيف يقوم بتحويل ٥ره مليون درهم للطاعن ؟؟ فمن أين أتى بمبلغ ٤ر٢ مليون درهم ؟؟ وما هو مصدر ذلك المبلغ المجهول !!؟؟.

لعل جماع ما تقدم

يقطع بفساد الحكم الطعين في الاستدلال ومخالفته للثابت بالأوراق .. حينما ألزم الطاعن منفردا بأداء مبلغ ثلاثون مليون وخمسمائة ألف درهم .. رغم ثبوت عدم تحصله علي هذا المبلغ

تماما .. ويفرض تحصله علي مبالغ (وهو أمر ننكره تماما) فقد أقرت النيابة العامة بعدم تحصله علي هذا المبلغ بالكامل .. وحيث خالف الحكم الطعين جماع ما تقدم .. الأمر الذي يعيبه ويستوجب نقضه .

السبب الرابع :

الحكم الطعين فضلا عن خطئه في تطبيق القانون وقصوره المبطل في التسبب وفساده في الاستدلال ومخالفته الثابت بالأوراق .. فقد أخل بحق دفاع الطاعن بعدم إيراد أو رده علي دفاعه المطروح أمام محكمة الاستئناف وعلي الأخص منه دفاعه المسطور علي حوافظ المستندات (وعددتها ٤٤ حافطة) رغم أنه دفاع جوهري طرح علي نحو جازم لو كانت المحكمة مصدرة الحكم الطعين قد بحثته

لجاز أن يتغير به وجه الرأي في الدعوى

حيث أن الثابت من أحكام التمييز أن

الدفاع المكتوب في مذكرة مصرح بها تتممه للدفاع الشفوي المبدي بجلسة المرافعة أو هو بديل عنه إن لم يكن قد أبدى فيها ، ومن ثم يكون للمتهم أن يضمنها ما يشاء من أوجه الدفاع ، وأي دفاع يرد فيها - حتى أمام محكمة أول درجة - يصير واقعا مسطور بأوراق الدعوى قائما ومطروحا علي المحكمة عند نظر موضوع استئناف الطاعن مستوجبا الرد عليه في الحكم وإلا كان قاصرا فضلا عن الإخلال بحق الدفاع .

(محكمة تمييز دبي بتاريخ ١٠/٢٦/١٩٩٧ الطعن رقم ٩٥ لسنة ١٩٩٧ جزء)

كما قضت محكمة النقض المصرية بأن

لما كان الحكم المطعون فيه لم يعرض لدفاع الطاعن المسطور في مستنداته التي حوتها المفردات المضمومة التي أفصح في طعنه أنه تمسك بدلالاتها وفقا للاتهام المسند إليه في الدعوى المائلة وقد كان عليها أن تعرض لدفاعه هذا استقلالا وأن تستظهره وتمحص عناصره كشفا لمدي صدقه وأن ترد عليه بما يدفعه أن ارتأت إطراره ، أما وأن قد أمسكت عن ذلك فإن حكمها يكون مشوبا بمخالفة القانون والقصور في التسبب فضلا عن الإخلال بحق الدفاع بما يعيبه ويوجب نقضه والإعادة

(الطعن رقم ٦٠٥٠ لسنة ٥٨ ق جلسة ١٢/١/١٩٨٩)

(الطعن رقم ١٠٢٢٧ لسنة ٨٣ ق جلسة ٢٠١٤/٢/١٠)

لما كان ذلك

والمطالعة مدونات الحكم الطعين يتضح وبجلاء أنه أثبت صراحة .. بأنه لدي إعادة الدعوي (من محكمة التمييز) لتقضي فيها محكمة الحكم الطعين من جديد
" حضر المتهم الأول (الطاعن) وأنكر التهمة المسندة إليه ، وحضر معه محاميه وترافع شفاهة في الدعوى وقدم مذكرة بدفاعه شفيعها بعدد (٤٣) حافظة مستندات تضمنت كل منها عددا من صور ضوئية لمستندات اطلعت عليها المحكمة"

هذا ورغم إثبات الحكم الطعين لما قدمه الطاعن ومدافعه

من حواظ مستندات عددها ٤٣ حافظة ومذكرة دفاع

(وهم في الحقيقة ٤٤ حافظة وهذا في ذاته يدل علي عدم إطلاع المحكمة علي

هذه المستندات)

إلا أنه خلا من ثمة إشارة إلي ما هيه هذه المستندات المقدمة إليه .. ولم يشر من قريب أو بعيد إلي أي رد سائغ يبرر اطراحه لها .. وهو ما يعيبه يقينا ويستوجب نقضه .

وهذا عين ما قضت به محكمة النقض بقولها

..... وحيث أن الطاعن قد ضمن أسباب طعنه أن المحكمة صدفت عن المستندات المقدمة منه والتي تمسك بدلالاتها علي نفي الاتهام المسند إليه ، وكان الحكم وإن أشار إلي تلك المستندات إلا أنه لم يعن ببحثها ولم يبد رأيا في مدلولها وفي صحة دفاع الطاعن المستند إليها بل اجتزأت المحكمة الرد علي ذلك كله بعبارة عامة مجملة بما أوردته في عجز حكمها ، ومن ثم فإن الحكم يكون مشوبا فوق قصوره في البيان بالإخلال بحق الدفاع .

(الطعن رقم ٨٩٤٥ لسنة ٨١ ق جلسة ٢٠١٣/٢/١٣)

لما كان ذلك

وكانت تلك المستندات وما هو مسطر بحواظها والتي صدفت محكمة الحكم الطعين عنها .. قد تضمنت دفاعا جوهريا إذا صح لتغيير به وجه الرأي في الدعوى .. ذلك أن هذه المستندات قد طويت بعضها علي ما يلي :

أولا

المستندات الدالة علي انتفاء وصف المال العام عن أموال شركة العقاري (التي يعمل بها الطاعن) وأن الحكومة لا تساهم فيها وأنها ليست مؤسسة ذات نفع عام .. وجميعا سبق الإشارة إليها فنحيل إليها منعا للإطالة .

ثانيا

المستندات الدالة علي صلاحيات واختصاصات الطاعن .. بوصفه الرئيس التنفيذي لشركة العقاري .. والتي يتضح من خلالها خطأ الحكم الطعين في القول (بلا سند) أن الطاعن هو المنوط بتحديد المقاولين الذين يتقدمون للعطاءات وبترسية المناقصات عليهم .. وهذه المستندات سبق الإشارة إليها فنحيل إليها منعا للتكرار والإطالة .

ثالثا

صورة لمجموعة من العقود والاستشارات الهندسية المبرمة فيما بين شركة " "، وبين شركة " " .. والذي تؤكد مشروعية المبالغ المحولة من شركة إلي شركة وتلك العقود تؤكد أيضا أن هذه المبالغ المحولة لا علاقة لها بالمناقصات محل هذا الاتهام.

والجدير بالذكر

أن أصول هذه المستندات تم ضبطها بشركة بمعرفة الملازم أول / (شاهد الإثبات الثاني) (لا أنها لم تظهر ضمن المضبوطات فيما بعد !!! رغم أنها كانت كفيلة بهدم هذا الاتهام من أساسه .

وكذلك

لو كانت محكمة الحكم الطعين قد عنيت ببحث هذه
المستندات لتغير وجه رأيها في الدعوى الراهنة برمتها .. إلا أنها
لم تفعل مما يعيب حكمها .

رابعاً

الشهادات الثلاثة الصادرة عن البنوك الآتية

- بنك

- بنك (.....) .

- بنك

والتي أكدت جميعها أن الطاعن ليس لديه ثمة حسابات في هذه البنوك .. وهو ما يدحض الزعم
بتحمله علي مبالغ وأنها كانت تودع بحساباته لدي هذه البنوك .. وهذه المستندات سبق الإشارة
إليها أيضا بصلب هذا الطعن .

خامساً

تقارير السيد / مدقق الحسابات بشركة العقاري عن أعوام .. ، .. ، .. والتي
قد جاءت خلوا من ثمة تعليق أو تعقيب علي المناقصات التي طرحتها شركة .. والتي رست
علي شركة .. أو القول بأن شركة .. قد تحملت أي مبالغ أزيد من العرض المقدم من
شركة .. والذي رست بموجبه المناقصات عليها .

سادساً

المستندات الخاصة بمناقصة " مشروع" والتي تؤكد في جملتها علي إتمام المناقصة
وفق صحيح القانون .. وبدون أي تدخل من الطاعن .. ورسوها علي شركة .. لكونها صاحبة
أفضل عطاء والأقل سعرا .. وبيان هذه المستندات كالتالي :

١ . خطاب مرسل من شركة .. (استشاري المشروع) يدعو من خلاله شركة .. للدخول
في المناقصة .. وهو ما يؤكد أن الدعوة لم تكن من الطاعن كما ذهب الحكم الطعين
بالمخالفة للأوراق .

٢ . خطاب موجه من شركة .. إلي السيد / هادي طه (مدير مشروع ..) متضمن

العطاء في هذه المناقصة .. والذي تبين عقب فض المظاريف أنه العطاء الأقل سعرا من بين جميع العطاءات .

٣. تقرير لجنة المناقصات بشركة العقاري المتضمن العطاءات المقدمة من الشركات المختلفة .. والذي يتضح من خلاله أن عطاء شركة هو أقل العطاءات سعرا .

٤. تقرير استشاري المشروع المتضمن تحليل العطاءات المقدمة من المقاولين .. والذي تبين منه أن أقل العطاءات سعرا هو المقدم من شركة

٥. الخطاب الموجة من مدير مشروع السيد / إلي شركة متفاوضا علي قيمة العطاء المقدم ويطلب تخفيضه عن قيمته البالغة ٣٩٠٠٠٠٠ ر ٣٩٠٠٠٠٠ درهم .

٦. الخطابين المؤرخين -/- ، -/-/- الصادرين من شركة والذي تضمن الأول : تخفيض العرض ليصبح ٣٩٠٠٠٠٠ ر ٤٥٠٠٠٠٠ درهم والثاني : تخفيضه مرة أخرى ليصبح بقيمة قدرها ٣٨٠٠٠٠٠ ر ٣٨٠٠٠٠٠ درهم .

٧. الخطاب المؤرخ -/-/- الصادر عن الطاعن بصفته الرئيس التنفيذي لشركة إلي شركة متضمنا قبول العرض النهائي وترسية مناقصة مشروع علي

ومن جميع هذه المستندات

يتضح بما لا يدع مجالا للشك انقطاع صلة الطاعن عن جملة إجراءات المناقصة وانحصار دوره في اعتماد نتيجة المناقصة واختيار العطاء الأفضل سعرا .

سابعا

المستندات الخاصة بمناقصة مشروع " أبراج " .. والتي تؤكد بدورها انقطاع صلة الطاعن عن هذا المناقصة وانحصار دوره في اعتماد اختيار العطاء الأفضل والأقل سعرا .. وهي كالتالي :

أ- الخطاب المرسل من شركة متضمنا فيه العطاء المقدم منها بمبلغ أربعين مليون

درهم.

ب- تقرير لجنة فض المناقصات المتضمن أن أقل العروض سعرا المقدم من شركة
وأنها الوحيدة التي تقدمت بضمان مالي لتنفيذ الأعمال بمبلغ مليوني درهم .. كما ثبت
من هذا التقرير أن الطاعن ليس من ضمن أعضاء اللجنة .

ج - خطاب موجه من السيد / (مدير الإدارة الهندسية بشركة العقاري) يتضمن
الملاحظات علي العرض المقدم من شركة

د - خطاب صادر عن الطاعن إلي السيد / (رئيس مجلس إدارة شركة جيار للتطوير)
مرشحا له لمشروع شركتين هما :
- شركة (٤٠ مليون درهم).
- شركة أيه أند بي (٧١٠ر٧٩٦ر٤١ درهم) .

وثابت علي هذا الخطاب موافقة رئيس مجلس الإدارة علي

عرض شركة

هـ - ومع ذلك .. أقدمت شركة نحو توجيه كتاب بتاريخ -/-/- إلي شركة
بتخفيض قيمة العرض .

و - كتاب صادر عن السيد / (مدير الإدارة الهندسية) موجه إلي شركة بتاريخ -
-/-/ بالموافقة علي العرض الأخير .

ز - صورة من العقد المبرم بشأن مشروع برج u2 ثابت أنه محرر فيما بين شركة (.....)
وبين شركة (.....) المقاول الرئيسي للمشروع .

ومن هذه المستندات

يتضح انقطاع صلة الطاعن بهذه المناقصة - كغيرها من المناقصات - وأن الموافقة

علي عطاء شركة صدرت عن السيد / (رئيس مجلس الإدارة) وليس عن الطاعن ..

فضلا عن أن التعاقد مع شركة تم بينها وبين شركة المقاول الرئيسي للمشروع ..

وهذا يقطع بأن شركة لا تحصل علي أي مبالغ من شركة مباشرة .

المستندات الخاصة بمناقصة مشروع "....." والتي أكدت بانقطاع صلة الطاعن بالمناقصة وأنه لم يتدخل فيها من قريب أو بعيد لإرسائها علي شركة وهذه المستندات كالتالي :

✘ خطاب موجه من السيد / مدير الإدارة الهندسية بشركة إلي شركة لدعوتها لدخول المناقصة .

✘ كشف فض المظاريف المحرر بمعرفة لجنة المناقصات والثابت من خلاله أن الطاعن لم يكن ضمن أعضاء اللجنة .. فضلا عن أن العطاء الأقل سعرا كان لشركة وأنها الشركة الوحيدة التي تقدمت بضمان مالي للأعمال .

✘ خطاب من شركة يفيد تخفيض عرضها بشأن هذا المشروع من مبلغ ٨٠١٧٧٦ر٠٠٠ درهم إلي ٧٦١٢٦ر٠٠٠ درهم ليكون أقل من أقل عرض مقدم في هذه المناقصة .

✘ خطاب صادر من السيد / إلي شركة بإرساء المناقصة عليها .

✘ العقد المحرر فيما بين شركة وبين شركة المقاول الرئيسي للمشروع .

وهذه المستندات تؤكد صحة الدفاع المبدي من الطاعن

وانقطاع صلته بالمناقصات وأنه لا يتدخل فيها من قريب أو بعيد لصالح شركة وأن جميع التعاملات تتم بمعرفة المقاول الرئيسي للمشروع ومسئول الإدارة الهندسية ولجنة المناقصات دون أي دور للطاعن .. وهذا ما ينال من صحة ما جاء بالحكم الطعين ومخالفته للثابت بالأوراق .

المستندات الخاصة بمناقصة مشروع "....." والتي أكدت علي ذات الحقائق السابقة من

انقطاع صلة الطاعن بها .. وعدم تدخله فيها من قريب أو بعيد .. وهذه المستندات كالتالي :

✦ كشف لجنة المناقصات الخاص بفض المظاريف المتضمنة عطاءات المقاولين .. ثابت من خلاله أن شركة صاحبة أقل العطاءات سعرا .. وأنها الوحيدة التي تقدمت بضمان مالي قدره مليون درهم .

- ❖ خطاب مؤرخ -/-/- صادر عن السيد / مدير الإدارة الهندسية بشركة
بالموافقة علي عرض شركة وإرساء المناقصة عليها .
- ❖ العقد المحرر فيما بين شركة وبين شركة (المقاول الرئيسي للمشروع) .

ومن جملة هذه المستندات

يتجلى ظاهرا بما لا يدع مجالا للشك صحة دفاع الطاعن الذي التفتت عنه – دون مبرر – محكمة الحكم الطعين والذي يؤكد علي انقطاع صلة الطاعن بهذه المناقصات ومن ثم يتجلى ظاهرا استحالة تربيحه منها .

عاشرا

التقارير الاستشارية المقدمة من الطاعن والتي تضمنت النعي علي تقارير دائرة الرقابة المالية وإيضاح ما بها من عيوب فنية ومحاسبية .. وهو ما ينال من دلالة هذه التقارير الأخيرة بما كان يستوجب اطراحها وعدم التعويل عليها .. أو بأقل تقدير الرد علي التقارير الاستشارية بما يجدر إطراحها

لما كان ذلك

ومن جملة ما تقدم .. يضحى ظاهرا وبجلاء تام أن المستندات المشار إليها سلفا قد تضمنت دفاعا هاما وجوهريا كان من اللازم علي محكمة الحكم الطعين التصدي له وأن تورده في مدونات حكمها وترد عليه الرد السائغ .. أما وأنها لم تفعل .. الأمر الذي يعيب حكمها – فضلا عن قصوره المبطل في التسبيب – بالإخلال بحق الدفاع .

وجه ثان للإخلال بحق الدفاع

أن محكمة الحكم الطعين لم تورد في حكمها أو ترد علي ما تمسك به الطاعن من قصور تحقيقات النيابة العامة حيث أنها

**عقب تعديلها لأمر الإحالة من اتهام "الرشوة" إلى التزوير
والإضرار بالمال العام والاشتراك في تزوير .. لم تستدع الطاعن
وتحقق معه في هذه الاتهامات الجديدة التي لم يشملها
التحقيق الأولي ولم يواجه به الطاعن .**

فمن المستقر عليه في قضاء التمييز أنه

متى كان دفاع الطاعن جوهرياً بحيث إذا صح لأمكن للدفع المبدئي من المتهم أن يتغير به وجه الرأي في الدعوى فقد كان لزاماً علي المحكمة أن تحققه بلوغاً لغاية الأمر منه بدلاً من التفات المحكمة عنه دون بيان العلة ويكون حكمها ينطوي علي مصادرة علي المطلوب .
(محكمة تمييز دبي بتاريخ ٢٠/١١/٢٠٠٤ الطعن رقم ٢٠١ لسنة ٢٠٠٤ جزء)

لما كان ذلك

وكان الثابت بالأوراق أن النيابة العامة أصدرت براءة أمر إحالة للطاعن (والمتهمان الثاني والثالث) تضمن اتهامهم بقبول رشوه .

هذا وحيث قررت عدالة محكمة أول درجة إعادة الأوراق إلي النيابة

لإدخال متهم جديد (الرابع)

إلا أن النيابة العامة لم تكثف بتنفيذ ما أمرت به المحكمة .. بل قامت بتغيير أمر الإحالة برمته وأصدرت أمراً جديداً مؤرخاً -/-/- أوردت من خلاله اتهامات جديدة ومختلفة تماماً عما سبق وأوردته في أمر الإحالة الأول .

إذ قررت بأمر الإحالة الثاني

أنه منسوب للطاعن الإضرار بالمال العام ، التزوير ، والاشتراك في تزوير محررات .. وما من شك من حق النيابة في ذلك حيث أنه بإعادة الدعوى إليها تكون تحت تصرفها ولها أن تضيف الاتهامات وتحذف بل ولها أن تأمر بالأوجه لإقامة الدعوى الجنائية .

ولكنها إذا نسبت للمتهمين اتهامات جديدة

لم يسبق لهم أن أدلوا بأقوالهم ودفاعهم فيها

فكان يتعين علي النيابة العامة إعادة استدعاء المتهمين ومنهم الطاعن لمواجهتهم بتلك الاتهامات الجديدة عسي أن يأت أي منهم بما يبرأه منها .. أما وأنها لم تفعل الأمر الذي يعيب تحقيقاتها بالقصور المبطل الذي يترتب عليه بطلان أمر الإحالة ذاته .

لما كان ذلك

وحيث تمسك الطاعن ومدافعه أمام محكمة الحكم الطعين بإبداء هذا الدفاع الجوهرى الذي يترتب علي بحثه وتمحيصه تغيير وجه الرأي في الدعوى .. إلا أن محكمة الحكم الطعين التفتت عنه دون إيراد في مدونات قضائها أورد سائغ يبرر الإطراح .. وهو ما يقطع بأن الحكم الطعين فوق أنه قصر في تسببيه فقد أخل إخلالا جسيما بحقوق الدفاع .. بما يجعله جديرا بالنقض والإلغاء .

هذا

وحيث أن الشق العاجل بطلب وقف التنفيذ .

وحيث كان الثابت من جملة أسباب الطعن آنفه 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 وتقييد حريته 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 شق عاجل 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

AL SAHLAWI & CO

السهلوي و مشاركوه

حمدي خليفة

المحامي بالنقض

لدي عدالة المحكمة الاتحادية العليا الموقرة

لائحة طعن بالتمييز

رقم لسنة جزائي

متضمنة طلب

بوقف تنفيذ الحكم المطعون فيه

مقدمه من

طاعن

السيد /

ضد

مطعون ضدها

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 00201004355555

ADVOCATES &
CONSULTANTS
محامون و مستشارون

وذلك طعننا علي الحكم

الصادر من محكمة استئناف الجنايات بالشارقة وذلك في الاستئناف رقم لسنة
استئناف الشارقة .. بجلسة -/-/ والقاضي منطوقه :

حكمت المحكمة

أولاً: بقبول الاستئناف شكلاً .

ثانياً: في موضوع الاستئناف بتعديل العقوبة المقضي بها بحق المستأنف (الطاعن حالياً) ،
والاكتفاء بحبسه ثلاثة أشهر عما هو منسوب إليه والتأييد فيما قضي به الحكم بإبعاده
عن البلاد بعد تنفيذ العقوبة .

هذا .. وقد كان حكم أدلة درجة قد صدر من محكمة جنايات الشارقة

في القضية رقم لسنة جزاء الشارقة
الصادر بجلسة والقاضي منطوقه

حكمت المحكمة

بحبس / لبناني الجنسية / ستة أشهر عما هو منسوب إليه وإبعاده عن البلاد
بعد تنفيذ العقوبة .

وكان موضوع الاتهام وواقعاته

تتلخص فيما يلي

حيث كانت النيابة العامة قد اتهمت الطاعن .. بالقول بأنه بتاريخ -/-/- بدائرة
الشارقة

" هتك بالإكراه عرض المجني عليه / ، وذلك بأن
اعتدي عليه بالضرب فأحدث به الإصابات الموصوفة باستمرار
الفحص الطبي ، وأدخل قطعة خشبية في شرجه ، علي النحو
المبين بالأوراق " .

وبناء علي هذا الوصف المعدوم السند في الأوراق .. فقد طالبت النيابة العامة بعقاب
الطاعن وفق مادتي الاتهام هما (١/١٢١ ، ٢/٣٥٦) من قانون العقوبات .

**وذلك رغم أن الواقعة حسبما أسفرت عنها الأوراق
تتلخص في أنه**

بتاريخ -/-/- الساعة ٦ر٢٠ صباحا قدم المجني عليه بلاغا (بدون وجود مترجم) يتهم
فيه الطاعن بزعم أنه قام بتاريخ -/-/- الساعة ٤ر٣٠ مساءا (أي قبل البلاغ بأربعة عشر
ساعة) قام باحتجاز المجني عليه في الغرفة سكنه (بمساكن عمال المنطقة الصناعية(١)) ..
واعتدي عليه بالضرب وجعله يخلع ملابسه بالكامل ثم طلب منه " الحبو مثل الكلاب " ثم وضع
عصا خشبية في فتحة شرجه !!! فما كان منه سوي إرسال المدعو/ للإبلاغ عن الواقعة
!!!؟؟ .

وقرر المجني عليه في البداية أن ذلك كان بسبب

أن عقد عمله قد انتهت مدته وأنه يطلب إنهاء إقامته والسفر إلي بلاده إلا أن
القائمين علي شركة (ومنهم الطاعن) رفضوا ذلك وهددوه بالسجن (علي حد زعمه) .

واستشهد علي واقعة الضرب والتعدي

بالمدعو/.....

باكستاني الجنسية

وحيث قرر السيد / محرر المحضر أنه قام بسؤال المدعو/ (بدون مترجم) وأثبت -
زعمًا - بأنه قرر بصحة ما رواه المجني عليه .

ثم أورد محرر المحضر أنه بسؤال الطاعن

أفاد بإنكار جميع ما جاء علي لسان المجني عليه واتهم الأخير بسب زوجته وإرسال
صور لها إلي شخص يدعي / (فلسطيني الجنسية) وأنه يعاقر الخمر
الخ .

وحيث أنه بسؤال السيد /.....

شقيق زوجة الطاعن (ونجل عمه) أكد بأن المجني عليه خاض في عرضه وعرض أبيه
وشقيقته ، لذلك فقد قام بصفعه علي وجهه .. وقدم دليلا علي ما ارتكبه المجني عليه ، الهاتف
النقال الخاص بالأخير والذي يحوي رسائل علي " الواتساب " تتعلق بشرف الأسرة .

وفي تقرير طبي مبدئي

محرر بتاريخ -/-/ الساعة ١٤٠ صباحا

أفاد بحضور المجني عليه بادعاء حادث اعتداء بالضرب وبفحصه تبين وجود ..
كدمات وخدوش في الظهر والكتف الأيمن والساق الأيسر وحول فتحه الشرج !!!!.

هذا .. وأمام النيابة العامة تم سؤال الطاعن

فأفاد بالآتي

بإنكار الواقعة برمتها .. ثم قرر بأن المجني عليه لم يحضر للعمل فتوجه إلي حيث سكن
العمال وتحديدًا إلي حيث يقيم المجني عليه .. فوجد لديه خمور ثم طالبه بالتوجه إلي العمل ..
كما طلب منه أرقام الأشخاص الذين يحضرون له الخمر وأثناء الإطلاع علي هاتف المجني

عليه .. فوجئ الطاعن بوجود رسائل متبادلة بين المجني عليه وشخص كان يعمل بالشركة العائدة " لعم الطاعن " وسبق طرده .. تمس شرفه وشرف زوجته (معناها أن المجني عليه يريد ممارسة الجنس مع زوجة الطاعن) .

فقام الطاعن بتهديد المجني عليه

بأنه سوف يبلغ الشرطة عنه .. فأراد المجني عليه استعطاف الطاعن وتقبييل قدمه .. إلا أنه قد أبي أن يقبل اعتذاره وقرر له بما معناه (تريد أن تمارس الجنس مع زوجتي؟! وأنا سأقوم بإدخال عصا في مؤخرتك) .. ثم غادر المكان .

وأكد الطاعن علي إنكاره لجميع ما ورد علي لسان المجني عليه

وأثبتت النيابة العامة

بان الطاعن مصاب منذ عام بيده اليمنى ولا يستطيع

تحريكها تماما .

هذا .. وحيث أنه بسؤال المدعو /

أمام النيابة العامة .. أفاد بالآتي

بما يؤكد صحة أقوال الطاعن .. حيث قرر بحضور الطاعن (ومعه الشاهد المائل) وتوجهها إلي غرفة المجني عليه وتم فتحها فإذا بها قدرة وتنفوح منها رائحة الخمر ، ووجد المجني عليه نائما فتم إيقاظه ، وسأله الطاعن عن عدم حضوره للعمل وعن شربه للخمر ثم أمره بالتوجه إلي الشركة لإنهاء إقامته وترحيله إلي بلاده ، ثم تناول الطاعن هاتف المجني عليه فوجد عليه رسائل تخوض في عرضه وعرض زوجته .. فقام بتهديده بإبلاغ الشرطة فحاول المجني عليه استعطاف الطاعن إلا أن الأخير رفض اعتذاره وغادر الغرفة .

واسترسل الشاهد قائلا .. بأن ما نسب إليه من أقوال

بمحضر الاستدلال غير صحيحة ولم تصدر عنه

وأنه وقع عندما طلب منه ذلك

هذا .. وحيث أجرت النيابة العامة تحقيقا مع المجني عليه الذي أفاد بما يلي :

بأنه أثناء وجوده في سكنه قام الطاعن بفتح الباب وكان معه الشاهد / .. ، ثم أمره الطاعن بغسيل وجهه وحال ذلك عاد لم يجد هاتفه .. وبسؤال الطاعن عنه أخبره بأن الهاتف معه

وأن عليه الحضور لمكتبه لتسوية الأمور المالية الناقصة ، وفي الساعة الرابعة عاد الطاعن إلي غرفة المجني عليه وقام بصفعه بالقلم وأخبره بأنه يقوم بإرسال رسائل لزميله يسب الطاعن وعائلته فيها .. وأردف المجني عليه زاعما .. بأن الطاعن طلب منه خلع بنطاله ثم قام بتصويره وأمره بأن " يحبي مثل الكلب " ثم قام بإدخال قطعة خشبية في دبره .

واستشهد علي ذلك

بالمدعو / ، والمدعو /

وقرر المجني عليه بأن الطاعن لديه إعاقة بيده اليمني ولا يحركها .. وبسؤاله عن كيفية الاعتداء عليه والطاعن بحالته هذه .. قرر بأنه ضربه بشدة ؟!!!! وبسؤاله عن سبب عدم هروبه من الغرفة .. قرر بأن ذلك يرجع لوجود خارج الغرفة .

وبمواجهته بأنه قرر بأنه لم يكن هناك أحد

حال التعدي عليه

عاد وقرر بأن المدعو/ كان في الغرفة الأخرى .. ثم عاد وتناقض مع نفسه مرة

أخري حيث علل عدم استنجاهه بأحد بعدم وجود ثمة أحد ؟!!!!!!!!!!!!!!

هذا .. وحيث ورد تقرير الطب الشرعي

وأفاد بالآتي

- ١- ثبت بفحص المدعو/ عدم وجود أية مظاهر إصابة حديثة بظاهر عموم الجسم مع الوضع في الاعتبار مرور عشرة أيام علي الواقعة .
- ٢- ثبت بالفحص الموضوعي للشرح وجود تمزق بفتحة الشرج في طور الالتئام بما لا يتعارض مع تصور حدوث هذه الإصابة بإدخال عصا بالشرح (أي أنها نتيجة إحتمالية).

هذا وقد ورد تقرير المختبر الجنائي بنتيجة

مفادها كالتالي

"سمات الحمض النووي بالعينات المرفوعة من أحد طرفي القطعة الخشبية " المدقة " خليط لثلاثة أشخاص علي الأقل وسمات الحمض النووي للمشارك الرئيسي مطابق لسمات الحمض النووي الخاصة بالمدعو/ ، وسمات الحمض النووي بباقي العينات هي خليط غير منظم يتعذر تحديد المشارك فيه ومضاهاته "

هذا

وحيث تم استدعاء الطاعن مرة أخرى لمواجهته بالتقرير آنف الذكر .. فقرر بأنه لم يمس قطعة الخشب سوي بمركز الشرطة حيث كانت ملقاة علي أرض وكان يريد الصلاة فقرر إعادها .

لما كان ذلك

وبرغم أن مجريات التحقيق في الاتهام المائل تؤكد استحالة ارتكاب الطاعن لهذه الواقعة بسبب الإعاقة الموجودة لديه ، فضلا عن أن مبناه الكيد والتلفيق ، وأن الأوراق قد خلت من ثمة دليل قاطع وجازم علي ارتكاب الطاعن لهذه الواقعة بل تعددت الدلائل علي انتفائها في حقه .

إلا أن النيابة العامة

أصدرت بتاريخ -/-/- قرار بإحالة الطاعن للمحاكمة الجزائية ونسبت له ارتكاب ما

يلي :

- الاعتداء علي جسم المجني عليه وإحداث إصابته

الموصوفة باستمارة الفحص الطبي (أي أنها اتهمته

بالضرب)

- هتك عرض المجني عليه

وظالبت النيابة بعقاب الطاعن وفق المادتين ١/٣٣٩ من قانون العقوبات (المؤثمة

لجريمة الضرب والتعدي علي الجسم) ، ٢/٣٥٦ الخاصة بهتك العرض .

ثم عادت النيابة العامة

وقررت استبعاد وصف الضرب والتعدي علي سلامة الجسم
واستبعدت معه مادة الاتهام ١/٣٣٩ من قانون العقوبات وهو ما
يعد قرارا بالأ وجه لإقامة الدعوى الجنائية عن واقعة الضرب.

إلا أن النيابة العامة قد تناقضت مع نفسها وأصدرت

أمر الإحالة الثاني بتاريخ ٢٠١٥/٣/٣ والمقدم علي أساسه الطاعن للمحاكمة .. وزجت
بوصف الضرب كان وسيلة لهتك العرض؟! بعدما كانت استبعدت وصف الضرب تماما؟!.

لما كان ما تقدم

فلم يكن التضارب والتناقض في قرارات النيابة العامة هو العيب الوحيد الذي شاب الاتهام
المائل .. بل أن هناك العديد من العيوب الأخرى الذي أبرزها ودفع بها المدافع عن الطاعن
سواء أمام محكمة أول درجة أو أمام المحكمة الاستئنافية الطعين حكمها إلا أن حكمتين هاتين
المحكمتين قد أغفلا بحث هذه الدفوع والرد عليها .. وعلي الأخص الحكم الاستئنافي المطعون
فيه الذي لم يعمل علي تصويب عيوب الحكم الأول .. بل أكدها وعمقها حيث خلا من أي
تسبيب معتبر إذ جاءت عباراته مجملة ومبهمة وغامضة ليس فيها ثمة رد علي دفاع الطاعن
سواء المبدئي أمام محكمة أول درجة وأغفلت بحثه وتمحيصه .. أو ذلك الدفاع المبدئي أمام
المحكمة الاستئنافية التي لم تورده أو ترد عليه رغم ثبوته أمامها علي نحو جازم وصريح من
خلال المرافعة الشفوية ومذكرة دفاع الطاعن .

وهو الأمر الذي لا يجد معه الطاعن

مناصا سوي إقامة طعنه الراهن مبتغيا نقض الحكم الاستئنافي الطعين لما شابه من
عيوب جوهرية تمثلت في الخطأ في تطبيق القانون ، فضلا عن القصور المبطل في
التسبيب ، وكذلك الفساد في الاستدلال ، والإخلال الجسيم بحق الدفاع .. وهو ما نشرف
بإيضاحه تفصيلا وتأصيلا في أسباب الطعن الراهن .

أسباب الطعن

**السبب الأول : الحكم المطعون فيه بتأييده لحكم أول درجة يكون قد خالف القانون
وأخطأ في تطبيقه فقد أهدر قرار النيابة العامة النهائي ألبات باستبعاد واقعة**

**الضرب ووصف الضرب المنسوب للطاعن وبرغم أن هذا القرار له حجية متعلقة
بالنظام العام إلا أن الحكم الطعين قد أهدرها بإعادة الرزج بواقعة الضرب
المستبعدة بقرار النيابة العامة .**

ذلك أن المقرر في قضاء التمييز أن

يجوز للنيابة العامة بصفتها سلطة التحقيق المختصة أن تصدر أمرا بعدم وجود وجه لإقامة الدعوى العمومية لعدم الأهمية ، وهذا الأمر الصادر بالألا وجه لإقامة الدعوى لعدم الأهمية له حجيته طالما أنه قائما لم يلغ ، ومن ثم لا يجوز معه رفع الدعوى إلا أن ذلك مشروط بشرطين أولهما : أن تكون هناك وحدة في الموضوع بأن تكون الواقعة الصادر بشأنها الأمر ، ذاتها ، المرفوع عنها الدعوى ، وثانيهما : أن تكون هناك وحدة في الخصوم بمعنى أن يكون من رفعت عليه الدعوى الجنائية هو ذاته الطاعن الذي صدر بشأنه قرار بالألا وجه لإقامة الدعوى الجنائية .

(محكمة تمييز دبي بتاريخ ٢٠٠٩/٢/٩ الطعن رقم ٩ لسنة ٢٠٠٩ جزء)

كما قضي بأن

إذا كان الثابت من مطالعة الأوراق أن النيابة العامة قد أصدرت أمرا بالألا وجه لإقامة الدعوى في الواقعة المعروضة ثم عادت وحققت في ذات الواقعة وقدمت الطاعن إلي المحاكمة ودون أن يلغي الأمر الصادر منها أيا كان سبب إصدار هذا الأمر فإن الحكم المطعون فيه يكون قد صادق صحيح القانون إذ قضي بعدم قبول الدعيين الجنائية والمدنية ، أما ما تنعي به النيابة العامة من أنه يشترط لقيام الحجية أن يكون الحكم صادرا في موضوع الدعوى فهو أمر خارج عن نطاق هذه الدعوى ويتعلق بشروط حجية الأحكام ، أما نطاق الطعن المعروض فهو عدم جواز إقامة الدعوى عن واقعة صدر فيها قرارا بالألا وجه من النيابة العامة قائما لم يلغى .

(محكمة تمييز دبي بتاريخ ٢٠٠٤/١٢/١١ الطعن رقم ٢٣٨ ، ٢٤٣ لسنة ٢٠٠٤ جزء)

لما كان ذلك

ويتطبيق المفاهيم والقواعد أنفة الذكر علي أوراق الاتهام المائل يتضح وبجلاء تام .. أن النيابة العامة قد سبق وأصدرت بتاريخ -/-/- أمرا بإحالة الطاعن إلي المحاكمة الجزائية علي سند من أنه منسوب له :

١- الاعتداء علي جسم المجني عليه وإحداث إصابته الموصوفة باستمارة الفحص

الطبي

٢- هتك عرض المجني عليه

وعلي أساس هذا الوصف

طالبت النيابة العام بعقاب الطاعن وفق المادتين ١/٣٣٩ (الخاصة بجريمة الضرب والتعدي علي سلامة الجسم) ، ٢/٣٥٦ (الخاصة بجريمة هتك العرض) من قانون العقوبات.

ثم عادت النيابة العامة الموقرة

وعدلت ذلك الوصف والقيود التي أوردته سلفا

وقررت استبعاد وصف الضرب والتعدي علي سلامة الجسم المنسوب للطاعن .. كما استبعدت من مواد الاتهام المادة ١/٣٣٩ من قانون العقوبات .

وهو ما يعد قرار صريح منها

بألا وجه لإقامة الدعوى الجنائية في حق الطاعن بشأن الواقعة المنسوبة إليه بهتاناً بزعم التعدي بالضرب علي المجني عليه .

هذا .. ورغم أن هذا القرار ظل قائماً ولم يلغى

فقد عادت النيابة العامة وحركت الاتهام

قبل الطاعن في أمر إحالة ثان صادر عنها بتاريخ ٢٠١٥/٣/٣ نسبت من خلاله للطاعن

- بالمخالفة للقانون - أنه :

" هتك بالإكراه عرض المجني عليه / ، وذلك بأن اعتدي عليه بالضرب فأحدث به

الإصابات الموصوفة باستمارة الفحص الطبي وأدخل قطعة خشبية في شرجه

وهذا علي الرغم من سابقة استبعاد

النيابة العامة لواقعة الضرب المنسوبة للطاعن

واستبعادها للمادة رقم ١/٣٣٩ من مواد الاتهام

بما يقطع بأن الطاعن لم يرتكب فعل الضرب المنسوب إليه لذلك قررت استبعاده من الاتهامات المطالب عقاب الطاعن عليها .. أما وأن تعود لتقرر بأنه اتخذ من الضرب وسيلة لإكراه المجني عليه وهتك عرضه .. فإن ذلك .. يعد تضارب وتناقض من النيابة العامة يبطل أمر الإحالة .. إذ تارة يتم الزعم بارتكاب الطاعن لواقعة الضرب ، وتارة أخرى تقرر النيابة العامة استبعاد هذه التهمة ، في حق الطاعن، ثم تعود لتزعم بوجود الضرب في حقه؟!..

كما تكون النيابة العامة بهذا التضارب

قد أهدرت حجة القرار الضمني الصادر عنها بالأوجه لإقامة الدعوى الجنائية(عن واقعة الضرب المزعومة) قبل الطاعن .. حيث أنها حال قيام هذا القرار ونفاذه وعدم الغاؤه .. تعود لتقرر بانعقاد واقعة الضرب في حق الطاعن!?!..

وهذا كله ما لم تظن إليه محكمة أول درجة

وأيدتها في ذلك المحكمة الاستئنافية في حكمها الطعين

ووقعت في ذات الخطأ .. وأهدرت تماما قرار النيابة النهائي البات (الحائز لحجتيه) باستبعادها تهمة الضرب من الاتهامات المنسوبة للطاعن بما يعد قرارا بالأوجه لإقامة الدعوى الجنائية قبله فيما يخص هذه الواقعة .. وذلك بأن قررت - عدالة محكمة أول درجة - بأنها تظمن إلي توافر جريمة الضرب والتعدي علي سلامة الجسم في حق الطاعن وبلا سند تقرر بأنه اتخذ من ذلك وسيلة لهتك عرض المجني عليه .. ورغم ذلك لم تعمل المحكمة الاستئنافية علي إزالة وتصويب هذا العيب بل تغاضت عنه وأيدت حكم الدرجة الأولى .

وهو الأمر الذي يؤكد خطأ الحكم الطعين في تطبيق القانون

وخالفه مخالفة جسيمة ذلك أن الأمر الصادر عن النيابة باستبعاد واقعة الضرب عن الاتهامات - المزعومة - المنسوبة للطاعن .. هو قرار نهائي بات له أهميته وحجتيه طالما ظل قائما لم يبلغ .. وإذ خلت أوراق هذا الاتهام من ثمة دليل علي إلغاء ذلك القرار .. ومع ذلك أهدرت محكمة أول درجة حجتيه وشاظرتها محكمة الحكم الطعين في ذلك .. علي نحو يجعل الحكم المطعون فيه قد خالف صحيح القانون بما يتعين معه نقضه .. لاسيما وأن الزعم بارتكاب الطاعن لجريمة هتك العرض قائم علي سند الزعم

بارتكابه جريمة الضرب ، وبانتفاء الأخيرة لا تقوم للأولي قائمة وتكون بدورها ساقطة في حق الطاعن بما يؤكد براءته مما هو مسند إليه .

السبب الثاني :

الحكم الاستئنائي المطعون فيه شاطر حكم أول درجة الخطأ في وصف جريمة المجني عليه في حق الطاعن والتي تنال من شرفه وعرضه وسمعته والوقوف بها عند حد وصفها بالاستفزاز الذي تعرض له الطاعن متخذاً منه عذراً مخففاً فقط .. رغم أن ما ارتكبه المجني عليه يتجاوز حد الاستفزاز ويصل إلي حد الخطر علي الطاعن وعرضه وشرفه بما يجعله سبباً للإباحة وليس عذراً للتخفيف .

بادئ ذي بدء

تجدر الإشارة إلي أن الطاعن يبدي هذا السبب علي فرض جدلي – مخالف للحقيقة – بصحة ما هو مسند إليه من اتهام – فإنه يكون قد أتاه – وهو ما نكره تماماً – علي سبيل الدفاع الشرعي عن النفس والعرض والشرف .. بما يجعله معفي من العقاب تماماً.

حيث أن محكمة أول درجة

وأيدتها بلا سند محكمة الاستئناف

مصدرة الحكم المطعون فيه

حيث وقفت بوصف جريمة المجني عليه في حق الطاعن عند وصفها بالاستفزاز المخفف للعقاب وفقاً للمادة ٩٦ من قانون العقوبات .. ذلك علي الرغم من أن فعلة المجني عليه تتجاوز هذا الوصف بمراحل .. حيث أنها تصل إلي درجة الخطر الذي اعتقد الطاعن أنه يحيق به ويسمعه وشرفه ويتعذر معه الالتجاء للسلطات العامة (لعدم تداول ما يمس عرضة علي الملاً) فلم يجد أمامه من وسيلة أخرى لدفع الخطر إلا القيام بما هو منسوب إليه (بفرض جدلي منكور بصحته) وقد أكدت أوراق الدعوى عدم ثبوت ما ركنت إليه المحكمة واتخذت منه سنداً لتخفيف العقوبة .

وذلك برغم انعقاد ما قرره المادة ٥٦ من قانون العقوبات

التي نصت علي أن

لا جريمة إذا وقع الفعل استعمالاً لحق الدفاع الشرعي ، ويقوم حق الدفاع الشرعي إذا توافرت الشروط الآتية :

أولاً : إذا واجه المدافع خطراً حالاً من جريمة علي نفسه أو ماله أو نفس غيره أو ماله أو اعتقد قيام هذا الخطر وكان اعتقاده مبنياً علي أسباب معقولة .

ثانياً : أن يتعذر علي المدافع الالتجاء إلي السلطات العامة لاتقاء الخطر في الوقت المناسب .

ثالثاً : ألا يكون أمام المدافع وسيلة أخري لدفع هذا الخطر .

رابعاً : أن يكون الدفاع لازماً لدفع الاعتداء متناسباً معه .

وفي هذا المقام تواترت أحكام التمييز علي أن

من المقرر في قضاء هذه المحكمة أن حق الدفاع الشرعي حسبما يفيد نص المادة ٥٦ من قانون العقوبات قد شرع لرد الاعتداء الواقع علي النفس أو المال أو العرض للحيلولة بين المعتدي وبين استمراره في الاعتداء وشرع لدفع حصوله المعتدي ، وتقدير توافر حق الدفاع الشرعي هو من المسائل الموضوعية التي تملك محكمة الموضوع حق الفصل فيها متى أقامت قضاها علي أسباب سائغة .

(محكمة التمييز بتاريخ ٢٠١١/٢/٢٨ الطعن رقم ٥٠ لسنة ٢٠١١ جزء)

(محكمة التمييز بتاريخ ٢٠١٠/١١/٢٩ الطعن رقم ٥٣٥ لسنة ٢٠١٠ جزء)

كما قضي بأن

الأصل أن تجريد المجني عليه من آلة العدوان ليس من شأنه بمجرده أن يحول دون مواصلة العدوان فإنه يحق للمعتدي عليه أن يستعمل القوة اللازمة لدرئه مع الأخذ في الاعتبار ما يحيط بالمدافع من مخاطر وملابسات تتطلب منه معالجة الموقف علي الفور .

(محكمة التمييز بتاريخ ٢٠٠٩/١/١٢ الطعن رقم ٤١٤ لسنة ٢٠٠٨ جزء)

لما كان ذلك

وبتطبيق المفاهيم والأصول القانونية أنفة البيان علي واقعات الاتهام المائل ، ومع الفرض الجدلي بصحة اعتداء الطاعن علي المجني عليه - وهو ما لا نسلم به وننكره - فإنه بالنظر إلي الدافع الذي جعله يقدم علي الاعتداء علي المجني عليه .. وهو قيام الأخير بالخوض في

عرضه و عرض زوجته أثناء محادثة دارت بينه وبين أحد الأشخاص وفيها أبدي رغبته في مضاجعة زوجه الطاعن .

فما أن قرأ الأخير هذا الرسالة

ومحتويات المحادثة

حتى ثارت ثورته – كرجل شرقي مسلم غيور علي زوجته وشرفه وسمعته – وأقبل علي الاعتداء علي المجني عليه الذي استباح سيرته وسيرة زوجته وخاض فيها بغير حق .

فإذا افترضنا جدلاً صحة ما نسب للطاعن

من اعتداء علي ذلك الشخص

فإنه بلا شك يكون في حالة دفاع شرعي عن نفسه و عرضه و عرض زوجته ولا يسأل عن أي فعل قد يرتكبه وهو في هذه الحالة التي تعد من الأعذار القانونية المعفية من العقاب .

حيث جاءت المادة ٩٥ من قانون العقوبات لتقرر صراحة بأن

العذر المعفي يمنع من الحكم بأية عقوبة أو تدبير عند المصادرة .

وليس هناك شك

أن الدفاع عن العرض والشرف هو من أجل وأهم الأعذار المعفية من العقاب .. ذلك أن العرض والشرف لدي الشخص المسلم والعربي والشرقي هو من أهم ما يملك .. أن لم يكن الأهم علي الإطلاق .. فيبذل من أجله الغالي والنفيس ولا يقبل المساس به من قريب أو بعيد .. وهو علي استعداد للموت من أجل الحفاظ علي شرفه و عرضه .

ومن ثم .. فإذا افترضنا جدلاً علي خلاف الواقع والحقيقة

بأن الطاعن اعتدي علي المجني عليه

فإن ذلك يكون في إطار استعمال حقه الشرعي والقانوني في الدفاع عن شرفه وسمعته و عرضه .. ويكون ذلك بمثابة عذر معفي للطاعن من أي عقوبة أو تدبير .

أما وأن محكمة الموضوع

وقد وقفت في وصف ما تعرض له الطاعن من اعتداء علي الشرف والعرض من جانب المجني عليه عند وصف الاستفزاز المبرر فقط لتخفيف العقاب .. فإنها تكون قد أخطأت وتعسفت في استعمال سلطتها التقديرية وفي الإلمام بعناصر الاتهام المطروح لديها .. بما يعيب حكمها ويجعله جديرا بالنقض .. ذلك أن المنسوب للطاعن ارتكابه كان دفاعا عن شرفه وعرضه (وشرف وعرض زوجته) الذي خاض فيه المجني عليه علي نحو ثابت بلا مرأء بالأوراق وأقرته محكمة الموضوع ذاتها إلا أنها لم تقدر هذه الفعلة حق قدرها ولم تفتن إلي كونها تعد عذرا معفيا للطاعن ومن أي عقاب وذلك يفرض صحة ارتكابه للواقعة في الأصل .. وهو ما يجعل الحكم المطعون فيه جديرا بالرفض .

السبب الثالث :

الحكم المطعون فيه مبناه الظن والتخمين والاحتمال والاعتبارات المجردة وليس فيه ما يشير إلي قوامه علي الجرم واليقين من الواقع الذي يثبته الدليل المعتمد .. وهو الأمر الذي ينحدر به إلي حد البطلان ومخالفة القانون ويجعله جديرا بالإلغاء والنقض .

حيث تواترت أحكام التمييز علي أن

الأحكام الجنائية يجب أن تبني علي الجرم واليقين علي الواقع الذي يثبته الدليل المعتمد ولا تؤسس علي الظن والاحتمال والاعتبارات المجردة .

(محكمة تمييز دبي بتاريخ ٢٠٠٩/١١/٩ الطعن رقم ٤٠٩ لسنة ٢٠٠٩ جزء)

كما قضي بأن

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 ، ذلك أن الأحكام الجنائية يجب أن تبني علي الجرم واليقين علي الواقع الذي يثبته الدليل المعتمد ولا تؤسس علي الظن والاحتمال والاعتبارات المجردة .

(محكمة تمييز دبي بتاريخ ٢٠٠٨/١٠/١٣ الطعن رقم ٣٢٤ لسنة ٢٠٠٨ جزء)

وكذا قضت بأن

ولئن كان من حق محكمة الموضوع أن تستخلص واقعة الدعوى من أدلتها وعناصرها المختلفة ، إلا أن شرط ذلك أن يكون استخلاصها سائغا وأن يكون دليلها فيما انتهت إليه قائما في أوراق الدعوى لأن الأصل أن تبني المحكمة حكمها علي الوقائع الثابتة في الدعوى ، وليس لها أن تقيم قضاءها علي أمور لا سند لها من التحقيقات ذلك أن اللازم في أوصل الاستدلال أن يكون الدليل الذي يعول عليه الحكم مؤديا إلي ما رتبته عليه من نتائج من غير تعسف في الاستنتاج ولا تنافر مع العقل والمنطق .

(محكمة تمييز دبي بتاريخ ٢٠٠٩/٢/٩ الطعن رقم ١١ لسنة ٢٠٠٩ جزء)

لما كان ذلك

وبتطبيق جملة المفاهيم القانونية أففة البيان علي مدونات الحكم المطعون فيه يتضح وبجلاء تام أن قوامه محض تخمينات وافتراضات يغلب عليها الظن والاحتمال .. والأكثر من ذلك .. أنها لا تؤدي في حكم العقل والمنطق إلي النتائج الذي ذهب الحكم بأنها تؤدي إليها .

فقد تعمدت محكمة الموضوع

تجزئة أقوال الطاعن وإخراجها عن سياقها ومعناها .. فقد أوردت مقتطفات (علي حد لفظ حكم الدرجة الأولى) من أقواله أكد من خلالها بأنه اكتشف علي الهاتف الخاص بالمجني عليه رسائل متبادلة بينه وبين شخص فلسطيني الجنسية تنال من شرفه وعرض زوجته .. فما كان منه إلا أن هدهد بالقول (فقط) ورفض منه أي اعتذار .. ولكنه (أي الطاعن) لم يعتدي أو يضرب المجني عليه أو يفعل فيه بالعصا ما هدد لفظيا فقط به .

فقد كان وفق العقل والمنطق وطبائع الأمور محض تهديد

لا يرقى إلي مرتبة الفعل ولا يقصد منه عادة سوي الإهانة اللفظية

مثله مثل اللفظ الأجنبي (Fuck you) الدارج والمتداول والمنتشر جدا لدي البلاد المتحدثة بالإنجليزية .. فهو دائما يقصد به الإهانة اللفظية ولا يرتب أي فعل مادي من شخص لآخر .. وهو تحديدا ما قصده الطاعن من جملة "وأنا سأقوم بإدخال العصا في مؤخرتك" فقد قصد إهانة المجني عليه لفظيا جزاء له عما اقترفه في حقه وحق زوجته.

أما وأن تفسر محكمة الموضوع

قاله الطاعن وهذه إلي غير مقصود الطاعن ذاته منها فإنها تكون قد تعسفت في

الاستنتاج وانحرفت بأقوال الطاعن إلي غير مرماها .

فإذا كانت هذه المقولة من السهل تفسيرها بمعناها الحرفي

حسبما فعلت محكمة الموضوع ما كان الطاعن قد أدلي بها

في أقواله بهذه السهولة بل كان أنكر صدورها عنه

أما وأنه يعلم يقينا بأن تلك المقولة مجرد تهديد لفظي يقصد منه دائما الإهانة اللفظية فقط الأمر الذي حدا به نحو الإدلاء بها في أقواله .

هذا .. ومما يؤكد ويقطع أن أساس الحكم الطعين

هو الظن والتخمين وأنه قائم علي افتراضات أوردتها حكم أول درجة

وأيده فيها الحكم المطعون فيه حاليا

أولا : عقدت محكمة أول درجة مقارنه - افتراضيه خيالية - بين حجم جسم المجني عليه وبين

حجم جسم الطاعن .. في حين أن الثابت بالأوراق وعلي نحو جلي وواضح :

أن محكمة أول درجة لم تربي المجني ولم يمثل أمامها

فقد طلبت حضوره أكثر من مرة إلا أنه تغيب دون سبب ورغم ثبوت وجوده في البلاد مما دعي المحكمة نحو الأمر بضبطه وإحضاره .. ومع ذلك لم يحضر أيضا !! فكيف لمحكمة أول درجة أن تعقد مقارنه بين شخصين من حيث الحجم وهي لم يسبق لها أبدا رؤيته؟!

ومن ثم

يتأكد أن الحكم المطعون فيه بتأييد حكم أول درجة دون تصويب ما أخفق فيه يجعله بدوره معيب وغير قائم علي سند صحيح جديرا بالنقض والإلغاء .

ثانيا : ولم تكلف محكمة أول درجة بما تقدم .. بل عقدت مقارنة بين الطاعن والمجني عليه

من حيث السن والعمر الدال علي الفتوة والعنفوان .. وذهبت بالمخالفة للحقيقة إلي أن

الطاعن أشد قوة من المجني عليه !!؟

هذا .. وإذا علمنا أن

المجني عليه يبلغ من العمر أربعة وعشرون عام (٢٤ سنة) .. في حين أن الطاعن قارب عمره علي الأربعين عام (٤٠ سنة).

فإنه يتضح وبجلاء تام

أن استدلال محكمة أول درجة بمسألة العمر والسن هو استدلال فاسد ومعيب وخاطيء .. فكيف لرجل شارف علي الأربعين من عمره أن يكون أفتي وأقوي من شاب يبلغ من العمر (٢٤ سنة)؟! ففارق السن المقال به في الحكم - بلا شك - لصالح الطاعن ويؤكد براءته .

ورغم ذلك يأتي الحكم المطعون فيه مؤيدا لحكم أول درجة

الذي أتضح بما لا يدع مجالا للشك أن مبناه الظن والتخمين وغير قائم علي دلائل تنتج عقلا النتيجة التي أنتهي إليها .. وهو ما يجعل الحكم الأخير جديرا بالنقض والإلغاء .
ثالثا : جاءت محكمة أول درجة من عندياتها وبلا سند من الأوراق بقاله أن الطاعن له من السلطة والولاية علي المجني عليه ما يجعل الأخير يرضخ إليه .. كما زعم الحكم - بلا سند - بأن الطاعن هو كفيل المجني عليه مما حال دون مقاومة الأخير لما وقع عليه من اعتداء .

والجدير بالذكر أن جماع ما سطره الحكم المشار إليه

في هذا الشأن يخالف الحقيقة والواقع والأوراق

فالطاعن ليس له أي ولاية علي المجني عليه .. فكلاهما يعملان لدي صاحب عمل (أي كلاهما موظف) مع الفارق في الوظيفة .. وهو ما يؤكد أن الطاعن ليس كفيلا للمجني عليه وليس مسئولا عنه .. بدليل أنه حينما قرر إنها خدمته طلب منه التوجه للإدارة لاتخاذ إجراءات إنهاء خدمته وهذا يؤكد أن الطاعن ليس صاحب القرار الأخير .

هذا ومن ناحية أخرى

وعلي الغرض الجدلي - المخالف للواقع - أن للطاعن سلطة أو ولاية علي المجني عليه .. فما هي حدود الطاعة والخضوع التي يقبلها العقل؟! هل يعقل أن تكون الطاعة

وعدم المقاومة والخضوع لدرجة الرضا بأن يضع صاحب العمل عصا خشبية في دبر
العامل؟!؟

هل هذا أمر يقبله عقل أو منطوق؟!؟

هذا .. ورغم تمسك المدافع عن الطاعن أمام المحكمة الاستئنافية أن ما تقدم يجافي الحقيقة ويناهض العقل والمنطق إلا أنها تشبثت - دون سند - الحكم محكمة أول درجة دون أن تورد دفاع الطاعن في هذا الشأن أو ترد عليه .

ولعل خير دليل

علي عدم صحة ما ذهب إليه المحكمة بالمخالفة للحقيقة والأوراق .. أن المجني عليه لم يرضخ كما زعمت بل تقدم ببلاغ ضد من قيل أنه رب عمله .. فإذا كان أطاع الطاعن لدرجة قبوله أن يضع عصا في دبره .. فلماذا توجه لتقديم بلاغة المائل؟!؟

وهذا يقطع

بأن ما قررته محكمة الموضوع في حكمها يخالف للحقيقة والواقع من نسج خيالها ولا سند له بالأوراق .

رابعا : هذا .. ومن ضمن الأدلة التي زعم الحكم الطعين إدانة الطاعن علي أساسها والتي هي مجرد افتراضات وظنون مخالفة للحقيقة .. أنه قد أورد في مدوناته أن تقرير الطب الشرعي دل علي وقوع التعدي علي المجني عليه .

وهذا قول يخالف الحقيقة والثابت بالأوراق حيث أن

تقرير الطب الشرعي ذاته جاء غير جازم بشيء
حيث قرر بأنه من غير المستبعد أن يكون
ثمة اعتداء وقع علي المجني عليه .. وهذا قول
غير قاطع أو جازم بل يحمل كل الاحتمالات .

فإذا كان الطب الشرعي

رأي من العلامات الواضحة المؤكدة علي حدوث اعتداء لما أعوزه النص علي ذلك صراحة .. أما وأن أورد هذه النتيجة المذبذبة الخير مستقرة أو الجازمة بشيء .. الأمر الذي

يجعل التعويل علي هذا التقرير درب من دروب التخمين والأخذ بالظنون وهو ما لا يجوز علي الأخص في المحاكمات الجنائية .

لما كان ما تقدم

ورغم تمسك المدافع عن الطاعن بجماع ما تقدم أمام محكمة الحكم المطعون فيه إلا أنها لم تعمل علي تصويب أخطاء حكم أول درجة وانسأقت ورائه وهو ما يؤكد أن الحكم الطعين معيب وغير قائم علي سند جازم ويقيني وصريح بما يجدر معه نقضه وإلغائه.

السبب الرابع :

الحكم المطعون فيه قد شابه القصور المبطل في التسبب والغموض والإبهام والأجمال وعدم الرد علي أوجه دفاع الطاعن بما لا يطمئن معه المطلع عليه إلي أن محكمة الموضوع ألت بظروف الواقعة وملابساتها وبظروف الطاعن الشخصية وعاهته المستديمة التي يستحيل معها تصور ارتكابه للواقعة .. وهو الأمر الذي يؤدي إلي بطلان الحكم الطعين .

بداية .. فقد نصت المادة ٢١٦ من قانون الإجراءات الجزائية علي أن

يجب أن يشتمل الحكم علي الأسباب التي بني عليها ، فكل حكم بالإدانة يجب أن يتضمن بيان الواقعة المستوجبة للعقوبة والظروف التي وقعت فيها وأن يشير إلي نص القانون التي حكم بموجبه .

وفي هذا الخصوص استقرت أحكام التمييز علي أن

في المادة ٢١٦ من قانون الإجراءات الجزائية أن يشتمل كل حكم بالإدانة علي الأسباب التي بني عليها وإلا كان باطلا ، والمراد بالتسبب الذي يعتد به القانون هو تحديد الأسانيد والحجج التي ابنتي عليها الحكم والمنتجة له من حيث الواقع والقانون ولكي يحقق التسبب الغرض منه يجب أن يكون في بيان جلي مفصل بحيث يتيسر الوقوف علي مقومات ما قضي به ، أما إفراغ الحكم في عبارات عامة معماة أو وضعه في صورة مجمله فلا يحقق الغرض الذي قصده الشارع من وجوب تسبب الأحكام فلا يمكن محكمة التمييز من مراقبة صحة تطبيق القانون علي الواقعة كما صار إثباتها في الحكم .

(محكمة تمييز دبي بتاريخ ٢٠٠٥/١٢/٣١ الطعن رقم ٤٧٣ لسنة ٢٠٠٥ جزاء)

وحيث أنه بتطبيق ذلك

علي مدونات الحكم الطعين يتضح وبجلاء تام أنه لم يراع أصول التسبيب القويم الذي يحقق غرض المشرع والذي يدل علي أن المحكمة أملت إماما صحيحا بواقعات الاتهام وظروفه وملابساته وطبقت صحيح القانون عليه وذلك حتى تتمكن محكمة التمييز من أعمال رقابتها عليه.

وحيث تعددت أوجه قصور الحكم الطعين في تسببيه

الأمر الذي نوضحه فيما يلي

الوجه الأول

للقصور والإخلال بحق الدفاع

قصور الحكم الطعين في تسببيه لرفض الدفع المبدي من الطاعن ومدافعة باستحالة تصور ارتكابه للواقعة حيث أن ذراعه الأيمن عاجز تماما ولا يوجد به عظام أو عضلات ولا يعقل ارتكاب واقعة الضرب وشل حركة المجني عليه ثم إدخال عصا في دبره .. وذلك كله بذراع واحد؟؟!!).

حيث أنه لن المتواتر عليه في قضاء التمييز أن

يكفي في المحاكمات الجنائية أن تتشكك محكمة الموضوع في صحة إسناد التهمة إلي الطاعن 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 الطاعن أو أدخلتها الريبة في صحة عناصر الاتهام

- (محكمة التمييز بتاريخ ٢٠١١/٢/٧ الطعن رقم ٢٧ لسنة ٢٠١١ جزاء)
- (محكمة التمييز بتاريخ ٢٠١٠/٦/٧ الطعن رقم ٢٣٦ لسنة ٢٠١٠ جزاء)
- (محكمة التمييز بتاريخ ٢٠١٠/٩/٢٠ الطعن رقم ٣٣٩ لسنة ٢٠١٠ جزاء)
- (محكمة التمييز بتاريخ ٢٠٠٩/٧/١٢ الطعن رقم ٢٦٨ لسنة ٢٠٠٩ جزاء)

كما قضي بأن

الأصل وعلي ما جري به قضاء هذه المحكمة أن المادة ٢١٦ من قانون الإجراءات الجزائية لم يشترط أن يتضمن حكم البراءة أمورا معينة أسوة بأحكام الإدانة وأنه يكفي لسلامة الحكم بالبراءة أن تتشكك المحكمة في صحة إسناد التهمة إلي الطاعن إذ مرجع الأمر في ذلك إلي ما تظمن إليه في تقدير الدليل مادام أن الظاهر من الحكم أنه أحاط بالدعوى عن بصر وبصيرة .

(محكمة التمييز بتاريخ ٢٠٠٨/١١/٣ الطعن رقم ٣٥٩ لسنة ٢٠٠٨ جزء)

لما كان ذلك

وكان الثابت من خلال أوراق الاتهام المائل وعلي الأخص منها تحقيقات النيابة العامة .. التي أثبتت بما لا يدع مجالا للشك .. أن الطاعن قد ابتلاه الله عز وجل بإعاقة في ذارعة الأيمن منذ عام علي أثر حادث أليم .. تخلفت عنه عاهة لدي الطاعن فلا يستطيع تحريك هذا الذراع تماما .

كما أقر بذلك صراحة المجني عليه ذاته

في تحقيقات النيابة العامة حينما قرر بأنه يعلم بأن الطاعن لديه إصابة بيده اليميني ولا يحركها .

ليس هذا فحسب

بل أن الثابت من خلال المستندات التي تشرف الطاعن بتقديمها لعدالة محكمة الموضوع مؤكداً أن هناك تقرير صادر عن دائرة الصحة والخدمات الطبية بحكومة دبي - مستشفى - يفيد بأن

" الطاعن قد أدخل إلي مركز الكسور في مستشفى بتاريخ -/-/- بإصابة تحطم ساعده الأيمن وذراعه الأيمن ، وتبين وجود إصابة بالغة في الساعد الأيمن والذراع الأيمن مع تمزق قطعي لعظم الكعبرة الأيمن وعظم الزند وعظم العضد وإصابة بالغة في الأنسجة الرخوة "

وهو ما نتج عنه

**عجز كلي في الذراع والساعد الأيمن للطاعن ولا يستطيع تحريكه تماما منذ
إصابته في عام....**

هذا .. وبإعادة تصور الواقعة حسبما رواها المجني عليه

أخذا في الاعتبار حالة الطاعن الموصوفة سلفا

يضحى ظاهرا بما لا يدع مجالا للشك استحالة تصور حدوث الواقعة حسبما وصفها
المجني عليه .. فكيف للطاعن وهو من قارب علي الأربعين من عمره ولديه إعاقة كاملة في
الذراع الأيمن .. أن يعتدي بالضرب علي المجني عليه صاحب الأربعة وعشرون عام وفي ريعان
شبابه وقوته .

ليس هذا فحسب .. بل يزعم المجني عليه

وانسأقت ورائه النيابة العامة وحكم أول درجة والحكم المطعون فيه

بأن الطاعن (بحالته الموصوفة سلفا) تعدي مرحلة الضرب

بأن قام بإكراه المجني عليه وأدخل في دبره قطعة خشبية !!؟؟

وهو الأمر الذي يستحيل تماما تصوره .. فكيف للطاعن وهو
لا يملك سوي ذراع أيسر أن يعتدي ضربا علي المجني عليه ثم
يمسك به ويشل حركته ومقاومته ثم يتناول قطعة خشبية ويضعها
في دبر المجني عليه !!؟؟.

ليس هناك شك

في أن الطاعن إذا أراد فعل ذلك فإنه بحاجة إلي كلتا يديه وذراعيه .. فضلا عن حاجته
لأن يكون أقوي وأفتي من المجني عليه حتى يستطيع ارتكاب الواقعة بهذا الوصف .. أو أنه
بحاجة إلي مساعدة من شخص واحد علي الأقل ليقوم بهذه الفعلة .

وهو ما لم يقرر به المجني عليه نفسه

فلم يدعي اشتراك أي شخص آخر مع الطاعن في إتيان هذه الفعلة المكذوبة

ومما تقدم جميعه .. يضحى ظاهرا أن الواقعة الراهنة لها صورة أخرى مغايرة تماما لما وصفه المجني عليه بهتانا .. ذلك أن حالة الطاعن الصحية والعمرية وكونه لديه إعاقة تامة بالذراع الأيمن .. تؤكد استحالة ارتكابه للواقعة وفق هذا الوصف المكذوب .. وتدعو للشك في صحة إسناد هذه الواقعة برمتها للطاعن بل تدعو للتيقن بأنه بعيد كل البعد عن هذا الاتهام وكان يجب علي محكمة الموضوع أن تأخذ ذلك بعين الاعتبار وتقضي معه ببراءة الطاعن مما هو مسند إليه.

إلا أن محكمة الموضوع لم تفعل

وقررت بما يخالف العقل والمنطق أن الطاعن يستطيع أن يقوم بضرب المجني عليه وشل حركته ومقاومته ثم يتناول عصا خشبية ويدخلها في دبره كل ذلك باستخدام ذراع واحده يسري!!؟ مع الوضع في الاعتبار أن الطاعن ليس أعسر بل يستخدم أساسا (قبل الحادثة) يده اليميني بما يستحيل معه تصور ارتكابه لهذه الواقعة باستعمال يده اليسرى فقط .. وهو الأمر الذي يقطع بقصور الحكم الطعين في تسببيه وإخلاله بحق الدفاع وعدم فطنته لصحيح واقعات هذا الاتهام .

الوجه الثاني

للقصور والإخلال

قصور الحكم الطعين في تسببيه وإخلاله بحق الدفاع وذلك بإطراحه

لكافة الأدلة والبراهين التي ساقها الطاعن تأكيدا علي أن للواقعة

صورة مغايرة تماما لما هو وارد علي لسان المجني عليه .

حيث أنه لن المقرر في قضاء التمييز أنه

ولئن كان من حق محكمة الموضوع أن تستخلص الواقعة من أدلتها وعناصرها المختلفة إلا أنه شرط ذلك أن يكون استخلاصها سائغا وأن يكون دليلها فيما انتهى إليه قائما في أوراق الدعوى ، لأن الأصل أن تبني المحكمة حكمها علي الوقائع الثابتة في الدعوى وليس لها أن تقيم قضائها علي أمور لا سند لها من التحقيقات ومن اللازم في أصول الاستدلال وأن يكون الدليل

الذي يدل به الحكم مؤديا إلي ما رتبته من نتائج من غير تعسف في الإثبات ولا تنافر مع العقل والمنطق .

(محكمة تمييز دبي بتاريخ ٢٠٠٩/١١/٩ الطعن رقم ٤٠٩ لسنة ٢٠٠٩ جزء)

كما قضي بأن

إذا كان الحكم المطعون فيه لم يحط بوقائع الدعوى وأدلتها وظروفها عن بصر وبصيرة واجترأ أقوال الشهود وأدلة الإثبات بما أفرغها من مضمونها ولم يعرض لأدلة الثبوت في الدعوى ويدلي برأيه فيها فإنه يكون معيب بالقصور في التسبيب .

(محكمة تمييز دبي بتاريخ ٢٠٠٥/٢/٢٦ الطعن رقم ٣٩٢ لسنة ٢٠٠٤ جزء)

لما كان ذلك

وبتطبيق جملة المفاهيم والأصول والثوابت أنفة البيان علي أوراق الاتهام المائل والدفاع المسطور بمذكرة الدفاع المقدمة من وكيل الطاعن أمام محكمة الحكم الطعين يتضح أنه ساق العديد من الأدلة علي أن الواقعة الماثلة غير صحيحة ولا يمكن نسبتها له وأن للواقعة برمتها صورة مغايرة تماما لما ساقه المجني علي واقعات مكدوبة .. وذلك كله علي يتضح جليا من خلال الحقائق الآتية :

الحقيقة الأولى

أن الثابت من الأوراق أن المجني عليه مدمن للخمر ويعاقره بما يجعله في أغلب حالاته ذاهب العقل وغير متزن .. يقبل علي المحرمات بشتى صورها سواء كان يعي ذلك أو لا يعيه (أي أنه يرتكبها حال سكره وذهاب عقله) .

الحقيقة الثانية

أن العصا الخشبية المزعوم الاعتداء بها علي المجني عليه .. أقر بأنها كانت موجودة بالفعل في الغرفة التي يسكنها وزعم بأن الطاعن تناولها فقط من الغرفة .. أي أنها ملك المجني عليه ولم يصطحبها الطاعن لهذا الغرض .

الحقيقة الثالثة

أن التقرير الفني الصادر عن المختبر الجنائي وصف العصا الخشبية بأن طولها ١٨ سم واحد طرفيها مدبب .. وهو أمر يدعو للدهشة حول احتفاظ المجني عليه بهذه العصا والتي أراد يلصق بها اتهام يوجهه للطاعن .

الحقيقة الرابعة

أن ذات التقرير الصادر عن المختبر الجنائي قرر بما لا يدع مجالاً للشك أنه من خلال العينات المأخوذة من علي العصي الخشبية قد تأكد أن عليها حمض نووي لعدة أشخاص (ثلاثة علي الأقل علي حد وصف التقرير) وأن الحمض الرئيسي كان للمجني عليه .. فماذا يعني ذلك؟؟ .. حمض نووي للعديد من الأشخاص .. احتفاظ المجني عليه بالعصا .. تخص المجني عليه ولا تخص الطاعن .. وجدت في غرفة المجني عليه .. والمجني عليه دائم الوقوع تحت تأثير الخمر!!! .

الحقيقة الخامسة

من خلال أوراق التداعي وما هو ثابت فيها من تبادل المجني عليه للرسائل الالكترونية عبر "الواتس أب " ومن طبيعة هذه الرسائل وما حوته من ألفاظ خارجة ووصف لما يفكر فيه المجني عليه وسيطر علي تفكيره يؤكد أنه لا يستطيع السيطرة علي نفسه .

الحقيقة السادسة

أن سبب الخلاف الأساسي فيما بين الطاعن والمجني عليه .. أن الأخير مدمن للخمر ومهمل في عمله ، وأنه يحتفظ بالخمور في مسكنه .. وكل ذلك يؤكد أن الطاعن مسلم غيور علي دينه يأبى المحرمات ولا يرضي أن يفعلها غيره .. وهو بذلك الوصف لا يمكن أن يتصور أن يأتي بالفعل التي زعمها كذبا المجني عليه (وهذا بخلاف استحالة تصور قيامه بذلك لعدم قدرته الجسدية والجسمانية الموصوفة سلفا) .

الحقيقة السابعة

أنه علي حد زعم المجني عليه بأن الواقعة حدثت الساعة الرابعة عصرا يوم -/-/- ومع ذلك لم يتوجه إلي المستشفى (محررة التقرير المبدئي) إلا في الساعة ١٤٠ صباحا يوم -/-/- أي بعد ما يقرب من عشر ساعات من الواقعة المزعومة .. ولم يقدم بلاغه إلا في تمام الساعة ٢٠ صباحا يوم -/-/- (أي بعد الواقعة بأربعة عشر ساعة كاملة) .. وذلك كله يؤكد أن هذا الفارق الزمني قد استخدمه المجني عليه في البحث عن وسيلة للنيل من الطاعن .

الحقيقة الثامنة

أن الثابت علميا أن الإصابات الناجمة عن إدخال عصا خشبية في شرج إنسان عادي (وفتحة شرجه طبيعية) ينتج عن ذلك بلا شك تهتك شديد بالأنسجة حول فتحة الشرج ، فضلا

عن جروح متعددة مصحوبة بنزيف ، تورم شديد بهذه المنطقة .. وهو ما خلت التقارير الطبية من الادعاء به الأمر الذي يجعلنا أمام احتمالين " الأول " أن تكون الواقعة برمتها مكذوبة وأن تكون إصابة المجني عليه في هذه المنطقة ناتجة عن أي سبب آخر ، والاحتمال الثاني " أن يكون المجني عليه قد سعي بصورة أو أخرى للنيل من الطاعن .

الحقيقة التاسعة

أن الواقعة علي النحو الذي قرر بها المجني عليه لا يمكن أن تستقيم إلا بعدة افتراضات:

الافتراض الأول

وهو أن يقوم آخرين بتقييد المجني عليه ممسكين به لتسهيل ما يقوم به الطاعن .. وهذا الافتراض منعدم وفقا لما قرره المجني عليه بأقواله .

الافتراض الثاني

أن يمسك الطاعن بالمجني عليه بساعده الأيسر أو الأيمن ثم يستعمل الساعد الأخر في ارتكابه الواقعة وهو الأمر الذي يستحيل معه تصويره نظرا للعجز الذي يعاني منه الطاعن بالساعد الأيمن .

الافتراض الثالث

أن يستسلم المجني عليه للطاعن طواعية واختيارا منه .. ليسهل بذلك للطاعن ارتكاب الواقعة .. هو الأمر الذي لم يذكره المجني عليه .

هذا .. وبرغم جماع الحقائق أنفة الذكر والتي تؤكد

بما لا يدع مجالاً للشك زور وبهتان الواقعة الماثلة برمتها .. إلا أن الحكم الطعين قد التفت عنها تماما ولم يوردها في قضاؤه ولم يرد عليها علي نحو سائغ .. وهو الأمر الذي يعيبه فضلا عن القصور المبطل في التسبيب بالإخلال بحق الدفاع .

الوجه الثالث

للقصور والإخلال

قصور الحكم الطعين في التسبب وإخلاله بحقوق الدفاع حينما التفت دون إيراد أورد علي ما تمسك به المدافع عن الطاعن من الدفع بقصور النيابة العامة في تحقيق الواقعة الراهنة بما كان له تأثير سلبي يستتبع بالضرورة القضاء ببراءة الطاعن مما هو مسند إليه .

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

فقد نصت المادة ٣٠ من القانون ذاته علي أن

يقوم مأمور الضبط القضائي بتقصي الجرائم والبحث عن مرتكبيها وجمع المعلومات والأدلة اللازمة للتحقيق والاتهام .

كما نصت المادة ٣٥ من ذات القانون علي انه

يجب علي مأموري الضبط القضائي أن يقبلوا التبليغات والشكاوى التي 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 .

كما تنص المادة ١٢١ علي أنه

إذا رأي رئيس النيابة العامة أو من يقوم مقامه أن الواقعة جنائية وأن الأدلة علي الطاعن كافية قرر إحالته إلي محكمة الجنايات .

وحيث أن المستقر عليه في قضاء النقض أنه

كل ما يكون من الخلل يطرأ علي إجراءات التحقق الابتدائي مهما يكن نوعه فهو محل للطعن أمام محكمة الموضوع ، والمحكمة تقرر قيمة هذا الطروء كما تقرر كل دليل يقدم لها .

(١٢/١٢/١٩٣١ مج القواعد القانونية ج ٢ ق ٣٠٦ ص ٣٦٧)

وباستقراء وقائع الاتهام المائل

في ضوء القواعد القانونية سالفة الذكر يتبين أن القصور الذي حاق بتحقيقات النيابة العامة والتي قعدت عن تحقيق الواقعة تحقيقا صحيحا علي نحو أسلس إلي خلو التحقيقات من إجراءات هامة وجوهرية .. هي كالتالي:

أولا : عدم إجراء ثمة تحريات حول هذه الواقعة المزعومة.

فقد خلت الأوراق من إجراء التحقيق اللازم حول الواقعة بطلب تحريات الشرطة عن الواقعة وملابساتها .. خصوصا بعد ثبوت تناقض أقوال المجني عليه في أكثر من موضع .. وتأكيد الشهود الذين استعان بهم المجني عليه علي كذب روايته .

مما كان لزاما معه

علي النيابة العامة طلب تحريات الشرطة حول الواقعة حتى تتمكن من الوصول إلي وجه الحق فيها .

ثانيا : لم تعن النيابة العامة باستدعاء المدعو / وسؤاله والتحقيق معه .

فقد خلت الأوراق من سؤال المدعو / في الأوراق علي الرغم من أن المذكور هو القائم بالإبلاغ عن الواقعة ابتداءا .. وقد أكد المجني عليه أنه هو من قام باصطحابه إلي المستشفى وأنه أبلغ الشرطة بتكليف من المجني عليه .

وعلي الرغم من ذلك

فقد خلت محاضر تحقيقات الشرطة والنيابة من سؤال المذكور رغم جوهرية هذا الإجراء وأهميته .

**ثالثا : رغم تمسك الطاعن بطلب إحالته للطب الشرعي للوقوف
علي حالته الصحية وإصابته في ذراعه الأيمن بما يستحيل
معه تصور ارتكابه للواقعة .**

إلا أن النيابة العامة قد قعدت عن تحقيق واقعة إصابة الطاعن وإحالته إلي الطب الشرعي لبيان الإصابة السابقة بيده اليمني والتي أكد الطاعن عليها حال سؤاله بتحقيقات النيابة .. بل وأكد المجني عليه علي وجودها .

وتحقيق هذه الواقعة

من الأهمية بمكان .. لوجود هذه الإصابة – والتي نتج عنها فقد عضلات راحة الساعد الأيمن – تمنع الطاعن من الاعتداء علي المجني عليه وفق التصوير الذي أدلي به المجني عليه .

وكذا

فإن وجود هذه الإصابة بيد الطاعن .. وعلم المجني عليه بوجودها ستسهل عليه عدم الاستجابة لتهديدات الطاعن وأوامره حين طلب منه التعري أو الحبو كالكلاب .. لأنه يعلم أن الطاعن لا يستطيع إجباره علي ذلك للإصابة الموجودة بيده .. مما يتأكد عدم صحة رواية المجني عليه .. واستحالة حدوث الواقعة علي النحو الوارد علي لسانه .

رابعا : فقد قعدت النيابة العامة

عن مواجهة المجني عليه بتقرير المختبر الجنائي وما أورده من وجود آثار للحامض النووي للمجني عليه مختلطا بالحامض النووي لشخصين آخرين (علي الأقل) لم يستطع المختبر الجنائي وفحصهما .. وأن هذه الآثار كلها علي طرف واحد من أطراف العصا المضبوطة والمقال باستخدام الطاعن لها للاعتداء علي المجني عليه .

وهو ما ينفي صورة الواقعة كما ذكرها المجني عليه

هذا وبرغم صدور قرار النيابة

بتاريخ -/-/- باستدعاء المجني عليه لسؤاله بشأن ما ورد بالتقرير إلا أنها عقب ذلك قررت إحالة الدعوى للمحاكمة دون اتخاذ هذا الإجراء دون أن تورد سبب لذلك .

خامسا : فلم تقم النيابة العامة باستدعاء

المدعو/ لسؤاله في الواقعة رغم استشهاد المجني عليه به .. بل وتوجيه الاتهام له بالاشتراك في احتجازه بدون وجه حق .

وقد تنبّهت النيابة لذلك

فأصدرت قرارها عقب استجواب المجني عليه بتاريخ -/-/- باستدعاء الشاهد/ لجلسة تحقيق -/-/- .. ولم تتم النيابة هذا الإجراء رغم جوهريته ورغم أهمية سؤال هذا الشاهد الذي استشهد به المجني عليه .

**سادسا : فقد قعدت النيابة العامة عن تحقيق واقعة تبادل
المجني عليه لرسائل عبر الواتساب مع شخص
يدعي/..... تناول من خلالها الخوض في عرض وشرف
الطاعن وزوجته وأهليها**

فالثابت أن النيابة العامة لم تعن بتفريغ هذه الرسائل أو انتداب خبير تكون مهمته تفريغها - رغم تقديم هاتف المجني عليه إليها - وذلك لإرفاقها بالأوراق لتكون تحت بصر وبصيرة محكمة الموضوع ، لا سيما وأن تلك الرسائل تؤكد وبحق صحة أقوال الطاعن ودفاعه .. وهو الأمر الذي يعيب تحقيقات النيابة العامة ويوصمها بالقصور .
وعلي الرغم من جملة ما تقدم من أوجه قصور إذا كانت محكمة الموضوع قد عنيت ببحثها وتمحيصها لتغير يقينا وجه الرأي في الدعوى .. إلا أنها لم تفعل .. الأمر الذي يؤكد قصور هذا القضاء في التسبب وإخلاله الجسيم بحق الدفاع بما يتعين معه نقضه .

الوجه الرابع

للقصور والإخلال

قصور عاب الحكم الطعين في التسبب وإخلال جسيم بحقوق الدفاع وذلك بالتفاته تماما دون إيراد أو رد علي المستندات المقدمة من الطاعن والدفاع المسطور علي أوجه الحواظ المقدمة فيها رغم جوهرية هذه المستندات ودلالاتها في إثبات تهاتر الاتهام المائل وانعدام صحته في حق الطاعن .

فقد تواترت أحكام المحكمة الاتحادية العليا الموقرة علي أن

من المقرر أنه ولئن كان الأصل أن المحكمة لا تلتزم بمتابعة الطاعن في مناحي دفاعه المختلفة إلا أنه يتعين عليها أن تورد في حكمها ما يدل علي أنها واجهت عناصر الدعوى وألمت بها علي وجه صحيح يفصح عن أنها فطنت إليها ووازنت بينها فإذا هي التفتت كلياً عن التعرض لدفاع الطاعن ومستنداته وموقفه من التهمة التي وجهت إليه بما يكشف عن أن المحكمة قد أطرحت هذا الدفاع وهي علي بينه من أمره فإن حكمها يكون قاصر البيان موجبا نقضه .

(محكمة الاتحادية العليا بتاريخ ٢٠١١/١/٤ الطعن رقم ٨ لسنة ٢٠١٠ جزء)

لما كان ذلك

وكان الثابت أن الطاعن قد تقدم لعدالة محكمة الموضوع بالعديد من المستندات التي يتأكد من خلالها انهيار الاتهام المائل برمته ، وانعدام سنده ومصداقيته ، حيث أن هذه المستندات ناهضت ما قرر به المجني عليه وأكدت عكس ما أثبتته مرسلا .. بما يجعل من هذه المستندات دليلا مستقلا بذاته يؤكد براءة الطاعن مما هو مسند إليه .

وهذه المستندات ومدلولها علي النحو التالي

المستند الأول

صورة من التقرير الصادر من مستشفى التابعة لدائرة الصحة والخدمات الطبية بحكومة دبي (مرفق به الترجمة) .. عن حالة الطاعن ، ويفيد هذا التقرير بدخول الطاعن إلي مركز الكسور في مستشفى تاريخ -/-/- بإصابة تحطم ساعده الأيمن وذراعه الأيمن ،

وبالفحص تبين وجود إصابة بالغة في الساعد الأيمن والذراع الأيمن مع تمزق قطعي لعظمة الكعبرة الأيمن وعظم الزند وعظم العضد قد أثر إصابة بالغة في الأنسجة الرخوة .

لما كان ذلك

وبالبناء علي ما تقدم يضحى ظاهرا أن الذراع الأيمن والساعد الأيمن للطاعن بهما إعاقة كاملة ولا يستطيع تحريكهما .. وهو الأمر الذي يستحيل معه تصور ارتكاب الطاعن للواقعة المزعومة المسندة إليه وفقا للتصوير الذي رتلته المجني عليه .. فكيف يستطيع ضرب المجني عليه وتقييد حركته وإدخال قطعة خشبية في دبره .. كل ذلك بذراع واحد !!؟؟

وحيث أن المجني عليه ذاته

لم يدع بأن ثمة شخص ساعد الطاعن في ارتكاب هذه الواقعة .. الأمر الذي يؤكد استحالة تصور ارتكابها تماما من جانب الطاعن .

هذا من ناحية

ومن ناحية أخرى فقد تمسك الطاعن لدي النيابة العامة بأبان التحقيق معه بما تقدم .. بل أن النيابة العامة ذاتها قد تلاحظ لها ما بالطاعن من إصابة واستنكرت علي المجني عليه قوله بأن الطاعن تعدي عليه وهو علي هذه الحالة المرضية .. ليس هذا فحسب بل وواجهت المجني عليه بانعدام المعقولية في مزاعمه .

ورغم ذلك

تجاهلت ذلك كله - فيما بعد - وقررت بلا سند تحريك الاتهام المائل ضد الطاعن ودونما أن تعن بإحالته إلي الطب الشرعي للوقوف علي حالته وما إذا كانت تسمح له بارتكاب هذه الواقعة وفق تصوير المجني عليه من عدمه .. وهو الأمر الذي يعيب الاتهام الراهن ويبطل أمر الإحالة لعدم ابتناؤه علي أدلة كافية .. وهو الأمر الذي تمسك معه الطاعن بطلب إحالته إلي الطب الشرعي لإثبات أصابته أنفه الذكر والتي تؤكد بأنه من المستحيل تصور ارتكابه للواقعة محل هذا الاتهام المسند إليه .. أمام محكمة الموضوع بدرجتها إلا أنه لم يجاب إلي مطلبه الجوهري .. وهو قصور وإخلال بحق دفاع الطاعن .

المستند الثاني

صورة من إقرار ممهور بتوقيع المجني عليه ذاته (مرفق به ترجمة) ثابت من خلاله بأنه يتعهد بأنه لن يغادر شركة (العائدة لوالد زوجة الطاعن) .

إلا بعد

تصفية أعماله وتسليم ما لديه من عهده ومعلومات كان قد تحصل عليه بمناسبة عمله بالشركة .

وهو الأمر الذي يؤكد

بأن الصورة التي حاول المجني عليه رسمها بالأوراق من أن الطاعن قد تعدي عليه لإجباره علي عدم مغادرة العمل (وكأنه الخبير الذي لا يمكن تعويضه) هي صورة مكذوبة وغير صحيحة .. وأن الحقيقة تكمن في أن المجني عليه المذكور لديه من العهدة والمتعلقات والمعلومات التي لا يجوز له ترك العمل إلا بعد تسليمها .

هذا بالإضافة إلي أن الواقعة المزعومة والمسندة للطاعن

لم تكن بسبب عمل المجني عليه أو عهده أو غير ذلك .. بل لكون المجني عليه يدمن الخمر ويهمل في عمله بالإضافة إلي خوضه في سمعة وشرف الطاعن وزوجته .. وهو الأمر الذي يقطع بزور وبهتان جماع مزاعم المجني عليه علي نحو يستوجب طرحها وعدم الاعتداد بها .

المستند الثالث

صورة من أوراق الشكوى المقدمة من الشركة التي كان يعمل بها المجني عليه (والعائدة لوالد زوجة الطاعن) إلي وزارة العمل .

وذلك لاتخاذ الإجراءات القانونية

حيال إنهاء إقامة المجني عليه وإثبات إنهاء علاقته بالشركة وذلك لانتهاء بطاقة العمل الخاصة به ورفضه التجديد وكذا يرفض أن يقدم استقالته .

الأمر الذي حدا بالشركة نحو تقديم هذه الشكوى المرفقة

وهذا المستند يؤكد زور وبهتان مزاعم المجني عليه .. ففي الوقت الذي زعم فيه بأنه يريد أن يغادر الشركة والعودة إلي بلاده وأن أصحاب الشركة يرفضون ذلك .. تأتي المستندات لتؤكد عدم صحة ما قدم جميعه وأن الشركة هي التي تقدمت منذ -/-/- (قبل الواقعة بشهر كامل)

بالشكوى طي هذه الحافظة لإنهاء إقامته وعلاقته بالشركة .

وهو الأمر

الذي يؤكد عدم صحة مزاعم المجني عليه وهو ما يجعل الاتهام الراهن قائم بلا سند صحيح من الواقع والقانون وهو ما يعيب الحكم المطعون فيه .

المستند الرابع

صورة من إقرار مهور بتوقيع المدعو/ الذي زعم المجني عليه بأنه شاهد علي الواقعة المكذوبة محل الاتهام الراهن (ومرفق ترجمه الإقرار) .

حيث أفاد كاتب هذا الإقرار

بأنه لا يعلم عن الواقعة الواردة علي لسان المجني عليه شيئاً ولم يري منها أي شيء حيث كان علي رأس عمله آنذاك .. وهو الأمر الذي يقطع ببهتان ما قرره المجني عليه من أن السيد / كان متواجداً حال حصول الواقعة المزعومة بل واستشهد به .. وها هو السيد / يؤكد بأنه لم يكن متواجداً ولم يري شيئاً .

كما استرسل قائلاً في إقراره المرفق

بأنه حال عودته من العمل توجه إلي غرفته فوجد المجني عليه موجوداً ويدخن (وهذا يعني أنه لم يلاحظ بالمجني عليه إصابات أو أثار تعدي) .. ثم قرر بأن المجني عليه ذهب مع أصدقائه ثم عاد فجراً مع الشرطة .

وهذا القول يؤكد أن المجني عليه

جلس في غرفته مع أصدقائه لتدبير هذا الاتهام

ونسج تفاصيله المكذوبة لاسيما وأنه قد زعم بأن الواقعة تمت الساعة الرابعة عصراً .. فلماذا جلس في الغرفة حتى ما بعد منتصف الليل !!؟ فإذا كانت هذه الواقعة المكذوبة صحيحة ما تواني المجني عليه عن سرعة التوجه إلي الشرطة فوراً .

وحيث أن ذلك كله لم يحدث

الأمر الذي يقطع بعدم مصداقية المجني عليه فيما يدعيه ويزعمه .. وأن الشخص الذي زعم بأنه شاهد الواقعة .. أقر بنفسه بأنه لم يكن موجودا ولم يري شيئا .. وهذا يؤكد أن للواقعة برمتها صورة مغايرة تماما للصورة الموصوفة بأقوال المجني عليه .. وهو ما كان يجدر معه القضاء للطاعن ببراءته مما هو مسند إليه .. لاسيما وأن النيابة العامة قصرت في تحقيقاتها بعدم استدعائها لهذا الشاهد والتحقيق معه وهو ما جعل الطاعن يتمسك بشكل احتياطي باستدعاء هذا الشاهد لإثبات براءته وانقطاع صلته بالاتهام المائل أمام محكمة الموضوع .. إلا أنه لم يجاب إلي طلبه بما يؤكد قصور الحكم الطعين وإخلاله بحقوق الدفاع .

المستند الخامس

صورة من قرار مههور بتوقيع المجني عليه (مرفق معه ترجمه) وثابت من خلاله أن المذكور يعترف ويقر بأنه يعاقر الخمر ويدمنه وأنه قد تم التنبيه عليه من قبل الشركة (العائدة لوالد زوجة الطاعن) بالكف عن أفعاله .. إلا أنه كان دائما يتعهد بذلك ثم يعاود أفعاله المشينة.

كما أقر المجني عليه صراحة

بأنه لا يزال يشرب الخمر ودائم التأخير عن عمله ومعتاد علي ارتكاب الأخطاء الجسام .. كما اعترف بأنه قد تم ضبط زجاجات خمر في غرفته .

وهذا كله يؤكد

بما لا يدع مجالا للشك علي سوء سلوك المجني عليه وانه معتاد علي ارتكاب المحرمات .. بما يؤكد عدم مصداقية مزاعمه في أوراق الاتهام المائل واختلاقه للواقعة محله كيدا وتلفيقا للطاعن .. الذي ثبت استحالة تصور ارتكابه لهذه الواقعة لما به من إعاقه تحول دون تصور حدوث الواقعة وفق وصف المجني عليه .

المستند السادس

التقرير الطبي الاستشاري الذي تقدم به الطاعن أمام محكمة الموضوع والذي ثبت من خلاله مدي مصداقية أقوال الطاعن ومدي صحة دفاعه من نفي للواقعة التي أوردها المجني عليه علي لسانه والتي جاءت متناقضة مع ما زعمه من أقوال جاءت متناقضة ومتضاربة ومؤكدة لعدم ثبوت الواقعة .. وهو الأمر الذي ثبت يقينا من الإطلاع علي تقرير الطب الشرعي الاستشاري الذي أوربي بنتيجة ومؤكدة عدم صحة الواقعة .. ومع ذلك فإن الحكم الطعين لم يلتفت إلي هذا

التقرير والرد عليه سلبا أو إيجابا .. ولعل أن هذا القضاء المطعون فيه لو كان قد عني بفحص هذا التقرير لكان قد تغير وجه الرأي في الدعوى .. أما وأن الحكم الطعين قد قصر في ذلك وهو الأمر الذي يوصمه بعيب القصور في التسبب والفساد في الاستدلال والإخلال بحق الدفاع .

المستند السابع

وهو التصالح والتنازل المقدم من المجني عليه والذي قرر فيها بتنازله عن الدعوى المدنية والتصالح مع الطاعن والذي جاء كاشفا عن مدي مصداقية دفاع الطاعن من أن للواقعه صورة أخرى غير التي حاول المجني عليه أن يرسمها بأوراق الدعوى .

لما كان ذلك

وكان الثابت من حواظ المستندات المقدمة من الطاعن أنها قد طويت علي إقرار بالتنازل عن الدعوى المدنية صادر من المجني عليه وهذا إن دل فإنما يدل علي مدي مصداقية دفاع الطاعن ... ويؤكد أن ما أوراه المجني عليه بشكواه إنما قد جاء منبت الصلة عن حقيقة الواقعة التي حاول المجني عليه أن يغلفها بسياج من الأقوال التي تناقض فيها مع نفسه علي النحو السالف ذكره أو تلك الأقوال التي جاءت مناهضة للتقرير الاستشاري الذي تشرفنا بتقديمه أمام عدالة محكمة الموضوع .. وهو ما يؤكد أن الواقعة برمتها مختلقة ولا سند لها في الواقع أو الحقيقة بما كان يجدر معه براءة الطاعن مما هو مسند إليه .. إلا أن محكمة الموضوع لم تعن ببحث هذه المستندات ودلائلها رغم جوهريتها وهو ما يعيب حكمها الطعين بالقصور المبطل في التسبب والإخلال الجسيم بحقوق الدفاع .. علي نحو يجعله خليقا بالإلغاء .

السبب الخامس :

الحكم المطعون فيه أفسد في استدلاله وعابه الاستخلاص الغير سائخ للأدلة التي عول عليها في القول بإدانة الطاعن .. والتي تساقطت وانهارت فبات هذا الاتهام قائم علي غير سند أو دليل ، وهو ما يجعل الحكم الطعين خليقا بالنقض والإلغاء .

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 رتب 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 المعترف ولا تؤسس علي الظن والاحتمال والاعتبارات المجردة .

(محكمة تمييز دبي بتاريخ ١٣/١٠/٢٠٠٨ الطعن رقم ٣٢٤ لسنة ٢٠٠٨ جزء)

كما قضي بأن

قضاء المحكمة في إحدى المسائل الفنية البحتة التي لا تستطيع المحكمة أن تشق طريقها إليها إلا عن طريق المختص فنيا ولا تستطيع أن تدلي فيها برأي من تلقاء نفسه ما يشوب الحكم المطعون فيه بالفساد مما يشوب الحكم المطعون فيه بالفساد في الاستدلال والخطأ في تطبيق القانون مما يتعين معه نقضه .

(محكمة تمييز دبي بتاريخ ٥/٣/٢٠٠٥ الطعن رقم ٤٠١ لسنة ٢٠٠٤ جزء)

وقضي كذلك بأن

اللازم في أصول الاستدلال أن يكون الدليل الذي يعول عليه الحكم مؤديا إلي ما رتب 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 جزء)

لما كان ذلك

وكان الثابت من خلال مدونات الحكم الطعين أنه قد تضمن القول بأن المحكمة اطمأنت إلي ارتكاب الطاعن للواقعة المسندة إليه .. واستدلت في قناعتها – المعدومة السند – بأدلة غير صالحة من الناحية الموضوعية أو العقلية للاستدلال بها .. علي نحو عابه بالخطأ في الاستنباط والتعسف في الاستنتاج .. وإيضاح ذلك من خلال الأوجه الآتية:

الوجه الأول

**فساد الحكم الطعين في استدلاله بأقوال الشاهد ميزرا زرياب
(الباكستاني الجنسية) التي أدلي بها بمحضر جمع الاستدلالات
وذلك لتحرير هذا المحضر دون الاستعانة بمترجم مما حال دون
فهم الشاهد لما تم استوقاعه عليه من أقوال لم تصدر عنه .**

بداية فقد نصت المادة ٣٦ من قانون الإجراءات الجزائية علي أن

يجب أن تثبت جميع الإجراءات التي يقوم بها مأمور الضبط القضائي في محاضر موقع عليها منهم يبين بها وقت اتخاذ الإجراءات ومكان حصولها ، يجب أن تشتمل تلك المحاضر زيادة علي ما تقدم توقيع المتهمين والشهود والخبراء الذين سئلوا .

وفي حالة الاستعانة بمترجم يتعين توقيعه علي المحاضر المذكورة .

كما نصت المادة ٧٠ من ذات القانون علي أن

يجري التحقيق باللغة العربية .

إذا كان الطاعن أو الخصوم أو الشاهد أو غيرهم ممن تري النيابة العامة سماع أقوالهم يجهل اللغة العربية فعلي عضو النيابة العامة أن يستعين بمترجم بعد أن يحلف يمينا بأن يؤدي مهمته بالأمانة والصدق .

وفي هذا الصدد قررت محكمة التمييز بأن

حيث يبين من مطالعة أوراق الدعوى أن الدفاع عن الطاعن دفع في مذكرته المقدمة أمام درجتي التقاضي ببطلان أقواله المأخوذة بمحضر الاستدلالات الشرطة وتحقيقات النيابة العامة لأخذها بواسطة مترجم باللغة الإنجليزية التي لا يجيدها خلاف لما تقضي به المادة (٧٠) من قانون الإجراءات الجزائية ، وكان الحكم قد تساند في إدانة الطاعن إلي اعترافه بتحقيقات النيابة العامة وأغفل الرد علي هذا الدفاع إيرادا له وردا عليه فإنه يكون فضلا عن قصوره في التسبيب قد أخل بحق الطاعن في الدفاع ولا يغني عن ذلك ما تضمنه الحكم من أدلة أخري علي ثبوت التهمة لأن الأدلة في المواد الحنائية متساندة يكمل بعضها بعضا ومنها مجتمعة تتكون عقيدة المحكمة بحيث إذا سقط إحداها أو استبعد تعذر الوقوف علي مبلغ الأثر الذي كان للدليل الباطل في الرأي الذي انتهت إليه المحكمة .

(محكمة التمييز بتاريخ ٢٧/٤/٢٠٠٩ الطعن رقم ١٢٦ لسنة ٢٠٠٩ جزء)

كما قضي بأن

مفاد حكم المادة ٧٠ من قانون الإجراءات الجزائية حسبما استقر قضاء هذه المحكمة أنه يتعين الاستعانة بمترجم كلما كان الطاعن أو الشاهد أو الخصم يجهل اللغة العربية وأنه وإن كان هذا النص قد ورد بشأن مباشرة التحقيق بمعرفة النيابة العامة إلا أن حكمها ينسحب علي جميع مراحل التحقيق سواء كان محضر جمع الاستدلالات أو التحقيق بمعرفة النيابة أو المحكمة لتعلقها بحق الطاعن في الدفاع .

(محكمة التمييز بتاريخ ٢٨/٤/٢٠٠٨ الطعن رقم ١٠٥ لسنة ٢٠٠٨ جزء)

لما كان ذلك

وكان الثابت من مطالعة أوراق الاتهام المائل وعلي الأخص منها محاضر جمع الاستدلالات .. يتضح وبجلاء أن السادة رجال الشرطة عملوا علي سماع أقوال المجني عليه (الهندي الجنسية) وكذا الشاهد / (الباكستاني الجنسية) رغم أنهما لا يجيدان اللغة العربية ولا يتحدثان لها .. وبدون الاستعانة بمترجم .

والدليل علي خطورة هذا الإجراء وأهميته القصوى

أن المطالع لأوراق الاتهام الراهن سيلاحظ وبوضوح اختلاف أقوال المجني عليه والشاهد في محاضر جمع الاستدلالات عن أقوالهما بتحقيقات النيابة العامة .. حيث أنه في الأولي لم يتم الاستعانة بمترجم ، أما أمام النيابة العامة فقد تم الاستعانة بمترجم .

ومن ثم فقد كان لذلك أثره بالغ الوضوح

وليس أدل علي ذلك .. من أن أقوال الشاهد المنسوبة له - بالمخالفة للحقيقة - بمحضر جمع الاستدلالات جاءت علي خلاف أقواله بتحقيقات النيابة ويسؤاله صراحة عن ذلك أقر بأنه لم يقرر بشيء مما هو مدون بمحاضر جميع الاستدلالات وأنه وقع حينما طلب منه التوقيع .

وأما أمام النيابة العامة

فقد كان يعي ما يقول ووجود المترجم أعانة علي فهم الأسئلة التي وجهت إليه .. فما كان منه إلا أن أجاب عليه بصراحة وصدق ووضوح .

ومن ثم

يضحي ظاهرا بطلان أي دليل قد يستمد من محاضر جمع الاستدلالات وبالتالي بطلان أي دليل قد يستمد من أي إجراءات ثابتة فيها أو أقوال للمجني عليه أو الشاهد .. ورغم ذلك يأتي الحكم الطعين معولا علي أقوال الشاهد أنف الذكر بمحضر جمع الاستدلال .. رغم ما شابها من عيب جوهرى وهو عدم الاستعانة بمترجم .. ورغم تمسك المدافع عن الطاعن ببطلان ثمة دليل قيد يستمد من هذه الأقوال .

هذا .. وليس أدل علي أن الشاهد

لم يكن يدري ما ينسب إليه من أقوال بمحضر الاستدلالات أنه لم يقم برواية ما حدث أو ما شابه بل اقتصر أقواله (المنسوبة إليه) علي لفظ " نعم " الذي تكرر مع كل سؤال .. دون علم أو إدراك لمعني السؤال ذاته .

لذلك فقد أقر الشاهد ذاته أمام النيابة العامة

أنه وقع علي محضر الاستدلالات حسبما طلب منه وهذا يعني أنه لم يطلع عليه ولم يدري ما دون فيه وحتى لو فعل ما كان ليفهم لأن المحضر مكتوب باللغة العربية وهي التي يجهلها الشاهد تماما .

ولا ينال من ذلك

ما أشارت إليه محكمة أول درجة وأنساق ورائها الحكم الطعين إلي أن هذا الشاهد قام بتغيير أقواله عمدا .. وأنه اختار أن يشهد لصالح كفيلة (الطاعن) .

ذلك أن هذا قول مبتور السند لثبوت الحقائق الآتية

الحقيقة الأولى

أن الشاهد بمحضر جمع الاستدلالات لم يتم تحليفه اليمين .. أما أمام النيابة العامة فقد تم حلف اليمين .. وفي هذه الحالة يكون الشاهد متحملا تبعة ومسئولية شهادته أمام الله عز وجل .. دون اعتبار لكفيل أو غيره .. ومن ثم يكون الأقرب للمصادقية حال حلف اليمين .

الحقيقة الثانية

أن الأوراق قد خلت من ثمة دليل علي أن الطاعن هو كفيل الشاهد أو مسئول عنه .. ذلك أنهما يعملان في ذات الشركة فقط مع الفارق في الوظيفة .. ومن ثم فإن القول بأن الطاعن هو كفيل للشاهد لا صدي له بالأوراق .

الحقيقة الثالثة

أنه لو كانت محكمة أول درجة علي يقين من أن الشاهد قام بتغيير أقواله عمدا .. فلماذا لم تحرك عليه جنحة الشهادة الزور !!!

الحقيقة الرابعة

أن ما قررت به محكمة الموضوع من أن الفارق الزمني بين إدلاء الشاهد بأقواله بمحضر جمع الاستدلالات وبين إدلائه بأقواله أمام النيابة العامة أعطي له فرصة الاختيار إلي أي جانب يشهد .. هو قول افتراضي بناء علي تخمين من عنديات المحكمة لا صدي له بالأوراق ولا دليل علي صحته .. ذلك أن الشاهد ذاته أقر بأنه وقع علي ما نسب إليه من أقوال بمحضر الاستدلال دون أن يدري مضمونه .. فضلا عن تمسك المدافع عن الطاعن بذلك .. فمن أين أتى الحكم الطعين بتلك القاعدة متبورة السند !؟

لما كان ما تقدم

فقد تجلي ظاهرا أن الحكم الطعين قد شابه الفساد المبطل في الاستدلال بأقوال ذلك الشاهد بمحضر جمع الاستدلالات وطرحه دون مبرر لأقوال ذات الشاهد أمام النيابة العامة رغم اتساقها مع الحقيقة وأقوال الطاعن ورغم صدورها عن الشاهد بناء عن حلف يمين .. وهو ما يجعل هذا الحكم فاسدا في استدلاله جديرا بالنقض والإلغاء .

الوجه الثاني

فساد الحكم الطعين في استدلاله بأقوال المجني عليه / رغم ما شابها من عيوب وتضارب وتناقض بين بعضها البعض ، وبين أقواله بمحضر الاستدلالات وأقواله أمام النيابة العامة بما كان يستوجب استنباط دلالتها .

بداية .. فإن الثابت مما تواترت عليه أحكام التمييز أن

من المقرر أن الأحكام الجنائية يجب أن تبني علي الجزم واليقين من الواقع الذي يثبته الدليل المعبر ولا تؤسس علي الظن والاحتمالات من الفروض والاعتبارات المجردة .

(محكمة تمييز دبي بتاريخ ٢٠٠٧/١١/١٩ الطعن رقم ٣٨٥ لسنة ٢٠٠٧ جزء)

(محكمة تمييز دبي بتاريخ ١٩٩٧/١١/١٥ الطعن رقم ٨٢ لسنة ١٩٩٧ جزء)

لما كان ذلك

وبتطبيق المفهوم القانوني أنف البيان علي مدونات الحكم الطعين يتضح أنه لم يبني علي ثمة أدلة قطعية الثبوت بل جاءت أدلته متهاترة ومتضاربة لا تتسم بالجزم واليقين ومن هذه الأدلة .. أقوال المجني عليه التي تضاربت فيما بين بعضها البعض .. وتجلي هذا التضارب بين أقوال المجني عليه بمحضر جمع الاستدلالات وبين أقواله أمام النيابة العامة .. وكان لذلك أكثر من سبب .. **أولهم** : أن المجني عليه هندي الجنسية ولا يفقه اللغة العربية وتم سؤاله بمحضر جمع الاستدلالات دون الاستعانة ب مترجم (كما هو الحال بالنسبة للشاهد /) لذلك جاءت أقواله متضاربة ، **ثانيهم** : أن ما أدلي به المجني عليه مخالف للحقيقة وبعيد كل البعد عن المصادقية لذلك جاء التضارب بين أقواله التي أدلي بها ابتداءا بمحضر جمع الاستدلالات عن تلك الواردة بتحقيقات النيابة التي تمت بالاستعانة ب مترجم ، **ثالثهم** : أن المجني عليه يحاول التهرب من فعلته الشنعاء وخوضه مع أصدقائه في عرض الطاعن وزوجته .. فحاول بشتى السبل تليفيق الاتهام للطاعن ولو بالكذب والزور .

ومن ثم

يتجلى ظاهراً أن أقوال هذا المجني عليه لم تكن لتصلح دليلاً يستدل بها علي إدانة الطاعن .. وذلك علي نحو ما تقدم وعلي نحو ما تأكد من الأدلة الآتية :

الدليل الأول

وانه قام بسب أرياب عمله وفق ما جاء بأقوال شهود الواقعة وهو ما حدا بالشركة التي يعمل بها لتقديم طلب لإنهاء كفالته بتاريخ -/-/-.
بداية .. فالثابت بالأوراق أنه بسؤال الطاعن المائل / استهلالاً بمحضر التحقيق .. قرر أنه توجه لمسكن العمال التابع للشركة التي يعمل بها فوجد غرفة المجني عليه مغلقة .. وبعدها استطاعوا فتحها .

اشتم رائحة الخمر تفوح من الغرفة ووجد المدعو / نائماً

فأمر الأخير بأن يقوم باستبدال ملابسه والتوجه للعمل وطلب منه هاتفه حتى يقوم بمعرفة أسماء موردي الخمر له حتى يبلغ عنهم الشرطة .

وبفحص الطاعن للهاتف الخاص بالمجني عليه

فوجئ بوجود محادثه علي برامج الواتس أب بين المجني عليه وبين شخص يدعي / فلسطيني الجنسية سبق له أن عمل لدي الطاعن إلا انه تم استبعاده من العمل ومن الدولة .

وقد تضمنت هذه الحادثة عبارات

تمس شرف الطاعن وزوجته وعائلتها

فما كان منه إلا أن هدد المجني عليه بأنه سيبلغ الشرطة عن هذه الواقعة فانهار المجني عليه محاولاً تقبيل قدم الطاعن حتى يتجاوز عن خطاه .

وقد تأكدت هذه الواقعة التي وردت علي لسان الطاعن

منذ بدء التحقيقات بما يلي

تأكدت أولاً :

بأقوال الشاهد / وذلك حال سؤاله بالنيابة العامة بتاريخ -/-/-. إذ قرر :
أنه وقت الواقعة كان بصحبة الطاعن وتوجهها إلي غرفة المجني عليه ووجوده نائماً ورائحة الخمر تفوح من غرفته والتي كانت " متسخة " .. فأمره بتغيير ملابسه وغسل وجهه

بعد ما سأله عن سبب عدم حضوره للعمل .. وهنا امسك بالهاتف فوجد به المحادثة المشار إليها سلفا .. وهنا هم الطاعن بإبلاغ الشرطة فانهار المجني عليه وحاول تقبيل قدم إلا أن الأخير رفض ذلك التصرف دون أن يؤدي المجني عليه .

كما تأكدت ثانيا :

من أقوال المشكو في حقه الثاني / الذي قرر بأن الطاعن قد أطلع عليه المحادثة التي دارت عبر برنامج الواتس أب بين المجني عليه وبين المدعو/..... .. وهو ما أثار حفيظة المذكور وجعله يصفع المجني عليه علي وجهه .

وأيضا تأكدت ثالثا :

مما أتى علي لسان المجني عليه ذاته .. فبعد أن زعم بالتحقيقات أن الطاعن تعدي عليه رغبة في أن يستمر المجني عليه في العمل وكأنه خبيرا لا يمكن الاستغناء عنه .. (في حين ثبت أن الطاعن وشركته كانوا في سبيلهم لإنهاء كفالتة وطرده لسوء سلوكه ومعاقرته الخمر وتقاعسه عن أداء عمله) .. عاد وقرر بتحقيقات النيابة أن الطاعن أيقظه من نومه يوم الواقعة وطلب منه التوجه للعمل .. وقام بفحص هاتفه - ثم ادعي - علي حد قول المجني عليه - أنه وجد رسالة موجهة للمدعو/ - فلسطيني الجنسية - تتضمن سبا وقذفا في المدعو/ وعائلته.. أي أن المجني عليه - لا شعوريا - قد أكد حقيقة الواقعة الواردة علي لسان الطاعن.

ومما تقدم جميعه .. وبالبناء عليه

يتأكد بها أن المجني عليه عندما علم بأن الطاعن وشركته في سبيلهما للاستغناء عنه .. فضلا عن الإبلاغ عنه في واقعة معاقرته الخمر وسب شرف الطاعن فلم يعد لديه طريق للهروب من الاتهامات التي ستلاحقه سوي الزج بالطاعن في هذا الاتهام الخيالي الذي لا سند له من الواقع والجدير بالالتفات عنه .

الدليل الثاني

أنه يبين بمجرد الإطلاع علي أوراق الاتهام الراهن أن المجني عليه تعمد الإدلاء بأقوال أقل ما يمكن أن توصف به بأنها غير صحيحة ومتناقضة ولم يقدم عنها دليل واحد من أوجه هذا التناقض ما يلي

الوجه الأول

أنه قرر بمحضر الشرطة أن شاهد الواقعة هو المدعو / وأنه وحده كان متواجدا
بالمكان بخلاف المتهمين الأول والثاني .

في حين أنه بسؤاله أمام النيابة

قرر أن المتواجد بالمكان - خلاف المتهمين - كان المدعو / وأنه شارك في
حجز حرته .

وإذ فطن السيد المحقق

إلى هذا التضارب في أقوال المجني عليه .. فسأله عن سابقة إقراره أن المدعو /
كان متواجدا بالمكان وحده .. فقرر الطاعن أنه كان متواجدا بالغرفة الثانية !!؟ .

الوجه الثاني

أن المجني عليه أدلى بمحاضر الشرطة بقاله أن الطاعن طلب منه خلع ملابس بالكامل
وطلب منه أن يجبو مثل الكلاب وظل علي هذا الوضع حتى حضور الطاعن الثاني /

في حين قرر المجني عليه بالنيابة

أن ما حدث أنه قام بإنزال بنطاله حتى ركبته فقط ولم يتعر
كما سبق له التأكيد .

الوجه الثالث

كما ذكر المجني عليه بمحاضر جمع الاستدلالات أنه هو من اتصل بصديقه /
وذلك حتى يقوم بنجدته والاتصال بالشرطة .

في حين أنه قرر بتحقيقات النيابة

أن المدعو / هو الذي اتصل علي هاتفه وأن الطاعن / هو من قام بالرد
علي التليفون .

الوجه الرابع

كما ذكر المجني عليه أن الطاعن تركه بالغرفة وتوجه إلي المطبخ لإحضار العصا
المزعوم استخدامها في الاعتداء عليه .

وبسؤال المجني عليه

عن سبب عدم هروبه في هذا التوقيت

قرر حسبما هو ثابت في الصفحة الرابعة من أقواله أمام النيابة العامة .. أن عدم هروبه كان لأن كان خارج الغرفة .. وحينما واجهه السيد الوكيل النيابة بأنه سبق وقرر بعدم وجود المذكور .. عاد وزعم وجود بالغرفة المجاورة .

لما كان ذلك

وبالبناء علي جملة ما تقدم .. يضحى ظاهرا أن أقوال المجني عليه تعتبر من الأدلة الغير صالحة من الناحية الموضوعية للاستناد عليها في إدانة الطاعن .. ورغم ذلك فقد اتخذت محكمة الموضوع منها سندا واعتكزت عليها مما يعيب حكمها بالفساد المبطل في الاستدلال .. بما يجدر معه نقضه وإلغائه .

الوجه الثالث

فساد الحكم الطعين في استدلاله بتقريرى الطب الشرعى والمعمل

الجنائى الغير قاطعين والغير جازمين بثمة نتيجة يمكن التعويل

عليها واتخاذها سندا لإدانة الطاعن .

حيث أن المقرر في قضاء محكمة التمييز الموقرة أن

ولئن كان من حق المحكمة أن تجزم بما لم يجزم به الخبير ، إلا أن ذلك مشروطا بأن يكون الرأي الذي انتهت إليه لا يجافي العقل والمنطق .

(محكمة تمييز دبي بتاريخ ٢٢/٨/٢٠١١ الطعن رقم ٣٠٢ لسنة ٢٠١١)

لما كان ذلك

وبتطبيق جملة ما تقدم علي أوراق الاتهام الراهن يتضح أن تقريرى الخبرة المودعين ملف التداعي (تقرير الطب الشرعى ، وتقرير المعمل الجنائى) قد شابهما التهاثر وعدم الجزم بنتيجة قاطعة الدلالة علي ثبوت الاتهام قبل الطاعن .. ذلك أنه بمطالعة نتائج التقريرين يتضح أنها احتمالية وظنية وذلك علي النحو التالي :

أولاً : بشأن تقرير الطب الشرعي فقد انتهى إلي نتيجة مؤداها

- ١- ثبت بفحص المدعو / عدم وجود أية مظاهر إصابة حديثة بظاهر عموم الجسم مع الوضع في الاعتبار مرور عشرة أيام علي الواقعة .
- ٢- ثبت بالفحص الموضوعي للشرح وجود تمزق بفتحه الشرح في طور الالتئام وهو ما يتفق ما هو مثبت باستمارة الفحص الطبي في يوم الواقعة ولا يوجد فنيا ما يتعارض وحدثها نتيجة محاولة إدخال عصا بشرج المذكور .

ومن هذه النتيجة

يتضح أنها غير قاطعة أو جازمة بارتكاب الطاعن للفعل المنسوب إليه .. فلم تقطع بأن ثمة قطعه خشب أدلفت إلي دبر المجني عليه .. بل جاء بعبارة مؤداها أن الطبيب الشرعي لا يستبعد حدوث ذلك .

وبالتالي

فهو لا يستبعد حدوث أمر آخر أدي إلي حدوث ذلك الشق الشرجي لدي المجني عليه .

لاسيما وأن المستقر عليه علماً

أن الشق أو الجرح الشرجي هو عبارة عن تمزق في جلد الجدار السفلي للمستقيم (فتحة الشرج)، يسبب الألم أثناء التغوط . ويعتبر الشق في فتحة الشرج مرضاً شائعاً، لكنه لا يؤدي إلى أمراض أشد خطورة.

ويظهر

الشق الشرجي عند مختلف الناس في مختلف الأعمار، وخاصة في سن الشباب، وعند الأصحاء أيضاً.. وهو يظهر لدى الرجال ولدى النساء بنسب متماثلة، على حد سواء. وقد يظهر الشق الشرجي سوية مع البواسير (Hemorrhoids) في أن واحد معاً.

ومن أسباب وعوامل الشق الشرجي

أنه قد يحدث الشق الشرجي نتيجة جرح (أصابه / أذي) في منطقة فتحة الشرج (القناة الشرجية - Anal canal) .. مثل هذا الجرح، أو الأذى، يمكن أن يحصل بسبب :
• مرور براز كبير الحجم، مما يؤدي إلى شد وتوسيع فتحة الشرج.

- الإمساك وبذل الجهد من اجل التغوط.
- حالات متكررة من الأسهال.
- في حالات معينة، قد يكون المسبب للشق الشرجي هو مرض كرون (Crohn`s disease)،
- وقد يكون الشق الشرجي، في بعض الحالات، عبارة عن جرح لا يسبب الألم ولا يتماثل للشفاء، ينزف أحيانا، ولكن لا تصاحبه أية أعراض أخرى.

لما كان ذلك

وبإنزال الحقائق العلمية المذكورة حالاً على ما نحن بصده من واقعات ... وحيث أن التقرير الطبي لم يقطع بأن الجرح الوجود بالمجني عليه قد نتج عن إدخال عصا خشبية في دبره .

فأنه يصح أن تكون إصابته

ناتجة عن أيأ من الحالات الموصوفة سلفا... خصوصاً وأن الثابت أن الواقعة التي وردت على لسان المجني عليه غير مستساغة عقلاً ولا منطقاً .. وقد أكد زملائه في العمل والسكن أنه كان مصاب بمرض البواسير .. بما يحتمل معه أن تكون إصابته نتيجة هذا المرض .

وكذا فقد تبين أن دخول مثل العصا الموصوفة

بتقرير المختبر الجنائي بدبر المجني عليه

لا ينتج عنه الجرح الموصوف بتقرير الطب الشرعي... بل سينتج عنه :-

- تهتك شديد بالأنسجة حول فتحة الشرج

- جروح متعددة مصحوبة بنزيف بفتحة الشرج

- كدمات وتورم شديد بمنطقة الإصابة

وبالتالي فإن ما جاء بتقرير الطب الشرعي الوارد في الأوراق من إصابة المجني

عبارة عن جرح في طور الالتئام لا يمكن تصور حدوثه من العصا التي تم ضبطها

أُضف إلى هذا فإنه من المستحيل عقلا

أن يقوم الطاعن بهذه الفعلة المنسوبة إليه ذلك

أن نتيجة تقرير مستشفى التابع لدائرة الصحة بدبي أغسطس بخصوص الطاعن المائل قد أكد استحالة إحدائه للإصابة الواردة بالمجني عليه .

إذ ثبت أن الطاعن قد لحقت به إصابة تمثلت في تحطم الساعد الأيمن والذراع الأيمن وقد أدخل الطاعن إلى مركز الكسور في مستشفى في -/-/- بإصابة تحطم ساعده الأيمن وذراعه الأيمن .

وأورى التقرير أنه توجد إصابة بالغة في الساعد الأيمن والذراع الأيمن مع تمزق قطعي لعظم الكعبرة الأيمن وعظم الزند وإصابة بالغة في الأنسجة الرخوة .

وفقد العضلات الكاملة لراحة الساعد الأيمن

مما مقتضاه استحالة تصور حدوث الواقعة

على النحو الوارد بالأوراق ويكون الحكم المطعون فيه

بالاستناد إلى تقرير الطب الشرعي الوارد في الأوراق لإدانة الطاعن ... استنادا في غير محله لأنه لا يؤدي بالضرورة للنتيجة التي انتهت إليها محكمة الموضوع ... بل وجاءت دلالة التقرير بأن الطاعن يستحيل أن يكون قد ارتكب الواقعة المزعومة والواردة على لسان المجني عليه .

أما التقرير الثاني والخاص بالمختبر الجنائي

فقد أتت نتيجته بأنه :

" سمات الحمض النووي المرفوعة من أحد طرفي القطعة الخشبية (المدقة) - المضبوطة خليط لثلاثة أشخاص علي الأقل وسمات الحمض النووي للمشارك الرئيسي مطابقة لسمات الحمض النووي الخاص بالمدعو/..... وما تبقي من عينات خليط غير منتظم يتعذر تحديد سماته النووية." "

لما كان ذلك

وكان البين أن المجني عليه قد زعم أن الطاعن دخل عليه الغرفة منفرداً وطلب منه التعري ثم تعدى عليه بيده بشده ثم أحضر عصا وقام بإدخالها في دبر المجني عليه مرتين .

مما سبق يبين

أنه يلزم أن يستخدم الطاعن يده اليمنى (وهو يستخدم يده اليمنى أساساً) واليسرى معاً لحمل العصا والقبض عليها بشده والإمساك بالمجني عليه ثم إدخالها في دبره وإحداث إصابته بالشكل الموصوف في أقواله .

وكذا يلزم

طالما قبض الطاعن على العصا بالشده اللازمة لإدخالها في دبر المجني عليه فإنه سيترتب بالضرورة تخلف آثار من بصمته على العصا المذكورة

ولما كان

تقرير المختبر الجنائي أكد عدم وجود بصمة وراثية للطاعن على العصا المضبوطة رغم انه - بفرض صحة زعم المجني عليه - يلزم ان يتخلف من قبض الطاعن على العصا بالقوة اللازمة لإحداث الإصابة المذكورة وللفترة الموصوفة أثارا من حمضه النووي .

ويتأكد مما تقدم حقيقتين

- ١- أن الوصف الذي أورده المجني عليه بالأوراق غير وارد الحدوث علي النحو الذي قرر به
- ٢- أن الثابت من تقرير الخبير الجنائي عدم وجود بصمات وراثية للطاعن علي العصا التي ادعي المجني عليه استخدامه لها بما يؤكد عدم مصداقية أقواله .

مما يكون معه

استناد عدالة محكمة أول درجة - وتأيدها في ذلك محكمة الحكم الطعين - علي هذا التقرير بدوره في الحكم بالإدانة قبل الطاعن .. استنادا خاطئ واستدلال معيب يستوجب إلغاء الحكم الطعين ونقضه والإعادة لمحكمة الجنايات للقضاء في الدعوى برمتها من جديد

هذا

وحيث أنه عن الشق العاجل

بوقف تنفيذ الحكم الطعين .

وحيث كان الثابت من جملة أسباب الطعن أنفة البيان مدي جدية هذه الأسباب ، علي نحو يرجح نقض الحكم المطعون فيه حال نظر الموضوع والفصل فيه ، وهو ما يتوافر معه ركن الجدية المبرر لإيقاف التنفيذ .

هذا بالإضافة

إلي أن تنفيذ هذا الحكم بحالته الراهنة علي الطاعن وتقييد حريته يسبب له العديد من الأضرار المادية والمعنوية التي لا يمكن تداركها حال القضاء في موضوع الطعن .. الأمر الذي ينعقد معه ركن الاستعجال المبرر 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

أولاً : بقبول الطعن شكلا .

ثانياً : وفي الشق العاجل بوقف تنفيذ الحكم المطعون فيه لحين الفصل في الموضوع .

ثالثاً :

أصلياً : بنقص الحكم المطعون فيه والقضاء ببراءة الطاعن مما هو مسند إليه .

احتياطياً : وفي الموضوع بنقض الحكم المطعون فيه وإعادة الأوراق إلي محكمة الجنايات

لنظر القضية بهيئة مغايرة .

وكيل الطاعن

المحامي

AL SAHLAWI & CO

السهلوي و مشاركوه

**حمدي خليفة
المحامي بالنقض**

**لدى محكمة تمييز دبيالموقرة
صحيفة الطعن رقم
المتضمنة طلبا عاجلا بوقف تنفيذ الحكم المطعون فيه
لسنة ٢٠١٧ جزائي**

مقدمه من

(طاعن)

السيد /

ضد

**(سلطة اتهام
مطعون ضدها)**

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 00201004355555

**ADVOCATES &
CONSULTANTS**
محامون و مستشارون

وذلك طعنًا علي الحكم الصادر

من محكمة الجنايات المستأنفة في القضية رقم لسنة جزاء دبي .. والمقيدة برقم لسنة جزاء استئناف .. والصادر بجلسة -/- والقاضي منطوقة :

حكمت المحكمة حضورياً :

بقبول الاستئناف شكلاً ، وفي الموضوع برفضه وتأييد الحكم المستأنف .

وقد كان الحكم الابتدائي

قد صدر من محكمة جنايات دبي الابتدائية .. بجلسة -/- وكان قد قضي في منطوقه :

حكمت المحكمة حضورياً

بمعاينة / (الطاعن) بالسجن لمدة عشر سنوات ، وتغريمه مائه ألف درهم عما أسند إليه ، وبمصادرة المادة المخدرة والمؤثر العقلي المضبوطة ، وإبعاده عن الدولة .

وذلك في الاتهام الذي وجهته النيابة العامة

للطاعن قولاً بأنه بتاريخ -/-

بدائرة مركز شرطة بر دبي

" حاز علي مواد مخدرة ومؤثرات عقلية عبارة عن عدد (٤) قطع داكنة اللون تزن إجمالياً (٢,١٥) جرام تحتوي علي مادة الحشيش (من سميات نبات القنب) ، عدد (٤) لفافات بها مسحوق أبيض اللون تزن إجمالياً (١,١٠) جرام تحتوي علي مادة الكوكايين ، ومادة عشبية مجففة تزن صافياً (١,٦٠) جرام تحتوي علي مادة الماريجوانا(من سميات نبات القنب) ، وعدد ٨ أقراص وعدد ٦ أجزاء من أقراص تحتوي علي مادة الترامادول ، وعدد (٤) أقراص تحتوي علي مادة إم دي إم أ + قرص يحتوي علي مادة بروسايكيدين .. وذلك في غير الأحوال المرخص بها قانوناً علي النحو الثابت بالأوراق "

وبالبناء علي ذلك

فقد طالبت النيابة العامة بعقاب الطاعن وفق مواد الاتهام الواردة بأمر الإحالة (والخاصة بجناية وجنحة حيازة مواد مخدرة ومؤثرات عقلية دون قصد) وذلك علي الرغم من أن الاعتراف المزعوم والمنسوب للطاعن .. أكد من خلاله بأن الحيازة للمضبوبات بقصد التعاطي ، كما أن الأوراق قد اشتملت علي أكثر من دليل علي أنه (بفرض صحة الواقعة) فهي لا تتجاوز واقعة إحراز بقصد التعاطي .. إلا أن النيابة العامة خالفت الأوراق وسايرتها في ذلك محكمة الموضوع بدرجتها .. ولم تعمل علي تصويب أمر الإحالة .. كما أنه وبرغم انعدام وجود ثمة دليل مادي معتبر يرتكن إليه هذا الاتهام وبرغم بطلان إجراءاته .. إلا أنها أصدرت حكمها المطعون فيه حالياً .

هذا .. وحيث أنه عن وجيز واقعات الاتهام الراهن

بالقدر اللازم لفهم صحيح الواقع في الدعوى

فقد استهلقت واقعات هذا الاتهام بالزعم المعدوم السند .. بأن ثمة معلومات " موثوق فيها؟؟ وفي مصدرها؟؟ ورددت إلي الإدارة العامة لمكافحة المخدرات .. تفيد بأن المدعو/..... (البناني الجنسية) يتعاطى المواد المخدرة والمؤثرات العقلية ويحوز كمية منها.

والمفاجأة .. بأن الإدارة أكدت بأنه

بالتحري عن تلك المعلومات تبين صحتها؟!!

واستكمالاً للمفاجآت .. فقد تم تقديم طلب إلي النيابة العامة بهذه المعلومة (المكذوبة) وبتلك التحريات (المزعومة التي لم يتم أجزائها مطلقاً) .. وتم استصدار إذن من النيابة العامة بتاريخ -/-/- الساعة ٩,٣٩ مساءً .. وذلك بالقبض علي الشخص المذكور وتفتيشه وتفتيش مسكنه ، وتفتيش السيارة التي يقودها .

واستطرد محرر المحضر بأنه بذات التاريخ

الساعة ١١,٣٠ مساءً نما إلي علم محرر المحضر بوجود الشخص المذكور بمنطقة الوصل " بالقرب من مزايا مول للتسوق" .. وعليه فقد انتقل كلا من :

- عريف أول /

- عريف / (شاهد الإثبات) .

إلى حيث تواجدته .. فشاهد المطلوب ضبطه وتفتيشه برفقة الطاعن .. فتم إلقاء القبض على الأول وبفتيشه لم يعثر معه علي ثمة مواد مخدرة .. كما تم التحفظ علي الطاعن (الذي لم تتضمنه المعلومات أو التحريات أو الإذن أو أي من الإجراءات الباطلة سالفه الذكر).

وهنا تم الزعم بأن

الطاعن كان في حالة ارتباك شديد وخوف وتلعثم .. كما أنه أثناء صعوده لسيارة الدورية (بلا سبب ولا سند) شاهده العريف أول (.....) يلقي بشيء أسفل مقعد السائق .. وبالتقاط ذلك الشيء تبين أنه حافظة قماش (بيج اللون) .. بفضها عثر علي الآتي :

- ٢ ورقة قصديرية بها مادة داكنة (حشيش) تزن واحد جرام .
- قرص واحد ترامادول .
- كبسولة بها مادة عشبية .

وبمناقشة الطاعن .. قرر بأنه يتعاطى المواد المخدرة ، ويتحصل عليها من المتهم / ، وشخص يدعي / أوروبي الجنسية ، وآخر يدعي / (مصري) .

هذا .. وفي محاولة لتقنين الإجراءات الباطلة أنفة الذكر

زعم محرر المحضر

بأنه بعد احتجاز الطاعن بغير مقتضي .. استصدر إذنا بالقبض عليه بتاريخ -/-/- الساعة ١٢,٣٨ صباحا؟! وتفتيشه ذاتيا وتفتيش سيارته والسماح بأخذ عينة من بوله لتحليلها .. ثم استصدار إذن الساعة ٩,١١ صباحا بذات التاريخ للانتقال لمقر سكنه (بالشارقة) لتفتيشه وضبط ما به !!!!!

كما تقرر بأنه بتفتيش الحقيبة اليدوية الخضراء التي كانت بحوزته (والتي لم يشر إليها من قبل) عثر بها علي أربعة لفافات ورقية بيضاء اللون بها مادة تشبه مخدر الكوكايين وتزن جميعها (١,١١) جرام .

هذا .. وبذات التاريخ -/-/-

الساعة ٨ مساءا تحرر محضر

انتقال وتفتيش مسكن الطاعن .. بمعرفة كلا من :

- المساعد /

- الشرطي أول /

- الشرطي /

- العريف /

- العريف /

ويرفقتهم الطاعن .. وبتفتيش مقر سكنه قام الطاعن بنفسه بإخراج صندوق بلاستيك

شفاف من دولا ب ملابسه به حقيبة تحتوى علي

- مادة داكنة (حشيش) وزن (١,٠) جرام .

- عدد ٢ قرص (T-DOLL 200) .

- عدد قرص واحد من نوع WELL COME .

- عدد قرص واحد من نوع PC .

- عدد قرص أحمر اللون (225) .

- ورقة تحتوى علي قرص واحد من نوع PC .

- كيس بلاستيك به ٤ أقراص غير معروفة .

- لفافة تحتوى علي الماريجوانا وزن (٢) جرام .

- ٣ أقراص ترامادول ١٠٠ .

- ورق لف (بفره) .

لما كان ذلك .. وحيث تم عرض الأوراق إلي النيابة العامة بتاريخ -/-/- النبي تولت

التحقيق .. وبسؤال المدعو /..... أجاب بأنه :

غير مذنب .. وانه قد تم القبض عليه ولم يعثر معه علي شيء .. وأنه بتفتيش مسكنه لم

يتم العثور إلا علي ورق لف (بفره) وورقة فئة خمسة دراهم ملفوفة علي شكل أنبوب .. وانه تم

التحصل علي عينة من البول .. وجاءت النتيجة سلبية وبأنه لا يتعاطى المواد المخدرة ..

ويعرض المضبوطات عليه .. نفي صلته بها تماما .

وبسؤال الطاعن .. عما هو منسوب إليه .. وبدون حضور محام معه بتحقيقات النيابة

العامة .. نسب إليه القول بالآتي :

بأنه يعترف بإحرازه المضبوطات بقصد التعاطي .. ثم أردف بذات تفاصيل ما جاء بمحضر الضبط؟! وصمم علي إحرازه للمضبوطات بغرض التعاطي .. وقرر أن المدعو/..... .. صديقه قد أنكر ما سبق وقرر به من أن ذلك الشخص هو القائم بتزويده بالمواد المخدرة .

وأقر بأنهم أبلغوه بالإدلاء بذلك!؟

ثم أردف بأنه يتعاطى المواد المخدرة (الحشيش ، الكوكايين ، الترامادول) وكانت المرة الأخيرة من شهرين تقريبا .. وأنه يحرز المضبوطات للاستخدام الشخصي متى أرد ذلك .

هذا .. وبتاريخ -/-/- تم التحقيق مع العريف / الذي أفاد بأنه

ثمة معلومات "جدية المصدر"؟؟ وردت للإدارة بشأن المدعو/..... فتم استصدار إذن من النيابة العامة للقبض عليه وتفتيشه وتفتيش مسكنه .. وأنه تم انتدابه وأخر يدعي العريف أول / لتنفيذ ذلك الإذن .. وحال التنفيذ شوهد المطلوب ضبطه برفقه الطاعن .. الذي وصفه بأنه كان مرتبك .. حال التحفظ عليه .. والقبض علي المراد ضبطه (يوسف الأشقر) .

ثم قرر بأن العريف أول /

شاهد الطاعن حال كونه داخل الدورية .. يلقي بشيء تحت كرسي السائق .. فقام بالتقاطه فتبين أنه حافظة قماش بها المضبوطات .

ملحوظة

من خلال ما تقدم يتضم أن شاهد الرؤية الوحيد للطاعن حال الزعم بإلقاء المضبوطات والقائم بالتقاطها وما إلي ذلك.. هو العريف أول / الذي لم يتم سؤاله بالأوراق رغم طلبه بشكل جازم من محكمتي الموضوع بدرجتيها .

كما أضاف الشاهد المائل .. بأن المعلومات المزعومة التي استهلت بها الأوراق .. لم تشر من قريب أو بعيد إلي الطاعن ، كما لم تشمله التحريات .. وأضاف أيضا بأنه لم يشترك في ثمة تحريات (المجهول مجريها) وأن دوره انحصر في القبض علي

هذا .. وعقب ما تقدم

وبتاريخ -/-/- أصدرت النيابة العامة .. قرارين علي عكس اتجاه الأوراق .. حيث أوردت الآتي :

أولا : الأمر بأن لا وجه لإقامة الدعوى الجزائية قبل المتهم الأول / عن تهمة جنائية ترويح مادة مخدرة لعدم كفاية الأدلة .

ثانيا : إحالة المتهم الثاني / والدعوى الجزائية إلي محكمة الجنايات بدبي لمعاقبته عن تهمتي جنائية وجنحة حيازة مواد مخدرة ومؤثرات عقلية .

لما كان ما تقدم .. وبرغم تعدد الدلائل علي براءة الطاعن مما هو مسند إليه .. وأنه بفرض صحة هذا الاتهام فهو لا يتعدى واقعة حيازة بغرض التعاطي .. إلا أن النيابة العامة وصفت الاتهام علي خلاف ذلك .. ولم تعمل محكمتي الموضوع نحو تصويبه ، فضلا عن أخذها بالاعتراف الباطل المنسوب للطاعن والمخالف للحقيقة والأوراق (بفرض صدوره عن الطاعن بإرادة حرة) ، أضف إلي ذلك فقد أهدرت محكمتي الموضوع حقوق دفاع الطاعن .. وتغافلت علي طلبات جوهرية وجازمة لم ينفك عنها ولم يتنازل عنها كما جاء بالحكم الطعين (علي خلاف الحقيقة) كما أهدرت كافة دفوعه وأوجه دفاعه برد وتسبيب مجمل ومعيب وغامض .. وبرغم انهيار كافة الأدلة المقدمة من النيابة كأدلة ثبوت إلا أن محكمة الموضوع تساندت عليها مما يفسد استدلالها بلا ريب .

وحيث كان ما تقدم

فإنه لا يسع الطاعن ولا مناص له إلي إقامة طعنه المائل الذي قام علي عدة أسباب وأدلة قاطعة الثبوت .. بما يستوجب نقض الحكم الطعين والإعادة .. وذلك كله علي نحو ما يتجلى ظاهرا في أسباب الطعن الآتية :

أسباب الطعن

السبب الأول : الحكم المطعون فيه عابه الخطأ في تطبيق القانون وذلك بعدم تطبيق قواعد قانونية كان من الواجب تطبيقها ، وهذا فضلا عن مخالفة القانون بإنكار قاعدة قانونية موجودة توافرت موجبات تطبيقها.

بداية .. فإن المستقر عليه فقها وقضاء أن لعيب الخطأ في تطبيق القانون عدة صور وحالات تبطل الحكم المطعون فيه بتوافر إحداها .. وهي علي النحو التالي :

صورة مخالفة القانون : وتتحقق بإنكار الحكم وجود 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 برفض 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 .. ومن خلال ما تقدم

**وبتطبيق هذه الصور لعيب الخطأ في تطبيق القانون
علي مدونات الحكم الطعين يتجلى ظاهرا انعقاد هذا العيب
علي أكثر من وجه نشرف ببيانها علي النحو التالي**

الوجه الأول

خطأ الحكم الطعين في تطبيق القانون بعدم استجابته إلي الطلب الجوهري والجازم والذي لم يتنازل عنه الطاعن أو مدافعه سواء أمام محكمة أول درجة أو المحكمة مصدرة الحكم الطعين وهو طلب استدعاء العريف أول / ذلك أن تنازل المدافع عن الطاعن المبدي أمام محكمة الدرجة الأولى أنصب علي شهود الإثبات ، والمطلوب ليس من ضمنهم ومن ثم لا يتضمنه التنازل المزعوم .

حيث نصت المادة ١٦٦ من قانون الإجراءات الجزائية علي أن

بعد سماع شهود الإثبات ، تستمع المحكمة إلي شهود النفي ، ويكون سؤالهم من المتهم أولا ، ثم من المسئول عن الحقوق المدنية ولكل من الخصوم أن يطلب إعادة سماع الشهود المذكورين لإيضاح أو تحقيق الوقائع التي أدوا شهادتهم عنها أو أن يطلب سماع شهود غيرهم لهذا الغرض .

وفي هذا المقام تواترت أحكام التمييز المقررة علي أن

المقرر أن تحقيق الدليل ليس رهينة بمشيئة المتهم بل واجب علي المحكمة تحقيقه ، وأنه يتعين علي المحكمة إذا تمسك الطاعن أو المدافع عنه بسماع أحد شهود الواقعة أن تسمعه ولو لم يكن طلبه قد تم إلا أمام محكمة ثاني درجة ، وهو يكون كذلك إذا كان وجوده غير مجرود أو كانت تفرضه الظروف بحيث لا يكون ثمة مظنة في اجتلابه أو اختلاف وجوده .. وإلا كان الإعراض عن سماعه حكما مسبقا علي شهادته التي لم تسمع وإنكار لكل حق للمتهم في التمسك بأي دفع جدي لاحتمال أن تجيء هذه الشهادة (التي تسمعها المحكمة وبيح للدفاع مناقشتها) بما يتغير به وجه الرأي في الدعوى ، لاسيما وأن المحكمة هي ملاذ الأخير في إبداء ما يعن له من أوجه الدفاع وطلبات التحقيق ، وحيث كانت المحكمة قد التفتت عن طلب تحقيق الدعوى بسماع أقوال رغم أنه يعد دفاعا جوهريا ولم تقسطه المحكمة حقه ولم تعن بتحقيقه بلوغا إلي غاية الأمر فيه ، فإن حكمها يكون معيبا بالإخلال بحق الدفاع مما يبطله ويوجب نقضه دون حاجة لبحث باقي أوجه الطعن .

(الطعن رقم ٤٧٩ لسنة ٢٠١١ جزء جلسة ٢٠١١/١٢/٥)

كما قضي صراحة بأن

**حق الدفاع الذي يتمتع به المتهم يخوله إبداء ما يعن له
من طلبات التحقيق ما دام باب المرافعة ما زال مفتوحا .**

(الطعن رقم ١٨٥ لسنة ٢٠٠٣ جزء جلسة ٢٠٠٣/٧/١٢)

وقضي كذلك بأن

أن استعمال المتهم حقه المشروع في الدفاع عن نفسه في مجلس القضاء ، حق مقدس ، لأن المحكمة هي الوقت المناسب الذي كفل فيه القانون لكل منهم حقه في أن يدلي بما يعن له من طلبات التحقيق وأوجه الدفاع ، وتلتزم المحكمة بالنظر فيه وتحقيقه تجليه للحقيقة وهداية للصواب ، والأصل في الأحكام الجنائية أن تعتمد علي المرافعة أمام نفس القاضي الذي أصدر الحكم وعلي التحقيق الشفوي الذي يجريه بنفسه ويسمع فيه الشهود مادام سماعهم ممكنا محصلا هذه العقيدة من الثقة التي توحى بها أقوال الشاهد ومن التأثير الذي تحدثه هذه الأقوال في نفسه وهو ينصت إليها مما يبني عليه أنه علي المحكمة أن تسمع الشهادة من الشاهد نفسه لأن التفرس في حالة الشاهد النفسية وقت أدائه الشهادة ومراوغاته أو اضطرابه أو غير ذلك مما يعين القاضي علي تقرير أقواله حق قدرها ولا يجوز الافتئات علي هذا الأصل الذي افترضه الشارع في قواعد المحاكمة لأية علة مهما كانت إلا إذا تعذر سماع الشاهد .

(الطعن رقم ٢٩٩ لسنة ٢٠١٠ جزء جلسة ٢٠١٠/٦/٢٨)

لما كان ذلك

وكان الثابت بمدونات الحكم الطعين ذاته .. وبمذكرة دفاع الطاعن المقدمة أمام محكمة الاستئناف .. أن المدافع عن الطاعن قد تمسك في ختام دفاعه .. ببراءة الطاعن مما هو مسند إليه واحتياطيا مناقشة شاهد الإثبات / ، وكذلك العريف / (وذلك ثابت بالصفحة الثانية من الحكم الطعين) وهو الأمر الذي يؤكد أن هذا المطلب الجوهري قد تمسك به الطاعن ولم ينفك عنه .

إلا أن محكمة الحكم الطعين قد أوردت

في الفقرة الأخيرة من الصفحة الرابعة .. ما يفيد طرم هذا الطلب الجوهرى ، ورفض الاستجابة إليه .. متعلقة في ذلك علي القول بأن المدافع عن الطاعن قد تنازل أمام محكمة أول درجة عن سماع شهود الإثبات .

وهذا يوضح الخطأ الجسيم الذي سقط فيه الحكم الطعين

فالثابت من خلال مدونات حكم محكمة أول درجة أن تنازل المدافع عن الطاعن .. عن سماع شهود الإثبات قد انحصر فيما يوصف بأنه شاهد إثبات وهو العريف /

أما العريف أول /

فهو ليس من ضمن شهود الإثبات

ولا من ضمن قائمة أدلة الثبوت

ومن ثم .. فإن التنازل المزعوم لا يشمل ولا ينال من حق المدافع عن الطاعن في التمسك بسماع شهادته .. لاسيما وأن المذكور هو المقال بأنه شاهد الرؤية الوحيد للطاعن حال إلقاءه الحقيبة القماش (البيج اللون) التي تحتوى علي المضبوطات .

ومن هنا يتضح مدي جوهرية ووجوب الاستماع إلي أقواله وأن تحقق محكمة الموضوع معه وتتفرس في وجهه حال إدلائه بشهادته هو شاهد الرؤية الوحيد ضد الطاعن فكيف لا يتم سماع أقواله !؟ .

هذا .. وأما قول محكمة ثان درجة بأن الطاعن لم يتمسك بسماع هذا الشاهد أمام محكمة أول درجة .. فإن هذا القول يفتقر للدقة بما ينم عن عدم إلمام بالأوراق وما سطر بها ، ومخالفة للقانون وأحكام التمييز ذلك أن الثابت :

أولا أن الطاعن قد تمسك أمام محكمة أول درجة بقصور وبطلان تحقيقات النيابة العامة

لعدم استدعائها وسماعها لأقوال هذا الشاهد المزعوم أنه الوحيد الذي رأي

الطاعن يلقي بحقيبة المضبوطات .. وهذا بمفهوم المخالفة يعتبر تمسكا منه بسماع

أقوال هذا الشخص تحديدا .

كما الثابت ثانيا أن أحكام التمييز أجمعت علي أن تحقيق الدليل ليس رهين مشيئة المتهم .. بل أنه واجب علي المحكمة التي تلتزم بسماع الشاهد ولو لم يتم طلبه إلا أمام محكمة الاستئناف .. لعلة يأتي بعد مناقشته ومراوغته والتفريس في وجهه وإتاحة الفرصة للطاعن في مناقشته .. أن يأتي بما يغير وجه الرأي في الدعوى .. بما يوجب علي المحكمة تحقيقه .

وكذا فإن الثابت ثالثا أن مصادرة المحكمة لهذا الدفاع الجوهرى يعد حكما مسبقا علي شهادة شاهد لم تسمعه المحكمة ولا النيابة العامة ، ولم يدلي بدلوه في الأوراق .. وفيه مصادرة علي المطلوب وعدم تحقيقه بلوغا لغاية الأمر منه .. مما يعيب حكمها بالقصور والإخلال الجسيم في حقوق الدفاع .

لما كان ذلك

ومما تقدم جميعه .. يضحى ظاهرا أن الحكم الطعين أخطأ في تطبيق القانون حينما خالف الواجب الذي فرضه المشرع علي محكمة الموضوع وهو وجوب بحث وفحص كل دفاع للطاعن والاستجابة لكل مطلب جوهرى يتمسك به .. طالما كان تحقيقه ممكنا ، فضلا عن الخطأ في فهم الواقع والمسطر بالأوراق .. وهو الأمر الذي يجعل هذا القضاء جديرا بالنقض والإلغاء .

الوجه الثاني

الحكم الطعين أخطأ في تطبيق القانون حينما التفت عما هو ثابت من تحقيقات النيابة العامة من أن التحقيق مع الطاعن قد تم دون حضور محام ومع ذلك يعول علي أقواله في ذلك التحقيق وما نسب إليه من اعتراف .. كما أن المحكمة الطعين حكمها لم تقم الدليل علي أن المحامي المدافع عن الطاعن مقبول للترافع أمامها من عدمه

فقد نصت المادة ٢٨ من دستور الدولة علي أن

العقوبة شخصية .. والمتهم برئ حتى تثبت إدانته في محاكمة قانونية وعادلة ، وللمتهم الحق في أن يوكل من يملك القدرة للدفاع عنه أثناء

المحاكمة ، ويبين القانون الأحوال التي يتعين فيها حضور محام عن المتهم .

هذا .. وقد نصت المادة ١٠٠ من قانون الإجراءات الجزائية .. علي أن

يجب أن يمكن المتهم من حضور التحقيق معه محام والإطلاع علي أوراق التحقيق ما لم ير عضو النيابة غير ذلك لمصلحة التحقيق .

لما كان ذلك

وكان الثابت من خلال نص المادتين سالفتي الذكر يتضح أن الدستور ومن بعده القانون كفل لكل منهم الحق في أن يوكل محاميا يتولى الدفاع عنه ويراقب صحة الإجراءات التي يتم اتخاذها في حقه وعما إذا كان يتم إجباره علي شيء أو الإدلاء بأقوال علي غير رغبته وبالمخالفة للحقيقة أو أي شيء من هذا القبيل .. إلا أن ذلك لم يحدث .. ورغم ذلك تم التعويل علي ما نسب للطاعن من اعتراف .. ورد بتحقيقات النيابة العامة الباطلة التي تمت معه دون حضور محام .

أضف إلي ذلك

أن الحكم الطعين قد خلا من ثمة إشارة أو إثبات إلي درجة قيد المحامي المدافع عن الطاعن أمام محكمتي الموضوع .. وهل من المقبولين أمام المحاكم الابتدائية أو الاستئنافية من عدمه؟! .. كما خلا من بيان ما إذا كان متوافرا فيه الشروط من عدمه .

هذا وذاك أمرين يعيبان الحكم المطعون فيه

ويؤكدان أنه مخالف للقانون وفيه خطأ جسيم في تطبيقه .. وهو الأمر الذي يستوجب التصدي له ونقضه تصويبا وتصحيحا .

الوجه الثالث

الحكم الطعين أخطأ في تطبيق القانون حينما أمسك عن تصويب خطأ النيابة العامة في قيد ووصف الاتهام المسند للطاعن (بفرض صحته) حيث قررت باتهامه بالحيازة المجردة من القصور ، رغم تمسكه بأنه حاز المضبوطات بقصد التعاطي وقيام العديد من الأدلة علي ذلك ، وهو ما تعدت المحكمة عن تعديله وتصحيحه .

فقد نصت المادة ٢١٤ من قانون الإجراءات الجزائية 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 الخ .

وفي هذا المقام استقرت أحكام النقض علي أن

لما كان الأصل أن المحكمة غير مقيدة بالوصف الذي تسبغه النيابة العامة علي الواقعة كما وردت بأمر الإحالة أو التكليف بالحضور وأن من واجبها أن تطبق علي الواقعة المطروحة أمامها وصفها الصحيح .. لأن وصف النيابة العامة ليس نهائيا بطبيعته وليس من شأنه أن يمنع المحكمة من تعديله .

(الطعن رقم ٥٢٧١١ لسنة ٧٢ ق جلسة ١٢/١٠/٢٠٠٣)

(الطعن رقم ١٩٤٩٧ لسنة ٦٥ ق جلسة ١/١١/٢٠٠٤)

(الطعن رقم ٥٣٦٩ لسنة ٦٤ ق جلسة ١٢/٣/٢٠٠٣)

ولما كان الحكم الطعين

قد أدان الطاعن بتهمة الجناية وعاقبه بتطبيق المادة ١/٤٨ والمبينة بأمر الإحالة مما يعد بذلك مخالفا لما جاء بالأوراق وما جاء باعتراف المتهم في محضر جمع الاستدلالات وتحقيقات النيابة العامة (علي فرض صحة ذلك) .

وحيث أن ما جاء بالأوراق بأن

الطاعن قد اعترف في محضر جمع الاستدلالات والمحضر بتاريخ -/-/- في تمام

الساعة ٥,١٥ مساءً وذلك بالصفحة رقم ٢٧/١٢ وذلك بما هو نصه (علي فرض صحة ذلك) :

- س : هل تتعاطى المواد المخدرة أو المؤثرات العقلية ؟.
- ج : أفيدكم بأنني حاليا لا أتعاطي أي مواد مخدرة أو مؤثرات عقلية ولكنني تعاطيت سابقا مخدر الحشيش وعقار الترامادول وأقراص مخدر الكوكايين لم أجربه حتى الآن .

وأيا

- س : وما السبب الذي دفعك إلي تعاطي مخدر الحشيش وعقار الترامادول ؟.
- ج : من باب التجربة فقط لا غير .

وكذلك ما جاء بتحقيقات النيابة العامة

(علي فرض صحة ذلك)

في المحضر رقم (٢) المؤرخ في -/-/ - يوم الخميس في تمام الساعة ١٠, ١٢ مساء

من سؤال المتهم (المستأنف) كالتالي :

- س : ما قولك فيما هو منسوب إليك من تهمة حيازة المواد المخدرة والمؤثرات العقلية ؟.

ج : أنني مذنب ولكن حيازتي كانت بقصد التعاطي .

وأيا

- س : ما سبب إلقاء القبض عليك ؟.
- ج : لحيازتي للمواد المخدرة والمؤثرات العقلية بقصد التعاطي .

وأيا

- س : ما قولك بالمضبوطات المعروضة عليك ؟.
- ج : المضبوطات الموجودة بالحرز الأول غير عائدة لي وبالنسبة لباقي الأحرار فهي عائدة لي وجميعها أحوزها بقصد التعاطي .

وأيا

س : ما سبب حيازتك للمضبوطات التي تم ضبطها بحوزتك في يوم الواقعة؟.

ج : أحوزها بقصد التعاطي .

وكذلك أيضا

س : من أين حصلت علي جميع تلك المواد؟.

ج : من عدة أشخاص أحيانا التقي بهم في البارات التي أتردد عليها فاشترى منهم المواد المخدرة والمؤثرات العقلية لتعاطيها .

وأيا

س : إذا ما سبب حيازتك في يوم الواقعة لمخدر الحشيش وأقراص الترامادول ولفافات الكوكايين؟

ج : لاستخدامي الشخصي متي رغبت في ذلك .

وأخيرا

س : أنت مذنب بتهمة حيازة المواد المخدرة والمؤثرات العقلية؟.

ج : إنني مذنب ولكنني أحوزها بقصد التعاطي .

ومفاد ما سبق

أن المتهم (الطاعن) ردا علي أسئلة المحقق .. قد أصر وصمم علي أنه يحوز المواد المخدرة والمؤثرات العقلية (بفرض صحة ذلك) بقصد التعاطي .

هذا .. وقد تعددت الدلائل علي صحة ما تمسك به الطاعن

الدليل الأول

أنه إذا لم يتوافر في حق الطاعن قصد الاتجار المستحيل عقلا توافره .. كما لم يتحقق أو يزعم أي شخص أو الطاعن ذاته أو التحريات أن الطاعن كان يحوز هذه المواد المخدرة لنقلها من مكان إلي آخر .. أو التوجه لتسليمها لشخص بعينه أو ما إلي ذلك .. فلا

يبقى من القصد إلا قصد التعاطي الذي يتمسك به الطاعن .

الدليل الثاني

أن القول بأنه كان يحرز المواد المخدرة محل هذه الواقعة بدون قصد أو بالقول بالحيازة المجردة .. فإنه قول معيب ويخالف الحقيقة ولا يتفق مع العقل أو المنطق .. إذ يجب أن يكون هناك قصد فلا يحوزها الطاعن علي سبيل التبرك بها .. أو نيلا للبركة ؟؟ .. الأمر الذي يؤكد أن إحرازها من المؤكد أن يكون لغرض معين وقصد واضح .

الدليل الثالث

أن كمية المواد المخدرة والمؤثرات العقلية المضبوطة مع الطاعن (بفرض صحة ذلك) لا تنم إلا عن قصد التعاطي .. فلم يزد وزن أي مادة مخدرة عن جرامين اثنين (تلك هي أكبر كمية) والأقراص لم تتعدى القرصين .. حتى مادة الكوكايين المزعوم ضبط أربع لفافات منها .. فإن جميعهم وزنوا (١٠, ١ جرام) وهكذا .. فإن ذلك دليل قاطع علي أنه لا قصد للطاعن من جراء تلك المواد المخدرة إلا التعاطي (بفرض صحة إحرازه لها ابتداءً) .

الدليل الرابع

والأكثر من ذلك .. فعلي الفرض الجدلي بصحة إجراءات تفتيش مسكن الطاعن ، وبفرض صحة القول بضبط أشياء فيه .. فإنه بمطالعة تلك المضبوطات يتضح أنها لا تعدو أن تكون بواقفي مواد مخدرة ومؤثرات عقلية مخالفة عن تعاطي .. بل أن بعضها لا يصلح حتى للتعاطي مرة أخري لضآلته .

لما كان ذلك

ومن جملة الأدلة أنفة البيان يتضح وبحق أن استحالة تصور إحراز الطاعن للمضبوطات علي سبيل الاتجار أو النقل أو التسليم والتسلم .. كما يستحيل أن يتم الإحراز علي سبيل البركة والتبرك .. بل يجب أن يكون هناك قصد محدد وواضح .. ومن خلال تلك الكميات المتقدم ذكرها .. يضحى ظاهرا أنها لا تصلح إلا لقصد التعاطي .. وهو الأمر الذي أهدرته محكمة الموضوع بدرجتها ولم تبحثه وتمحصه رغم

تمسك الطاعن بذلك القصد ولم ينفك عنه .. ومن ثم لا يجوز
الالتفات عن هذا القصد الذي له سند صحيح في الواقع والأوراق ،
والتمسك بالقول المرسل بأن الأحرار بلا قصد .. وهو ما لا يتفق مع
عقل أو منطق أو حتى الثابت بالأوراق .

إلا أن النيابة العامة

أصرت علي أن الحيابة للمواد المخدرة (علي فرض صحة ذلك) بدون قصد وقامت بإحالة
الطاعن بذلك الوصف علي الرغم من أن اعترافه بأن الحيابة بقصد التعاطي ..وبرغم أن هذا
الاعتراف هو دليل الإثبات الذي استند إليه حكم الدرجة الأولى واستشهد به في إدانة المتهم
بحيابة المخدر دون قصد وسايه الحكم الطعين في ذلك .

هذا فضلا عن أن الحكم الابتدائي

**قد سائر النيابة العامة في وصف التهمة المسندة إلي
الطاعن بالحيابة للمواد المخدرة بدون قصد .. وكذلك سايرهما
الحكم الطعين في ذلك .**

مما أدى إلي

تطبيق المادة ١/٤٨ من القانون رقم ١٤ لسنة ١٩٩٥ والتفت الحكم الطعين عن ما جاء
بالأوراق من اعتراف الطاعن بمحضر الاستدلالات المبينة سابقا وكذلك تحقيقات النيابة العامة
في تطبيق المواد ٣٩ ، ٤٠ سالف الذكر وهما ما يطابقان ما جاء بالأوراق كما سبق إيضاحه
والأتي نصهما كالتالي :

المادة ٣٩ من القانون الاتحادي رقم ١٤ لسنة ١٩٩٥ بشأن مكافحة المخدرات نصت علي أن

يعاقب بالحبس مدة لا تقل عن سنتين كل من تعاطي بأي وجه أو حاز بقصد التعاطي أو
استعمل شخصيا في غير الأحوال المرخص بها أية مادة من المواد المخدرة أو المؤثرات
المنصوص عليها في الجداول أرقام ١ ، ٢ ، ٤ ، ٥ المرفقة بهذا القانون ويجوز للمحكمة
الإضافة إلي العقوبة السابقة الحكم بالغرامة التي لا تقل عن عشرة آلاف درهم .

وكذا المادة ٤٠ من ذات القانون قضت علي أن

يعاقب بالحبس مدة لا تقل عن ستة أشهر ولا تزيد عن سنتين كل من تعاطي بأي وجه أو حاز بقصد التعاطي أو استعمل شخصيا في غير الأحوال المرخص بها أية مادة من المواد المخدرة أو المؤثرات العقلية المنصوص عليها في الجداول أرقام ٣ ، ٦ ، ٧ ، ٨ المرفقة بهذا القانون .

ولما كان ما سبق

فإن الحكم الطعين قد ساير الحكم الابتدائي والنيابة العامة في وصفها للواقعة كما سبق .. إلا أن الثابت بالأوراق وما جاء بتحقيقات النيابة السالف بيانها .. كان يجب علي الحكم الطعين بما خولته له المادة ٢١٤ سالفه الذكر من تعديل الوصف القانوني للواقعة المسندة إلي الطاعن من حيازة للمواد المخدرة بدون قصد إلي حيازة بقصد التعاطي (علي فرض صحة ذلك) .

وبالتالي

بتطبيق المواد ٣٩ ، ٤٠ من القانون الاتحادي رقم ١٤ لسنة ١٩٩٥ بشأن مكافحة المخدرات سالفه البيان وتعديل التهمة المسندة إلي الطاعن .. بما مؤداه تغيير التكييف القانوني للواقعة والذي يستوجب تغيير العقوبة المعاقب عليها الطاعن .. إلا أن الحكم الطعين لم يستخدم ما خولته له المادة ٢١٤ سالفه الذكر .

وهذا يقطع وبحق أن

الحكم الطعين قد خالف ما جاء بالأوراق وأخطأ في تطبيق قواعد قانونية ونصوص مواد قانونية لم تنطبق علي واقعات الاتهام والنفت عن تطبيق قواعد ونصوص قانونية تتطابق مع ما جاء بالأوراق ووقائع الاتهام مما يعد ذلك خطأ في تطبيق القانون .. لمسايرة الحكم الطعين ما جاء بحكم أول درجة وكذلك وصف النيابة العامة دون تعديل أو تغيير .. مما أصاب ذلك الحكم عيبا يستوجب نقضه وإلغائه .

الوجه الرابع

الحكم الطعين أخطأ في تطبيق القانون حيث خلا من بيان الأفعال والمقاصد التي أتاها الطاعن والمكونة للجريمة المسندة إليه والمحقة لأركانها بل جاءت عباراته مجمله ومجهلة وغامضة بما يتعين نقضه .

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 .

والمقصود بعبارة

بيان الواقعة المستوجبة للعقوبة

هو أن يثبت القاضي في حكمه كل الأفعال والمقاصد التي تتكون منها أركان الجريمة وإلا كان قاصرا ومعيبا ومتعينا نقضه .

(الطعن رقم ٦٥٠٥ لسنة ٨٤ ق جلسة ٢٦/١/٢٠١٤)

(الطعن رقم ٥٧٥١ لسنة ٨٤ ق جلسة ١٩/١٢/٢٠١٣)

(الطعن رقم ٦٤٨٣ لسنة ٨٠ ق جلسة ٢١/١/٢٠١٢)

لما كان ذلك

وكانت الجريمة المسندة إلي الطاعن والتهمة الواردة بأمر الإحالة وهي حيازة مواد مخدرة ومؤثرات عقلية كما هو مبين بالأوراق مؤثمة بالمواد ١/٦ ، ٧ ، ١/٤٨ ، ٢/٤٩ طبقا للجدول (١ ، ٥ ، ٨) من القانون الاتحادي رقم ١٤ لسنة ١٩٩٥ بشأن مكافحة المخدرات .

فقد نصت المادة ١/٦ علي أن

يحظر جلب واستيراد وتصدير وصنع واستخراج وفصل وإنتاج وحيازة وإحراز وتعاطي المواد المخدرة والمؤثرات العقلية المبينة في الجداول أرقام (١ ، ٢ ، ٤ ، ٥) وسائر أوجه النشاط والتصرفات الأخرى المتعلقة بها .

وكذلك

تنص المادة ٧ من ذات القانون علي أن

يحظر جلب واستيراد وتصدير وصنع واستخراج وفصل وإنتاج وحياسة وإحراز وتعاطي المواد المخدرة والمؤثرات العقلية المبينة في الجداول أرقام (٣ ، ٦ ، ٧ ، ٨) وسائر أوجه النشاط والتصرفات الأخرى المتعلقة بها إلا في الأحوال المرخص بها والشروط المنصوص عليها في هذا الباب .

ومما سبق يتضح أنه

وعلي ما جري به قضاء محكمة التمييز يتعين لتوافر أركان جريمة حيازة المواد المخدرة والمؤثرات العقلية بيان أركان تلك الجريمة المادي والمعنوي .. فضلا عن بيان الركن المادي والشروط اللازمة لتحقيق جريمة الحيازة للمواد المخدرة والموضحة صراحة بنصوص المواد سالفه الذكر .

(محكمة التمييز بتاريخ ١٨/٦/٢٠٠٥ رقم ١٨٤ لسنة ٢٠٠٥ جزء)

ولما كان ما تقدم

ويتطبيقه علي مدونات الحكم الطعين يتضح وبجلاء أن هذا الحكم خالف القانون وأخطأ في تطبيقه .. حيث أنه قد خلا تماما ونهائيا من بيان الأفعال والمقاصد التي تتكون منها أركان جريمة حيازة المواد المخدرة ومدى انعقادها في حق الطاعن .. بل جاءت عباراته عامة مجهولة ومعماة ومجمله لا تتحقق بها غاية المشرع وتعجز محكمة التمييز عن مراقبة صحة تطبيق القانون علي الواقعة .

لاسيما وأن الثابت

أن محكمة الحكم الطعين إذا ما قد عنيت بتطبيق صحيح القانون وأبانت الأفعال والمقاصد التي يجب أن تقوم عليها جريمة حيازة المواد المخدرة والمؤثرات العقلية .. لكان قد ألتزم لها أن جميعها قد انهارت في حق الطاعن .

ذلك أن

المواد سالفه الذكر لا تستلزم قصدا خاصا من إحراز المخدر بل تتوافر أركانها بتحقيق الفعل المادي والقصد الجنائي العام وهو علم المحرز بحقيقة وماهية الجوهر المخدر علما مجردا عن أي قصد من القصد الخاصة المنصوص عليها في هذا القانون السالف ذكره .

هذا فضلا عن أن

القانون لا يلزم الحكم الطعين أن يتحدث استقلالا عن القصد الجنائي في هذه الجريمة بل يكفي أن يكون فيما أورده من وقائع وظروف ما يكفي للدلالة علي قيامه .. وهذا ما لم يورده الحكم الطعين في مدوناته من ظروف أو وقائع للدلالة علي توافر القصد الجنائي للجريمة المسندة إلي الطاعن .

(التعليق علي نصوص قانون المخدرات للمستشار السيد خلف محمد الجزء الأول ص ٢٩١)

هذا وقد استقرت أحكام التمييز علي أن

المقرر أن محكمة الموضوع غير مكلفة في الأصل بالتحدث استقلالا عن ركن العلم بحقيقة المادة المضبوطة طالما ما أورده في حكمها كافيا في الدلالة علي أن المتهم كان يعلم بأن ما يحرزه أو يجوزه مخدرا أو مؤثرا عقليا ، إلا أنه إذا كان ركن العلم محل شك في الواقعة المعروضة وتمسك المتهم بانتفائه لديه وهو الشأن في واقعة الدعوى فإنه يتعين علي المحكمة إذا ما رأت إدانته أن تبين ما يبرر اقتناعها بعلمه بالمخدر .

(محكمة التمييز بتاريخ ٢٠١٧/١/٣٠ في الطعن رقم ٢٨ لسنة ٢٠١٧ جزء)

هذا .. وقد استقرت أحكام النقض ونصت علي أن

لما كان المطعون فيه قد دلل علي ثبوت حيازة وإحراز المطعون ضده للمخدر المضبوط بركنيه المادي والمعنوي ثم قضي بتوافر قصد الاتجار في حقه واعتبره مجرد حائز ومحرز لذلك المخدر وأدانته بموجب المادة .. والتي لا تستلزم قصدا خاصا من الحيازة والإحراز بل تتوافر أركانها بتحقيق الفعل المادي والقصد الجنائي العام وهو علم المحرز بماهية الجوهر المخدر علما مجردا عن أي قصد من القصد الخاصة المنصوص عليها في القانون ، فإن في ذلك ما يكفي لحمل قضائه بالإدانة علي الوجه الذي انتهى إليه .

(الطعن رقم ٥٧٧٤ لسنة ٥٢ ق جلسة ١٩٨٣/١/٣)

ومما سبق فإن

محكمة الحكم الطعين لم توضح وتبين في مدونات حكمها ما إذا كان الطاعن لديه علم بماهية الجوهر المخدر علما مجردا عن أي قصد لما أحرزه وحازره من مواد مخدرة كما هو مبين بالأوراق .. هذا وأن كانت المحكمة لديها اقتناع بعلمه بالمخدر فلا

بد أن تبين ما يبرر اقتناعها كما سبق بيانه بأحكام التمييز .. فضلا عن تحقق الفعل المادي من حيث كونه حائز ومحرز للمواد المخدرة والمؤثرات العقلية والمنصوص عليها في الجداول محل المخالفة السالف بيانها من عدمه .

وهذا مما يؤكد ويدل علي أن

محكمة الحكم الطعين بعدم بيانها توافر أركان الجريمة محل الاتهام المسند إلي الطاعن المادي والمعنوي كلا علي حده ودلاله ذلك فقد أصاب حكمها بالقصور الشديد والخطأ في تطبيق القانون مما يستوجب نقضه والإلغاء .

السبب الثاني

الحكم الطعين عابه القصور المبطل في التسبب فقد قصر في أسبابه الواقعية ولم يحصلها تحصيلا مؤدي للنتيجة التي انتهى إليها فضلا عن إغفاله العديد من الوقائع الجوهرية التي تنال من هذا الاتهام وتؤكد أن له صورة مغايرة لما هو مسطر بالحكم الطعين .

فمن المقرر أن الشارع يوجب

في المادة ٢١٦ من قانون الإجراءات الجزائية أن يشتمل كل حكم بالإدانة علي الأسباب التي بني عليها وإلا كان باطلا ، والمراد بالتسبب الذي يعتد به القانون هو تحديد الأسانيد والحجج التي ابنتي عليها الحكم والمنتجة له من حيث الواقع والقانون ولكي يحقق التسبب الغرض منه يجب أن يكون في بيان جلي مفصل بحيث يتيسر الوقوف علي مقومات ما قضي به ، أما إفراغ الحكم في عبارات عامة معماة أو وضعه في صورة مجمله فلا يحقق الغرض الذي قصده الشارع من وجوب تسبب الأحكام ولا يمكن محكمة التمييز من مراقبة صحة تطبيق القانون علي الواقعة كما صار إثباتها في الحكم .

(محكمة تمييز دبي بتاريخ ٢٠٠٥/١٢/٣١ الطعن رقم ٤٧٣ لسنة ٢٠٠٥ جزاء)

وحيث أنه بتطبيق ذلك

علي مدونات الحكم الطعين يتضح وبجلاء تام أنه لم يراع أصول التسبب القويم الذي يحقق غرض المشرع والذي يدل علي أن المحكمة أملت إماما صحيحا بواقعات الاتهام وظروفه وملابساته وطبقت صحيح القانون عليه وذلك حتى تتمكن محكمة التمييز

من أعمال رقابتها عليه .

حيث تعددت أوجه قصور الحكم الطعين في تسببيه الأمر الذي نوضحه فيما يلي

الوجه الأول

لم تظن محكمة الموضوع بدرجتها بأن التحريات المستهلة بها أوراق هذا الاتهام لا تخص الطاعن ولم تورد له ثمة ذكر وأنها تخص المدعو/..... والأكثر من ذلك فقد ثبت زور وبهتان جملة ما سطر بها وهذا كله يعيب استخلاص المحكمة للواقعة وعناصرها وأدلتها .

حيث أنه لن المقرر في قضاء التمييز أنه

ولئن كان من حق محكمة الموضوع أن تستخلص الواقعة من أدلتها وعناصرها المختلفة إلا أنه شرط ذلك أن يكون استخلاصها سائغا وأن يكون دليلها فيما انتهت إليه قائما في أوراق الدعوى ، لأن الأصل أن تبني المحكمة حكمها على الوقائع الثابتة في الدعوى وليس لها أن تقيم قضائها على أمور لا سند لها من التحقيقات ومن اللازم في أصول الاستدلال وأن يكون الدليل الذي يدلي به الحكم مؤديا إلي ما رتبته من نتائج من غير تعسف في الإثبات ولا تنافر مع العقل والمنطق .

(محكمة تمييز دبي بتاريخ ٢٠٠٩/١١/٩ الطعن رقم ٤٠٩ لسنة ٢٠٠٩ جزء)

كما قضي بأن

إذا كان الحكم المطعون فيه لم يحط بوقائع الدعوى وأدلتها وظروفها عن بصر وبصيرة واجتزأ أقوال الشهود وأدلة الإثبات بما أفرغها من مضمونها ولم يعرض لأدلة الثبوت في الدعوى ويدلي برأيه فيها فإنه يكون معيب بالقصور في التسبيب .

(محكمة تمييز دبي بتاريخ ٢٠٠٥/٢/٢٦ الطعن رقم ٣٩٢ لسنة ٢٠٠٤ جزء)

لما كان ذلك

وكان الثابت أن أوراق الاتهام الرأهن قد استهلكت بطلب محرر في -/-/- الساعة ٩,٣٢ من العقيد /..... عن مدير الإدارة العامة لمكافحة المخدرات زعم من خلاله بأنه :
" قد وردت إلي الإدارة معلومات موثوقة المصدر تفيد قيام /..... بتعاطي المواد المخدرة والمؤثرات العقلية ويحوز علي كمية منها وبعد البحث والتحري تبين صحة تلك المعلومات " .

هذا .. ومن خلال هذا الطلب وما سطر فيه

يتجلى ظاهرا أن تلك المعلومات المقال بورودها إلي إدارة المخدرات .. لا تخص الطاعن تماما .. ولم تشر إليه من قريب أو بعيد بل أنها تخص المدعو/ كما أن التحريات (المزعوم) إجرائها والتي قالت - علي غير الحقيقة - بصحة تلك المعلومات المشار إليها .. لم تجري علي الطاعن ولم تسفر عن أي وجود للطاعن في الاتهام المزعوم التحري عنه .. وهو الأمر الذي يستحيل معه أن تكون لتلك التحريات ثمة دلالة حيال الطاعن .. ورغم ذلك يأتي الحكم الطعين معولا عليها في إدانة الطاعن .. هذا أمر يعيبه بلا شك ويستوجب نقضه .

ليس هذا فحسب .. بل أنه علي الفرض الجدلي

بأن تلك التحريات تخص الطاعن فهي معيبة وباطلة وهذا

يتجلى ظاهرا أن تلك التحريات قد جاءت خلوا من ساعة وتاريخ ورود المعلومات (المزعومة) للإدارة .. كما خلت من بيان عناصر التحريات المزعوم إجرائها ، ومن بيان شخص من أجزاها (بفرض إجرائها) وكيفية إجرائها ، والمدة التي استغرقتها ، ومبعث الثقة في مصدر المعلومات .. بل خلت من ثمة إشارة إلي الطاعن .

ليس هذا فحسب

بل أنه بإجراء التحقيقات مع شاهد الإثبات الوحيد / وهو من رجال الشرطة الذي تم تكليفه بالقبض علي المطلوب ضبطه (.....) .. يتضح وبجلاء تام أنه من خلال أقواله بالتحقيقات أنه لم يقم بالتحريات عن الواقعة وأن دوره فقط هو القبض علي المتهم وتفتيشه ، وأنه لم يجر ثمة بحث عن مدي صحة المعلومات المزعوم ورودها إلي الإدارة العامة لمكافحة المخدرات حيث أقر صراحة بأن دورة ينحصر في تكليفه بالقبض علي المتهم السالف ذكره والذي كان معه الطاعن أثناء القبض عليه وتفتيشه فقط .

وهنا ترد إلي الذهن أسئلة ليس لها إجابة بالأوراق

وبالطلب المذكور وهي

- متي وردت المعلومات المزعومة إلي الإدارة؟!.
- من هو الشخص الذي تلقي تلك المعلومات؟!.

- وإذا كان قد تم التحري عنها .. فمن شخص القائم بتلك التحريات؟!.
- وما هي المدة التي إستغرقها في إجرائها؟!.
- وكيف قام بإجرائها؟!.
- وما هو مبعث الثقة في مصدر تلك المعلومات (علي فرض وجودها)؟!.
- وهل تم التأكد من كون ذلك المصدر لا يحمل ضغينة أو خصومه لأي من المتهمين؟!.

من الواضح الجلي أن تلك الأسئلة وغيرها لن تجد مجيباً أو إجابة بالأوراق .. ومع ذلك اتخذت النيابة العامة من ذلك الطلب

وما سطر فيه بشكل غامض ومبهم سنداً لإصدار الإذن الباطل بطلان مطلق

بالقبض علي المتهم السالف ذكره واحتجاز الطاعن معه وتفتيشهما وزعمت النيابة العامة بأنها تطمئن لتلك التحريات - الغير موجودة في الأصل - وتأتي محكمة الحكم الطعين لتزعم بأنها تشاطر النيابة العامة اطمئنانها إلي تلك التحريات (الغير موجودة) وذلك بمشاطرتها للحكم المستأنف (أول درجة) لاطمئنانها للأسباب التي جاءت به والأدلة التي استشهدت بها ومنها التحريات محل الواقعة .. هذا فضلاً عن مسaire الحكم الطعين لحكم أول درجة في التفاته عن الدفع ببطلان التحريات لعدم جديتها علي الرغم من إثبات عدم الجدية والأدلة والوقائع الدالة علي ذلك .

هذا فضلاً عن أن

محكمة الحكم الطعين تتخذ من هذا القول المبهم والغامض والمجهل باطمئنانها علي ما اتخذته النيابة العامة من إجراءات وما استدلت به من وقائع وما أجرته من تحقيقات وما أطمأنت إليه من التحريات عن الواقعة وما جاء بأقوال مجريها ومحضرها سنداً لرفض الدفع ببطلان الإذن الصادر عن النيابة العامة لعدم ابتناؤه علي تحريات جدية .

وهو الأمر الذي لم

تعن محكمة الحكم الطعين ببيان ثمة سند أو سبب لهذا الاطمئنان .. وهو ما يدعوا إلي التساؤل عما إذا كانت المحكمة قد وجدت بالأوراق إجابات علي الأسئلة أنفة الذكر .. وهي التي

لم ترد في دفاع الطاعن فقط بل أوضحها حكم أول درجة الذي لم يجد ثمة تحريات يمكن الاطمئنان لها وتبرر إصدار إذن بالتعرض للحرية الشخصية لأي من المتهمين .. وأوضحت ذلك صراحة في حكمها

إلا أن محكمة الحكم الطعين

سأيرت محكمة أول درجة في اطمئنانها وما سطرته تلك المحكمة فيما جاء بحكمها من عبارات عامة ومجهلة يعيبها بالغموض والإبهام أرادت بها أن تصحح بطلان شاب كافة إجراءات هذا الاتهام محل الواقعة .. دون بيان أسباب جلية لما زعمته من مشاطرة النيابة العامة اطمئنانها لتلك التحريات التي ليست لها وجود بالأوراق وهو الأمر الذي يعيب قضائها بالقصور المبطل في التسبيب .. بما يستوجب نقضه وإلغاءه .

الوجه الثاني

الحكم الطعين قصر قصوراً مؤسفاً في الرد علي الدفع الجوهرى المبدى من الطاعن ببطلان القبض عليه وتفتيشه لابتنائه علي إذن باطل غير قائم علي ثمة دلائل كافية .. وهو ما بسلس إلي بطلان كافة الإجراءات التي تبطل بطلانها كافة الأدلة المستمدة منها .

فمن المستقر عليه في قضاء النقض والتمييز أن .

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

(تمييز دبي بتاريخ ٢٠٠٨/٢/٤ الطعن رقم ٤٥٨ لسنة ٢٠٠٧)

(محكمة النقض ١٩٨١/١٢/٢٣ س ٢٢ ق ٢١٢ ص ١١٨٨)

كما قضت محكمة التمييز بأن :

الشارع قد أوجب في المادة ٢١٦ من قانون الإجراءات الجزائية أن يشتمل الحكم علي الأسباب التي بني عليها .. والمراد بالتسبيب المعتبر تحرير الأسانيد والحجج المبني عليها والمنتجة له من حيث الواقع أو من حيث القانون ولكي يحقق الغرض منه يجب أن يكون في

بيان جلي مفصل بحيث يستطاع الوقوف علي مسوغات ما قضي به أما تحرير الحكم في عبارات عامة أو مجملّة فلا يحقق الغرض الذي قصده الشارع من استيجاب تسبب الأحكام ولا يمكن لمحكمة التمييز من مراقبة صحة تطبيق القانون علي الواقعة كما صار إثباتها في الحكم وأن تقول كلمتها فيما يثيره الطاعن .

(محكمة تمييز دبي بتاريخ ٢٠١١/٨/١٥ الطعن رقم ٢٤٧ لسنة ٢٠١١ جزء) .

لما كان ذلك

وكان الثابت من الأوراق أن الطاعن قد تمسك لدي محكمة الموضوع ببطلان القبض عليه وبطلان كافة الأدلة المستمدة من هذا القبض الباطل لابتنائه علي إذن نيابة باطل غير قائم علي ثمة تحريات جدية أو دلائل كافية للقبض عليه .. وساق في هذا الصدد العديد من الأدلة علي تهاتر ما تم وصفه بالأوراق بأنه تحريات .

إلا أن محكمة الحكم الطعين

أغفلت الرد علي هذه الدلائل وقصرت قصوراً مؤسفاً في

تسبب رفضها لهذا الدفع الجوهرى .

وهذا بقولها بما هو نصه

وحيث أنه عما أثاره المدافع عن المتهم بمذكرته ببطلان إجراءات القبض علي المتهم وما تلاه من إجراءات فقد جاء ترديداً لما سبق وأن تمسك به أمام محكمة أول درجة الذي تكفل الحكم المستأنف بالرد عليه ورفضه بأسباب سائغة تشاطره فيه هذه المحكمة ، كما تضيف إلي هذه المحكمة أنه لما كان بطلان القبض والتفتيش الذين أسفرا عن وجود مخدر مع المتهم أو بمنزله ليس من شأنه في ذاته أن يبطل حتماً الاعتراف الصادر منه ، ولا هو من مقتضاه ألا تأخذ المحكمة في إدانة المتهم بعناصر الإثبات الأخرى المستقلة عن التفتيش والتي ليس لها به اتصال مباشر والتي قد تؤدي في الوقت ذاته إلي النتيجة التي أسفر عنها .

ومما سبق فإن

الحكم الطعين قد جاء رده علي الدفع مشاطراً حكم أول درجة متجاهلاً وملتفتاً

عن كافة الدلائل التي ساقها الطاعن تأكيداً علي صحة دفعه وهي كالتالي :

الدليل الأول

إن الطلب المقدم من السيد العقيد / عن مدير الإدارة العامة لمكافحة المخدرات قد تضمن عبارة غامضة ومجهلة .. وهي أنه قد وردت معلومات موثوقة المصدر .

فما هو ذلك المصدر المزعوم؟؟ وما هي بواعث الثقة فيه؟؟، وهل تم التأكد عما إذا كان هناك خلافات أو ضغائن بين ذلك المصدر المزعوم وبين المتهم الأول / أو الطاعن الذي كان متواجداً معه أثناء القبض عليه؟؟.

هذا فضلا عن أنه

لا يوجد في الأوراق ما يؤكد أن ذلك المصدر منزه عن الكذب أو التلفيق أو الكيد لأي من المتهمين (الأول والطاعن) .. ومن ثم جواز الشك في معلوماته المزعومة .

وعليه فإنه

يتجلى ظاهراً أن تجهيل مصدر المعلومات المزعومة يؤكد أن هناك أمراً غامضاً لم يرد محرر المحضر الكشف عنه وهو إما أن يكون هذا المصدر علي علاقة سابقة بأي من المتهمين ويريد التنكيل به والزج به في دائرة الاتهام بلا سند .. وأما أنه لا يكون هناك مصدر في الأصل وتكون هذه المعلومات المزعومة من عنديات محرر المحضر .. ومن ثم لا يجوز التعويل عليها في إصدار الإذن .

الدليل الثاني

وهو ما يؤكد ما جاء بالدليل الأول ويعضده .. ذلك أنه في الوقت الذي أورد فيه محرر المحضر بأن مصدره المجهول أفاد بأن المتهم الأول (.....) يتعاطى المواد المخدرة والمؤثرات العقلية .

يأتي تقرير المعمل الجنائي

مؤكداً علي أنه بفحص عينة بول المتهم الأول (.....)

جاءت خالية تماماً من أي مواد مخدرة أو ثمة مؤثرات عقلية .

وهذا مما يدل ويؤكد علي أن

تلك التحريات محل الواقعة والقبض علي المتهم الأول غير صحيحة وغير جادة في معلوماتها .. بما مؤداه عدم التعويل عليها في القبض علي المتهم وبطلان القبض عليه .. وبالتالي بطلان القبض علي الطاعن الذي تم القبض عليه نتيجة القبض علي المتهم الأول لتواجده معه أثناء تنفيذ إذن النيابة الباطل .. وهو مما لا يدع مجالاً للشك من أن مصدر المعلومات المزعوم غير منزه عن البهتان والتضليل .. ولا يمكن بحال وصفه بأنه موثوق به كما سطر محرر المحضر عن التحريات المزعومة زوراً وبهتاناً .

الدليل الثالث

خلت المعلومات المزعومة والتي جاءت بعبارات غامضة ومجهلة .. من بيان ماهية المواد المخدرة أو المؤثرات العقلية التي تم الزعم بان المدعو /.....(وهو محل التحريات) والطاعن المقبوض عليه أثر القبض علي المذكور سلفاً بأنه يتعاطى المواد المخدرة ويحوزها .. فضلاً عن خلو المعلومات من بيان المكان الذي يحتفظ فيه المتهم بهذه المواد .. بل جاءت المعلومات جزافية قائمة علي التخمين وليس علي اليقين حتى يمكن الاطمئنان إليها .

الدليل الرابع

أن الثابت من خلال العبارات المسطر بها طلب الإذن ذاتها تدل وبوضوح أن الذي حررها غير واثق بما جاء بها وغير مطمئن .. لذلك جاءت مقتضبة زاعماً صحة الواقعة المتحري عنها .

كما أنه

طلب السماح له بأخذ عينة من بول من المدعو /..... محل التحريات وإخضاعها للتحليل المعمل لبيان ما إذا كان يتعاطى المواد المخدرة والمؤثرات العقلية من عدمه .. هذا فضلاً عن أخذ عينة من الطاعن أيضاً للتأكد من تعاطيه من عدمه وذلك في محاولة من الضابط القائم

بالقبض عليه نحو إيجاد مبرر لصحة التحريات وإجراءات القبض وسبباً لاحتجازه دون إذن من النيابة العامة.

مما يدل علي

أنه تم القبض عليه أثر التحريات المزعومة .. وليس كما جاء بمحضر القبض عليه من ظهور علامات الارتباك الواضحة عليه سعياً وراء إيجاد حالة من التلبس وابتعاداً عن التحريات الباطلة المشكوك فيها حتى من محررها .. وهو الأمر الذي قطع به التقرير الفني من عدم صحة هذه المعلومات وأنه لم يتم إجراء أي تحري أو بحث عن الواقعة وما ورد عنها من معلومات مزعومة .. لاسيما وقد ثبت أن المتهم الأول والطاعن أنهما لا يتعاطيان المخدرات أو المؤثرات العقلية .

هذا بالإضافة إلي

الدليل الخامس

أن ما سطره محرر المحضر من أنه (بعد البحث والتحري تبين صحة المعلومات) .. هذا علي الرغم من ثبوت عدم صحة جماع ما سطر ووصف بأنه معلومات موثوقة المصدر كما سبق بيانه .. وهو ما يؤكد وبحق أنه لم يتم ثمة إجراء بحث أو تحري في الحقيقة .

الدليل السادس

أن ما قام به محرر المحضر من تعمد إخفاء وتجهيل اسم الشخص الذي قام بالبحث والتحري لبيان مدي مصداقية هذه المعلومات .. وذلك حتى لا ينكشف الحقيقة أمام عدالة محكمة الموضوع والتي حتماً كانت ستستدعي هذا الشخص وتستجوبه وتنفرس في وجهه لتتأكد من أنه أجري بالفعل تحريات علي الطبيعة من عدمه .. وهنا كانت سنتيقن من عدم إجراء أي تحريات أو بحث كما زعم بالمحضر أنف الذكر .

هذا

ولا يمكن قبوله عقلاً أو منطقاً أن يكون مدير الإدارة العامة لمكافحة المخدرات هو الذي قام بإجراء البحث والتحري بنفسه وبشخصه وإلا كان قد أفصح عن ذلك صراحة .. لعل خير دليل علي ذلك .. أن السيد مدير الإدارة لمكافحة المخدرات لم يطلب الإذن لنفسه ولشخصه لإجراء القبض والتفتيش بل جاء طلبه نيابة عنه العقيد / بما مؤداه

انتفاء صلة مدير الإدارة بإجراء البحث والتحري عن تلك المعلومات المزعومة زوراً
وبهتاناً .

لما كان ذلك

ورغم كافة هذه الدلائل التي ساقها الطاعن تأكيداً علي انعدام وجود ثمة دلائل كافية
أو تحريات جدية يقوم عليها الإذن الصادر من النيابة العامة بما يبطله ويبطل أي دليل قد
يستمد منه أو إجراء قد تم اتخاذه بشأنه .. ورغم وضوح هذه الأدلة وصداها بالأوراق ..

إلا أن الحكم الطعين

أغفل بحثها وتمحيصها والرد عليها بأسباب خاصة مفصلة لاسيما وأن الدفع ببطلان
القبض والتفتيش وبطلان الأدلة المستمدة منها هو من الدفوع الجوهرية التي يجب الرد
عليها وإلا شاب الحكم القصور المبطل في التسبب المستوجب للنقض والإلغاء.

الوجه الثالث

**أغفلت محكمة الحكم الطعين الإشارة إلي أي سبب أو مبرر دعا رجال الشرطة
المنتقلين للقبض علي المدعو/ للقيام بالتحفظ علي الطاعن بلا سند وإدخاله إلي
سيارة الدورية وإكراهه علي التخلي عما لديه (بفرض صحة ذلك) بما يبطل يقينا كافة
الإجراءات في حق الطاعن ، رغم ذلك يحال إلي محكمة الجنايات والمتهم الأصلي يحصل علي
قرار بالأوجه .**

بداية

وياستقرأ ما جاء بالحكم الطعين عن بيان الواقعة محل الاتهام المسند إلي الطاعن ..
فإنه يتبين وبوضوح وجلاء عدم إيراد أي بيان أو معلومة عن المتهم الأصلي في الواقعة
/ علي الرغم أنه أساس الواقعة ومحل التحريات عنها وسبب القبض علي الطاعن
لتواجده برفقته أثناء تنفيذ إذن النيابة بالقبض علي ذلك الشخص المذكور سلفاً .

هذا فضلا عن أن

**المتهم المذكور هو بمثابة شاهد رؤية علي حيازة الطاعن
للمواد المخدرة أثناء القبض عليه كما جاء بالأوراق وذلك**

لتواجده برفقته أثناء القبض .. إلا أن الحكم الطعين لم يلتفت إلى ذلك ولم يورد أي شيء عنه أو ذكره كأحد الشهود بالواقعة أساساً وإبتداءً لها نشوءاً وحدثاً .

ولاسيما

أنه تم التحقيق معه ومواجهته بالمضبوطات المبينة بالأوراق والتي كانت بمسكنه أثناء عملية التفتيش والصادر بها إذن النيابة محل القبض والتفتيش بالأوراق .. فضلا عن عرضه على المعمل الجنائي وورود تقرير فني عنه بالأوراق لبيان عما إذا كان يتعاطى مواد مخدرة من عدمه من خلال تحليل عينة من البول بناءً على طلب محرر محضر التحريات .. هذا وكذلك الطاعن أيضاً .

وهو مما يدل على أن

المتهم الأصلي / هاني الأشقر قد حرر بشأنه من الأوراق بالواقعة .. محضر التحريات وإذن النيابة الصادر عنه .. والتحقيقات معه فضلا عن مواجهته أثناء القبض عليه بالمضبوطات .. وأخيراً التقرير الفني بالأوراق عن مدي تعاطيه لمواد مخدرة من عدمه .. وهو الأمر الذي كان يجب على الحكم الطعين إيرادَه عند سرد بيان الواقعة وتفصيلها .. وهو مما أصاب الحكم الطعين بالقصور الشديد في بيان الواقعة .

هذا فضلا عن أن

الحكم الطعين لم يورد أي بيان عن قرار النيابة العامة باستبعاد المتهم الأول عن الاتهام بحيازة المواد المخدرة والمؤثرات العقلية سواء بقصد أو بدون قصد وذلك بقرارها الصادر بالأوجه لإقامة الدعوى الجنائية ضد المتهم الأول طبقاً لما جاء بالأوراق نتيجة التحليل الطبي للعينة المأخوذة منه .. فضلا عن عدم وجود أية مواد مخدرة بمسكنه معاقب عليها وأن المضبوط غير مؤتم كما هو مبين بالأوراق .

وهو الأمر الذي يؤكد ويدل على أن

محكمة الحكم الطعين التي التفتت عن إيراد أي بيان عن المتهم الأول أو ذكره أثناء سرد الواقعة محل اتهام الطاعن على الرغم من أهميته بالأوراق .. وهو مما يعد عيباً أصاب الحكم ..

فإذا لم يكن هذا الشخص متهما .. فهو شاهد علي بطلان كافة الإجراءات التي تمت مع الطاعن .. والمستهلة باحتجازه بلا سبب أو مسوغ مشروع في سيارة الدورية مع من صدر بضبطه إذن؟؟ وهو ما يعد إكراه دفعه إلي التخلي علي ما كان معه (بفرض صحة ذلك) .. وهذا كله بلا شك يعيب الحكم الطعين بالقصور المبطل في التسبيب .

الوجه الرابع

أغفل الحكم الطعين أوجه الدفاع والدفع الجوهرية المبداه من الطاعن أمام محكمة الاستئناف واكتفت بما سبق إبدائه أمام محكمة أول درجة وانشغلت بالدفاع عن الحكم الابتدائي عن بحث دفعه المستأنف الجديدة .. وهو ما يعيب الحكم الطعين بالقصور المبطل في التسبيب

فمن المقرر في قضاء التمييز أن :

يجب أن يشمل الحكم أو القرار الصادر علي بيان الواقعة المنسوبة للمتهم بياناً تتحقق به كافة الشروط القانونية والواقعية حتى يتسنى لمحكمة التمييز مراقبة صحة تطبيق القانون علي الواقعة كما صار إثباتها في الحكم أو القرار .
(محكمة التمييز بتاريخ ١٩/١/٢٠٠٩ الطعن رقم ٤٣٨ لسنة ٢٠٠٨ جزء) .

وحيث استقرت أحكام النقض علي أن :

الأصل أنه يجب لسلامة الحكم أن يبين الأدلة التي استندت إليها المحكمة ويبين مؤداها بيانا كافياً يتضح منه مدي تأييده للواقعة كما اقتنعت بها المحكمة ، ولما كان ما أورده الحكم من أدلة الثبوت يبين منه اختلال فكرة عن عناصر الواقعة وعدم استقرارها في عقيدة المحكمة الاستقرار الذي يجعلها في حكم الوقائع الثابتة بحيث يستطيع استخلاص مقوماته ، خصوصاً لما تعلق منها بتلك الواقعة أو بتطبيق القانون ، فعدا الحكم خلوا مما يكشف عن وجه استشهاد المحكمة بالدليل الذي استنبطت منه عقيدتها في الدعوى مما يصمه بالقصور ويعجز محكمة النقض عن مراقبة تطبيق القانون وإعمال رقابتها علي الوجه الصحيح مما يوجب نقضه

(٣/١١/١٩٦٩ أحكام نقض س ٢٠ ق ٢٤١ ص ١٢٠٩)

لما كان ذلك

ويتطبيق المفاهيم القانونية أنفة الذكر علي مدونات الحكم الطعين يتضح وبجلاء أنه قد عابه قصوراً مؤسفاً في الإلمام بصحيح واقعات الاتهام المائل كما جاء نصه وذلك علي النحو التالي :

وحيث أن استئناف المتهم المائل لم يأت بجديد ينال من سلامة الحكم المستأنف وما خلص إليه من إدانة وعقوبة الأمر الذي تقضي معه المحكمة برفض الاستئناف موضوعياً وتأييد الحكم المستأنف .

ومفاد ما سبق

أن محكمة الحكم الطعين لم ترى في استئناف الطاعن من جديد عما جاء بأول درجة من دلائل ودفعات تتال من سلامة الحكم المستأنف .. وهو مما أدي إلي أن محكمة الحكم الطعين تخلص إلي إدانة الطاعن .. وهو مما يعيب الحكم بالقصور لالتفاته عما جاء باستئناف الطاعن من دفعات ودلائل وأسباب للطعن في الحكم المستأنف تدليلاً علي العوار والقصور الشديد الذي أصابه بما مؤداه إلغاء ذلك الحكم .. وسنورد ونبين تلك الدلائل التي تؤكد ما جاء بالاستئناف من جديد عن ما جاء بأول درجة .

وحيث أن

دفاع الطاعن المبدي أمام محكمة أول درجة ودفاعه الشكلي والموضوعي بجلسة

٢٠١٦/١/١٥ يتلخص في الآتي :

١- الدفع بعدم اختصاص محكمة الجنايات بنظر الدعوى لكونها لجنة حيازة مجردة .
٢- الدفع ببطلان إجراءات القبض والتفتيش الصادر بحقه وعدم تصور معقولية الواقعة .

٣- الدفع بانتفاء طلة المتهم بالمخدر محل الضبط .

٤- الدفع بانتفاء ركن الجريمة المادي والمعنوي .

هذا .. في حين جاء

دفاع الطاعن في الاستئناف مغايراً عما جاء بدفاعه في أول درجة من حيث

الدفع الشكوية والموضوعية ويتلخص في الآتي :

- الدفع ببطلان التحريات لعدم جديتها والخاصة بالمتهم الأول /
- الدفع ببطلان إذن النيابة الصادر بالقبض والتفتيش لابتناؤه علي تحريات غير جدية .
- الدفع ببطلان إجراءات تفتيش المسكن للطاعن لمخالفتها نصوص المواد ٥٣ ، ٥٥ ، ٦٠ ، ٦١ من قانون الإجراءات الجزائية .
- الدفع ببطلان أمر الإحالة الصادر بشأن المتهم الطاعن لمخالفته المادة ١٢١ من قانون الإجراءات الجزائية .
- الدفع بقصور تحقیقات النيابة العامة .
- الدفع ببطلان الدليل المستمد من إقرار المتهم الطاعن .
- الدفع ببطلان الدليل المستمد من التقرير الفني بشأن المواد المخدرة المحرزة والمسندة إلي المتهم الطاعن بحيازتها .
- الدفع بانعدام وجود ثمة دليل بالأوراق يمكن الركون إليه في نسبة الإتهام للمتهم الطاعن .
- الدفع وأوجه الدفاع المبدي من الطاعن بأول درجة والمذكور سابقاً .

مما سبق فإنه

يتضح مدى الفرق والجديد بين دفاع الطاعن بأول درجة ودفاعه بالاستئناف من حيث الدفع الشكلية والموضوعية وهو ما التفت عنه الحكم الطعين بما يجعله مخالفا للحقيقة حينما قرر بمدوناته من عدم وجود جديد باستئناف الطاعن ينال من سلامة الحكم الابتدائي .. بما مؤداه عدم احاطة الحكم الطعين بالواقعة وعدم إمامه بها إماماً كافياً .. وذلك لعدم إمامه وأحاطته بالفرق بين دفاع الطاعن بأول درجة عن دفاعه بالاستئناف والذي بني حكمه الطعين علي هذا الالتفات وعدم الاحاطة .. مما يدل علي أن الحكم الطعين قد أصابه القصور الشديد في عدم احاطته بالواقعة وإمامه بها مما يدل علي اختلال الصورة في وجدان المحكمة مما يستوجب نقضه وإلغائه .

هذا فضلا عن

ما جاء باختلاف دفاع الطاعن في أول درجة عما جاء بدفاعه في الاستئناف والذي أشتمل علي إيضاح العوار والقصور الذي أصاب الحكم الابتدائي من العيوب التي أصابته بالخطأ في تطبيق القانون والقصور في التسبب والفساد في الاستدلال والإخلال بحق الدفاع .. مما يدل علي وجود جديد في الاستئناف عما جاء بأول درجة .. بما مؤداه النيل من سلامة الحكم الابتدائي علي عكس ما جاء بالحكم الطعين من عدم وجود جديد وهو ما يدل علي عدم احاطة الحكم الطعين بالواقعة والمذكرات الواردة بها وما جاء بها من دفوع وأسباب للطعن في الحكم المستأنف .

وهو ما كان يجب

علي الحكم الطعين البحث والتحقيق والتمحيص في المستندات والمذكرات محل الأوراق بالاستئناف .. حتى تستطيع محكمة الموضوع الإمام بالواقعة والاحاطة بها إماماً كافياً .. وهو ما لم يتم تحققه محكمة الحكم الطعين والتفاتا عما جاء بالاستئناف وبيان الفرق بينه وبين ما ورد بدفاع الدرجة الأولى ، وهو الأمر الذي يعيب القضاء الطعين بالقصور المبطل في الاستدلال

الوجه الخامس

إغفال الحكم الطعين كافة العيوب التي شابت أقوال شاهد الإثبات الوحيد (العريف /) وإقراره بأنه لم يشارك في ثمة تجربات قد تكون أجريت في هذا الاتهام ، فضلا عن أقواله بشأن الطاعن جاءت سماعية منقولة عن شخص غائب بما يستحيل التعويل عليها ، ومع ذلك يتخذ الحكم الطعين سندا وحيدا لقضائه

بداية

فإنه باستقراء أقوال العريف / شاهد الإثبات الوحيد الذي أوردته النيابة العامة في أدلة الثبوت كسند لهذا الاتهام .. يتضح أنه قد أقر بالعديد من الإقرارات القاطعة الدلالة علي عدم صلاحية أقواله للتعويل عليها .. أو علي حمل وإثبات الاتهام المائل .. ومن هذه الإقرارات ما يلي

الإقرار الأول

أنه لم يشترك في إجراء ثمة تحريات قد تكون قد أجريت حول الاتهام المائل ، ولا يعلم شخص من أجراءها .

الإقرار الثاني

أن تلك التحريات المزعوم إجرائها لم تشمل الطاعن ولم تشر إليه من قريب أو بعيد ، وبالتالي لم تسفر عن أي معلومة أو دليل يؤخذ ضد هذا الطاعن .

الإقرار الثالث

أنه بشأن الواقعة المنسوبة للطاعن من أنه ألقى بحقيبة قماش بسيارة دورية والتي تبين فيما بعد احتوائها علي بعض المضبوطات .. قرر بأنه لم يري هذه الواقعة ولم يشاهدها بنفسه .. بل أنه ينقلها فقط عن رواية العريف أول /

الإقرار الرابع

بعدها أقر بعدم رؤيته واقعة ضبط الطاعن ابتداءً .. فقد أقر بأنه لم يشارك في الانتقال إلي إمارة الشارقة وتفتيش مسكن الطاعن .

وبالبناء علي ما تقدم

يضحى ظاهراً أن الشاهد المذكور ليس لديه علي الإطلاق ما يشهد به (الشهادة الشرعية والقانونية) حيال الطاعن بل جاءت شهادته سماعية منقولة عن شخص غائب عن الأوراق .. بما كان يستوجب أطراحها وعدم التعويل عليها لافتقارها لأسباب الصحة.

وحيث استقر الفقهاء علي أن

الشهادة هي إثبات واقعة معينة من خلال ما يقوله أحد الأشخاص عما شاهده أو سمعه أو أدركه بحواسه من هذه الواقعة بطريقة مباشرة ويجعل الدليل المستند من الشهادة محل اهتمام القاضي لأنه غالباً ما يحتاج في مقام وزن الأدلة -إلي من رأي الواقعة أو أدركها بحواسه ولهذا قيل بأن الشهود هم عيون المحكمة وأذانها والشهادة هي عماد الإثبات .

(د/ أحمد فتحي سرور - الوسيط في الإجراءات الجنائية ط ١٩٨٠ ص ٣٥١)

والشهادة السماعية

وهي شهادة من علم بالأمر من الغير إذ أنه في هذه الحالة لا يشهد الشخص بما رآه أو سمعه مباشرة وإنما يشهد بما سمعه رواية عن الغير فيشهد مثلا أنه سمع شخص يروي واقعة معينة .. وهذه الشهادة لا يعول عليها لأنها لا تنشأ عن إدراك مباشر ولا يخفي من أن الأخبار كثيرا ما تتغير عند النقل .

كما أن الشهادة السماعية غير مقبولة في الشريعة الإسلامية عملا بحديث رسول الله صلي الله عليه وسلم إذ قال

إذ علمت مثل الشمس فأشهد وإلا فذع .

صدق رسول الله صلي الله وسلم

فقد تواترت أحكام النقض في هذا الشأن علي أن

لا يصح للمحكمة أن تؤسس قضاءها بالإدانة علي شهادة

منقولة عن شخص مجهول لم تسمع أقواله .

(نقض ١٩٣٦/٢/٢٤ مجموعة القواعد القانونية عمر مجموعة ٢٤٤ ص ٥٥٠)

كما قضي بأن

إذا كان الدفاع قد قصد به تكذيب شاهد الإثبات ومن شأنه لو صح أن يتغير به وجه الرأي في الدعوى كان لزاما علي المحكمة أن تمحصه وتقسطه حقه بتحقيق تجريه بنفسها بلوغا إلي غاية الأمر فيه أو ترد عليه بما يدحضه أن هي أمسكت عن تحقيقه وكان ما أوردته ردا عليه بقاله الاطمئنان إليه غير سائغ فإن حكمها يكون معيبا .

(نقض ١٩٩٠/٥/١٠ س ٧١٤/١٢٤/٤١)

والشهادة السماعية المنقولة عن شخص مجهول تعد دليلا لم يطرح علي المحكمة

إذ لم يتم سماع شهادة من نقلت عنه الشهادة

لذلك قضي بأن

لا يجوز للمحكمة أن تبدي رأيا في دليل لم يعرض عليها
ولم يطرح علي بساط البحث أمامها .

(نقض ١٩٩٣/٢/٤ أحكام النقض سنة ١٤ طعن رقم ٣٠٦٥ لسنة ٣٢ق)

(نقض ١٩٥٠/١/١٧ أحكام النقض سنة ١ طعن رقم ١٩٠٦ لسنة ٩ق)

كما قضي بأن

المحاكمات الجنائية تقوم أساسا علي التحقيقات التي تجريها المحكمة بالجلسة وبحضور
الطاعن والمدافع عنه وانه لا يصلح في أصول الاستدلال أن تبدي المحكمة رأيا في دليل لم
يعرض عليها لاحتمال أن يسفر إطلاعها عليه ومناقشة الدفاع فيه عن حقيقة يتغير بها اقتناعها
ووجه الرأي في الدعوى ولا يقدر في ذلك أن يسكت الدفاع عن طلب إجراء التحقيق صراحة
مادامت منازعته تتضمن المطالبة بإجرائه .

(نقض ١٩٩٥/٩/٢١ الطعن رقم ١٧٦٤٢ لسنة ٤٦ق)

(نقض ١٩٨٨/٩/١١ طعن رقم ٢١٥٦ لسنة ٥٨ق)

لما كان ما تقدم

وكان من الواضح الجلي أن هذا الشاهد لم يتحرى عن الطاعن كما أنه لم يشاهد
واقعة ضبطه ولم يشترك في تفتيشه أو تفتيش مسكنه .. فما هو الدليل الذي يمكن أن
يستمد من أقواله ويمكن اتخاذه سندا وركيزة لإدانة الطاعن .. بالقطع لا يوجد .. وحيث
أغفل الحكم الطعين جملة ما تقدم وقضي بعبارة مجهلة ومجمله وغامضة باتخاذه
لأقوال هذا الشاهد سندا علي إدانة الطاعن .. الأمر الذي يؤكد قصور هذا القضاء في
التسبيب .. بما يستوجب نقضه وإلغائه .

السبب الثالث

أسباب الحكم الطعين شأبها الفساد في الاستدلال بما انطوت عليه من عيوب مست سلامة الاستنباط .. واستناد المحكمة مصدره هذا الحكم في قضاءها علي أدلة غير صالحة من الناحية الموضوعية للاقتناع بها .. وذلك كله .. علي أكثر من صورة مما يجعله خليقا بالنقض والإلغاء .

حيث أنه لن المقرر في قضاء التمييز

أنه ولئن كان حق محكمة الموضوع أن تستخلص الواقعة من أدلتها وعناصرها المختلفة إلا أن شرط ذلك أن يكون استخلاصها سائغا وأن يكون دليلها فيما انتهت إليه قائما في أوراق الدعوى لأن الأصل أن تبني المحكمة حكمها علي الوقائع الثابتة في الدعوى وليس لها أن تقيم قضائها علي أمور لا سند لها في التحقيقات ، ومن اللازم في أصول الاستدلال أن يكون الدليل الذي يدل عليه الحكم مؤديا إلي ما رتبه عليه من نتائج من غير تعسف في الاستنتاج ولا تنافر مع العقل والمنطق .

(محكمة تمييز دبي بتاريخ ٢٠٠٩/١١/١٩ الطعن رقم ٤٠٩ لسنة ٢٠٠٩ جزء)

وكذلك قضت

أن تعويل الحكم في قضائه علي واقعة استخلصها من مصدر لا وجود له ولكنه مناقض لما أثبتته أو كانت أسبابه قد انطوت علي عيب يمس سلامة الاستنباط .. ويتحقق ذلك باستخلاص واقعة أو نتيجة لا تؤدي إليها ، فإنه يكون مشوبا بالقصور في التسبيب والفساد في الاستدلال .

(محكمة التمييز بتاريخ ٢٠١٠/٤/١٨ الطعن رقم ٥٥ لسنة ٢٠٠٥ عقاري)

كما قضت بأن

أسباب الحكم تعتبر مشوية 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 العناصر الواقعية التي ثبتت لديها أو وقع تناقض بين هذه العناصر كما في حالة عدم اللزوم المنطقي للنتيجة التي انتهت إليها في حكمها .

(محكمة التمييز بتاريخ ٢٨/٣/٢٠١٠ الطعن رقم ١٩ لسنة ٢٠٠٩ عقاري)

كما قضت أيضا

**أن الحكم يكون مشوباً بالفساد في الاستدلال إذا استخلص
واقعة مناقضة للدليل في الأوراق .**

(محكمة التمييز بتاريخ ١٣/٥/٢٠٠٨ الطعن رقم ٦٦ لسنة ٢٠٠٨ تجاري)

لما كان ذلك

وبتطبيق جملة المفاهيم القانونية التي أوضحت أصول وقواعد الاستدلال .. علي
مدونات الحكم الطعين يتضح وبجلاء تام مخالفة هذا القضاء لما جاء بالأوراق .. فضلا عن
ارتكازه علي أدلة لا تصلح للاستدلال بها والارتكان إلي أدلة ليس لها أصل ثابت
بالأوراق .. وهو الأمر الذي يعيب الحكم الطعين بالفساد في الاستدلال علي أكثر من
وجه نوضحها فيما يلي :

الوجه الأول

**الحكم الطعين أهدر دلالة تقرير المعمل الجنائي في إثبات انعدام صحة أو جدية
التحريات المزعم إجرائها والتي أوردت زعما بصحة واقعة تعاطي
المدعو/..... للمواد المخدرة .. مما يجعل هذه التحريات باطلة ، وبالتالي إذن
النيابة الصادر بالبناء عليها " باطل " وبالتالي إي إجراءات اتخذت نفاذا لهذا
الإذن تكون " باطلة " وعلي الأخص القبض علي الطاعن واحتجازه وتفتيشه وكل
ما أسفر عن كافة هذه الإجراءات " باطل " إلا أن الحكم الطعين أفسد في
استدلاله وخالف ما تقدم جميعه**

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 رتبة 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 جزء)

كما قضي بأن

قضاء المحكمة في إحدى المسائل الفنية البحتة التي لا تستطيع المحكمة أن تشق طريقها إليها إلا عن طريق المختص فنيا ولا تستطيع أن تدلي فيها برأي من تلقاء نفسه مما يشوب الحكم المطعون فيه بالفساد في الاستدلال والخطأ في تطبيق القانون مما يتعين معه نقضه .

(محكمة تمييز دبي بتاريخ ٥/٣/٢٠٠٥ الطعن رقم ٤٠١ لسنة ٢٠٠٤ جزء)

لما كان ذلك

وكان الثابت من خلال مدونات الحكم الطعين أنه قد تضمن القول بأن المحكمة التي أصدرته تساند وتساير محكمة أول درجة التي تشاطر النيابة العامة في اطمئنانها بالتحريات المزعوم - بالمخالفة للحقيقة - إجرائها والمسطرة بمعرفة العقيد / في -/-/- والتي علي أساسها تم نفاذ الإذن الصادر من النيابة بالقبض علي المتهم الأول/..... محل التحريات والتي تم القبض أيضا علي الطاعن بتواجده مع المتهم وبرفقته أثناء نفاذ هذا الإذن الباطل المستند علي تحريات غير جادة .. والتي قررت بتعاطي المتهم الأول للمواد المخدرة والمؤثرات العقلية .. مما يدل علي أن محكمة الحكم الطعين باطمئنانها لتلك التحريات الغير جادة تكون قد نسبت فعل التعاطي للمواد المخدرة إلي المتهم الأول .. والذي يناقض مع ما أثبتته التقرير الفني بالأوراق من ثبوت عدم تعاطيه للمواد المخدرة والمؤثرات العقلية .

وبالتالي

بطلان التحريات محل الواقعة لعدم جديتها وبطلان ما تلاها من إجراءات القبض سواء علي المتهم الأول أو الطاعن الذي تم القبض عليه واحتجازه واقتياده إلي مركبة الدورية لكونه متواجدا مع المتهم الأول أثناء القبض عليه .. والذي لولا تلك التحريات المزعوم إجرائها ما تم القبض علي الطاعن ولا احتجازه وتفتيشه بعد ذلك .

وهو الأمر

الذي يقطع بالتنافر العقلي فيما بين ما أثبتته الحكم الطعين من اطمئنانه للتحريات المزعومة والتي ساير وشاطر فيها حكم أول درجة بذلك وإحالة ما جاء بالحكم وتأييد أسبابه وهو مما يدل علي تأييد الحكم الطعين لحكم أول درجة فيما جاء به من اطمئنان للتحريات محل القبض علي المتهم الأول وسبب القبض علي الطاعن .. وبين ما أثبتته ذلك الحكم الطعين من القول لاطمئنانه للتقارير الفنية الصادرة من المعامل الجنائية والتي أثبتت عدم تعاطي المتهم الأول للمواد المخدرة والمؤثرات العقلية وكذلك أيضا الطاعن .. وهو ما يؤكد التناقض بين التحريات والتقارير الفنية وما جاء بهما؟!!!.

هذا فضلا عن أن

ذلك التناقض والتعارض يبين مدونات الحكم الطعين تستعصي علي التوفيق والموائمة بين دليل قولي متمثل في التحريات ودليل فني متمثل في تقرير المعمل الجنائي .

وهو مما لا شك فيه

أن التقرير الفني الرسمي هو الأولي بالرعاية والأخذ به والتصديق .. دون تلك التحريات التي قامت عدة دلائل سبق الإشارة إليها تفصيلا .. علي تهاتها وانعدام وجودها .

ومن ثم

فإن هذا التعارض والتناقض كشف عن عدم مصداقية التحريات إلي حد ينحدر بها إلي حد العدم مما يترتب عليه .. بما لا يدع مجالا للشك .. ثبوت بطلان إذن النيابة العامة المستهلة به إجراءات هذا الاتهام بما يستتبع بطلان إجراءات القبض والتفتيش وبطلان ثمة دليل قد يستمد منهما .

وجملة ما تقدم فإنه

يتضح وبجلاء تام أن رفض الحكم الطعين للدفع الصحيح المبدي من الطاعن ببطلان إذن النيابة العامة وبطلان القبض علي الطاعن وتفتيشه وبطلان ما ترتب علي ذلك .. يعيبه بالفساد في الاستدلال ومخالفة الثابت بالأوراق والتقارير الفنية بما يجعله وبحق جديرا بالنقض

الوجه الثاني

فساد الحكم الطعين فيما سطره بمدوناته من مسابره للحكم المستأنف (أول درجة) فيما خلص إليه من عدم توافر أي قصد من القصد المسماة في قانون مكافحة المخدرات بشأن حيازة الطاعن للمواد المخدرة والمؤثرات العقلية (علي فرض صحة ذلك) .. فضلا عن ما سطره من أن أوراق الدعوى قد خلت من ثمة دلائل علي حيازة الطاعن للمضبوطات بقصد تعاطيها .. وهو مما يخالف الثابت بالأوراق .. مما يعد ذلك عيباً أصاب الحكم الطعين بالقصور في التسبب يستتبع الفساد في الاستدلال مما يستوجب نقضه والإلغاء .

حيث أن المتواتر عليه في قضاء النقض والتمييز أن .

من اللازم في أصول الاستدلال أن يكون الدليل الذي يعول عليه الحكم مؤدياً إلي ما رتبته عليه من نتائج من غير تعسف في الاستنتاج ولا تنافر مع حكم العقل والمنطق .

(نقض ١٩٨٥/٦/١٣ الطعن رقم ٦٣٣٥ لسنة ٥٥ ق)

(نقض ١٩٨٥/١٠/١٧ س ٣٦ ق ١٥٨ ص ٨٧٨)

(نقض ١٩٨٥/٥/٢٧ س ٣٦ ص ٧٧٨)

(نقض ١٩٨٢/١١/٢ الطعن رقم ٤٢٣٣ لسنة ٥٢ ق)

كما قضي بأن :

محكمة النقض تبسط رقابتها علي صحة استدلال المحكمة لصواب استنباطها للأدلة المطروحة عليها فإذا كانت قد اعتمدت علي دليل لا يجوز أن يؤسس قضاءها عليه فإن حكمها يكون باطلا لإبتهائه علي أساس فاسد ، إذ يتعين أن تكون كافة الأدلة التي أقيم عليها قضاء الحكم قد سلمت من عوار الفساد في الاستدلال أو التعسف في الاستنتاج وهو ما لم يسلم من الحكم الطعين ولهذا كان معيباً واجب النقض والإعادة .

(نقض ١٩٨٣/٢/٢٣ الطعن رقم ٦٤٥٣ لسنة ٥٢ ق)

(نقض ١٩٨٥/٦/١٣ الطعن رقم ٦٣٣٥ لسنة ٥٥ ق)

لما كان ذلك

ويتطبيق المفاهيم والأصول والثوابت أنفة الذكر علي مدونات الحكم الطعين وما سطره من مسابره للحكم الابتدائي فيما خلص إليه من عدم توافر أي قصد من القصد المسماة في قانون مكافحة المخدرات بشأن حيازة الطاعن للمواد المخدرة والمؤثرات العقلية (علي فرض صحة ذلك) .. فهو مما يخالف الثابت بالأوراق من حيث أقوال الطاعن وشاهد الإثبات الوحيد وتحقيقات النيابة العامة .

حيث أن

الثابت أولاً الثابت بالأوراق من أقوال الطاعن كما جاء بمحضر الاستدلال المسطر

في -/-/ من أنه عند مواجهته بالمضبوطات محل الإحراز الموجودة بالحقيبة التي ألقاها الطاعن بسيارة الدورية أسفل الكرسي بجانب السائق .. أقر بأن تلك المضبوطات من المواد المخدرة والمؤثرات العقلية يحوزها بقصد التعاطي (علي فرض صحة ذلك) .. وهو مما يدل ويؤكد طبقاً لما جاء بالأوراق علي توافر قصد من القصد المسماة في القانون علي خلاف ما سطر الحكم الطعين في مدوناته .

كما ثبت ثانياً أنه قد جاء في أقوال الطاعن بتحقيقات النيابة العامة في -/-/ عند

مواجهته بالمضبوطات المحرزة من المواد المخدرة والمؤثرات العقلية وحيازته لها (علي فرض صحة ذلك) أفاد بالآتي رداً علي سؤال المحقق ما هو نصه .

ج/ جميع هذه المواد عائدة لي وأحوزها بقصد التعاطي

وهو مما يدل أيضاً علي أن

ما جاء بأقوال الطاعن السالف ذكرها يخالف ما سطره الحكم الطعين في مدوناته من عدم توافر قصد من القصد المسماة في القانون .. وذلك لتوافر قصد التعاطي في الأوراق بتحقيقات النيابة العامة .. مما يعد ذلك عيباً أصاب الحكم الطعين بالقصور الشديد والفساد في الاستدلال .

وثبت ثالثاً فيما جاء بأقوال وشهادة شاهد الإثبات الوحيد في الواقعة العريف /

بتحقيقات النيابة العامة في -/-/ وما سطره بمحضر الاستدلال في -/-/ .. من أن الطاعن أترف له بحيازة المواد المخدرة والمؤثرات العقلية محل المضبوطات

المحرزة بقصد التعاطي وذلك في الرد علي أسئلة المحقق في أكثر من موضع
وسؤال بما يؤكد حيازة الطاعن بقصد التعاطي .

وهو مما يدل أيضاً علي أن

الثابت من أقوال الشاهد الوحيد بالواقعة يخالف ما سطره الحكم الطعين في مدوناته من
عدم توافر قصد من القصد المسماة بالقانون بشأن حيازة الطاعن للمواد المخدرة والمؤثرات
العقلية محل المضبوطات المحرزة .. حيث ثبوت حيازة الطاعن لها بقصد التعاطي (علي
فرض صحة ذلك) .. و هو مما يعد ذلك عيباً أصاب الحكم الطعين بالقصور الشديد في
التسبيب والفساد في الاستدلال .

ومن جملة ما سبق فإنه

يتضح وبجلاء ويقين بما لا يدع مجالاً للشك والريبة من توافر قصد من القصد
المسماة في قانون مكافحة المخدرات والمؤثرات العقلية وذلك بالأوراق كما سبق
إيضاحه بالثابت من أقوال الطاعن بتحقيقات النيابة العامة ومواجهته بالمضبوطات محل
الإحراز بمحضر الاستدلال واعترافه (علي فرض صحة ذلك) بحيازته لها بقصد التعاطي ..
وكذلك أقوال شاهد الإثبات الوحيد فيما سطره بمحضره وما جاء بأقواله بالتحقيقات من
حيازة الطاعن بقصد التعاطي .

وهو مما يؤكد ويدل علي

**مخالفة الحكم الطعين فيما سطره بمدوناته من عدم توافر قصد من القصد
المسماة في القانون السالف ذكره لما جاء بالثابت من الأوراق .. من توافر قصد التعاطي
في حيازة الطاعن للمضبوطات المحرزة .. وهو مما يعد ذلك عيباً أصاب الحكم الطعين
بالقصور في التسبيب والفساد في الاستدلال مما يستوجب نقضه والإلغاء .**

الوجه الثالث

فإن الحكم الطعين بما تقدم يكون قد عابه التناقض والتضارب الذي يستعصي علي الموائمة ، فتارة يتخذ من الاعتراف المنسوب للطلا عن سندا لقضائه ، وتارة يخالفه ويستبعد ما أقرب به الطلا عن من حيازته للمضبوبات بقصد التعاطي .

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

ويتطبيق جملة المفاهيم أنفة البيان علي مدونات الحكم الطعين يتضح أنه قد شابه عوار وتناقض شديد بين جزئياته .. وأن ذلك التضارب يستعصي علي الموائمة والتوفيق .. فتارة يشير الحكم بأنه يتخذ من الاعتراف المنسوب للطلا عن سندا وركيزه لقضائه

وتارة أخرى

يأتي الحكم الطعين مقرا بأن حيازة الطاعن للمضبوبات حيازة مجردة من المقاصد .. وذلك علي الرغم من أن المنسوب له من اعتراف قد أشتمل علي إقرار بأن حيازته للمضبوبات كان بقصد التعاطي .. هذا بخلاف أن هناك العديد من الأدلة والشواهد علي توافر هذا القصد .. من حيث الكميات المضبوطة التي لا تزيد عن جرامين (علي الأكثر) من مادة الحشيش ، وجرام واحد من مادة الكوكايين ، وبضعة

أقرص لا تزيد في مجملها عن خمسة أقرص .. وحيث أنتفي يقينا قصد الاتجار أو النقل أو أي شيء من هذا القبيل .. فلا يتبقى إلا قصد التعاطي الذي أقر به الطاعن (بفرض صحة ذلك) في الاعتراف المنسوب إليه .. والذي أقرت محكمة الحكم الطعين بأنها تأخذ به .

الأمر الذي يؤكد

أن القول بالأخذ بذلك الاعتراف المزعوم .. يتعارض ويتناقض مع القول بأن الحياة مجردة من المقاصد .. مما يؤكد وقوع تناقض بين العناصر الواقعية التي تساند عليها الحكم الطعين بما يجزم بعدم اللزوم المنطقي بين هذه العناصر المتضاربة مع النتيجة التي خلص إليها الحكم الطعين .. وهو ما يجعله معيبا وجديرا بالنقض والإلغاء .

الوجه الرابع

فساد الحكم الطعين في استدلاله بأقوال شاهد الإثبات الوحيد العريف / في تحقيقات النيابة العامة علي الرغم من عدم قيامه بإجراء التحريات محل الواقعة وثبوت عدم جدية التحريات محل نفاذ الإذن الصادر من النيابة العامة القائم بتنفيذه بالقبض علي المتهم الأول وبرفقته الطاعن وبطلان ذلك الإذن وما تلاه من إجراءات .. فضلا عن أقواله لا تحمل في ذاتها ثمة دليل علي ثبوت إدانة الطاعن بالاتهام المسند إليه مما بعد ذلك عيباً أصاب الحكم الطعين بالفساد في الاستدلال يستوجب نقضه والإلغاء .

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

ويتطبيق المفاهيم القانونية أنفة البيان علي ما استدلت به محكمة الحكم الطعين من أقوال وشهادة الشاهد الوحيد للإثبات في الواقعة وهو العريف / وذلك في ثبوت إدانة

الطاعن بالاتهام المسند إليه .. علي الرغم أن أقوال الشاهد المذكور لا تحمل في طياتها ثمة دليل علي اتهام الطاعن .. وقول الحكم الطعين في اطمئنانه لتلك الشهادة ومسايرة الحكم الابتدائي في ذلك الاطمئنان هو علي خلاف الحقيقة والثابت بالأوراق .. وهو مما يعد بجلاء ووضوح فساداً أصاب الحكم الطعين بالفساد في الاستدلال وذلك علي النحو التالي .

حيث أن

الشاهد المذكور من واقع واستقراء شهادته والثابت بالأوراق أنه لم يقيم بثمة إجراء في التحريات محل الواقعة وأن دوره أقتصر فقط علي تكليفه من الضابط الرائد / بالقبض علي المتهم الأول / ونفاذ إذن النيابة الصادر بشأن ذلك المتهم .. والذي من نتائج تنفيذه تم القبض علي الطاعن المتهم الثاني إثر نفاذ ذلك الإذن .

ومن هنا فإنه

يتضح أن ذلك الشاهد ليس له دور في التحريات محل الواقعة وأنه فقط القائم بتنفيذ إذن النيابة.. وبالتالي فإن شهادته ليست محل دليل علي إدانة المتهم الطاعن .. حيث أن الشاهد من قوات الشرطة يكون إما القائم والمجري للتحريات محل الواقعة وهو الذي يدلي بشهادته والمحضر للتحريات دائماً .. أوتاره الشاهد لرؤية المتهم أثناء ارتكابه للجريمة محل واقعة الاتهام .. وعليه يتم استدعاءه للشهادة في الأمرين السابقين لوجود ثمة دليل في شهادته .

أما الشاهد

السالف ذكره فليس في شهادته ثمة دليل أو دور سوى تنفيذ الإذن والقبض علي المدعو/..... وليس في ذلك أية دليل أو إدانة علي اتهام الطاعن .. بما مؤداه استبعاد شهادة المذكور وعدم جواز التعويل عليها والاستناد إليها في إدانة المتهم الطاعن .

إلا أن

محكمة الحكم الطعين سايرت الحكم الابتدائي في اطمئنانه لتلك الشهادة ومشاطرة النيابة العامة في اعتبارها دليل ثبوت علي إدانة الطاعن المتهم علي الرغم من كونها علي خلاف الحقيقة والثابت بالأوراق .

هذا فضلا عن أن

شهادة المذكور سلفاً كانت نفاذ لإذن باطل تم إثبات بطلانه سابقاً لابتنائه علي تحريات غير جادة بشأن القبض علي المدعو / وبالتالي بطلان القبض والتفتيش وما تلاهما من إجراءات .. وهي القبض علي الطاعن والذي تم القبض عليه لأنه فقط كان برفقة ذلك المتهم أثناء القبض عليه واحتجازه واقتياده لمركبة الدورية دون إذن من النيابة أو توافر حالة من حالات التلبس كما سبق بيانه مما يعد ذلك الإجراء باطلاً .. وما بني علي باطل فهو باطل لا يستمد من دليل سواء كان إجراء أو شهادة فكيف يستقيم الأمر علي شهادة ذلك العريف وإجرائه باطلاً .

ورغم ذلك كله

يأتي الحكم الطعين ليقرر بأنه يستند ويطمئن إلي أسباب الحكم الابتدائي في مشاطرته للنيابة العامة باعتبار ذلك الشاهد من أدلة الإثبات ضد المتهم الطاعن .. بل جعلته شاهد الإثبات الوحيد في الواقعة ولم تأتي بشاهد غيره .. ويساند ذلك الحكم الطعين الحكم المستأنف في اطمئنانه لتلك الشهادة المبتورة والتي لا تحوى ثمة دليل إدانة ضد الطاعن ..

ولو أن ذلك

الحكم الطعين قد قام بالتحقق والبحث والتمحيص في تلك الشهادة لتغير وجه الرأي في الدعوى .. إلا أنه لم يقم بذلك التحقق والبحث .. مما أصاب ذلك الحكم بالفساد في استدلاله بتلك الشهادة واطمئنانه لها علي الرغم من خلوها من ثمة دليل .. مما يعد ذلك فساداً في الاستدلال يستوجب نقضه وإلغاءه .

السبب الرابع

الحكم الطعين لم يقسط الدفاع والدفع والطلبات الجوهرية المبداه من الطاعن والمدافع عنه حقا في البحث والتمحيص ولم يرد عليها رداً سائغاً يبرر اطراحها بل جاء رده مجملاً ومخالفاً للوائح والقانون بما يؤكد إخلاله بحقوق الدفاع علي نحو يستوجب نقضه وإلغاءه .

حيث أن الثابت من أحكام التمييز أن .

الدفاع المكتوب في مذكرة مصرح بها تتمه للدفاع الشفوي المبدي بجلسة المرافعة أو هو بديل عنه إن لم يكن قد أبدى فيها ، ومن ثم يكون للمتهم أن يضمها ما يشاء من أوجه الدفاع ، وأي دفاع يرد فيها - حتى أمام محكمة أول درجة - يصير واقعاً مسطور بأوراق الدعوى قائماً ومطروحاً علي المحكمة عند نظر موضوع استئناف الطاعن مستوجباً الرد عليه في الحكم وإلا كان قاصراً فضلاً عن الإخلال بحق الدفاع .

(محكمة تمييز دبي بتاريخ ١٠/٢٦/١٩٩٧ الطعن رقم ٩٥ لسنة ١٩٩٧ جزاء)

كما قضت هذه المحكمة الموقرة بأن .

من المقرر أنه إذا تمسك الخصم أمام محكمة الموضوع بدفاع من شأنه أن صح أن يغير به وجه الرأي في الدعوى فإن علي المحكمة تحقيقه بلوغاً إلي غاية الأمر فيه وإلا شاب حكمها القصور في التسبيب والإخلال بالدفاع (محكمة التمييز بتاريخ ١٤/٢/٢٠١٠ الطعن رقم ٣٦١ لسنة ٢٠٠٨ مدني)

لما كان ذلك

وبتطبيق جملة الثوابت والأصول القضائية والقانونية أنفة الذكر علي مدونات الحكم الطعين يتضح وبجلاء أنه طرح جملة دفاع الطاعن ولم يعني ببحثها وفحصها وتمحيصها علي الرغم من جوهرية ذلك الدفاع ... فضلاً عن أن الحكم الطعين جاء رده علي بعض الدفع والدفاع رداً غير سائغاً وكذلك الطلبات .. بما مؤداه مخالفة الحكم الطعين للثابت بالأوراق فضلاً عن عدم قيامه بالتحقق من تلك الدفع والدفاع والطلبات والتي لو تم التحقق منها لجاء رده بما يفيد اطراحها بسبب سائغ أو تغير وجه الرأي في

الدعوى من حيث ثبوت الإدانة من عدمه .. مما يعد ذلك إخلال بحق الدفاع .. وسوف نبين أوجه ذلك الإخلال وذلك علي النحو التالي .

الوجه الأول

إخلال الحكم الطعين بالدفاع حينما ألتفتت عن الرد علي دفوع الطاعن بمذكرته المقدمة بجلسة -/-/ - وذلك بعدم إيرادته وردة علي بعض الدفوع .. فضلا عن إيرادته وردة علي البعض الآخر رداً غير سائغاً مما أصاب ذلك الحكم بالقصور في التسبيب والإخلال بحق الدفاع مما يستوجب نقضه وإلغائه .

وحيث تواتر أحكام التمييز علي أن :

كل طلب أوجه دفاع جوهرى يدلي به الخصم لدى محكمة الموضوع ويطلب منها الفصل فيه ويكون الفصل فيه مما قد يتغير به وجه الرأي في الدعوى فإنه يجب علي محكمة الموضوع أن تبحثه وترد عليه في أسبابها وإلا كان حكمها قاصراً البيان .
(محكمة التمييز بتاريخ ١٠/٢/٢٠٠٩ الطعن رقم ٢٢٤ لسنة ٢٠٠٩ مدني)

لما كان ذلك

فإن الحكم الطعين قد أغفل تماماً إيراداً ورداً علي بعض الدفوع التي أبداها الطاعن والمدافع عنه وهي من الدفوع الجوهرية في إثبات براءته وفي دحض الاتهام المائل وذلك من خلال مرافعته الشفهية ومذكرته المقدمة بجلسة -/-/ - .. وهو ما يؤكد إخلال ذلك الحكم الطعين بحق الدفاع .

فضلاً عن

إيرادته وردة بعض الدفوع الواردة بمذكرته السالف ذكرها رداً غير سائغاً بما يخالف ما هو ثابت بالأوراق وبما لا يفيد إطراحها جانباً وعدم الالتفات إليها في ثبوت براءة الطاعن مما هو مسند إليه من اتهام وسوف نبين تلك الدفوع والدفاع سواء التي جاء عدم إيرادته وردة عليها والتفاتة عنها أو التي جاء إيرادته وردة عليها رداً غير سائغاً .. وذلك علي نحو ما يلي

أولاً: بشأن الدفع وأوجه الدفاع التي لم يعن الحكم الطعين بإيرادها أو الرد عليها رداً سائغاً بل التفتت عنها كلياً وبشكل غامض ومبهم وبدون سبب أو مبرر

١ - الدفع ببطلان التحريات لعدم جديتها .

وذلك بشأن المتهم الأول / والذي تم إصدار إذن من النيابة العامة بناءً على تلك التحريات .. فضلا عن نفاذ الإذن بالقبض على المتهم الأول ومعه الطاعن لوجوده برفقته أثناء القبض عليه .. مما أدى إلي احتجازه واقتياده لمركبة الدورية دون إذن نيابة صادر بشأنه أو توافر حالة من حالات التلبس .. سوى تلك التحريات الباطلة والتي علي إثرها تم القبض علي الطاعن .. وقد قدم دفاع الطاعن من الدلائل علي بطلان تلك التحريات لعدم جديتها في أوجه القصور في التسبب كما سبق إيضاها بما لا يدع مجالاً للشك واليقين علي بطلتها وعدم التعويل عليها والاستناد إليها

إلا أن

محكمة الحكم الطعين لم تقم بالتحقق والبحث والتمحيص في تلك الدلائل علي بطلان تلك التحريات وإثبات عدم جديتها .. ولو أنها قامت بذلك لتغير يقينا وجه الرأي في الدعوى من حيث ثبوت الإدانة ضد الطاعن من عدمه .. ولكنها لم تقم بالتحقق مما أصاب حكمها الطعين بالقصور الشديد في التسبب والإخلال بحق الدفاع في عدم إيراد ذلك الدفع والرد عليه رداً سائغاً بما يفيد طرحه وعدم الأخذ به والإلتفات عنه .

٢- الدفع ببطلان إذن النيابة العامة الصادر بالقبض والتفتيش لإبتناؤه علي تحريات

غير جديته .

و حيث أن

ذلك الدفع الخاص بإذن النيابة الذي تم علي إثره القبض علي الطاعن هو نتيجة تحريات غير جدية باطلة كما سبق إيضاها .. مما يعد ما بني علي تلك التحريات باطلا وما بني علي باطل فهو باطل .. وبالتالي بطلان إذن النيابة الصادر عن تلك التحريات الغير جادة وما تلاها من إجراءات والمتمثلة في القبض علي المتهم الطاعن .

وكان يجب علي

محكمة الحكم الطعين التحقق من ذلك الدفع وبحثه وتمحيصه لتعلقه بإجراءات القبض علي المتهم الطاعن ومدى صحة تلك الإجراءات ومدى صلتها بثبوت إدانة المتهم الطاعن من عدمه .. إلا أنها لم تحقق في ذلك الدفع والتفتت عنه دون إيراد له أو رد عليه .. ولو أنها حققت وبحثته فلربما تغير وجه الرأي في الدعوى من حيث ثبوت الإدانة ضد الطاعن من عدمه .. مما يعد ذلك عيباً أصاب الحكم الطعين في الالتفات عن ذلك الدفع بالقصور الشديد في التسبب والإخلال بحق الدفاع .

٣- الدفع ببطلان إجراءات تفتيش مسكن الطاعن لمخالفته نصوص المواد ٥٣، ٥٥، ٦٠،

٦١، من قانون الإجراءات الجزائية .

وحيث أن

ذلك الدفع الخاص بتفتيش مسكن الطاعن والذي نتج عن إثره المضبوطات محل الإحراز والمسندة إلي المتهم الطاعن حيازته لها لتواجدها بمسكنه (علي فرض صحة ذلك) كما هو مبين بالأوراق فإن ذلك الإجراء بتفتيش مسكن الطاعن قد خالف نصوص المواد سالفة الذكر والتي تحدد الإجراءات والقيود الواردة علي تفتيش مسكن المتهم والالتزام بها من قبل القائم علي التفتيش .

وهو الأمر الذي

خالفه القائمين علي التفتيش ولم يراعوا الشروط والقيود والإجراءات الواردة بتلك النصوص من كيفية دخول المسكن والإجراءات اللازم إتباعها في محضر التفتيش والبيانات اللازم تواريخها بذلك المحضر وكيفية تحريره ومراعاة حرمة دخول المسكن وبيان ذلك وغيرها من الإجراءات وهي التي لم يتم تنفيذها من الضباط القائمين علي تفتيش المسكن والتي حددها دفاع الطاعن بمذكرته تفصيلاً لبيانها وبيان مدى المخالفة وتأثيرها علي بطلان الإجراء من عدمه .

إلا أن

محكمة الحكم الطعين لم تقم بالتحقق من ذلك الدفع وبحثه وتمحيصه لبيان مدى صحة ذلك من عدمه .. بل أنها لم تورده أو ترد عليه بأي رد سلباً أو إيجاباً .. ولو أنها حققت وبحثته

ومحصته فلربما تغير وجه الرأي في الدعوى من حيث ثبوت الإدانة من عدمه .. ولكنها لم تحققه مما أصاب الحكم الطعين بالقصور الشديد في التسبب والإخلال بحق الدفاع .

٤- الدفع ببطلان أمر الإحالة الصادر بشأن المتهم الطاعن لمخالفته المادة ١٢١ من

قانون الإجراءات الجزائية .

وحيث أن

ذلك الدفع ببطلان أمر الإحالة لمخالفة المادة سالفة الذكر والتي تبين أنه في حالة وجود شك فيما إذا كانت الواقعة جنائية أو جنحة فعلي النيابة العامة إحالتها إلي محكمة الجنايات بوصفه الجنائية .. وهو الأمر الذي خالفه تلك الأمر بالإحالة حيث أن النيابة العامة أحالت الواقعة بتهمة الجنائية والجنحة معاً .

هذا فضلا عن أن

محكمة الحكم الطعين لم تقم بالتحقق من ذلك الدفع وبحثه وتمحيصه لبيان مدي صحة ذلك من عدمه .. فضلا عن عدم إيراده في مدوناته والرد عليه سلباً أو إيجاباً .. وهو مما يدل علي أن الحكم الطعين قد ألتفت عن ذلك الدفع علي الرغم من مدي أهميته وصلته بالاتهام المسند إلي الطاعن .

ولو أن

محكمة الحكم الطعين قد حققت ذلك الدفع وبحثته ومحصته فلربما تغير وجه الرأي في الدعوى من حيث ثبوت الإدانة من عدمه .. إلا أنها لم تقم بذلك ولم تحقق ذلك الدفع مما أصاب الحكم الطعين بالقصور الشديد في التسبب والإخلال بحق الدفاع .

٥- الدفع ببطلان الدليل المستمد من التقرير الفني بشأن المواد المخدرة والمسندة إلي

المتهم الطاعن بحيارتها .

وحيث أن

ذلك الدفع والخاص بالتقرير الفني بالأوراق والذي يثبت عدم وجود أية مواد مخدرة نتيجة تحليل عينة البول الخاصة بالمتهم الأول/ وكذلك الطاعن المتهم ... مما يدل علي عدم صحة ما جاء بالتحريات وما سطره محرر المحضر العقيد / من ورود معلومات إلي الإدارة العامة لمكافحة المخدرات بأن المتهم الأول يتعاطى المواد المخدرة والمؤثرات العقلية ويحوز كمية منها .

وبالتالي

بطلان تلك التحريات لعدم صحتها وعدم جديتها .. مما مؤداه بطلان كافة الإجراءات الناتجة عن تلك التحريات وما تلاها من إجراءات القبض والتفتيش وكذلك الإحراز محل المضبوطات ومحل التقرير الفني والذي اعتكزت عليها النيابة العامة كدليل فني ضد المتهم الطاعن .. وهو الأمر الذي طعنه دفاع الطاعن ودفع ببطلان الدليل الذي اتخذته النيابة ضد المتهم الطاعن لإدانته .. إلا أن محكمة الحكم الطعين قد التفتت عن ذلك الدفع .

مما يدل علي أن

محكمة الحكم الطعين لم تحقق وتبحث وتمحص ذلك الدفع .. ولو حققته فلربما تغير وجه الرأي في الدعوى من حيث ثبوت الإدانة من عدمه .. مما أصاب الحكم الطعين بالقصور الشديد في التسبب والإخلال بحق الدفاع .

ثانياً : الدفع الواردة بمذكرة دفاع الطاعن والتي صار إيرادها والرد عليها بمدونات الحكم الطعين ولكن جاء الرد عليها غير سائغاً

وهي علي النحو التالي

- ١- الدفع بعدم اختصاص محكمة الجنايات بنظر الدعوى وانعقادها لمحكمة الجنح .
- ٢- الدفع ببطلان إجراءات القبض علي المتهم الطاعن وما تلاه من إجراءات .
- ٣- الدفع بقصور تحقيقات النيابة .
- ٤- الدفع ببطلان اعتراف المتهم الطاعن بتحقيقات النيابة العامة .
- ٥- الدفاع بانعدام وجود ثمة دليل بالأوراق يمكن الركون إليه في نسبة الاتهام .

وحيث أن الدفع الأول

والخاص بعدم اختصاص محكمة الجنايات واختصاص محكمة الجنح بشأن الواقعة محل الاتهام فإن الرد علي ذلك الدفع جاء رداً غير سائغاً .. وذلك حيث أن المواد ٣٩ ، ٤٠ من قانون مكافحة المخدرات نص علي أن عقوبة كل من حاز المواد المخدرة والمؤثرات العقلية المنصوص عليها في الجداول من (١) حتى (٨) وهي الجداول محل واقعة الاتهام (١) ، (٥) ، (٨) .. فضلا عن أن المتهم الطاعن قد أقر واعترف بالأوراق (علي فرض صحة ذلك) أن حيازته للمضبوطات المحرزة كان بقصد التعاطي .

وهو الأمر الذي

يجعل اختصاص المحكمة لمحكمة الجرح طبقاً لنصوص المواد ٣٩ ، ٤٠ من القانون سالف الذكر .. إلا أن محكمة الحكم الطعين لم تقم بالتحقق من ذلك الدفع ويحثه وتمحيصه واعتكزت علي أن ظاهره البطلان وأن الاختصاص لمحكمة الجنايات لحيازة الطاعن للمواد المخدرة وهي العقوبة الأشد وليست حيازة المؤثرات العقلية .

وهو مما يدل علي أن

محكمة الحكم الطعين لم تحقق في ذلك الدفع ولم تحط بأوراق الدعوى ولم تلم بها إماماً كافياً .. حيث الثابت بالأوراق أن الطاعن المتهم اعترف بحيازة المضبوطات بقصد التعاطي (علي فرض صحة ذلك) وذلك في محضر الاستدلال المؤرخ في -/-/ بمعرفة العريف/..... شاهد الإثبات الوحيد في الواقعة .

هذا فضلا عن

إثبات ذلك الاعتراف المزعوم في شهادة الشاهد السابق ذكره بتحقيقات النيابة وفي محضر الاستدلال المحرر بمعرفته و.. هو مما يؤكد علي أن حيازة الطاعن للمضبوطات بقصد التعاطي .. مما يستوجب تطبيق نصوص المواد ٣٩ ، ٤٠ سالف الذكر وانعقاد الاختصاص لمحكمة الجرح وليست محكمة الجنايات .

وهو الأمر الذي

لم تلتفت إليه محكمة الحكم الطعين ولم ترد عليه رداً سائغاً بما يفيد طرح ذلك الدفع .. مما أصاب حكها بالقصور في التسبيب والإخلال بحق الدفاع .

أما من حيث الدفع الثاني

والخاص ببطلان إجراءات القبض علي المتهم الطاعن وما تلاه من إجراءات وهو الذي وضحه وبينه دفاع الطاعن بالدلائل والحقائق علي بطلان ذلك الإجراء كما سبق بيانه بمذكرته المقدمة بجلسة -/-/ والتي التفتت عنه محكمة الحكم الطعين ولم تحقق وتبحث في تلك الأدلة والحقائق ولم تمحص ذلك الدفع .

ولو أن

محكمة الحكم الطعين قد حققت في تلك الأدلة والتي سردها دفاع الطاعن من بطلان التحريات لعدم جديتها .. فضلا عن بطلان القبض والتفتيش بشأن المتهم الطاعن لصدوره بدون

إذن نيابة أثناء القبض عليه واحتجازه مع المتهم الأول السابق ذكره .. فضلا عن انتفاء توافر حالة من حالات التلبس المنصوص عليها في القانون .. ولاسيما انتفاء حالة الاشتباه المزعومة كمبرر للقبض علي المتهم الطاعن لانتفاء علامات الارتباك الغير محددة تفصيلا في محضر الاستدلال والضبط الخاصة بالطاعن والتي اتخذها الضابط والعريف القائم بالضبط ذريعة للقبض علي الطاعن .

وهو مما يدل علي أن

محكمة الحكم الطعين لم تحقق في تلك الأدلة والاحاطة بها والإلمام بها وبحثها وتمحيصها .. ولو أنها فعلت ذلك فلربما تغير وجه الرأي في الدعوى من حيث ثبوت الإدانة من عدمه .. إلا أنها لم تفعل وتحقق في الدفع وجاء ردها غير سائغ مما أصاب حكمها الطعين بالقصور الشديد في التسبيب والإخلال بحق الدفاع .

وأما من حيث الدفع الثالث

الخاص بقصور تحقيقات النيابة العامة والتي وضحها وبينها دفاع الطاعن بمذكرته من حيث أوجه القصور في التحقيقات سواء كانت عدم معاينة النيابة العامة لمسرح الجريمة ومكان ضبط المتهمين الأول والطاعن ومركبة الدورية التي ألقى فيها الطاعن بحقيته محل المضبوطات المحرزة كما جاء بالأوراق (علي فرض صحة ذلك) للوقوف علي مدي صحة ما جاء بمحضر الاستدلال .

هذا فضلا عن

عدم استدعاء النيابة العامة لأشخاص جاءت أسمائهم بالتحقيقات علي لسان كلا من المتهم الأول والطاعن وهم و..... المصري .. وغيرهم من رجال الشرطة القائمين بضبط المتهمين ولاسيما العريف / وهو شاهد الرؤية الوحيد علي المضبوطات محل حقيية الطاعن التي ألقاها أسفل الكرسي بجانب السائق بسيارة الدورية الأمنية .. وهو الذي كان يجلس عليه العريف سالف الذكر

هذا بالإضافة إلي

عدم استدعاء محرر محضر التحريات العقيد / لسؤاله عن مصدر معلوماته السرية الواردة إليه عن المتهم الأول ومن القائم بتلك التحريات والتأكد من تلك المعلومات وصحتها كما جاء بمحضر التحريات .. فضلا عن المدة المستغرقة في إجراء التحريات وأسئلة كثيرة قام دفاع

الطاعن بسردها بمذكرته لبيان مدى قصور تحقیقات النيابة .

إلا أن

محكمة الحكم الطعين لم تحقق ذلك الدفع ولم تبحثه أو تمحصه .. ولو أنها فعلت ذلك لتغير وجه الرأي في الدعوى .. إلا أن ردها جاء بمدونات الحكم وما سطره ردا غير سائغا بما لا يفيد طرح ذلك الدفع والالتفات عنه .. مما أصاب الحكم الطعين بالقصور الشديد في التسبیب والإخلال بحق الدفاع .

وأما من حيث الدفع الرابع

والخاص ببطلان اعتراف المتهم الطاعن بالأوراق محل الإجراءات الباطلة السابقة عليه فإن محكمة الحكم الطعين قد اعتكزت علي الاستدلال بالاعتراف الصادر من المتهم الطاعن بمحضر الاستدلال وشهادة شاهد الإثبات الوحيد بالواقعة .. والتفتت عن كافة الدلائل والمطاعن التي وجهها دفاع الطاعن في ذلك الاعتراف الباطل المزعوم .. وذلك لبطلان إجراءات القبض والتفتيش علي المتهم الأول والطاعن .. وبطلان التحريات الواردة عن المتهم الأول والتي علي أساسها تم القبض علي الطاعن .

فضلا عن

بطلان إذن النيابة العامة الصادر بالقبض علي المتهم الأول والذي أدي إلي القبض علي الطاعن .. بما مؤدي ذلك كله بطلان الإجراءات التالية علي القبض الباطل الصادر عن الإذن الباطل .. فضلا عن عدم توافر حالة من حالات التلبس للقبض علي الطاعن .

وبالتالي

بطلان الاعتراف المزعوم وليد الإجراءات الباطلة سائلة الذكر بما مؤداه بطلان الدليل المستمد منه .. وهو الأمر الذي لم تقم محكمة الحكم الطعين بالتحقق منه والبحث والتمحيص ولو أنها فعلت ذلك فلربما تغير وجه الرأي في الدعوى .. إلا أنها لم تفعل مما جعل ردها علي الدفع غير سائغا .. مما أصاب حكمها بالقصور الشديد في التسبیب والإخلال بحق الدفاع .

أما من حيث الدفع الخامس

والخاص بانعدام وجود ثمة دليل بالأوراق يمكن الركون إليه في نسبة الاتهام ضد الطاعن .. فإن ذلك الدفع يتضح جليا وبوضوح بعد إثبات دفاع الطاعن دفعه السابقة والتي جاء الرد عليها ردا غير سائغا أو لم يأتي إيرادها والرد عليها .

وهو الأمر الذي

يدل علي انتفاء ثمة دليل ضد الطاعن وبطلان كافة الإجراءات الخاصة بالقبض علي الطاعن وما تلاه من إجراءات .. مما أدي إلي دحض كافة الأدلة التي قدمتها النيابة العامة لإدانة الطاعن ونسبة الاتهام إليه بحيازة المواد المخدرة والمؤثرات العقلية بدون قصد محل المضبوطات المحرزة بالأوراق .

إلا أن

محكمة الحكم الطعين لم تلتفت إلي ذلك الدفع وتحققه كما يجب بل تبخه وتمحصه في إطار الدفع السابقة ودفاع الطاعن بالمذكرة المقدمة منه بجلسة -/-/ والتي أثبت فيها براءة الطاعن من الاتهام المسند إليه بالدلائل والحقائق والدفع التي لا تدع مجالاً للشك بل اليقين علي براءة الطاعن .

ولو أن

محكمة الحكم الطعين قد حققت في ذلك الدفع بما يجب فلربما تغير وجه الرأي في الدعوى .. إلا أنها لم تفعل .. مما أدي إلي أن جاء ردها علي ذلك الدفع رداً غير سائغاً بما لا يفيد طرحاً والانتفات عنه .. مما أصاب حكمها الطعين بالقصور الشديد في التسبيب والإخلال بحق الدفاع .

وجملة ما سبق فإن

محكمة الحكم الطعين قد جاء ردها علي الدفع الواردة بمدونات حكمها وما سطرته رداً غير سائغاً .. بما لا يفيد طرحها والانتفات عنها .. وكذا الدفع التي لم يأتي إيراد أو رد عليها سلباً أو إيجاباً .. وهو ما يؤكد بما لا يدع مجالاً للشك بل واليقين .. بأنها لم تحقق ولم تبحث أو تمحص تلك الدفع .. ولو أنها فعلت ذلك لتغير وجه الرأي في الدعوى .. مما أصاب حكمها الطعين بالقصور الشديد في التسبيب والإخلال بحق الدفاع مما يستوجب نقضه والإلغاء .

الحكم الطعين قد أخل بحقوق الدفاع .. وذلك لعدم إعتناءه ببحث وفحص وتمحيص الطلب المبدي من دفاع الطاعن بمذكرته المقدمة بجلسة -/-/- ..والخاص باستدعاء كلا من الشهود العريف / شاهد الإثبات الوحيد بالواقعة والعريف / شاهد الرؤية الوحيد .. وذلك لمناقشتهم لمدي أهويتهم بالواقعة .. مما أدى إلي أن جاء إيراد الطلب والرد عليه بمدونات الحكم الطعين رداً غير سائغاً .. فضلا عن عدم استدعاءهم .. مما أصاب الحكم الطعين بالقصور في التسبيب والإخلال بحق الدفاع مما يستوجب نقضه وإلغاءه .

حيث تواترت أحكام التمييز علي أن :

كل طلب أو وجه دفاع يدلي به الخصم لدي محكمة الموضوع ويطلب منها بطريقة 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 حكمها وإلا كان الحكم مشوباً بالقصور في التسبيب .
(محكمة التمييز بتاريخ ١٠/٢/٢٠٠٩ الطعن رقم ٢٢٤ لسنة ٢٠٠٩ مدني)

وكذا أحكام النقض علي 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 تسمعا 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 ٥٥ ق)

وكذا قضت بأن :

إذا كان الدفاع قد قصد به تكذيب شاهد الإثبات ومن شأنه لو صح أن يتغير به وجه الرأي في الدعوى كان لزاماً علي المحكمة أن تمحصه وتقسطه حقه بتحقيق تجريه بنفسها بلوغاً إلي غاية الأمر منه أو ترد عليه بما يدحضه إن هي أمسكت عن تحقيقه وكان ما أوردته رداً عليه بقاله الاطمئنان إليه غير سائغ فإن حكمها يكون معيباً .

(نقض ١/٥/١٩٩٠ مجموعة الأحكام س ٤١ ق ١٢٤ ص ٧١٤)

وكذا قضت بأن:

الأصل في المحاكمات الجنائية إنها إنما تبني علي التحقيقات التي تجريها المحكمة في الجلسة وتسمع من خلالها الشهود ما دام سماعهم ممكنا وذلك في مواجهة الخصوم وعليها أن تعاون الدفاع في أداء مأموريته وأن تأمر بالبحث عن الشاهد وإحضاره ولو بالقوة لأداء الشهادة حتى يدلي بشهادته في مجلس القضاء .

(نقض ١٢/١٢/١٩٨٥ الطعن رقم ١٩١٦ لسنة ٥٠ ق)

لما كان ذلك

وبتطبيق جملة الثوابت والأصول القضائية والقانونية أنفة البيان علي مدونات الحكم الطعين يتضح وبجلاء أن الحكم الطعين لم يحقق ولم يبحث ويمحص ذلك الطلب المبدي من دفاع الطاعن علي الرغم من أهميته وصلته بالواقعة من حيث ثبوت إدانة الطاعن من عدمه .. وهو ما كان يجب علي محكمة الحكم الطعين أن تستجيب إلي طلب الطاعن لسماع الشهود محل الطلب والتفرس في أقوالهم ووجوههم لبيان مدى صحة شهادتهم من عدمه ومطابقتها للأوراق من عدمه .. إلا أنها لم تقم بذلك .

علي الرغم أن

الثابت من الأوراق وما جاء بمذكرة دفاع الطاعن أن المدافع عنه قد تمسك أمام محكمة الحكم الطعين بطلب استدعاء العريف / القائم بتنفيذ إذن النيابة الصادر بضبط وتفتيش المدعو/ والذي أدى إلي القبض علي الطاعن .. فضلا عن أنه شاهد الإثبات الوحيد .. وذلك بعد ما أثبت عدم صحة أقوال هذا الشاهد ومخالفتها للحقيقة وللثابت بالأوراق .. وكذلك شاهد الرؤية الوحيد العريف / والذي التقط الحقيبة التي ألقى بها الطاعن في سيارة الدورية الأمنية وركلها برجله أسفل الكرسي بجانب السائق كما جاء بالأوراق .. والتي هي محل المضبوطات المحرزة والمسند إلي الطاعن حيازتها .

وهو الأمر الذي كان يتعين معه علي محكمة الحكم

الطعين .. إما وأن تستجيب لهذا المطلب الجوهرى وتجري تحقيقا بنفسها مع الشهود السالف ذكرهم وتمكن الطاعن

ومدافعه من مناقشتهم ... وإما إن هي أمسكت عن ذلك فقد
كان عليها أن توضح أسبابها السائغة لذلك .

أما وإنما لم تفعل هذا أو ذاك

الأمر الذي يعيب حكمها بالقصور والإخلال الجسيم بحقوق الدفاع .. لاسيما وأن تسببها
للإلتفات عن هذا المطلب لا يقوم علي سند إذ جاء بعبارة مبهمة وغامضة لا تبرر إحجامها عن
هذا المطلب إذ قالت في مدونات حكمها ما هو نصه :

أن هذه المحكمة لا تري من جانبها حاجة لسماعها نظراً لوضوح الواقعة المطروحة
أمامها ، ومن ثم تقضي المحكمة برفض الطلب .

وهذا قول مجمل ومعيب لا يصلح سبباً لاطراح مطلب

الطاعن الجوهري .

وهذا عين ما قررته محكمة التمييز الموقرة بقولها .

رفض المحكمة سماع الشاهد بدعوى إسقاط شهادته من عناصر الإثبات التي عولت عليها
لا يقبل لما ينطوي عليه من معني القضاء المسبق علي دليل لم يطرح عليها وهو ما لا يصح في
أصول الاستدلال وذلك أن القانون يوجب سماع شهادة الشاهد أولاً ثم يحق للمحكمة أن تبدي ما
تراه في شهادته لاحتمال أن تجئ هذه الشهادة التي تسمعها المحكمة ويتاح للدفاع مناقشتها بما
يقنعها تحقيقه وبما قد يتغير به وجه الرأي في الدعوى كما لا يصح مصادرة حق الدفاع بدعوى
أن المحكمة أسقطت من حكمها شهادة الشاهد لعدم استطاعته الدفاع أن يتنبأ سلفاً بما يدور في
وجدان القاضي عندما يخلو إلي مداولته .

(محكمة التمييز بتاريخ ١٩/٢/٢٠٠٥ الطعن رقم ٣٧٣ لسنة ٢٠٠٤ جزء)

هذا فضلا عن ما قضت به محكمة النقض

وأن سماع الشهود ومناقشتهم واجب علي المحكمة حتى ولو لم يطلبه المدافع عن
الطاعن .

(نقض ١٩٨٠/١٢/٣٠ س ٣٢ ص ١٢٢٠)

ولما كان ذلك

وكانت محكمة الحكم الطعين قد رفضت مطلب الطاعن ومدافعه فإنها تكون بذلك قد قضت علي الدليل الذي لم يطرح عليها وفيه مصادرة للمطلوب بما يقطع بإخلاله بحقوق الدفاع وهو ما يجعله جديراً بالنقض والإلغاء .

هذا وحيث أن الشق العاجل بطلب وقف التنفيذ

وحيث كان الثابت من جملة أسباب الطعن أنفة 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 وتقييد حريته بسبب له العديد من الأضرار المادية والمعنوية التي لا يمكن تداركها حال القضاء في موضوع الطعن .. الأمر الذي ينعقد معه ركن الاستعجال المبرر أيضاً لإيقاف التنفيذ هذا وباجتماع ركني الجدية والاستعجال يكون طلب الشق العاجل بإيقاف التنفيذ قائم علي سند صحيح من الواقع والقانون .. بما يجعله جديراً بالقبول .

بناء عليه

يلتمس الطاعن من عدالة الهيئة الموقرة تحديد أقرب جلسة للحكم

أولاً : بقبول الطعن المائل شكلاً .

ثانياً : وفي شق عاجل بوقف تنفيذ الحكم الطعين لحين الفصل في الموضوع .

ثالثاً :

أصلياً : بنقض الحكم المطعون فيه والقضاء ببراءة الطاعن مما هو مسند إليه .

احتياطياً : وفي الموضوع بنقض الحكم المطعون فيه وإعادة الأوراق إلي محكمة

الموضوع لنظره مجدداً بهيئة مغايرة .

وكيل الطاعن

المحامي

المجلد الرابع (الإصدار الجنائي)
الفهرس

م	المحكمة	التهمة	من ص إلي ص	ملاحظات
١	الغلاف		١	
٢	المقدمة		٣-٢	
٣	التمييز	تزوير واختلاس	١٠٦-٤	
٤	التمييز	إضرار بالمال العام وتزوير	١٥٨-١٠٧	
٥	التمييز	رشوه وإضرار وتزوير	٢٩٢-١٥٩	
٦	التمييز	هتك	٣٤٣-٢٩٣	
٧	التمييز	مخدرات	٤٠٨-٣٤٤	
		عدد الصفحات		