مـكتب البابـلى للـــمحـاماة
والإستشارات القانونية

ملف ضريبي رقم ٩٠٧-١٨٦-٢٤٠
مأمورية ضرائب مركز كبار الممولين
للمهن الحرة

محكمة النقض

الدائرة الجنائية

مذكرة أسباب الطعن بالنقض

مع طلب مستعجل بوقف تنفيذ العقوبة

مقدمه من المحكوم عليه [redacted] ـ ومحله المختار مكتب الأستاذ / سمير عبد الرحمن أحمد البابلي – المحامي لدي النقض والإدارية والدستورية العليا ـ والكائن مقره في ٢١ شارع البطل أحمد عبد العزيز ـ المهندسين .

(طاعن)

ضـــــد

النيابة العامة

(مطعون ضدها)

وذلك في الحكم الصادر في القضية رقم ٥١٠٩ لسنة ٢٠٢١ جنايات النزهة والمقيدة برقم ٥٧٠ لسنة ٢٠٢١ كلي شرق القاهرة ، والصادر عن الدائرة العاشرة شمال ــ بتاريخ يوم الثلاثاء الموافق ٢٠٢١/١١/٩ .

١ميدان الدكتور فؤاد محي الدين (مصطفي محمود) – جامعة الدول العربية - المهندسين – الجيزة
ت :- ٠١١١٨٠٨٨٨٤٣ ــ ٠١٠٠٢٦٣٨٨٨٣/ت ٠٢٣٣٠٥٩٩٩٢ ف ٠٢٣٣٠٥٩٩٩٣
E-Mail:- samir@elbablylawfirm.com

مـكتب البابـلى للـمحاماة
والإستشارات القانونية

ملف ضريبي رقم ٩٠٧-١٨٦-٢٤٠
مأمورية ضرائب مركز كبار الممولين
للمهن الحرة

أودعت هذه المذكرة من مكتب / مكتب البابلي للمحاماة و الإستشارات القانونية - الأستاذ / سمير عبد الرحمن أحمد البابلي – المحامى لدى النقض و الإدارية و الدستورية العليا ، و معه الأستاذ / أمين يوسف أمين ، الاستاذ/ عمر سمير محروس ، الأستاذ / صابر ياسين ، الأستاذ / أحمد عبد العظيم الأستاذ / علاء الدين خليل ، الأستاذ / أحمد عبد العزيز ، الأستاذة/ فاطمة الزهراء ، و الأستاذة / آيه محمد - و الكائن مقرة فى ٢١ ش البطل احمد عبد العزيز – المهندسين – محافظة الجيزة .

بصفتنا وكلاء عن المحكوم عليه / أمير محمود أحمد صلاح الدين محمود زايد ، وذلك بموجب توكيل رسمي عام في القضايا رقم ٩٤٢٤ حرف (أ) لسنة ٢٠٢١ مكتب توثيق شبرا النموذجي .

وقد سبق و تم التقرير بالنقض تحت رقم تتابع رقم (٨٣٠) بتاريخ يوم الأربعاء الموافق ٢٠٢١/١١/١٧ .

وذلك طعناً على الحكم الصادر

في القضية رقم ٥١٠٩ لسنة ٢٠٢١ جنايات النزهة والقيدة برقم ٥٧٠ لسنة ٢٠٢١ كلي شرق القاهرة ، والصادر من الدائرة العاشرة شمال – بتاريخ يوم الثلاثاء الموافق ٢٠٢١/١١/٩ ،

والقاضي منطوقه بـ :-.

(وبعد الإطلاع على المواد سالفة الذكر :-

حكمت المحكمة حضورياً للثالث وغيابياً للأول والثاني :-

١ ميدان الدكتور فؤاد محي الدين (مصطفي محمود) – جامعة الدول العربية - المهندسين – الجيزة
ت :- ٠١١١٨٠٨٨٨٤٣ – ٠١٠٠٢٦٣٨٨٨٣/ت ٠٢٣٣٠٥٩٩٩٢ ف ٠٢٣٣٠٥٩٩٩٣
E-Mail:- samir@elbablylawfirm.com

أولاً :- بمعاقبة / [redacted]
بالسجن المشدد خمسة عشر عاماً مما أسند إليه ، وبمعاقبة كل من / [redacted]
بالسجن المؤبد مما أسند إليهما وبمصادرة المضبوطات وألزمتهم الجنائية .

ثانياً :- بإثبات ترك المدعية بالحق المدني لدعواها المدنية وألزمتها بمصروفات الترك .)

الـــوقـــائـــع

أسندت النيابة العامة إلي كلاً من :-

- لأنهم في غضون عام ٢٠١٥ بدائرة قسم شرطة العلمين بمحافظة مرسي مطروح
- واقعوا المجني عليها / [redacted] بغير رضاها ، بأن دسوا بها مخُدراً في شرابها قاصدين بذلك إعدام إرادتها ، فما أن أيقنوا غيابها عن وعيها وأضحت جسداً بلا حراك ، حسروا عنها ملابسها وتناوبوا مواقعتها علي النحو المبين بالتحقيقات .
- إعتدوا علي حُرمة الحياة الخاصة للمجني عليها ، بأن ألتقطوا بجهاز مُعَدَ للتصوير وبغير رضاءها صورتها في مكان خاص ، علي النحو المبين بالتحقيقات .

وطلبت معاقبتهم طبقاً لنص المادتين ٢٦٧ ، ٣٠٩ مكرر/ب من قانون العقوبات .

وتداولت الجناية بالجلسات وبجلسة ٢٠٢١/٦/١٤ مثل المتهم محبوس وحضر معه محاميه الذي طلب مناقشة شاهد الإثبات الأول وطلب إخلاء سبيل المتهم

وقررت المحكمة تأجيل نظر الجناية لجلسة ٢٠٢١/٨/٨ للإعلان بالدعوي المدنية ، ومناقشة شهود الإثبات الثلاثة الأول كطلب الدفاع مع إستمرار حبس المتهم الأول .

وبجلسة الأحد الموافق ٢٠٢١/٨/٨ حضر المتهم الثالث محبوس وحضر معه محاميه وطلب ضم القضية رقم ٣ لسنة ٢٠٢٠ حصر التحقيق نيابة إستئناف القاهرة والمقيدة برقم ٢٥ لسنة ٢٠٢٠ حصر تحقيقات إستئناف القاهرة برقم ٢ لسنة ٢٠٢١ وصمم علي طلباته السابقة ، وقررت المحكمة التأجيل لجلسة ٢٠٢١/٩/١٣ ، كطلب الدفاع الحاضر عن المتهم الثالث لمناقشة شهود الإثبات الثلاثة الأول وعلي النيابة العامة إعلانهم ، وصرحت للدفاع بالإعلان وللإعلان بالدعوي المدنية ، ولضم أصل الجناية رقم ٢٥ لسنة ٢٠٢٠ حصر تحقيقات إستئناف القاهرة ، والمقيدة برقم ٢٥ لسنة ٢٠٢٠ حصر تحقيقات إستئناف القاهرة ، والمقيدة برقم ٢ لسنة ٢٠٢١ حصر تحقيق المكتب الفني أو صورة رسمية منها إستمرار حبس الثالث .

وبجلسة ٢٠٢١/٩/١٣ حضر المتهم الثالث محبوس وحضر معه دفاعه ، ولم يحضر أحد من الشهود ، وحضر وكيل المجني عليها [redacted] ، والنيابة قررت أن القضية المطلوب ضمها ليست بحوزة نيابة شرق القاهرة الكلية ، و إنما تحت التصرف بالمكتب الفني للنائب العام وأن القضية يزيد عدد أوراقها علي ثلاثة الألاف ورقة وقد صدر لها قرار بألا وجه لإقامة الدعوى الجنائية قبل المتهمين ومن ثم تعذر ضمها بجلسة اليوم والحاضر مع المتهم الثالث تنازل عن مناقشة شهود الإثبات الثانية والثالثة عدا المجني عليها ، وصمم علي طلب مناقشتها وضم الجناية المذكورة وطلب إخلاء سبيل المتهم وصمم على طلباته السابقة ، <u>وبعد ذلك صدر القرار الآتي:-</u>

قررت المحكمة تأجيل نظر الدعوى لجلسة ٢٠٢١/١٠/١٠ لمناقشة شاهدة الإثبات الأولي كطلب الدفاع الحاضر مع المتهم الثالث وعلي النيابة العامة إعلانهما

والإعلان بالدعوي المدنية وسداد الرسم مع إستمرار حبس المتهم الثالث علي ذمة القضية .

وبجلسة ٢٠٢١/١٠/١٠ حضر المتهم الثالث محبوس وحضرت المجني عليها ياسمين حسن حسن رحيم ولم يحضر باقي الشهود وحضر وكيل عن المتهم الثالث وحضر وكيل المجني عليها وتم تلاوة قرار الإحالة والنيابة طلبت تطبيق مواد الإحالة

وسئل المتهم الثالث المحبوس عن اسمه وسنه وصناعته وسكنة ، قد أجاب كالتحقيقات والنيابة أكتفت بأقوال الشهود الواردة بالتحقيقات والنيابة صممت على الطلبات وحيث تبين للمحكمة حضور المجني عليها والمحكمة إستدعتها وسألتها عن إسمها قالت أسمي [redacted] السن ٣٥ سنة المقيمة ١٢ شارع سعيد بهجت النزهة – القاهرة ، وتحمل بطاقة رقم قومي رقم ٢٨٦٠٥٢٨٠٣٠٠١٨١ وحلفت اليمين والمحكمة سألتها:-

س/ ما صلتك بالمتهم الثالث ؟

ج/ المتهم الثالث لم أعرفه والأول صديقي من زمان ويوسف إتعرفت عليه من شريف

س/ طب ما تشهدي اليوم ؟

ج/ أنا سافرت مع شريف ومجموعة من الأصدقاء وقعدت في الساحل يومين ورجعت .

س من الدفاع/ هل المتهم الثالث من بين المتهمين الذين تناوبوا الاعتداء عليكي ؟

ج/ معرفش ومش ذاكره .

س من الدفاع/ وهل ما زلتي متمسكة بشأن المتهم الثالث بما جاء بالتحقيقات ؟

ج/ أيوه ومش هايزه أظلم حد.

س الدفاع/ هل المتهم الماثل كان يقيم بالشيلا؟

ج/ أنا مش ناكره.

س الدفاع/ هل لاحظتي آثار عنوية أو دموية عقب إنتصابك؟

ج/ لا.

س/ هل لديكي أقوال أخري؟

ج/ أيوه لما طلبت من النيابة العامة وعرضت مقطع الفيديو لم أتأكد أن الصورة تخصني من عدمه .

س/ هل لديكي اقوال أخري؟

ج/لا تمت اقوالها وتوقع منها .

والدفاع الحاضر مع المجني عليها تنازل عن الدعوي المدنية قبل المتهمين جميعاً وقدم حافظة مستندات .

وبالدفاع الحاضر مع المتهم الثالث إلتمس براءة المتهم مما أسند إليه ، تأسيساً على الدفوع الآتية:-

أولاً :- الدفع ببطلان ما شاب تحقيقات النيابة العامة من إجراءات وعدم الإعتداد بالفحص الفني وعدم التعويل عليه وإنعدام الدليل بشأن المتهمين.

ثانياً :- كما دفع بخلو الأوراق مما ينفي رضا المجني عليها علي فرض حدوث الواقعة .

ثالثاً :- كما دفع ببطلان العرض القانوني للمتهم علي المجني عليها وأنه لم يتم بإجراء قانوني صحيح .

رابعاً :- كما دفع بالقصور بالتحقيقات لعدم عرض المجني عليها علي الطب الشرعي وعن القصور بالتحقيقات بعرض مقاطع الفيديو وتحديد ما في مقاطع الفيديو دون عرض الفيديو علي الجهة المختصة .

خامساً :- كما دفع ببطلان تقرير المعمل الجنائي وأن ما جاء بالتقرير أن الصورة تتفق ولم يقر بإنها تتطابق مع وجه المتهم وأن الإعتداد بالتقرير لابد وأن يطابق الوجه وبصمة العين ولا يمكن الإعتداد بهذا التقرير ودفع بإنعدام الدليل المعتبر ولم يتوفر الدليل ولم يكن مشروعا .

سادساً :- كما دفع بإنعدام الدليل علي وجود المتهم في مسرح الجريمة وقال أن الدليل قد جاء بناءَ علي دليل قولي ودفع بإنتفاء الأدلة اليقينية ، **وبعد أن أتم الدفاع الحاضر مع المتهم مرافعته صدر القرار الآتي :-**

الحكم لجلسة ٢٠٢١/١١/٩ مع إستمرار حبس المتهم .

وبجلسة يوم الثلاثاء الموافق ٢٠٢١/١١/٩ وبعد المداولة
صدر الحكم الطعون طيه القاضي منطوقة بما يلي :-

(وبعد الإطلاع على المواد سالفة الذكر :-

حكمت المحكمة حضورياً للثالث وغيابياً للأول والثاني :-

أولاً : بمعاقبة / [redacted]
بالسجن المشدد خمسة عشر عاماً مما أسند إليه ، وبمعاقبة كل
من / [redacted]
[redacted] بالسجن المؤبد مما أسند إليهما وبمصادرة
المضبوطات وألزمتهم المصروفات الجنائية .

ثانياً : بإثبات ترك المدعية بالحق المدني لدعواها المدنية و
ألزمتها بمصروفات الترك .)

وفيما يلي سنورد أسباب الطعن بالنقض طبقاً
للتفصيل التالي :-

[redacted]

أسباب الطعن بالنقض

السبب الأول :- الخطأ في تطبيق النص القانوني .

الوجه الأول :- عدم إنطباق نص المادة ٢٦٧ من قانون العقوبات علي الواقعة محل التأثيم .

الوجه الثاني :- الخطأ في تطبيق القانون وتفسيره بالإستظهار الخاطئ والقاصر لأركان جريمة مواقعة أنثي بغير رضاها والذي أدي إلي القصور في التسبيب .

الوجه الثالث:- الخطأ في تطبيق القانون بالإستظهار الخاطئ لركن إنعدام رضاء المجني عليها .

الوجه الرابع :- الخطأ في تطبيق القانون بالإستظهار الخاطئ للركن المعنوي - القصد الجنائي.

الوجه الخامس:- الخطأ في تطبيق القانون وتفسيره لإستناد الحكم المطعون فيه إلي شهادة شهود جميعها سماعية ، مما ترتب عليه الإستظهار غير الصحيح لأركان الجرائم المسندة الي الطاعن ، وما

صاحب ذلك من إخلال بحق الدفاع .

الوجه السادس :- الخطأ في تطبيق القانون بالخطأ في الإسناد ومخالفة الثابت في الأوراق .

السبب الثاني :- بطلان الحكم المطعون فيه للتناقض في التسبيب.

السبب الثالث :- بطلان الحكم المطعون فيه للفساد في الإستدلال.

الوجه الأول :-

١- إغفال مستند جوهري مقدم في حافظة المستندات المقدمة من وكيل المجني عليها ، وعدم الإشارة إليه في أسباب الحكم .

٢- الخطأ في عدد بيان حوافظ المستندات المقدمة من وكيل الطاعن وإغفال بيان محتواها .

السبب الأول

الخطأ في تطبيق القانون

الوجه الأول :-

عدم إنطباق نص المادة ٢٦٧ من قانون العقوبات علي الواقعة محل التأثيم :-

حيث تساندت المحكمة في قضائها بإدانة الطاعن إلي ما أوردته بأسباب حكمها المطعون فيه من التأسيس علي ما يلي:-

(وحيث أنه لما كان ما تقدم جميعه وإزاء تساند الأدلة التي أوردتها المحكمة علي النهج المتقدم توليه كانت أم فنية يكون قد إستقر في عقيدتها علي وجه الجزم والقطع واليقين أن كل من المتهمين:-

١-[redacted]

[redacted]

[redacted]

أنهم في غضون عام ٢٠١٥ بدائرة قسم شرطة العلمين بمحافظة مرسي مطروح.

-واقعوا المجني عليها / [redacted] بغير رضاها .

بأن دسوا لها مخدراً في شرابها قاصدين بذلك إعدام إرادتها فما أيقنوا غيباها عن وعيها وأضحت جسداً بلا حراك .. عنها ملابسها وتناوبوا مواقعتها ، علي النحو المبين بالتحقيقات

..... معاقبتهم بالمادتين ٢٦٧،٣٠٩ مكرر /ب من قانون العقوبات .)

فى حين

خلت التحقيقات من أي دليل علي توافر ركن الإتصال الجنسي بمواقعة المتهمين للمجني عليها .

وآية ذلك

أولاً :- إنتفاء الركن المادي لجريمة المواقعة تأسيساً علي ما ورد بأقوال المجني عليها نفسها

حيث تم سؤال المجني عليها / [redacted] في تحقيقات النيابة بتاريخ ٢٠٢٠/٨/٢٢ فجاءت أقوالها علي الوجه التالي:-

الصفحة رقم ٦٢ السطر الأخير وأول سطر في الصفحة ٦٣ :- (وكنت خاسة إن فيه حاجه بتحصل فيه بس مش قادرة اركز أو أعرف.....)

ثم عادت النيابة العامة وسألت المجني عليها

بالصفحة العاشرة من محضر تحقيق المجني عليها [redacted] بما يلي:-

س / وهل كنت بكراً قبل تلك الواقعة؟

ج/ أيوة .

س / وهل ظللت بكراَ بعد تلك الواقعة؟

ج/ أنا معرفش بالضبط لكن ممكن ده يكون أتسبب في انـي مبقتش بكر.

س/ وهل ترتب علي تلك الواقعة ثمة حمل؟

ج/ لا

س/ وهل تلاحظ لك وجود ثمة آثار حيوية علي جسدك حال إفاقتك؟

ج/ لا مش فاكره وحتي لو كان فيه فهم من تصرفاتهم معايا شككوني في نفسي وخلوني نسيت الموضوع.

فمن جماع أقوال المجنى عليها

لم تقطع المجني عليها بأنها قد تأكدت يقيناَ من حدوث إتصال جنسي كامل بل إن المجني عليها جاءت أقوالها جميعها ليغلب عليها الشك والظن متأثرة بمقطع الفيديو المتداول.

ثانياَ:- إنتفاء الركن المادى
لجريمة المواقعة تأسيساً على ما ورد
بمحضر مشاهدة النيابة العامة
لمقطع الفيديو محل الواقعة

بتاريخ ٢٠٢١/٤/٥ الساعة الرابعة مساءاَ بمكتب النائب العام أفردت النيابة العامة محضر مشاهدة أفردت فيه إثبات ما تبين من مشاهدة المقطع المرئي المرفق ببلاغ المجلس القومي للمرأة في القضية وأثبتت النيابة ما تبين من المقطع الأصلي بحسب ما يلي:-

أولاَ :- بلغت مدة المقطع ثمانية وثلاثين ثانية وهو إجمالاَ عبارة عن مقطع مصور لمحادثة مرئية بحسب الثابت بالمحضر.

ثم أثبتت النيابة العامة في السطر الأخير من الصفحة الأولي من محضر المشاهدة **ما يلي نصه** :-

(ترتدي من أعلي رداء وردي يميل إلي اللون الأحمر وظهرت في أول المقطع عارية من أسفل ثم ألبسها احد المتهمين (short) باللون الأخضر ، وهي وفق ما إنتهت إليه التحقيقات المجني عليها [redacted] .)

١ ميدان الدكتور فؤاد محي الدين (مصطفي محمود) – جامعة الدول العربية - المهندسين – الجيزة
ت :- ٠١١١٨٠٨٨٨٤٣ – ٠١٠٠٢٦٣٨٨٨٣/ت ٠٢٣٣٠٥٩٩٩٢ ف ٠٢٣٣٠٥٩٩٩٣
E-Mail:- samir@elbablylawfirm.com

ثم أكمل محضر المشاهدة ما أثبته بالأتى

١- في الثانية الرابعة:-

ظهور المجني عليها مجردة من ملابسها عدا حمالة الصدر مسجاه علي ظهرها علي الفراش بلا حراك بينما جلس المتهم / [redacted] علي ركبتيه متوسطاَ فخذيها ، ثم تظهر بمشهد آخر المجني عليها بلا حراك يظهر وجهها مائلاَ علي وجنتها اليسرى فاقدة الوعي .

٢-في المدة من الثانية السابعة حتي العاشرة:-

يظهر المتهم [redacted] يلبس المجني عليها ملابسها السفلية ثم يظهر المتهم أمير زايد واقفاَ علي يمينها حاسراَ بنطاله مخرجاَ قضيبه مدنيه إلي فم المجني عليها.

٣- في الثانية ١٣ :-

يظهر المتهم [redacted] ثم المتهم [redacted] حال حسرهما ملابس المجني عليها السفلية دون حراك منها وجثم فوقها المتهم [redacted] متكئاَ علي يديه .

٤-في الثانية ١٤:-

يظهر النصف السفلي من المتهم [redacted] حال جلوسه علي ركبتيه مرتدياَ ملابسة مباعداَ بين فخدي المجني عليها يتوسطهما رافعاَ ساقها اليمني بيده اليسرى ممسكاَ قضيبه بيده اليمني .

٥-في الثانية ١٩:-

يتكرر المشهد السابق مع ظهور وجه المجني عليها بلا حراك.

٦-في الثانية ٢٠ :-

يظهر المتهم [redacted] ماداَ يده موجهاَ القائم بالتصوير.

٧-في المدة من الثانية ٢٢ حتي ٢٩ :-

يظهر المتهم [redacted] بذات وضعه الأخير واضعاَ أطراف أصابع يده اليمني بفرج المجني عليها وعلي وجهها وسادة بيضاء.

٨-في المدة من الثانية ٣٠ حتي ٣٧ :-

يظل المتهم [redacted] بوضعة الأخير بينما ينتقل المصور إلي مواجهة المتهم الذي ينظر إلي الكاميرا مستعرضاً فعله.

فالنيابة فى محضر المشاهدة

لم تثبت حدوث إتصال جنسي مباشر ما بين المجني عليها وأيَا من المتهمين وذلك بفعل الإيلاج للعضو الذكري بفرج المجني عليها ، مما ينهار معه الركن المادي لجريمة مواقعة الأنثى ، ويضحي الفعل إن صح قاصراَ علي هتك العرض .

فالركن المادى لجريمة المواقعة أو الإغتصاب

هو الإتصال الجنسي الكامل بإلتقاء الأعضاء التناسلية للمتهم والمجني عليها إلتقاء طبيعي أي إيـــــلاج المتهم

لعضوه التناسلي في فرج المجني عليها .

وإذا تحقق هذا الإيـــــــلاج كان ذلك كافيًا لقيام الجريمة وسواء أن يكون هذا الإدخـــــال كليًا أو جزئيًا ، وهذا الأمر لم تورد ذكره النيابة العامة في محضر مشاهدة مقطع الفيديو.

والإتصال الجنسي المباشر أو فعل الإيـــــلاج هو عنصر جوهري لتوافر الركن المادي لجريمة الإغتصاب أو المواقعة .

بل هو الأمر الذي يميز ما بين جريمة الإغتصـــــــاب أو (المواقعـــــة) المنصوص عليها بنص المادة ٢٦٧ من قانون العقوبات ، وبين جريمة هتـــك العرض المنصوص عليها بنص المادة ٢٦٨ من قانون العقوبات .

فالإتصال الجنسي الكامل هو معيار التفرقة ما بين جريمة الإغتصاب أو (المواقعـــة) ، وبين جريمة هتـــــــك العرض .

الخطأ فى تطبيق النص القانونى

وبحسب المستقر عليه فقها وقضاءاً النص القانوني يُقصد به

١ ميدان الدكتور فؤاد محي الدين (مصطفي محمود) – جامعة الدول العربية - المهندسين – الجيزة
ت :- ٠١١١٨٠٨٨٨٤٣ – ٠١٠٠٢٦٣٨٨٨٣/ ت ٠٢٣٣٠٥٩٩٩٢ ف ٠٢٣٣٠٥٩٩٩٣
E-Mail:- samir@elbablylawfirm.com

مخالفة القانون ، كسبب من أسباب الطعن بالنقض ، إنكار القاضي وجود قاعدة قانونية موجودة ، أو تأكيده لقاعدة قانونية غير موجودة ، سواء كانت من القواعد الإجرائية أو الموضوعية .

ويُقصد بالقاعدة القانونية ، في هذا السياق ، كل قاعدة قانونية واجبة التطبيق سواء كان مصدرها التشريع أو العُرف أو مبادئ الشريعة الإسلامية أو القانون الطبيعي وقواعد العدالة الطبيعية أو العقد .

و يُقصد بالخطأ فى تطبيق القانون

تطبيق قاعدة قانونية لا تنطبق على الواقعة المنظورة أو ترك العمل بنص قانوني لا يحتمل التأويل ولا خلاف على وجوب الأخذ به ، أو الخطأ في فهم النص وتأويله ، وفي حالات كثيرة ، تختلط مخالفة القانون بالخطأ في تطبيقه..

كما أنه يتضمن دائماً نموذجاً تشريعياً للواقعة المستوجبة حكم النص ، والقاضي في تطبيقه للقانون ، عليه أن يكيف الواقعة

المعروضة عليه التكييف الصحيح الذي يتطابق مع إحدي النماذج التشريعية الواردة بالنصوص المختلفة .

فإذا ما إنتهي إلي تطابق الواقعة المعروضة مع الواقعة النموذجية الواردة بالنص التشريعي ، وجب عليه تطبيق حكم النص عليها .

فالخطأ

في تطبيق القانون هو خطأ في تكييف القاضي للواقعة المعروضة والحكم فيها بمقتضي نص قانوني لا تندرج تحت نطاقه لعدم تطابقها مع الواقعة التي يتضمنها النص التشريعي الواجب تطبيقه علي تلك الواقعة .

فالمشرع في نص المادة ٣٠٨ من قانون الإجراءات الجنائية قد أعطي للمحكمة السلطة في أن تغير في حكمها الوصف المسند للمتهم ، و تعديل التهمة .

فالمحكمة غير مقيدة بالوصف القانوني الذي تسبغه النيابة العامة علي الفعل المسند إلي المتهم فإسباغ الوصف الصحيح علي الفعل الإجرامي المسند للمتهم هو من إطلاقات محكمة الموضوع .

كما أنه لا شأن لدفاع الطاعن بهذا الأمر فهو من إطلاقات قاضي الموضوع ، وهو دفع متعلق بالنظام العام يجوز إبداؤه أول مرة أمام محكمة النقض .

المستقر عليه فى قضاء محكمة النقض

قضت محكمة النقض بما يلي:-

(لما كان العيب الذي عاب الحكم مقصوراً علي مخالفة القانون فإنه يتعين نقض الحكم المطعون فيه والقضاء ببراءة الطاعن عملاً بالفقرة الأولي من المادة ٣٩ من القانون رقم ٥٧ لسنة ١٩٥٩ في شأن حالات وإجراءات الطعن أمام محكمة النقض ولو أن الطعن بالنقض للمرة الثانية دون حاجه لتحديد جلسة لنظر الموضوع).

(الطعن رقم ٥٦١٥ لسنة ٦٠ ق جلسة ١٩٩٢/١/٧)

كما قضت محكمة النقض بما يلي:-

(يكفي لتوافر ركن القوة في جريمة هتك العرض أن يكون المتهم قد إرتكب الفعل المكون للجريمة ضد إرادة المجني عليها أو بغير رضاءها، وكلا الحالتين يتحقق بإتيان الفعل أثناء نوم المجني عليها.

فمتي كام الحكم الذي أدان المتهم بهذه الجريمة قد أثبت عليه أن جثم علي المجني عليها وهي نائمة ورفع جلبابها وأدخل قضيبه من فتحه لباسها وأخذ يحكه في فرجها من الخارج حتي أمني ، فاستعانت بوالدتها التي كانت تنام بجوارها – فإنه يكون قد بين واقعة الدعوي بما تتوافر فيه أركان الجريمة التي دانه فيها.)

(الطعن رقم ٢٨٩ لسنة ٢١ ق جلسة ١٩٥٠/٤/٢٤)

١ميدان الدكتور فؤاد محي الدين (مصطفي محمود) – جامعة الدول العربية - المهندسين – الجيزة
ت :- ٠١١١٨٠٨٨٨٤٣ – ٠١٠٠٢٦٣٨٨٨٣/ت ٠٢٣٣٠٥٩٩٩٢ ف ٠٢٣٣٠٥٩٩٩٣
E-Mail:- samir@elbablylawfirm.com

كما قضت محكمة النقض بالتالي:-

(متي كانت الواقعة التي اثبتها الحكم هي أن المتهم جثم علي المجني عليها عنوة **وأدخل أصبعه في دبرها فهذه الواقعة تكون جريمة هتك العرض بغرض النظر عما جاء بالكشف الطبي الموقع علي المجني عليها من عدم وجود أثر بها.**)

(الطعن رقم ٣٥٠ ق ، جلسة ١٩٥٠/٤/١٧)

كما قضت محكمة النقض بالحكم التالي:-

(متي كان المتهم قد باغت المجني عليها وهي مريضة ومستلقية في فراشها وقام بتفحص جسدها و نزع **سروالها وقد أتصل بها اتصالاً جنسياً بإيلاج قضيبه فيها بغير رضاها منتهزاً فرصة عجزها بسبب المرض عن المقاومة أو إتيان أية حركة فإن ذلك يكفي لتكوين جريمة المواقعة المنصوص عليها في الفقرة الأولي من المادة ٢٦٧ من قانون العقوبات .**

أما الآثار التي تنتج عن هذا الفعل فلا تأثير ليها علي وقوع

الجريمة.)

(الطعن رقم ١٧٤٣ لسنة ٢٧ ق جلسة ١٩٥٨/١/٢٧)

كما قضت محكمة النقض بما يلي:-

(محكمة الموضوع واجبها أن تمحص الواقعة بجميع كيوفها وأوصافها وأن تطبق عليها صحيح القانون .

ولها أن تعدل الوصف الذي تسبغه النيابة العامة علي الفعل المسند إلي الطاعن بالنسبة للمجني عليه من مواقعة إلي هتك عرض إستناداً الي ما إستظهرته من عدم حدوث إيلاج.)

(الطعن رقم ٩٠٧٧ لسنة ٦٢ قضائية)

الدوائر الجنائية جلسة ١٩٩٤/٦/٦ مكتب فني

(سنة ٤٥- قاعدة ١٠٩ صفحة ٧١٤)

كما قضت محكمة النقض بما يلي:-

(لما كان الثابت من مدونات الحكم أن الدعوي الجنائية رفعت علي الطاعن بتهمتي السرقة بالإكراه والاشتراك في مواقعة أنثي بغير رضاها فعدلت المحكمة وصف التهمة الثانية إلي الاشتراك في هتك عرض أنثي بالقوي ،

وكان الأصل أن المحكمة لا تتقيد بالوصف الذي تسبغه النيابة علي

الفعل المسند إلي المتهم لأن هذا الوصف ليس نهائيا بطبيعته وليس من شأن أن يمنع المحكمة من تعديله متي رأت أن ترد الواقعة بعد تمحيصها إلي الوصف القانوني السليم الذي تري إنطباقه عليها .

وإذا كانت الواقعة المبينة بأمر الإحالة والتي كانت مطروحة بالجلسة هي بذاتها الواقعة التي إتخذها الحكم المطعون فيه أساسا للوصف الجديد الذي دان الطاعن به.

وكان مردا للتعديل هو إستبعاد دلالة الإتصال الجنسي الذي يتوافر به الركن المادي لجريمة مواقعة أنثي بغير رضاها دون ان يتضمن إسناد واقعة مادية جديدة ، أو عناصر جديدة تختلف عن الاولي فإن الوصف المعدل الذي نزلت إليه المحكمة حين أعتبرت الطاعنة مشركته في هتك عرض أنثي بالقوة لا يجافي في التطبيق السليم في شيء لا يعطي للطاعنة حقا في إثارة دعوي الإخلال بحق الدفاع.)

(الطعن رقم ٤٦٦ لسنة ق الدوائر الجنائية جلسة ١٩٩١/١١/٧)

(مكتب فني (سنة ٤٢ قاعدة ١٦٠ صفحة ١١٥٤)

فخلاصة القول

أن خلو الحكم المطعون فيه من إيراد ما يفيد حدوث إتصال جنسي مباشر بين المتهم الثاني والثالث مع المجني عليها لم يرتب إنهيار الركن المادي لجريمة مواقعة أنثي بغير رضاءها فحسب ، بل تعدي ذلك إلي تطبيق نص قانوني لا يطابق النص التشريعي الوارد بنص المادة ٢٦٧ من قانون العقوبات بما يستوجب نقض الحكم المطعون فيه.

١ ميدان الدكتور فؤاد محي الدين (مصطفي محمود) – جامعة الدول العربية - المهندسين – الجيزة
ت :- ٠١١١٨٠٨٨٨٤٣ – ٠١٠٠٢٦٣٨٨٨٣/ت ٠٢٣٣٠٥٩٩٩٢ ف ٠٢٣٣٠٥٩٩٩٣
E-Mail:- samir@elbablylawfirm.com

الوجه الثاني :-

الخطأ فى تطبيق القانون وتفسيره بالاستظهار الخاطئ والقاصر لأركان جريمة مواقعه أنثى بغير رضاها والذى أدى إلى القصور فى التسبيب

تعريف فعل المواقعة :-

المواقعة بغير رضا هي إتصال جنسي تام غير مشروع بين رجل وأنثي في المكان الطبيعي منها كرهاً عنها ، أو دون رضاء صحيح ، فلا يعد مواقعة دون ذلك من الأفعال كالمساس بالعضو التناسلي للمرأة أو وضع شيئ آخر فيه ، أو إزالة بكارتها بالإصبع ، هذا دون الإخلال بإعتبار هذا الفعل هتك عرض .

(دكتور أحمد فتحي سرور ص٢٣٦)

فجريمة مواقعه أنثى بغير رضاها هي جريمة تعتمد بحسب النص التشريعي علي أركان ثلاثة الأول **هو الإتصال الجنسي الكامل والثاني عدم رضاء المجني عليه أو إنعدامه والثالث إتجاه إرادة المتهم لإرتكاب الجريمة مع علمه بذلك (القصد الجنائي)** .

فالمحكمة مصدرة الحكم المطعون فيه قد خلصت في أسباب حكمها القاضي بإدانة المتهمين عن فعل مؤثم وهو مواقعة المجني عليها دون أن تشير في أسباب الحكم المطعون فيه إلي ما يفيد وقوع إتصال جنسي كامل بين المجني عليها والمتهمين .

بل

ذكرت في أسباب حكمها توافر الركن المادي لجريمة هتك العرض كما سبق وأوضحنا بالوجه السابق .

بل وأغفلت ما أوردته المجنى عليها بأقوالها أمام النيابة بمحضر تحقيقات النيابة المؤرخ ٢٠٢٠/٨/٢٢

والتي جاءت جميعها غير جازمه أو يقينية مؤداها عدم حدوث مواقعة جنسية بركنها المادي علي المجني عليها .

بل وجاءت أقوالها جميعاً مغلفه بعبارات مش فاكره ، كنت حاسة إن فيه حاجة بتحصل في بس مش قادرة أركز ، حاسة إن فيه حاجة حصلتلي بس مش عارفة هي أية بالضبط ومش فاكراها كويس .

وعند سؤالها عما إذا كانت قد تبينت وجود ثمة آثار حيوية علي جسدك حال إفاقتك كان ردها لا مش فاكره ،

فضلاً

عن عدم جزمها ببقائها بكراً من عدمه بعد تلك الواقعة (بما يعني عدم تحقق الإتصال الجنسي بالمواقعة) ، ورفض المجني عليها عرضها علي الطب الشرعي حينما طلبت منها النيابة عرضها علي الطب الشرعي.

فالواقعة طبقاً لمجمل هذا التصوير

لا تتسق مع العقل أو المنطق أو السير العادي للأمور ، فالمنطق والسير العادي للأمور أن المجني عليها لو كانت قد إستشعرت حدوث إعتداء جنسي عليها في هذه الواقعة لأستوجب عليها التأكد عن طريق الذهاب إلي طبيب متخصص للتأكد من ماهية حدوث الاعتداء عليها ومواقعتها جنسياً من عدمه لا **أن تكتفي برد المتهم الثاني عليها عند سؤاله بإن ما فيش حاجة حصلت وإن رد المتهم شكك المجني عليها في نفسها وجعلها نسيت**

الموضوع بما يقطع يقيناً بعدم صحة الواقعة.

وأن الباعث علي ما قررته المجني عليها أمام النيابة العامة يرجع إلي تأثرها بالضجة الإعلامية التي صاحبت تسريب تلك المقاطع ، وإضطرار المجني عليها لمسايرة الأمر وإدعاء حدوث إعتداء جنسي عليها بحسب الثابت بالتسريبات مع خشية العرض علي الطب الشرعي حتي لا ينكشف كذب الرواية .

لا سيما

وأن المجني عليها حينما سألتها النيابة العامة بالصفحة رقم (١١) من محضر سؤالها والصفحة ٧٢ في ترتيب الأوراق عن الأتي فأجابت:-

س/ وما الذي حال دون إبلاغك بتلك الواقعة خلال الفترة الماضية؟

ج/ أنا كنت خايفه ومش عارفة نتيجة بلاغي هتبقي أيه

وكنت خايفة من الفضيحة.

س/ إذن وما هو السبب في سرد تلك التفاصيل الآتية؟

ج/النيابة هي طلبتني .....)

بما يعني

عدم تأكد المجني عليها من صحة أقوالها أو حقيقة حدوث الواقعة أصلاً وأن الباعث علي أقوالها هو رؤيتها لمقطع الفيديو المتداول ، وهو المقطع الذي لم تتأكد النيابة العامة نفسها من صحته ، حيث لم يتم عرض المقطع علي متخصص للتأكد من صحة المقطع من عدمه .

وأقتصر الأمر

علي إرسال مقطع الفيديو إلي إدارة تحقيق الأدلة الجنائية لإجراء المقارنة الفنية و المضاهاة بين صورة المجني عليها وصورة الطاعن وباقي المتهمين وذلك بحسب الثابت بتحقيقات النيابة العامة بالصفحة رقم ١٣١ .

وهو محل طعن الدفاع الحاضر مع الطاعن بقصور تحقيقات النيابة العامة وهو الدفاع التي إلتفتت عنه المحكمة ، بما يعد إخلالاً أيضاً بحق الدفاع .

المستقر عليه فى قضاء محكمة النقض

قضت محكمة النقض بما يلي:-

(من المقرر قانوناً أنه يجب **لصحة الحكم بالإدانة في جريمة الشروع في جناية أن يتضمن الحكم أركان الجريمة المنسوبة إلي المتهم و الدليل علي توافرها في حقه** فإذا كان قد أدان الطاعن في جريمة الشروع في مواقعة أنثي رغم عنها – علي النحو آنفاً – **دون أن يأتي بما يفيد توافر البدء في تنفيذ أركان جريمة الوقاع علي النحو المتطلب قانوناً ، قصد المتهم إلي ذلك ، وهما من الأركان التي لا تقوم جريمة الشروع في المواقعة إلا بهما وكان من المقرر أنه لا تكفي الأعمال غير الجلية لتكوين الشروع في الجريمة وخصوصاً في مسألة دقيقة مثل مواقعة أنثي بغير رضاها وذكر محكمة الموضوع أن الطاعن أمسكها من ملابسها محاولاً تنحيتها وتقبيلها وعند مقاومته ضربها فأحدث**

١ ميدان الدكتور فؤاد محي الدين (مصطفي محمود) – جامعة الدول العربية - المهندسين – الجيزة
ت :- ٠١١١٨٠٨٨٨٤٣ – ٠١٠٠٢٦٣٨٨٨٣/ ت ٠٢٣٣٠٥٩٩٩٢ ف ٠٢٣٣٠٥٩٩٩٣
E-Mail:- samir@elbablylawfirm.com

ما بها من أصابات لا يكفي للمعاقبة علي الشروع في الجريمة المذكورة .

فإن الحكم المطعون فيه إذا خالف هذا النظر وأطلق القول بثبوت التهمة في عبارات مجملة مجهلة فإنه يكون معيباً بالقصور بما يوجب نقضه والإعادة دون حاجه لبحث باقي أوجه الطعن .)

(الطعن رقم ٣٠٩١ لسنة ٧١ ق)

قضت محكمة النقض بما يلي:-

(يجب علي المحكمة أن تبين في حكمها واقعة الدعوي بياناً كافياً ، كما يجب عليها أن تستعرض الواقعة برمتها وألا تجزئها تجزئة من شأنها الإخلال بدفاع المتهم وإلا كان حكمها مبنياً علي مخالفة القانون .)

(مجموعة القواعد القانونية ج ٤ ق ١٥٨ ص ١٤٧)

كما قضت محكمة النقض بما يلي:-

(لما كان النص فى المادة ١/٢٦٧ من قانون العقوبات - الوارد فى الباب الرابع فى شأن جرائم هتك العرض و إفساد الأخلاق ضمن الكتاب

الثالث من ذات القانون فى شأن الجنايات و الجنح التي تحصل لآحاد الناس - على أن " من واقع أنثى بدون رضاها يعاقب بالأشغال الشاقة المؤبدة " . **يدل فى صريح لفظه و واضح معناه على أن تحقق جريمة المواقعة تلك رهن بأن يكون الوطء المؤثم قانوناً قد حصل بغير رضاء الأنثى المجنى عليها ، و هو لا يكون كذلك - و على ما أستقر عليه قضاء هذه المحكمة** - إلا بإستعمال المتهم فى سبيل تنفيذه مقصده من وسائل القوة أو التهديد أو غير ذلك مما يؤثر فى المجنى عليها فيعدمها الإرادة و يقعدها عن المقاومة ، و هو ما لا يتأتى إلا أن تكون الأنثى المجنى عليها لها حرية الممارسة الجنسية ، و هى لا تكون كذلك ، إلا إذا كانت ذات إرادة ، و هو ما يقتضى بداهة أن تكون الأنثى على قيد الحياة ، **فترتبط من ثم تلك الجريمة بهذه الإرادة - وجوداً و عدماً - إرتباط السبب بالمسبب و العلة بالمعلول** ، و لما كان الحكم المطعون فيه - على ما يبين من مدوناته - لم يتقص أمر حياة المجنى عليها وقت العبث فى موطن العفة منها ، بلوغاً إلى غاية الأمر فى ذلك و بما ينحسم به ، و قد خلت المفردات مما يفيد أن المجنى عليها وقتذاك كانت لا تزال على قيد الحياة ، فإنه يكون قد تعيب بالقصور الذى يبطله).

(الطعن رقم ٤١١٣ لسنة ٥٧ مكتب فنى ٣٩ صفحة رقم ٧٩)

كما قضت محكمة النقض بما يلي:-

(متى كان المتهم قد باغت المجنى عليها و هى مريضة و مستلقية فى فراشها و كمم فاها بيده و إنتزع **سروالها ثم إتصل بها إتصالاً جنسياً بإيلاج قضيبه فيها بغير رضاها** منتهزاً فرصة عجزها بسبب المرض عن المقاومة أو إتيان أية حركة ، **فإن ذلك يكفى لتكوين جريمة الوقاع المنصوص عليها فى الفقرة الأولى من المادة ٢٦٧ من قانون العقوبات** .

أما الآثار التي تنتج عن هذا الفعل فلا تأثير لها على وقوع الجريمة).

(الطعن رقم ١٧٤٣ لسنة ٢٧ ق ، جلسة ٢٧/١/١٩٥٨)

الوجه الثالث

الخطأ فى تطبيق القانون بالاستظهار الخاطئ لركن إنعدام رضاء المجنى عليها

أورد الحكم المطعون فيه فى أسبابه بالصفحة الثانية ما يلى نصه :-

(ومناوبة الاعتداء عليها بغير رضاها بدون موافقة منها .....)

ثم أوردت فى الصفحة الثالثة:-

(وواكب ذلك شعورها بمواقتعها جنسياَ دون رضاها أو قدرتها علي المقاومة أو الاستغاثة.....)

ثم فى ذات الصفحة

(فأيقنت تعدي المتهمين عليها جنسياَ خلال إغمائها ...) ، **واعتكزت المحكمة في تحصيلها لانعدام ركن الرضا إلي ما أوردته المحكمة في تسبيبها لإنعدام ركن الرضا إلي ما يلي نصه:-**

(وكان أحدهم قد دس لها مخدراَ فيه وأدي ذلك إلي شعورها بالنعاس .....) ص (٢) من الحكم ، وهو ما يخالف أقوال المجني عليه لنفسها في تحقيقات النيابة العامة.

ففي المحضر المؤرخ ٢٢/ ٨/ ٢٠٢٠ في الصفحة رقم (٦) قررت المجني عليها ما يلي :-

س/ وماهي التفاصيل التي تتذكريها من تلك الواقعة؟

ج/ اللي أنا فاكراه أني كنت بشرب مع واحد فيهم وهو اللي جايبلي الكأس أنا شوفته بيحط حاجه فيه فمرضتش اشربها ورميت الكأس وعملت لنفسي كأس تاني وشربته وبعدها بثواني لقيت نفسي تاني يوم وذاكرتي مهزوزة..... ثم سألتها النيابة في الصفحة ٧

س/ وماهي الأعراض التي شعرتي به عقب تناولك الكأس الأخير؟

ج/ أنا طلعت علي السرير ونمت لأني كنت حاسة أني خلاص مش قادرة وعيني كانت بتقفل لوحدها.)

فما إستدلت به المحكمة علي توافر عنصر إنعدام رضا المجني عليها جاء مخالفاً لأقوال المجني عليها بنفسها بالتحقيقات حيث أن ما أقرت به المجني عليها بالتحقيقات بالصفحة رقم (٦) ما يلي :-

(اللي أنا فاكراه إني كنت بشرب مع واحد فيهم وهو اللي كان جايبلي الكأس أنا شوفته بيحط حاجة فيه فمرضتش أشربها ورميت الكأس .....)

فالمحكمة في أسباب حكمها

إستدلت علي توافر إنعدام ركن الرضاء بفعل مادي لم تقر به المجني عليها بأقوالها بالتحقيقات .

فإستناد المحكمة إلي دليل غير ثابت بالأوراق أو الإستنباط الذي يخرج أقوال المجني عليها من سياقها أو يورد واقعة لم يتحدث بها المجني عليه ، أو عكس ما قرر به المجني عليه نفسه يعد فساداً في الإستدلال المخالف للثابت بالأوراق بما يبطل الحكم المطعون فيه ، لعدم إلمام المحكمة بالفهم الصحيح للواقعة ، وإختلاط الصورة الذهنية عليها ، والتصوير الخاطئ للأدلة .

وجه آخر للتناقض

تناقض الحكم الطعين

فى أسباب الحكم فى تصوير ركن إنعدام الرضا تناقضاً تصعب معه الموائمة

حيث أن الحكم الطعين قد أورد في أسبابه في الصفحة الثانية ما يتناقض مع أوردته بالصفحة الثالثة تناقضاً تصعب معه الموائمة بما يدل عن إضطراب وجدان المحكمة وعدم الإستقرار علي إسباغ وصف صحيح للواقعة ، بما يفسد الاستدلال ، وذلك كما يلي:-

ورد بأسباب الحكم الطعين بالصفحة رقم ٢ من الأسباب ما يلي نصه :-

(وكان أحدهم قد دس لها مخدراً فيه وأدي ذلك إلي شعورها بالنعاس .....)

١ ميدان الدكتور فؤاد محي الدين (مصطفي محمود) – جامعة الدول العربية - المهندسين – الجيزة
ت :- ٠١١١٨٠٨٨٨٤٣ – ٠١٠٠٢٦٣٨٨٨٣/ ت ٠٢٣٣٠٥٩٩٩٢ ف ٠٢٣٣٠٥٩٩٩٣
E-Mail:- samir@elbablylawfirm.com

ثم في ذات الصفحة

(فأيقنت تعدي المتهمين عليها جنسيا أثناء إغمائها ،...)

ثم أوردت

في أسباب الحكم الطعين في الصفحة رقم (٣) ما يلي نصه :-

(قدم لها أحد المتواجدين مشروبات كحولية فتناولت إحداها وقامت هي بتحضير أكواب أخري لنفسها بعد أن شاهدته يضع لها مادة غريبة فيها.....)

فالحكم المطعون فيه

فى تلك الحالتين التي أوردهما كدعامة لتسبيبه في ركن إنعدام رضاء المجني عليها لوقوعها تحت تأثير المخدر قد أورد في أولاها أن أحد الأشخاص دس لها مخدراً في كأس شربته .

ثم عاد وأورد

قيام أحد المتواجدين بتقديم مشروبات كحولية فتناولت إحداها وقامت بتحضير أكواب أخري لنفسها بعد أن شاهدته

يضع لها مادة غريبة فيها .

بما يعني إختلاط الصورة الذهنية لتصوير الواقعة علي المحكمة ، والتناقض البين ما بين رد فعل المجني عليها في الصورتين اللتين إستندت إليهما المحكمة ، ولا يستقيم عقلاً الأخذ بهما معاً – لا سيما - مع جزم المجني عليها بعدم شرب الكأس الذي زعمت أن أحد الأشخاص قام بدس مخدر فيه .

وكلتا الصورتين المتناقضتين

تتناقض تناقضاً كاملاً

مع أقوال المجنى عليها

أولاً :-

فالمجني عليها أفصحت في أقوالها بمحاضر التحقيق انها لا تعلم كنة المادة التي قام أحد الأشخاص بدسها لها .

ثانياً :-

أن المجني عليها ألقت ذلك الكأس وأعدت لنفسها كأس أخر

بما يعني إستحالة دس ثمة مواد فيه.

ثالثا :-

أن المجني عليها قبل إعداد الكأس الأخير كانت متيقظة ومستوعبة لما يدور حولها بدليل وقوفها بالمشاهدة علي ما يضعه أحد الأشخاص بالكأس .

رابعاً:-

طلاقة إرادة ووعي المجني عليها برفضها شرب الكأس ورميه وإعداد كأس أخر لها .

خامساً:-

إن ما شعرت به المجني عليها حسب إدعائها هو شعور بالنعاس وهو أمر طبيعي - لا سيما - وأن المجني عليها قد أوردت بأقوالها بالتحقيقات أن ذلك الكأس الذي تناولته كان متزامناً مع مطلع ضوء الصباح بشروق الشمس .

سادساً:-

أن ما شعرت به المجني عليها قد يكون أثراً لمعاقرة الخمور وليس أثراً لدس مخدر.

مبدأ حرية القاضى فى تكوين عقيدته

فمبدأ حرية القاضي في تكوين عقيدته هو أصل قانوني لا نماري فيه ولا تصح معه المجادلة فهو حق ثابت بنص تشريعي فقرر بنص المادة (٣٠٢) من قانون الإجراءات الجنائية .

إلا أن هذا المبدأ مقيد بقيود تشريعية وشرعية أغفلتها المحكمة من الوقوف علي مدي تأثير معاقرة الخمر التي أقرت المجني عليها بمعاقرتها هي وباقي المتهمين عليهم .

وحيث نص الدستور المصري في مادته الثانية أن الشريعة الإسلامية هي المصدر الرئيسي للتشريع .

فالمولي عز وجل يقول في محكم كتابه :-

﴿ يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا لَا تَقْرَبُوا الصَّلَاةَ وَأَنْتُمْ سُكَارَى حَتَّى تَعْلَمُوا مَا تَقُولُونَ وَلَا جُنُبًا إِلَّا عَابِرِي سَبِيلٍ حَتَّى تَغْتَسِلُوا وَإِنْ كُنْتُمْ مَرْضَى أَوْ عَلَى سَفَرٍ أَوْ جَاءَ أَحَدٌ مِنْكُمْ مِنَ الْغَائِطِ أَوْ لَامَسْتُمُ النِّسَاءَ فَلَمْ تَجِدُوا مَاءً فَتَيَمَّمُوا صَعِيدًا طَيِّبًا فَامْسَحُوا بِوُجُوهِكُمْ وَأَيْدِيكُمْ إِنَّ اللَّهَ كَانَ عَفُوًّا غَفُورًا ﴾.

صدق الله العظيم

(سورة النساء الآية ٤٣)

١ ميدان الدكتور فؤاد محي الدين (مصطفي محمود) – جامعة الدول العربية - المهندسين – الجيزة
ت :- ٠١١١٨٠٨٨٨٤٣ – ٠١٠٠٢٦٣٨٨٨٣/ ت ٠٢٣٣٠٥٩٩٩٢ ف ٠٢٣٣٠٥٩٩٩٣
E-Mail:- samir@elbablylawfirm.com

وقوله تعالي

(إِنَّمَا يُرِيدُ الشَّيْطَانُ أَن يُوقِعَ بَيْنَكُمُ الْعَدَاوَةَ وَالْبَغْضَاءَ فِي الْخَمْرِ وَالْمَيْسِرِ وَيَصُدَّكُمْ عَن ذِكْرِ اللَّهِ وَعَنِ الصَّلَاةِ ۖ فَهَلْ أَنتُم مُّنتَهُونَ .)

صدق الله العظيم

(سورة المائدة الآية ٩١)

فمعاقرة الخمر بذاتها تذهب العقل وتغيب الإدراك وتشوش الذهن فلا يدري الشخص ماذا يقول .

فضلاً عما تسببه معاقرة الخمور من دفع الأشخاص إلي لإقتراف آثام وجرائم عبر عنها المولي عز وجل بلفظي العداوة والبغضاء ، وهذا هو علة التحريم ، وجميع تلك الأوصاف تتشابه في أعراضها مع الأعراض التي وصفتها المجني عليها بما

كانت عليه بنفسها ، **وهو الأمر الذي فطنت له النيابة العامة حينما سألت المجني عليها بتحقيقات النيابة بمحضر الإستجواب المؤرخ ٢٠٢٠/٨/٢٢ عن الآتي فأجابت** :-

س/ وما هو تأثير مثل كمية المشروبات التي ذكرتي تناولها من ذلك النوع عليكي في الأحوال الطبيعية ؟

ج / و لا كأني شربت حاجه .

س / وهل تعرضتي من قبل لفقدان الوعي جراء تناول المشروبات الروحية ؟

ج/ لما كنت ببقي مع صحابي البنات بس .

س/ وما هي كمية المشروبات الروحية التي من شأنها أن تؤدي إلي ذلك ؟

ج / ممكن لو شربت نص إزازة .)

فما أوردته المجني عليها في أقوالها أنها قد **حدث لها إغماء من قبل نتيجة لمعاقرتها للخمر ، وأن تلك الحالة قد تصيبها جراء شرب نصف إزازة وفقاً لما أورته المجني عليها بنفسها .**

وهو الأمر الذي لم تورده المحكمة بأسباب حكمها ، وكأن من مفردات الشيء المسكر بأصله مظنة السكر ،

أو أن ما فعلته المجني عليها من معاقرة للخمر هو أمر حميد لم يستوقف المحكمة - لا سيما - وأن ركن إنعدام رضاء المجني عليها ركناً جوهرياً من أركان جريمة مواقعة أنثي بغير رضاها .

بما يجافي التصوير الذي إستندت إليه المحكمة من أنها قد أوعزت توافر ركن إنعدام رضاء المجني عليها إلي قيام أحد

الأشخاص بدس مخدر لها بما أفقدها وعيها وأدي إلي شعورها بالأعراض التي قررتها في أقوالها .

وهو دليل قولي ومبررات ساقتها المجني عليها لتبرير الواقعة .

في حين أغفلت المحكمة في مجال تطبيق النموذج التشريعي علي المتهمين إقرار المجني عليها علي نفسها بنفسها لمعاقرتها للخمر في أقوالها ن وأغفلت الأثر العقلي الذي تلحقه معاقرة الخمر بوعي وإدراك شاربيها ، بما يوصم الحكم المطعون فيه بالقصور في التسبيب والفساد في الإستدلال بما يوجب نقضه .

المستقر عليه فى قضاء محكمة النقض

قضت محكمة النقض بما يلي:-

(حق محكمة الموضوع في أن تستمد اقتناعها بثبوت الجريمة من أي دليل تطمئن إليه **طالما كان له مأخذه الصحيح من الأوراق** .)

(الطعن رقم ٥٨٣١ لسنة ٥٦ ق جلسة ١٩٨٧/٣/٥)

كما قضت ب :-

(حق محكمة الموضوع في أن تستمد اقتناعها بثبوت الجريمة من أي دليل تطمئن إليه طالما كان له مأخذه الصحيح من الأوراق)

(الطعن رقم ٦٧٢٧ لسنة ٥٣ ق جلسة ١٩٨٤/٢/٢٨)

كما قضت ب :-

(وجوب أن يكون الدليل مؤدياً إلى ما رتب عليه من نتائج في غير تعسف أو تنافر.)

(الطعن رقم ١٠٧١ لسنة ٥٣ ق جلسة ١٩٨٣/٥/٢٤)

الوجه الرابع

الاستظهار الخاطئ لتوافر القصد الجنائى

أورد الحكم المطعون فيه في صفحته رقم (٢) ما يلي نصه:-

(وبدلاً من أن يخططوا لمستقبلهم و إستغلال طاقة الشباب لديهم بما يعود بالنفع عليهم وعلي المجتمع الذي يعيشون فيه قاموا بالتخطيط لمواقعه المجني عليها .)

فما أوردته المحكمة

في أسباب قناعتها بتوافر القصد الجنائي كان مدلوله نشاط ذهني دللت عليه المحكمة في أسباب حكمها دون أن يكون له أثر في الأوراق أو يفيد تخطيط المتهمين لإقتراف الأفعال المؤثمة – في حالة صحة المقطع المصور – أم أن النشط الإجرامي الذي أقترفه المتهمين كان وليد حالة معاقرة الخمر التي أقر كلاً من المتهم والمجني عليها بمعاقرة الخمر .

لا سيما

وأن القصد الجنائي في جريمة مواقعة أنثي بغير رضائها لا بد لتوافره أن تتجه إرادة الجاني إلي مواقعة المجني عليها دون رضاها مع علمه بذلك لأن جريمة الإغتصاب من الجرائم العمدية التي يجب لقيامها أن يتوافر القصد الجنائي فيها وتحتاج إلي القصد الإجرامي العام ولا تحتاج إلي قصد خاص وعناصر القصد العام هي:-

أولاً العلم :-

وهو علم الجاني بعدم شرعية فعله (علم مفترض) إذا إنتفي العلم إنتفت الجريمة .

ثانيا :- الإرادة :-

إن إستعمال القوة او التهديد من الجاني قرينة علي توافر القصد الجنائي ، ويجب أن تتوافر الإرادة الحرة لإرتكاب الفعل الإجرامي .

ومن خلال القصد يمكن التمييز بين الشروع في الإغتصاب وهتك العرض فإن كان القصد منصرف إلي المواقعة دون حصولها لأسباب خارجة عن إرادة الجاني فإنه يسأل عن الشروع في الاغتصاب أما إذا كان القصد منصرف فقط الي هتك العرض وحصل هتك العرض فإنه يسأل عن تلك الجريمة.

ولا ينال من مبدأ حرية القاضي في تكوين عقيدته ان يكون القاضي قد محص الدعوي تمحيصاَ صحيحاَ ينم عن إحاطة القاضي بوقائع الدعوي.

وتطبيقاَ لقاعدة الشك يفسر لصالح المتهم

(فالأحكام الجنائية تبني علي الجزم واليقين ولا تبني علي الشك والتخمين)

القصور في البيان

فالحكم الطعين قد إستند في توافر القصد الجنائي الي قيام المتهمين بالتخطيط إلى مواقعة المجني عليها .

في حين أنه لم يرد بمحضر المشاهدة في الأصل ما يؤكد صحة توافر الركن المادي لجريمة المواقعة بالإتصال الجنسي المباشر في

الأساس كما سبق وأوردنا فيما سبق من أسباب وأوجه للطعن .

فالقصد الجنائي في جريمة مواقعة أنثي بغير رضاؤها لا ينطبق علي التوصيف الذي أوردته المحكمة نفسها للواقعة وذلك من النواحي التالية :-

أوردت المحكمة بالصفحة رقم (٢) ما يلي نصه :-

(و قام المتهم الثاني والثالث بتجريدها من ملابسها حال كونها مسجاة علي ظهرها بلا حراك منها .....)

فبحسب ما أورته المحكمة في أسباب حكمها أن المتهمة كانت فاقدة للوعي غير قادرة علي الحركة أو المقاومة ، وهذا نفس الوصف الذي قررته النيابة العامة بمحضر المشاهدة وعلي الرغم من ذلك لم تثبت النيابة العامة قيام أياً من المتهمين الثاني أو الثالث بمواقعة المجني عليها والإتصال الجنسي بها بالمفهوم القانوني طبقاً للنموذج التشريعي الوارد بنص المادة ٢٦٧ من قانون العقوبات .

١ ميدان الدكتور فؤاد محي الدين (مصطفي محمود) – جامعة الدول العربية - المهندسين – الجيزة
ت :- ٠١١١٨٠٨٨٨٤٣ – ٠١٠٠٢٦٣٨٨٨٣/ ت ٠٢٣٣٠٥٩٩٩٢ ف ٠٢٣٣٠٥٩٩٩٣
E-Mail:- samir@elbablylawfirm.com

فعدم إتصال المتهمين بالمجني عليها إتصالاً جنسياً مباشراً وهي في هذه الحالة ينفي الركن المعنوي لجريمة مواقعة أنثي بغير رضائها .

فالقصد الجنائي المعتبر قانوناً في جريمة مواقعة أنثي بغير رضائها ينتفي بالدليل القطعي عن الطاعن ، بما يقطع بمخالفة الحكم الطعين لما أثبتته النيابة العامة محضر المشاهدة .

المستقر عليه في قضاء محكمة النقض

قضت محكمة النقض بما يلي:-

(متى كانت الأحكام في المواد الجنائية تبني علي الجزم واليقين لا علي الظن والاحتمال ، وكان الشارع يوجب في المادة ٣١٠ من قانون الإجراءات الجنائية أن يشتمل الحكم علي الأسباب التي بني عليها وإلا كان باطلا .
والمراد بالتسبيب المعتبر تحديد الأسانيد والحجج المبني هو عليها والمنتجة هي له سواء 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 إفراغ الحكم في عبارات عامة معماة أو وضعه في صورة مجهلة فلا يحقق الغرض الذي قصده الشارع من تسبيب الإحكام ولا يمكن

محكمة النقض من مراقبة صحة تطبيق القانون علي الواقعة كما صار إثباتها بالحكم .)

(الطعن رقم ٢٦٠٢سنة ٥٣ ق جلسة ١٩٨٣/١٢/١٥ س٣٤ ص١٠٥٦)

كما قضت محكمة النقض بما يلي:-

(لما كان الأصل انه يتعين علي المحكمة ألا تبني حكمها ألا علي الوقائع الثابتة في الدعوي وليس لها أن تقيم قضائها علي أمور لا سند لها من التحقيقات فإن الحكم إذ بني قضاءه علي أن الطاعن رفع في وجه الشاهدة جمجمة المجني عليها وهددها بذلك المصير مع مخالفة ذلك للثابت بالأوراق ذلك أن ما قررته الشاهدة في تحقيقات النيابة أن الطاعن أمسك بقطعة من الجمجمة مقطعة والعظم فإنه يكون قد إستند إلي دعامة غير صحيحة مما يبطله لإبتنائه علي أساس فاسد ولا يؤثر في ذلك ما أورده الحكم من أدلة مجتمعة بحيث إذ سقط أحداها أو أستبعد تعذر الوقوف علي مبلغ الأثر الذي كان للدليل الباطل في الرأي التي انتهت إليه المحكمة .

لما كان ذلك فإن الحكم يكون مشوبا بعيب القصور في التسبيب والإخلال بحق الدفاع ومخالفة الثابت بالأوراق مما يبطله .)

(الطعن رقم ١٧٢٥ سنة ٥٥ ق جلسة ١٩٨٥/١٠/١٠ س٣٦ ص٨٤٠)

كما قضت محكمة النقض بما يلي :-

(الأصل أن القصد الجنائي من أركان الجريمة فيجب أن يكون ثبوته فعلياً .)

(نقض ١٩٧٠/٤/١٣ – س ٢١ – ١٤٠ – ٥٨٦)

وتطبيقاً لتلك القاعدة التي أرستها المحكمة الدستورية العليا بأن القصد الجنائي لا يفترض بل يجب ثبوته فعلياً وطبقاً لذلك قضت بعدم دستورية العديد من القوانين مثال ما قضت به علي النحو التالي :-

قضت المحكمة الدستورية

(بعدم دستوريه القرائن القانونية **التي إفترضت العلم في النصوص التشريعية ذاتها** ، فقضت بعدم دستورية ما ورد بالمادة / ١٢١ من قانون الجمارك من (إفتراض) علم (الحائز لبضائع أجنبيه بتهريبها إذا لم يقدم المستندات الدالة على سداد الضريبة الجمركية ، وأن الأصل أن تتحقق المحكمة بنفسها وعلى ضوء تقديرها للأدلة من علم المتهم بحقيقه الأمر فى شأن كل واقعه تقوم عليها الجريمة و أن يكون هذا العلم يقيناً فعلياً لا ظنياً أو إفتراضياً)

المحكمة الدستورية العليا – جلسه ١٩٩٢/٢/٢ ، الدعوى رقم ١٣ لسنه ١٢ ق دستوريه عليا – منشور بالجريدة الرسمية – العدد / ٨ – فى ١٩٩٢/٢/٢٠)

كما قضت المحكمة الدستورية العليا

(بعدم دستورية ما نصت عليه الفقرة / ١ من المادة / ٨٢ من القانون ١٩٧٧/٤٩ فى شأن تأجير وبيع الأماكن فيما تضمنته **من إفتراض علم**

١ ميدان الدكتور فؤاد محي الدين (مصطفي محمود) – جامعة الدول العربية - المهندسين – الجيزة
ت :- ٠١١١٨٠٨٨٨٤٣ – ٠١٠٠٢٦٣٨٨٨٣/ت ٠٢٣٣٠٥٩٩٩٢ ف ٠٢٣٣٠٥٩٩٩٣
E-Mail:- samir@elbablylawfirm.com

المؤجر بالعقد السابق الصادر للمكان من نائبه أو من أحد شركائه أو نائبيهم ، وأنه من ثم لا يجوز للعقاب (عن كتابه أكثر من عقد) بمقتضى المادتين ٨٢ ، ٨٤ من قانون الإيجارات ١٩٧٧/٤٩ " **إفتراض علم** "المؤجر بالعقد السابق المحرر من غيره **من خلال قرينه قانونيه ينشئها المشرع إعتسافاً ، وأنه يتعين ان يكون العلم علماً فعلياً يقيناً ، لا ظنياً ولا إفتراضياً**)

(المحكمة الدستورية العليا – جلسه ١٩٩٨/١/٣ – فى الدعوى رقم/ ٢٩لسنه ١٨ ق دستوريه عليا)

كما قضت المحكمة الدستورية العليا :-

(قضت بعدم دستوريه نص الفقرة / ٢ من البند / ١ من المادة /٢ من قانون قمع الغش والتدليس رقم ٤٨ لسنه ١٩٩١ فيما تضمنته من إفتراض العلم بالغش أو الفساد إذا كان المخالف من المشتغلين بالتجارة أو الباعة الجائلين ،

وذلك على سند أنه يتعين ان يكون العلم علماً فعلياً يقيناً ، لا ظنياً ولا إفتراضياً)

(جلسه ١٩٩٥/٥/٢٠ فى الدعوى رقم / ٣١ لسنه ١٦ ق دستوريه عليا)

١ميدان الدكتور فؤاد محي الدين (مصطفي محمود) – جامعة الدول العربية - المهندسين – الجيزة
ت :- ٠١١١٨٠٨٨٨٤٣ – ٠١٠٠٢٦٣٨٨٨٣/ت ٠٢٣٣٠٥٩٩٩٢ ف ٠٢٣٣٠٥٩٩٩٣
E-Mail:- samir@elbablylawfirm.com

الوجه الخامس

الخطأ فى تطبيق القانون وتفسيره

لإستناد الحكم المطعون فيه إلى شهادة شهود

جميعها سمعيه

مما ترتب عليه الاستظهار غير الصحيح لأركان الجرائم

المسندة إلى الطاعن

وما صاحب ذلك من اخلال بحق الدفاع.

أورد الحكم الطعين في أسباب حكمه بدءاً من الصفحة رقم ٤،٣ ما يلي نصه:-

(وحيث أنه وحملاً على ما تقدم وكانت المحكمة تطمئن إلى أدله الثبوت السالف بيانها على النحو المار بيانه والتي إجتمعت وتساندت على أن المجني عليها كانت في حاله مسلوبة الإرادة ولا تدري ما يدور حولها شبه مغشياً عليها وقد إنتهز المتهمين تلك الفرصة وقاموا بتجريدها من ملابسها كاملة حتى أصبحت عاريه وقام بملامسة جسدها وموطن عفتها وقام كل منهما بمواقعتها وهي لا حول لها ولا قوه ولا تدري بشيء مما يحدث هو سماع بعض الأصوات ولم تستطع التكلم ولا الإستغاثة فضلاً عن قيامهم بتصويرها عاريه وحال قيامهم بمواقعتها بغير رضاها وذلك فيما جاء بالمقطع المرئي المعروض امام النيابة العامة ومن اقوال شهود الاثبات اللاتي شاهدن المقطع المرئي بان المتهمين هم مرتكبي واقعه الاعتداء الجنسي على المجنى عليها .....)

١ميدان الدكتور فؤاد محي الدين (مصطفي محمود) – جامعة الدول العربية - المهندسين – الجيزة
ت :- ٠١١١٨٠٨٨٨٤٣ – ٠١٠٠٢٦٣٨٨٨٣/ت ٠٢٣٣٠٥٩٩٩٢ ف ٠٢٣٣٠٥٩٩٩٣
E-Mail:- samir@elbablylawfirm.com

فما أثبته الحكم الطعين

من مضمون شهادة الشهود التي قصرها على مشاهدة مقطع الفيديو المعروض عليهم بمعرفه النيابة العامة من قيام المتهمين بمواقعه المجني عليها بغير رضاءها.

وبغض النظر عن توافر الرضا أو عدم توافره

فالمقطع المعروض بتحقيقات النيابة العامة النيابة و الذي شاهده الشهود وتعرفوا بمقتضاه على المتهمين لم يحمل خلال مدة عرضه التي بلغت ثمانية وثلاثون ثانية أي مشهد من مشهد مواقعة الأنثى .

كما لم تذكر النيابة في محضر المشاهدة قيام أيا من المتهمين بالإتصال الجنسي بين المجنى عليها ، ولا حتى شروع أيا من المتهمين بمحاوله الإتصال الجنسي .

على الرغم

مما أورده الحكم من أن المجنى عليها كانت غائبة عن الوعي غير قادرة على الحركة أو دفع الاعتداء عليها بأي صورة من الصور ، **وهو الأمر الذي يترتب عليه باللزوم المنطقي تمكن المتهمين من مواقعة المجني عليها طبقاً لمفهوم الركن المادي للجريمة في حالة توافر القصد الجنائي لديهم** .

١ ميدان الدكتور فؤاد محي الدين (مصطفي محمود) – جامعة الدول العربية - المهندسين – الجيزة
ت :- ٠١١١٨٠٨٨٨٤٣ – ٠١٠٠٢٦٣٨٨٨٣/ت ٠٢٣٣٠٥٩٩٩٢ ف ٠٢٣٣٠٥٩٩٩٣
E-Mail:- samir@elbablylawfirm.com

فضلا عن

إثبات النيابة العامة بمحضر المشاهدة تفصيلات ما جرى خلال المقطع المرئي مشهد تلو الاخر.

فضلا عن إن إغفال المحكمة ما أوردته المدعوة / جودي كير من أقوال شفاهية تهدم الدليل.

فالثابت في أوراق الجناية وجود خطاب مؤرخ ٢٤ أكتوبر ٢٠٢٠ صادر من السلطة المركزية بدولة الإمارات العربية المتحدة والمتمثلة بوزارة العدل

إلي السلطة المركزية لدي جمهورية مصر العربية موضوعه طلب مساعدة قضائية فيرمونت نايل تاورز **يتضمن ما يلي نصه**:-

(بعد الإطلاع علي أوراق طلب المساعدة القضائية أعلاه من قبل النيابة العامة بإمارة دبي تم إستدعاء المدعوة / جودي سوسن إليزابيث كير يوم الخميس الموافق ٢٠٢٠/٩/١٧ من قبل النيابة العامة وبعد التأكد من هويتها رقم (٧٨٤١٩٨٩٥٨١٤٣٩٢١) من أنها هي ذاتها المذكورة المطلوب استدعائها لسؤالها بشأن المساعدة القضائية الواردة في الصفحة الخامسة من الطلب حيث حضرت المذكورة اعلاه الى النيابة العامة بإماره دبي وتم إفهامها من قبل النيابة العامة عن سبب استدعائها وطلب السلطات القضائية المصرية المقدم الى السلطات القضائية الإماراتية لتدوين أقوالها فإعتذرت المذكورة أعلاه عن الإدلاء بأقوالها في محضر رسمي أو التوقيع على أي أوراق او محاضر في هذا الجانب **وافادت**

شفاهة بانها هي المالكة للرقم الهاتفي (+٩٧١٥٨٥٥٨٤٦٦٠)

والبريد الالكتروني (kerr.jody@gmail.com) ، **و أضافات بأنها لا تحوز على آية مقاطع لما إرتكبه المتهم يوسف قره خلال فتره علاقتها به ، و أنصدمت من وجود تلك المقاطع وقطعت علاقتها بالمذكور ، و غادرت جمهوريه مصر العربية ، وأكدت مرة أخري بأنها لا تحوز علي مقاطع في هاتفها ، أو في البريد الألكتروني العائد لها ، والسابق الإشارة إليه .)**

في حين أورد الحكم الطعين ما يلى نصه

وقد شهدت / [redacted] بأنها كانت علي تواصل في غصون شهر يوليو من عام ٢٠٢٠ مع صديقتها جودي سوسن اليزابيث كير المقيمة خارج البلاد لعلمها بسابق علاقتها بالمتهم الثاني ، **وأكدت لها الأخيرة تكرار إعتداء المتهم الثاني سالف الذكر و آخرين جنسيا على فتيات بعد تخديرهن خلسة وتصويرهن ، و أيدت لها ذلك بعرض مقطع مرئى عليها تتضمن إعتداء المتهمين الثانى والثالث جنسياً على المجنى عليها وهى فاقده وعيها وصاحب**

عرضه تأكيد صديقتها السالفة دأب المتهمين إتباع ذات الوسيلة فى سلب إرادة المجنى عليهن لمواقعتهن ، وقد تمكنت الشاهدة من تسجيل المقطع المقدم للتحقيقات عبر هاتفها المحمول خلال عرضه على شاشه حاسوبها وقدمته للمجلس القومى للمرآه .

بداية وقبل الخوض في غمار التعليق علي أقوال الشهود ، وبيان وجه القصور الذي يبطل الأخذ بها

فإننا لا نماري فيما قرره المشرع وأستقرت عليه أحكام محكمة النقض وتواترت علي سلطه المحكمة في تقدير شهادة الشهود حتى و إن كانت سماعيه طالما أن لها أصلاً ثابتاً بالأوراق .

أما إذا كانت تلك الشهادة لا ترقي في الأساس لأن تكون شهادة ، حيث أن جميع الشهود الذين إستندت المحكمة إلي شهاداتهم لم يشهدوا في الأصل الواقعة بأياً من حواسهم .

وكانت جميع تلك الشهادات **معتكزة في الأساس علي ما تم**

تداوله من مقطع مرئي تم الحصول عليه بطريقة غير مشروعة وفقاً لما قررت به الشاهدة / [redacted] ، **بأنها قامت بتصوير المقطع أثناء قيام المدعوة / جودي كير بعرضه لرفضها إرسال نسخة منه ، وهو مبرر إن كان يدل فهو يدل علي عدم صدق الرواية التي أوردتها الشاهدة / [redacted] بما يقطع بتلفيق المقطع المرئي سند الجناية من الأساس .**

وآية ذلك

شهادة / [redacted] أوردت الشاهدة / [redacted] – في محضر سؤاله بالنيابة العامة بالمحضر المؤرخ ٢٠٢٠/٨/٢٤ في الصفحة الأولي من المحضر ما يلي نصه :-

(اللي حصل أنا كنت علي علاقة [redacted] من سنة ٢٠١٤ ، وفي صيف ٢٠١٥ سافرنا مع بعض وأخوه الساحل هو وأخوه ويوسف قره وأمير زايد وكان في بنات واحدة أسمها نرمين إمام والبنت اللي أسمها [redacted] بتاعت إعلان (إجري يا مجدي) ، ودي باتت يوم وبعد كده مشيت قبل ميعادها وبعد لما مشيت لقيت قره بيضحك مع الولاد وبيقول أنا مش عارف هي مشيت ليه والموضوع خلص ساعتها ،

وقريب حصل بيني وبين [redacted] كلام و قالتلي أن فيه فيديو [redacted] وبنت لابسه بادي بمبي وشورت أبيض والألوان ديه أنا فكراها إن البنت بتاعت إجري يا مجدي كانت لبساها معانا في السفرية اللي أنا قولت عليها ففهمت إن هما عملوا معاها كده ساعتها .

ثم سألتها النيابة في الصفحة التالية :-

س/ وما الذي تناهي إلي علمك تحديداً بشأن مجموعة أصدقاء عمرو فارس ؟

ج / إن هما بيخدروا البنات ويغتصبوهم ويصوروهم .

س / وما هو مصدر تلك المعلومات ؟

ج / أنا سمعت من كل معارفي اللي يعرفوا المجموعة ديه

س / وما الذي أسفر عنه تواصلك معها ؟

ج / هي أكدتلي إن الموضوع ده صحيح وقالتلي إن هما عملوا الواقعة بتاعة الفيرمونت وعملوا واقعة تانية ليها فيديو هي شافته .

ثم سألتها النيابة العامة في الصفحة رقم (٩)

س / وهل شاهدتي المقطع المصور الخاص بها ؟

ج / لا

س / وهل طلبتي من [redacted] مشاهدته ؟

١ ميدان الدكتور فؤاد محي الدين (مصطفي محمود) – جامعة الدول العربية - المهندسين – الجيزة
ت :- ٠١١١٨٠٨٨٨٤٣ – ٠١٠٠٢٦٣٨٨٨٣/ ت ٠٢٣٣٠٥٩٩٩٢ ف ٠٢٣٣٠٥٩٩٩٣
E-Mail:- samir@elbablylawfirm.com

ج / لأ أنا سألتها هي كانت لابسة أيه بس وأنا محبش أشوف حاجه كده .)

فالشاهدة التي إعتكزت المحكمة لشهادتها لم تشاهد مقطع الفيديو أصلاً ، و إستمدت معلوماتها عن الواقعة عن طريق [redacted]

أما باقي الشهود / [redacted] وجميعهم تعرف علي المتهم الثاني / [redacted] خلال مشاهدتهم مقطع تصوير جانب من واقعة الإعتداء الجنسي علي المجني عليها بتحقيقات النيابة العامة بحسب ما ورد بأسباب الحكم بالصفحة رقم (٤) وشهد / روجيه أسعد إدوارد يعقوب سابا – بتعرفه علي المتهمين الثاني والثالث خلال

مشاهدته مقطع تصوير جانب من واقعة الإعتداء الجنسي علي المجني عليها بالتحقيقات ، وذلك بحسب الوارد بأسباب الحكم المطعون عليه بذات الصفحة .

[redacted]

ومن جماع ما سبق

نجد أن مصدر أقوال الشهود واحد إما نقلاً عن المدعوة / [redacted] أو نقلاً عن المقطع المرئي المقدم للمجلس القومي للمرأة عن طريق [redacted] أيضاً .

وهو الأمر الذي يفرغ أقوال جميع الشهود الذين إعتكزت إليهم المحكمة عن مضمونها بما يخرجها عن نطاق الشهادة ، ويصبح أخذ المحكمة مصدرة الحكم الطعين بها خاضعاً لرقابه محكمه النقض إذا ما تناقضت الشهادة السمعية مع أقوال شخص المنقول عن الشهادة ، **وذلك من النواحي الآتية:-**

قررت الشاهدة / [redacted] بأنها كانت علي تواصل مع صديقتها / [redacted]

[redacted] – المقيمة خارج البلاد وبأنها عرضت عليها مقطع مرئي تضمن إعتداء المتهمين الثاني والثالث جنسيا علي المجني عليها.

في حين أنكرت

المدعوة/ [redacted] حيازتها لثمة مقاطع لما أرتكبه المتهم / [redacted] خلال فترة علاقتها به ولم تكتف بذلك فقط بل أثبتت نيابة دبي أن المذكورة إنصرفت من وجود تلك المقاطع .

ثم عادت وأكدت مرة أخرى

بأنها لا تحوز علي مقاطع في هاتفها أو في البريد الألكتروني العائد لها والسابق الاشارة إليه.

كما لم تذكر المدعوة/ [redacted] قيامها بالتحدث مع الشاهدة/ [redacted] أو إنها عرضت

عليها ثمة مقاطع مصورة للواقعة كما لم تذكر المدعوة/ [redacted] :

ما قررته الشاهدة/ [redacted] من قالة تأكيد / [redacted] لها من تكرار إعتداء المتهم الثاني سالف الذكر وآخرين جنسيا علي فتيات بعد تحذيرهن .

فإغفال المحكمة

لما أوردته المدعوة / [redacted] عن سؤالها شفاهة تنهدم به شهادة الشاهدة/ [redacted] ، ويجعل من الدليل القائم في الدعوي لا سند له ولا مصدر ويضحي دليلاً غير مشروعاً ، وهو ما يصيب الحكم الطعين بالقصور والفساد في التسبيب .

المستقر عليه فى قضاء محكمة النقض

قضت محكمة النقض بما يلي :-

(من المقرر أن الأحكام لا تلتزم بحسب الأصل بأن تورد من أقوال الشهود إلا ما يقيم عليها قضاءها ، و أن المحكمة غير ملزمة بسرد روايات الشاهد إن تعددت وبيان أوجه أخذها بما إقتنعت به منه بل حسبها أن تورد منها ما تطمئن إليه وتطرح ما عداه ، ولها أن تعول علي أقوال الشاهد في أي مرحلة من مراحل الدعوي ، **ما دامت قد إطمئنت إليها ، ولها أن تأخذ برواية منقولة متي ثبت صحتها وأقتنعت بصدورها عمن نقلت عنه** .)

(الطعن رقم ١٣١٠ لسنة ٨٢ق)

كما قضت محكمة النقض بما يلي :-

(أن الأصل أن الشهادة التي يسأل الشاهد عن الكذب فيها أمام القضاء هى التي تكون لها في ذاتها قوة الاقتناع لابتنائها على عيان الشاهد ويقينه من جهة، ولقابليتها للتمحيص والتحقق من صحتها من جهة أخرى أما الشهادة التي لا ترجع إلا إلى مجرد التسامع والشهرة، فلا تعد شهادة بالمعنى المقصود في القانون لتعذر التحقق من صحتها، ولا يرد على ذلك بما للشهادة بالتسامع من اعتبار في بعض الحالات الاستثنائية،

فإن هذا ليس من شأنه أن يغير طبيعة ما قيل على سبيل الرواية ولا يرفعه إلى مرتبة الشهادة التي فرض القانون العقاب على الكذب فيها

فإذا كانت الأقوال التي أدلى بها الشاهدان على ما هو ثابت بالحكم ليست إلا إنباء بما اتصل بعلمهما، أو نقل لهما فإن شهادتهما لا تتوافر فيها أركان جريمة شهادة الزور .)

(للطعن رقم ٥٦٧ لسنة ٢٩ جلسة ١٩٥٩/٦/٢)

الوجه السادس

الخطأ في الإسناد ومخالفة الثابت بالأوراق

أورد الحكم المطعون فيه من أدله الثبوت التي إعتكزت عليها في إدانة المتهم الثالث تحديداً في أسباب حكمها الطعين بما أوردته في الصفحة رقم (٣) **ما يلي نصه**:-

(وبما قرره المتهم الثالث/ [redacted] بتحقيقات النيابة.)

(ثم ما أوردته بالصفحة رقم ٧)

(وأيد ذلك ما قرره المتهم الماثل بتحقيقات النيابة العامة من أنه وباقي المتهمين وآخرين كانوا يفعلون تلك الجرائم من قبل ومنها واقعة صيف ٢٠١٥ بالساحل الشمالي . ومن ثم تكون تلك الأدلة المحكمة علي السياق المتقدم والتي اطمأنت إليها .....)

فالمحكمة إستنطقت الطاعن بما لم ينطق به بالتحقيقات

فالثابت بتحقيقات النيابة العامة مع الطاعن يوم ٢٠٢٠/٨/٢٦ أنه أنكر الاتهامات المنوبة إليه أمام النيابة العامة :-

س/ ومن الذي شاركك في المرتين اللاتين وقعتا بمنزل عمرو فارس إبراهيم؟

ج/في مدة كانت مع عمرو نفسه و ٣ بنات مش فاكرهم ومرة كانت مع [redacted] وبنت مش مصرية .

س/ومن الذي شاركك في المرة التي وقعت في الساحل؟

ج/ كان يوسف قرة وبنت مش فاكرها.

س/وهل كانت أي من تلك المرات بغير رضاء أيا من اطراف هذه العلاقات؟

ج/لا أكيد كان بمزاجهم.

س/ وهل كان أي من المشاركين في هذه العلاقات فاقداً للإرادة لأي سبب كان؟

ج/ لا طبعا.

س/وهل تم تصوير أي من تلك العلاقات؟

ج/بعلمي لا .

ومن ثم

يضحي ما قررته المحكمة مصدرة الحكم الطعين من إستنادها إلي الدليل المستمد من إقرار المتهم بنفسة علي

نفسة بإقترافه هو وأخرين لتلك الجرائم ، يعد من قبيل إستنطاق الطاعن بما لم ينطق به ولم يرد علي لسان الطاعن بأي صفحة من صفحات التحقيق ، بما يهدم الدليل المستمد من إقرار غير صحيح لم تضمنته الأوراق منسوب للطاعن لا أصل ولا سند له بالأوراق ولم يرد ذكره علي لسان الطاعن .

وجه آخر للخطأ فى الإسناد
ومخالفة الثابت بالأوراق

أوردت المحكمة مصدرة الحكم الطعين في أكثر من موضع العبارات التالية :-

ورد بالصفحة رقم (٧) من أسباب الحكم ما يلي نصه :-

(وقد إنتهز المتهمين تلك الفرصة وقاموا بتجريدها من ملابسها كاملة حتي أصبحت عارية وقاما بملامسة جسدها ومواطن عفتها وقام كل منهما بمواقعتها وهي لا حول لها ولا قوة .)

فما أثبتته المحكمة لا أصل له في الأوراق و لم يرد ذكره تصريحاً و لا تلميحاً بمحضر المشاهدة المحرر بمعرفة النيابة العامة ، وذلك من النواحي التالية :-

الناحية الأولي :- لم تذكر النيابة العامة في مقاطع المشاهدة جميعها أن المجني عليها تم تجريدها من ملابسها كاملة فما تم إثباته من مقاطع عددها ٨ مقاطع في الأولي بحسب وصف النيابة ظهرت المجني عليها عارية فيما عدا حمالة صدرها ، وفي الثانية ظهر المتهم يوسف قره يلبس المجني عليها ملابسها السفلية ، وفي الثالثة يظهر المتهم الثاني والثالث وهم يحسران عنها ملابسها السفلية ، هذه العبارات فقط التي أثبتت فيها النيابة العامة أوصاف ما كانت ترتديه المجني عليها وما خلع عنها وما تم إلباسها إياه .

ولم يرد في محضر المشاهدة أي ذكر لتجريد المجني عليها من ملابسها كاملة بما يعد خطئاً في الإسناد ومخالفة الثابت في الأوراق .

الناحية الثانية :- لم تذكر النيابة العامة في مقاطع المشاهدة جميعاً قيام أياً من المتهمين بمواقعة المجني عليها فمن أي مصدر وقفت المحكمة علي قيام كل متهم بمواقعتها وهي لا حول لها ولا قوة ، وجميع أوراق الجناية بما فيها محضر المشاهدة المحرر بمعرفة النيابة العامة لم يرد ذكر قيام أياً من المتهمين بمواقعة المجني عليها ، فمن أين إستقت المحكمة هذا التصور والتي إستندت إليه في إدانة الطاعن وهو يخالف الثابت بالأوراق و محضر المشاهدة .

المستقر عليه فى قضاء محكمة النقض

قضت محكمة النقض بما يلي :-

(حيث أن الحكم المطعون فيه قد بين واقعة الدعوى بما حاصله أن تحريات النقيب . . . الضابط بقسم مكافحة المخدرات بالجيزة دلت على أن الطاعن يحرز مواد مخدرة يخفيها بمسكنه وأنه بعد استئذان النيابة العامة فى ضبطه وتفتيشه وتفتيش مسكنه تمكن الضابط المذكور من القبض عليه وضبط ما

كان يحرزه من مخدر ، وساق الحكم على ثبوت الواقعة لديه على الصورة سالفة البيان أدلة استمدها من أقوال كل من النقيب . . والمقدم . . . والعريف السري . . . . ومن تقرير المعمل الكيماوي وحصل أقوال شهود الإثبات الثلاثة بما يطابق ما أورده فى بيانه للواقعة .

لما كان ذلك ، وكان الثابت من المفردات المضمومة تحقيقا لوجه الطعن أنه لم يرد أى ذكر للطاعن سواء فى محضر التحريات المحرر بمعرفة الشاهد الأول أو فى آذن التفتيش الصادر من النيابة العامة بناء عليه ، وان أى من شهود الإثبات الثلاثة لم يذكر أن ثمة تحريات قد أجريت بشأن الطاعن أو أن أذناً قد صدر من النيابة العامة بالقبض عليه وتفتيشه وتفتيش مسكنه ، وكان الأصل انه يجب على المحكمة ألا تبنى حكمها إلا على أسس صحيحة من أوراق الدعوى وعناصرها وأن يكون دليلها فيما إنتهت إليه قائما فى تلك الأوراق .

فان الحكم المطعون فيه إذ أقام قضاءه على ما لا أصل له فى التحقيقات يكون باطلا لإبتنائه على أساس فاسد مما يعيبه ويوجب نقضه.)

(الطعن ٤٤٥٨ لسنة ٥١ ق - جلسة ١٩٨٢/٢/٩)

كما قضت محكمة النقض بما يلي :-

(من المقرر أن محكمة الموضوع وان كان لها أن تقضى بالبراءة متى تشككت في صحة إسناد التهمة إلى المتهم أو لعدم كفاية أدلة الثبوت غير أن ذلك مشروط بأن تلتزم الحقائق الثابتة بالأوراق وبأن يشتمل حكميها على ما يفيد أنها محصت الدعوى أحاطت بظروفها وبأدلة الثبوت التي قام الاتهام عليها عن بصر وبصيرة ووازنت بينها وبين أدلة النفي فرجحت دفاع المتهم أو داخلتها الريبة فى صحة عناصر الإثبات ، ولما كان يبين من الاطلاع على المفردات المضمومة تحقيقا للطعن أن ضابط المباحث أثبت فى محضره المؤرخ ١٩٧٧/٩/١٣ وشهد فى تحقيق النيابة أنه طلب من المطعون ضده إبراز البطاقة الشخصية سلفة الذكر للاطلاع عليها فأخرج حافظته التي تحتويها وأثناء فتحه لها سقطت منها قطعه المخدر وبتفتيش الحافظة وجد بها البطاقة الشخصية ، **فان ما تساند عليه الحكم فى تبرير إطراحه لأقوال شاهدي الإثبات في الدعوى يخالف الثابت**

فى الأوراق الأمر الذى ينبئ عن أن المحكمة أصدرت حكمها دون أن تحيط بأدلة الدعوى وتمحصها .

لما كان ما تقدم ، فان الحكم المطعون فيه يكون معيباً بما يستوجب نقضه والإحالة).

(الطعن ٢٩٩١ لسنة ٥٠ ق - جلسة ١٩٨١/٤/١٦)

كما قضت محكمة النقض بما يلي

(متى كان البين من المفردات المضمومة أن ما أورده الحكم على لسان الضابط من اعتراف الطاعن له بإحرازه المخدر المضبوط قد ثبت نقضه فى الأوراق إذ قرر الضابط أن الطاعن أنكر ملكيته للمخدر فور ضبطه معه ، **وإذ كان ذلك ، وكان لا يعرف مبلغ الأثر الذى كان لهذا الخطأ فى عقيدة المحكمة لو فطنت إليه ، وكانت الأدلة فى المواد الجنائية ضمائم متساندة ، فان الحكم المطعون فيه**

إذ عول فيما عول فى أدانه الطاعن على ما أورده على خلاف الثابت فى الأوراق ، يكون معيبا بالخطأ فى الإسناد) .

(الطعن ٢٠٨ لسنة ٤٥ ق -جلسة ١٩٧٥/٣/٢٤)

كما قضت محكمة النقض بما يلي :-

(متى كان الثابت من مدونات الحكم أن تحريات وكيل قسم مكافحة المخدرات دلت على أن المتهم يتجر فى المراد المخدرة ويروجها بدائرة شرق المدينة بالطرقات والمحال العامة ، وأن الكمية المضبوطة مع المتهم هى ثلاث طرب كاملة من الحشيش واثنتي عشر لفافة من هذه المادة المخدرة ، **فان الحكم إذ دلل على نفى قصد الإتجار بقالة أنه لا يوجد ما يزكى اتهام المتهم بإعتباره متجراً لخلو الواقعة من أية تحريات تساند هذا النظر ، فانه يكون قد استند إلى ما يخالف الثابت بالأوراق مما كان له أثره فى عقيدة المحكمة ، ويكون استخلاصه لا تسانده الماديات الثابتة فى الدعوى ولا تظاهره أقوال الضابط مما يعيبه بالفساد فى الاستدلال.**)

(لطعن ٣٣٢ لسنة ٤٢ ق -جلسة ١٩٧٢/٥/١٥)

١ ميدان الدكتور فؤاد محي الدين (مصطفي محمود) – جامعة الدول العربية - المهندسين – الجيزة
ت :- ٠١١١٨٠٨٨٨٤٣ – ٠١٠٠٢٦٣٨٨٨٣/ ت ٠٢٣٣٠٥٩٩٩٢ ف ٠٢٣٣٠٥٩٩٩٣
E-Mail:- samir@elbablylawfirm.com

كما قضت محكمة النقض بما يلي :-

(لئن كان من المقرر أن لمحكمة الموضوع أن تقضى بالبراءة متى تشككت فى صحة إسناد التهمة إلى المتهم أو لعدم كفاية أدلة الثبوت ، غير أن ذلك مشروط بان يشتمل حكمها على ما يفيد. أنها محصت الدعوى وأحاطت بظروفها وبأدلة الثبوت التي قام الاتهام عليها عن بصر وبصيرة ، ووازنت بينها وبين أدلة النفي فرجحت دفاع المتهم أو داخلتها الريبة فى صحة عناصر الإثبات . وإذ كان الحكم المطعون فيه قد أقام قضاءه ببراءة المطعون ضده الثاني على أن مخدرا لم يضبط معه ، وكان الثابت من الإطلاع على المفردات المضمومة أن سبع عشرة لفة من مادة الحشيش قد ضبطت معه -وفى جيب صديريه الأيمن.

فإن الحكم إذ لم يعرض لهذا الدليل من أدلة الثبوت و أستند فى قضائه إلى ما يخالف الثابت بالأوراق فإن ذلك إنما يدل على أن المحكمة قد أصدرت حكمها دون أن تحيط بالدعوى ودون أن تلم بها وتمحصها بما يعيب حكمها ويوجب نقضه.)

(الطعن ١٢٤٢ لسنة ٤٢ ق -جلسة ١٩٧٢/١/١٠)

كما قضت محكمة النقض بما يلي :-

(متى كان الثابت من محضر جلسة المحكمة أن المذكرة فى قضيه الجناية رقم ٤٢٩ سنة ١٩٦١ بندر الفيوم لم تكن من بين أوراق الدعوى المطروحة على بساط البحث والمناقشة بالجلسة وأنها ضُمت إلى أوراقها بعد إقفال باب المرافعة وبعد أن خلت المحكمة للمداولة ، وكان ما تضمنته هذه المذكرة من بين ما أسست المحكمة عليه قضاءها بتوافر قصد الإتجار فى إحراز الطاعن للمادة المخدرة المضبوطة فان ضم المذكرة المشار إليها بالأوراق تم فى غير مواجهة الطاعن ومحاميه ، **وتكون المحكمة قد بنت حكمها على أحد العناصر التي لم تكن مطروحة على بساط البحث فى الجلسة ، مما يعيب الحكم المطعون فيه ويستوجب نقضه.**)

(الطعن ١٠٤٢ لسنة ٤١ ق -جلسة ١٩٧١/١٢/٢٠)

قضت محكمة النقض بما يلي :-

(متى كان يبين من مطالعة الحكم المطعون فيه أنه قضى بوقف تنفيذ عقوبة الحبس والغرامة استنادا إلى ظروف الدعوى وخلو صحيفة حالة المتهم الجنائية من السوابق ، وكان يبين من المفردات المضمومة أنه لا أصل لما أورده الحكم بشأن صحيفة حالة المتهم الجنائية ، لخلو الأوراق منها ، بل إن الثابت من الأوراق ينقضه ، ذلك أن المتهم أقر فى التحقيق بسبق الحكم عليه لإحرازه مادة مخدرة . ولما كان ذلك ، **فإن المحكمة تكون**

قد أقامت حكمها المطعون فيه على غير الثابت من الأوراق وعلى خلاف القانون).

(الطعن ٠ ٩ ١ لسنه ٤١ ق -جلسة ١٩٧١/١٠/٢٤)

كما قضت محكمة النقض بما يلي :-

(إذا كان من حق محكمة الموضوع أن تجزيء قول الشاهد أو المتهم فتأخذ ببعض منه دون بعض – فإن حد ذلك ومناطه أن لا تمسخه أو تبتر فحواه ، فإذا فاتها ذلك مما أدي إلي عدم إلمامها إلماماً صحيحاً بحقيقة الأساس الذي قامت عليه تلك الشهادة مع أنها لو تنبهت علي واقعة لكان من المحتمل أن يتغير وجه الدعوي – فإن الحكم يكون معيباً بقصور بيانه أدي إلي فساد في إستدلاله بما يتعين نقضه .)

نقض ١٩٧٤/١١/٢٥ – س ٢٥-١٦٥-٧٦٥-طعن ٨٩١ لسنة ٤٤ق)

كما قضت محكمة النقض بما يلي :-

(بأن الأحكام يجب أن تبني علي أسس صحيحة من أوراق الدعوي وعناصرها – فإذا إستند الحكم إلي رواية أو واقعة لا أصل لها من التحقيقات فإنه يكون معيباً لإبتنائه علي أساس فاسد متي كانت الرواية أو الواقعة هي عماد الحكم .)

نقض ١٦ مايو ١٩٨٥ لسنة ٣٦ ق ص ٦٧٧

طعن ٢٧٤٣ لسنة ٥٤ ق

١ميدان الدكتور فؤاد محي الدين (مصطفي محمود) – جامعة الدول العربية - المهندسين – الجيزة
ت :- ٠١١١٨٠٨٨٨٤٣ – ٠١٠٠٢٦٣٨٨٨٣/ت ٠٢٣٣٠٥٩٩٩٢ ف ٠٢٣٣٠٥٩٩٩٣
E-Mail:- samir@elbablylawfirm.com

كما قضت محكمة النقض بما يلي :-

(و لا يخفي أن أقوال الطاعن بالتحقيقات التي أخطأت المحكمة في تحصيلها ، وخالفت أصلها الثابت في الأوراق ، كما أجرت مسخها عند بتر بعض أجزائها – كانت من بين أدلة الدعوي التي تساندت إليها المحكمة عند قضائها بإدانة الطاعن – بل أساس إقتناع المحكمة وركيزة إطمئنانها بثبوت التهمة ضده ، ولهذا فإن الخطأ يعد مؤثراً .

ولاشك في سلامة الحكم مؤدياً إلي بطلانه بأكمله ولو أن المحكمة تساندت في قضائها بالإدانة إلي أدلة وقرائن أخري لما بينها جميعاً من تساند – بحيث إذا فسد أحدها سري ذلك الفساد إلي الحكم بأكمله حيث لا يعرف أثر إستبعاد الدليل الباطل في تقدير المحكمة ووزنها لسائر الأدلة .)

نقض ١٩٨٥/٣/٢٨ لسنة ٣٦ ق ص ٥٠٠ رقم ٨٣

طعن ٧٢٢٩ لسنة ٥٤ ق

السبب الثانى

بطلان الحكم المطعون فيه

للتناقص فى التسبيب

فالمقرر قانونا أن التناقص الذي يفسد الأحكام هو ما تتماحي بع الأسباب بحيث لا يبقي بعدها ما يمكن حمل الحكم عليه أو ما يكون واقعاَ في أسبابه بحيث لا يمكن معه أن يفهم علي أي أساس قضت المحكمة بما قضت به **وبتطبيق ذلك نجد ما يلي**:-

أوردت المحكمة بالصفحة رقم (٧)

ما يلى نصه

(وبمعني آخر فإنه يشترط لقيام جريمة مواقعة أنثي بغير رضاها أن تكون من وقعت عليها الجريمة أنثي- أياَ كان عمرها وأن تكون المواقعة بغير رضاها وكما أنه من المقرر أيضاَ أن هتك العرض هو كل فعل يخل بالحياء يستطيل إلي حبس المتهم عليه وعوراته ويخدش عاطفة الحياء عنوة من هذه الناحية ولا يشترط لتوافره مادياَ أن يترك الفعل أثراَ بالمجني عليه. وأن الركن المادي في هذه الجريمة يتوافر بقيام الجاني بالكشف عن عورة المجني عليه بغير رضاه وللمحكمة أن تستخلص ركن الإكراه فمسألة الرضا أو عدم الرضا مسألة موضوعية تفصل فيها المحكمة فصلاَ نهائياَ.

فالثابت مما أوردته المحكمة

مصدرة الحكم الطعين إعتناق المشروع الإجرامي للفعل المؤثم طبقا لنص المادة ٢٦٧ من قانون العقوبات وهو النموذج الإجرامي لمواقعه أنثي بغير رضاها والتي أورد المشرع لها عقوبة الإعدام او السجن المؤبد بفقرتها الأولي .

في حين أنها أوردت في ذات أسباب الحكم وفي العبارة التالية لها المشروع الإجرامي للفعل المؤثم طبقاَ لنص المادة ٢٦٨ من قانون العقوبات وهي النموذج الإجرامي لجريمة هتك العرض بالقوة أو بالتهديد والمعاقب عليها بالسجن المشدد .

ولم تكتفي المحكمة مصدرة الحكم الطعين بل طبقت في أساب حكمها الطعين الركن المادي لجريمة هتك العرض حيث أوردت ما يلي نصه :-

(وأن الركن المادي في هذه الجريمة يتوافر بقيام الجاني بالكشف عن عورة المجني عليه بغير رضاه وللمحكمة أن تستخلص ركن الإكراه فمسألة الرضا أو عدم الرضا مسألة موضوعية تفصل فيها المحكمة فصلاَ نهائياَ.)

فالركن المادي الذي عبرت عنه المحكمة في أسباب حكمها بالكشف عن عورة المجني عليه بغير رضاه هو الركن المادي لجريمة هتك العرض .

١ ميدان الدكتور فؤاد محي الدين (مصطفي محمود) – جامعة الدول العربية - المهندسين – الجيزة
ت :- ٠١١١٨٠٨٨٨٤٣ – ٠١٠٠٢٦٣٨٨٨٣/ ت ٠٢٣٣٠٥٩٩٩٢ ف ٠٢٣٣٠٥٩٩٩٣
E-Mail:- samir@elbablylawfirm.com

بينما الركن المادي لجريمة مواقعة أنثي بغير رضاها وكما سبق وذكرنا في الوجه الأول من أسباب الطعن هي بالإتصال الجنسي المباشر أي بالإيلاج .

وكلا النموذجين الإجراميين

أوردتهم المحكمة في أسباب حكمها بما ترتب عليه تماحي أسبابه بعدها بما يمكن حمل الحكم عليه أو ما يكون واقعاً في أسباب بحيث لا يمكن معه أن يفهم علي أي أساس قضت المحكمة بما قضت به .

المستقر عليه فى قضاء محكمة النقض

قضت محكمة النقض بما يلي :-

(الحكم يكون معيباً إذا كان ما أوردته المحكمة فى أسباب حكمها يناقض بعضه البعض الآخر وفيه من التعارض ما يشوبه بعدم التجانس وينطوي فوق ذلك على إبهام وغموض وتهاتر ينبئ عن إختلال فكرته عن عناصر الواقعة التي أستخلص منها الإدانة مما لا يمكن معه إستخلاص مقوماته ويعجز محكمه النقض عن إعمال رقابتها على

الوجه الصحيح لإضطراب العناصر التي أوردها الحكم وعدم إستقرارها الذى يجعلها في حكم الوقائع الثابتة مما يستحيل عليها معه التعرف على أى أساس كونت محكمه الموضوع عقيدتها فى الدعوى .)

نقض ١٩٧٧/١/٩ ــ س ٢٨ ــ ٩ ــ ٤٤

نقض ١٩٨٥/٦/١١ ــ س ٣٦ ــ ١٣٦ ــ ٧٦٩

كما قضت محكمه النقض بأنه :-

(يستحيل مع تغاير و إختلاف وتباين وتناقض وتضارب وتهاتر كل صوره للواقعة فى كل موضع من مدونات الحكم عنه فى الموضعين الآخرين ، مما يشكل فى ذاته تهاتر وتناقض تتماحي به الأسباب ، فإن ذلك كله يكشف أيضاً عن قصور و إختلال فكرة الحكم عن عناصر الواقعة واضطراب عقيدته بشأنها بشكل يستحيل معه إستخلاص مقومات الحكم ، ولا على أى أساس أقام قضاءه ، ويعجز محكمه النقض عن إعمال رقابتها على الوجه الصحيح لاضطراب العناصر التي أوردها الحكم وإيراده أكثر من صوره للواقعة فضلاً عن القصور فى بيان مؤدى كل دليل على حدة بياناً كافيا ، مما يستحيل معه التعرف على أى أساس كونت المحكمة عقيدتها وحكمت فى الدعوى .)

نقض ١٩٧٧/١/٩ ــ س ٢٨- ٩ ــ ٤٤

نقض ١٩٨٥/٦/١١ ــ س ٣٦ ــ ١٣٦ ــ ٧٦٩

نقض ١٩٨٢/١١/٤ ــ س ٣٣- ١٧٤ ــ ٨٤٧

كما قضت محكمه النقض بأنه :-

(الأصل أنه يجب لسلامة الحكم أن يبين الأدلة التي إستندت إليها المحكمة ، ويبين مؤداها بياناً كافياً يتضح منه مدي تأييده للواقعة كما أقتنعت بها المحكمة ، ولما كان ما أورده الحكم من أدلة الثبوت يبين منه إختلال فكره عن عناصر الواقعة وعدم إستقرارها في عقيدة المحكمة الاستقرار الذي يجعلها في حكم الوقائع الثابتة بحيث يستطاع إستخلاص مقوماته ، خصوصاً ما تعلق منها بتلك الواقعة ، وعدم إستقرارها في عقيدة المحكمة الاستقرار الذي يجعلها في حكم الوقائع الثابتة بحيث يستطاع إستخلاص مقوماته ، خصوصاً ما تعلق منها بتلك الواقعة أو بتطبيق القانون ، فإذا الحكم خلا مما يكشف عن وجه إستشهاد المحكمة بالدليل الذي إستنبطت منه عقيدتها في

الدعوي مما يصفه بالقصور ويعجز محكمة النقض عن مراقبة تطبيق القانون وإعمال رقابتها علي الوجه الصحيح مما يوجب نقضه .)

(أحكام النقض س٢ق١٤٢ص١٢٠٩)

كما قضت محكمه النقض بأنه :-

(فإذا ما تقرر ذلك وكانت أوراق الدعوي لا تحمل ما يمكن أن يعزي إليه وكان ما ذكره قضاء محكمة الدرجة الأولى المؤيد بقضاء الحكم الطعين بهذا الشأن يعد وبحق اخذ بما لا سند له بالأوراق وكان هذا التقرير بوجود إقرار من جانب الطاعن بإرتكاب الجريمة تعسفاً من جانبه في الإستدلال لو فطن لفساده وعدم صحة إعتبار الطاعن مقر بإرتكاب الجريمة تغير لديه وجه الرأي في الدعوي وبخاصة مع تعذر معرفة مبلغ الأثر ما وقر بيقينه

يعطيني بشأن إقرار الطعن بارتكاب الجريمة في تكوين عقيدته بالإدانة بما يفسد إستدلاله للمستقر عليه بهذا الشأن من أنه :-

الأدلة في المواد الجنائية متساندة يكمل بعضها البعض الآخر فتتكون عقيدة القاضي منها مجتمعة بحيث إذا سقط أحداهما أو أستبعد تعذر التعرف على مبلغ الأثر الذي كان للدليل الباطل في الرأي الذي انتهت إليه المحكمة أو الوقوف على ما كانت تنتهي إليه من نتيجة لو أنها فطنت إلى هذا الدليل غير قائم لما كان ما تقدم فإن الحكم المطعون فيه يكون معيباً بما يوجب نقضه)

(نقض ١٩٩١/٦/٦ س٤٢-١٢٥-٩١٣)

١ميدان الدكتور فؤاد محي الدين (مصطفي محمود) – جامعة الدول العربية - المهندسين – الجيزة
ت :- ٠١١١٨٠٨٨٨٤٣ – ٠١٠٠٢٦٣٨٨٨٣/ت ٠٢٣٣٠٥٩٩٩٢ ف ٠٢٣٣٠٥٩٩٩٣
E-Mail:- samir@elbablylawfirm.com

السبب الثالث

بطلان الحكم المطعون فيه

للفساد فى الإستدلال

الوجه الأول

للتناقض والفساد في الإستدلال :-

أورد الحكم الطعين في صفحة الأولي ثم وصف حالة المجني عليها وأسبغ عليها عدة أوصاف متناقضة تناقضاً بيناً ، وذلك بحسب التالي :-

فحيث أوردت المحكمة فى الصفحة رقم (٢)

(وكان أحدهم قد دس لها مخدراً فيه وأدي ذلك إلي شعورها بالنعاس)

عادت وقررت فى نفس الصفحة

(وفي اليوم الثاني تبينت حذاء رجالي بغرفتها لم يكن موجوداً من ذي قبل فأيقنت تعدي المتهمين عليها جنسياً أثناء إغمائها.)

ثم ذكرت المحكمة فى الصفحة رقم (٣)

من أسباب الحكم

(قدم لها أحد المتواجدين مشروبات كحولية فتناولت إحداها وقامت بتحضير أكواب أخري لنفسها بعد أن شاهدته يضع لها مادة غريبة فيها ، وعلي أثر شرابها

لتلك المشروبات الكحولية شعرت بالدوار والنعاس فدلفت لغرفتها بمفردها وآوت إلي فراشها وواكب ذلك تمييز صوت المتهم الأول دون

إستطاعتها الوقوف علي محتوي عباراته بينما سمعت من ينادي (أنا شريف **منى فقدت وعيها** .....).

ثم عاد وكرر بالصفحة رقم (٥)

(وظهور المجني عليها طوال مدة المقطع **فاقدة وعيها لا تحرك ساكنا** ، ولا يصدر منها ردة فعل او إستجابة لما يقع علي جسدها ومواطن عفتها.)

ثم عاد وذكر فى أسباب الحكم بالصفحة رقم (٧)

(وحيث أنه وحملاً علي ما تقدم وكانت المحكمة تطمئن الي أدله الثبوت السالف بينها علي النحو المار بيانه والتي إجتمعت وتساندت علي أن المجني عليها كانت في حالة مسلوبة الإرادة ولا تدري ما يدور حولها شبه مغشياً عليها.....)

وبإستعراض المواضع الخمس

لوصف المحكمة لحالة المجنى عليها

وذلك بحسب الثابت بأسباب الحكم المطعون فيه غير أن المحكمة قد أسبغت أوصاف خمسة علي حالة المجني عليها.

فالوصف الأول :- هو شعور المجني عليها بالنعاس علي أثر دس المخدر.

الوصف الثاني:- إغماء المجني عليها.

الوصف الثالث :- شعور المجني عليها بالدوار والنعاس مع قدرتها علي تمييز صوت المتهم الأول ثم فقدت وعيها.

الوصف الرابع:- فقدان الوعي ولا تحرك ساكناً.

الوصف الخامس :- مسلوبة الإرادة **شبه مغشياً عليها** .

فأى الأوصاف

إقتنعت بها المحكمة حالة النعاس أم حالة فقدان الوعي أم حالة الدوار أم حالة شبه مغشياً عليها ، وكيف تستقيم هذه الحالات الخمس مع ما أوردته المحكمة في أسباب حكمها المطعون عليه من قدرة المجني عليها من تمييز صوت المتهم الأول تحديداً (**وهو قدرة علي التعرف و التمييز**) لا تستقيم مع حالة المجني عليها من إغماء و من ثم عدم القدرة علي التمييز.

فإختلاط حالة المجنى عليها

بحسب تصوير المحكمة مصدرة الحكم الطعين يدلل علي إختلاط الصورة الذهنية لحالة المجني عليها وهي ما أفصحت عنه المحكمة مصدرة الحكم الطعين في صور متعددة تتناقض بعضها بعضاً بصورة يستحيل معها أن تقف محكمة النقض علي صحة إسناد المحكمة للتهمة المقضي به إستناداً إلي أي الصور التي اعتنقتها المحكمة .

وجه آخر للفساد فى الاستدلال

إغفال معاقرة المجنى عليها

للخمر مع المتهمين

ففعل معاقرة الخمر يؤدي إلي ذهاب العقل وغياب الاتزان ويؤدي في ذاته لإنحراف السلوك وسبب الوقوع البغضاء ، فضلاً عن كون الخمر مذهباً للعقل ، وذلك من ناحية الشريعة الإسلامية .

وبمطالعة أسباب الحكم المطعون عليه ، فقد أفرد الحكم في أسبابه ذكر واقعة معاقرة المجني عليها للخمر وقيامها طواعيته واختياراً بتحضير كوب لنفسها من الخمر دون أن تقف عند تأثير الخمر علي الحالة التي وصلت إليها المجني عليها بنفسها من شعور بالنعاس وأوعزت ذلك عليها وكان للخمر آثار حميدة تطال شاربها بما يتنافى مع قول المولي عز وجل آيات قرآنية ، وبما يتنافى مع عادات وتقاليد الشعب المصري نفسه ، **أي أن ذلك الفعل يخالف الشريعة والقانون والعرف والعادات والتقاليد** .

فمجرد إيراد الحكم ضمن أسبابه ما يفيد معاقرة المجني عليها والمتهمين للخمر دون بيان الحالة الذهنية للمجني عليها والمتهمين

١ميدان الدكتور فؤاد محي الدين (مصطفي محمود) – جامعة الدول العربية - المهندسين – الجيزة
ت :- ٠١١١٨٠٨٨٨٤٣ – ٠١٠٠٢٦٣٨٨٨٣/ت ٠٢٣٣٠٥٩٩٩٢ ف ٠٢٣٣٠٥٩٩٩٣
E-Mail:- samir@elbablylawfirm.com

من توافر عنصر الإرادة اللازم تحققه في القصد الجنائي بما يعيب علي الحكم المطعون فيه بالفساد في الإستدلال والقصور في التسبيب.

وجه آخر للقصور فى التسبيب والفساد فى الإستدلال

حوافظ المستندات

أورد الحكم المطعون عليه في صفحة رقم (٥) ما يلي :-

(الشاهدة الأولي / [redacted] بجلسة المحاكمة الأخيرة ورددت بمضمون ما جاء بأقوالها بتحقيقات النيابة العامة وذلك في حضور المتهم الثالث ومحاميه وأنها لا تتذكر المتهم والمحام الحاضر معها قدم حافظة مستندات أطلعت عليها المحكمة وألمت بها وقرر التنازل عن الدعوي المدنية قبل المتهمين.)

الثابت بمحضر جلسة يوم الأحد الموافق ٢٠٢١/١٠/١٠ ، نجد أن المجني عليها لم تردد أقوالها الواردة بالتحقيقات ، و إنما ورد علي لسانها ما يلي:-

س/ هل المتهم الماثل من بين المتهمين الذين تناوبوا الاعتداء عليكي؟

ج/ معرفش ومش فاكره.

س/ هل ما زلتي متمسكة بشأن المتهم الثالث بما جاء بالتحقيقات؟

ج/ أيوة ومش عاوزه أظلم حد.

س/ هل المتهم الماثل كان يقيم بالفيلا؟

ج/ أنا مش فاكره .

١ ميدان الدكتور فؤاد محي الدين (مصطفي محمود) – جامعة الدول العربية - المهندسين – الجيزة
ت :- ٠١١١٨٠٨٨٨٤٣ – ٠١٠٠٢٦٣٨٨٨٣/ت ٠٢٣٣٠٥٩٩٩٢ ف ٠٢٣٣٠٥٩٩٩٣
E-Mail:- samir@elbablylawfirm.com

س/ هل لاحظتي ثمة آثار منوية أو دموية عقب إغتصابك؟

ج/ لا

س/ هل لديك أقوال آخري؟

ج/ أيوه لما طلبت مني النيابة العامة وعرض مقطع الفيديو لم أتأكد أن الصورة تخصني من عدمه.)

سؤال المجني عليها في محضر المواجهة المتهم الثالث يوم ٢٠٢٠/٨/٢٩

أجرت النيابة العامة مواجهة بين المجني عليها والمتهم الثالث ، وسألتها بالآتي فأجابت:-

س/ إذا هل شاهدتي المتهم المعروض عليكي الآن رفقة من يدعي / [redacted] من قبل؟

ج/مش فاكره.

س/ وكيف علمت إذا من كون المتهم صديق من يدعي [redacted] ؟

ج/ انا عرفت ان في شهود كتير قالو إن أمير زايد هو اللي في الفيديو وأنا كنت عرفت إن اللي في الفيديو بردو أصحاب [redacted] فقلت أن [redacted] هو صاحب [redacted] عشان كدا .

س/ وما تعليلك وقد قررت أن المتهم الحاضر هو ذات ملامح من تقابلتي معه في مكان الواقعة علي حد قولك؟

ج/اللي كان قاعد معايا لغاية الصبح في الجنينة في المرجيحة في الفيلا بتاعت المراسي واللي شوفتة كان بيحط ليه حاجة في الكأس هو نفس ملامح اللي واقف قدامي دلوقتي لكن مقدرش أقول ان هو عشان ما أظلمش حد.

س/ وما دور المتهم المعروض عليك إذن تحديداَ في الواقعة محل بلاغك؟

ج/ مش فاكره إذا كان هو اللي في الفيديو ولا لا.)

فالمجنى عليها فى محضر المواجهة

لم تقطع بأن المتهم الثالث هو الشخص الظاهر بالفيديو المعروض عليها بواسطة النيابة وأجابت في أكثر من موضع بالتحقيقات بعبارة مش فاكره ومش عاوزة أظلم حد.

وهي نفس الأقوال التي تمسكت بها في سؤالها أمام المحكمة حيث قررت امام المحكمة في محضر إستجوابها بأنها مش عاوزة تظلم حد.

إغفال المحكمة لحافظة المستندات المقدمة من المجنى عليها بجلسة المحاكمة الأخيرة

أورد الحكم المطعون فيه أن وكيل المجني عليها قدم حافظة مستندات اطلعت عليها المحكمة وألمت بها .

فى حين

أن وكيل المجني عليها قدم حافظتي مستندات بيانها كالآتي:-

حافظة المستندات الأولي :-

١-مقدمة بجلسة ٢٠٢١/٩/١٣ وتتضمن صورة ضوئية من إنذار بإلغاء الوكالة رقم ٣٤٤ حرف (ب) لسنة ٢٠٢١ مكتب توثيق النزهة.

٢- المستند الثاني إقرار إلغاء التوكيل رقم ٣٤٤ حرف (ب) لسنة ٢٠٢١ توثيق النزهة صورة ضوئية.

حافظة المستندات الثانية:-

مقدمة من وكيل المجني عليها بجلسة ٢٠٢١/١٠/١٠ تتضمن أصل إقرار وشهادة مقدم من المجني عليها / [redacted] يتضمن ما يلى :-

(بأنني لست متأكدة مائة في المائة بكوني أنا المعتدي عليها جنسياَ في الفيديو موضوع هذه الجناية نظراَ لأن الصورة كانت مشوشة ولم تكن واضحة وطريقة عرض الفيديو كانت سريعة ومدتها الزمنية ثواني معدودة وأشهد أيضاَ بأنني لم أستطع التعرف علي الولدين في الفيديو بسبب أن الصورة مشوشة وغير واضحة والفيديو بيجري بسرعة ، لذلك أقر بمحض إرادتي وكامل حريتي أن أتنازل عن إتهام المتهمين جميعا والتنازل عن الدعوي المدنية تجاههم وذلك لأن كل اتهامات مبنية علي الشكوك ولست علي اليقين وأنا مش عايزه أظلم حد ، كما أن علاقتي بشريف الكومي علاقة صداقة جيدة منذ سنوات وتعرفت علي يوسف قرة من خلاله ولم يصدر منهما مساس بعذريتي.....)

فإغفال المحكمة

لما قدمه وكيل المجنى عليها

حافظتي مستندات تنطوي إحداها علي مستند جوهري حاسم وجازم في الدعوي والإلتفات عما حواه من شهادة وسرد وقائع تنفي الإتهامات جملة وتفصيلاً .

و التأكيد علي عدم المساس بعذرية المجني عليها بما يهدم أركان الإتهامات المنسوبة للطاعن ويبرأ ساحته .

ويعد قصور في التسبيب ، وفساد في الإستدلال بما يعيب الحكم المطعون فيه ويستوجب نقضه .

وحيث أن إغفال ذلك

لا يدخل ضمن حرية القاضي

في تجزئة الشهادة

فما ورد بأسباب الحكم هو إغفال مستند يحمل إقرار المجني عليها بإرادتها ، لا سيما وأنه يتطابق في ألفاظه مع ماجري علي لسان المجني عليها بمحضر المواجهة حيث لم تتعرف المجني عليها علي المتهم الثالث ، وأكتفت بترديد ما أورده باقي الشهود ، وفى النهاية حسمت الأمر أمام النيابة العامة بأقوالها مش عاوزة أظلم حد وهي ذات العبارة التي رددتها علي مسامع المحكمة في جلسة إستجوابها أمام المحكمة ، وتطابق أيضاً مع أقرت به في المستندات المقدم بمحافظة مستنداتها أمام المحكمة.

١ ميدان الدكتور فؤاد محي الدين (مصطفي محمود) – جامعة الدول العربية - المهندسين – الجيزة
ت :- ٠١١١٨٠٨٨٨٤٣ – ٠١٠٠٢٦٣٨٨٨٣/ت ٠٢٣٣٠٥٩٩٩٢ ف ٠٢٣٣٠٥٩٩٩٣
E-Mail:- samir@elbablylawfirm.com

وجه آخر للإخلال بحق الدفاع
والقصور فى التسبيب
الخطأ فى عدد المستندات
المقدمة من دفاع الطاعن
واغفال بيان محتواها

حيث أوردت المحكمة في أسباب حكمها الطعين في الصفحة رقم (٦) ما يلي نصه :-

(وقدم مذكرة شارحة بدفاعة وثلاث حوافظ مستندات اطلعت عليها المحكمة وألمت بها.)

في حين

الثابت بمحضر الجلسة أن دفاع الطاعن قدم حافظتي مستندات ،

والثالثة مقدمه من وكيل المجني عليها تتضمن إقرار بالشهادة **ولم** يقدم

دفاع الطاعن ثلاث حوافظ مستندات **كما** ورد بأسباب الحكم **بل** قدم عدد ٢ حافظة مستندات بينها كالتالي:-

الحافظة الأولي :- تتضمن صورة ضوئية لتقرير صادر عن محرك البحث

ويكبيديا عن القياسات البيومترية المشار إليه بمذكرة الدفاع المقدمة بجلسة اليوم .

الحافظة الثانية:- صورة ضوئية لتقرير صادر عن المعهد القومي للقياسات الأمريكي N C T والمؤكد لقواعد القياسات البيومترية وقد تضمن حقيقة عليمة علي جانب كبير من الأهمية ص ٧ وهي أن البحث عن ١٠٠٠٠ عينة أثبت القياس البيومتري لبعض الأصابع حقق نتيجة مؤكدة بنسبة ٩٠% أما بالنسبة للوجه فقد حقق نتيجة ٧٧% وصـ ١٠ يؤكد أن هناك حاجة إلي نظام مزدوج للقياسات الحيوية يتضمن صورة واحدة أو أكثر من صور بصمات الأصابع وصورة الوجه لتلبية متطلبات النظام الحامي.)

وماقدمه دفاع الطاعن

عن إيراد مضمون المستندات المتقدمة منه بالجلسات والخطأ في عدد الحوافظ يعد قصوراَ في التسبيب وإخلال بحق الدفاع يوصم الحكم بالبطلان بما يستوجب نقضه .

المستقر فى قضاء محكمة النقض

قضت محكمة النقض بـــ :-

(إن كان لقاضي الموضوع السلطة التامة في تحصيل فهم الواقع في الدعوي من الأدلة المقدمة وفى وزن الأدلة وتقديرها وترجيح بعضها علي البعض الآخر إلا أنه يخضع لرقابة محكمة النقض في تكييف هذا الفهم بحيث لا يجوز له أن يطرح ما يقدم إليه تقديماَ صحيحاَ من الأدلة أو الأوراق المؤثرة في حقوق الخصوم دون أن يدون في حكمة بأسباب خاصة ما يبرر هذا الإطراح.)

(طعن رقم ٢٣٧ لسنة ٤١ ق جلسة ١٩٧٧/١١/١٦ س ٢٨٢ ص ١٦٩٣)

كما قضت ب :-

(إذا قدم الخصم إلي محكمة الموضوع مستنداً وكان لهذا المستند ثمة تأثير علي مسار الدعوي فإن ذلك يوجب علي المحكمة أن تعرض لهذا المستند وتقول رأيها في شأن دلالته أيجابا وسلباً وإلا كان حكمها قاصراً.)

(طعن رقم ٢٥٠٦ لسنة ٥٢ ق)

(طعن رقم ٢٥٧١ لسنة ٥٢ ق)

(طعن رقم ١٧٦٢ لسنة ٥٢ ق)

(طعن رقم ١٨١٣ لسنة ٥٣ ق)

(طعن رقم ١٨ لسنة ٥٤ ق)

كما قضت محكمه النقض بأنه :-

(إذا كان الحكم قد أورد صوراً متعارضة لكيفية وقوع الحادث وأخذ بها جميعاً ، فإن ذلك يدل علي إختلال فكرته عن عناصر الواقعة وعدم إستقرارها في عقيدة المحكمة الاستقرار الذي يجعلها في حكم الوقائع الثابتة ، الأمر الذي يجعله متخاذلاً متناقضاً بعضه مع بعض معيباً بالقصور .)

(أحكام النقض س ١٨ ق ١٧٨ ص ٨٩١)

وعن طلب وقف التنفيذ

فإنه لما كان الإستمرار في تنفيذ الحكم المطعون فيه ضد الطاعن من شأنه ترتيب أضرار جسيمة لا سيما وأن الطاعن شاب في مقتبل عمره ووالداه بلغ بهم الكبر و لا راعي لهما سواه ، فضلاً عن العصف بمستقبله في تنفيذ عقوبة يرجح إلغاؤها بقبول الطعن بالنقض ، بما يحق معه للطاعن طلب وقف تنفيذ الحكم مؤقتاً ريثما يفصل في هذا الطعن .

فلهذه الأسباب

يلتمس الطاعن من محكمة النقض الأمر بصفة مستعجلة بوقف تنفيذ الحكم المطعون فيه مؤقتاً - ريثما يفصل فى هذا الطعن :-

و فى الطعن الحكم بـــ :-

أولاً :- قبول الطعن شكلاً .

ثانياً :- بنقض الحكم المطعون فيه وتحديد جلسة أمام محكمة النقض لنظر الموضوع مجدداً .

وكيل الطاعن
سمير عبد الرحمن أحمد البابلي
المحامي لدي النقض
تاريخ القيد ٢٠١٠/١٢/٢
رقم القيد ١٢٨٣٩٥

١ميدان الدكتور فؤاد محي الدين (مصطفي محمود) – جامعة الدول العربية - المهندسين – الجيزة
ت :- ٠١١١٨٠٨٨٨٤٣ – ٠١٠٠٢٦٣٨٨٨٣/ت ٠٢٣٣٠٥٩٩٩٢ ف ٠٢٣٣٠٥٩٩٩٣
E-Mail:- samir@elbablylawfirm.com