

المرافعة أمام محكمة جنايات الإسكندرية في قضية  
المحاماة جلسة ٢٧-٢-٢٠٠٦

الأستاذ/ جمال خليل سويد  
المحامي  
[gamal@yahoo.com](mailto:gamal@yahoo.com)

مذكرة  
بدفاع كل من:

الأستاذ/.....

الأستاذ/.....

في الجناية رقم ٤٦٧٦ لسنة ٢٠٠٥ جنایات المنشية

والمقيدة برقم ٢٧٠ كلي شرق؛

=====

مقدمة إلى محكمة جنایات الإسكندرية الدائرة "الرابعة الجزائية"

بجلسة ٢٧/٢/٢٠٠٦

استهلال؛

لا يفوتنا في هذا المجال التقرير بأن العلاقة بين القضاة والمحامين هي علاقة وطيدة، عميقة، أزلية فهما يمثلان جناحي العدالة وبحق.

فلا عدالة إن ضعف أو وهن أو ارتجف أو ارتعد أو مال أحد جناحيها فلا شك ستكون عدالة مهيبضة الجناح.

فكلما كان القضاء قوياً بعلمه شامخاً بخلقه وارفاً برحمته وتسامحه مستقلاً لا يخشى سلطان مستبد ولا رقيب عليه سوى ضمير يقظ وأحكام القانون والشرع كان قضاء صالح للحكم.

وعلى الرغم من ذلك فلن يتحقق العدل ولن يستقيم الميزان إلا إذا استقامت كفتي الميزان — وهي لن تستقيم إلا في وجود محاماة قوية عالية الهمة لا تخاف ولا ترتعد ولا تخشى في الحق لومة لائم مصونة لا تمس.

هذا الحديث لا ننفيك نردده لأننا نؤمن به كما آمنت به الدساتير والقوانين التي حصنت المحامي عند أدائه لواجبه المقدس من أي نيل منه حتى ولو قارف جرماً أو ارتكب إثماً طالما كان من قبيل أداءه لرسالته السامية في الدفاع عن الحق والقانون.

فها هو المشرع قد نص على المحامي شريك للقاضي في تحقيق العدالة إذ تنص المادة الأولى من قانون المحاماه على أن المحامي شريك للسلطة القضائية في تحقيق العدالة.

وها هي محكمة النقض لا تراقب فقط أعمال المحاماة فإن وجدت أن الدفاع لم يكن جيداً أو لم يكن على المستوى الفني والعلمي والقانوني اللازمين لتحقيق العدالة فإنها سرعان ما تبطل إجراءات المحاكمة سواء لأن الدفاع غير جدي أو لأن المدافع لم يكن على درجة علمية تؤهله للدفاع.

إذن ما أسرفنا في ترديده لم يكن ضرباً من ضروب الاعتداد بالمهنة السامية فحسب ولكنه إرساء لقواعد قانون حق وعدل وإنصاف لن نتحقق إلا بكلا الجناحين بالشريكين معاً القضاة والمحامين.

### معنى الشراكة

! ولأننا نحن المحامين ندرك معنى الشراكة في تحقيق العدالة. فقد رفعنا منصة العدالة بأيدينا إلى عنان السماء وزدنا عنها بقوة وأثرنا المنصة على أي شيء كان حتى أنفسنا.

لأننا ندرك أن العدالة لن تستتب إلا إذا وقر في ضمير الكافة وآمن الجميع بأن القاضي ذا علم غزير وأنه في برج عالي شامخ لن تستطيع أي قوة أن تنال من نزاهته واستقلاله

أيضاً غضضنا الطرف عن الزلل والأخطاء الفادحة التي تصل إلى حد ارتكاب بعض القضاة — في ظل تراحم القضايا المنظورة — لما قد يعد تزويراً في محاضر الجلسات "مثل إثبات تلاوة تقرير التلخيص أو أقوال الشهود...دون أن تتلى واقعاً" ولم نثبت ذلك ولم نعلنه للكافة إيماناً منا بقدسية الرسالة وبمعنى الشراكة وأن العدالة سيضرها نشر ذلك بين الكافة.

! فنحن لا نصيد أخطاء — ولا نرصد زلات. طالما أنها لن تضر بتحقيق العدالة التي هي كل منشدنا وهدفنا وغايتنا.

! نحن وحدنا نتحمل أخطاء القضاة صغیرها وكبیرها نتحملها بصبر وإناء لأننا ندرك معنى الشراكة.

! نحن لا ننال شكراً ولا هتافاً ولا إبتهاجاً من الناس إن قضى بالبراءة بعد جهد المحامي في إظهار الحق — بل ينالها القاضي ونقبل ذلك في سعادة الشركاء.

وإن قضى بالإدانة — فنحن المحامين وحدنا الذين ننعت بالقصور والإهمال ويشيح الناس عنا.

نتحمل كل ذلك برضا لأننا نفهم معنى الشراكة التي تكمن في تنزيه القاضي عن أي خطأ أو تقصير.

جلبنا نحن المحامين على مخاطبة القضاة بالاحترام والتبجيل بما يليق بوقار القاضي وعلائه — ليس نزولاً على حكم القانون فحسب — بل أكثر مما فرضه القانون إيماناً منا بمعنى الشراكة وتحقيق العدالة التي لا تحقق إلا بارتفاع هامة منصة القضاء وشموخها.

نأبى نحن المحامين أن نصرح علناً — بأخطاء القضاة سواء القانونية أو المسلكية حتى لا تشاع تلك الأخطاء لسي العامة فتتهز صورة القاضي في النفوس بما يضير بصرح العدالة. التي نعى إنا شركاء في صناعتها ونأبى أن نكون شركاء في انهيارها أو حتى اهتزازها.

كنا ندرك معنى الشراكة في تحقيق العدالة ونؤمن به وما زلنا. وكان يدركه معنا قضاة مصر الأجلاء.

فكان التعاون وكانت الصداقة وكان الاحترام المتبادل وكان الزمن الجميل إلى أن تبدلت الأحوال. فصار منا من يعتبر المحاماة حرفة لجنى المال.

وصار من القضاة من يعتبر القضاء وظيفة يراعى فيها الإنتاج وعدد القضايا التي يفصل فيها وتحقيق نسبة الفصل — أي فصل — فضرب بالقانون عرض الحائط — وضيق زرعاً بالمحامين الذين يطالبون بإنزال صحيح القانون وإتباع الإجراءات وتمكينهم من المرافعة التي تستغرق وقتاً هو في نظر القاضي وقتاً ضائعاً.

فضاعت العدالة وانفلت الزمام.

بين قاض قد لا يؤمن برسالته — يتعامل يوارى به قلبه خبرته وبين محامي يحاول أن يجبر القاضي على إنزال حكم القانون والتعامل معه بالاحترام الواجب. فكانت الأحداث متعاقبات والصدام متتالي.

وربما هذه المحاكمة — وهي الأولى من نوعها — تترجم ما آل إليه الوضع في العلاقة بين المحامين والقضاة. فلأول مرة يحال إلى المحكمة محام تصادم مع قاض بمناسبة الفصل في دعوى رغم أن الصدام وارد وقائم منذ أن أنشئت في مصر محاكم وكان محامون.

ولكن التصرف في المشكلة كان شذوذاً غير مألوف. هذا الشذوذ يكمن في الآتي:

١- تحفز المحامون وترابطهم لنصرة زميل أهين إهانة بالغة.

سر هذا التحفز وذلك الاستنفار لم يكن لمجرد الوقوف إلى جانب زميل أهين أو نصرته ولكنه ترجمة لما يعاني منه المحامون في التعامل مع بعض القضاة الذين ينالون من كرامة المحامي والمحاماة.

وربما خير دليل على ذلك أننا ما انفكنا نمثل مدافعين عن المحامين أخطأوا أو زلوا أو ظلموا. وكنا نسالك السلوك الطبيعي ملتزمين بالدفاع وآدابه وأصوله وما رأينا تزمراً أو تجمعاً أو استفاراً أو غضباً أو رفضاً لأن الأمور كانت تسير طريقها السوي والطبيعي.

٢- أمام هذه الواقعة استتفر القاضي رهط من زملائه الشباب بنادي القضاة — فانتصروا لزميلهم وتعصبوا.

فأنقسمنا إزاء ذلك التعصب إلى فريقين — قضاة — ومحامون. رغم أننا جميعاً ولدنا من رحم واحد وترعرعنا في مدرسة واحدة.

اجتمع بعض الشباب من القضاة بناديهم — واعتصموا ونادوا بالقصاص وأخرجوا توصيات أقل ما توصف بها أنها توصيات يغفلها الغضب والثورة والانفعال وحاولوا فرض ذلك على كل من تعامل في القضية. فصارت التحقيقات عرجاء غير سوية يحملها غضب أدى إلى جملة استثناءات وخروج عن حدود القواعد القانونية والأعراف القضائية المستقرة وعلى سبيل المثال:

أ- تمت إحالة الجنحة دون سماع أقوال المحامين وبعد إعلان باطل لم يراعي قواعد القانون.

ب- تم نسخ صورة من واقعة مرتبطة ارتباطاً لا يقبل التجزئة ولكنها جزئت على خلاف القانون.

ج- صدور أمر بالضبط والإحضار على غير مقتض وبالمخالفة لقانون الإجراءات الجنائية وقانون المحاماة الذي ينص على عدم جواز صدور أمر بالضبط والإحضار في الجرائم التي يرتكبها المحامي بالجلسة حتى ولو لم تكن جريمة من جرائم الجلسات.

د- تم التحقيق مع الزميلين وطلبنا تحقيق دفاعهما وسماع شهود نفي وبعد أن أمرت النيابة بذلك — وأخلت سبيل الزميلين نزولاً على حكم القانون الذي لا يجيز الحبس الاحتياطي في تلك الجرائم اعتمت القضاة — لأن النيابة نفذت حكم القانون ولم يحبس المحامين احتياطياً.

هـ- على إثر الاعتصام — قررت النيابة فجأة بعد يومين وقبل جلسة التحقيق المحددة لسماع الشهود إحالة الجناية إلى محكمة جنايات بعد الاستغناء عن المطلوب قبل أن يطلب في إهدار واضح لحقوق الدفاع.

كل هذه الاستثناءات والضرب بالقانون عرض الحائط كان وليد سلوك قاضي شاب غضب وانفعل لأن المحامي تمسك بحقه وتحدث بصوت مرتفع.

هذا الانفعال النفسي للقاضي — ربما كان قائده في تحرير تلك المذكرة التي تترجم انفعالاً يخرج صاحبه عن الحيطة اللازمة للقاضي.

لا ينبغي للدفاع الاسترسال في هذا الحديث لأن ذلك سيجرنا إلى الحديث عن الإسناد في هذه الدعوى حديث مجروح — نحن نأبى أن نناقش أقوال القاضي أو وكيل النيابة الواردة بمذكرتهما وصولاً إلى تكذيبهما لأننا نأبى أن ننعت قاض بالكذب لأن ذلك قد يضير بالعدالة التي نحن شركاء في صنعها.

وعلى ذلك فليس لنا ملاذ سوى إنزال حكم القانون على الوقائع وصولاً إلى عدم انطباق النموذج القانوني للجريمة على الوقائع المطروحة بصرف النظر عن مدى صحتها.

الاتهام الذي اسبغته النيابة على الوقائع ينحصر في:

أن القاضي أكره على التوقيع على سند مثبت لحالة قانونية. وأن وسيلة الإكراه هي التهديد الصادر من المحامين بعدم مغادرة القاعة إلا بعد التوقيع على الصورة الضوئية من الشكوى المقدمة من أ/..... لرئيس المحكمة بما يفيد نظرها.

وطلبت النيابة عقابهما طبقاً لنص المادة ٣٢٥ عقوبات.

#### الدفاع القانوني

تتميز هذه الجريمة أن لها أركاناً تميزها عن جريمة السرقة بالإكراه وتبرر فداحة عقوبتها لما فيها من مساس بالحقوق والالتزامات وللآثار القانونية الوخيمة المترتبة عليها وعنصر الإكراه الجسيم الذي يلازمها. فلا بد لقيامها من توافر عدة أركان:

أولاً: الركن المادي "الإكراه" ويتمثل في إحدى صورتين أما القوة أو التهديد.

#### القوة

هي كل فعل عنيف يمس سلامة الجسم أو مطلق حصانته من شأنه إعدام الإرادة وهي صورة الإكراه المادي وهو ما لم تتساند إليه النيابة في وصفها وجنحت إلى الصورة الأخرى وهي التهديد.

التهديد

صورة من صور الإكراه المعنوي ويعني لغة واصطلاحاً " الوعيد بالشر " الذي ينال النفس أو الشرف أو الاعتبار أو المال للشخص المكروه أو لعزير لديه.

الواقعة كما صورها شهود الإثبات — رغم تحفظنا على أقوالهم وعدم التسليم بصحتها أو بصدقها — لا تخرج عن الآتي:

مشادة حدثت بالجلسة العلنية رفع القاضي الجلسة على أثرها وخطى إلى مداولته يحكم في باقي القضايا بمعنى أن :

الجلسة لم تنتفض بعد — والجلسة علانية لا يمنع أحد من دخولها. وهذا على ما جاء بمذكرة السيد القاضي فدخل الزميلان المتهمان وعلى إثرهم رهط من زملائهم وكانت الواقعة أو على حد زعم شهود الإثبات أن القاضي كان قد أنهى جلسته وأغلق عليه بابه فاستأذن عضو النقابة للمثول فأذن له.

وعقبها دخل أ / ..... ومعه ذلك الرهط من المحامين الذين أخذوا في التزايد وملؤا غرفة المداولة.

وعلى لسان شهود الإثبات طلب المحامون من القاضي إثبات ما بدر منه من إهانة الزميل بالجلسة العلنية وما واكب ذلك من إصدار أمر لحرس الجلسة القبض عليه ومحاولة طرده من الجلسة وما إلى ذلك من وقائع حدثت بالفعل تكشف عنها السطور.

فرفض السيد القاضي إثبات ذلك بحجة أن محضر الجلسة قد أغلق.

وإزاء رفضه قدموا إليه صورة من الشكوى المقدمة لرئيس المحكمة وزادوا عليها.

فرفض استلام الشكوى.

فكانت المناقشة — إذ كيف يرفض استلام ورقة قدمها الدفاع حتى بعد انتهاء الجلسة ولم يطلبوا اتخاذ أي إجراء فيها. بل مجرد تقديمها — مع حرية اتخاذه لأي قرار بشأنها. وبعد التفاوض قرر سيادته التأشير عليها بما يفيد النظر والإرفاق بالقضية الخاصة.

ما سلف كان موجزاً للوقائع التي دارت بالتحقيقات. فهل ذلك يشكل تهديداً للقاضي!؟

من المستقر عليه أنه يشترط في التهديد لكي يشكل ركناً من أركان هذه الجريمة أن يكون تهديداً جسيماً يقع على النفس أو المال وهو من الشدة بحيث يعد الإرادة ويشلها وفي ذلك قضت محكمة النقض:

" إن الإكراه الأدبي هو كل ضغط على إرادة المجني عليه يعطل من حرية الاختيار لديه ويرغمه على تسليم السند أو التوقيع — وهذا التهديد يجب أن يكون له درجة من الشدة تسوغ اعتباره قرين القوة بالمقارنة لها بما يبرر صرامة العقوبة التي يفرضها القانون لهما على حد سواء".

والسؤال؛

هل ما فعله المحامون من تجمهر أو اعتصام أو تهديد بعدم الخروج كان من شأنه أن يبدل إرادة القاضي.

لو كانت إرادته قد عطلت لانصاع لإثبات ما أرادوا بمحضر الجلسة من صدور عبارات الإهانة التي كانوا يحاولون إثباتها. ولكنه رفض. أي كان له حرية الاختيار من الموافقة أو الرفض كان البحث عن البديل إزاء رفض القاضي الإثبات في محضر الجلسة أن قدموا إليه الشكوى. أي أنهم انصاعوا لرفضه ولم يحاولوا إكراهه على قبول ما يطالبون به.

فاختيار السيد القاضي أن يوقع على الشكوى — بما يفيد النظر والإرفاق نزولاً على حكم القانون وطلبات المحامين.

هذا بحال من الأحوال ولا يمكن اعتباره إكراهاً يعدم الإرادة ولم يكن بالجسامة والشدة التي تسوغ اعتباره قرين استعمال القوة والعنف والذي لا يكون المجني عليه من خيار في الأمر.

سيما وأن القاضي أنهى جلسته ولم يطلب الخروج ولم يحاول فمنع من قائد الحرس فض الجمع أو إخراجه فلم يستطع. فقد جلس مكانه يتناقش ويسمع ويحتد ويرفض إثبات ما يطالبون به في محضر الجلسة وأختار أن يوقع على الشكوى المقدمة وهو لا يملك قانوناً سوى أن يتلقاها بما يراه — وهو ما حدث. فالعنصر الأول من عناصر الركن المادي للجريمة غير متوافر إذ ليس هناك تهديد على ماله أو نفسه ولم يبلغ من الجسامة ما يعدم الإرادة ويشلها. بل كان يملك إرادته وأشر على الشكوى نزولاً على حكم القانون غير مكره.

ثانياً: الاغتصاب

يلحق بالركن المادي أيضاً فوق القوة أو الإكراه فعل الاغتصاب.

فقد سوى المشرع بين فعل اغتصاب السند بالقوة وبين اغتصاب التوقيع على السند باعتبارهما متلازمان يهفان إلى الحصول على السند من يد المجني عليه بقصد اغتصابه ودخوله حيازة المتهم لاستخدامه ضد المجني عليه.

وقد استعمل المشرع لفظ الاغتصاب دون لفظ الاختلاس ليشمل كافة السندات حتى تلك المملوكة للمتهم والتي تكون مودعة لدى المجني عليه "مثل إقرارات الدين — أو ما إلى ذلك" لأن الاختلاس لا يقع إلا على منقول غير مملوك

للمتهم وذلك فقد استخدم المشرع لفظ الاغتصاب بديلاً عن الاختلاس ويشترط في الاغتصاب أن يتحقق مع اختلاس التوقيع كرهاً على سند بهدف الحصول عليه وإخراجه من حيازة المجني عليه إلى حيازة المتهم.

هذا لم يحدث فلم يكن التوقيع على الشكاية بهدف اغتصابها من غير المجني عليه بل تركوها له حر التصرف فيها لو شاء لقدمها ولو شاء لمزقها فكان حر في استعمالها ولم يسلبه إياها ليحتجوا بها عليه. بما لا يتوافر به فعل الاغتصاب كركن من أركان الجريمة.

ثالثاً: محل الجريمة "سند"

قال الشراح والفقهاء وأحكام محكمتنا العليا عن السند أنه محرر ذو قوة في الإثبات والمناطق في اعتباره سنداً يكمن في مدى حجيته وقوته في الإثبات. وهو ما يعبر عنه النص الذي جرى سياقه على الآتي:

" كل من اغتصب بالقوة أو التهديد سنداً مثبتاً أو موجداً لدين أو تصرف أو براءة أو سنداً ذا قيمة أدبية أو اعتبارية أو أوراقاً تثبت وجود حالة قانونية أو اجتماعية".

النيابة العامة طوفت على نصوص قانون العقوبات لتجد ثوباً يتسع لتلك الواقعة فلم تجد في هذا النص ما يمكن أن يتسع لتلك الواقعة سوى لفظ ظنته فضفاضاً فاخترته وهو لفظ حالة قانونية.

باعتباره أن عبارة "نظر وإرفاق" هي من قبيل الحالات القانونية.

والسؤال هل تلك العبارة تشكل حالة قانونية.

للإجابة على هذا يجب أن نتطرق للتعريف بالحالة القانونية.

الحالة القانونية مرادف للمركز القانوني في الترجمة الفرنسية للنص.

والمشرع يستخدم اللفظان كقرينين.

والحالة القانونية أو المركز القانوني كما عرفه الشراح ينقسم إلى قسمين:

أ- حالة أو مركز قانوني إرادي

هو الذي تدخل فيه إرادة الأشخاص سواء عن طريق حكم قضائي أو التزام عرفي ويراعى في الحالة القانونية حتى تتميز عن الحالات المادية البحتة أن يكون مثبتاً للالتزام قانوني أو مادي أو أدبي أو منهيماً لهذا الالتزام أو مثبتاً لحق أو منهيماً له معدلاً لحق أو التزام" بما يجوز الاحتجاج به سواء بين أطرافه أو على الكافة".

ب- حالة أو مركز قانوني أو طبيعي

وهي الحقوق والالتزامات التي تنشأ أو توجد قوة الطبيعة مثل الولادة — الوفاة وطرح البحر وما إلى ذلك. ولا أرى أن في مجرد التأشيرة بالنظر والإرفاق هي حالة قانونية فهي لا تثبت التزاماً ولا تنهي التزاماً ما نشأ. ولا تنشئ أو توجد حقاً ولا تنهيه وهي تأشيرة لا يجوز الاحتجاج بها في إثبات مضمون المحرر. فهي مجرد تأشيرة يفيد مضمونها أن القاضي قد نظر إلى تلك الشكوى ولم يرى فيها ما يستحق أن يوليها اهتماماً أو تحقيقاً أو غير ذلك.

وجدير بالذكر أن تلك التأشيرة لا يحررها القاضي على سبيل الأعمال القضائية التي يختص بها بحكم وظيفته بل هو عمل إداري بحت أو إجراء ولائي لا ترتب أي التزام أو حقوق أو حتى حجية.

بما مفاده عدم انطباق الركن الثالث من أركان الجريمة الخاصة بمحل الجريمة على الوقائع.

رابعاً: القصد الجنائي

من المستقر عليه أن هذه الجريمة هي من جرائم القصد العامة والتي قالت عنه محكمتنا العليا وجميع شراح القانون: أنه يشترط في الاغتصاب أن يكون حاصلًا بقصد جنائي ويعتبر هذا القصد متوافراً في إقدام الجاني على الفعل عالمًا أنه يستولي على سند أو إمضاء ما كان المجني عليه ليسلمه إياه لو بقي محتفظاً بحرية إرادته واختياره.

"محمود نجيب حسني — أحمد أمين المرصفاوي"

أي العبرة في القصد الجنائي أن يكون المتهم عالمًا أنه لن يحصل على السند أو التوقيع إذ ظل المجني عليه محتفظاً بحرية إرادته واختياره.

والسؤال هل تلك التأشيرة ما كان القاضي ليوقعها لو بقي محتفظاً بحرية إرادته واختياره!

أو بمعنى آخر هل القاضي لا يجوز له أن يؤشر على طلبات الخصوم وشكاياتهم بما يفيد نظرها وإرفاقها بالقضية — إلا أن أكره على ذلك!؟

أم أن تلك التأشيرة تحصل حاصل فرض القانون عليه أن يؤشر على كل ما يقدم إليه بالتأشيرة التي يراها مناسبة.

الإجابة أن المتهمين لم يكن متوافر لديها أي علم بعدم إقدام القاضي على التوقيع على ما قدم إليه لو كان حر الإرادة بل لا يستطيع القاضي أن يقول ذلك.

في النهاية أقول أن واقعات الدعوى لا تشكل جريمة يعاقب عليها جنائياً وأن ما حدث من تقديم المتهمين للمحاكمة الجنائية في جناية لم يقصد منها سوى انتقام وتكيل وإزالة. إلا أننا نرد ذلك بأن موقف المحاكمة شرف ليس فيه إزال طالما كنا على يقين من أن المحكمة لن تتصاع لضغط أدبي أو معنوي ونحن على يقين بذلك. ولا يسعنا في النهاية إلا أن نناشد المحكمة أن يكون حكمها في هذه الواقعة غير المسبوقه ميثاقاً يحتذي به ويدرس في كيفية التعامل بين القضاة والمحامين ودرسا للقضاة في التنزه عن الصغائر والبعد عن الضغائن والعصبية القبلية والتعصب وترسيخاً لمبادئ الشراكة بين المحامين والقضاة في إرساء قواعد العدالة وحماية صرحها من أي زلل أو وهن أو اهتزاز.

ل\_\_\_\_\_ ذلك

يلتمس المتهمان:؛؛

أصلياً : القضاء ببراعتهم من الاتهام المسند إليهما.

احتياطياً: استدعاء شهود الإثبات وكذلك شاهدي الواقعة الذين لم يسألوا في التحقيقات وهو السيد القاضي المجني عليه والسيد وكيل النيابة الذي حرر مذكرة بمعلوماته عن الواقعة وضم التسجيل الصوتي للواقعة الذي أدعى السيد وكيل النيابة بأنه قد أجراه.