شيـــك

القضية ١٩٩٩/١٢٠٣ جنح مدينة نصر

٢٠٠٠/٥٥٣ مستأنف شمال القاهرة

الطعن بالنقض ٧١/٢٣١٧٢ ق

---

obeikandl.com

obeikandl.com

محكمة النقض

الدائرة الجنائية

مذكـــــرة

بأسباب الطعن بالنقض

المقدمة مـن : الدكتور / ..... متهم ــ مستأنف ــ طاعن

وموطنه المختار مكتب الأستاذ/ ..... رجائى عطيه ــ وشـــهرته رجـــائى عطيه ــ المحامى بالنقض٤٥ شارع طلعت حرب، ٢٦ شارع شريف باشا ـــــ القاهرة.

ضـــــــد : ١ -..... مدعى بالحق المدنى . (رافع الدعوى المباشرة)

٢ ــ النيابة العامة.

فـى الحكـــم : الصادر فى ٢٠٠١/٦/٢٨ من محكمة جنح مستأنف شمال القاهرة (دائرة مدينة نصر) ــ والقاضى حضورياً بتوكيل فى الدعوى ٢٠٠٠/٥٥٣ س . شـــمال القاهرة (١٩٩٩/١٢٠٣ جنح مدينة نصر) بتوكيل بقبول الإستئناف شـــكلاً وفى الموضوع برفضه وتأييد الحكم المستأنف وإلزام المستأنف بالمصاريف ــ وكانت محكمة أول درجة (جنح مدينة نصر) ـــــ قـــد قـــضت فـــى ١٩٩٩/١٢/١٢ ــ حضورياً بتوكيل بحبس المتهم / الطاعن ثلاث ســـنوات مع الشغل وكفالة ألف جنيه لإيقاف التنفيذ والمصاريف وإلزامه بأن يـــؤدى للمدعى مبلغ ٥٠١ جم على سبيل التعويض المؤقت والمـــصاريف المدنيـــة وخمسة جنيهات مقابل أتعاب المحاماه.

الطعن بالنقض : وإذ صدر هذا الحكم معيباً بالبطلان والإخلال بحق الـــدفاع والقـــصور فـــى التسبيب والفساد فى الإستدلال ومخالفة القانون والخطأ فى تطبيقـــه وأضـــر بحقوق الطاعن، لذا فقد طعن عليه فى ٢٠٠١/٧/١٧ بتوكيل يبيح ذلك وقيد الطعن برقم٢٠٠١/٤٥٧ تتابع شمال القاهرة.

obeikandi.com

أسباب الطعـــــن

أولاً : القصور والإخلال بحق الدفاع

الحكم المطعون فيه، حكم صادر فى دعوى مباشرة، رفعها بالإدعاء المباشـــر مـــن يـــدعى ..... على ابراهيم، ولا تربطه بالطاعن أية معاملة من أى نوع، ولم يعطه الشيك موضوع الدعوى والإتهام، وإنما مسروق مع شيكات أخرى من صيدلية كان الطاعن شريكاً فيها وتركهـــا لدى شريكه / ..... فهمى موقعة منه على بياض ــ لإستخدامها إذا ما طرأت الحاجة فـــى أغراض محددة هى تغطية وسداد أثمان الأدوية التى تسحبها الصيدلية من الشركات، وعلى ذلـــك قام دفاع الطاعن من بداية الدعوى، ومع ذلك صدر حكم أول درجة بنموذج مطبوع لم يعـــرض لدفاع الطاعن، وأورد أن الشيك موضوع التهمة شيك بمبلغ ٥٩٠٠٠ جم، بينمـــا أورد الحكـــم الإستئنافى أن الشيك موضوع التهمة بمبلغ ٩٥٠٠٠ جم، ولكنه حذا هو الآخر حـــذو حكـــم أول درجة، فجاء على نموذج مطبوع فيه موجز لأركان جريمة الشيك، ولكنه لم يعرض هو الآخـــر لدفاع الطاعن الشفوى أو المكتوب، والقائم على نفى صدور أو إعطاء هذا الـــشيك منـــه إلـــى المدعى بالحق المدنى.

وكان الطاعن قد دفع بجلسة ١٩٩٩/٢/١٤ أمام محكمة أول درجـــة ــ تأكيـــداً لدفاعـــه ــ بالطعن بالتزوير على صلب الشيك، وبعدم التعاصر الزمنى بين الصلب والتوقيع، والذى كـــان على بياض فى ظرف كتابى سابق ومتحصل على الشيك من جريمة خيانة أمانة . فقررت محكمة أول درجة بجلسة ١٩٩٩/٣/٢١ وقف السير فى الجنحة وإحالتها إلى النيابة العامة لإتخاذ اللازم إزاء الطعن بالتزوير . وإذ عجلت الدعوى من الوقف بعد ورود التقرير، فـــإن الحاضـــر عـــن المتهم/ الطاعن طلب بجلسة ١٩٩٩/١٢/١٢ أجلاً للإطلاع على التقريـــر، إلاَ أن محكمـــة أول درجة أشاحت عن طلبه وقضت فى الدعوى بالإدانة والحبس ثلاث سنوات، وجاء الحكـــم علـــى نموذج مطبوع على نحو ما سلف، ولم يعرض لدفاع الطاعن على الإطلاق، ولا لحوافظ مستنداته السبعة ومذكرته المقدمين بجلسة ١٩٩٩/٢/١٤، ولم يورد بالنموذج المطبوع إلى شئ يتعلق بواقع هذه الدعوى، بل وأخل إخلالاً صارخاً بتحصيل تقرير الطب الشرعى فى شأن الطعن بالتزوير، فلم يورد بشأنه إلاَ سطراً واحداً إعتسف فيه الأخذ بأن الطاعن هو الموقع على الشيك، بينما ذلك لم يكن محل ولا موضوع الطعن، وإنما إنصرف الطعن إلى صلب الشيك وليس التوقيع، وإلـــى عدم التعاصر الزمنى وإختلاف الظرف الكتابى بين" الصلب" وبين" التوقيع" والـــذى لـــم ينكـــره الطاعن وإنما أورى أنه كان على بياض فى ظرف كتابى سابق لغرض آخـــر لـــشخص آخـــر ومتحصل على الشيك بخيانة أمانة !!!، وورد تقرير الطب الشرعى الذى إجتزأه الحكم فحرفـــه عن معناه ومؤداه، جاء مؤيداً بوجه ما لدفاع الطاعن، فهـــو ــ أى التقريـــر ــ وإن أورد أنـــه يتعذر فنياً تحديد ما إذا كان التوقيع قد حرر فى ذات تاريخ تحرير صلب الشيك من عدمه، إلاَ أنه

أورد أن الطاعن بالفعل لم يحرر أياً من بيانات صلب الشيك موضوع الطعن وأنه محـــرر بيـــد شخص آخر غيره !!

وأمام المحكمة الإستئنافية، إستلاذ الطاعن بها لتحقيق دفاعه، وقدم مذكرة مطولـــة بدفاعـــه سنعود إليها، وقدم ثلاث حوافظ مستندات زيادة عن الحوافظ السبعة المقدمة لمحكمة أول درجـــة، سنعود إليها، وطلب إحالة الدعوى إلى لجنة خبراء ثلاثية لتحديد التعاصر الزمنى فى الشيك بين الصلب والتوقيع ولتحديد اليد الكاتبة لصلب الشيك وإحالة الدعوى للتحقيق إستقصاءً لليد الكاتبـــة ولظروف تحرير الشيك وإطلاقه فى التداول وإستدعاء المدعى المدنى لمناقشته.

هذا وإذ إستجابت المحكمة الإستئنافية وحكمت بجلسة ٢٠٠٠/٨/١٠ فى حكمهـــا التمهيـــدى بالإحالة إلى اللجنة الثلاثية كطلب الطاعن، فإن تقرير اللجنة الثلاثة ورد بـــه أن اللجنـــة قامـــت بإستدعاء الطرفين (الطاعن والمدعى) ــ فقرر المطعون ضده (المدعى) ....." أنه هو المحرر بخط يده لبيانات صلب الشيك موضوع الطعن وأن الطاعن قام بالتوقيع بنفس الجلسة" (ولم يقل لماذا لم يحرر الطاعن بيده صلب الشيك ما دام طبيباً ويعرف القراءة والكتابـــة ووقـــع الشيك ؟!!) .. بينما قرر الطاعن أنه " لا توجد ثمة علاقة بينه وبين المطعون ضده وأنه وقـــع على هذا الشيك على بياض مع شيكات أخرى إلى شريكه بالصيدلية ..... فى الفترة ما بين (١٩٩٢ ــ ١٩٩٤)"

وأورد تقرير اللجنة الثلاثية فى البند" ثانياً" من الفحص، تحت عنـــوان" الظـــرف الكتـــابى المحرر فيه الشيك موضوع الطعن ما نصه بحصر اللفظ :

" بفحص الشيك موضوع الطعن بالعين المجردة وبالعدسات المكبـــرة وبـــالمجهر وبالأشـــعة المنظورة وغير المنظورة بزوايا السقوط المختلفة وجدنا ما يلى :

١ ــ أن القلم المحرر به بيانات صلب الشيك يختلف عن القلم المحرر به التوقيع من حيث الخواص اللونية والخواص الميكانيكية.

٢ ــ أن الكاتب لبيانات صلب الشيك موضوع الطعن يختلف عن الكاتب للتوقيع.

٣ ــ أن الضغط الكتابى الناشئ حال كتابة بيانات صلب الشيك يختلف عن نظيره الناشـــئ حال كتابة التوقيع.

الأمر الذى نستدل منه على أن بيانات صلب الشيك قد حررت فى ظـــرف كتـــابى مغـــاير للظرف الكتابى المحرر فيه التوقيع المذيل للشيك.

وانتهى التقرير، من بحث عناصر المعاصرة (التزامن)، إلى أنه يتعذر فنياً الوصـــول إلـــى نتيجة قاطعة لأن" الصلب" و" التوقيع" محررين بالمداد الجاف الخالى من المواد الفعالة التى يعتمد عليها فى إجراء التجارب الكيميائية ولأن الفترة محل الدراسة (من عام ٩٢ إلى عام ٩٦) ...

وانتهى تقرير اللجنة الثلاثية إلى أنه مما تقدم نقرر :

١ ــ أن بيانات صلب الشيك إستحقاق ١٣/ /١٩٩٦ موضوع الطعن قد حررت فى ظرف كتابى مغاير للظرف الكتابى المحرر فيه التوقيع المذيل للشيك.

٢ ــ أنه يتعذر فنياً تحديد ما إذا كانت بيانات الشيك قد تم تحريرها فى وقت معاصر لتاريخ إستحقاق الشيك من عدمه للأسباب المذكورة بالبند ثالثاً أعلاه.

وبأول جلسة بعد ورود هذا التقرير ــ وهى جلسة ٢٠٠١/٤/١٢ ــ بعد إنقطاع الجلسات تربصاً لوصوله منذ صدور الحكم التمهيدى فى ٢٠٠١/٨/١٠، بالإحالة إلى اللجنة الثلاثية، حضر المدعى ولم يحضر الطاعن أو من يمثله، ومع أنه لم يكن قد أعلن بورود التقرير ولا بجلسة ٢٠٠١/٤/١٢ لنظر الدعوى بعد إنقطاع الجلسات منذ صدور الحكم التمهيدى فى ٢٠٠١/٨/١٠، إلاَّ أن المحكمة بجلسة ٢٠٠١/٤/١٢ لم تؤجل لإعلان المتهم / الطاعن بالجلسة وبورود التقرير، وذلك واجب بعد إنقطاع سير الجلسات تربصاً لورود التقرير، (نقض ١٩٧١/١٢/٦ ــ س ٢٢ ــ ١٧٤ ــ ٧١٧، نقض ٨٠/٦/٢٥ ــ س ٣١ ــ ١٥٦ ــ ٨١٠، نقض ١٩٦٩/١٢/٢٩ ــ س ٢٠ ــ ٣٠٤ ــ ١٤٧٧) وإنما حجزت الدعوى ــ بغير إعلان ــ للحكم لجلسة ٢٠٠١/٥/٣١، وفيها مدت المحكمة أجل النطق بالحكم لجلسة ٢٠٠١/٦/٢٨ وفيها أصدرت الحكم المطعون فيه.

وفى نموذج الحكم الإستئنافى المطبوع، لم يعرض الحكم الإستئنافى المطعون فيه لشئ من ذلك، فلم يُشر إلى حكم المحكمة التمهيدى الصادر ٢٠٠٠/٨/١٠، ولم يشر ــ ولو مجرد إشارة ــ إلى تقرير اللجنة الثلاثية سالف البيان والمحرر والوارد بناءً على حكم المحكمة الإستئنافية التمهيدى الصادر ٢٠٠٠/٨/١٠، ولم يشر إلى حوافظ المستندات السبعة ولا إلى مذكرة دفاع الطاعن المقدمة إلى محكمة أول درجة والتى لم يعرض لها حكم أول درجة لا إيراداً ولا رداً، فجاراه الحكم الإستئنافى رغم أنها واقع مسطور فى الدعوى، وقد قضت محكمة النقض بأن" الدفاع المسطور فى أوراق الدعوى ــ يكون واقعا قائما ومطروحاً دائما على المحكمة فى أية مرحلة تالية" (نقض ١٩٧٨/٤/٢٤ ــ س٢٩ ــ٨٤ ــ٤٤٢)، كما لم يعرض الحكم الإستئنافى المطعون فيه إلى حوافظ مستندات الطاعن الثلاثة المقدمة للمحكمة الإستئنافية، لا إيراداً ولا رداً، بل ولم يشر إليها مع أنها واقع مسطور وقائم وموجود فى الدعوى، ولا إلى مذكرة دفاع الطاعن المقدمة للمحكمة الإستئنافية فترة حجز الدعوى للحكم لجلسة ٢٠٠٠/٦/٢٩، لا إيراداً ولا رداً، بل ولم يشر إليها ولو مجرد إشارة، الأمر الذى يورى بأنه لم يتفطن بتاتاً إلى وجودها لا هى ولا حوافظ المستندات المقدمة فى الدرجتين. كذلك مذكرة الدفاع التى كانت قد قدمت لمحكمة أول درجة ؟!!!! معرضاً بذلك عن كل دفاع الطاعن المكتوب ــ بالمذكرات وبحوافظ المستندات ــ المقدم لكل من محكمة أول درجة ومحكمة ثانى درجة المطعون فى حكمها.

وكان قد ورد مما ورد بمذكرة دفاع الطاعن المقدمة للمحكمة الإستئنافية فترة حجز الدعوى للحكم لجلسة ٢٠٠٠/٦/٢٩ ــ وهى واقع مسطور فى الدعوى ولم تكن أمام محكمة أول درجة، ــ" أن محرك هذه الدعوى ودعاوى غيرها، هو ..... على ابراهيم (المدعى) .. وهو هو المتهم صاحب الباع الطويل والمتهم فى عدة قضايا والذى دأب على رد كل هيئة قضائية لا يعجبه إلتزامها بالحق والعدل، وهو هو المُحال للمحاكمة التأديبية أمام الهيئة التأديبية لنقابة أطباء القاهرة، وصاحب الصفحة المليئة بالأحكام القضائية الجنائية الصادرة ضده والمقدمة بالحوافظ برسم الأستاذ .....المحامى، وهو ــ أى المدعى / ..... ــ صاحب الادعاء الكاذب في هذه الدعوى، مثلما تستر وراء رفع غيرها من الدعاوى فى شيكات ثلاثة مسروقة من صيدلية كان المتهم المستأنف /الطاعن شريكاً فيها وتركها لدى شريكه / .....، موقعة منه ــ على بياض ــ لإستخدامها إذا ما طرأت الحاجة ــ فى أغراض محددة هى تغطية وسداد مدفوعات شركات الأدوية التى تسحبها الصيدلية.

" والإقرار الصادر من ..... على صورة الشيك موضوع الدعوى، والذى قدمنا أصله في حافظة برسم الأستاذ / ..... المحامي والمقدمة بجلسة ١٩٩٩/٢/١٤ أمام محكمة جنح مدينة نصر، قاطع فى صدق دفاع المتهم، فقد سجل ..... بهذا الإقرار أن الشيك المذكور موضوع الدعوى الماثلة كان موقعاً على بياض ضمن شيكات أخرى بالصيدلية المشتركة بينهما لملئه طبقاً لظروف كل طلبية من طلبيات الصيدلية، وأن هذا الشيك قد سرق من على مكتب" المقر" بالصيدلية ضمن مجموعة الشيكات التى كان من ضمنها هذا الشيك.

" فالمتهم لم يُعطْ الشيك موضوع هذه الدعوى لرافع هذه الدعوى المباشرة، ولا لمن قام بالتستر وراءه فى إقامة دعاوى أخرى، وإنما أودعها بالصيدلية لغرض محدد، فسُرِقت وتم تزوير صلبها ــ فالمتهم لم يّعطْ لأحد هذه الشيكات التى كانت مودعة ــ على بياض (لدى شريكه بالصيدلية) ــ لغرض محدد، ولم يطلقها بتاتاً فى التداول !!!

" ذلك أن حقيقة" الواقع"، فيما إستعرضته مذكرة المكتب الفنى للنائب العام فى القضية ١٩٩٨/٨٣٠٢ جنح الدقى المقيدة برقم ١٩٩٧/٣٥٣٢ فحص المكتب الفنى والتى قدمنا صورتها الضوئية بجلسة المرافعة"١٩٩٩/٢/١٤" أمام محكمة جنح مدينة نصر٠ حقيقة الواقع" الذى إستعرضته ذات المذكرة، أن الطبيب ..... (المتهم هنا) ــ كان قد أبلغ فى مارس ١٩٩٦ بتقدم شخص مجهول له ولا يعرفه بثلاثة شيكات موقعة منه ومسحوبة على بنك مصر فرع أغا خان، ثم علم من والده الأستاذ سعيد ..... المحامى أن المستفيد فى تلك الشيكات يدعى ....., وأن المذكور كان عميلاً موكلاً لوالده فى قضايا ووقع بينهما خلف بسبب عدم وفائه بالأتعاب المستحقة عليه لوالده الأستاذ سعيد .....، وعزا المُبلِغْ (المتهم هنا) هذه الشيكات الثلاثة" المزور صلبها" إلى أنه كان شريكا فى صيدلية مع المدعو .....، وأنه

كان ــ لظروف العمل ــ يترك بالصيدلية مع هذا المدعو ..... شيكات موقعة على بياض لأغراض محددة هى تغطية مدفوعات شركات الأدوية التى تسحبها الصيدلية، ثم تم فض الشركة بينهما عام ١٩٩٤ بعقد مؤرخ ١٩٩٤/١٢/١٠ وردت به إشارة إلى الشيكات التى كانت متروكة بالصيدلية على بياض للأغراض سالفة الإشارة، ومسئولية الطرف الأول الدكتور ..... عن كافة هذه الشيكات ــ البند خامسا : إلاَّ أن هذا الأخير خان الأمانة وسلم الشيكات المودعة لديه على بياض على سبيل الوديعة بصفة أمانة للمدعو ..... الذى إستغلها فى مشروع إجرامى ــ للخلاف الذى مع والده الأستاذ..... المحامى ــ وذلك بتزوير صلب هذا الشيكات بالإضافة، بأن جعل أحدها بمبلغ ٩٥٠٠٠٠ جم، والثانى بمبلغ ٨٥٠٠٠٠جم، والثالث بمبلغ ٧٥٠٠٠٠ جم، بينما لا توجد للمُبلِغْ (المتهم هنا) أى علاقة بالمذكور الذى إستغل خيانة ..... للأمانة وقام بتزوير صلب الشيكات وإستعمالها بالإحتجاج بها رغم تزويرها ــ بتقديمها للصرف، الأمر الذى حداه للإبلاغ.

" هذا وإذ سئل الأستاذ ..... المحامى والد الشاكى ــ المتهم هنا ــ أيد الشاكى فيما قرره وأضاف أن المستفيد فى تلك الشيكات الدكتور ..... كان موكلاً له فى قضايا خاصة به وزوجته، ولم يتمكن من سداد الأتعاب فتنازل عن الوكالة وحدثت خلافات بينهما وتقدم ضده بشكوى بنقابة المحامين وحفظت.

" وإذ سئل ..... قرر بأنه كان شريكاً للشاكى فى الصيدلية فى الفترة من ١٩٩٢/٩ حتى ١٩٩٤/١٢ وأن ..... ــ صاحب المزاعم في هذه الدعوى يمتلك مستشفى وطلب منه تجهيز المستشفى طبياً وفشل المشروع لعدم التمويل، وأن الشاكى ــ المتهم هنا ــ كان يترك شيكات موقعة على بياض فى الصيدلية وأن بعض الشيكات فقدت أثناء وجود ..... فى الصيدلية ولم يبلغ رسمياً بفقدها ــ هذا فضلاً عما كان قد حرره من إقرارات تورى بأن يد/..... إمتدت إلى هذه الشيكات.

" وإذ سئلت سلوى هارون سيد قررت بأنها المدير المسئولة عن الصيدلية المملوكة للشاكى و ..... وأن الأول ــ المتهم هنا ــ كان يحرر شيكات على بياض لتسهيل سداد ثمن الأدوية للشركات وأنه ليس لديها أى معلومات عن الشيكات المفقودة.

" هذا وبإعادة سؤال ..... أقر بأنه قام بتسليم الشيكات للمدعو .....، وأنه لم يكن يعلم بأن الأخير ــ ..... ــ سوف يقوم بإستغلالها فى إقامة دعاوى ضد الشاكى.

" هذا وإذ إستعرضت مذكرة المكتب الفنى للنائب العام كافة الأقوال المبداه بالتحقيقات، ومنها عودة المدعو ..... لإنكار ما سبق أن إعترف به بعد أن أحس بسيف الإتهام المسلط عليه، فإن المذكرة قد إنتهت لسديد ما إستعرضته إلى أن الواقعة تشكل جنحة خيانة الأمانة والتزوير

والإستعمال ــ، وإلى أن" هذا الإتهام ثابت فى التحقيقات فى حق المتهمين ..... و ..... وكان يتعين تقديمهم إلى المحاكمة الجنائية لولا الحائل القانونى".

" وقد قلنا، ونعاود القول، أن هذا الحائل لو سلمنا به جدلاً، إن حال دون محاكمة مقارفى جرائم خيانة الأمانة والتزوير والإستعمال، إلاَّ أنه لا يحول دون إنصاف المتهم هنا من إتهام الشيك المنسوب إليه ظلماً وإجحافاً وإفتراءَ والقضاء بشأنه هو على مقتضى هذا الواقع الثابت وهو إنتفاء ركن الإعطاء فى حق المتهم هنا لأنه لم يصدر هذه الشيكات ولم يعطها لأحد الإعطاء الذى تنطلق به فى التداول، وإنما كانت مودعة على بياض على سبيل الوديعة بصفة أمانة لدى ..... لأغراض محددة فملئت ببيانات مزورة على خلاف الحقيقة وجرى إستعمالها فيما زورت من أجله خيانة للأمانة وعلى نحو ما هو ثابت بذات مذكرة المكتب الفنى للنائب العام.

(بنصه من مذكرة دفاع الطاعن المقدمة للمحكمة الإستئنافية فترة حجز الدعوى للحكم اجلسة ٢٠٠٠/٦/٢٩)

وأضافت مذكرة دفاع الطاعن سالفة الذكر ــ المقدمة للمحكمة الإستئنافية فترة حجز الدعوى للحكم جلسة ٢٠٠٠/٦/٢٩ ــ أضافت، أنه" يكشف هذه السرقة وهذا التزوير، المبالغ الضخمة جداً، المزور بها صلب الشيك موضوع الدعوى المطروحة هنا، والشيكان الآخران المزوران أيضاً، فمن جشع المزور لم يراع المعقول فى تزوير الشيكات، فزور صلب كل شيك بمبلغ يصل إلى قرابة المليون جنيه دون أن يكلف خاطره الشريف بتوضيب إجابة معقولة يصدقها عاقل عن هذه المبالغ الضخمة التى تصل إلى قرابة ثلاثة ملايين جنيه يستحيل أن تكون فى مُكنة ومقدرة الشاب حديث التخرج الطبيب ..... سعيد .....، ولا يوجد بتاتاً ما يفسرها أو يبررها من معاملات أو صفقات أو أى شئ مما تحرر عنه شيكات بهذه المبالغ الضخمة.

" لقد كشفه طمعه" !!!

فورد في تقرير الطب الشرعى ــ أبحاث التزييف والتزوير أن الحالة محل الدراسة يتعذر فيها القطع بترتيب الأحداث الكتابية على نحو ما يتطلبه كتاب النيابة. ــ كما ورد بالتقرير أن الطاعن (المتهم) لم يحرر أيا من بيانات الشيك موضوع الطعن وإنما حررها شخص آخر غيره، وأنه يتعذر إيجاد صلة بين تاريخ التوقيع وتاريخ تحرير بيانات الشيك، وهو مايؤكد بصورة ما صحة طعن الطاعن، إذ لا يتصور عقلاً أن يقبل المستفيد شيكاً بهذه القيمة دون أن تحرر بياناته أمامه بخط الساحب تلافياً لأى طعن مستقبلاً بالتزوير.

" وهذا الذى قطع به التقرير الفنى (وقد زاده تقرير اللجنة الثلاثية إيضاحاً ووكادة)، يؤكد إختلاف الظرف الذى كتبت فيه بيانات صلب الشيك عن الظرف الذى وَقَعَ فيه (وهذا ما أكده تقرير اللجنة الثلاثية)، مما يؤكد صدق ما ذكره المتهم أن الشيك كان على بياض وزور بعد سرقته تزويراً كشف عنه هذا الإختلاف البين، ولا يُدحض ذلك تعذر

إيجـــاد العلاقة الزمنيةـــ أى المسافة الزمنية بين كتابة التوقيع وكتابة بيانات صلب الشيك، بـــل أن ذلك فى ذاته قاطع فى إثبات التزوير لأنه لا يعقل أن يقبل المستفيد شيكاً بهذا المبلغ الـــضخم دون أن يشترط على محرره كتابة بيانات الصلب بخط يده أمامه. وذلك كله قاطع بصحة طعـــن الطاعن المتهم وبأن الوقائع على ماصوّرها به من وقوعه ضحية خيانة الأمانة وتزوير الشيك"٠

(بنـــصه عـــن مـــذكرة دفـــاع الطـــاعن المقدمـــة للمحكمـــة الإستئنافية فترة حجز الدعوى للحكم لجلسة ٢٠٠/٦/٢٩)

وكما أن هذه الدعوى المباشرة التى رفعها من يُدعى .....، ويستخفى وراء غيرها من الدعاوى صاحب الباع والسوابق المرفقة بالحوافظ المقدمة برسم الأستاذ ..... المحـــامى، هى دعوى ضالة وظالمة، فإنها قد ضلت طريقها فى القانون على مـــا عرضـــناه بالمرافعـــة الشفوية ونُسجله موجزاً فى هذه العُجالة. وأوردت المذكرة سالفة البيان ص/٦ وما بعدها، أحكـــام محكمة النقض التى تؤكد أن ما دام موضوع الدعوى الماثلة ودفاع المتهم فيها، هو عـــن إتهـــام بإعطاء شيك بغير رصيد، فإن محكمة الجنح التى تنظر دعوى الشيك هى سيدة هـــذه الـــدعوى، وواجبها هو البحث فى توافر ركن" الإعطاء" من عدمه، وأنها ـــ أى محكمة جنحة الـــشيك ـــ لا تتقيد فى تحديد عناصر جريمة الشيك المعروضة عليها بأى حكم آخر ولا بـــأى قـــضاء آخـــر لسواها، لا مدنياً ولا جنائياً، وأن واجبهـــا ـــ واجـــب محكمـــة الـــشيك ـــ أن تحقـــق دفـــاع المتهم/الطاعن ـــ لترى هى، من واقع بحثها هى وإقتناعها هى ـــ هل المتهم/الطاعن ـــ واقعـــاً وفعلاً ـــ مذنب أم برئ مما نسب إليه، ذلك أن واقعة التهمة المعروضة هنا، هى واقعة" إعطاء" شيك بغير رصيد، وهى واقعة تختلف عن إتهام آخرين بسرقة أو تزويرأو خيانة الأمانة فى هذا الشيك ـــ فقد تنتفى السرقة ـــ وقد تنتفى خيانة الأمانة، لسبب أو لآخر، ومع ذلك لا تقوم جريمـــة الشيك لإنتفاء ركن الإعطاء الذى لا قيام لجريمة الشيك بدونه. لذلك فأمر الحفظ، أو حتى حكـــم البراءة، فى واقعة تزوير أو سرقة أو تبديد شيك، لا يستوجب بالضرورة قيام ركن" إعطاء" هذا الشيك، ولذلك فإن امر الحفظ أو حتى حكم البراءة فى التزوير أو الـــسرقة أو التبديـــد لا يقيـــد المحكمة هنا ـــ محكمة الجنح التى تنظر دعوى الشيك ـــ فى واقعـــة تهمـــة" إعطـــاء" الـــشيك المعروضة عليها، ولها مطلق الحرية فى تكوين عقيدتها على ما تراه هى حتى وإن ناقضت حكماً لسواها. فمن المقرر أن جريمة الشيك جريمة" إعطاء" قوامها" الإعطاء" الإرادى الحر الذى ينطلق به الشيك أنطلاقاً حراً غير معلق وغير مقيد فى التداول، فلا تقوم جريمة الشيك بمجرد" تحرير" أو" إنشاء" أو" إصدار" أو" توقيع" أو" مناولة" الشيك، وإنمـــا لابـــد مـــن" الإعطـــاء" بمفهومـــه الإصطلاحى فى القانون وفى ذات نص التجريم الذى يقول :" كل من أعطى بسوء نية شـــيكاً" - والذى يستلزم إطلاق الشيك فى التداول إطلاقاً حراً غير معلق وغير مقيد ليقـــوم فـــوراً وفـــور الإطلاع عليه بدوره كأداة وفاء تقوم مقام النقود وتجرى مجراها. وحق ـــ بل واجب ـــ المحكمة الموقرة هنا، أن تبحث فى توافر عناصر وأركان جريمة الشيك المعروضة عليها بحثاً متجرداً

ومستقلاً لا تتقيد فيه بأى قيد ولا بأى قرار ولا حكم لسواها. وهذا الواجب جزء من قاعدة أصولية أعم، هى أن العبرة فى القضاء الجنائى هى بحقيقة الواقع لا سواه، مهما خالفه من إعتراف أو كتابة أو قول أو حتى أحكام قضائية أخرى، فلا تبنى الأحكام الجنائية الآ على الواقع الفعلى، فلا يتقيد القاضى الجنائى بما يتقيد به القاضى المدنى من قيود لما يترتب على الأحكام الجنائية من آثار خطيرة تتعلق بالحرية والحياة (وسيط السنهورى ــ جـ/ ٢ ــ ط١٩٦٤ ــ ص ٢٩/١٥)، لذلك فلا يتقيد القاضى الجنائى بأى حكم صادر من المحاكم المدنية (م/ ٤٥٧ أ.ج) ولا بأى حكم صادر من أى جهة قضائية أخرى ولا من محكمة جنائية أخرى، لأن" وظيفة المحاكم الجنائية ــ على حد تعبير محكمة النقض فى الكثرة الكثيرة من أحكامها ــ إكتشاف الواقعة على حقيقتها كى لا يعاقب برئ أو يفلت مجرم وذلك يقتضى ألاً تكون مقيده فى أداء وظيفتها بأى قيد لم يرد به نص فى القانون".

- نقض ١٩٨٤/١١/٢١ ــ س ٣٥ ــ ١٨٠ ــ ٨٠٢
- نقض ١٩٧٢/٣/٢٠ ــ س ٢٣ ــ ٩٤ ــ ٤٣٢
- نقض ١٩٧١/١/١٨ ــ س ٢٢ ــ ١٩ ــ ٧٨
- نقض ١٩٦٩/١/٦ ــ س ٢٠ ــ ٩ ــ ٣٨
- نقض ١٩٥٦/٦/٤ ــ س ٧ ــ ٢٢٨ ــ ٨٢٤

بل ولا يتقيد القاضى الجنائى برأى ولا بحكم قاضى جنائى آخر إحتراماً وتحقيقاً لواجبه فى القضاء على حقيقة الواقع الفعلى على مقتضى العقيدة التى تتكون لديه هو مهما تناقضت مع رأى أو حكم سواه .

- نقض ٨٢/٥/٩ ــ س ٣٣ ــ ١٦٣ ــ ٥٦١
- نقض ١٩٨٤/٤/١٠ ــ س ٣٥ ــ ٨٨ ــ ٤٠٤
- نقض ٨٤/٥/٨ ــ س ٣٥ ــ ١٠٨ ــ ٤٩١
- نقض ١٩٦٢/١٠/٢٣ ــ س ١٣ ــ ١٦٦ ــ ٦٧٢
- نقض ١٩٦١/١١/٧ ــ س ١٢ ــ ١٧٧ ــ ٨٨٨
- نقض ١٩٦٦/٣/٧ ــ س ١٧ ــ ٤٥ ــ ٢٣٣

كذا من تطبيقات وجوب إلتزام القضاء الجنائى بحقيقة الواقع، ما جرت عليه أحكام القضاء فى أحكام النقض من أن" العبرة هى بحقيقة الواقع، فلا يصح تأثيم إنسان ولو بناء على إعترافه بلسانه أو بكتابته متى كان ذلك مخالفاً للواقع"

- نقض ١٩٨١/٣/١٩ ــ س ٣٢ ــ ٤٥ ــ ٢٦٨
- نقض ١٩٧٥/٦/٨ ــ س ٢٦ ــ ١٦٦ ــ ٤٩٧

وأضافت مذكرة دفاع الطاعن سالفة البيان، اضافت ص/١٢ وما بعدها تحت عنوان" أن جريمة الشيك جريمة إعطاء، وأن الإعطاء هو قوام جريمة الشيك، وأنه لا قيام لجريمة الشيك بغير" إعطاء" ينطلق به الشيك إنطلاقاً حراً فى التداول ــ

أضافت ما نصه بحصر اللفظ :

" جريمة الشيك، جريمة قوامها الإعطاء الإرادى الحر وليس مجرد" الإنشاء" أو" التحرير" أو" الإصدار" أو" التوقيع" أو" المناولة"، وإنما لابد من الإعطاء بمفهومه الإصطلاحى فى القانون، والإعطاء يختلف كل الإختلاف عن" الإنشاء" أو " التحرير" أو" الإصدار" أو" التوقيع" أو" المناولة".٠٠ولا محل للخلط بينهما. فإنشاء أو تحريرأو توقيع أو مناولة الشيك لا يطلق الشيك فى التداول، ولا تقوم به جريمة، حتى وأن كان الشيك محل الإنشاء بلا رصيد، لأن القانون لايعاقب على مجرد" إنشاء" أو" تحرير" الشيك بدون رصيد، وإنما يعاقب على" إعطائه".٠ أى بإطلاقه فى التداول عن طريق تسليمه للمستفيد تسليما حرا غير مقيد و لذلك تسمى الجريمة فى المصطلح الفقهى والقضائى، وبإجماع بجريمة" إعطاء شيك" و بذلك" التعبير" جرى نص المادة ٣٣٦ عقوبات الذى يقول" على كل من أعطى بسوء نية شيكاً".

" فالإعطاء هو الركن المادى لجريمة الشيك لاقيام لها بدونه وهو لا يتحقق بمجرد كتابة أو تحرير أو إنشاء الشيك، بل لابد لتحققه، من إطلاق الشيك ــ بعد إنشائه ــ فى التداول، ولا يكون ذلك إلآ بتسليمه للمستفيد تسليماً حراً غير مقيد.

" فالمادة / ٣٣٧ عقوبات تنص على أنه :" يحكم بهذه العقوبات على كل من أعطى بسوء نية شيكاً لا يقابله رصيد قائم وقابل للسحب.٠٠٠٠" وأحكام محكمة النقض متواترة على أن جريمة الشيك قوامها الإعطاء ــ وهو غير التسليم أو المناولة ــ والإعطاء لا يتحقق الآ بإطلاق الشيك فى التداول بتسليمه للمستفيد تسليما مطلقا غير مقيد بأى قيد ولا شرط، بأن يكون التسليم وكما قالت محكمة النقض مراراً ــ بنية التخلى نهائيا عن حيازة الشيك وطرحه فى التداول، والتسليم غير مجرد المناولة. فلا يعد إعطاء مجرد مناولة الشيك إلى وكيل أو أمين، لأن الساحب لايكون عندئذ قد تخلى نهائيا عن الشيك.(د. محمود محمود مصطفى ــ القسم الخاص ــ ط ٨ ــ ١٩٨٤ ــ رقم ٤٨٥ ــ ص ٥٧٣)، ذلك أنه يشترط فى" الإعطاء" أن يكون تسليماً بنية التخلى نهائيا عن حيازة الشيك كاملة وإطلاقه فى التداول، فإذا جرى التسليم على سبيل الوديعة أو الأمانة فإن ركن الإعطاء لا يتحقق ولا تقوم الجريمة.

وفى قضاء محكمة النقض :

١ــ" الأصل أن إعطاء الشيك بتسليمه للمستفيد، إنما يكون على وجه يتخلى فيه الساحب نهائيا عن حيازته، بحيث تنصرف إرادة الساحب إلى التخلى عن حيازة الشيك، فإذا

إنتفت الإرادة لسرقة الشيك من الساحب (أو لتبديده على ما سيجئ) أو فقده لـــه أو تزويره عليه، إنهار الركن المادى للجريمة وهو فعل الإعطاء"

نقض ٧١/٣/١ ــ س ٢٢ ــ رقم ٤٤ ــ ص ١٨٣

٢ــ وللهيئة العامة للمواد الجزائية، لمحكمة النقض (الدوائر مجتمعة) حكـــم مـــشهور صدر فى ٦٣/١/١ س ١٤ رقم ١ ص١)، قررت فيه جملة مبادئ بالنسبة للشيكات :

أولهـــا : أن إستعمال الحق المقرر بالقانون، وهو كل حق يحميه القـــانون أينمـــا كـــان موضعه من القوانين المعمول بها، إنما يعد من أسباب الإباحة ودون حاجة إلى دعوى لحمايته.

وثانيها : ٠٠٠٠٠٠٠٠.

وثالثها : أن سرقة الشيك والحصول عليه بطريق التهديد، يدخلان فى حكم الضياع الذى به تتخلف الإرادة وركن الإعطاء بالتبعية وهو الركن المحـــورى فـــى جـــرائم الشيك٠

ورابعها : أن تبديد الشيك، و الحصول عليه بطريق النصب، من حـــالات أسباب الإباحة.

وخامسها : أن القياس فى أسباب الإباحة أمر يقره القانون بغير خلاف.

وسادسها : أن مخالفة أى من القواعد المتقدمة، خـــطأ يستوجب النقض والإحالة.

وما أورده هذا الحكم الضافى، بالنسبة لسرقة أو تبديد الشيك متواتر فى الفقه و متواتر فى قضاء محكمة النقض.

٣ ــ إذا إنتفت" إرادة الإعطاء" بسرقة الشيك من الساحب (ومثلها التبديد) أو فقده لـــه أو تزويره ــ إنهار الركن المادى للجريمة وهو فعل الإعطاء.

" الأصل أن إعطاء الشيك بتسليمه للمستفيد، إنما يكون على وجه يتخلى فيه الساحب نهائيا عـــن حيازته بحيث تنصرف إرادة الساحب إلى التخلى عن حيازة الشيك، فإذا إنتفت الإرادة لـــسرقة الشيك من الساحب. (ومثلها التبديد) أو فقده له أو تزويره عليه، إنهار الركن المادى للجريمة وهو فعل الإعطاء".

- نقض ٧١/٣/١ س ٢٢ رقم ٤٤ ص ١٨٣

٤ ــ" بمفهوم المخالفة" متى كانت المحكمة قد أستظهرت ان تسليم الشيك لم يكن على وجه الوديعة وإنما كان لوكيل المستفيد وأنه تم على وجه تخلى فيه الساحب نهائيا عما ســـلمه لهذا الوكيل، فإن الركن المادى للجريمة يكون قد تحقق (ومفهوم المخالفة من ذلك أنه إن ثبت أن التسليم لم يكن نهائيا، وإنما كان على سبيل الوديعة فلا إعطـــاء ولا ركـــن مادى، ولا جريمة)

openkanoon.com

- نقض ٢٧/ ٥/ ١٩٥٨ ــ س ٩ ــ رقم ١٤٩ ــ ص ٥٨٢

٥ ــ" من المسلم به أنه يدخل فى حكم الضياع السرقة، والحصول على الورقة بطريق التهديد، وحالتى تبديد الشيك والحصول عليه بطريق النصب".

- نقض ١٣/ ١٢/٧٠ س ٢١ رقم ٢٩١ ص ١٢٠٣
- بمفهوم المخالفه نقض ١٩٥٨/٥/٢٧ ــ س ٩ ــ ١٤٩ ــ ٥٨٢

٦ ــ" من المسلم به أن يدخل فى حكم الضياع السرقة والحصول على الورقة بطريق التهديد وحالتى تبديد الشيك والحصول عليه بطريق النصب ــ وكذا تزويره، فبإنتفاء إرادة التخلى النهائى عن الشيك لسرقته أو فقده أو تزويره أو تبديده ينهار الركن المادى للجريمة وهو فعل الإعطاء".

- نقض ٢١/ ٣/ ٧٧ س ٢٨ رقم ٨١ ص ٣٧٨
- نقض ١٩٧٥/٣/٢ ــ س ٢٦ ــ ٤٣ ــ ١٩٧
- نقض ١٩٩٤/١/٣ ــ س ٤٥ ــ ٣ ــ ٥٠ ــ الطعن ٢١٢٢٣ / ٥٩ ق
- نقض ١٩٩٤/٣/٩ ــ الطعن ١٦٤١٥ / ٦١ ق
- نقض ١٩٩٤/٢/١ ــ الطعن ٧٢٤٢ / ٦١ ق

(يراجع فى الحكمين الأخيرين" المستحدث" من المبادىء التى قررتها الدوائر الجنائية لمحكمة النقض عن العام القضائى ٩٣/٩٤ أعداد المكتب الفنى لمحكمة النقض ص ١٦٩ ـ ١٧٢)

" القاعدة إذن، أن" الإعطاء" هو قوام جريمة إعطاء شيك، وركنها المادى الذى لا قيام لها بدونه، وهو لا يتحقق بمجرد كتابة أو تحرير أو إنشاء او إصدار أو توقيع أو مناولة الشيك، بل لابد لتحققه من إطلاق الشيك إطلاقاً حراً غير مقيد فى التداول، ولا يكون ذلك الآ بتسليمه أى بإعطائه نهائيا للمستفيد، بأن يتخلى الساحب تخليا نهائيا وإراديا عن حيازة الشيك، ويطلقه إطلاقاً حراً غير مقيد فى التداول،.٠٠ وأنه إذا كان" الإعطاء أو التخلى" عملاً إراديا، لابد أن يصدر عن إرادة حرة، فإن إنتفاء هذه الإرادة الحرة بسبب فقد الشيك أو ضياعه أو سرقته أو تبديدة أو لغير ذلك، يؤدى إلى إنتفاء الإعطاء، وينهار بالتالى الركن المادى للجريمة وهو فعل الإعطاء وتنتفى من ثم المسئولية.

- يقول الأستاذ العميد الدكتور محمود نجيب حسنى، فى كتابه القسم الخاص (ط١٩٨٦) ص ١٠٧٦ / ١٠٧٧، يقول ما نصه :

" يقوم" الإعطاء" على عنصرين : عنصر مادى، هو المناولة المادية وعنصر معنوى، هو إرادة التخلى عن الحيازة لدى الساحب وإرادة إكتسابها لدى المستفيد.

" فإذا لم تكن ثمة مناولة مادية، إذ إقتصر الساحب على تحرير الشيك الذى لا يقابله رصيد والتوقيع عليه ولكنه إحتفظ به فى حيازته فهو لا يرتكب جريمة إعطاء الشيك بدون رصيد . بل

إنه لا يرتكب الجريمة إذا عرض هذا الشيك على المستفيد دون أن يناوله له. وإذا أرسل الساحب الشيك بالبريد إلى المستفيد فهو لايرتكب الجريمة طالما لم يتسلم المستفيد الشيك، فإذا تسلمه إعتبر وقت التسلم هو لحظة إرتكاب الجريمة، وإذا ناول الساحب الشيك الذى لا يقابله رصيد إلى مودع لديه فهو لايرتكب بذلك الجريمة، فالمودع لديه يحوز الشيك لحساب الساحب فهو بذلك لم يخرج من حيازته (الدكتور رؤوف عبيد ص ٥١٤، الدكتور عمر السعيد رمضان رقم ٥١٥ ص ٦١٣ الدكتورة فوزية عبد الستار رقم ٩٨٦ ص ٨٩٦) وإذ ناول الساحب الشيك إلى وكيل عنه كى يسلمه فيما بعد إلى المستفيد فلا يرتكب بذلك فعل الإعطاء، إذ لم يخرج الشيك من حيازته، فحيازة وكيله هى إمتداد لحيازته وإنما يرتكب الإعطاء حين يسلم الوكيل الشيك إلى المستفيد. واذا إنتفى العنصر المعنوى للتسليم فلا يرتكب فعل الإعطاء ويفترض ذلك أن خروج الشيك من سيطرة الساحب لم يكن إراديا فإذا حرر الساحب الشيك الذى لايقابله رصيد ووقع عليه ثم إحتفظ به ولكنه سرق منه أو فقد، ثم دفع به سارقه أو ملتقطه إلى التداول فلا يرتكب بذلك فعل الإعطاء ولو ثبت أن مرجع السرقة أو الفقد إلى إهماله ذلك أن الإهمال لايخلق إرادة التخلى عن الحيازة، بل إنه يؤكد إنتفاء هذه الإرادة، وبالإضافة إلى ذلك، فالجريمة عمدية ومن ثم لايكفى الإهمال لقيامها (نقض أول مارس سنة ١٩٧١ مجموعة أحكام محكمة النقض س ٢٢ رقم ٤٤ ص ١٨٣).

يقول الأستاذ العميد الدكتور محمود محمود مصطفى، فى كتابه القسم الخاص (ط ١٩٨٤) رقم ٤٨٥ ــ ص ٥٧٣ :-

" الأفعال السابقة على الإعطاء" مثل تحرير الشيك وتوقيعه لا تعد إعطاء ــ، ولا يعد إعطاء مناولة الشيك لوكيل، لأن الساحب لا يكون عندئذ قد تخلى نهائياً عن الشيك"

" الإعطاء" هو إذن قوام جريمة الشيك، وبإنتفاء" الإعطاء" الإرادى الحر ينتفى الركن المادى وتنتفى الجريمة.

(بنصه عن مذكرة دفاع الطاعن المقدمة للمحكمة الإستئنافية فترة حجز الدعوى للحكم لجلسة ٢٠٠/٦/٢٩)

وأضافت مذكرة دفاع الطاعن سالفة البيان ص/١٧ وما بعدها، أن المتهم المستأنف/الطاعن لم يعط الشيك إعطاء ينطلق به فى التداول، وفى بيان ذلك أوردت أن دفاع الطاعن قام ويقوم على أنه" لم يعط الشيك إعطاءً حراً ينطلق به الشيك فى التداول .. وأنه من ثم لم يتحقق ركن الإعطاء قط، وإنتفاء ركن الإعطاء لا يستلزم فى جميع الأحوال أن تكون هناك جريمة خيانة أمانة من مستلم الشيك، فقد تنتفى جريمة خيانة الأمانة لسبب أو لآخر ومع ذلك لا يتحقق ركن الإعطاء بمعناه المقرر فى القانون. وإثبات إنتفاء ركن الإعطاء لا يحتاج إلى دعوى لتقريره، وبذلك قضت محكمة النقض فى حكمها الصادر من الهيئة العامة للدوائر المجتمعة السابق بيانه

والصادر بجلسة ١٩٦٣/١/١ (س ١٤ رقم /١ ص ١) وفيه قالت محكمة النقض : " إستعمال الحق المقرر بالقانون من أسباب الإباحة : إذا ما إرتكب بنية سليمة، وفى غير حاجة إلى دعوى لحمايته". ولذلك فإن حكم البراءة الصادر فى دعوى خيانة أمانة عن الشيك موضوع دعوى أخرى يستتر وراءها المدعى، لا يُقيد المحكمة هنا على ما سلف بيانه فى مستهل هذه الكلمة، ولها مطلق الحرية فى تكوين عقيدتها على ما تراه حتى وإن ناقضت ذلك الحكم. كما أن البراءة من خيانة الأمانة لا تستوجب بالضرورة قيام ركن الإعطاء، فقد ينتفى ركن الإعطاء رغم البراءة من خيانة الأمانة لسبب أو لآخر، ولذلك فإن القرار الصادر إنقضاء الدعوى الجنائية ١٩٩٧/٨٣٠٢ جنح الدقى بالحكم الصادر فى الجنحة ١٩٩٨/٤٦٤ مدينة نصر ــ هو بذاته صك ببراءة المتهم (الطاعن) فى الدعوى الماثلة لأنه نفى عنه ركن الإعطاء نفياً مؤكداً. فقد ورد نصاً فى مذكرة المكتب الفنى للنائب العام، التى إنتهت إلى هذا القرار، ما نصه :

" ولما كان ذلك وإن كان الإتهام فى التحقيقات (وهو الإتهام بخيانة الأمانة وتزوير الشيك واستعماله) ثابت فى حق المتهمين..... و .....، وكان يتعين تقديمهم للمحاكمة الجنائية إلاّ أنه بصدور الحكم النهائى فى الدعوى ٤٦٤ / ١٩٩٨ جنح مدينة نصر لايجوز قانوناً إعادة النظر فى الدعوى طبقا للمادة ٤٥٤ ــ ج لأنه لايجوز محاكمة الشخص الواحد عن فعل واحد مرتين." فالمانع القانونى الذى إرتآه المكتب الفنى للنائب العام، هو مانع قانونى يحول دون محاكمة أشخاص المتهمين بإرتكاب هذه الجرائم (خيانة الأمانة والتزوير والإستعمال)، ولكنه ليس مانعاً يحول دون إستخلاص الحقيقة الواقعية وهى أن الركن المادى لجريمة الشيك هنا، وهو" فعل الإعطاء"، غير قائم بالنسبة للمتهم هنا٠

فالمانع مانع من محاكمة وعقاب المتهمين المذكورين (.....) على الجرائم الثابتة فى حقهم وهى خيانة الأمانة وتزوير إستعمال الشيك المزور !.

ولكنه ليس مانعاً يصادر على الحقيقة الفعلية الواقعية الثابتة وهى أن المتهم هنا (.....) برئ من جريمة الشيك والذى ثبت تزويره عليه واستعماله بناءً على جريمة خيانة أمانة، والعبرة فى القضاء الجنائى إنما هى بحقيقة هذا الواقع الثابت والذى يكفى ثبوته بغض النظر عن معاقبة مقارفيه للحكم ببراءة المتهم هنا لإنتفاء ركن الإعطاء.

" ففى دعوى الشيك المطروحة على محكمة الشيك، لا يوجد قيد ولا حائل يقيد المحكمة أو يحول بينها وبين أن تَنْشُد الحقيقة فيما هو منسوب إلى المتهم (الطاعن) هنا، مهما خالفت هذه الحقيقة قرارات سابقة أو أحكام سابقة .. فلا يتقيد القاضى الجنائى فيما يفصل فيه إلاّ بالواقع الفعلى، ولا يتقيد فى سعيه لرصد الواقع والحكم على أساسه بأى حكم صادر من المحاكم المدنية (م/٤٥٧ أ.ج)، ولا بأى حكم صادر من قاضى جنائى آخر، لأن وظيفة المحكمة الجنائية ــ وكما قالت محكمة النقض فيما إستعرضناه سلفاً من أحكامها ــ هى إكتشاف الواقعة على حقيقتها،

لذلك فإن القاضى الجنائى لا يحكم إلاً بحقيقة" الواقع" على مقتضى العقيدة التى تتكون لديه هو مهما تناقضت مع رأى أو حكم لسواه، بل وهو غير مقيد بما تضمنه حكم صادر فى ذات الواقعة على متهم آخر.

- نقض ١٩٦٢/١٠/٢٣ ــ س ١٣ ــ ١٦٦ ــ ٦٧٢

أحكام النقض سالفة البيان

" بل إن إحترام" الواقع" ووجوب الحكم على مقتضاه، دعا محكمة النقض فى الكثرة الكثيرة من أحكامها إلى تبيان واجب المحكمة الإستئنافية فى الحكم على مقتضى هذا" الواقع" فى الشق المدنى حتى ولو لم تستأنف النيابة الشق الجنائى القاضى بالبراءة كإنقضاء فى خيانة الامانة هنا، فبرغم صيرورة الحكم القاضى بالبراءة فى الدعوى الجنائية نهائياً، إلاً أن ذلك لا يقعد بالمحكمة الإستئنافية عن الحكم فى إستئناف الشق المدنى على مقتضى" الواقع" حتى وإن إختلف ما تقضى به فيه أو تناقض مع الحكم النهائى القاضى بالبراءة.

- نقض ١٩٨٤/٤/١٦ ــ س ٣٥ ــ ٩٤ ــ ٤٢٥
- نقض ١٩٧٨/٥/٢٨ ــ س ٢٩ ــ ١٠٠ ــ ٥٣٣
- نقض ١٩٧٨/٣/٢٠ ــ س ٢٩ ــ ٥٩ ــ ٣١٥
- نقض ١٩٧٧/٥/٢٩ ــ س ٢٨ ــ ١٣٧ ــ ٦٥١
- نقض ١٩٦٨/١١/١٨ ــ س ١٩ ــ ١٩٩ ــ ٨٤٤
- نقض ١٩٦١/١١/١٤ ــ س ١٢ ــ ١٨٥ ــ ٩١٢
- نقض ١٩٧٥/٣/٢٤ ــ س ٢٦ ــ ٦٥ ــ ٢٨٠
- نقض ١٩٥١/١٠/٢٢ ــ س ٣ ــ ٤٠ ــ ٩٧
- نقض ١٩٥١/١/١ ــ س ٢ ــ ١٧٠ ــ ٤٥٢
- نقض ١٩٤٩/٣/٢ ــ مج القواعد القانونية ــ عمر ــ ج٧ ــ ٨٢٩ ــ ٧٨٣

" وحقيقة الواقع الذى إنتهت إليه ذات مذكرة المكتب الفنى للنائب العام فى القضية ٩٧/٨٣٠٢ جنح الدقى، أن الشيك موضوع الإتهام هنا قد لحقه التزوير والإستعمال فضلاً عن خيانة الأمانة بعد أن كان مودعاً من المتهم وعلى سبيل الوديعة بصفة أمانة لدى شريكه فى الصيدلية ..... والذى رأى المكتب الفنى أن جريمة خيانة الأمانة ثابتة فى حقه هو وباقى المتهمين فى تلك القضية فضلاً عن تزويرهم الشيك وإستعماله بعد تزويره، الأمر الذى ينتفى معه بأيقن اليقين" ركن الإعطاء" فى تهمة الشيك الماثلة هنا ــ (موضوع هذا الطعن).

" ذلك أن حقيقة" الواقع"، حسبما إستعرضته مذكرة المكتب الفنى للنائب العام، أن الطبيب ..... (المتهم هنا ــ الطاعن) ــ كان قد أبلغ فى مارس ١٩٩٦ بتقدم شخص مجهول له ولا يعرفه بثلاثة شيكات موقعة منه ومسحوبة على بنك مصر فرع أغا خان، ثم علم من والده الأستاذ ..... المحامى أن المستفيد فى تلك الشيكات يدعى .....، وأن المذكور كان

عميلاً موكلاً لوالده فى قضايا ووقع بينهما خلف بسبب عدم وفائه بالأتعاب المستحقة عليه لوالده، وعزا المُبلِغْ (المتهم هنا) هذه الشيكات الثلاثة" المزور صلبها" إلى أنه كان شريكا فى صيدلية مع المدعو .....، وأنه كان ــ لظروف العمل ــ يترك بالصيدلية مع هذا المدعو ..... فهمى شيكات موقعة على بياض لأغراض محددة هى تغطية مدفوعات شركات الأدوية التى تسحبها الصيدلية، ثم تم فض الشركة بينهما عام ١٩٩٤ بعقد مؤرخ ١٩٩٤/١٢/١٠ وردت به إشارة إلى الشيكات التى كانت متروكة بالصيدلية على بياض للأغراض سالفة الإشارة" البند رابعا"، إذ نص على أن مسئولية الطرف الأول الدكتور ..... عن كافة هذه الشيكات، إلاَ أن هذا الأخير خان الأمانة وسلم الشيكات المودعة لديه على بياض (لغرض محدد) على سبيل الوديعة بصفة أمانة إلى المدعو ..... على إبراهيم الذى إستغلها فى مشروع إجرامى ــ للخلاف الذى مع والده الأستاذ ..... المحامى ــ وذلك بتزوير صلب هذا الشيكات بالإضافة، بأن جعل أحدها بمبلغ ٩٥٠٠٠٠ جم، والثانى بمبلغ ٨٥٠٠٠٠جم، والثالث بمبلغ ٧٥٠٠٠٠ جم، بينما لا توجد للمُبلِغْ (المتهم هنا) أى علاقة بالمذكور الذى إستغل خيانة .... فهمى للأمانة وقام بتزوير صلب الشيكات وإستعمالها بالإحتجاج بها رغم تزويرها ــ بتقديمها للصرف، الأمر الذى حداه للإبلاغ.

" والإقرار الصادر من ..... على صورة الشيك موضوع الدعوى، والذى قدمنا أصله بجلسة ١٩٩٩/٢/١٤ أمام محكمة جنح مدينة نصر، قاطع فى صدق دفاع المتهم، فقد سجل ..... بهذا الإقرار أن الشيك المذكور موضوع الدعوى الماثلة كان موقعاً على بياض ضمن شيكات أخرى بالصيدلية المشتركة بينهما لملئه طبقاً لظروف كل طلبية من طلبيات الصيدلية، وأن هذا الشيك قد سرق من على مكتب" المقر" بالصيدلية ضمن مجموعة الشيكات التى كان من ضمنها هذا الشيك.

" هذا وإذ سئل الأستاذ د ..... المحامى والد الشاكى أيد الشاكى فيما قرره وأضاف أن المستفيد فى تلك الشيكات الدكتور ..... على كان موكلاً له فى قضايا خاصة به وزوجته، ولم يتمكن من سداد الأتعاب فتنازل عن الوكالة وحدثت خلافات بينهما وتقدم ضده بشكوى بنقابة المحامين وحفظت.

" وإذ سئل ..... قرر بأنه كان شريكاً للشاكى فى الصيدلية فى الفترة من ١٩٩٢/٩ حتى ١٩٩٤/١٢ وأن ..... يمتلك مستشفى وطلب منه تجهيز المستشفى طبياً وفشل المشروع لعدم التمويل، وأن الشاكى كان يترك شيكات موقعة على بياض فى الصيدلية وأن بعض الشيكات فقدت أثناء وجود ..... فى الصيدلية ولم يبلغ رسمياً بفقدها ــ هذا فضلاً عما كان قد حرره من إقرارات تورى بأن يد / ..... إمتدت إلى هذه الشيكات.

" وإذ سئلت سلوى هارون سيد قررت بأنها المدير المسئولة عن الصيدلية المملوكة للشاكى و ..... على وأن الأول كان يحرر شيكات على بياض لتسهيل سداد ثمن الأدوية للشركات وأنه ليس لديها أى معلومات عن الشيكات المفقودة.

" هذا وبإعادة سؤال ..... أقر بأنه قام بتسليم الشيكات للمدعو .....، وأنه لم يكن يعلم بأن الأخير سوف يقوم بإستغلالها فى إقامة دعاوى ضد الشاكى.

" هذا وإذ إستعرضت مذكرة المكتب الفنى للنائب العام كافة الأقوال المبداه بالتحقيقات، ومنها عودة المدعو ..... لإنكار ما سبق أن إعترف به بعد أن أحس بسيف الإتهام المسلط عليه، فإن المذكرة قد إنتهت لسديد ما إستعرضته إلى أن الواقعة تشكل جنحة خيانة الأمانة والتزوير والإستعمال ــ، وإلى أن" هذا الإتهام ثابت فى التحقيقات فى حق المتهمين ..... و ..... وكان يتعين تقديمهم إلى المحاكمة الجنائية لولا الحائل القانونى".

" وقد قلنا، ونعاود القول، أن هذا الحائل لو سلمنا به جدلاً، إن حال دون محاكمة مقارفى جرائم خيانة الأمانة والتزوير والإستعمال عن جرائمهم ــ، إلاَّ أنه لا يحول دون إنصاف المتهم هنا من إتهام الشيك المنسوب إليه ظلماً وإجحافاً وإفتراءَ والقضاء بشأنه هو على مقتضى هذا الواقع الثابت وهو إنتفاء ركن الإعطاء فى حق المتهم هنا لأنه لم يصدر هذه الشيكات ولم يعطها لأحد الإعطاء الذى تنطلق به فى التداول، وإنما كانت مودعة على بياض على سبيل الوديعة بصفة أمانة لدى ..... لأغراض محددة فمُلئت ببيانات مزورة على خلاف الحقيقة وجرى إستعمالها فيما زورت من أجله خيانة للأمانة وعلى نحو ما هو ثابت بذات مذكرة المكتب الفنى للنائب العام التى أدانتهم صراحةً بهذه الجرائم.

هذا وبإنتفاء" ركن الإعطاء" تنتفى جريمة الشيك التى تواتر قضاء محكمة النقض على أنها تنتفى بإنتفاء إرادة الإعطاء سواء لسرقة الشيك أو تبديده أو فقده أو تزويره.

أحكام النقض فى" رابعاً" من هذه المذكرة ص ١٧ ـ ٢٢ وهى :

- نقض ١٩٧١/٣/١ ــ س ٢٢ ــ ٤٤ ــ ١٨٣
- نقض ١٩٦٣/١/١ ــ (الدوائر مجتمعة) ــ س ١٤ ــ رقم /١ ــ ص ١
- نقض ١٩٥٨/٥/٢٧ ــ س ٩ ــ ١٤٩ ــ ٥٨٢
- نقض ١٩٧٧/٣/٢١ ــ س ٢٨ ــ ٨١ ــ ٣٧٨
- نقض ١٩٧٥/٣/٢ ــ س ٢٦ ــ ٤٣ ــ ١٩٧
- نقض ١٩٩٤/١/٣ ــ س ٤٥ ــ ٣ ــ ٥٠ ــ الطعن ٢١٢٢٣ / ٥٩ق
- نقض ١٩٩٤/٣/٩ ــ الطعن ٦١/١٦٤١٥ ق
- نقض ١٩٩٤/٢/١ ــ الطعن ٦١/٧٢٤٢ ق

(الحكمان الأخيران منشوران فى" المستحدث" من المبادىء التى قررتها الدوائر الجنائية لمحكمة النقض عن العام القضائى ٩٣، ٩٤ إعداد المكتب الفنى لمحكمة النقض ص ١٦٩ ـ ١٧٢)

(إنتهى ما نقلناه عن مذكرة دفاع الطاعن إلى المحكمة الإستئنافية المقدمة فترة حجز الدعوى للحكم لجلسة ٢٠٠٠/٦/٢٩)

وإذ أوردت مذكرة دفاع الطاعن ما تقدم بيانه، فإنها قد إنتهت إلى طلبات جازمة محددة :

أصلياً : الحكم ببراءة المتهم / الطاعن ــ مما نسب إليه.

إحتياطياً جازماً : إحالة مأمورية الطعن بالتزوير إلى لجنة ثلاثية.

إحتياطياً : إحالة الدعوى للتحقيق.

وهذه المذكرة المطولة، بما حوته من دفاع ودفوع وطلبات، والتى هى واقع مسطور فى الدعوى، ولم تكن أمام محكمة أول درجة، لم يعرض لها الحكم المطعون فيه، لا إيراداً لها، ولا رداً عليها، بل ولم يشر إليها ولو مجرد إشارة، مثلما لم يشر إلى حكم المحكمة الإستئنافية التمهيدى، ولا إلى مذكرة اللجنة الثلاثية المنتدبة بناءً عليه، ولا إلى مذكرة وحوافظ مستندات السبعة إلى محكمة أول درجة، ولا إلى حوافظ مستندات المستجدة الثلاثة المقدمة للمحكمة الإستئنافية، لا إيراداً ولا رداً. ولا أشار حتى إليها ولو بمجرد إشارة مما يورى بأنه لم يتفطن بتاتاً إليها.

وقد طويت حوافظ المستندات الجوهرية التى قدمت لمحكمتى أول وثانى درجة على المستندات الهامة الآتية التى تشكل واقع الدعوى ولازمه لزوماً جوهرياً وأساسياً لتكوين وجه الرأى فيها :

(١) **حافظة /١ إلى محكمة أول درجة فى ١٩٩٩/٢/١٤ وطويت على** :

البلاغ المقدم ١٩٩٦/٦/٣٠ للنائب العام وتحقيقات النيابة فيه، تحت رقم ٩٧/٨٣٠٢ جنح الدقى . وتثبت علاقة المتهم بالمدعو ..... شريكه فى الصيدلية وتسليمه إياه شيكات على بياض على سبيل الأمانة لأغراض محددة لسداد المطالبات الموجهة للصيدلية عن مستحقات الغير عليها.

(٢) **حافظة /٢ إلى محكمة أول درجة فى ١٩٩٩/٢/١٤ وطويت على** :

١ ــ مذكرة نيابة الدقى فى القضية ٩٧/٨٣٠٢ جنح الدقى. والتى إنتهت إلى طلب إحالة ..... على ابراهيم (المدعى هنا) وطارق ..... (شريك الطاعن فى الصيدلية) إلى المحاكمة الجنائية (عن التزوير وخيانة الأمانة والسرقة).

٢ ــ مذكرة نيابة إستئناف القاهرة ــ فى القضية عاليه ١٩٩٧/٨٣٠٢ جنح الدقى والتى إنتهت هى الأخرى إلى طلب الموافقة على تقديم المتهمين سالفى الذكر ..... و ..... للمحاكمة الجنائية.

٣ ــ مذكرة المكتب الفنى للنائب العام والتى وإن إنتهت إلى إنقضاء الدعوى الجنائية قبل المذكورين بالحكم الرقيم ــ إلاَ أنها تضمنت أن الإتهام ثابت فى حقهما (لولا إنقضاء الدعوى)، وبما يؤيد صدق دفاع المتهم، وأنه كان يتعين ــ لولا الإنقضاء ــ تقديمهما إلى المحاكمة الجنائية . وذلك قاطع فى إنتفاء ركن الإعطاء قبل المتهم / الطاعن.

(٣) **حافظة /٣ إلى محكمة أول درجة فى ١٩٩٩/٢/١٤ وطويت على** :

١ ــ عقد التخارج من الصيدلية المؤرخ ١٩٩٤/١٢/١٠ ــ بين ..... ود ..... (المتهم/الطاعن) ــ وثابت به أن الطاعن (د .....) وقع شيكات على بياض لدى الطرف الآخر لظروف طلبيات الصيدلية.

٢ ــ صورة حكم لمحكمة شبرا الجزئية د/٣ مدنى بصحة توقيع المدعى عليه .... عقد التخارج ١٩٩٤/١٢/١٠.

(٤) **حافظة /٤ إلى محكمة أول درجة فى ١٩٩٩/٢/١٤ وطويت على** :

١ ــ اصل الإقرار المحرر من..... على صورة ضوئية للشيك رقم ١٢٠٦٧١٠ موضوع الإتهام قبل ملئه ويقر فيه أن هذا الشيك وشيكات أخرى تم سرقتها من الصيدلية التى كان هو والمتهم / الطاعن شريكين فيها.

٢ ــ أصل ورقة بخط يد المدعى يقر فيها بأنه غير قادر على سداد الأتعاب الخاصة بالأستاذ / ..... المحامى (والد المتهم/الطاعن).

٣ ــ أصل شهادة صادرة من نقابة المحامين الفرعية بالقاهرة ــ ثابت فيها حفظ الشكوى ١٩٩٤/١٨٦ المقدمة من ..... (المدعى هنا) ضد الأستاذ / ..... المحامى (والد المتهم/الطاعن)

(٥) **حافظة /٥ إلى محكمة أول درجة فى ١٩٩٩/٢/١٤ وطويت على** :

صورة ضوئية طبق الأصل للقرار الصادر فى الدعوى التأديبية رقم ١٩٩٨/١٤ من مجلس نقابة الأطباء الفرعية بالقاهرة ضد د./ ..... (المدعى هنا)، بوقفه عن مزاولة المهنة لإستيلائه عن مبلغ نقدى من أحد تلميذاته ومحاولته إغتصابها !!!

(٦) **حافظة /٦ إلى محكمة أول درجة فى ١٩٩٩/٢/١٤ وطويت على** :

شهادة من نيابة شمال الجيزة الكلية ثابت فيها أن الجنحة رقم ١٩٩٨/١٠٠٨٦ س . شمال المقيدة برقم ١٩٩٧/٨٣٠٢ جنح الدقى . مقيدة ضد . ..... (المدعى هنا) و د . ..... (شريك المتهم/الطاعن فى الصيدلية) ــ ومؤجلة لجلسة ١٩٩٩/٣/٢٣.

(٧) **حافظة /٧ إلى محكمة أول درجة فى ١٩٩٩/٢/١٤ وطويت على** :

صورة ضوئية طبق الأصل من تقرير طعن بالتزوير رقم ١٥٦٢٧ لسنة ١٩٩٧ جنح مدينة نصر والمستأنفة برقم ٩٨/١١٢٨١ س . شـــرق ــ والمتهم فيـها د . ..... ــ عن شيك من الشيكات الثلاثة المقدمة عنهم بلاغ إلى النائب العام.

(٨) **حافظة /١ فى ٢٠٠٠/٥/٤ إلى محكمة الإستئنافية وطويت على** :

١ ــ صورة رسمية من الإقرار والشهادة الصادرين من الأستاذ/ حمـادة أحمـد الأميـر المحامى والوكيل الرسمى للسيد الدكتور / ..... والموثق عليها أمام مصلحة الشهر العقارى والتوثيق مأمورية مصر الجديدة بموجب محضر تـصديق رقـم ٥٠٠٧ لـسنة ١٩٩٩ م بتاريخ ١٩٩٩/١١/٢٤ والمعلنة إليه قانوناً بتاريخ ٢٠٠٠/٤/٣ م على إعتبـار أنه هو المحرر لهذه الواقعة التى يتضمنها الإقرار وأنه فى حالة عدم الإعتـراض مـن جانبه خلال المدة القانونية المحددة يعتبر هو المحرر لهذه الواقعة وإقراره بصحة ما جاء بها. وقد تضمن ذلك الإقرار أن الشيك محل الدعوى وشيكات أخرى والموقعـة علـى بياض من الدكتور / ..... والمسلم للدكتور / ..... وذلك بغـرض تـسديد طلبيات الشركة المتعاقدة بينهما وأن الأخير (د.....) قد إستعمل هذه الـشيكات ومن ضمنها الشيك موضوع الدعوى هنا فى غير غرض الشركة حيث أمد بها المـدعو ..... بحالتها على بياض كما هى فى غضون عام ١٩٩٤ وأن الساحب لم يطـرح هذه الشيكات للتداول.

٢ ــ صورة رسمية من المحضر الرقيم ١٦١١ لـسنة ٢٠٠٠م إدارى مـصر الجديـدة والمحرر من الأستاذ / ..... المحامى والوكيل الرسـمى للـدكتور / ..... ــ والمعلن إليه قانوناً بتاريخ ٢٠٠٠/٤/٣ م على إعتبار أنه المحرر لهذه الواقعـة" الثابتـة بالمحضر" وأنه فى حالة عدم الإعتراض من جانبه خلال المدة القانونيـة يعتبـر هـو المحرر لهذه الواقعة وإقراراً منه بكافة ما ورد فى المحضر. وقد تضمن هذا المحـضر أن الشيك موضوع الدعوى هنا وشيكات أخرى كان موقعاً على بيـاض مـن المـتهم" الساحب" وأنه سلمها للدكتور / ..... بغرض تسديد طلبيات الشركة المتعاقدة بينهما وأن الأخير أمد بها المدعو/ ..... بحالتها على بياض وقام الأخير بملئ البيانـات الخالية بالشيكات واقام بها عدة جنح منها الجنحة الماثلة.

ممـا سـبق يتبـين وبجـلاء ــ وعلـى مـا ورد بوجـه الحافظـة ــ أن المـتهم (الطاعن) لم يطرح الشيك للتداول وأنه يترتب على ذلك إنهيار أهم أركان الجريمة ألاَ وهو الركن المادى لجريمة الشيك فعل الإعطاء مما يتعين معه القضاء ببراءة المتهم من

التهمة المنسوبة إليه ورفض الدعوى المدنية لقيامها على غير سند صحيح من الواقع والقانون.

(٩) **حافظة /٢ فى ٢٠٠٠/٥/١٨ للمحكمة الإستئنافية وطويت على** :

صورة رسمية من ملف الجنحة الرقيمة ٦١٣٢ لسنة ١٩٩٦ / جنح المعادى والمقامة من السيد الدكتور / ..... ضد المدعى بالحق المدنى والدكتور ..... والدكتورة ..... ــ وموضوعها أن كلاً من الدكتور ..... والدكتورة ..... فى الفترة من ١٩٩٢/٩/١٧ وحتى ١٩٩٤/١٢/١٠ إستلما من الدكتور / ..... شيكات على بياض بغرض تسيير العمل فى صيدلية الزهور الدولية الجديدة بالمعادى وأنهما قاما بتسليم هذه الشيكات إلى الدكتور / ..... والذى قام بملئ بيانات الصلب وتقديمها إلى بنك مصر فرع أغا خان إضراراً بالمستأنف.

وحيث أن الثابت بمحضر جلسة ١٩٩٦/١١/٢٣ فى الجنحة سالفة الذكر أن الدكتور / ..... (شريك المتهم الطاعن) حضر بالجلسة شخصياً ومعه وكيله الأستاذ / حمادة الأمير وقرر بأن الشيكات، سرقت خلسة وحرر عنها المحضر ٢٢ احوال المعادى بتهمة سرقة هذه الشيكات وقدم ثلاث إقرارات تفيد سرقة هذه الشيكات ومنها الشيك محل الدعوى وإدعى مدنياً ضد الدكتور / ..... وقام بسداد الرسم وإعلان الدعوى المدنية ضد المذكور.

وجدير بالذكر أن الدكتور / ..... قدم إقراراً بجلسة ١٩٩٦/١١/٢٣ أمام محكمة جنح المعادى يقر فيه بالحقيقة المؤكدة أن الدكتور/ ..... قد تحصل على هذه الشيكات بطريق غير شرعى وقد دعم ذلك الإقرار بأن إدعى مدنياً قبل الدكتور / ..... بجلسة ١٩٩٦/١١/٢٣ وذلك بمبلغ ٥٠١ جم على سبيل التعويض المؤقت محتفظاً بحقه فى زيادتها جبراً للضرر الذى أصابه من جراء فعل الدكتور / .....

والطالب المتهم ــ وعلى ما ورد بوجه الحافظة ــ إذ يقدم هذا المستند دليلاً على أنه لم يطرح هذه الشيكات للتداول ومنها الشيك سند الجنحة مما يؤكد إنتفاء أهم أركان جريمة الشيك فعل الإعطاء مما يتعين معه القضاء ببراءة المتهم من التهمة المنسوبة إليه ورفض الدعوى المدنية.

ولم يعرض الحكم المطعون فيه، لا إيراداً ولا رداً، لأى مما تقدم بيانه، فلم يعرض لتقرير الطب الشرعى الذى قعد حكم أول درجة عن تحصيله تحصيلاً يوفى بجوهره بغير إجتزاء ولا بتر ولا تحريف، ولم يشر إلى حكم المحكمة الإستئنافية التمهيدى ٢٠٠٠/٨/١٠ ولم يعرض لتقرير اللجنة الثلاثية المنتدبة بذلك الحكم وما خلص إليه مؤكداً لدفاع الطاعن، ولم يعرض لمذكرة وحوافظ مستندات الطاعن السبعة المقدمة بجلسة ١٩٩٩/٢/١٤ لمحكمة أول درجة لا إيراداً ولا رداً، لا لها ولا لمذكرة دفاعه المقدمة بذات جلسة ١٩٩٩/٢/١٤ إلى محكمة أول

درجة، مع أن ذلك كله واقع مسطور فى الدعوى (نقض ٧٨/٤/٢٤ ــ س ٢٩ ــ٨٤ ــ ٤٤٢) ولم يعرض لا إيراداً ولا رداً، ولا أشار ولو بمجرد إشارة، لا إلى حوافظ مستندات الطاعن سالفة البيان المقدمة للمحكمة الإستئنافية، ولا إلى مذكرة دفاع الطاعن سالفة البيان المقدمة للمحكمة الإستئنافية فترة حجز الدعوى للحكم لجلسة ٢٠٠١/٦/٢٩، فأهدر بذلك ــ هو وحكم أول رجة ــ كل دفاع وطلبات الطاعن الشفوى والمكتوب، بالمذكرات وبحوافظ المستندات، فلم يعرض له البتة، لا إيراداً ولا رداً، ولا أشار إليه ولو بمجرد إشارة الأمر الذى ينبئ بأنه لم يتفطن إليه على الإطلاق !!!

وقد قضت محكمة النقض فى العديد من أحكامها بأنه :

" من المقرر أن الدفاع المكتوب ــ مذكرات كان أو حوافظ مستندات ــ هو تتمة للدفاع الشفوى، وتلتزم المحكمة بأن تعرض له إيراداً ورداً وإلآ كان حكمها معيباً بالقصور والإخلال بحق الدفاع".

- نقض ١٩٨٤/٤/٣ ــ س ٣٥ ــ ٨٢ ــ ٣٧٨
- نقض ١٩٧٨/٦/١١ ــ س ٢٩ ــ ١١٠ ــ ٥٧٩
- نقض ١٩٧٧/١/١٦ ــ س ٢٨ ــ ١٣ ــ ٦٣
- نقض ١٩٧٦/١/٢٦ ــ س ٢٧ ــ ٢٤ ــ ١١٣
- نقض ١٩٧٣/١٢/١٦ ــ س ٢٤ ــ ٢٤٩ ــ ١٢٢٨
- نقض ١٩٦٩/١٢/٨ ــ س ٢٠ ــ ٢٨١ ــ ١٣٧٨
- نقض ١٩٧٣/١٢/٣٠ ــ س٢٤ ــ ٢٦٠ ــ ١٢٨٠ ــ طعن ٤٣/٧٥٣ ق
- نقض ١٩٩١/١/١٩ ــ س٤٢ ــ ٢٤ ــ ١٩١ ــ طعن ٥٩/٣١٣ ق

كذلك المستندات فهى بدورها جزء لايتجزأ من الدفاع المكتوب، بل هى عماده وسنده وعموده الفقرى، ومع أن دفاع الطاعن كان مؤيدا بعشرات المستندات التى أحال اليهاالدفاع وتمسك بها، الا أن الحكم لم يعرض لها بتاتا لاايرادا ولاردا –وهذا قصور واخلال جسيم بحق الدفاع.

وقد حكمت محكمة النقض بأنه :

" وأن كان الثابت من المستندات التى يعتمد عليها الطاعن فى اثبات دفاعه قد قدمت منه بعد حجز القضية للحكم ولم يكن مرخصا له من المحكمة فى تقديمها، فذلك مما يسوغ للمحكمة الالتفات عنها، ولكن اذا كان الطاعن قد تمسك بهذا الدفاع أمام المحكمة وكان دفاعه جوهريا قد ترتب عليه لوصح تغيير وجه الرأى فى الدعوى وكانت المحكمة لم تعن بتحقيق هذا الدفاع أو ترد عليه فان حكمها يكون قاصرا قصورا يعيبه بمايستوجب نقضه"

- نقض ٢٠ / ٥/ ٥٢ ــ س ٣ ــ ٣٦٤ ــ ٩٧٧

وحكمت محكمة النقض بأنه :

" تمسك الطاعن بدلالة مستندات مقدمه منه فى نفى ركن الخطأ عنه يعد دفاعا هاما فى الدعوى ومؤثرا فى مصيره واذا لم تلق المحكمة بالا الى هذا الدفاع فى جوهره ولم تواجهه على حقيقته ولم تفطن الى فحواه ولم تقسطه حقه وتعنى بتمحيصه بلوغا الى غاية الأمر فيه بل سكتت عنه ايرادا له وردا عليه ولم تتحدث عن تلك المستندات مع مايكون لها من دلالة فى نفى عنصر الخطأ ولو أنها عنيت ببحثها لجاز أن يتغير وجه الرأى فى الدعوى فان حكمها يكون معيبا بالقصور".

- نقض ١١/ ٢/ ٧٣ ــ س ٢٤ ــ ٣٠ ــ ١٤٦

وحكمت محكمة النقض بأنه :

" الدفاع المثبت فى صفحات حافظة المستندات المقدمة للمحكمة الاستئنافية بعدم استيفاء الشيك محل الاتهام شرائطه القانونية سكوت الحكم عنه ايرادا وردا عليه يصمه بالقصور المبطل لـــه".

- نقض ١١/ ٢/ ٧٣ ــ س ٢٤ ــ ٣٢ ــ ١٥١

تقول محكمة النقض :

" لما كان ذلك، وكان الحكم المطعون فيه قد إعتنق أسباب الحكم المستأنف الذى أغفل الإشارة إلى دفاع الطاعنة، ولم يورد مضمون المستندات المقدمة منها إثباتاً لهذا الدفاع بما يبين منه أن المحكمة واجهت عناصر الدعوى وألمت بها على وجه يُفصِح عن أنها فطنت إليها ووازنت بينها وأنها أطرحت هذا الدفاع وهى على بينة من أمره وبعد أن قامت بما ينبغى عليها من تدقيق البحث لتعرف وجه الحقيقة. الأمر الذى يَصِمْ الحكم المطعون فيه بالقصور فى البيان ويُعَجِز محكمة النقض عن إعمال رقابتها على الوجه الصحيح، ومن ثمَّ يتعين نقضه والإعادة دون حاجة إلى بحث باقى أوجه الطعن".

- نقض ١٩٨٨/١/٤ ــ س ٣٩ ــ ٣ ــ ٦٦

وقضت محكمة النقض بأنه :

" وأنه ولئن كان الأصل أن المحكمة لا تلتزم بمتابعة المتهم فى مناحى دفاعه المختلفة إلاَّ أنه يتعين عليها أن تورد فى حكمها ما يدل على أنها واجهت عناصر الدعوى وألمت بها على نحو يفصح من أنها فطنت إليها ووازنت بينها ــ وعليها أن تعرض لدفاع الطاعن إيراداً له ورداً عليه ما دام متصلاً بواقعة الدعوى ومتعلقاً بموضوعها وبتحقيق الدليل فيها ــ فإذا قصرت فى بحثه وتمحيصه وفحص المستندات التى إرتكز عليها بلوغاً لغاية الأمر فيه وأسقطته فى جملته ولم تورده على نحو يكشف عن أنها أحاطت به وأقسطته حقه فإن حكمها يكون مشوباً بالقصور بما يبطله"

- نقض ١٩٨٥/٦/٦ ــ س ٣٦ ــ ١٣٤ ــ ٧٦٢ ــ طعن ٥٤/٤٦٨٣ ق

تقول محكمة النقض :

" لما كان ذلك، وكان الحكم المطعون فيه قد إعتنق أسباب الحكم المستأنف الذى أغفل الإشارة إلى دفاع الطاعنة، ولم يورد مضمون المستندات المقدمة منها إثباتاً لهذا الدفاع بما يبين منه أن المحكمة واجهت عناصر الدعوى وألمت بها على وجه يُفصِح عن أنها فطنت إليها ووازنت بينها وأنها أطرحت هذا الدفاع وهى على بينة من أمره وبعد أن قامت بما ينبغى عليها من تدقيق البحث لتعرف وجه الحقيقة. الأمر الذى يَصِمْ الحكم المطعون فيه بالقصور فى البيان ويُعَجِز محكمة النقض عن إعمال رقابتها على الوجه الصحيح، ومن ثمَ يتعين نقضه والإعادة دون حاجة إلى بحث باقى أوجه الطعن".

- نقض ١٩٨٨/١/٤ ــ س ٣٩ ــ ٣ ــ ٦٦

وقضت محكمة النقض بأنه :

" وأنه ولئن كان الأصل أن المحكمة لا تلتزم بمتابعة المتهم فى مناحى دفاعه المختلفة إلاً أنه يتعين عليها أن تورد فى حكمها ما يدل على أنها واجهت عناصر الدعوى وألمت بها على نحو يفصح من أنها فطنت إليها ووازنت بينها ــ وعليها أن تعرض لدفاع الطاعن إيراداً له ورداً عليه ما دام متصلاً بواقعة الدعوى ومتعلقاً بموضوعها وبتحقيق الدليل فيها ــ فإذا قصرت فى بحثه وتمحيصه وفحص المستندات التى إرتكز عليها بلوغاً لغاية الأمر فيه وأسقطته فى جملته ولم تورده على نحو يكشف عن أنها أحاطت به وأقسطته حقه فإن حكمها يكون مشوباً بالقصور بما يبطله"

- نقض ١٩٨٥/٦/٦ ــ س ٣٦ ــ ١٣٤ ــ ٧٦٢ ــ طعن ٥٤/٤٦٨٣ ق

كما قضت محكمة النقض بأنه :

" ولئن كان الأصل أن المحكمة لاتلتزم بمتابعة المتهم فى مناحى دفاعه المختلفة للرد على كل شبهه يثيرها على استقلال ــ الا أنه يتعين عليها أن تورد فى حكمها مايدل على أنها واجهت عناصر الدعوى وأدلتها وألمت بها على وجه يفصح عن أنها فطنت اليها ووازنت بينهما عن بصر وبصيرة، وأنها اذا التفتت عن دفاع المتهم كلية وأسقطته جملة ولم تورده على نحو يكشف عن أنها أطلعت عليه وأقسطته حقه فان حكمها يكون قاصرا".

- نقض ١٠/ ١٠/١٩٨٥ ــ س ٣٦ ــ ١٤٩ ــ ٨٤٠
- نقض ٣/ ١٢/١٩٨١ ــ س ٣٢ ــ ١٨١ ــ س ٣٢ ــ ١٨١ ــ ١٠٣٣
- نقض ٢٥/ ٣ /١٩٨١ ــ س ٣٢ ــ ٤٧ ــ ٢٧٥
- نقض ٥/ ١١/١٩٧٩ ــ س ٣٠ ــ ١٦٧ ــ ٧٨٩
- نقض ٢٩/ ٣ /١٩٧٩ ــ س ٣٠ ــ ٨٢ ــ ٣٦٩
- نقض ٢٦/ ٣ /١٩٧٩ ــ س ٣٠ ــ ٨١ ــ ٣٩٤
- نقض ٢٤/ ٤ /١٩٨٧ ــ س ٢٩ ــ ٨٤ ــ ٤٤٢

ومتى كان ما تقدم، وكان الثابت أن الحكم المطعون فيه لم يواجه واقع الدعوى، وأعرض على كل دفاع الطاعن المكتوب، سواء بالمذكرات أم بحوافظ المستندات، فأعرض عنه جملةً وتفصيلاً، ولم يتصد له لا إيراداً له ولا رداً عليه، ولم يتفطن إليه، وأعرض فيما أعرض عن تقرير الطب الشرعى الوارد لمحكمة أول درجة، كما أعرض عن حكم المحكمة الإستئنافية التمهيدى الصادر ٢٠٠٠/٨/١٠، مثلما أعرض إعراضاً تاماً عن تقرير اللجنة الثلاثية المنتدبة من الطب الشرعى تنفيذاً لذلك الحكم، فلم يعرض له لا تحصيلاً ولا إيراداً ولا رداً، مما محصلته أن الحكم فى واقع الأمر لم يفصل فصلاً جاداً حقيقياً فى الدعوى، وأطرح كل دفاع الطاعن، وأشاح عن واقع الدعوى فإن الحكم والأمر كذلك يكون معيباً بالقصور والإخلال الجسيم بحق الدفاع.

ثانيا : **القصور والإخلال الجسيم بحق الدفاع** :

قام دفاع الطاعن، وعلى ماهو ثابت بالسبب السابق من أسباب هذا الطعن، ونحيل إليه، على أنه لم يعط الشيك موضوع الإتهام للمدعى، وإنما كان مودعاً منه مع شيكات أخرى ــ كلها على بياض ــ لدى شريكه بالصيدلية .....، لأغراض محددة، هى سداد ثمن مسحوبات الصيدلية من الأدوية إلى الشركات الموردة، وأنه من ثم لم يطلق هذا الشيك فى التداول، ولم يعطه للمدعى والذى لاتربطه به أى معاملة أو حتى صلة، وهو ما تؤيده عشرات المستندات المقدمة بحوافظ المستندات لمحكمتى أول وثانى درجة، وتأكد هذا الدفاع بإقرار ..... شريك المتهم فى الصيدلية، وهو إقرار صريح لالبس فيه، وتأيد أيضا بإقرار محامى ووكيل المدعى نفسه على نحو ما سلف ونحيل إليه، وتساند مع ذلك تقرير الطب الشرعى الأول ثم تقرير اللجنة الثلاثية المنتدبه من الطب الشرعى تنفيذا لحكم المحكمة الإستئنافية التمهيدى الصادر ٢٠٠٠/٨/١٠، وهو تقرير واضح صريح قاطع جَزَمَ باختلاف الظرف الكتابى لصلب الشيك عن التوقيع، حيث جزم كما ورد فيه نصاً بحصر اللفظ" أن القلم المحرر به بيانات صلب الشيك يختلف عن القلم المحرر به التوقيع من حيث الخواص اللونية والخواص الميكانيكية"، ــ" وأن الكاتب لبيانات صلب الشيك يختلف عن الكاتب للتوقيع"، ــ" وأن الضغط الكتابى الناشئ حال كتابة بيانات صلب الشيك يختلف عن تظيره الناشئ حال كتابة التوقيع"، " الأمر الذى استدلت منه اللجنة الثلاثية ــ وكما أوردت نصا فى تقريرها ــ على أن بيانات صلب الشيك قد حررت فى ظرف كتابى مغاير للظرف الكتابى المحرر فيه التوقيع المذيل للشيك" ــ الأمر الذى يقطع بصحة وصدق دفاع المتهم / الطاعن، وهو هو ما انتهت إليه مذكرة المكتب الفنى للنائب العام فى أمر القضية ٨٣٠٢ / ٩٨ جنح الدقى المقيدة برقم ٣٥٣٢/ ٩٧ فحص المكتب الفنى وعلى ما سلف بيانه، والتى إنتهت نصا بعد ما استعرضت كافة الأقوال المبداه بالتحقيقات ــ أنتهت لسديد ما إستعرضته إلى أن الواقعة تشكل جنحة خيانة الأمانة والتزوير والإستعمال ــ، وإلى أن" هذا الإتهام ثابت فى التحقيقات فى حق المتهمين ..... و ..... وكان يتعين تقديمهم إلى المحاكمة الجنائية لولا الحائل القانونى".

وهذا الواقع الذى تساندت كل هذه الأدلة فى إثباته، هو" الواقع" الواجب الحكم على مقتضاه فى جريمة الشيك، بغض النظر عن إمكان محاسبة من خانا فيه الأمانة وزوراه واستعملاه من عدمه، فالحائل القانونى الذى حال دون محاكمتهما على هذه الجرائم الثلاثة : خيانة الأمانة وتزوير واستعمال الشيك المزور محل الإتهام المنسوب للطاعن، والمتمثل فى الإنقضاء، لايغير شيئا من واقع العناصر المادية والفعلية والقانونية فى أمر تهمة جريمة الشيك، ذلك أن ثبوت خيانة الأمانة وتزوير الشيك واستعماله بعد تزويره، يعنى بمفهوم المخالفة القاطع الجازم أن المتهم / الطاعن ــ لم يحرر هذا الشيك، ولم يصدر هذا الشيك، ولم يعطه للمدعى أو لسواه إعطاءً حرا ينطلق به فى التداول، بينما" الإعطاء" هو الركن الركين لجريمة الشيك، لا تقع بدونه، وإنما كان إطلاق الشيك فى التداول" ثمرة" جريمة آخرين هما ..... والمدعى .....، واللذان قاما معا بخيانة الأمانة الموكولة إلى أولهما فيه، وزوراه واستعملاه على غير حالته وغير وجهه وغير الغرض المحدد الذى كان مودعا من أجله لدى أولهما..... والذى خان الأمانة ومكن منه المدعى ..... حيث وقع تزويره واستعماله بعد تزويره على النحو سالف البيان، وعلى نحو ما تناوله دفاع الطاعن ومستنداته ومذكراته الذى سلف بيانها بالسبب السابق من أسباب هذا الطعن ونحيل إليه.

وهذا الواقع الثابت، الذى ينفى ركن الإعطاء، ويثبت أن الشيك متحصل عليه من خيانة أمانة وتزوير، وأن إطلاقه فى التداول كان بجريمة استعمال شيك مزور ومتحصل عليه من جريمة خيانة أمانة ــ حكمه فى القانون وفى قضاء محكمة النقض الذى استعرضه دفاع الطاعن أمام قضاء الموضوع وعلى نحو ما سلف بيانه فى السبب السابق ــ وجوب القضاء ببراءة المتهم / الطاعن مما نسب إليه، أو التصدى ــ على الأقل ــ لهذا الدفاع الجوهرى الثابت بما يزعزعه ويهدمه، إلاّ أن الحكم الطعين لم يفعل شيئا من ذلك، فلا هو أخذ بدفاع الطاعن والثابت وقضى ببراءته، ولاهو أورده ورد عليه بما يزعزعه ويهدمه، وإنما قضى فى الدعوى على غير بينه وعلى غير تفطن إليه، فلا هو هو قبله، ولاهو رفضه، وإنما أعرض عنه بكله ــ إعراضا كاملا ــ دون أن يعرض له بتاتا لا إيرادا له ولا رداً عليه ؟!!!

<u>وقد قضت محكمة النقض</u> :

" أن المحكمة هى الملاذ الأخير الذى يتعين أن ينفسح لتحقيق الواقعة وتقصيها على الوجه الصحيح ــ غير مقيدة فى ذلك بتصرف النيابة العامة فيما تثبته فى قائمة شهود الإثبات أو تسقطه من أسماء الشهود الذين عاينوا الواقعة أو يمكن أن يكونوا عاينوها، وإلآ إنتفت الجدية فى المحاكمة وإنغلق باب الدفاع فى وجه طارقيه، وهو ما تأباه العدالة أشد الإباء".

- نقض ١٩٧٠/٣/٢ ــ س ٢١ ــ ٨٥ ــ ٣٤١

وقد قضت محكمة النقض بأنه :

" متى كان يبين من المفردات المضمومة التى أمرت المحكمة بضمها تحقيقاً لوجه الطعن أن الطاعن قدم إلى محكمة ثانى درجة مذكرة بدفاعه ضمنها ظروف إصداره الشيك موضوع الدعوى والأدلة على أن حصول المدعى بالحقوق المدنية على هذا الشيك إنما كان بطريق الغش والتدليس، ذلك بأنه حرر الشيك ثمناً لبضاعة من الأقمشة وعند إستلامها تبين أنها عبارة عن خرق ممزقة ملفوفة فى بالات مغلقة، ولما كان الحكم المطعون فيه قد إنتهى إلى تأييد الحكم الصادر من محكمة أول درجة ــ الذى دان الطاعن ــ أخذاً بأسبابه دون أن يعرض لما أبداه الطاعن فى مذكرته، وكان دفاع الطاعن الذى ضمنه المذكرة سالفة الذكر يعد ــ فى خصوص الدعوى المطروحة ــ هاماً وجوهرياً لما يترتب عليه من أثر فى تحديد مسئوليته الجنائية، مما كان يتعين معه على المحكمة أن تعرض له إستقلالاً وأن تستظهر هذا الدفاع، وأن تمحص عناصره كشفاً لمدى صدقه وإن ترد عليه بما يدفعه إن إرتأت إطراحه، أما وقد أمسكت عن ذلك، فإن حكمها يكون مشوباً بالقصور فى التسبيب، فضلاً عن الإخلال بحق الدفاع وهو ما يعيب الحكم، ولا يعترض على هذا بأن المحكمة الإستئنافية لا تجرى تحقيقاً بالجلسة وإنما تبنى قضاءها على ما تسمعه من الخصوم وتستخلصه من الأوراق المعروضة عليها، ذلك بأن حقها فى هذا النطاق مقيد بوجوب مراعاتها مقتضيات حق الدفاع، بل إن القانون يوجب عليها طبقاً لنص المادة ١/٤١٣ من قانون الإجراءات الجنائية أن تسمع بنفسها أو بواسطة أحد القضاه تندبة لذلك، الشهود الذين كان يجب سماعهم أمام محكمة أول درجة وتستوفى كل نقص آخر فى إجراءات التحقيق".

- نقض ١٩٧٥/٣/٢ ــ س ٢٦ ــ ٤٣ ــ ١٩٧

كما قضت محكمة النقض بأن :

" سكوت الحكم عن دفاع جوهرى إيراداً له ورداً عليه يصمه بالقصور المبطل بما يوجب نقضه".

- نقض ١٩٧٣/٢/١١ ــ س٢٤ ــ ٣٢ ــ١٥١

ثالثا : **القصور والإخلال بحق الدفاع**.

ختمت مذكرة دفاع الطاعن المقدمة للمحكمة الإستئنافية فترة حجز الدعوى للحكم لجلسة ٢٠٠٠/٦/٢٩ وهى واقع مسطور قائم وموجود فى اوراق الدعوى (نقض ١٩٧٨/٤/٢٤ ــ س٢٩ــ٨٤ ــ ٤٤٢) ختمت بطلب احتياطى جازم إذا لم تجب المحكمة الطاعن الى طلبه الأصلى القضاء بالبراءة، بإحالة الدعوى للتحقيق لتحقيق دفاعه، وهو طلب احتياطى جازم واجب الاجابة مادامت المحكمةلم تجب المتهم الى طلبه الأصلى وهو البراءة.

وقد قضت محكمة النقض بأنه :

" متى كان ما إختتم به المدافع عن الطاعنين مرافعته من طلبه أصـــليا القــضاء ببراءتهمـــا واحتياطياً إستدعاء ضابط المباحث لمناقشته يعد ــ على هذه الصورة ــ بمثابة طلب جازم تلتزم المحكمة بإجابته عند الإلتجاء إلى القضاء بغير البراءة، فإن الحكم إذ قضى بإدانـــة الطـــاعنين، يكون مشوباً بالإخلال بحق الدفاع".

- نقض ١٩٨٠/٣/١٧ ــ س ٣١ ــ ٧٦ ــ ٤٢٠

كما قضت محكمة النقض بأن :

" طلب الدفاع فى ختام مرافعته البراءة أصلياً وإحتياطيا سماع شاهد إثبات أو إجراء تحقيــق معين يعتبر طلباً جازماً تلتزم المحكمة بإجابته متى كانت لم تنته إلى القضاء بالبراءة".

- نقض ١٩٧٧/٥/٢٣ ــ س ٢٨ ــ ١٣٦ ــ ٤٦٧
- نقض ١٩٨٥/٥/١٦ ــ س٣٦ ــ١٢٣ ــ ٦٩٩
- نقض ١٩٧٣/٤/١ ــ س ٢٤ ــ ٩٣ ــ ٤٥٦
- نقض ٧٣/٣/٢٦ ــ س ٢٤ ــ ٨٦ ــ ٤١٢
- نقض ٧٢/٣/٢٦ ــ ٢٣ ــ ٨٩ ــ ٤٤٨
- نقض ١٩٥١/١٢/١٧ ــ س٣ ــ١١٠ ــ ٢٨٧

فطلب اجراء التحقيق ــ لتحقيق دفاعه، طلب جازم وموجود وقائم بالأوراق لم يعدل عنه المتهم الطاعن منذ أبداه بمذكرة دفاعه المقدمة فترة حجز الدعوى للحكم لجلسة ٢٠٠٠/٦/٢٩.

وقد جرى قضاء محكمة النقض على أن :

" الدفاع المسطور فى اوراق الدعوى، يكون واقعاً قائماً ومطروحاً دائماً على المحكمة فى أى مرحلة تالية، وهو ما يوجب عليها إبداء الرأى بشأنه حتى وإن لم يُعاود المتهم إثارته".

- نقض ١٩٧٨/٤/٢٤ ــ س ٢٩ ــ ٨٤ ــ ٤٤٢

إلا ان المحكمة الإستئنافية إذ لم تجب الطاعن إلى طلبه الأصلى القضاء ببراءته مما نسب إليه، فإنها لم تجبه إلى طلبه الإحتياطى الجازم بإحالة الدعوى للتحقيق لتحقيق دفاعه، ولم تعرض لهذا الطلب الجوهرى لا إيراد له ولا ردا عليه بما يرر إطراحه، الأكر الذى ينطوى على قصور وعلى اخلال بحق الدفاع.

وقد قضت محكمة النقض بأن :

" طلب الدفاع فى ختام مرافعته بالبراءة أصليا وإحتياطيا سماع شاهد إثبات أو إجراء تحقيق معين يعتبر طلبا جازما تلتزم المحكمة بإجابته متى كانت لم تنته إلى البراءة".

- نقض ١٩٨٥/١٢/١٢ ــ س٣٦ ــ ٢٠٤ ــ ١١٠٦ ــ طعن ٥٥/١٩١٦ ق

أحكام النقض سالفة الذكر.

وفضلا عما فى اهدار الطلب الاحتياطى الجازم من قصور واخلال يبطلان الحكم، فإن الواضح إضافةً إليه إن المحكمة الاستئنافية قد أشاحت ــ مثلما أشاحت محكمة أول درجة ــ عن تحقيق واقع الدعوى ومناقشة شهودها وأطرافها بما فيهم المدعى بالحق المدنى، مخلة بمبدأ شفوية المرافعة وبواجبها فى تحقيقأدلة الدعوى ولو بغير طلب من المتهم، ناهيك وقد طلب.

وقد قضت محكمة النقض بأنه :

" لما كان الدفاع المسوق من الطاعن يعد دفاعاً جوهريا لتعلقه بتحقيق الدليل المقدم فى الدعوى ويترتب عليه لو صح تغيير وجه الرأى فيها، وإذ لم تقسطه المحكمة حقه وتعنى بتحقيقه بلوغاً إلى غاية الأمر فيه، واقتصرت فى هذا الشأن ما أوردته فى حكمها لإطراح ذلك الدفاع من أسباب لا تؤدى إلأى النتيجة التى رتبت عليها، فإن الحكم يكون معيباً بما يستوجب نقضه والإحالة".

- نقض ١٩٧٣/١/٢٢ ــ س ٢٤ ــ ق٢٣ ــ ص٩٥

كما قضت محكمة النقض بأنه :

" الدفاع الجوهرى هو الذى يترتب عليه ــ لو صح ــ تغيير وجه الرأى فى الدعوى فتلتزم المحكمة أن تحققه بلوغاً إلى غاية الأمر فيه دون تعلق ذلك على ما يبديه المتهم تأييداً لدفاعه أو ترد عليه بأسباب سائغة تؤدى إلى إطراحه".

- نقض ١٩٧٢/٢/٢١ ــ س ٢٣ ــ ٥٣ ــ ٢١٤

كما قضت محكمة النقض فى العديد من أحكامها بأن :

" أن تحقيق الأدلة فى المواد الجنائية هو واجب المحكمة فى المقام الأول وواجب على المحكمة تحقيق الدليل مادام تحقيقه ممكنا وبغض النظر عن مسلك المتهم فى شأن هذا الدليل لأن تحقيق أدلة الإدانة فى المواد الجنائية لايصح أن يكون رهن مشيئة المتهم أو المدافع عنه"٠

- نقض ٧٨/٤/٢٤ ــ س٢٩ــ ٨٤ ــ ٤٤٢
- نقض ٧٢/٢/٢١ ــ س ٢٣ ــ ٥٣ ــ ٢١٤
- نقض ٨٤/١١/٢٥ ــ س٣٥ ــ ١٨٥ ــ ٨٢١
- نقض ٨٣/٥/١١ ــ س٣٤ ــ ١٢٤ ــ ٦٢١

- نقض ٤٥/١١/٥ ــ مج القواعد القانونية ــ عمر ــ ج ٧ ــ رقم /٢ ــ ٢
- نقض ٤٦/٣/٢٥ ــ مج القواعد القانونية ــ عمر ــ ج ٧ ــ ١٢٠ ــ ١١٣

كما قضت محكمة النقض بأنه :

" الأصل فى الأحكام الجنائية أن تبنى على التحقيق الشفوى الذى تجريه المحكمة بالجلسة وتسمع فيه فى مواجهة المتهم شهادات الشهود مادام سماعهم ممكنا".

- نقض ٨٢/١١/١١ ــ س ٣٣ ــ ١٧٩ ــ ٨٧٠
- نقض ٧٨/١/٣٠ــ س ٢٩ ــ ٢١ ــ ١٢٠
- نقض ٧٣/٣/٢٦ ــ س ٢٤ ــ ٨٦ ــ ٤١٢
- نقض ٧٣/٤/١ ــ س ٢٤ ــ ٩٣ ــ ٤٥٦

رابعا : **البطلان والإخلال بحق الدفاع** :

بجلسة ٢٠٠٠/٨/١٠، حكمت المحكمة الإستئنافية حكما تمهيديا بإنتداب مصلحة الطب الشرعى قسم أبحاث التزييف والتزوير ليندب بدوره لجنة ثلاثية من خبرائه المختصين قانونا وذلك لبيان .....، وقدرت المحكمة مبلغ خمسمائة جنيه على ذمة مصاريف المصلحة وألزمت المتهم سدادها وحددت جلسة ٢٠٠٠/٩/٢١ ــ لنظر الدعوى بحالتها فى حالة عدم سداد الأمانة، وجلسة ٢٠٠٠/١٠/٢٦ فى حالة سدادها وإيداع التقرير.

وإذ سدد المتهم / الطاعن الأمانة، ولم يكن التقرير ــ تقرير اللجنة الثلاثية المنتدبة قد أودع حتى ٢٠٠٠/١٠/٢٦، إنقطع من ثم سير الجلسات، تربصا لورود ذلك التقرير الذى إشترطت المحكمة إيداعه، هذا ولأن هذا التقرير لم يحرر إلا فى ٢٠٠١/١/٢٩، ووقعه نائب كبير الأطباء الشرعيين ــ حسبما هو ثابت عليه ــ فى ٢٠٠١/٢/١٢، فإنه لم يرد لقلم الكتاب إلا فى شهر ابريل ٢٠٠١، وبأول جلسة بعد وروده ــ وهى جلسة ٢٠٠١/٤/١٢، حضر المدعى ولم يحضر الطاعن (المتهم) أو من يمثله، ومع أن المتهم / الطاعن لم يكن قد أعلن بورود التقرير ولا بجلسة ٢٠٠١/٤/١٢، إلا أن المحكمة الإستئنافية لم تؤجل ــ بهذه الجلسة ــ لأعلان المتهم الطاعن بالجلسة وبورود التقرير، وذلك واجب بعد انقطاع سير الجلسات تربصا لورود ذلك التقرير، وإنما حجزت الدعوى ــ بغير إعلان ــ للحكم بجلسة ٢٠٠١/٥/٣١حيث مدت الأجل ونطقت بالحكم بجلسة /٢٠٠١/٦.

وقد قضت محكمة النقض بأن :

" استئناف السير فى الدعوى، يحتم دعوة الخصوم للإتصال بالدعوى، ولاتتم هذه الدعوة إلاّ بإعلانهم على الوجه المنصوص عليه فى القانون وثبوت حضورهم وقت النطق بالقرار . ولما كان إعلان المعارض بالحضور بجلسة المعارضة يجب أن يكون لشخصه أو فى محل إقامته ولا يصح أن ينبنى على إعلان للنيابة العامة الحكم فى معارضته، وكان الثابت أن الطاعن

obeikandl.com

أعلن للنيابة العامة بالجلسة التى حددت الإستئناف السير فى معارضة بعد إعادتها للمرافعة فإن الحكم المطعون فيه إذ قضى فى موضوع المعارضة برفضها وتأييد الحكم المعارض فيه يكون باطلاً".

- نقض ١٩٧٣/٤/٢٠ ــ س ٢٤ ــ ٩٦ ــ ٤٦٨

وتطبيقا لهذا الشطر قضت محكمة النقض فى أحكام عديدة بأن انقطاع اتصال المتهم بالدعوى لأى سبب، وحتى لوحضر محاميه، يوجب دعوته للحضور بإعلانه على الوجه المنصوص عليه فى القانون.

ومن ذلك القضاء، ما قضت به محكمة النقض من أنه :

" إذا تخلف المعارض عن الحضور فى الجلسة المحددة لنظر المعارضة وتأجلت الدعوى بجلسة أخر ى فإنه يجب إعلانه لشخصه أو فى محل إقامته بالحضور بالجلسة التى أجل إليها نظر المعارضة وإلاّ كان الحكم الصادر فيها معيبا باطلاً".

- نقض ١٩٧١/١٢/٦ ــ س ٢٢ ــ ١٧٤ ــ ٧١٧

وقضت محكمة النقض بأنه :

" تأجيل نظر المعارضة ــ فى غياب المعارض ــ بناءً على طلب المحامى يوجب إعلان المعارض إعلانا قانونيا لشخصه أو فى محل إقامته".

- نقض ١٩٨٠/٦/٢٥ ــ س ٣١ ــ ١٥٦ ــ ٨١٠

كما قضت بأنه :

" إعلان المعارض بواسطة قلم الكتاب وقت التقرير بالمعارضة بالجلسة التى حددت لنظر معارضته ينتهى أثره بعدم حضوره تلك الجلسة وعدم صدور الحكم فيها فى غيبته، ومن ثم لا يصح من بعد الحكم فى معارضته بناء على إعلانه إلى جهة الإدارة لجلسة تالية".

- نقض ١٩٦٦/٥/٢٤ ــ س ١٧ ــ ١٢٩ ــ ٧٠٢

وغنى عن البيان أن علم الوكيل أو المحامى لايغنى عن إعلان الأصيل سواء بالتكليف بالحضور، أم بإستئناف السير فى الدعوى بعد أى انقطاع.

وقد قضت محكمة النقض بأنه :

" من المقرر أن إعلان المعارض للحضور بجلسة المعارضة يجب أن يكون لشخصه أو فى محل إقامته، ولايغنى عن إعلان المعارض بالجلسة المحددة لنظر المعارضة علم وكيله بها طالما أن الأصيل لم يكن حاضرا وقت التقرير بالمعارضة".

- نقض ١٩٨٣/٣/٢٣ ــ س ٣٤ ــ ٨٢ ــ ٤٠٣

و قضت محكمة النقض بأنه :

" من المقرر أنه إذا بدا للمحكمة بعد حجز الدعوى للحكم أن تعيدها للمرافعة استئنافا للسير فيها تحتم دعوة الخصوم للإتصال بالدعوى، ولا تتم هذه الدعوة إلا بإعلانهم على الوجه المنصوص عليه فى القانون وثبوت حضورهم وقت النطق بالقرار . ولما كان إعلان المعارض بالحضور لجلسة المعارضة يجب أن يكون لشخصه أو فى محل إقامته ولايصح ان ينبنى على إعلان للنيابة العامة الحكم فى معارضته، وكان الثابت أن الطاعن أعلن للنيابة العامة بالجلسة التى حددت لإستئناف السير فى معارضته بعد إعادتها للمرافعة فإن الحكم المطعون فيه إذ قضى فى موضوع المعارضة برفضها وتأييد الحكم المعارض فيه يكون باطلاً".

- نقض ١٩٧٣/٤/٢٠ ــ س ٢٤ ــ ٩٦ ــ ٤٦٨

وقضت محكمة النقض بأنه :

" من المقرر أنه إذا لم يحضر المحكوم عليه غيابيا بالحبس الجلسة المحددة لنظر معارضته وحضر عنه محام فى هذه الجلسة وطلب التأجيل لمرضه فأجابته المحكمة وأجلت القضية لجلسة أخرى وجب إعلان المعارض إعلانا قانونيا للجلسة المذكورة".

- نقض ١٩٧٦/٦/٢٠ ــ س ٢٧ ــ ١٤٩ ــ ٦٦٥

وقضت محكمة النقض بأنه :

" إذا تخلف المعارض عن الحضور فى الجلسة المحددة لنظر المعارضة وتأجلت الدعوى بجلسة أخرى فإنه يجب أعلانه لشخصه أو فى محل إقامته بالحضور بالجلسة التى أجل إليها نظر معارضته وإلاّ كان الحكم الصادر فيها معيبا باطلاً".

- نقض ١٩٧١/١٢/٦ ــ س ٢٢ ــ ١٧٤ ــ ٧١٧

بل وقضت محكمة النقض :

" بوجوب إعادة إعلان المعارض اعلانا قانونيا لشخصه او فى محل إقامته كلما إنتهى أثر الإعلان السابق بتأجيل الدعوى فى غيبته وذلك عملاً بقاعدة قوامها انتهاء اثر إعلان المعارض بتاريخ الجلسة المحددة لنظر معارضته، بعدم حضوره فيها وعدم صدور حكم باعتبار معارضته كأن لم تكن".

فقضت محكمة النقض بأن :

" تخلف المعارض عن الحضور بشخصه فى الجلسة المحددة لنظر معارضته وعدم الحكم باعتبارها كأن لم تكن وتأجيل الدعوى إلى جلسة أخرى يقتضى اعلانه اعلانا قانونيا للحضور بالجسة التى أجل اليها نظر معارضته، على اعتبار ان اعلانه بواسطة قلم الكتاب وقت التقريربالمعارضة بتاريخ الجلسة التى حددت لنظر معارضته ينتهى أثره بعدم حضوره فى تلك

الجلسة وعدم صدور حكم فيها فى غيبته باعتبار معارضته كأنها لم تكن . فإذا حضر عنه محام فى هذه الجلسة وقرر بأنه لم يحضر لمرضه فأجلت المحكمة القضية لجلسة أخرى وجب اعلان المعارض بالحضور".

- نقض ١٩٦٨/٣/٢٥ ــ س ١٩ ــ ٦٨ ــ ٣٦٣
- نقض ١٩٦٨/١٢/٢ ــ س ١٩ ــ ٢١٥ ــ ١٠٥٦
- نقض ١٩٧٢/٣/٢٦ ــ س ٢٣ ــ ١٠٣ ــ ٤٦٥
- نقض ١٩٨٠/١/١٧ ــ س ٣١ ــ ١٩ ــ ١٠٢

كما قضت بأنه :

" إعلان المعارض بواسطة قلم الكتاب وقت التقرير بالمعارضة بالجلسة التى حددت لنظر معارضته ينتهى أثره بعدم حضوره تلك الجلسة وعدم صدور الحكم فيها فى غيبته، ومن ثم لايصح من بعد الحكم فى معارضته بناء على اعلانه الى جهة الإدارة لجلسة تاليه".

- نقض ١٩٦٦/٥/٢٤ ــ س ١٧ ــ ١٢٩ ــ ٧٠٢

كما قضت محكمة النقض بأن :

" تأجيل نظر المعارضة ــ فى غياب المعارض ــ بناءً على طلب المحامى يوجب إعلان المعارض اعلانا قانونيا لشخصه أو فى محل إقامته".

- نقض ١٩٨٠/٦/٢٥ ــ س ٣١ ــ ١٥٦ ــ ٨١٠

ومن الثابت، أن المتهم / المستأنف / الطاعن، لم يكن حاضرا بشخصه حين حجزت الدعوى للحكم لجلسة ٢٠٠٠/٦/٢٩، ولم يحضر بشخصه أى جلسة" تالية" منذ أعيدت للمرافعة وصدور الحكم التمهيدى فى ٢٠٠٠/٨/١٠، ولم يحضر بشخصه أى جلسة تالية منذ قام وكيله بسداد الأمانة، مما كان لازمه ومقتضاه دعوته للحضور وإعلانه بورود التقرير وبالجلسة طبقا للقواعد المنصوص عليها فى القانون، وهى قواعد لا يغنى فيها على الوكيل عن وجوب إعلان الأصيل (المتهم).

وقد نصت المادة / ٢٣٣ أ . ج على أنه :

" يكون تكليف الخصم أمام المحكمة قبل إنعقاد الجلسة بيوم كامل فى المخالفات وبثلاثة أيام على الأقل فى الجنح، غير مواعيد مسافة الطريق، وذلك بناءً على طلب النيابة العامة أو المدعى بالحقوق المدنية".

كما نصت المادة / ٢٣٤ أ . ج على أنه :

" تُعلن ورقة التكليف بالحضور لشخص المعُلن إليه أو فى محل إقامته بالطرق المقررة فى قانون المرافعات فى المواد المدنية والتجارية"." وإذا لم يؤد البحث إلى معرفة محل إقامة المتهم

obeikandi.com

يُسلم الإعلان للسلطة الإدارية التابعة لها آخر محل إقامة كان يُقيم فيه فى مصر، ويُعتبر المكان الذى وقعت فيه الجريمة محل إقامة للمتهم مالم يثبت خلاف ذلك".

وقد قضت محكمة النقض بأنه :

" توجب المادة ١٣/ مرافعات عند تسليم الإعلان لمأمور القسم أن يُخطر المعلن إليه بخطاب موصى عليه يُخبره فيه أن الصورة سُلمت إلى جهة الإدارة، وترتب المادة / ٢٤ من هذا القانون البطلان على مخالفة ذلك ــ وأنه يجوز ــ لهذا الخطأ فى تطبيق القانون ــ إستئناف الحكم بغض النظر عن مقدار العقوبة المحكوم بها".

- نقض ١٩٦١/١٢/٢٦ ــ مج أحكام النقض ــ س ١٢ ــ ق ٢١٢ ــ ١٠٠٧

كما قضت بأنه :

" الإعلان لا يثبت إلاً بورقة من أوراق المُحضرين مُثبتة لحصوله، لأنه متى رسم القانون شكلاً خاصاً لإجراءات الدعوى كان هذا الشكل هو وحده الدليل القانونى على حصول هذا الإجراء، فلا يجوز الإستدلال عليه بأى دليل آخر مُستمد من غير ورقة الإعلان ذاتها مهما بلغت قوة هذا الدليل".

- نقض ١٩٦٤/٥/١٨ ــ مج أحكام النقض ــ س ١٥ ــ ق ٧٥ ــ س ٣٨٤

كما قضت كذلك بأنه :

" توجب المادتان ١٠، ١٢ مرافعات إيضاح بيانات موطن الطاعن الذى لم يجده المحضر فيه وإسم من وجده عند الإعلان وسبب إمتناعه بورقة الإعلان حتى تستوثق المحكمة من جدية الخطوات التى سبقت تسليم الصورة إلى جهة الإدارة، وإغفال هذه البيانات فى ورقة الإعلان يترتب عليه بطلان الإعلان عملاً بالمادة ٢٤ مراقعات، ومن ثمً فإن الحكم المطعون فيه إذ قضى بإعتبار المعارضة كأن لم تكن إستناداً إلى هذا الإعلان الباطل يكون معيباً مما يستوجب نقضه".

- نقض ١٩٥٩/٣/٩ ــ س ١٠ ــ ٦٨ ــ ٣٠٨

كما قضت محكمة النقض بأنه :

" تتم إجراءات الإعلان وفقاً للمادة ٢٣٤ أ . ج بالطرق المقررة فى قانون المرافعات، وتوجب المادة / ١٣ من القانون الأخير على المحضر عند تسليم الإعلان إلى مأمور القسم أن يوجه إلى المُعلن إليه كتاباً موصى عليه يُخبره فيه أن الصورة سُلمت إلى جهة الإدارة وأن يُبين ذلك فى حينه بالتفصيل فى أصل الإعلان وصورته، وترتب المادة /٢٤ من ذات القانون البطلان على مخالفة حكم المادة /١٣ المذكورة، ولما كانت ورقة إعلان الطاعنة للجلسة التى حدت لنظر معارضتها قد إكتفى فيها المحضر بإثبات إعلانها مع كاتب أول القسم دون توجيه خطاب موصى عليه يُخبرها فيه أن الصورة سُلمت إلى جهة الإدارة فإن الإعلان يكون باطلاً، ويكون الحكم

المطعون فيه إذ قضى بصحة إعلان تلك الطاعنة لتلك الجلسة وقضى فى موضوع المعارضة باطلاً مما يتعين نقضه".

- نقض ١٩٦٩/٥/١٩ ــ س ٢٠ ــ ١٤٩ ــ ٧٣٨

كما قضت محكمة النقض بانه :

" من المقرر أن إعلان المعارض للحضور بجلسة المعارضة يجب ان يكون يشخصه أو فى محل اقامته، ولايغنى عن إعلان المعارض بالجلسة علم وكيله بها طالما أن الأصيل لم يكن حاضرا وقت التقرير" (ومثله إستئناف السير فى الدعوى بعد انقطاع)

- نقض ١٩٨٣/٣/٢٣ ــ س٣٤ ــ ٨٢ ــ ٤٠٣

أحكام النقض سالفة الذكر والبيان

ومتى كان ما تقدم، وكان الثابت أن المحكمة الإستئنافية ودون ما إعلان للمتهم / الطاعن بورود التقرير ولا بجلسة ٢٠٠١/٤/١٢ التى إستؤنف فيها سير الدعوى بعد الانقطاع تربصا لورود تقرير اللجنة الثلاثية ــ قد قررت حجز الدعوى للحكم وقضت فيها دون إعلان المتهم، فإن ذلك يعيب الحكم بالبطلان والإخلال بحق الدفاع.

لما تقـــــــدم

وإذ يترتب على تنفيذ الحكم المطعون فيه ــ وهو ظاهر البطلان مرجح النقض ــ أضرار يستحيل تداركها، مما يقوم سنداً لإلتماسه طلب وقف تنفيذه مؤقتاً ريثما يفصل فى هذا الطعن.

يطلب المتهم / الطاعن :

وقف تنفيذ الحكم المطعون فيه مؤقتاً ريثما يفصل فى هذا الطعن.

وضم المفردات للزومها لتحقيق أوجه الطعن.

أصليـــاً : بنقض الحكم المطعون فيه والقضاء ببراءة المتهم / الطاعن مما نسب إليه

إحتياطياً : بنقض الحكم المطعون فيه والإعاده.

المحامى / رجائى عطية