الأنباء
الخميس 9 فبراير 2012

دائرة الجنح بمحكمة التمييز قبلت الطعن

فيصل المسلم يطعن في حكم تغريمه مبلغ 200 دينار بقضية الشيكات

قبلت دائرة الجنح بمحكمة التمييز امس الطعن الذي قدمه المحامي ناهس العنزي والذي طعن فيه على حكم الاستئناف الصادر بإدانة النائب د.فيصل المسلم.

وكانت دائرة الجنح بمحكمة الاستئناف قد قضت بتأييد حكم اول درجة القاضي بتغريم المسلم مبلغ مائتي دينار في قضية تسريب صورة لاحد الشيكات من حساب رئيس مجلس الوزراء السابق الشيخ ناصر المحمد.

والزمت المحكمة المسلم بأن يؤدي للمدعي بالحق المدني مبلغ 5001 د.ك تعويضا مدنيا مؤقتا والزمته بمصاريف الدعوى المدنية ومبلغ مائة دينار مقابل اتعاب المحاماة الفعلية.

ورفضت المحكمة الاستئنافين المقدمين من النيابة العامة بتشديد العقوبة ضد المتهمين، وقضت المحكمة بالغاء حكم اول درجة القاضي بتغريم المتهم الاول (موظف البنك) مبلغ مائتي دينار وقضت ببراءته مما اسند اليه من اتهام ورفض الدعوى المدنية ضده.

وكانت النيابة العامة قد اسندت للمتهم الاول انه بصفته مدير فرع بنك برقان افشى اثناء عمله معلومات تتعلق بشؤون البنك وعميله الشيخ ناصر المحمد الصباح وصلت اليه بسبب اعمال وظيفته في غير الاحوال المصرح بها قانونا بأن استولى على صورة الشيك المبين بالتحقيقات والمسلمة اليه بسبب وظيفته والخاص بأحد عملاء البنك وسلمها للمتهم الثاني.

كما اسندت للمتهم الثاني انه اشترك مع المتهم الاول بطريق التحريض والاتفاق والمساعدة في ارتكاب الجريمة موضوع التهمة الاولى قبل وقوعها بأن حرضه واتفق معه على ذلك بأن تحصل منه على صورة ضوئية من الشيك سالف البيان والتي استولى عليها من اوراق البنك فتمت الجريمة بناء على هذا التحريض وذلك الاتفاق وتلك المساعدة.

وبتاريخ 2011/3/30 قضت محكمة الجنح المفوضة واسواق المال (2) بتغريم كل من المتهمين مبلغ مائتي دينار وذلك عن تهمة افشاء معلومات مصرفية والاشتراك فيها وبعزل المتهم الاول (الموظف) من وظيفته، بينما قضت ببراءة المتهمين من تهمة خيانة الامانة والاشتراك فيها. وألزمت المحكمة المتهمين متضامنين بأن يؤديا للبنك مبلغ 5001د.ك. تعويضا مؤقتا والزامهما بالمصروفات ومبلغ مائة دينار مقابل اتعاب المحاماة، وجاء في صحيفة الدعوى التي قدمها المحامي العنزي للمحكمة امس:

أسندت النيابة العامة الى المتهمين انهما بتاريخ 2008/6/11 بدائرة الكويت

المتهم الاول

(1) بصفته مدير فرع «برقان» بشارع عبدالله السالم افشى اثناء عمله معلومات تتعلق بشؤون البنك وعميله الشيخ ناصر المحمد الصباح - رئيس مجلس الوزراء - وصلت اليه بسبب اعمال وظيفته في غير الاحوال المصرح بها قانونا بأن استولى على صورة الشيك المبين بالتحقيقات المسلمة اليه بسبب وظيفته والخاص بأحد عملاء البنك وسلمها للمتهم الثاني على النحو المبين بالتحقيقات.

(2) استولى على مال مملوك لبنك برقان الذي يعمل به والمسلم اليه على سبيل الامانة بأن تحصل على صورة الشيك سالف البيان وتصرف فيها بتسليمها للمتهم الثاني.

المتهم الثاني: اشترك مع المتهم الاول بطريق التحريض والاتفاق والمساعدة في ارتكاب الجريمة موضوع التهمة الاولى والثانية قبل وقوعها بأن حرضه واتفق معه على ذلك بأن تحصل منه على صورة ضوئية من الشيك سالف البيان والتي استولى عليها من اوراق البنك فتمت الجريمة بناء على هذا التحريض وذلك الاتفاق وتلك المساعدة على النحو المبين بالتحقيقات.

هذا وقد طلبت النيابة العامة معاقبة المتهمين وفقا لمواد الاتهام.

هذا وقد تم تقديم المتهمين الى المحاكمة الجزائية وبجلسة 2011/3/30 اصدرت محكمة الجنح حكما قضى في منطوقه: حكمت المحكمة حضوريا:

اولا: بتغريم كل من المتهمين مائتي دينار وذلك عن تهمة افشاء معلومات مصرفية والاشتراك فيها.

ثانيا: بعزل المتهم الاول عن وظيفته.

ثالثا: ببراءة المتهمين من تهمة خيانة الامانة والاشتراك فيها.

رابعا: بالزام المتهمين متضامنين بأن يؤديا للبنك المدعى بالحق المدني مبلغ 5001د.ك تعويضا مؤقتا والزامهما بالمصروفات ومبلغ مائة دينار مقابل اتعاب المحاماة.

ولما كان هذا الحكم قد صدر مشوبا بعيب مخالفة القانون

د.فيصل المسلم

المحامي ناهس العنزي

اذا أقيم الحكم بالبراءة على عدم ثبوت وقوع الفعل المكون للجريمة المرفوعة على المتهم كما هو الحال في الدعوى الحالية فإن هذه الأسباب بذاتها تكون في هذه الحالة أسباباً لرفض دعوى التعويض ولا يعاب على الحكم أنه لم يفرد أسباباً لرفض تلك الدعوى

على محكمة الموضوع ولازم ذلك ان يكون الحكم الصادر في الدعوى الدستورية مؤثرا فيما تنتهي اليه محكمة الموضوع في شأن الطلبات الموضوعية المرتبطة بها فاذا لم يكن لها بها من صلة كانت الدعوى الدستورية غير مقبولة.

(طعن رقم 45 لسنة 13 ق دستورية بجلسة 1992/3/20).

(طعن رقم 2 لسنة 14 ق دستورية جلسة 1993/4/3).

ولما كان ذلك وكان الطاعن يقيم طعنه الماثل على حكم صدر ضده بالغرامة بمبلغ 200 د.ك وكان النص المؤثم للواقعة المسندة الى الطاعن يتضمن الحبس والغرامة او احداهما، وكان الحكم المطعون فيه قد شابه البطلان والانعدام ومخالفة القانون وانه بناء على عقوبة الغرامة فقط يحرم الطاعم من بسط محكمة الاستئناف العليا دائرة الطعون بتمييز احكام محكمة الجنح المستأنفة رقابتها على الحكم المطعون عليه ومحاجة الطاعن من حيث تطبيق الحكم المطعون فيه للقانون الصحيح وكان هذا حقا دستوريا مكفولا للطاعن اذ هي درجة من درجات التقاضي التي يحتمي بها الفرد من الاحكام التي تصدر ضده وتلزمه باداء تعويض بالاضافة لما تقضي به المحكمة من عقوبة سواء بدنية او مالية او تبعية والحال كذلك، ولما كان للطاعن مصلحة شخصية ومباشرة في الدفاع بعدم دستورية المادة رقم 200 من القانون رقم 17 لسنة 1960 بشأن الاجراءات والمحاكمات الجزائية والتي تنص على ان لكل من النائب العام او من يفوضه من المحامين العامين من تلقاء نفسه او بناء على طلب الادعاء العام او المحكوم عليه والمسؤولية عن الحقوق المدنية او المدعي بها الطعن في الاحكام الصادرة من محكمة الجنح المستأنفة بعقوبة الحبس امام محكمة الاستئناف العليا بهيئة تميز طبقا للحالات والمواعيد والاجراءات المقررة للطعن بالتمييز والطعون الجزائية المنصوص عليها في القانونين رقمي 17 لسنة 60 و40 لسنة 72 والمرسوم بقانون رقم 38 لسنة 1980.

● كما ان للطاعن مصلحة شخصية ومباشرة في الدفع بعدم دستورية نص المادة 8 من القانون رقم 40 لسنة 1972 بشأن حالات الطعن بالتمييز التي تنص على انه لكل من النيابة العامة والمحكوم عليه والمسؤول عن الحقوق المدنية والمدعى بها الطعن بالتمييز في الاحكام الجزائية الصادرة من محكمة الاستئناف العليا في مواد الجنايات وذلك في الاحوال الآتية:

أ- اذا كان الحكم المطعون فيه مبنيا على مخالفة للقانون او خطأ في تطبيقه او تأويله.

ب- اذا وقع بطلان في الحكم او في الاجراءات اثر في الحكم.

● ولما كان ذلك وكانت كلتا المادتين آنفتي البيان قد حرمتا الطاعن من حق الطعن في الحكم الصادر ضده بالغرامة حيث ان الاولى اشترطت ان يكون الحكم صادرا بعقوبة الحبس والثانية اشترطت ان يكون الحكم صادرا من محكمة الاستئناف العليا في الجنايات فقط، وكان هذا الذي قد انتهت اليه المادتان انفتيا البيان قد جاء مشوبا بمصادرة مبدأ دستوريا يقضي بالمساواة في الحقوق والواجبات بين الافراد ومصادرة مبدأ العدالة وانه لا يجوز ان يحرم شخص من حقه في الدفاع من اثبات براءته ولوجود قصور في نص تشريعي واجب الا يقيد النص في الطعن بالتمييز في احكام الجنايات سواء كانت بالحبس او الغرامة يمكن الطعن عليها بالتمييز الا ان منع ذلك على الاحكام الصادرة من محكمة الجنح المستأنفة عدا التي تقضي بعقوبة الحبس وفقا للتعديل الاخير والذي هو محل الطعن الماثل للتفرقة بين الحبس وبين الغرامة فكلتا العقوبتين يستتبعهما الحكم بالتعويضات كما انه لا يمكن لمحكمة التمييز مراقبة الاحكام الصادرة بالغرامة وهل طبق القاضي القانون تطبيقا صحيحا وهل عصمت تلك الاحكام من الزلل في عيب البطلان الاجرائي والموضوعي كما هو حال الحكم الطعين ام لا؟ فتلك هي واجبات محكمة التمييز التي يعد فصلها في الطعن يصبح الحكم نهائيا بتا واجب النفاذ وذلك طبقا للمادة 214 اجراءات.

● الأمر الذي معه يدفع الطاعن بعدم دستورية نص المادة 200 من قانون الاجراءات والمحاكمات الجزائية وعدم دستورية نص المادة 8 من القانون رقم 40 لسنة 1972 بشأن الطعن بالتمييز واجراءاته ويطلب من هيئة المحكمة الموقرة احالة نص المادتين المطعون عليهما بعدم الدستورية الى دائرة الطعون بالمحكمة الدستورية.

ثانيا: يدفع المتهم الثاني الطاعن ببطلان وانعدام الحكم المطعون فيه وعدم ترتيبه ثمة اثر.

● حيث انه من المقرر عملا ان الانعدام هو عدم الوجود القانوني بمعنى عدم وجود الاجراء من الناحية القانونية فالاجراء حتى وان كان موجودا من الوجه المادي فانه يعتبر هو والعدم سواء من الناحية القانونية.

● هذا ويترتب الانعدام على قيام جهة او محكمة بعمل اجرائي دون ان تكون لها ولاية القيام بهذا الاجراء فاذا كانت الجهة غير قضائية اصلا وفصلت في نزاع قضائي دون ان يخولها ذلك او يقرر لها المشرع ولاية في هذا الخصوص فان القرار الصادر لا يعتبر حكما قضائيا وهو بهذا الوصف حكم منعدم لا اثر يترتب عليه من الاثار التي يرتبها القانون على الاحكام القضائية فالجهة غير القضائية لا ولاية لها للقيام بالعمل القضائي الا على سبيل الاستثناء في حالات معينة حددها القانون كما هي حالة التحكيم كما ان الجهة القضائية قد يخصها المشرع بنوع معين من المنازعات بحيث يؤدي ذلك الى القول بانتفاء ولايتها بغير ذلك من النازعات وفي كلتا الحالتين تنتفي الولاية ويكون الانعدام هو الجزاء الذي يشوب الاجراءات نظرا لجسامة المخالفة الشرعية الاجرائية تطبيقا لذلك قضى بأن لجهة القضاء العادي بما لها من ولاية عامة ان تتحقق من ان الحكم المطروح أمر حجيته عليها والذي اصدرته جهة قضاء اخرى قد صدر في حدود الولاية القضائية لهذه الجهة اذ يعد الحكم الصادر من جهة قضاء خارج حدود ولايتها وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة معدوم الحجية امام الجهة صاحبة الولاية في النزاع.

● هذه القاعدة في انعدام الحكم عند صدوره من جهة لا ولاية لها بنظر موضوع الدعوى امر مقرر ايضا في المواد المدنية والتجارية وكذلك في مجال المواد الادارية فقد قضي بانه لما كان الحكم الصادر من جهة قضاء خارج حدود ولايتها بعد معدومة الحجية امام الجهة صاحبة الولاية في النزاع وكانت جهة القضاء الاداري لا يدخل في اختصاصها الفصل في المنازعات المتعلقة بالمسؤولية عن العمل غير المشروع ذلك ان مجال محاكم القضاء العادي هي المختصة اصلا بنظر هذه المنازعات كما قضي بان صدور الحكم من المحكمة التأديبية خارج حدود ولايتها

يحيل الحكم منعدما لا حجية له أمام الجهة صاحبة الولاية في النزاع وهذا الانعدام قد يشوب إجراء جوهريا أو اكثر من اجراءات الدعوى الجزائية وهذا الانعدام قد يؤثر في الحكم فيسند إليه ذلك العوار وقد يعود سبب هذا الانعدام الى عدم اختصاص سلطة التحقيق ولائيا او عدم انعقاد الخصومة او انعدام الحكم بسبب شكلي.

فالقانون رسم طريقا يجب اتباعه لكي تتصل المحكمة بالدعوى اتصالا صحيحا وذلك لا يتحقق إلا بشرطين:

أولهما: ان يصدر التحقيق والاتهام من جهة مختصة.

ثانيهما: ان يتم التحقيق ورفع الدعوى بالطريق الذي رسمه القانون ويترتب على تخلف الشرط الأول الانعدام بينما الجزاء المترتب في حالة تخلف الشرط الثاني هو البطلان.

ثالثا: مخالفة الحكم المطعون فيه للقانون والخطأ في تطبيقه وتأويله:

بمطالعة الحكم المطعون فيه يظهر بجلاء انه قد صدر مشوبا بعيب مخالف للقانون والخطأ في تطبيقه وتأويله من عدة أوجه.

الوجه الأول

لقد أدان الجنح المطعون فيه الطاعن على سند من نص المادة 85 من القانون رقم 28 لسنة 2004 الصادر بتعديل بعض احكام القانون رقم 32 لسنة 1968 في شأن النقد وبنك الكويت المركزي وتنظيم المهن المصرفية، حيث قضت تلك المادة بأنه لا يجوز لأي عضو مجلس إدارة بنك او اي مدير او موظف او مستخدم به القيام بإفشاء اي معلومات اثناء عمله وبعد تركه العمل تتعلق بشؤون البنك او العملاء او بشأن البنوك الاخرى تكون قد وصلت إليه بسبب أعمال وظيفته مما مفاده بأن هذا النص وما قضى به مجال تطبيقه هم موظفو البنوك هذا كما ان إفشاء الموظف للمعلومات المشار إليها في المادة آنفة الذكر يراد به قيام الموظف بإبلاغها بأي وسيلة الى الغير فإذا حدث ذلك من موظف البنك يكون قد اقترف الجريمة موضوع نص المادة 85 آنفة الذكر ويحق عقابه بالعقوبة الواردة في عجز تلك المادة وهي الحبس مدة لا تزيد على ثلاثة اشهر والغرامة التي لا تتجاوز مائتين وخمسة وعشرين دينارا او احدى هاتين العقوبتين مع الحكم على الجاني بالعزل في جميع الأحوال الامر الذي معه لا يتصور وقوع جريمة إفشاء اسرار مصرفية من غير موظفي البنك، حيث إنه لا يقع تحت طائلة العقاب الوارد في المادة 85 آنفة الذكر من تلقى الأسرار المصرفية ممن يعمل موظفا لدى احد

البنوك حتى ولو قام هذا الغير الذي تلقى الأسرار المصرفية من موظف البنك بإفشائها واستغلالها وإذاعتها بين أفراد المجتمع، حيث ان نص المادة 85 آنفة الذكر لم يتطرق الى هذا الغير، وانه جاء مخصصا والقاعدة الجنائية تقول ان الخاص لا يعمم.

كما أنه لا توافر لدى غير الموظف أركان جريمة إفشاء أسرار مصرفية المتمثلة في الركن المادي، وهو فعل الموظف والركن المعنوي هو القصد الجنائي الخاص، كما أنه لا يفترض توافر هذا القصد، بل لابد أن تتحقق المحكمة من توافره لا أن تقيم قضاءها بالإدانة على افتراضه فالفرض مبناه الظن والشك والأحكام الجزائية تبين دائما وأبدا على الجزم واليقين.

هذا، كما أن المشرع من خلال نص المادة 85 آنفة البيان لم يجرم إذاعة الأسرار المصرفية وإنما حرم إفشاءها من الموظف الذي توجد لديه هذه الأسرار المصرفية بطبيعة عمله، فالمشرع جعل جريمة إفشاء الأسرار المصرفية خاصة فئة معينة من الناس وهم موظفو البنوك، وانه لو أراد المشرع أن يعمم هذه الجريمة لنص على ذلك صراحة في المادة 85 أو في غيرها من مواد القانون آنفة البيان والأركان وعدم النص عجز وقصور من المشرع الذي يفترض تنزيهه عن القصور والعجز فإنه لا يصح معاقبة غير موظفي البنوك على إذاعة الأسرار المصرفية التي ترد اليهم، حيث ان القاعدة الدستورية تقول انه لا جريمة ولا عقوبة الا بناء على قانون ولما كان الحكم المطعون قد نص خلافا لذلك، فإنه يكون قد صدر مشوبا بعيب مخالفة القانون والخطأ في تطبيقه وتأويله من هذا الوجه متعينا تمييزه وإلغاؤه.

الوجه الثاني

قام الحكم المطعون على فرض جدلي خلافا للحقيقة، كما أنه فرض ظني مؤداه أن المتهم الثاني التزم التزاما قانونيا بالمحافظة على سرية المعلومات المصرفية التي وصلت اليه، هذا الفرض ظني جدلي فاسد، حيث انه لا يوجد ثمة نص قانون يفرض هذا الالتزام على المتهم الطاعن، حيث انه لا يعمل موظفا لدى البنك، هذا، كما أن الحكم المطعون فيه قد خلط بين الاشتراك في الجريمة قبل وقوعها وبين الاشتراك في الجريمة بعد وقوعها، حيث قضى الحكم المطعون فيه بأدائه الطاعن على سند من أن أدلة الثبوت لا تنص على حدوث الواقعة من مجهول من بين موظفي البنك المدعى بالحق المدني الذي اشترك مع المتهم الثاني بالتحريض والاتفاق لأنه حرض واتفق مع ذلك المجهول على صورة ضوئية من الشيك موضوع الاتهام، وانه بعد تحصله على صورة ذلك الشيك قام بعرضه بقاعة مجلس الأمة وسلم صورته بعد العرض لوزير الدولة لشؤون مجلس الوزراء، فإن التهمة المسندة للمتهم الثاني تكون ثابتة في حقه، وهذا القول من المحكمة مخالف لصريح نص المادة 85 حيث ان المتهم الثاني الطاعن ليس موظفا لدى بنك برقان، ومن ثم فإن حصوله على صورة الشيك وعرضه بقاعة مجلس الأمة وتسليم الصورة لوزير الدولة لشؤون مجلس الوزراء لا يشكل جريمة إفشاء أسرار مصرفية، حيث ان هذا الأمر قد حدث بعد أن قام المتهم الأول أيا كان ظاهرا أو مجهولا باقترافه جريمة إفشاء أسرار مصرفية من ثم فإن ما قام به المتهم الثاني الطاعن من عرض صورة الشيك بقاعة مجلس الأمة وتسليمها لوزير الدولة هو إجراء لاحق على جريمة إفشاء الأسرار المصرفية، وليس مواكبا لها، كما أنه لا يمثل ثمة تحريضا أو اتفاقا مع المتهم المجهول، كما أن ما اقترفه المتهم المجهول لا ينسحب أثره على المتهم الثاني الطاعن، حيث ان جريمة المتهم المجهول تكون قد تمت عند قيامه بتزويد المتهم الطاعن بصورة الشيك ولا يمتد نص القانون الى ما يصدر من أفعال ممن تلقى هذه الصورة من المتهم المجهول، وحيث ان الحكم المطعون قد قضى خلافا لذلك مما يوصمه بعيب مخالفة القانون والخطأ في تطبيقه وتأويله من هذا الوجه متعينا تمييزه وإلغاؤه.

الوجه الثالث

لقد أدان الحكم الطعين المتهم الثاني الطاعن جراء قيامه بعرض صورة الشيك في قاعة مجلس الأمة وتسليم الصورة بعد العرض لوزير الدولة لشؤون مجلس الوزراء، حيث رأت المحكمة أن هذا الذي أتاه لا يتفق مع المبادئ الدستورية المستقر عليها على سند من أن الأعمال المصرفية وما يتعلق منها بالذمة المالية لعملاء البنك وما اتخذه المتهم الثاني هو أمر يتعلق بالذمة المالية لساحب الشيك موضوع الدعوى، وان ذلك يعتبر من قبيل المساس بالحق في الحياة الخاصة كما لا يجوز الكشف عن عناصره وإفشائه أسرارها التي يحرص عليها الفرد في المجتمع بما ينبغي معه حماية هذا السر.

وهذا القول من المحكمة غير صحيح وفيه مصادرة ومخالف لصحيح القانون والمبادئ الدستورية التي تحظر مؤاخذة عضو مجلس الأمة عن أي فعل أو قول داخل قاعة مجلس الأمة، فما انتهت اليه المحكمة في حكمها الطعين هو خروج منها على القواعد الدستورية الراسخة، حيث ان المتهم الثاني أثناء عرضه لصورة الشيك في قاعة مجلس الأمة وتسليم الصورة لوزير الدولة لشؤون مجلس الوزراء كان يقوم بمناقشة مسؤولية الحكومة في علاقاتها بالأعضاء، هذا كما أن الحكومة هي من طلبت من المتهم الثاني الطاعن العضو بمجلس الأمة أن يفصح عن الشيك، وأن يعرض الصورة، فالمتهم الثاني الطاعن لا يمكن بأي حال من الأحوال اعتباره شريكا للمتهم الأول قبل أو بعد وقوع الفعل المسند الى المتهم الأول أو المتهم المجهول.

هذا كما أنه اذا كان قد قضي ببراءة المتهم الأصلي الاول من التهمة المسندة اليه، فإن الاتهام ينتفي بالنسبة للمتهم الثاني الطاعن، وان وجود صورة الشيك مع المتهم الثاني وعرضها داخل مجلس الأمة لا يشكل جريمة إفشاء أسرار مصرفية، لاسيما أنه لا يوجد ثمة دليل على أن هناك متهما مجهولا، وان الزج بهذا المتهم المجهول هو تأويل من المحكمة للقضاء ببراءة المتهم الأصلي، وإدانة المتهم الثاني الطاعن بدون وجود ثمة علة قانونية لتوجيه التهم الى المتهم الثاني الطاعن بحظر نشر الشيك أو عرضه، لم تحظ بالحماية القانونية، ولا يعد من الأسرار المصرفية ولا تمتد الحماية له، لم يقرر الدستور أو أي قانون أن نشر الشيك أو عرضه أو تداوله أو الحصول عليه جريمة يعاقب عليها كما أنه لم يحظر القانون سريتها أو عدم نشرها، وبالتالي لا يجوز نشر محرر في وثائق أو مستندات أو مراسيم أو أي أوراق أو مطبوعات إلا إذا قرر الدستور أو أي قانون سريتها أو عدم نشرها، ولو كان ما نشر عنها صحيحا ويقتصر النشر على ما يصدر ذلك من بيانات رسمية يمنع نشرها أو تداولها لسريتها.

كما أن المشرع الكويتي لم ينف الحماية القانونية عند عرض الشيك أو كشف اسم حامله، ولا يعتبر من الأسرار الشخصية أو المصرفية، فقد أضفى الحماية على حركة الحسابات والأرصدة وعمليات البنوك ما عدا الشيكات ومصدرها، وهذا عيب قانوني أو تشريعي، وبالتالي ليس لها حماية ولا تعد من سرية المصارف أو حظر نشرها أو كشفها، وبالتالي هناك فجوات في التطور التشريعي المنظم لها، حيث يجب عدم الخلط بين الحق في الخصوصية وإفشاء أسرار مصرفية فكل منهما مجال ونطاق أعماله، ولا يجوز الاحتجاج بالمادة 28 من قانون البنك المركزي بتقييد حكم المادة 114 من الدستور، ولا يمكن بأي حال أن تقيم جدارا من السرية في مواجهة الحق الدستوري في الرقابة الدستورية

هذا كما ان الأحكام الجنائية تقوم على القطع واليقين لا على الشك والتخمين والمحكمة في قضائها بالحكم المطعون فيه قامت بتشييد على الفرض والفرض مبناه الظن والشك مما يشوب الحكم المطعون فيه بعيب مخالفة القانون من هذا الوجه، متعينا تمييزه وإلغاؤه.

رابعا: القصور في التسبيب والفساد في الاستدلال ومخالفة صحيح الواقع والثابت بالأوراق والإخلال بدفاع جوهري:

بمطالعة الحكم المطعون فيه يتبين انه قد صدر مشوبا بعيب القصور المبطل بالنظر الى ما شابه من فساد في الاستدلال ومخالفة صحيح الواقع والثابت بالأوراق والإخلال بدفاع جوهري، حيث دفع المتهم الثاني الطاعن بعدم قبول الدعوى بالنسبة إليه بوصفه عضوا في مجلس الأمة يتمتع بالحصانة القانونية وانه لم يتم رفع الحصانة البرلمانية عنه قانونا حتى يتم تقديمه الى المحاكمة، كما دفع المتهم الطاعن ببطلان تشكيل المحكمة، حيث ان الجهة التي قامت بالادعاء النيابة العامة وليس الادعاء العام، صحيح ان الأخير هو صاحب الحق في الادعاء، حيث ان تفويضه للنيابة العامة يقتصر على إجراء التحقيق والتصرف اما برفع الدعوى فإنه لا يقبل فيه التفويض وان التفويض الصادر بشأنه باطل لا يرتب ثمة أثر.

هذا كما دفع المتهم الطاعن ببطلان إجراءات التحقيق والاتهام ضده لصدورها قبل ان يصدر مجلس الأمة قرارا برفع الحصانة عن المتهم الطاعن ومن ثم تكون جميع الإجراءات التي قامت النيابة العامة بها ضد الطاعن قبل ان يصدر مجلس الأمة قرارا برفع الحصانة البرلمانية عنه قد جاء مشوبا بالبطلان والانعدام وانها لا ترتب ثمة اثر ولا يحتج بما ترتب عليها في الإثبات أمام المحكمة طبقا لنص المادة 152 من قانون الإجراءات والمحاكمات الجزائية، هذا كما دفع المتهم الثاني الطاعن بعدم تحويل النيابة العامة او المحكمة في طلب رفع الحصانة عنه بصفته عضو مجلس الأمة، حيث تنص المادة 111 من الدستور على انه لا يجوز أثناء دور الانعقاد في غير حالة الجرم المشهود ان تتخذ ضد العضو إجراءات التحقيق او التفتيش او القبض او الحبس او اي إجراء جزائي آخر إلا بإذن المجلس ويتعين إخطار المجلس بما قد يتخذ من إجراءات جزائية أثناء انعقاده على النحو السابق، كما يجب إخطاره دوما في أول اجتماع له بأي إجراء يتخذ في غيبته ضد اي عضو من أعضائه ومن ثم كان لا يجوز إجراء التحقيق والتصرف وتوجيه الاتهام ضد الطاعن قبل استصدار الإذن من مجلس الأمة، كما انه لا يجوز تأجيل نظر الدعوى حتى تتمكن النيابة العامة من استصدار الإذن او استصدار قرار يرفع الحصانة عن المتهم الثاني، الطاعن، حيث ان الجهة الوحيدة التي لها الحق في طلب رفع الحصانة عن المتهم هي بنك برقان ومن ثم فإنه لا يقبل ان يتقدم الى المجلس بطلب رفع الحصانة النيابة العامة او وزير العدل، الأمر الذي معه تكون جميع إجراءات التحقيق والتصرف وتوجيه الاتهام والمحاكمة بالنسبة للمتهم الثاني الطاعن عضو مجلس الأمة قد جاء مشوبا بالبطلان والانعدام وعدم ترتيب ثمة أثر، وحيث ان محكمة اول درجة ومن بعدها محكمة الاستئناف لم تعرض لهذه الدفوع الجوهرية إيرادا او ردا ولم ترد عليها الرد المسقط وقضت بحكمها الطعين مما يوصمه بالقصور المبطل لمخالفة صحيح القانون والقصور في التسبيب والفساد في الاستدلال والإخلال بدفاع جوهري متعينا تمييزه وإلغاؤه.

ولما كان ذلك وكان من المقرر عملا انه يكفي في المحاكمات الجزائية ان تتشكك محكمة الموضوع في صحة إسناد التهمة الى المتهم لكي تقضي له بالبراءة اذ مرجع الأمر في ذلك كله الى ما تطمئن اليه في تقدير الدليل مادام حكمها يفيد انها لخصت الدعوى وأحاطت بظروفها وبأدلة الثبوت التي قام عليها الاتهام ووازنت بينها وبين أدلة النص فرجحت دفاع المتهم وأقامت قضاءها على أسباب تحمله وتؤدي الى النتيجة التي انتهت إليها وحسبها انها أبانت في حكمها إحاطتها بالدعوى وظروفها ولا يعيبها ان تكون قد أغفلت الرد على بعض أدلة الاتهام ذلك لأنها ليست ملزمة بالرد على كل دليل من الأدلة التي قام عليها الاتهام في إغفال التحدث عن بعضها، ما يفيد ضمنا انها طرحتها ولم تر فيها ما تطمئن إليه، ولما كان ذلك وكان مجموع ما أورده الحكم في مرونته يكشف عن انه كان ملما بواقع الدعوى إلماما كاملا ومحيطا بظروفها وأدلة الاتهام فيها وجاء قضاؤها ببراءة المطعون ضده من التهمة المسندة إليه قائما على أسباب سائغة تؤدي الى ما انتهى إليه ولا مخالفة فيها للثابت بالأوراق فإنه لا يعيبه أنه لم يعرض للقرينة المستمدة من تحريات المباحث عن الواقعة لم يكن متلبسا بها ولم يشاهدها احد لم يكن في مقام بيان أسباب التشكك في رواية المجني عليها التي صرح بعدم اطمئنان المحكمة إليها وإنما كان يفيد بيان أن الأوراق قد خلت من دليل آخر يقيني على مقارفة المطعون ضده لما أسند إليه.

(طعن 96/113 جزائي، جلسة 1997/1/13)

(طعن 97/145 جزائي، جلسة 1998/1/19) وكان من المقرر ايضا انه: اذا أقيم الحكم بالبراءة على عدم ثبوت وقوع الفعل المكون للجريمة المرفوعة على المتهم كما هو الحال في الدعوى الحالية فإن هذه الأسباب بذاتها تكون في هذه الحالة أسبابا لرفض دعوى التعويض ولا يعاب على الحكم انه لم يفرد أسبابا لرفض تلك الدعوى.

(طعن رقم 96/193 جزائي، جلسة 1997/4/28)

ولما كان ذلك وكان السالف بيانه وكان المتهم الطاعن أثناء إجراء التحقيق والتصرف ورفع الدعوى الجزائية ضده عضوا بمجلس الأمة ولم يكن قد صدر إذن أو قرار برفع الحصانة البرلمانية عنه وكان الجرم المسند إليه لم يقترفه وان قيامه بعرض صورة الشيك في مجلس الأمة ثم تسليم الصورة لوزير الدولة في مجلس الأمة لا يشكل ثمة جريمة كما ان عضو مجلس الأمة لا يؤاخذ على ما يبديه من أقوال وما يصدر عنه من أفعال داخل مجلس الأمة، مما يتعين معه والحال كذلك تمييز الحكم المطعون فيه وإلغاؤه والقضاء ببراءة المتهم الطاعن مما أسند إليه ورفض الدعوى المدنية.

فلهذه الأسباب يطعن المتهم الثاني على الحكم المطعون فيه بالتمييز الماثل.

● مؤمن المصري

بناء عليه

يلتمس المتهم الثاني الطاعن من هيئة المحكمة الموقرة القضاء بـ:

أولا: قبول الطعن شكلا.

ثانيا: وقبل الفصل في الموضوع: قبول الدفع المبدى من الطاعن بعدم دستورية نص المادة 200 من قانون الإجراءات والمحاكمات الجزائية رقم 7 لسنة 1960 وبعدم دستورية نص المادة 8 من القانون رقم 4 لسنة 1972 بشأن الطعن بالتمييز وإجراءاته وإحالة هذين النصين الى دائرة الطعون بالمحكمة الدستورية للفصل في الدفع بعدم دستوريتهما.

ثالثا: في الموضوع: تمييز الحكم المطعون فيه وإلغاؤه والقضاء مجددا بـ:

أصليا: ببطلان الحكم المطعون فيه وانعدامه وزوال كافة ما ترتب عليه من آثار وإلغاء ما قضي به في الدعوى المدنية والقضاء مجددا برفضها وإلزام رافعها بالمصروفات.

احتياطيا: عدم قبول الدعويين الجزائية والمدنية بالنسبة للمتهم الثاني الطاعن.

ومن باب الاحتياط الكلي: براءة المتهم الثاني الطاعن مما أسند إليه ورفض الدعوى المدنية وإلزام المطعون ضده الثاني بالمصروفات ومقابل أتعاب المحاماة الفعلية عن جميع درجات التقاضي.

مع حفظ جميع حقوق الطاعن الأخرى.