محكمة جنح عابدين

مذكره دفاع

مقدمة من: -

[redacted] (المتهمة الرابعة)

ضد

النيابة العامة (ممثلة الاتهام)

بنك القاهرة (مدعي بالحق المدني)

وذلك في الجنحة رقم ٧٧٨٥ لسنة ٢٠١٧ جنح عابدين والمحدد لنظرها جلسة ٢٠١٧/١/٢٧م

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

الوقائع

بتاريخ ٢٠١٢/٥/٢٠ تحرر محضر في قسم شرطة عابدين **بمعرفه ملازم أول / مهند نور الدين رئيس التحقيقات** والمتضمن بلاغ مقدم **من الأستاذ / [redacted] (محامي بالشؤون القانونية – بنك القاهرة) ومن الأستاذ / [redacted] (المتهم الثالث ومحامي أيضا بالشؤون القانونية)** ، ذكر فيه صدور قرار من رئيس مجلس إدارة بنك القاهرة لفتح عدد ٦ خزينة تخص مستأجرين لم يسددوا القيمة الإيجارية المستحقة وأن هناك خزينة تم فتحها بطريق الخطأ وتم تسليم ما بها من منقولات إلى ورثة المرحومة / فوزيه محمود السيد حسنين

وهم كل من ١) [redacted] ، ٢) [redacted] وطلب إتخاذ الإجراءات القانونية تجاههما لرفضهم الحضور للبنك ورد محتويات الخزينة التي سبق فتحها وتسليمهم إليهم بدون وجه حق .

وبتاريخ ٢٠١٢/٥/٢٢ باشرت نيابة عابدين الجزئية التحقيقات ، و بتاريخ ٢٠١٥/٦/١٤ أصدرت النيابة العامة قرارها التالى نصه : -

(ثانيا :- يستعلم من لجنة الرقابة والتفتيش بالبنك المركزي عما إذا كانت قد قامت بفحص الواقعة موضوع التحقيقات بمناسبة صدور إذن محافظ البنك المركزي بإتخاذ إجراءات التحقيق من عدمه وفي الحالة الأولى يتم موافاتنا بما آلت إليه أعمال الفحص وفي الحالة الثانية تشكل لجنة من قطاع الرقابة والتفتيش على البنوك وتندب لفحص المستندات والأعمال موضوع التحقيق والخاصة ببلاغ بنك القاهرة حول فتح إحدى خزائن البنك الخاصة بأحد العملاء بفرع عدلي بمعرفة إحدى اللجان وتسليمها لعميل آخر دون وجه حق وذلك وصولا إلى وجود مخالفات ماليه أو إدارية من عدمه وفي الحالة الأولى بيان تلك المخالفات وكيفيه سند ارتكابها والأشخاص المسؤولين عن ارتكابها واختصاصهم الوظيفي ، والضرر الناتج عنها مع تحديد مدى ارتباط ذلك بأي تزوير وقع على المستندات موضوع الفحص أو أيه مستندات أخرى وبيان أوجه التزوير والقائمين عليه إن وجد ، وللجنة في سبيل أداء مأموريتها الانتقال إلى جميع الجهات التي ترى ضرورة الانتقال إليها والتمتع بكافة الصلاحيات من مستندات وسؤال من ترى سؤالهم بغير حلف يمين على أن يحضر رئيس اللجنة وأعضائها فور تشكيل لجنة حلف اليمين

القانونية بتاريخ ٢٠١٥/٨/١٠م ويعد تقرير مفصل بالنتيجة النهائية ويعرض علينا فور الانتهاء .)

وبجلسة التحقيق بتاريخ ٢٠١٥/٩/١٥حضرت اللجنة المشكلة برئاسة الأستاذ / عبد الرحمن عبد الله موسى مدير إدارة عامة بالبنك المركزي، موضوع القرار سالف البيان والتي تشكلت بعضوية الأستاذ / عبد الله أحمد محمد سعد مدير عام البنك المركزي ، الأستاذ / عادل عبد العظيم محمد نائب مدير عام البنك المركزي ، وتم تحليفهم اليمين القانونية .

بتاريخ ٢٠١٦/٣/١٢ تم فتح جلسة تحقيق بسراي النيابة أثبتت فيه ما يلي نصه :-

(حيث تبين لنا ورود تقرير اللجنة المشكلة من قطاع الرقابة والأشراف على البنك المركزي والذي بمطالعته تبين أن الثابت به أن اللجنة إنتهت في فحصها وفي ضوء ما اتخذته من إجراءات

(أولا :- أن الخطأ الذي تم من جانب اللجنة المشكلة لفتح الخزائن الحديدية وفقا لقرار مجلس إدارة البنك هو من أخطار مخاطر التشغيل والتي تمت من غير قصد من جانب اللجنة ، وأن اللجنة قامت بجرد محتويات الخزينة التي تم فتحها بالخطأ بكل دقة مستعينة بأحد العاملين بمحل كلاسيك للمجوهرات الذي قام بتوصيف المجوهرات ووزنها والخزائن الحديدية المؤجرة لا يعرف محتوياتها أيا من العاملين بالبنك .

ثانيا :- ندب احد الخبراء المختصين الأشياء المذكورة بمحضر الجرد الموقع من قبل اللجنة هذا والتقرير مكون من عدد ٨ ورقات قمنا بالتأشير عليها بما يفيد النظر والإرفاق بتاريخ اليوم) .

بتاريخ ٢٠١٧/٢/٢٦ تم فتح محضر تحقيق بسرايا النيابة أثبت فيه ما يلي :-

(حيث ورد إلينا بالفاكس صورة من قرار محافظ البنك المركزي ومثبت به أنه بناءاً على كتاب النيابة في الواقعة محل التحقيق وما تبين لدى الرجوع للبنك مقدم البلاغ من وجود دعاوي قضائية متداولة أمام القضاء بخصوص الواقعة موضوع الحالة الماثلة مقيدة برقم ٣٢٩ لسنة ٥ ق علي إستئناف إقتصادي تم إحالتها لمحكمة جنوب القاهرة الدائرة ٦ مدني كلي برقم ٢٢٣٨ ل٢٠١٥سنة

وتأكيد البنك على أنه في حالة صدور حكم قضائي في غير صالحة صيرورته نهائيا باتا سيقوم البنك بتنفيذه وفقا لأحكام القانون وإحتراما لأحكام القضاء .

وإلحاقا لكتاب البنك المركزي رقم ٣١٩ بتاريخ ٢٩أكتوبر ٢٠١٤ في القضية المشار إليها ، وفي ضوء أحكام المادتين ١٣١ ، ١٣٢ من قانون البنك المركزي والجهاز المصرفي والنقد الصادر بالقانون رقم ٨٨ ل ٢٠٠٣ ، فإن السيد / محافظ البنك المركزى المصرى لا يطالب رفع الدعوى الجنائية فى الحالة الماثلة .

هذا وصورة القرار مكونة من ورقة واحدة في حجم الفولسكاب

أشرنا عليها بما يفيد النظر والأرفاق بتاريخ اليوم وأقفل الحضر عقب إثبات ما تقدم وقررنا الاتي أولا :- (تعرض الأوراق للتصرف)

ثم أصدرت النيابة العامة قرارها بقيد الأوراق جنحه ضد المتهمين وقدمتهم للمحاكمة بتهمة الإهمال الذي أدى لضرر جسيم بأموال البنك وطلبت عقابهم طبقا لنصوص المواد ١١٦ مكرر أ ، ١١٨ مكرر ، ١١٩ أ ، ١١٩ مكرر هـ ومن قانون العقوبات .

وحيث مثل وكيل عن المتهمين جميعاً - فيما عدا الثاني مثل بشخصه - وتداولت الجنحة بالجلسات وبجلسه ٢٠١٧/١٢/٣٠ صرحت عدالة المحكمة لدفاع المتهمين من الأول للثالث بالمرافعة وإبداء دفاعهم القانوني ، ثم تأجلت الجنحة لجلسة ٢٠١٨/١/١٣ لاستكمال مرافعة باقي المتهمين .

ثم قررت عدالة المحكمة التأجيل لجلسة ٢٠١٨/١/٢٧ لتقديم دفاع المتهمين مذكرة بدفاعه بعد اكتمال المرافعات الشفهية .

الدفـــــاع

أولا :- الدفع بعدم إختصاص المحكمة ولائيا بنظر الجنحة لانعقاد والاختصاص لمحكمة جنح الاقتصادية نفاذا لنص الفقرة (١٠) من المادة (٤) من القانون رقم ١٢٠ لسنة ٢٠٠٨ بإنشاء المحاكم الاقتصادية.

ثانياً :- الدفع ببطلان تصرف النيابة العامة بقيد الأوراق جنحة لمخالفته نص البند ثالثاً من المادة رقم ١٦٢٥ من تعليمات النيابة العامة وذلك لاختصاص نيابة الشؤون المالية والتجارية وحدها بالتصرف .

ثالثاً :- الدفع بعد قبول الدعوى لرفعها بغير الطريق الذي رسمه القانون وبالمخالفة لنص المادة ١٣١ من القانون رقم ٨٨ لسنة ٢٠٠٣ ، والمادة رقم ٨ من قانون الإجراءات الجنائية .

رابعاً :- عدم جواز نظر الدعوى لسبق صدور خطاب من محافظ البنك المركزي يطلب فيه عدم تحريك الدعوى الجنائية .

خامساً :- عدم قبول الدعوى المدنية لسبق اختيار المدعي بالحق المدني لسلك الطريق المدني بالدعوى رقم ٢٢٣٨ لسنة ٢٠١٥ مدني كلي جنوب القاهرة .

سادساً :- الدفاع بقصور تحقيقات النيابة العامة ومخالفتها لنص المادة (٢١٤) من قانون الإجراءات الجنائية .

سابعاً :- طلب البراءة تأسيساً على إنتفاء أركان جريمة الإضرار الجسيم لإنتفاء صورها الثلاثة .

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

الطلبات

يلتمس دفاع المتهمة الرابعة الحكم بـ :-

أولاً:- من حيث الشكل :-

أصلياً : عدم إختصاص المحكمة نوعياً بنظر الجنحة والإحالة لمحكمة جنح الاقتصادية.

احتياطياً :- عدم قبول الدعوى الجنائية لرفعها بغير الطريق الذي رسمه القانون .

على سبيل الاحتياط الكلي :- عدم جواز نظر الجنحة بصدور خطاب من محافظ البنك المركزي يطلب فيه عدم تحريك الدعوى الجنائية .

ثانياً :- وفي الموضوع على سبيل الإحتياط نطلب الحكم بـ:-

براءة المتهمة الرابعة من التهمة المنسوبة إليها لانتقاد أركان الجريمة الإضرار الجسيم بصورها الثلاثية .

تأصيل :- الـدفوع القـــانـونـــية

حديث فى القانون

أولاً:- الدفع

بعدم إختصاص المحكمة نوعياً بنظر الجنحة

وذلك لإختصاص محكمة جنح الإقتصادية طبقاً لنص الفقرة

رقم (١٠) من المادة (٤) من القانون رقم ١٢٠ لسنة ٢٠٠٨

حيث سبق وصدر القانون رقم ١٢٠ لسنة ٢٠٠٨ وهو القانون الخاص بإنشاء المحاكم الاقتصادية والذي جعل الإختصاص للمحاكم الإقتصادية بكافة الدعاوي الجنائية الناشئة عن تطبيق قانون العقوبات في شأن الجرائم المنصوص عليها في القوانين التي وردت على سبيل الحصر بنص المادة رقم (٤) من القانون

تصدي المحكمة من تلقاء نفسها

بالإحالة لعدم الاختصاص

وفضلا عن كون الدفع بعدم إختصاص المحكمة نوعيا بنظر الجنحة هو دفع متعلق بالنظام العام ، فقد أوجب المشروع طبقا لنص المادة الثانية من مواد إصدار القانون رقم ١٢٠ لسنة ٢٠٠٨ بإصدار قانون أنشاء المحاكم الاقتصادية على المحاكم أن تحيل من تلقاء نفسها ما يوجد لديها من منازعات ودعاوي أصبحت بمقتضى أحكام القانون المرافق من اختصاص المحاكم الاقتصادية وذلك بالحالة التي تكون عليها وبدون رسوم

ونفـــاذاً لذلك

وحيث تنص المادة رقم (٤) من قانون إنشاء المحاكم الاقتصادية على ما يلى :-

(تختص الدوائر الابتدائية والاستئنافية بالمحاكم الاقتصادية دون غيرها نوعيان ومكانيا بنظر الدعاوى الجنائية الناشئة عن الجرائم المنصوص عليها في القوانين الآتية :

١٠- – قانون البنك المركزي والجهاز المصرفي والنقد .)

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

ومن ثم أصبح

الاختصاص منعقد فيما يتعلق بالجرائم المنصوص عليها بالقوانين الواردة على سبيل الحصر بنص المادة (٤) للمحاكم الاقتصادية دون غيرها .

وبإنزال ذلك

نجد أن المادة (١٣١) من القانون رقم ٨٨ لسنة ٢٠٠٣ حينما نظمت إختصاص محافظ البنك المركزي بإصدار الإذن أو طلب من محافظ البنك المركزي أو رئيس الوزراء ، وذلك في الجرائم المنصوص عليها في القانون رقم ٨٨ لسنة ٢٠٠٣ والقرارات الصادرة تنفيذا له وفى المادتين ١١٦ مكررا و١١٦ مكررا أ من قانون العقوبات في **نطاق تطبيق هذا القانون .**

ويترتب على ذلك

دخول نص المادتين ١١٦ مكرر و١١٦ مكرر أ في نطاق تطبيق أحكام هذا القانون والمقصود به القانون رقم ٨٨ لسنة ٢٠٠٣ وهو قانون البنك المركزي و الجهاز المصرفي وهو من القوانين الواردة على سبيل الحصر في نص المادة (٤) فقرة (١٠) من قانون إنشاء المحاكم الاقتصادية رقم ١٢٠ لسنة ٢٠٠٨

بما يتعين عليه

قضاء المحكمة ومن تلقاء نفسها بعدم إختصاصها نوعياً بنظر الجنحة وإحالتها للمحكمة الإقتصادية طبقا للقانون .

ثانياً الدفع ببطلان تصرف النيابة العامة

بقيد الأوراق جنحة لمخالفته نص البند ثالثا من المادة ١٦٢٥ من تعليمات النيابة العامة لإختصاص نيابة الشؤن المالية والتجارية بالتصرف في الأوراق :-

تنص المادة ٣٣١ من قانون الإجراءات الجنائية على ما يلى :-

(يترتب البطلان على عدم مراعاة أحكام القانون المتعلقة بأي إجراء جوهري .)

نظمت المادة ١٦٢٣ من تعليمات النيابة العامة عمل نيابة الشؤن المالية والتجارية حيث نصت على ما يلى :-

(مادة ١٦٢٣ – نيابة الشؤن المالية والتجارية , نيابة متخصصة أنشئت بمكتب النائب العام بموجب القرار الصادر منه بتاريخ ٢٣من أكتوبر سنة ١٩٥٨)

كما نصت المادة ١٦٢٥ من تعليمات النيابة على ما يلى :-

(مادة ١٦٢٥- تختص نيابة الشؤن المالية والتجارية بمكتب النائب العام بما يلى :-

(رابعاً :- التصرف في القضايا المتعلقة بجرائم الشركات والبنوك وعمليات البورصة وشئون النقد وتهريب الأموال التي تقع في أنحاء الجمهورية عدا ما يدخل منها في إختصاص محكمة الإسكندرية الإبتدائية .

ويكون للنيابة المذكورة تحقيق الجرائم المشار إليها في البندين ثالثاً ورابعاً .)

كما تنص المادة ١٦٢٨ من التعليمات على ما يلى :-

(يتعين على النيابات -عدا الداخلة في إختصاص محكمة الإسكندرية الإبتدائية – إخطار النيابة آنفة الذكر بما تقوم بتحقيقه من قضايا متعلقة بجرائم الشركات والبنوك وعمليات البورصة وشئون النقد وتهريب الأموال وإرسالها إليها بمجرد الإنتهاء من التصرف)

وطبقا لنصوص المواد (١٦٢٣-١٦٢٥-١٦٢٨) من تعليمات النيابة العامة والتي جعلت من نيابة الشئون المالية والتجارية المنشأة بمكتب النائب العام بموجب القرار الصادر منه بتاريخ ٢٣ أكتوبر سنة ١٩٥٨ هي النيابة المختصة بالتصرف في الدعاوى المنصوص عليها بالبند رابعا من المادة ١٦٢٥ , كما أوجبت على النيابات إرسال الأوراق لنيابة الشئون المالية والتجارية بمجرد الإنتهاء منها للتصرف .

بما يترتب عليه

إختصاص نيابة الشؤون المالية والتجارية وحدها بالتصرف في تلك القضايا و من ضمنها قضايا البنوك المنصوص عليها في القانون رقم ٨٨ لسنة ٢٠٠٣ ، فإذا ما خالفت نيابة عابدين تلك الأحكام الآمرة كان قرارها الصادر بالتصرف في تلك الجنحة وتقديم المتهمين للمحاكمة الجنائية ، قد أصابه العوار بمخالفة نصوص القانون ، بما يترتب عليه البطلان طبقاً لنص المادة ٣٣١ من قانون الإجراءات الجنائية بما يترتب عليه عدم إتصال المحكمة بالدعوى الجنائية لصدور القرار من نيابة غير مختصة .

ثالثا :- الدفع بعدم قبول الدعوى لرفعها بغير الطريق الذى رسمه القانون

نظرا لصدور القرار بتحريك الدعوى الجنائية ضد المتهمين بالمخالفة لنصوص المواد (١٦٢٣ – ١٦٢٥- ١٦٢٨) ، وهو الأمر الذى ترتب عليه خطأ نيابة عابدين بتحريك الدعوى الجنائية يغير الطريق الذى رسمه القانون وبالمخالفة لنص المادة (١٣١) من القانون رقم ٨٨ لسنة ٢٠٠٣ والتى نصت عليه :-

(لا يجوز رفع الدعوى الجنائية أو إتخاذ أي إجراء من إجراءات التحقيق في الجرائم المنصوص عليها في هذا القانون والقرارات الصادرة تنفيذاً له ، وفى المادتين ١١٦ مكرراً أو ١١٦مكرراً (أ) من قانون العقوبات في نطاق تطبيق أحكام هذا القانون ، إلا بناء على طلب من محافظ البنك المركزي أو طلب من رئيس مجلس الوزراء)

وتطبيقا لذلك

يكون هدياً بالنص التشريعي الوارد بالمادة (١٣١) من قانون البنك المركزي رقم ٨٨ لسنة ٢٠٠٣ والتي رتبت الجزاء بعدم الجواز بالنسبة لرفع الدعوى الجنائية في الجرائم المنصوص عليها بتلك المادة , بالإضافة لنص المادتين ١١٦ مكرر , ١١٦ مكرر أ في نطاق تطبيق أحكام قانون البنوك إلا بناءاً على طلب من محافظ البنك المركزي أو طلب من رئيس مجلس الوزراء .

وقد رتب المشرع

جزاءاً على عدم إتباع الإجراءات الواردة بنص المادة ١٣١ وهو عدم قبول الدعوى لتحريكها بغير الطريق الذى رسمه القانون .

رابعاً :- الدفع بعدم جواز نظر الدعوى لسبق صدور خطاب من محافظ البنك المركزي يطلب فيه عدم تحريك الدعوى الجنائية

لما كان من الثابت في الأوراق أن النيابة العامة قد أصدرت قرارها بتاريخ ٢٠١٥/٦/١٤ بتشكيل لجنة من قطاع الرقابة والتفتيش بالبنك المركزي لفحص المستندات وبيان المخالفات المالية والإدارية من عدمه وبيان تلك المخالفات وكيفية وسند إرتكابها والأشخاص

المسئولين عن إرتكابها واختصاصهم الوظيفي والضرر الناتج عنها مع تحديد مدى إرتباط ذلك بأي تزوير وقع على المستندات موضوع الفحص .

تقرير اللجنة المشكلة من قطاع الرقابة والإشراف على البنوك

إنتهت اللجنة المشكلة وفقا لقرار النيابة في تقريرها على أن الخطأ الحاصل من موظف البنك هو من أخطار مخاطر التشغيل والتي تمت عند غير قصد من جانب اللجنة .

وبناءاً على ذلك

صدر خطاب محافظ البنك المركزي والذى طلب فيه عدم تحريك الدعوى الجنائية ضد المتهمين , وحيث أن محافظ البنك المركزي هو من يملك الطب بتحريك الدعوى الجنائية طبقا للنص التشريعي , فكان يتعين على النيابة العامة إصدار قرارها بألا وجه لإقامة الدعوى الجنائية إستناداً إلى خطاب محافظ البنك المركزي الذى طلب فيه عدم تحريك الدعوى الجنائية

خامساً : عدم قبول الدعوى المدنية لسبق إختيار المدعى بالحق المدنى سلك الطريق المدنى بالدعوى رقم ٢٢٣٨ لسنة ٢٠١٥ مدنى كلى جنوب القاهرة

الثابت أن المدعى بالحق المدنى سبق وأقام الدعوى رقم ٣٢٩ لسنة ٥ ق إستئناف إقتصادى مطالباً البنك المجنى عليه بالتعويض وقضى فيها بعدم الإختصاص والإحالة المحكمة جنوب القاهرة والتي قيدت فيها رقم ٢٢٣٨ لسنة ٢٠١٥ مدنى كلى جنوب القاهرة وهى لازالت متداولة أمام الدائرة ٦ مدنى كلى جنوب القاهرة طالباً التعويض بمبلغ ٣٠ مليون جنيه مصري

عدم جواز الجمع بين تعويضين

هناك إجماع فقهى وقضائي على عدم جواز الجمع بين المسئوليتين وهى المسئولية العقدية والمسئولية التقصيرية ، فلا يجوز للمضرور الجمع بين تعويضين ناشئين عن ضرر واحد ، فلا يجوز للدائن أن يجمع بين المسئوليتين على سبيل التعاقب لأن العلة من تقرير المسئولية هي جبر الضرر محتسب , فلا يجوز إلزام المسئول إلا بتعويض واحد بقدر الضرر
الذى تسبب فيه .

ونظراً لثبوت

سبق إلتجاء المدعى بالحق المدنى بدعوى التعويض الجابر للضرر المادية والأدبية التي لحقت به نتيجة للخطأ الحاصل في فتح الخزينة وما ترتب عليه من فقد المنقولات التي كانت موجودة بها والتي تم تسليمها على سبيل الخطأ وكان هذا الفعل متحد علة سببا مع الفعل المقدم المتهمون بصدده للمحكمة من ثم أضحت الدعوى المدنية غير مقبولة شكلاً .

الدفاع الموضوعى

على سبيل الإحتياط الكلى :- طلب البراءة تأسيساً على إنتفاء أركان جريمة الإضرار الجسيم بصورها الثلاثة

تنص المادة ١١٦ مكرر أ من قانون العقوبات على ما يلى :-

(كل موظف عام تسبب بخطئه في الحاق ضرر جسيم بأموال أو مصالح الجهة التي يعمل بها أو يتصل بها بحكم وظيفته أو بأموال الغير أو مصالحهم المعهود بها إلى تلك الجهة بان كان ناشئا عن إهمال في أداء وظيفته أو عن إخلال بواجباتها أو عن إساءة إستعمال السلطة يعاقب بالحبس وبغرامة لا تجاوز خمسمائة جنيه أو بإحدى هاتين العقوبتين .

وتكون العقوبة الحبس مدة لا تقل عن سنة ولا تزيد على ست سنوات وغرامة لا تجاوز الف جنيه اذا ترتب على الجريمة أضرار بمركز البلاد الاقتصادي أو بمصلحة قومية لها .)

المذكرة الإيضاحية لمشروع القانون رقم ٦٣ لسنة ١٩٧٥

نظراً لأن القانون الحالي يعاقب على الإضرار العمدى كما يعاقب على حدوث الضرر فقد استحدث المشروع في صياغة الفقرة الأولى من المادة ١١٦ مكرر (أ) حكما جديداً حرم به سلوك الموظف الذى لا يعتمد الإضرار و إنما يأتي عمداً فعلاً من شأنه الإضرار بأموال الغير أو مصالحهم المعهود بها إلى ملك الجهة وجعل النص الجديد الضرر حال تحققه بالفعل ظرفا مشددا لعقوبة الجريمة وقد روعي في تجريم هذا السلوك توقع الضرر من ورائه وإن لم يصرف قصد الجاني إلى إحداث هذا الضرر .

وبتطبيق المادة ١١٦ مكرر أ

نجد ما يلى

أن الخطأ في صورة إساءة إستعمال السلطة متوافر في حق رئيس مجلس إدارة بنك القاهرة الذى أصدر قرار بكسر الخزائن التي تخلف أصحابها عن سداد القيمة الإيجارية بالمخالفة لنصوص المواد (٣١٧ – ٣١٩-٣٢٣) من قانون التجارة **فالخطأ الحاصل من رئيس مجلس إدارة البنك المجنى عليه** ، هو خطأ ظاهر ومخالف لنص تشريعي كان يتعين عليه مراعاة القوانين واللوائح والنصوص التشريعية فأمر الكسر لابد و أن يصدر من المحكمة أو النيابة العامة .

ثم تودع المحتويات

بقرار من القاضي إما عند البنك أو عند أمين يعينه لذلك , ويكون إستلام تلك المنقولات بناء عن أمر صادر من القاضي أو النيابة العامة .

أما صدور القرار

ممن لا يملك الحق في إصداره وتشكيل لجنة دون تحديد إختصاصاتها أو المهام الموكلة لكل عضو من أعضاء اللجنة وكذلك دون تحديد مسئوليات أعضاء اللجنة فجعل الأمر يسير بصورة إجتهادية وشاعت المسئولية بين أعضاء اللجنة .

وهو الأمر

الذى حدا باللجنة الفنية إلى وصف الخطأ الحاصل من أعضاء اللجنة على أنه من مخاطر التشغيل .

فضلاً عن إثبات اللجنة

أن هذا الخطأ هو خطأ غير مقصود أي أنه خطأ غير عمدى من أعضاء اللجنة التى قامت بعملية فتح الخزنة .

بل ودللت على ذلك

بأن أوردت في أسباب شرحها أن أياً من أعضاء اللجنة لم يكن يعلم بمحتويات تلك الخزائن كى يتوافر لديه نية الاستيلاء على محتوياتها .

كما أن تحقيقات النيابة قاصدة

من معاينة الخزائن عن طريق لجنة فنية لبيان طريقة كتابة الأرقام على الخزائن لبيان عما إذا كانت تلك الأرقام مطموسة أم ظاهرة يصعب الخطأ في قراءتها لاسيما و أن تلك الخزائن مر عليها أكثر من مائة عام .

ثبوت تأشيرة المتهمة الرابعة على إعلام الوراثة الخاص بالمستلمين بما يفيد ملحوظة

ثبت في أقوال أعضاء اللجنة أن المتهمة الرابعة قد دونت ملاحظة على الإعلام الشرعي الخاص بالمستلمين يفيد أن الإعلام الشرعي ديانة المتوفية والوراثيين فيها مسلمين في حين أن الموجودات التي كانت موجودة بالخزنة تخص أفراد مسيحين لوجود صلبان ومتعلقات مسيحية داخل الخزينة .

فضلا عن

إنتفاء الخطأ بصورة الثلاثة في حق المتهمة الرابعة ، فالمتهمة هي مسئولة خدمة العملاء وتشغل منصب نائب مدير الفرع لشئون خدمة العملاء وتواجدت خلال فترة فتح باب الخزينة من الخارج ثم انصرفت عائدة لمباشرة المهام الموكلة إليها لشئون خدمة العملاء ، ولم يثبت في القرار الصادر بتشكيل لجنة الفتح والجرد تفرغ أعضاء اللجنة لمباشرة المهام الموكلة إليهم فكانت المتهمة الرابعة تباشر أعمال وظيفتها في خدمة العملاء أثناء فترة كسر الخزنة ثم عادت إلى اللجنة بعد أن تم حصر المنقولات التي كانت متواجدة في الخزنة بعد فتحها وهى ما ينفى عن المتهمة الجريمة بصورها الثلاثة .

المستقر عليه فى قضاء محكمة النقض

قضت محكمة النقض بالحكم التالى :-

(مدلول المراحل التشريعية التي مر بها نص المادة ١١٦ مكرر " ب " من قانون العقوبات المستحدثة بالقانون رقم ١٢٠ لسنة ١٩٦٢ و أعماله التحضيرية على أن إعمال حكم هذه المادة يتطلب توافر أركان ثلاثة - هي : خطأ جسيم ، و ضرر جسيم ، و رابطة سببية بين ركني الخطأ الجسيم و الضرر الجسيم .

(الطعن رقم ١٩٦٣ لسنة ٣٥ مكتب فنى ١٧ صفحة رقم ٤٩١ بتاريخ ٢٦-٠٤-١٩٦٦)

كما قضت محكمة النقض بالحكم التالى :-

(إن المادة ١١٦ مكرراً من قانون العقوبات المعدلة بالقانون رقم ٦٣ لسنة ١٩٧٥ تنص على أن " كل موظف عام تسبب بخطئه فى إلحاق ضرر جسيم بأموال أو مصالح الجهة التي يعمل بها أو يتصل بها بحكم وظيفته أو بأموال الغير أو مصالحهم المعهود بها إلى تلك الجهة بأن كان ذلك ناشئاً عن إهمال فى أداء وظيفته أو عن إخلال بواجباتها أو عن إساءة إستعمال السلطة ، يعاقب بالحبس و بغرامة لا تجاوز خمسمائة جنيه أو بإحدى هاتين العقوبتين و تكون العقوبة الحبس مدة لا تقل عن سنة و لا تزيد على ست سنوات و غرامة لا تجاوز ألف جنيه إذا ترتب على الجريمة إضرار بمركز البلاد الإقتصادى أو بمصلحة قومية لها " . و الجريمة المنصوص عليها في هذه المادة من الجرائم غير العمدية و يتوقف تحققها على توافر أركان ثلاثة هي خطأ و ضرر جسيم و رابطة سببية بين ركني الخطأ و الضرر الجسيم و قد حدد المشرع للخطأ صوراً ثلاث هي الإهمال في أداء الوظيفة و الإخلال بواجباتها و إساءة

إستعمال السلطة و الخطأ الذى يقع من الأفراد عموماً في الجرائم غير العمدية يتوافر متى تصرف الشخص تصرفاً لا يتفق و الحيطة التي تقضى بها ظروف الحياة العادية .

و بذلك فهو عيب يشوب مسلك الإنسان لا يأتيه الرجل العادي المتبصر الذى أحاطت به ظروف خارجية مماثلة للظروف التي أحاطت بالمسئول . و السلوك المعقول العادي للموظف تحكمه الحياه الإجتماعية و البيئة و العرف و مألوف الناس في أعمالهم و طبيعة مهنتهم و ظروفها . أما الضرر فهو الأثر الخارجي للإهمال المعاقب عليه و شرطه في هذه الجريمة أن يكون جسيماً و قد ترك المشرع تقدير مبلغ جسامته لقاضى الموضوع لإختلاف مقدار الجسامة في كل حالة عن غيرها تبعاً لإعتبارات مادية عديدة . كما أنه يشترط في الضرر أن يكون محققاً و أن يكون مادياً بحيث يلحق أموال أو مصالح الجهة التي يعمل بها الموظف أو يتصل بها بحكم وظيفته أو أموال أو مصالح الغير المعهود بها إلى تلك الجهة و أما رابطة السببية فيجب أن تتوافر بين خطأ الموظف و الضرر الجسيم بحيث تكون جريمة الموظف نتيجة سلوكه فعلاً كان أو إمتناعاً)

كما قضت محكمة النقض بالحكم التالى :-

في مخالفة نص المادة ٨ إجراءات جنائية

(لما كانت المادة ٨ مكررا من قانون الإجراءات الجنائية لا تجيز رفع الدعوى الجنائية في الجريمة المنصوص عليها في المادة ١١٦ مكررا (أ) من قانون العقوبات وهى جريمة التسبب بالخطأ في إلحاق ضرر جسيم بالأموال والمصالح - إلا من النائب العام أو المحامي العام وكان المشرع في البند (هـ) من المادة ١١٩ من قانون العقوبات قد اعتبر رؤساء مجالس الإدارة والمديرين وسائر العاملين في الجهات التي اعتبرت أموالها عامة وفقا للمادة ١١٩ من ذات القانون ومنها وحدات القطاع العام- موظفين عامين في تطبيق أحكام الجرائم المنصوص عليها في الباب الرابع من الكتاب الثاني من قانون العقوبات المتضمن للمادة ١١٦ مكررا منه المنطبقة على واقعة الدعوى ، وأراد معاقبة جميع فئات العاملين بالحكومة والجهات التابعة لها فعلا أو الملحقة بها حكما ، مهما تنوعت أشكالها ، وأيا كانت درجة الموظف العام أو من في حكمه وأيا كان نوع العمل المكلف به . وإذ كان الثابت منة مدونات الحكم المطعون فيه أن الطاعن يعمل رئيسا للقطاع المالي بشركة ..... وهى إحدى وحدات القطاع العام المملوكة للدولة فإنه يدخل في عداد الموظفين العاملين فى تطبيق أحكام جريمة التسبب بالخطأ في إلحاق ضرر جسيم بالأموال ، وترتيبا على ذلك تنعطف عليه الحماية المنصوص عليها في المادة ٨ مكررا من قانون الإجراءات الجنائية ، ومن ثم فإن محكمة ثاني درجة إذ لم تقطن لذلك ، وألغت الحكم المستأنف الذى قضى - ويحق - بعدم قبول الدعوى لرفعها على خلاف ما تقضى به هذه المادة تكون قد أخطأت في تطبيق القانون ، وإذ كان حكمها المطعون فيه منهيا للخصومة على خلاف ظاهره اعتبارا بأن محكمة أول درجة سوف تحكم حتما بعدم جواز نظر الدعوى لسابقة الفصل فيها ، فإن الطعن في هذا الحكم يكون جائزا ، وقد استوفى الشكل المقرر في القانون ٠ لما كان ما تقدم ، وكانت

المحكمة قد أخطأت بقضائها سالف الذكر ، فإنه يتعين نقض الحكم المستأنف الصادر بعدم قبول الدعوى لرفعها بغير الطريق القانوني إعمالا لنص الفقرة الثانية من المادة ٣٩ من قانون حالات وإجراءات الطعن أمام محكمة النقض الصادر بالقانون رقم ٥٧ لسنة ١٩٥٩.)

(المادة ٨ مكرر إجراءات والمادتان ١١٦ مكرر، ١١٩ عقوبات)
(الطعن رقم ٥٠٨٥ لسنة ٦٢ ق جلسة ١٥/١/١٩٩٥ س ٤٦ ص ١٤٧)

بناء عليه

يلتمس دفاع المتهمة الرابعة الحكم بـ :-

أولاً:- من حيث الشكل :-

أصلياً : عدم إختصاص المحكمة نوعياً بنظر الجنحة والإحالة لمحكمة جنح الاقتصادية.

احتياطياً :- عدم قبول الدعوى الجنائية لرفعها بغير الطريق الذي رسمه القانون .

على سبيل الاحتياط :- عدم جواز نظر الجنحة بصدور خطاب من محافظ البنك المركزي يطلب فيه عدم تحريك الدعوى الجنائية .

ثانياً :- وفي الموضوع على سبيل الإحتياط نطلب الحكم بـ:-

براءة المتهمة الرابعة من التهمة المنسوبة إليها لإنتفاء أركان الجريمة الإضرار الجسيم بصورها الثلاثية .

وكيل المتهمة الرابعة

المحامي لدي النقض
والإدارية والدستورية العليا

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