شيك الضمان
من واقع مذكرات دفاعنا

علي عيسى الخليفي
محام بمحكمة التمييز

- تمهيـــــــد :

ومن حيث أن محكمة التمييز لا تجد حرجاً من العدول عن بعض المبادئ المستقرة وبأن الشيك أداة ضمان .

فنظرة محكمة التمييز إلى الشيك في بعض الأحيان يكون أداة وفاء وفي أحوال أخرى يكون أداة ائتمان مرجع ذلك كله يرتد إلى **الخلاف في الطبيعة القانونية للشيك** فيما يتعلق بالقانون التجاري والقانون الجنائي .

حقيقة مهمة هي أن شيك الائتمان أصبح له وجود في الواقع القانوني والواقع العملي . فعندما يتحول الصك إلى ورقة معيبة من الناحية الجنائية فإنه يفقد طبيعته التجريمية ويكون الساحب بمنأى عن العقاب **وفقا لما قررته محكمة التمييز** .

شيك الضمان يعتمد على سبب إصدار الشيك ويكون بسبب أحد **العمليات التجارية على سبيل الضمان** ويرتد **إلى نفي الإرادة وهي إرادة إطلاق الشيك في التداول** على أساس الركن المادي في الجريمة ويعتمد على أساس جوهري هو إرادة التخلي عن حيازة الشيك المسلم لشخص وإطلاقه في التداول ، وقد جاءت أحكام محكمة التمييز متواترة وتؤكد على انحسار المسئولية الجنائية لشيك الضمان .

ـ فقد قضت محكمة التمييز :

" تمييز الحكم المطعون فيه وإلغاء الحكم الابتدائي والقضاء مجدداً ببراءة المتهم مما أسند إليه – ذلك لأن الشيك لا يكون أحياناً أداة وفاء وإنما أداة ضمان يضمن بمقتضاه الساحب الوفاء بدين أو التزام على آخر إذا لم يوفه الأخير وفي هذه الحالة يفقد الشيك طبيعته ويصير بمثابة

كفالة تدور وجوداً وعدما مع الدين أو الالتزام المكفول ويخضع عندئذ لكافة أحكام الكفالة لما كان ذلك وكان القانون المشار إليه قد استلزم أن يشتمل الشيك أمر غير معلق على شرط بوفاء مبلغ من النقود ونص أيضاً على أن الصك الخالي من هذا البيان لا يعتبر شيكاً ..... وتغدو ورقة لا قيمة لها ولا يؤبه لها في التعامل وتنحسر عنها الحماية الجنائية.

" طعن رقم ٢٠٠ لسنة ٢٠١٥ "

ـ كما قضت محكمة التمييز بأنه :

" لا يكون الشيك أحياناً أداة وفاء وإنما أداة ضمان يضمن بمقتضاه الساحب الوفاء بدين أو التزام على آخر ، وفي هذه الحالة يفقد الشيك طبيعته ويصير بمثابة كفالة تدور وجوداً وعدما مع الدين أو الالتزام المكفول ويخضع عندئذ لكافة أحكام الكفالة ، ومن ثم يكون الحكم فوق ما انطوى عليه من إخلال بحق الطاعن في الدفاع قد تعيب بالقصور المبطل له والموجب لتمييزه والإعادة دون حاجة لبحث باقي أسباب الطعن . **" طعن رقم ٥٣٨ لسنة ٢٠١٤ "**

ـ و قضت محكمة التمييز : "

" الشيك لا يكون أحياناً أداة وفاء وإنما أداة ضمان يضمن بمقتضاه الساحب الوفاء بدين أو التزام على آخر إذا لم يوفه الأخير ، وفي هذه الحالة يفقد الشيك طبيعته ويصير بمثابة كفالة تدور وجوداً وعدما مع الدين أو الالتزام المكفول ويخضع عندئذ لكافة أحكام الكفالة لما كان ذلك وكان القانون المشار إليه قد استلزم أن يشتمل الشيك على أمر غير معلق على شرط بوفاء مبلغ من النقود ونص أيضاً على أن الصك

الخالي من هذا البيان لا يعتبر شيكا وكان البين من الحكم المطعون فيه والمفردات المضمومة أن الشيك سند الدعوى قد صدر ضمانا لعقد بيع.

" طعن رقم ٣٥٩ لسنة ٢٠١٥ "

ـ و قضت محكمة التمييز :

" الشيك لا يكون أحياناً أداة وفاء وإنما أداة ضمان يضمن بمقتضاه الساحب الوفاء بدين أو التزام على آخر إذا لم يوفه الأخير ، وفي هذه الحالة يفقد الشيك طبيعته ويصير بمثابة كفالة تدور وجوداً وعدما مع الدين أو الالتزام المكفول ويخضع عندئذ لكافة أحكام الكفالة ، وكان البين من المفردات أن الطاعن قد تمسك **بأن الشيك ضمان بدلالة الاتفاقية بينه وبين المجني عليه** . **طعن ٢٠١ لسنة ٢٠١٤**

ومن حيث أن الورقة محل التهمة لم تعطى كشيك وفاء وإنما أودع لدى المجني عليها كشيك ضمان لتنفيذ المتهمة التزاماتها المشار إليها آنفاً .

ولما كان ذلك وكان المقرر فقهاً وقضاءاً أن الشيك في الأصل هو أداة وفاء إلا أنه يصلح أيضاً أن يكون أداة ضمان بمعنى أن يكون الشيك ضماناً للوفاء بالتزام معين ولا يصبح في هذه الحالة مستحق الأداء إلا في حالة عدم تحقق الالتزام الذي كان محلاً للضمان وفي هذه الحالة يتحول الشيك من أداة ضمان إلى أداة وفاء بمعنى أن استحقاق شيك الضمان يكون معلقاً على شرط هو عدم تحقق الالتزام الذي كان محلاً للضمان فإذا لم يتحقق هذا الشرط تحول الشيك من أداة ضمان إلى أداة وفاء .أما إذا تحقق الشرط فلا يجوز للمستفيد مطالبة الساحب بقيمة الشيك ويصبح هذا الشيك عديم القيمة بالرغم من أنه قد تضمن التزاماً بسداد مبلغ معين .

لما كان ذلك وتطبيقا لهذا المبدأ فإن الشيك محل التهمة وكما أسلفنا هو شيك ضمان لتنفيذ التزام معين القي . وحيث أن المتهمة قد أوفت بالتزامها محل الضمان ومن ثم فإن هذا الشيك يعد عديم القيمة ويتعين على المجني عليها رد أصله إلى المتهمة .

ـ وفي هذا المعنى فقد قضت محكمة التمييز القطرية بأنه :

" وحيث أن الحكم المطعون فيه برد قضاءه بالبراءة تأسيساً على أن الثابت من أوراق الدعوى أن الشيك محل الطعن الذي حرره المطعون ضده أودع كضمان لدى مكتب استشاري تنفيذاً للعقد المبرم بينه وبين المجني عليه مما مؤداه عدم اكتمال أركان الجريمة لتخلف ركن إعطاء الشيك للأخير. **" الطعن رقم ١٢٧ لسنة ٢٠١١ "**

ومفاد شيك الضمان أن المتهم عندما يصدر الشيك تكون إرادته معيبة وإذا كان المتهم قد تخلى عن حيازته لذلك الشيك فإن هذا التخلي عن الشيك لم يكن نهائياً ولا بنية إطلاقه في التداول ومن ثم لا تنعطف على هذا الشيك الحماية الجنائية المقررة في قانون العقوبات وذلك لانهيار فعل الإعطاء للشيك الذي هو الأساس وجوهر الركن المادي في جريمة إصدار شيك بدون رصيد. ويثبت فعل الإعطاء بوجود الشيك في حيازة المستفيد ولكن هذا الوجود يعد قرينة على المناولة أو التسليم ويستطيع الساحب أن يثبت عكسها بكافة طرق الإثبات كأن يثبت مثلاً أن الشيك كان تحت يد المستفيد بصفة أمانة وأن نيته لم تتجه إلى التخلي نهائياً عن حيازته له لأن إعطاء الشيك وتسليمه للمستفيد على سبيل الأمانة إنما قصد به عدم التنازل عن حيازة شيك حيازة كاملة.

مذكراتنا بالدفوع في جرائم الشيكات

الشيك ومن الواقع القانوني يمكن أن يتحول إلى ورقة معيبة من الناحية الجنائية ويفقد تبعاً لذلك صفته التحريمية ويكون الساحب بمنأى عن العقاب ومن الناحية العملية فأن تلك العيوب التي تصيب الشيك تحوله إلى ورقة معيبة وتتحدد به المسائلة فقط من الناحية المدنية أو التجارية ولكن الساحب ينجو من المساءلة الجنائية وينقلب بذلك الشيك إلى شيك ائتمان

حيث أن النيابة كانت قد اتهمت المتهم الماثل بارتكابه جريمة إعطاء شيك بدون رصيد قائم وقابل للسحب ، وطلبت معاقبته بالمادة (٣٥٧) من قانون العقوبات .

وحيث أن المتهم ينكر الاتهام جملة وتفصيلاً وذلك لعدم تخليه عن الشيك محل الاتهام ولم يقصد طرحه للتداول وإنما تم تسليمه كشيك ضمان مقابل قيمة الدفعة المقدمة المسلمة إليه نفاذاً لعقد مقاولة تم إبرامه بين الشركة التابع لها والشركة المجني عليها بما لا يتوافر معه الركن المادي والمعنوي لجريمة إعطاء شيك بدون رصيد .

من المستقر عليه فقهاً وقضاءاً أن احترام حق الدفاع يشكل المبدأ الرئيسي الذي تدور حوله سائر المبادئ الإجرائية الأخرى حيث تتفرع عنه مجموعة من المبادئ الإجرائية الهامة كمبدأ المواجهة ومبدأ حياد القاضي ومبدأ حرية الدفاع والحق في الإثبات وعلانية الجلسات وتسبيب الأحكام والطعن فيها وغيرها من المبادئ الإجرائية .

ومن حيث أن الثابت من أوراق الدعوى أن المستأنف حضر أمام محكمة أول درجة بوكيل وذلك بالجلسة الأولى والوحيدة التي تداولت بها الجنحة المستأنفة ، وحيث أن الثابت أن وكيل المستأنف عند حضوره بهذه الجلسة طلب أجلاً للإطلاع والرد وتصوير الملف إلا أن محكمة أول درجة لم تلتفت لهذا الطلب ولم ترد عليه رداً سائغاً ولم تمنحه فرصة للرد على الدعوى ولم تمكنه من إبداء دفوعه فيها وأصدرت حكمها بالإدانة في ذات الجلسة ومن ثم يكون حكمها قد صدر معيباً بعيب الإخلال بحق الدفاع حرياً بالإلغاء .

ـ الشيك محل التهمة شيك ضمان وليس أداة وفاء :

من حيث أن الثابت بالأوراق أن الشيك محل الاتهام هو مجرد شيك ضمان كان قد سلمة المتهم إلى المستفيد كضمان لمبلغ الدفعة المقدمة المسددة إليه من المستفيد بمناسبة إبرام الطرفين لعقد مقاولة . فالصك محل الاتهام صدر كأداة ضمان ومن ثم فلا يعد شيكا ويغدو ورقة لا قيمة لها وتنحسر عنها الحماية الجنائية والتي لم تتقرر إلا للورقة المتوافرة على المقومات التي وضعها القانون لاعتبارها شيكا وتكون الواقعة بمنأى عن التأثيم .

انتفاء ركن الإعطاء لكون الشيك سلم للمجني عليه على سبيل الضمان ولم يكن مقصوداً طرحه للتداول **بدلالة ما هو مدون بعقد المقاولة** من أنه شيك ضمان مما يفقد جريمة الشيك ركن من أركانها باعتباره أداة ضمان يضمن بمقتضاه الساحب الوفاء بدين وفي هذه الحالة يفقد الشيك طبيعته **ويصبح بمثابة كفالة تدور وجوداً وعدما مع الدين ويخضع عندئذ لكافة أحكام الكفالة .**

ومن ثم فإن المتهم لم يرتكب جريمة إصدار شيك بدون رصيد المنسوبة إليه بما يتعين معه الحكم ببراءته من تلك التهمة المسندة إليه.

ومن حيث أن الأصل أن جريمة إصدار الشيك بدون رصيد لا تكون إلا بتسليم الشيك للمستفيد على وجه يتخلى عنه الساحب نهائيا وعن حيازته بقصد طرحه في التداول فإن انتفت تلك الإرادة لأي سبب انهار فعل الإعطاء.

ولما كان الثابت من المستندات ما يؤكد أن الشيك موضوع الدعوى عبارة عن شيك ضمان وليس أداة وفاء .

- عدم توافر الركن المادي والمعنوي بانتفاء سوء النية :

حيث أنه ثبت أن الساحب لم يقصد التخلي عن الشيك بقصد سحبه فور تحريره بل قصد - وذلك بالاتفاق مع المستفيد أن يكون مجرد ضمانا **وبذلك ينهار الركن المادي وهو التخلي عن الشيك بقصد صرفه**

وإذ كان الأصل في الشيك أنه أداة وفاء تجري مجرى النقود إلا أن هناك استثناء على هذا الأصل في حالات يستبين منها انتفاء سوء النية الواردة كعنصر من عناصر جريمة إصدار شيك بدون رصيد المعرفة في المادة (٣٧٥) عقوبات ، فعندما يتم تحريره لا لكي يقدمه المستفيد للصرف فوراً - كما تقضي طبيعة الشيك فور سحبه - بل لكي يحتفظ به ضماناً لسداد ما هو مستحق له في ذمة الشركة ففي هذه الحالة يفقد الشيك أهم مقوماته وهو استحقاقه فور سحبه وتنحسر عنه الحماية الجنائية .

وحيث أنه من الثابت أن الساحب والمستفيد لم يقصدا وقت تحرير الشيك أن يكون أداة وفاء بل قصدا أنه أداة ضمان وبذلك **تنتفي سوء النية** الواجب توافرها لاستكمال أركان جريمة إصدار شيك بدون رصيد وانحسرت عن الشيك الحماية الجنائية .

وحيث أن الثابت من الأوراق المقدمة من أن الشيك عبارة عن **قيمة ضمان وتأمين** مما تقدم يتضح عدم توافر سوء النية لدى المتهم وهو الركن الأساسي في جريمة إصدار الشيك بدون رصيد وأن الشيك موضوع الدعوى هو شيك ضمان .

- بطلان الحكم المستأنف للخطأ في تطبيق القانون ومخالفته لما قررته محكمة التمييز من مبادئ بشأن انحسار الحماية الجنائية عن شيك الضمان .

– خلاصة القول :

الورقة محل الاتهام حررت كضمان ومن ثم فلا تعد شيكاً وتغدو ورقة لا قيمة لها من الناحية الجنائية وتنحسر عنها الحماية الجنائية والتي لم تقرر إلا للورقة المتوافرة على المقومات التي وضعها القانون . وتصبح الواقعة المسندة إلى المتهم بمنأى عن التأثيم مما يتعين معه والحال كذلك براءة المتهم مما نسب إليه .

- من المقرر فقهاً وقضاءاً وما استقرت عليه أحكام محكمة التمييز أن:

" من المقرر أن الشيك المعرف عنه في قانون المعاملات التجارية هو أمر من الساحب إلى المسحوب عليه غير معلق على شرط بوفاء مبلغ معين من النقود إلى المستفيد وأنه لذلك يعتبر أداة وفاء ويغني عن

استعمال النقود في المعاملات وهو في الأصل ينطوي على سبب إصداره وهو وفاء الساحب بدين على المستفيد غير أنه لا يكون أحيانا أداة وفاء **وإنما أداة ضمان يضمن بمقتضاه الساحب الوفاء بدين** أو التزام على أخر إذا لم يوفه الأخير وفي هذه الحالة **يفقد الشيك طبيعته ويصير بمثابة كفالة تدور وجوداً وعدما مع الدين** ويخضع عندئذ لكافة أحكام الكفالة "

أن الأصل أن جريمة إصدار الشيك بدون رصيد لا تكون إلا بتسليم الشيك للمستفيد على وجه يتخلى عنه الساحب نهائيا وعن حيازته بقصد طرحه في التداول ، فإن انتفت تلك الإرادة لأي سبب إنهار فعل الإعطاء ولما كان الثابت من المستندات المرفقة بهذه المذكرة ما يؤكد أن الشيك موضوع الدعوى عبارة عن شيك ضمان وليس أداة وفاء .

لاحظنا أن محكمة التمييز لا تجد حرجاً من العدول عن بعض المبادئ المستقرة وبأن الشيك أداة ضمان . فنظرة محكمة التمييز إلى الشيك في بعض الأحيان يكون أداة وفاء وفي أحوال أخرى يكون أداة ائتمان فإن مرجع ذلك كله يرتد إلى **الخلاف في الطبيعة القانونية للشيك** فيما يتعلق بالقانون التجاري والقانون الجنائي .

حقيقة مهمة هي أن شيك الائتمان أصبح له وجود في الواقع القانوني و الواقع العملي . فعندما يتحول الصك إلى ورقة معيبة من الناحية الجنائية فإنه يفقد طبيعته التجريمية ويكون الساحب بمنأى عن العقاب.

ـ قضت محكمة التمييز القطرية بالآتي :

" ومن حيث أن مما ينعاه الطاعن على الحكم المطعون فيه أنه إذ دانه بجريمة إعطاء شيك لا يقابله رصيد قائم وقابل للسحب قد انطوى على إخلال بحقه في الدفاع ذلك بأنه قد تمسك في دفاعه لدى محكمة الموضوع بانتفاء القصد الجنائي لديه لأن الشيك محل الاتهام حرر على سبيل الضمان لتنفيذ عقد مقاولة وقد تسلمه والد الشاكي على سبيل الأمانة لحين إتمام المرحلة الأولى من العقد وثار بشأنه نزاع مدني وطلب تحقيقا لدفاعه استدعاء المجني عليه ووالده للتحقق من صحة دفاعه بيد أن المحكمة لم تستجب لطلبه هذا على الرغم من تقديمه المستندات المظاهرة لصحة هذا الدفاع وذلك مما يعيب الحكم بما يستوجب تمييزه . **" طعن رقم ٥٣٨ لسنة ٢٠١٤ "**

ومما تقدم يتبين بما لا يدع مجالاً للشك أن الشيك المقدم بالأوراق هو شيك ضمان لمبلغ الدفعة المقدمة نفاذاً لعقد المقاولة سالف الذكر .

ـعدم توافر الركن المادي والمعنوي بانتفاء سوء النية :

حيث أنه ثبت أن الساحب (المتهم) لم يقصد التخلي عن الشيك بقصد سحبه فور تحريره بل قصد - وذلك بالاتفاق مع المستفيد (الشاكي) أنه يكون مجرد ضماناً **وبذلك ينهار الركن المادي وهو التخلي عن الشيك بقصد صرفه** .

وإذ كان الأصل في الشيك أنه أداة وفاء تجري مجرى النقود إلا أن هناك استثناء على هذا الأصل في حالات يستبين منها انتفاء سوء النية الواردة كعنصر من عناصر جريمة إصدار شيك بدون رصيد

المعرفة في المادة (٣٧٥) عقوبات ، فعندما يتم تحريره لا لكي يقدمه المستفيد للصرف فوراً - كما تقضي طبيعة الشيك فور سحبه - بل لكي يحتفظ به ضماناً لسداد ما هو مستحق له في ذمة الشركة ففي هذه الحالة يفقد الشيك أهم مقوماته وهو استحقاقه فور سحبه وتنحسر عنه الحماية الجنائية .

وحيث أنه من الثابت أن الساحب والمستفيد لم يقصدا وقت تحرير الشيك أن يكون أداة وفاء بل قصدا أنه أداة ضمان وبذلك تنتفي سوء النية الواجب توافرها لاستكمال أركان جريمة إصدار شيك بدون رصيد ، وانحسرت عن الشيك الحماية الجنائية .

- الدفع بأن الشيك محل التهمة هو شيك ضمان وليس شيك وفاء :

من حيث أن حقيقة الواقعة أن الشيك محل الاتهام هو مجرد شيك ضمان كان قد سلمه المتهم الي البنك المستفيد كضمان لعقد القرض المبرم بين الطرفين . وهو الشيك محل الاتهام ضمانا لمبلغ القرض – دون أن يتخلى عن هذا الشيك ولم يطرحه للتداول وإنما هو مجرد شيك ضمان تنحسر عنه الحماية الجنائية وان سحبه وتسليمه للمستفيد لا يشكل ثمة جريمة لعدم توافر ركني جريمة إصدار شيك بدون رصيد المادي والمعنوي.

- الدفع بانتفاء الركن المادي والركن المعنوي للجريمة :

يستفاد من نص المادة (٣٧٥) من قانون العقوبات انه لقيام جريمة إصدار شيك بدون رصيد لابد من توافر الركن المادي والقصد الجنائي .

ـ انتفاء الركن المادي (التخلي) للجريمة محل الاتهام :

ـ من المستقر عليه فقهاً وقضاءً :

الركن المادي في جريمة الشيك يقوم علي فعل الإعطاء ويتمثل في جريمة إصدار الشيك بقيام الساحب بالتخلي المطلق عن حيازته له بعد إصدارة ودخوله في حيازة المستفيد وهو ما يعبر عنه بالتسليم القانوني ومن ثم فان جوهر فعل الإعطاء يتمثل في اتجاه إرادة الساحب في تغير حيازته له بنقل ملكية المبالغ المدونة بالشيك إلي المستفيد

وفعل الإعطاء يقوم علي عنصرين :

١ـ المناولة المادية ٢ـ الإرادة الحرة

وبإنزال ما تقدم علي الواقعة محل البلاغ يتضح لعدالة المحكمة الموقرة بان المتهم عند قيامة بإصدار الشيك لم يكن يقصد تداوله فضلا عن عدم تخليه المطلق عن الشيك وإنما كان شيك ضمان يرد له عند الوفاء بالالتزامات المتفق عليها بين الطرفين .

مما سبق ذكره يتضح لعدالة المحكمة الموقرة انتفاء الركن المادي لجريمة إعطاء شيك لا يقابله رصيد قائم وقابل للسحب في حق المتهم مما يكون معه طلب الحكم بالبراءة لانتفاء الركن المادي للجريمة جديرا بالقبول .

ـ انتفاء الركن المعنوي (سوء النية) للجريمة محل الاتهام .

من المعلوم أن القصد الجنائي في جريمة الشيك يتمثل في سوء نية الساحب عند إعطاءه الشيك بدون رصيد قائم وقابل للسحب وإذا كان الأصل في الشيك انه أداة وفاء تجري مجري النقود ألا إن هناك استثناء

علي هذا الأصل في حالات يتضح منها انتفاء سوء النية الواردة كعنصر من عناصر جريمة إصدار شيك بدون رصيد والمعرفة بالمادة ٣٧٥ عقوبات عندما يتم تحرير شيك لا لكي يقدمه المستفيد للصرف فورا بل لكي يحتفظ به ضمانا لتنفيذ التزامات معينة من قبل الساحب ففي هذه الحالة يفقد الشيك أهم مقوماته وهو استحقاقه فور سحبه وتنحسر عنه الحماية الجنائية .

وحيث أن الثابت أن المتهم لم يقصد التخلي عن الشيك وطرحة للتداول وإنما قام بسحب الشيك ضمانا لعقد القرض المبرم بينه وبين البنك المستفيد

وحيث أن الصك محل الاتهام صدر كأداة ضمان ومن ثم فلا يعد شيكا ويغدو ورقة كفالة وتنحسر عنها الحماية الجنائية والتي لم تتقرر إلا للورقة المتوافرة على المقومات التي وضعها القانون لاعتبارها شيكا و تكون الواقعة بمنأى عن التأثيم .

- من حيث أنه من المقرر فقهاً وقضاءاً وما استقرت عليه أحكام محكمة التمييز أن :

" من المقرر أن الشيك المعرف عنه في قانون المعاملات التجارية هو أمر من الساحب إلى المسحوب عليه غير معلق على شرط بوفاء مبلغ معين من النقود إلى المستفيد وأنه لذلك يعتبر أداة وفاء ويغني عن استعمال النقود في المعاملات وهو في الأصل ينطوي على سبب إصداره وهو وفاء الساحب بدين على المستفيد غير أنه لا يكون أحيانا أداة وفاء **وإنما أداة ضمان يضمن بمقتضاه الساحب الوفاء بدين** أو

التزام على أخر إذا لم يوفه الأخير وفي هذه الحالة **يفقد الشيك طبيعته ويصير بمثابة كفالة تدور وجوداً وعدما مع الدين** ويخضع عندئذ لكافة أحكام الكفالة "

ومن حيث أن الأصل أن جريمة إصدار الشيك بدون رصيد لا تكون إلا بتسليم الشيك للمستفيد على وجه يتخلى عنه الساحب نهائيا وعن حيازته بقصد طرحه في التداول ، فإن انتفت تلك الإرادة لأي سبب، انهار فعل الإعطاء

ولما كان الثابت من المستندات المرفقة ما يؤكد أن الشيك موضوع الدعوى عبارة عن شيك ضمان وليس أداة وفاء ومن ثم تنحسر عنه الحماية الجنائية بما يتعين معه الحكم ببراءة المتهم من التهمة المنسوبة إليه .

ـ كما قضت محكمة التمييز القطرية :

" لما كان من المقرر أن الشيك كما عناه القانون أمر من الساحب إلي المسحوب عليه – غير معلق علي شرط – بوفاء مبلغ معين من النقود إلى المستفيد باعتباره أداة وفاء يستحق الدفع لدي الاطلاع عليه وهو بحسب الأصل ينطوي علي سبب إصداره وهو وفاء الساحب بدين للمستفيد بيد انه لا يكون أحيانا أداة وفاء وإنما أداة ضمان يضمن بمقتضاه الساحب الوفاء بدين أو التزام علي آخر ، **وفي هذه الحالة بفقد الشيك طبيعته ويصير بمثابة كفالة تدور وجودا وعدما مع الدين أو الالتزام المكفول ويخضع عندئذ لكافة أحكام الكفالة "**

وحيث أن الشيك في حكم المادة ٣٥٧ من قانون العقوبات هو الشيك المعرف في قانون التجارة الصادر بالقانون رقم ٢٧ لسنه ٢٠٠٦ وتعديلاته ذلك أن المشرع لم يضع في قانون العقوبات تعريفا للشيك أو بيانا لأركانه اكتفاء بما أورده في هذا القانون **والذي عرف الشيك وبين أركانه بأنه أمر من الساحب إلي المسحوب عليه غير معلق علي شرط بوفاء مبلغ معين من النقود إلي المستفيد باعتباره أداة وفاء** يستحق الدفع لدي الاطلاع عليه ويغني عن استعمال النقود في المعاملات وهو في الأصل ينطوي علي سبب إصدارة وهو وفاء الساحب بدين علي المستفيد **غير انه لا يكون أحيانا أداة وفاء وإنما أداة ضمان يتضمن بمقتضاه الساحب الوفاء بدين أو التزام علي آخر إذا لم يوفه الأخير وفي هذه الحالة بفقد الشيك طبيعته ويصير بمثابة كفالة تدور وجودا وعدما مع الدين أو الالتزام المكفول ويخضع عندئذ لكافة أحكام الكفالة**

- و قضت محكمة التمييز:

" الصك محل الاتهام صدر كأداة ضمان ، ومن ثم فلا يعد شيكا ويغدو ورقة لا قيمة لها ولا يؤبه لها في التعامل وتنحسر عنها الحماية الجنائية"

- وفي هذا السياق فقد قضت محكمة التمييز:

" ومن حيث أن مما ينعاه الطاعن على الحكم المطعون فيه أنه إذ دانه بجريمة إعطاء شيك لا يقابله رصيد قائم وقابل للسحب قد انطوى على إخلال بحقه في الدفاع ذلك بأنه قد تمسك في دفاعه لدى محكمة الموضوع بانتفاء القصد الجنائي لديه لأن الشيك محل الاتهام حرر على سبيل الضمان لتنفيذ عقد مقاولة " **" طعن رقم ٥٣٨ لسنة ٢٠١٤**

ومما تقدم يتبين بما لا يدع مجالاً للشك أن الشيك المقدم بالأوراق هو شيك ضمان وان المتهم الماثل لم يرتكب التهمة المنسوبة إليه وذلك لانتفاء ركني جريمة إصدار شيك بدون رصيد في حقه حيث أنه ثبت أن الساحب لم يقصد التخلي عن الشيك بقصد سحبه فور تحريره بل قصد - وذلك بالاتفاق مع المستفيد أنه يكون مجرد ضماناً **وبذلك ينهار الركن المادي وهو التخلي عن الشيك بقصد صرفه** .

وحيث أنه من الثابت أن الساحب والمستفيد لم يقصدا وقت تحرير الشيك أن يكون أداة وفاء بل قصدا أنه أداة ضمان وبذلك ينتفي سوء النية الواجب توافرها لاستكمال أركان جريمة إصدار شيك بدون رصيد ، وانحسرت عن الشيك الحماية الجنائية .

مما تقدم يتضح عدم توافر سوء النية لدى المتهم وهو الركن الأساسي في جريمة إصدار الشيك بدون رصيد وأن الشيك موضوع الدعوى هو شيك ضمان وثبت من الأوراق أن المستفيد على علم بأن الساحب لم يحرر الشيك للوفاء بل حرره ليحتفظ به كضمان .