الفصل الثاني

أنواع جرائم الشيك و العقوبات المقررة لها

إن المطلع على جرائم الشيك يجد أنها متعددة و متنوعة و هذا تبعا لإختلاف الشخص المرتكب لها من جهة ، و الموضوع الذي قام به و المكون للجريمة من جهة ثانية ، كما أن العقوبات المقررة لهذه الجرائم مختلفة فالعقوبات المقررة في قانون العقوبات و إن تماثلت مع العقوبات المقررة في القانون التجاري إلا أن صلاحيات القاضي و سلطاته مختلفة في القانونين و على هذا سوف نتناول هذه الأمور بشيء من التفصيل حتى نزيل اللبس و الغموض الواقعين في الجانب العملي في هذه الأمور و ذلك في المبحثين التاليين :-

المبحث الأول

أنوع جرائم الشيك

إن جرائم الشيك تقسم تبعا للقائم بها إلى ثلاثة أقسام وهي جرائم الساحب ، والمستفيد ، والغير ، وهذا بناء على مانص عليه المشرع في المادتين 374 – 375 من قانون العقوبات و كذلك

المواد من : 538 إلى 542 من القانون التجاري ، و لم يتكلم المشرع على جرائم المسحوب عليه (1) رغم أنه في الواقع قد يرتكب أفعالا تمس بالثقة المراد حمايتها في الشيكات و تلحق أضرارا بالمصالح المحمية قانونا فردية كانت أم جماعية ، وهذا الأمر يظهر أكثر في التشريع الجزائري الذي جوز السحب على عدة مؤسسات ولم يقصرها على المصارف فقط، و تكون الكارثة أكثر عندما نعلم بأن المؤسسات المصرفية ذاتها أصبح البعض منها خاصا مملوكا لأشخاص طبيعيون .

و عدم المساءلة هذه مردها إلى النظام الإشتراكي الذي صدر فيه القانون و هذا عندما كانت تلك المؤسسات جميعها تابعة للدولة ، و لكن في وقتنا الحاضر وأمام تغير النظام و دخول المؤسسات الخاصة للمشاركة في مثل هذه المجالات و إمكانية تعاملها بهذه

1- إلا مانص عليه المشرع في المادة 543 من القانون تجاري والتي تعاقب كل مسحوب عليه تعمد إخفاء أو تنقيص مقابل وفاء أقل من مقابل الوفاء المتوافر لدى الساحب و ذلك بغرامة من 5000 دج إلى 200.000 دج و هو يعد بمثابة التصريح الكاذب من المسحوب عليه و هو يلحق ضررا بالساحب لأن عملية الإخفاء تؤدي إلى الزيادة في نقص الرصيد ومن ثم تشديد العقوبة .

هذه المجالات و إمكانية تعاملها بهذه الشيكات دون أدنى إختلاف مع مؤسسات الدولة ، و كان على المشرع أن يتدخل ليحمي هذه المحررات لتبقى لها حقيقة تلك الثقة و الحماية الإقتصادية ولا تبقى المؤسسة المالية في وضع أرفع من الفرد الطبيعي أو تتمتع بإمتيازات تجعلها بمنأى عن المساءلة .

و مساءلة المسحوب عليه ذات أهمية كبرى بالنسبة للمستفيد ذلك لأن هذا الأخير أصلا لا توجد علاقة بينه وبين المسحوب عليه و إنما علاقته بالساحب ، و عملية السحب مردها إلى العملية التعاقدية بين الساحب و المسحوب عليه سواء كانت صريحة أم ضمنية الشيء الذي يوضح أن الضحية الأولى في هذه الحالة هو المستفيد ، وإن لحق الضرر أيضا بالساحب لأن رجوع الشيك دون مقابل أصلا أو بمقابل أقل يشكك مستقبلا في أمانته و مصداقيته و قدرته في تعامل ومن ثم تعرقل تصرفاته وهي كلها أضرارا و إن لم تكن ظاهرة أو مباشرة إلا أنها قد تضيع عليه فرصا أو تحمله أعباء و مسؤوليات كان في غنى عنها لو قام المسحوب عليه بإلتزاماته .

والمطلع على القانون الأنجليزي يجد أنه يتشدد كثيرا تجاه البنك الذي يرفض الوفاء بالشيك خطأ ، ويعتبرون ذلك منه قذفا للساحب علمابأن العبارات التي تكتب هي أن الشيك دون مقابل أو

بمقابل أقل وهذا يعتبره القانون تحقيرًا و تقليلاً من شأن الساحب في نظر العقلاء وأصحاب الأموال و عامة المجتمع (1) .

و المطلع على المشرع المصري يجد أنه قد نص على جرائم المسحوب عليه في القانون التجاري و ذلك في المادة 533 الصادرة سنة 1999 ومن بين هذه الجرائم جريمة التصريح على خلاف الحقيقة بعدم وجود مقابل للشيك أو بوجود مقابل أقل من قيمة الشيك ، و جريمة الرفض بسوء نية للوفاء بالشيك، و جريمة الإمتناع من تسليم بيان الإمتناع عن الدفع و كذا جريمة إعطاء شيك أو دفتر شيكات مخالف للبيانات القانونية و هكذا ، ونتيجة للنقص الذي إعترى التشريع الجزائري فإننا سوف نقتصر عما جاء فيه تبعا لمبدأ الشرعية .

و قبل بياننا لتلك الأنواع من الجرائم نرى بأنه لزاما علينا أن نبين مسألة تعد مشتركة بين هذه الأنواع جميعها ، وهو هل يشترط في مثل هذه المتابعات وجود أصل الشيك أم لا ؟ وهذا تحت عنوان مدى جواز الأخذ بالصورة الفوتغرافية للشيك من عدمه .

1- أنظر تفصيل ذلك محمود محمود المصري ، أحكام الشيك مدنيا و جنائيا – المكتب العربي الحديث ط/2000 – ص 181 – 183 .

مدى جواز الأخذ بالصورة للشيك عند المتابعة و الحكم :-

إن المطلع على نص المادة 374 من قانون العقوبات يجد أنها لم تعلق المتابعة على أي شرط من الشروط ، و إنما كل ما طلبته هو إنعدام الرصيد كلية أو بعضا أو منع المسحوب عليه من صرفه و هكذا ، و على هذا فإنه يكتفى في ذلك بالصورة الشمسية للشيك إذ لم ينازع فيها لأن عدم وجود أصل الشيك لا يعني عدم وقوع الجريمة فمتى حرر الشيك تحريرا صحيحا و سلم إلى المستفيد فإنه بذلك يكون مكونا للركن المادي لجريمة إصدار شيك متى كان بدون رصيد فلو تقدم المستفيد بشكواه و أرفقها بصورة من الشيك فإن المتابعة تكون صحيحة و الإدانة تكون سليمة إذا ما أقيمت على هذه الصورة للشيك ، وهو ما ذهبت إليه المحكمة العليا في قرارها الصادر بتاريخ : 2000/02/27 تحت رقم : 222958 ، و مما جاء فيه ((من المستقر عليه فقها وقضاء أن عدم وجود أصل الشيك بالملف عند المحاكمة لا ينفي بتاتا وقوع الجريمة المنصوص عليها في المادة 374 ق . ع ، و لما تبين في قضية الحال أن المتهم إعترف بتسليمه الشيك إلى الطرف المدني لصرفه لكن دون جدوى لإنعدام الرصيد ، فإنه يسوغ للمحكمة أن تأخذ بالصورة الشمسية للشيك محل النزاع كدليل في الدعوى الجزائية المعروضة عليها متى قام الدليل على صدق وجوده

مستوفيا شرائطه القانونية مما يجعل ما ذهب إليه قضاة المجلس تلقائيا في قرارهم غير مؤسس و قابل للبطلان)) (1) وهو ما كانت قد قضت به من قبل أيضا في قرارها المنشور بالمجلة القضائية ومما جاء فيه (من المستقر عليه قانونا أنه لا يشترط القانون في المتابعة بجنحة إصدار شيك بدون رصيد تقديم أصل الشيك) (2) .

وبعد إنتهائنا من هذه المسألة نعود إلى بيان أنواع الجرائم موضوع المبحث مقسمين إياها إلى ثلاثة أقسام كل قسم منها في مطلب مستقل بادئين بجرائم الساحب أولا .

المطلب الأول

جرائم الساحب

إن الأفعال التي يقوم بها الساحب وتكوّن جريمة في نظر القانون متعددة وليست مقصورة فقط على إصدار شيك بدون رصيد وإن

1-المجلة القضائية العدد 2 السنة 2000 - الصادرة عن قسم الوثائق بالمحكمة العليا 2001 ص 224 .

2-المجلة القضائية العددالأول1998-الصادرةعن قسم الوثائق1999 ص243.

كان هذا الأخير هو التصرف الغالب ولكن برجوعنا إلـــى نـــص المادة 374 من قانون العقوبات وكذا 538 ق تجاري وجدنا أن هـــذه الأفعـــال تتمثـــل في :-

1- إصـــدار شيـــك بـــدون رصيـــد أصـــلا أو برصيـــد أقـــل من قيمة الشيـــك .

2- سحب الرصيد كله أو بعضه بعد إصدار الشيك .

3- منـــع المسحـــوب عليه من صرف الشيك أو الإعتراض عليه بعـــد إصداره .

4- إصدار شيـــك وإشتراط عدم صرفه فورا بل جعله كضمان لا أداة وفاء كما أراده القانون .

هذه الأفعال في نظر القانون تعد جرائم و لها عقوبة موحدة وهـــي من سنة إلى خمس سنوات حبس و بغرامة لا تقل عن قيمة الشيك أو قيمة النقص في الرصيد و هذا متى كـــان الشـــيك صحيحـــا مستوف كل الشروط القانونية المطلوبة و اللازمة لحمايتـــه (1) ، ولن تتم معرفة أي جريمة ما لم توضح أركانـــها وعليـــه فإننـــا ســـوف نتنـــاول هـــذه الأركان بشـــيء مـــن التفصيل ، ذلـــك لأن أركان جرائم الساحب هي كغيرها من الجرائم تستلزم وجـــود الركن المادي و المتمثل في قيام الساحب بأحد الأفعال المنصوص

1- د/ عبد الحميد الشواربي – المرجع السابق ص 804 .

عليها قانونا ، و الركن المعنـــوي الذي يمثل القصـــد الجنائـــي ، وقبل أن ننتهي من هذا المطلب سوف نتطرق إلـــى الإنتقـــادات الموجهة إلى المشرع الجزائري حول إزدواجية المتابعـــة رغـــم تماثـــل النصـــوص ثم نختم هذا المطلب ببيان أثر تقديم الشـــيك بعـــد تاريـــخ الإستحقاق و كذلك السداد بعد الإصدار وهذا فـــي الفـــروع التاليـــة :-

الفرع الأول /

الركن المادي لجرائم الســـاحب :- لكـــي يتحقـــق السلوك الإجرامي لدى الساحب لابد وأن يقـــوم بـــأحد الأفعـــال المكونة للركن المادي لإحدى هذه الجرائم ومن ذلك :

1)-إصدارشيك بدون رصيد أصلاأوبرصيد أقل من قيمة الشيك : فمتى أعطى الساحب إلى المستفيد الشيك مع علمه بأنـــه بـــدون رصيد تكون حقيقة قد تكونت العناصر الحقيقية اللازمة للمســـاءلة الجزائية عن جريمة شيك بدون رصيد .

و إصدار الشيك (1) ليـــس هو أول مرحلة يمر بها الشـــيك بـــل

1- و لقد ذهب الدكتور الشواربي إلى التمييز بين الإنشاء والإصـــدار بقوله (ويجب التمييز بين إنشاء الشيك و إصداره ذلك أن إنشاؤه هـــو كتابته أما إصداره فهو طرحه للتداول) ، المرجع السابق ص 805 .

هنـــاك أولا مرحلـــة الإنشـــاء ثم تتلـــوها ثانيا مرحلة الإعطـــاء أو الإصـــدار (1) .

– أما إنشاؤه فإنه يعني كتابته و تحريره و التوقيع عليـــه ، أمـــا إصداره أو إعطاؤه فهو إخراجه من حيازة الســـاحب و طرحـــه للتداول و ذلك بتسليمه للمستفيد ، و جريمة الشيك هذه مـــادام لا شروع فيها لعدم نص القانون على ذلك ، فإن عملية الإنشاء مـــن كتابة و توقيع لا تعدو أن تكون مرحلة تحضيرية غـــير معـــاقب عليها ، فإذا ماأعطى الساحب الشيك للمستفيد وأخرجه من حيازته يكون الركن المادي للجريمة قد إكتمل فالجريمة إما تامة أومجـود عمل تحضيري ، و لقد ذهبت المحكمة العليا في قرارها الصـــادر بتاريخ:20 مارس1990تحت رقم:67418 إلىأن الركن المادي لجريمة الشيك بدون رصيد يكون بتسليم المتهم للضحية صكـــا لا يقابلـــه رصيدًا قائمًا وقابلاً للصرف أو رصيده أقل من قيمة الشيك(2).

– وعلى هذا فإن مرحلة الإصدار تكون بتخلي الساحـــــب عـــن حيازة الشيك و تسليمه للمستفيد أو للحامل (3) و بهذا يكون الشيك

1– عوض عبد التواب – المرجع السابق – ص 220 .

2– المجلة القضائية – السنة 1994 العدد 1 – ص 201 .

3–عبد الله سليمان – المرجع السابق ص 254 .

قد طرح للتداول ، و هذا الأمر يطرح لنا تساؤلا هاما وهو حـــال ما إذا أرسل الساحـــب الشيـــك إلى المستفيد ، فهل يعد هذا عملا تحضيريا غير معاقب عليه و لو تبين أنه بدون رصيـــــد ؟ أم أن جريمـــة الشيـــك تكون قائمة و لو لم يصل إلى المستفيد ؟ .

- الأمر المتعارف عليه فقها أن الشيك مادام لم يصل إلى المستفيد فهو على ذمة صاحبه ومادام كذلك فإنه لم يصل بعد إلى مرحلـــة الإصدار وعلى هذا فإن الجريمة لا تكون قائمة الأركـــــان إلا إذا وصل الشيك إلى المستفيد و إستلمه .

- و المطلع على الجانب العملي عندنا يجد أنه لا يكتفي بالوصول بل لكي يعد الشيك بدون رصيد حقيقة لابد من تقدم صاحبه إلـــى الجهة المسحوب عليها و الحصول على وثيقة إدارية أو الإحتجاج على الساحب لكي يعتبر الشيك بدون رصيد أو أن الرصيد غـــير كاف لكي تمكن متابعته .

-و على هذا قضت المحكمة العليا في قرارها الصادر بتـــاريخ : 1971/01/12 إلى أن المتابعة الجزائية في الصكوك البريدية تكفـــي فيها الشهادة الإدارية التي تبين سبب عدم الدفع وهي تقوم مقـــام الإحتجاج (1) ، ومن ثم لو كان المستفيد على علم بـــأن الشـــيك

1- نشرة القضاة - سنة 1971 ص 69 .

بدون رصيد و تقدم بشكواه دون الشهادة الإداريـــة أو الإحتجـــاج على الساحـــب فحتى و لو قبلت شكواه فإن عليه أن يثبت أن هذا الشيك بدون رصيد أو تسعى النيابة للحصول علـــى ذلـــك مـــن المسحوب عليه بإعتبار أنها خصم شريف تهمها المصلحة العامـــة أكثر من أي شيء آخر ، و هذه الوثائق الإدارية و الإحتجاجـــات ماهي إلا أمور كاشفة لوقوع الجريمة فقط لأن المعول عليه قانونا أن جريمة إصدار شيك بدون رصيد تكون قائمة بمجـــرد منـــح الساحـــب الشيـــك للمستفيد مع علمه بانه لا رصيـــد لـــه أو أن رصيده غير كاف .

و لكن عند كون الرصيد غير كاف لابد من تحديد مقدار النقـــص أو العجز المتعلق برصيد الساحب ، فإذا لم يكـــن هـــذا التحديـــد موجودا ولا قائما فإنه لا تمكن المتابعة لعدم معرفة مقدار العقوبة لأن نص المادة 374 من قانون العقوبات إشترط للعقاب تحديد قيمة النقص لأن العقوبة مرتبطة بها إرتباطا عضويا ، فإن قل النقـــص خفضت العقوبة المالية و إن زاد النقص إرتفعت العقوبة الماليـــة بقدر زيادتها ، و على هذا ذهبت المحكمة العليـــا فـــي قرارهـــا الصادر بتاريخ:2000/02/27 تحت رقم : 222030 إلى وجوب تحديـــد النقص في الرصيد وهذا بقولها : (إن القرار المطعون فيه قـــد

أخطأ في قضائه لما أشار إلى أن رصيد المتهم غير كـــاف دون تحديد النقص أو تحديد المبلغ الذي كان موجودا بـــالرصيد حتـــى يتسنى للمحكمة العليا بسط رقابتها في تحديد الغرامـــة المقـــررة قانونا) (1) ومعرفة هذا النقص في الرصيد لا يكون إلا بالشـهادة الإدارية الثبوتية المسلمة من المسحوب عليه إلـــى المســتفيد أو تصديق الساحب للمستفيد فيما إدعاه من نقص في الرصيد ، ولكن على أي حال لابد من تحديد قيمة النقص لأن الغرامة مرتبطة بها وهذه الأخيرة لا يمكن الإستغناء عنها بل بالعكس يجب الحكم بـها على أي حال من الأحوال ، و لقد نص المشرع في المادة 543 من القانون التجاري على أن المسحوب عليه يعاقب بغرامة مـن 5000 دج إلى 200.000 دج إذا تعمد تعيين مقابل وفاء أقل من الرصيـــد المتوفر لديه وفي هذا حماية للساحب في هذه الجريمة .

ومما سبق إتضح لنا معنى إصدار الشيك و ما المراحل التي يمـر بها حتى يصل إلى يد المستفيد ، و الفائدة من هذه العملية كلها هو إستفادة المستفيد بالمبلغ الذي يحمله الشيك أو ما نسميه بالرصيد ، فما هو هذا الرصيد الذي إذا تخلف سمي الشيك بدون رصيـــد ، وتعرض صاحبه للمتابعة الجزائية ؟ .

1- المجلة القضائية – العدد الثاني سنة 2000 تصدر عن قسم الوثـــائق بالمحكمة العليا ص 220 .

الرصيد : يقال فيه بأنه مبلغ من النقود لـــدى المســـحوب عليـــه موضوع رهن تصرف الساحب بناء على إتفاق صريح أو ضمني بينهما ، ووضع المسحوب عليه هذه النقود رهن تصرف الساحب هو الذي يخول للأخير سلطة إصدار الأمر إلـــى الأول بأدائـــــها كلها أو بعضها إلى المستفيـــد (1) .

فمتى وجد هذا الرصيد كان التصرف قانونيا ولم يخرق صاحبـــه قاعدة جزائية يستحق بمخالفتها الجزاء، ولكن إذا خلا حسابه مـــن الرصيد كله أوبعضه عد مخالفا لقاعدة جزائية وتعـــرض بذلـــك للمتابعة ومن ثم توقيع الجزاء وفق مانص عليه المشرع في المادة 374 من قانون العقوبات أو 538 من قانون التجاري .

و جريمة إصدار شيك بدون رصيد هذه تثير لنا إشكالا عمليا هاما ، وهو لو أن الساحب سلم الشيك ، وهو على علم ودرايـــة بأنـــه لا رصيد له أو أن رصيده غير كاف ، و لكن قبل تقدم المســـتفيد لسحب الشيك من المسحوب عليه قام الساحب بوضع ما يؤدي إلى تغطية ذلك الشيك وزيادة ، لم نجد أي حكم للمحكمة العليا في هذا المجال ، ذلك لأن المعول عليه كما قلنا في الجانب العملي هـــو

1- أنظر تفصيل ذلك د/ محمد رمضان - قانون العقوبـــات الليبـــي - المرجع السابق - ص 181 .

الإحتجاج أو الوثيقة الإدارية التي تمنح مـــن المســـحوب عليـــه للمستفيد و التي تفيد أن الشيك بدون رصيد ، و هذا الأمر خـــلاف ما عليه القانون الإيطالي الذي يعاقب أمثال هـــؤلاء الأشـــخاص بنصف العقوبة المقررة للشيك بدون رصيد وفق ما نـــص عليـــه قانون الصك الإيطالي في المادة 116 .

و برجوعنا إلى النص القانوني الذي يعاقب على جرائـــم الشـــيك وجدنا المشرع يتكلم عن إصدار شيك بدون رصيد فالعبرة لتجريم الفعل هو وقت الإصدار ووقت الإصدار كما مر بنا من قبل هـــو إعطاء الشيك و خروجه من حيازة الساحب و إنتقاله إلى المستفيد ومادام الشيك قد خرج من يد الساحب إلى المستفيد ، فإن الضرر و إن لم يتحقق بقيام الساحب بتغطية الرصيد قبل تقدم المســـتفيد إلى المسحوب عليه إلا أن إحتمال قيام الضـــرر قـــائم ذلـــك لأن الساحب و إن كان متأكدا من أن كمية المبالغ الماليســـة الكافيـــة موجودة ، و إنه سيتقدم بها إلى المسحوب عليه قبل تقدم المســـتفيد إلا أن هذا لا يمنع طروء ظرف قد يحـــول دون ذلـــك ، و قـــد تحصل الوفاة أصلا فيذهب على المستفيد حقه ، أضف إلى ذلـــك أن القول بقيام الجريمة فيه حماية أكثر للشيك و حفاظا على الثقـــة الموضوعة في هذه الورقة المالية و بالحفاظ عليها نحافظ علـــى مصالح المجتمع الإقتصادية ، وعلى هذا ذهبت المحكمة العليا في

قرارها الصادر بتاريخ : 1987/12/15 (1) إلى أنه لا يشترط لقيام جريمة إصدار شيك بدون رصيد توافر الضرر لدى المستفيد لأن الغاية من التجريم هو حماية الصك كوسيلة دفع ووفاء لا حماية المستفيد أو من سلم إليه الشيك و هذا ما يتماشى مع الرأي الغالب في الفقه ذلك لأن حدوث ضرر بالمستفيد أو بالغير لا يعد من عناصر الجريمة ، و إنما الضرر محتمل بمجرد إعطاء شيك لا يقابله رصيد ، فالساحب كما قالت محكمة النقض المصرية لا يمكنه أن يسيطر على كل الظروف و الحوادث المستقلة التي قد تحول دون تقديم هذا المقابل (2) .

و لقد ذهبت المحكمة العليا عندنا هذا المذهب إذ إعتبرت أن الضرر المحتمل كاف لقيام الجريمة (3) .

وعلى هذا نقول أنه لو وجد من بلغ النيابة على قيام هذه الجريمة

1- المجلة القضائية سنة 1990 العدد 4 قسم المستندات بالمحكمة العليا ص 246 .

2- د / محمد رمضان بارة – قانون العقوبات الليبي – القسم الخاص ج/2 ص 193 .

3- أنظر في ذلك القرار الصادر بتاريخ : 11 مارس 1969 الموجود بنشرة القضاة العدد 5 ص 67 .

أوأحاطها علما بها ، فإنه لا يكفر عن الساحب هذه الجريمة قيامه بتسديد قيمة الشيك قبل تقدم المستفيد أودعواه بأنه لم يلحقه ضرر.

و أما ما عليه الجانب العملي من الإعتداد بالوثيقة الإدارية أوالإحتجاج على أن الشيك بدون رصيد نقول أن هذا ليس شوطا لإجراء المتابعة وأن القانون لم يستلزم هذا الأمر وأنه كما يقول عنه الفقهاء إنما هو إجراء كاشف ومثبت للجريمة لا منشيء لها ، وأن الأمر يمكن معرفته أو الحصول عليه بمجرد طلب من النيابة أو جهة الحكم و لو بعد تحريك الدعوى .

ومن ثم فإننا نرجع ثانية و نقول أن العبرة في قيام جريمة إصدار شيك بدون رصيد هو كما نص عليه القانون بوقت إعطاء الشيك ، فالمشرع قد إعتد بهذا الوقت و إعتبره مناطا و علة لقيام الجريمة علم بذلك المستفيد أو لم يعلم تحصل على الوثيقة الإدارية المثبتة لإنعدام الرصيد أو لم يتحصل .

و هذا ما ذهبت إليه المحكمة العليا بتاريخ : 1983/07/10 مبرزة بأن النيابة من حقها أن تجري المتابعة و لو دون تقديم شكوى من المتضرر متى وصل إلى علمها وقوع هذه الجريمة (1) .

1- المجلة القضائية السنة 1983 - العدد 1 ص 368 .

و جريمـــة إصـــدار شيك بدون رصيد ركنها المادي مركب مـــن شقين إثنين :-

أولهما: إصدار شيك وثانيهما :عدم وجود الرصيد أوعدم كفايته .

و بإنعدام أحدهما ينعدم الركن المادي المكون للجريمة ، فمن لـــم يصدر شيكا أصلا أو أصدره ولكن كان به الرصيد الكافي وزيادة فإن الجريمة لا تقوم لها قائمة لإنعدام الركن المادي فيها .

و هذه الثنائية في الركن المادي تنطبق على كل جرائم الســـاحب ذلك لأن جريمة الشيك تحتم أولا و قبل كل شيء إصدار الشيك أو إعطائه ثم بعد ذلك الإعتراض عليه أو منع المسحوب عليه مـــن تسديد قيمته أو كون الرصيد غير كاف أو كون الساحب لا رصيد له أصلا أو أعطاه كضمان لا كأداة وفاء و هكذا .

وفكرة إعطاء الشيك هذه تطرح لنا عدة تساؤلات وهـــي خـــروج الشيك من يد الساحب من غير قصد أي تحت الإكراه ، أو السرقة أو الضياع ، أو كان قد دفعه صاحبه على سبيل الوديعة و الأمانة لا على أساس الوفاء .

هذه الصور جميعها متى ثبتت إنتفت عن الساحب جريمة إصـــدار شيك بدون رصيد ، لأن هذه الأخيرة يشترط فيها لتكوين الركـــن المادي أن يكون التسليم للشيك طواعية عن رضا وطيب خـــاطر وخروجه عن طريق السرقة أو الإكراه أو الضياع ليس طواعية

ولا بإرادة الساحب مما يفقد هذه الجريمة ركنها الأساسي الأول وهو إصدار الشيك أو أعطائه للمستفيد ناهيك عن القصد الجنائي بشقيه العام و الخاص .

2)- سحب الرصيد كله أو بعضه بعد إصدار الشيك :-

و الركن المادي في هذه الجريمة يتمثل في إسترداد الساحب مقابل ذلك الوفاء بالشيك كله أو بعضه من المسحوب عليه أو التصرف فيه (1) قبل تقدم المستفيد لإستفياء حقه ، أو بمعنى آخر إستهلاك الرصيد بحيث يبقى غير صالح للوفاء بقيمة الشيك و كون الشيك بدون رصيد في هذه الواقعة هو أمر طاريء ليس مصاحبا لصدور الشيك و ذلك لأن الشيك عند إصداره و إعطائه للمستفيد كان له مقابل ، و لكن الساحب سحب ذلك المبلغ كله أو جزء منه و بذلك لم يستطع المسحوب عليه إيفاء المستفيد حقه كما هو مدون و ثابت في الشيك (2) .

و من ثم فإننا نقول لكي لا يجرم فعل الساحب عليه أن يترك ما

1- عبد الفتاح مراد شرح الشيك من الناحيتين الجنائية و التجارية - المرجع السابق - ص 130 .

2-عبد الله سليمان دروس في شرح قانون العقوبات الجزائري - القسم الخاص - ص 255 .

يفي بقيمة الشيك الذي أصدره تحت تصرف المستفيد إلى حين الحصول على مقابل الشيك ، أو على الأقل مدة الحماية الجزائية لذلك الشيك .

و فكرة سحب الرصيد بعد إعطاء الشيك تطرح لنا تساؤلين مهمين و هما لو سحب شخص آخر غير الساحب ما في الرصيد ، هل يكون الساحب مسؤولا عن ذلك و يتعرض للمتابعة من أجل جريمة إصدار شيك بدون رصيد أم لا ؟ و التساؤل الثاني وهو لو تأخر المستفيد عن سحبه للشيك عن الوقت المحدد فيه هل يجب على الساحب عدم التصرف في قيمة الشيك أم لا ؟ و لو فعل ذلك عد مرتكبا لجريمة شيك بدون رصيد ؟ .

نقول أن الساحب لو أعطى شيكا للغير وكان معه شريكا أووكيلا في هذا الرصيد وتصرف فيه أو في بعضه دون علم الساحب فإن هذا الأخير لا يتحمل مسؤولية ذلك ، وهذا لإنتفاء القصد الجنائي لديه ، وأما إن كان تصرف الشريك أو الوكيل بمعرفة الساحب أو بتحريض منه فإنهما يسألان معا من هذه الجريمة مسؤولية الفاعل الأصلي .

أما فيما يتعلق بتأخر المستفيد في صرف قيمة الشيك عن المدة المحددة في المادة 501 قانون تجاري وهي 20 يوما للدفع من داخل الجزائر فإن هذا لا ينزع عن تصرف الساحب متى سحب المبلغ

كله أو بعضه جريمة الشيك بدون رصيد ، لأن هذا الرصيد يجب أن يستمر إلى حين مضي المدة الكافية لتقادم الدعوى الجزائيـــة ، ومرد ذلك إلى أن الساحب بإعطائه الشيك للمستفيد قد خصص له هذا المبلغ المحدد بالشيك وأخرجه من ذمته المالية ومن ثم فـــإن المساس به يعد إعتداء على حق قد حماه القانون ، و لكن إذا طال الأمد أو الأجل حسرت الحماية الجزائية و بقيت إمكانية المطالبـــة المدنية لأنها لا تسقط إلا بمضي المدة المقررة في القانون المدنـــي تبعا لتقادم الحقوق و سقوطها .

و في هذا الموضع لا بد من الإشارة إلى أنه لا أثر للبواعث التـــي دفعت الساحب إلى سحب الرصيد كله أو بعضه من المســـــحوب عليه قبل إستيفاء المستفيد لمبلغ الشيك ، ذلك لأن واقعة إصـــــدار الشيك واقعة مستقلة لها أركانها و مستلزماتها القانونيـــة ، فمتـــى كان الشيك صحيحا خاليا من العيوب التي تـــؤدي إلـــى نـــــزع الحمايـــة الجزائية عليه فإن أي عذر أو تحجج بعد ذلك للساحـــب لا يقبل منه ولا أثر له على المسؤوليـــة الجزائيـــة .

3)- منع المسحوب عليه من صرف الشيك :-

إن علاقة المديونية القائمة بين الساحب و المسحوب عليه تحتـــم على المسحوب عليه أن يتقيد بأوامر الساحب ، ذلك لأنه لو خالفها لأصبح مسؤولا بقيمة ما قام بدفعه أمام الساحب ، وعلى هذا فإن

المسحوب عليه يكون حريصا جدا في تطبيق أوامر الساحب حتى يبعد عن نفسه كل جوانب المسؤولية ، و لما كان الساحب قد أصدر أمرا بدفع قيمة الشيك إلى المستفيد فإن الساحب يجب عليه أن لا يصدر أمرا آخر يخالف هذا وإلا تعرض للمساءلة الجزائية، وعلى هذا نص المشرع في المادة 374 من قانون العقوبات على أن منع المسحوب عليه من صرف الشيك يعرض الساحب إلى عقوبة بالحبس من سنة إلى خمس سنوات وبغرامة لا تقل عن قيمة الشيك .

و المنع المقصود ليس هو المنع عن طريق الإكراه ذلك لأن هذا لن يتأت إلى الساحب ، وإنما المنع منع الأوامر المخالفة لأمر الدفع الموجود في الشيك ، و يقصد بمنع المسحوب عليه من الدفع هو إصدار أمر من الساحب صريح كان أو ضمني بطريقة مباشرة أو غير مباشرة يتضمن الإعتراض على أداء ذلك المبلغ المدون في الشيك (1) .

بينما المطلع على القانون الفرنسي الجديد يجد أنه قد نظم إجراءات الإعتراض و شكله و حدد أسبابه ، ففي المادة 23 من

1- أحمد أبو الروس – المرجع السابق ص 762 و كذلك معوض عبد التواب المرجع السابق – ص 346 وما بعدها .

قانون 1991/12/30 عمل على تقييد المعارضة وإشترط لكي تكون صحيحة و مقبولة أن تكون مكتوبة ، و إن وجدت دواعي الإستعجال فإن هذا لا يمنع قيام المعارضة شفاهة على أن يتم تأييدها في ذات الوقت كتابة وإلا فقدت كل آثارها (1) .

فالشيك في هذه الحالة الأصل فيه أنه كان مشتملا على كافة الشروط الشكلية و الموضوعية وله رصيد يقابله كاف لسداده، ولكن أصبح غير قابل للوفاء نتيجة إعتراض الساحب لدى المسحوب عليه بعدم الدفع .

و على هذا ذهب المجلس الأعلى في قراره رقم : 27840 الصادر بتاريخ : 1982/12/29 إلى أن تجميد الرصيد يعد عنصرا ماديا مكونا لجريمة الشيك (2) ، ذلك لأن التجميد للرصيد هو إعتراض على المستفيد في عدم صرف قيمته .

و جريمة الشيك غير القابل للوفاء بهذه الكيفية تتطلب لقيام ركنها

1-د/عادل محمد نافع-الحماية الجنائية للشيك المرجع السابق ص208.

2- الإجتهاد القضائي - قرارات المجلس الأعلى - ديوان المطبوعات الجامعية الجزائرية سنة 1986 ص 68 .

المادي صدور أمر من الساحب إلى المسحوب عليه بعدم دفع أو صرف ذلك الشيك (1) .

فمتى صدر الأمر و حصل الإمتناع من المسحوب عليه فإن الجريمة تكون قائمة دون إلتفات إلى الباعث أو الدافع حتى و لو كان مشروعا إلا ما إستثناه المشرع في المادة 503 من القانون التجاري ، فلو إشترى أحد الأشخاص مثلا سيارة و حرر للبائع شيكا بثمنها ثم إتضح بعد ذلك أنها مزورة أو مسروقة أو معيبة فإنه لا حق له في الإعتراض أو منع المسحوب عليه من صرف قيمة الشيك وإنما له حق التقاضي لفسخ ذلك البيع وإسترداد قيمة الشيك فضلا عن التعويض عن الأضرار التي لحقت به (2) ، والعلة من ذلك كله هو أن المشرع يرى بأن الشيك أشبه ما يكون بالعملة ومن ثم فإنه لا يجوز لمن دفع نقودا بدون وجه حق ، إستردادها بعمل مباشر بل يلزم بالإكتفاء بالمطالبة بالتعويض

1- د/ محمد رمضان بارة - قانون العقوبات الليبي - المرجع السابق - ص 195 وما بعدها .

2- د/ محمد رمضان بارة - المرجع السابق - ص 196 و كذلك علي العريف - المرجع السابق - ص 53 .

فكذلك من أصدر شيكا بدون وجه حق يلزم بالإكتفاء بـــالتعويض ضد المسؤول عن ذلك وهو المستفيد .

وفكرة الإعتراض هذه تطرح لنا تساؤلا كبيرا و هو هل أن كـــل صور الإعتراض وأنواعه مجرمة أم لا ؟ .

نقول أن المطلع على النص القانوني الوارد في قانون العقوبـــات والمعاقب على جريمة الإعتراض أو المنع للمسحوب عليه مـــن دفع قيمة الشيك يجد أنه جاء عاما و مطلقا دون قيد أو إســتثناء ، ولكـــن برجوعنا للمادة 503 مـــن القـــانون التجـــاري وجدنـــا أن المشرع قد إستثنى صورتين إثنتين من الإعتراض و أخرجـــهما عن دائرة التجريم وهما حـــال ضيـــاع الشـــيك أوحـــال تفليـــس حامله،ومادام المشرع قد إستثناهما فإنهما يدخلان ضمن أســـباب الإباحـــة المنصـــوص عليها في المـــادة 39 من قانون العقوبـــات حيث نـــص المشرع على أنه لا جريمة : (إذا كان الفعل قد أمر أو أذن به القانـــون) .

و مادام الإعتراض في الصورتين قد أذن به القانون فلا تجريـــم إذن لدخولهما تحت طائلة الأفعال المبررة قانونا .

و هذه الأفعال المبررة أو المباحة يجب أخذها على سبيل الحصـــر كما وردت في القانـــون دون زيادة ، و هذا حتى لا ننـــزع عـــن الشيك الثقة المطلوبة ونفتح الباب أمام المحتالين وسيئي النية لأخذ أموال الغير دون وجه حق ، ومن ثم يتعين غلق الأبـــواب التـــي

تصدر منها تيارات تمس ثقة الشيك أو تضعف من قيمته و بالتالي فإنه يتعين ألا يؤثر ما يبديه المدينون من أوجه دفاع في المسائل الجنائية ، و يتعين العقاب عليها عند عدم وجود مقابل كاف وقابل للصرف حتى لا يفقد الشيك فعاليته وتفسد وظيفته الأساسية بإعتباره يقوم مقام النقود في الوفاء(1) وهذا ، لن يتأت إلا بالتقيد بما ورد من أسباب إباحة في القانون .

و لقد ذهبت محكمة النقض المصرية إلى إمكانية الأخذ بالقياس في أسباب الإباحة ، و لذلك قضت بأنه يمكن إلحاق السرقة والحصول على الشيك بطريقة التهديد و التبديد والنصب بالضياع، لأنها جميعا تدخل ضمن جرائم سلب المال (2) ، على عكس ما ذهبت إليه المحكمة العليا عندنا ذلك لأن المطلع على القرار الصادر بتاريخ : 1981/12/10 يجد أن المحكمة العليا قد قصرت الإعتراض على الحالات المنصوص عليها قانونا و تتلخص في حالتي فقدان الشيك أو إفلاس حامله (3) .

1- د/ عبد الحميد الشواربي - الجرائم المالية و التجارية - المرجع السابق ص 842 .

2- د/علي العريف - المرجع السابق - ص 53 ، و كذلك محمد رمضان بارة ج/2 - المرجع السابق - ص 198-199 .

3- تقنين العقوبات - د/ نواصر العايش ص 186 .

و الناظر إلى القرار الصادر بتاريخ : 1999/06/21 يجد أنه يقـــرر أيضا تلك الأحكام دون زيادة لأن مما جاء فيه من المقرر قانونـــا أنه لا تقبل معارضة الساحب على وفاء الشـــيك إلا فـــي حالـــة ضياعه أو تفليس حامله .

ومن المقرر أيضا أنه يعاقب بجريمة إصدار شيك بدون رصيـــد كل من منع المسحوب عليه من صرف الشيك .

و المستفاد من القرار المطعون فيه الذي قضى بـــالبراءة علـــى أساس أن المتهم وجه برقية إلى البنك بمعارضـــة الشـــيك الـــذي أصدره لفائدة الضحية بعد أن لاحظ أن المـــواد الغذائيـــة التـــي إشتراها غير صالحة للإستهلاك ، فإنه بذلك خالف أحكام المـــادة 374 قانون العقوبات بتعليله بأن القضية مدنية أو تجارية لأن الأمر بعدم الدفع من قبل الساحب غير جائز و لو إكتشـــف المعنـــي أن البضاعة التي دفع ثمنها فاسدة إذ أن جنحـــة المـــادة 374 تتحقـــق عندما يصبح الرصيد غير قابل للسحب نتيجة معارضة صرفه من قبل الساحب لأن الغاية من العقاب هو حماية الشيك من التـــداول وقبوله في المعاملات (1) .

1- المجلة القضائية العدد الأول – سنة 2000 – صـــادرة عـــن قســـم الوثائق للمحكمة العليا- ص221

و الذي عليه رجال الفقه هو الإقتصار على الحالات التي نـــص عليها القانـــون دون التوســع عن طريق القيـــاس أو التفســير ، وفي هذا حماية للشيك و عدم فسح مجال للساحب في الإعتراض على كل الشيكات متذرعا إما بالنصب أو بالتهديد أو السرقة و ما إليه ، بل يجب كما قال الدكتور الشواربي أن توصد الأبواب التي تصدر تيارات تمس الشيك (1) ، وهو ما ذهب إليه أيضا حســين حمدان بقوله : ((وإني أرى مع أصحاب هذا الرأي الأخير أنـــه إذا كان القياس على أسباب تبرير الجريمة جائزا في الأصل فقــد خرج الشارع على هذا الأصل عندما حصر الحالات التي يجــوز فيها إصدار الأمر بعدم الدفع إلا في حالة ضياع الشيك أو ســوقته وفي حالة إفلاس حامله وهذا هو السائد فـــي الفقــه و القضــاء الفرنسيين ولدى غالبية الفقه المصري)) (2) .

1- د/ عبد المجيد الشواربي – الجرائم المالية و التجارية – المرجـــع السابق – ص 842 .

2- د/ حسين حمدان محاضرة بعنوان جرائــم الشــيك فــي التشــريع اللبناني أنظر في ذلك بيار أميل طوبيا – الكامل في الإجتهاد اللبنانـــي ج/1 – الشيك منشورات الحلبي الحقوقيــة بيروت 1999 ص 475 .

ولقد وضح هذا المرصفاوي بعد أن بين أن الإعتراض لا يكـون إلا فـي حالـة ضياع الشيك أو إفـلاس حاملـه ، وأن تحديـد ضياع الشيك يقتضي الرجوع إلى المحكمة لتقرير حق الإعتراض للساحب وهو بلا شك المحافظة على ماله ، ومن ثم ينصرف لفظ الضياع إلى كل صورة يخرج بها الصك من حوزة صاحبه بغـير علم منه فقط و هذه تتدرج تحتها صورتان الأولـى فقـد الشـيك والأخرى سرقته ، وفي كلتا الحالتين لا تقوم إرادة تنسـب إلـى الساحب ، ثم يرد إجتهاد محكمة النقض المصرية التي توسـعت في تفسير حالة الضياع موضحا بأن حالة الضياع ينتفـي فيـها التدخـل الإرادي من جانب الساحب كلية أمـا حـالات الغـش والإكـراه و النصـب و الإحتيـال فالإرادة تدخلت و إن لم تكن سليمة ومن ثم لا قياس (1) .

و المطلع على النص عندنا في المادة 503 ق التجاري يجد أنه جاء آمـرًا و محـددا للحالات المستثنـاة على سبيـل الحصـر بقولـه : ((ولا تقبل معارضة الساحب على وفاء الشيك إلا في

1-أنظر تفصيل هذا الموضوع المرصفاوي جرائم الشيك ص206-214.

حالة ضياعه أو تفليس حامله)) ، وبهذا النص خـــول المشـــرع للساحب الذي ضاع له شيكا أن يعترض لدى المســـحوب عليـــه حماية لحقوقه وأمواله ، و تقديمه على المستفيد آت مـــن كونـــه صاحب حق دون غيره ، أما في حالة إفلاس الحامل للشيك فـــإن هذا الإعتراض أو المنع من السحب القصد من ورائه المحافظـــة على حقوق الدائنين خشية من أن يتصرف فيها المديـــن المفلـــس فيلحقهم بذلك ضرر .

فإذا ما وجدنا الشخص غير العابيء بالنصوص القانونية وأصـــدر إعتراضا لأي سبب آخر ، فإن للمستفيد أن يتقـــدم إلـــى قـــاضي الأمور المستعجلة لرفع هذا الإعتراض وفق ما نص عليه المشرع في المادة 503 /3 من القانون التجاري .

والمطلع على القانون الفرنسي الجديد يجد أنه قد حدد في المادة 23 منه حالات أربع يعطي فيها للساحب المعارضة وهي فقد الشيك ، وسرقته وإفلاس الحامل و إستعمال الشيك المشوب بالغش ، و من ثم نقول علينا الوقوف دائما أمام مضامين النصوص ومدلولاتـــها في القانون الجنائي ولا نتوسع فيها التوسع الذي يخرجها عن ذلك المدلول أو يوصلنا إلى إنتهاك مبدأ الشرعية .

4)- إصـــدار شيـــك و إشتـــراط عـــدم صرفـــــه فـــورا بـــل وجعلـــه كضمـــان :-

لقد نص المشرع في الفقرة الأخيرة من المادة 374 من قانون العقوبات على أن من أصدر شيكا و إشترط عدم صرفه بل جعله كضمان يعاقب بالحبس من سنة إلى خمس سنوات وبغرامة لا تقل عن قيمة الشيك أو عن قيمة النقص في الرصيد .

ونص المشرع علىهذه الجريمة مرده إلى أن الشيك أداة وفاء وليس أداة إئتمان وأن دفعه من طرف الساحب مع علمه بأنه لارصيد له وإشتراط عدم التقدم لسحبه من المسحوب عليه لمدة قد تطول و قد تقصر يغير حقيقة من وصف الشيك ، و يذهب قيمته الماليةالتي توخاها المشرع من وراءطرحه للتداول بذلك الإصدار. و على هذا فإن المشرع قد جرم فعل كل من تعامل بالشيك وفق هذه الكيفية وجعله كضمان و إشترط عدم صرفه فورا ذلك لأن هذا الشرط يخالف طبيعة الشيك ومن ثم لا يمكن الإعتداد به ، ولهذا ذهبت المحكمة العليا في قرارها الصادر بتاريخ : 11 جوان 1981 إلى القول بأن الشيك هو أداة دفع و وفاء و ليس أداة قرض وسلف، لذلك لا يمكن بأي حال أن يتضمن سحبه أي شرط موقف للأداء مهما كان السبب (1) .

1- نشرة القضاة عدد خاص سنة 1982 - ص 219 وكذلك مجموعة قرارات الغرفة الجزائية ديوان المطبوعات الجامعية سنة1985 ص125.

وجريمة دفع الشيك أو قبوله كضمان لا تحتم متابعة الساحب والمستفيد معا بل قد تتم متابعة أحد طرفي العلاقة دون الآخر ولاحق لمن تمت متابعة الإحتجاج بذلك وهو ماذهبت إليه المحكمة العليا في قرارها الصادر بتاريخ : 26 نوفمبر 1981 عندما قالت (يعتبر منعدم الأساس القانوني القرار الذي يقضي ببراءة المتهم على أساس أن المدعي المدني لم تقع متابعته أيضا لقبول الصك المتنازع عنه على وجه الضمان) (1) .

كما أن المتابعة قد تختلف بين طرفي العلاقة فيكون الساحب مصدر لشيك دون رصيد و يكون المستفيد قابلا له مع علمه بذلك فيكون قد قبله كضمان وهو ما ذهبت إليه المحكمة العليا في القرار الصادر بتاريخ : 1990/03/20 عندما بينت بأنه يعاقب بالحبس و الغرامة كل من أصدر بسوء نية شيكا بدون رصيد قائم وقابل للصرف ، وكل من قبل شيك غير قابل للصرف فورا وجعله كضمان ، وأن إعتراف المتهمين الأول بإصدار الشيك على بياض والثاني بقبوله وجعله كضمان لا يجعلهما ينجوان من المتابعة الجزائية (2) .

1- جيلالي بغدادي الإجتهاد القضائي في المواد الجزائية-الجزء الثاني- ص 259 .

2- المجلة القضائية سنة 1994 - العدد 1 ص 261 .

الفـــرع الثانـــي /

الركن المعنوي لجرائم الساحب :-

إن جرائم الشيك بالنسبة للساحب كلها تعد جرائم إيجابية عمديـــة تطلب المشرع عند إرتكابها توافر القصد الجنائـــي ، وهذا بقولـــه في المادة 374 من قانون العقوبات كل من أصدر بســـوء نية شيكا لا يقابله رصيد . . . إلخ ، و هذا يتماشى مع مافرضه المشـــرع من عقوبة جسمية على مثل هذه الجرائم والتي لا توحي بفكـــرة الإعتماد على الخطأ أو الإهمال أو عدم الإحتياط وحده فبنظـــرة بسيطة بين نصي المادتين 374 من قانون العقوبات و288 من نفس القانون يعرف الإنسان أن ما أقره المشرع من عقوبة على القتـــل الخطأ رغم أنه أشد من جريمة إصدار شيك بدون رصيد لتعلقـــه بحياة الإنسان يعرف تماما أن جريمة إصدار شيك بدون رصيد عول فيها المشرع على العمدية و الخطورة والإجرامية وإلا كيف نفسر عقوبة القتل الخطأ و التي هي الحبس من ستة أشهر إلـــى ثلاث سنوات و غرامة من 1000 دج إلى 20.000 دج بينما عقوبـــة الشيك من سنة إلى خمس سنوات و بغرامة لا تقل عن قيمة الشيك أو قيمة النقص فيه كما أن موقع وجود جرائم الشيك هـــو بيـــن جريمتي النصـــب و خيانة الأمانة وهما جريمتين عمديتين دون

نكران أو منازع ، وعقوبة النصب المنصوص عليها في المـــادة 372 مماثلة لعقوبة الشيك بدون رصيد ، هذا التماثل تتضاءل أمامه إن لم نقل تنعدم كل شبهات من قالوا بأنها جريمة خطإية أوغـسير عمدية أو يكتفى فيها بالإهمال مما يجعلنا نقـــول أنـــه لا يكتفـــى بالخطأ للعقاب على هذه الجريمة أومجرد الإفـــتراض ، الشـــيء الذي يجعل ما ذهبت إليه المحكمة العليا في غير محله في كثـــير من القرارات ومن بينها القرار الصـــادر بتـــاريخ : 26 /07 /1999 ومما جاء فيـــه : (المستفاد من القرار المطعون فيه أن قضـــاة المجلس قضوا ببراءة المتهم بإصدار الشيك بدون رصيـــد علـــى أساس أن النقص في الرصيد لا يتجاوز مبلـــغ : 308.68 دج تـــم تسديده بمجرد الإشعار بـــه .

أن هذا التعليل لا يستجيب لأحكام القانون لأن الركـــن المعنـــوي للجريمة المنصوص و المعاقب عليـــها فـــي المـــادة 374 قـــانون العقوبات هو مفترض إذ يمكن إستخلاص سوء النيـــة والعلـــم بمجرد إصدار شيك لا يقابله رصيد قائم و قابل للصرف ولا عبرة بعد ذلك بضآلة أو تفاهة النقص الملحوظ في الرصيد ، أو بســـبب آخر يعد من قبيل البواعث التي لا تأثير لها في قيام المســـؤولية الجنائية و يعتد به فقط عند توقيع العقوبة) (1) .

1- المجلة القضائية سنة 1992 - العدد 2 ص 74 .

و كذلك القرار الصادر بتاريخ : 1998/12/14 ، حيث مما جاء فيه : (أن الحكم بالبراءة في جريمة إصدار شيك بدون رصيد بحجة أن سوء النية غير ثابت في حق المتهم عند إصداره للشيك هو تعليل خاطيء لأن الأصل في جريمة إصدار شيك بدون رصيد أنها تتحقق متى أعطى الساحب شيكا لا يقابله رصيد) ولا عبرة بعد ذلك بالأسباب التي دعت إلى إصدار الشيك كعدم وجود مقابل في تاريخ إصداره وهو علم مفترض في حقه (1) وكذلك القرار الصادر بتاريخ : 1970/01/20 الذي يقول أن سوء النية الذي ذكرته المادة 374 من قانون العقوبات في سحب الشيك مفترض بمجرد علم الساحب بعدم وجود رصيد كاف في حسابه (2) .

و هو نفس الإتجاه الذي أقرته بتاريخ : 1970/12/08 عندما ذكرت بأن المادة 374 من قانون العقوبات تعاقب بالحبس من سنة إلى خمس سنوات و بغرامة تعادل أو تفوق قيمة الشيك كل شخص يصدر بسوء نية شيكا بدون رصيد ، و يفترض سوء النية

1- د/محمد رمضان بارة - قانون العقوبات الليبي - المرجع السابق ص 200 و كذلك أحمد أبو الروس المرجع السابق ص 763 و كذلك عبد الفتاح مراد - المرجع السابق ص 129 .

2- نشرة القضاة السنة 1971 العدد 1 - ص 39 و كذلك تقنين العقوبات نواصر العايش ص 184 .

بمجـــرد علم الساحب بعدم وجود رصيد في حسابـــه (1) .

ولقد ذهبت المحكمة العليا إلى أبعد من الإفتراض لسوء النية بـــل قالت بإمكانية إستنتاجه من علم الساحب عندما سلم الشيك أنـــه لا رصيد له وهذا عندما قالت المحكمة العليا في قرارها (إن ســـوء نية المتهم في جريمة إصدار شيك بدون رصيد تستنتج من واقـــع أن مصدر الشيك لا يوجد لديه أي رصيد عند إصدار الشيك)(2).

وعلى هذا نقول إذا كان القانون الجزائري قد أخذ مـــن القـــانون الفرنسي الذي نص هو بدوره على سوء النية و هذا اللفظ إعتـــاد المشرع عند ذكره أن يكون قاصدا من ورائه القصـــد الجنـــائي الخاص و تكريسا لهذا التأويل و التغيير ذهب القانون الفرنســـي الصادر بتاريخ : 03 جانفي 1975 إلى إشتراط الإضرار بالغير إلى جانب سوء النية و العلم بعدم وجود الرصيد ، ومن ثم فإننا نقـول القصد الجنائي في جرائم الساحب وفق نص المادة 374 من قانون

1- نشرة القضاة السنة 1971 – العدد 1 ص 39 وكذلك تقنين العقوبـــات نواصر العايش ص 184 .

2- نواصر العايش – تقنين العقوبات – ص 184 .

العقوبات لا يكفي فيه القصد العام ، بل لابد من توافـــر القصـــد الخاص الذي عبرت عنه المادة بسوء النية ، و على هذا لا بد من بيان القصد العام أولا ، ثم القصد الخاص ثانيا و ننهي كلامنا فـي ذلك بالإنتقـادات الموجهـة إلى هـذا النص لعدم إتفاقـه مـع طبيعـة الشيـك ثالثـا .

أولا القصد العام / وهو يكون بعلم الساحب وقت تحرير الشيك و توقيعه أنه ليس له رصيد أو أن رصيده غير كاف أو يعلم بـأن مقابل الشيك لم يسحب بعد ، و رغم ذلك يقـوم بسحب الرصيـد كله أو بعضه أو يأمر المسحوب عليه بعدم الدفع والقصد العـام يتوافر بقدر من الشعور يساهم به ضمير المجـرم فـي تواجـد الجريمة شعورا قوامه الإلمام بأن ما وقـع الإقـدام على إقترافـه يستتبع المؤاخذة بحكم القانون و قـوة نصوصه (1) .

والقصد العام هذا يقوم على عنصرين إثنين وهما العلم والإرادة .

والعلـم : يستلزم أن يعلم الساحب أن المحرر الـذي يعطيـه للمستفيد هو شيك و أنه لا يقابلـه رصيـد وقت ذلك الإعطاء .

1- محمد الصالح العياري - مذكرات و بحوث قانونيـة ط/1-1987 - توزيع مؤسسات عبد الكريم بن عبد الله ص 406 .

أما الإرادة : فإنها تحتم أن تتجه إرادة الساحب إلى نقل حيازة الشيك منه إلى المستفيد و طرحه للتداول ومتى توافر العنصران تحقق حقيقة القصد الجنائي العام .

ثانيا القصد الجنائي الخاص / وهو يعني إنصراف إرادة الساحب إلى التدليس أو الرغبة في الإضرار بالمستفيد وهو ما عبرت عنه المادة بقولها كل من أصدر بسوء نية ، و سوء النية يعني أن يقصد الإضرار بالغير أو الإثراء على حسابه .

و هنا نقول أن المشرع حقيقة بنصه ذلك قد إشترط توافر القصدين معا ، و إن كان هذا لا يحقق الحماية القانونية الكافية للشيك ذلك لأن إستلزام توافر القصد الجنائي للعقاب يحتم علينا الخوض في البواعث أو الدوافع التي دفعت الساحب إلى إصدار الشيك ، و المتعارف عليه فقها أنه لا عبرة بالسبب الذي تم إصدار الشيك بصدده ، وأن الشيك ينفصل عن سببه و لو حصل بشأنه الإتفاق بين الساحب و المستفيد ، و ربط العقاب بسوء النية المقام على البواعث و الدوافع يؤدي إلى إفلات كثير من المجرمين من العقاب ، و هذا يتنافى مع مباديء السياسة الجنائية الحكيمة الشيء الذي يجعلنا نقول بأن نص المادة 374 من قانون العقوبات هو في أمس الحاجة إلى التعديل .

ولقد ذهبت المحكمة العليا في قرارها الصادربتاريخ:12 جوان1973 إلى الأخذ بهذين القصدين والإعتماد عليهما للقول بتوافر الركن المعنوي في جرائم الساحب ومماجاء في هذا القرار (أن جنحة إصدار شيك بدون رصيد من الجرائم العمدية يشترط لقيامها توافر القصد العام المتمثل في علم الساحب بأنه لايوجد رصيد للصك الذي حرره أو أن الرصيد الموجود يقل عن قيمة الشيك،وتوافر القصد الخاص الذي هو سوء النية لديه أي قصد الإضرار أوالإثراء على حساب الغير) (1) .

ومن ثم فإن المحكمة العليا لم تعول على القصد الجنائي العام لوحده بل إستلزمت لتطبيق نص المادة 374 من قانون العقوبات إشتراط القصد الخاص ، و هذا الأمر كان عليه قانون العقوبات الليبي السابق ثم عدل عليه بالقانون رقم 9 الصادر عام 1980 وهذا بحذفه لعبارة سوء النية لأنه رأى أن طلب القصد الجنائي الخاص لايتماشى مع طبيعة الشيك والغرض الذي أعد له وهو حماية هذه الورقة عند التداول ، وسوء النية الممثل للقصد الجنائي الخاص نص عليه المشرع اللبناني في المادة 666 من قانون العقوبات وإعتبره شرط أساس وجوهري وعلى هذا جاء القضاء معتمدا على ذلك وموضحا بأن الساحب إذا لم يعلم عند سحب الشيك أن

1- جيلالي بغدادي-المرجع السابق -الجزء الثاني ص258-259 .

حسابه الجاري قد إنخفض أولم يبق له إلارصيد ضئيل فإنه لايعتبر الساحب سيء النية ومن ثم لابد من إثبات علم الساحب بأن الشيك الذي سحبه كان خاليا من الرصيد لتوافر القصد الجنائي الخاص وهو سوء النية .

ومما جاء في القرار:(وحيث أن المدعيعليه عندما سحب الشيكين إنما سحبهما على بنك يتعامل معه منذ وقت بعيد ويودع لديه أمواله على شكل حساب جاري كما يتبين من الإقامة التي أبرزها المدعى عليه في مذكرته،وحيث أن المدعى عليه لماسحب الشيكين لم يكن يعلم أن حسابه الجاري قد إنخفض ولم يبق من رصيده سوى 12 ليرة يؤيد الإعلام الرسمي الصادر عن البنك الأهلي إلى المدعى عليه بأن رصيده هو 12 ليرة بتاريخ : 1955/01/11 أي بعد أسبوعين من سحبه الشيكين ، و حيث أنه لا يمكن إعتبار الساحب سيء النية إلا إذا ثبت أنه علىعلم بأن الشيك الذي سحبه خال من المؤونة)(1) لذا يتعين القضاء ببراءته،كماأنه لايعد ساحب الشيك سيء النية إذا سارع عند علمه بنفاذ حسابه الجاري إلى إعلام المستفيد بالأمر وسدد له المبلغ المطلوب وتنازلواعن دعواهم (2)

1- أنظر بيار آميل طوبيا - الكامل في الإجتهاد اللبناني ج/1-الشيك منشورات الحلبي الحقوقية لبنان -1999-ص98-99.

2-المرجع السابق ص 81-82 .

ثم عدل المشرع بعد ذلك عن هذا النص و حذف كلمة سوء النيـة من نص المـادة 666 من قانـون العقوبـات اللبنانـي وذلـك بالقانـون رقـم : 467/30 الصادر بتاريخ : 1967/05/16 .

الفرع الثالث /

الإنتقادات الموجهة لنص المادتين 374 من قانون العقوبات و 538 من القانون التجاري :-

إن المشرع بإشتراطه توافر سوء النية لقيام الركن المعنوي فـي جرائم الساحب يكون حقيقة قد ضيق من نطاق دائـرة التجريـم والعقاب ، وإن كان هذا هو التطبيق السليم للقـانون ، ذلـك لأن تحصيل هذا الركن و توافره بهذه الكيفية من الصعوبة بمكـان ، ومن ثم فإن أغلب المجرمين سوف يجدون المنفذ للتملـص مـن العقاب وهذا يتنافى حتما و قطعا مع ما يريد المشـرع إصباغـه على الشيك من حماية ، ومن ثم قيل بأن طبيعة الشيك والغـرض الذي أعد له يقتضيان الإكتفاء بالقصد الجنائي العام دون البحـث في القصد الجنائي الخاص ، ومن ثم يكون سوء النيـة متوافـرا بمجرد علم الساحب بأنه قد أصدر شيكا دون رصيد أو أن رصيده ناقصا و هذا خلاف ما يدل عليه النص صراحة ، لـهذا جـاءت أحكام المحكمة العليا متضادة و متناقضة فأحيانا تتمسـك بمبـدأ الشرعية القانونية وتطلب لذلك توافر القصد الجنائي الخاص وقد

ذكرنا من قبل عند بحثنا للقصد الجنائي بعض هـذه القـرارات ، وهو التطبيق السليم للقانون ذلك لأن القضاء بمقتضيـات النـص والتنبيه على القصور أولى من تأويل النص تأويلا خاطئا رغـم صراحة لفظه ، و أحيانا أخرى تجذبها فكرة الحمايـة القانونيـة للشيك فتميل إلى التعويل على القصد العام و إن أدى ذلـك إلـى التأويل غير الصحيح للقانون ، و هذا الإجتهاد يحسب عليها لأنـه كان الأولى بها التنبيه إلى عدم تماشي النص القانوني مع مقـاصد التشريع ومن ثم تطلب تعديله لا أن تؤول القانون التـأويل غـير الصحيح ، ومن ثم نقول لقد ذهبت المحكمة العليا إلـى الإكتفـاء بالقصد الجنائي العام دون التقيد بالقصد الخـاص ، و تعتـبر أن القصد الجنائي الخاص هو من قبيل البواعـث ، ولا أثـر لـهذه الدوافع و البواعث على المسـؤولية الجزائيـة ، فسـوء النيـة المنصوص عليه في المادة 374 من قانون العقوبات يتوافر بمجـود علم مصدر الصك بعدم وجود مقابل وفاء له عند تاريخ إصـداره وهو علم مفترض في حقه بل و عليه متابعة حركة رصيده لـدى المسحوب عليه للإستيثاق من قدرتـه على الوفاء حتى يتم صرف الشيـك ، و لذلك قضت المحكمة العليا فـي قرارهـا الصـادر بتاريـخ : 1998/12/14 تحت رقـم : 193340 ، قائلة : أن القضـاء

ببراءة المتهم من تهمة إصدار شيك بدون رصيد إعتمادا على عدم ثبوت سوء النية هو تعليل خاطيء ، ومما جاء في هذا القرار (أن الحكم بالبراءة من جريمة إصدار شيك بدون رصيد بحجة أن سوء النية غير ثابت في حق المتهم عند إصدار الشيك هو تعليل خاطيء لأن الأصل في جريمة إصدار شيك بدون رصيد أنها تتحقق متى أعطى الساحب شيكا لا يقابله رصيد ولا عبرة بعد ذلك بالأسباب التي دعت مصدر الصك بعدم وجود مقابل وفاء له في تاريخ إصداره وهو علم مفترض في حقه) (1) .

وهو ما أكدته أيضا المحكمة في قرارها الصادر بتاريخ1999/07/26 تحت رقم : 219390 ذلك لأن مما جاء فيه (إن المستفاد من القرار المطعون فيه أن قضاة المجلس قضوا ببراءة المتهم بإصدار شيك بدون رصيد على أساس أن النقص في الرصيد لا يتجاوز مبلغ : 308.68 دج وقد تم تسديده بمجرد الإشعار به .

إن هذا التعليل لا يستجيب لأحكام القانون لأن الركن المعنوي للجريمة المنصوص و المعاقب عليها في المادة 374 من قانون العقوبات هو مفترض إذ يمكن إستخلاص سوء النية و العلم

1- المجلة القضائية العدد الثاني-السنة 1999 (عدد خاص 10) صادرة عن قسم الوثائق بالمحكمة العليا ص 68 .

بمجرد إصدار شيك لا يقابله رصيد قائم و قابل للصرف ولا عبرة بعد ذلك بضاعلة أو تفاهة النقص الملحوظ في الرصيد أو بسبب آخر يعد من قبيل البواعث لا تأثير لها في قيام المسؤولية الجنائية و يعتد به فقط عند توقيع العقوبة)) (1).

و في الأخير و قبل الإنتهاء من هذا الموضوع نقول أن مما يوجه إلى هذين النصين من إنتقاد هو هذا التكرار غير المبرر ذلك لأنه لا داعي لوجود هذا النص في القانون التجاري مادام موجود في القانون الجنائي الذي يعد بمثابة الشريعة العامة بالنسبة للقوانين العقابية الخاصة أضف إلى هذا سوء الترجمة التي حصلت لهذا النص ذلك لأنه قد أتى بلفظ السجن عند التكلم عن عقوبة الحبس وغير أماكن بعض الألفاظ مما جعل النص ركيكا .

الفرع الرابع /

أثر تقديم الشيك بعد تاريخ الإستحقاق ، والسداد بعد الإصدار:-

إن دراسة هذين الأمرين من الأهمية بمكان خاصة إذا علمنا كثرة وقوعهما في الجانب العملي من جهة سواء من المستفيد

1- المجلة القضائية العدد الثاني-السنة 1999 (عدد خاص 10) صادرة عن قسم الوثائق بالمحكمة العليا ص 74 .

أوالساحب مع إعتقادهم بأن ذلك قد ينزع عن عدم الوفاء بالشيك الوصف الإجرامي ، وعلى هذا فإننا سوف نبدأ أولا بأثر تقديم الشيك بعد تاريخ الإستحقاق ، ثم نتلوه ثانيا ، بأثر السداد للشيك بعد إصداره .

أولا / أثر تقديم الشيك بعد تاريخ الإستحقاق :-

إن الحماية الجنائية للشيك تتوافر بمجرد إعطاء الساحب للمستفيد شيكا صحيحا مشتملا على كافة الشروط القانونية المطلوبة ، ومن ثم فإن الساحب متى دفع للمستفيد شيكا وهو يعلم أنه لا رصيد له أو قام بسحب الرصيد كله أو بعضه بعد إعطاء الشيك للمستفيد فإنه يكون مرتكبا لجريمة إصدار شيكا بدون رصيد ويأخذ هذا الحكم أيضا الإعتراض أو منع المسحوب عليه من صرف ذلك الشيك ، لأن الشيك متى كان صحيحا أضفيت عليه الحماية الجزائية و إستمرت هذه الحماية حتى نهاية مدة التقادم القانونية في الجنح وهو 3 سنوات من تاريخ إصداره ، أما الشيك الموقع على بياض من طرف الساحب ولو كان قد قيد عليه المبلغ فإن تقادمه يكون ساريا بعد مضي 3 سنوات من تقدم صاحبه وهو المستفيد إلى المسحوب عليه لأنه في هذه اللحظة يشترط عليه إكمال ذلك البيان الجوهري ويعد ذلك تاريخ إصداره وإلا ما حصلت للشيك الحماية الجزائية ، و هذا الأمر يعد طبيعيا في

الأحوال العادية ، و لكن في الأعمال التجارية المشرع قد حـــدد وقتا معينا لسحب هذا الشيك وأوجب على المستفيد التقـــدم إلـــى المسحوب عليه قصد إستيفاء قيمته خلال 20 يوما من إصـداره إذا كان صادرا بالجزائر ، أما إذا كان صادرا خارج الجزائر فيجـب تقديمه إما في مدة 30 يوما إن كان صادرا في أوربا أو في أحـــد الدول المطلة على البحر الأبيض المتوسط ، و إما فـــي مـــدة 70 يوما إذا كان الشيك صادرا في أي بلد آخر وفق ما نـــص عليـــه المشرع في المادة 501 من القانون التجاري .

و لكن نقول رغم أن المشرع قد جعل هذه القاعدة القانونية مـــن القواعد الآمرة إلا أنه لم ينزع ولم يحسر الحماية الجزائية علـــى الشيك الذي يتقدم صاحبه ضمن الآجال المحددة قانونا .

فإذا ما تراخى المستفيد في تقدمه إلى المسحوب عليه فإن الجريمة لا تتأثر في مثل هذا الأمر (1) ، و الشيك لا تزول حقيقته بفـوات هذه المواعيد ذلك لأنه لم يشترط قانونا في المواد 374 من قـــانون العقوبات أو المواد 538 ، 539 من القانون التجاري التقدم لقيام هذه الجريمة بالشيك للمسحوب عليه خلال الفترة المحددة قانونا فـــي

1- د/معوض عبد التواب – الموسوعة الشاملة في جرائـــم الشـــيك – المرجع السابق ص 225 .

المادة 501 من قانون تجاري بل بالعكس تتحقق هذه الجريمة ولو تقدم به المستفيد في تاريخ لاحق مادام الشيك صحيحا ، ولا حق للساحب في الإحتجاج على المستفيد بعدم التقدم في الميعاد المحدد في القانون التجاري ذلك لأن هذا لا يترتب عليه زوال صفة الشيك كما قلنا سابقا ولا يعطي الحق للساحب في التصرف أو إسترداد مقابل الوفاء بالشيك كله أو بعضه (1) لأن الحماية الجزائية له كما قلنا من قبل لا تسقط إلا بمضي مدة التقادم .

وهذا الأمر هو ما عليه الجانب العملي فالمحكمة العليا في كثير من قراراتها وضحت بان مبلغ الشيك ينتقل الى المستفيد بمجرد إعطائه الشيك ويبقى على ذمته وليس من حق الساحب التصرف فيه ، و أن تقديم الشيك خارج الآجال المنصوص عليها في المادة 501 ق ، تجاري لا يترتب عليه إسقاط طابع المخالفة ومن هذه القرارات القرار الصادر بتاريخ : 1981/12/10 ومما جاء فيه أن تقديم الشيك خارج أجله لا يترتب عليه إسقاط طابع المخالفة على إصدار شيك بدون رصيد لأنه من الثابت قضائيا أنه في حالة سحب الشيك يفترض وجود الرصيد المقابل له حتما ، وإن المادة 501 من ق التجاري لا مجال لتطبيقها في القضايا الجزائية

1- د/عبد الله سليمان – دروس في شرح قانون العقوبات القسم الخاص – المرجع السابق ص 259 .

ولا تشير سوى إلى رجوع حامل الشيك ضد المظهرين لـــه فـــي حالة ما إذا لم يطلب منه في حدود الآجال الـــواردة فـــي المـــادة المذكورة (1) ، وهو ما قال به كذلك القـــرار الصـــادر بتـــاريخ 1981/06/11 لأن مما جاء فيه (حيث يؤخذ على القرار المطعـــون فيه تجاهله أحكام المادة 501 ق تجاري التي تنص علـــى وجـــوب تقديم الشيك المسحوب خلال ثمانية أيام ، (كان هذا قبل التعديـــل للقانون بالقانون رقم : 87-20 المؤرخ في 1978/21/32 والذي جعـــل المدة 20 يوما) لكن تقديم الشيك خارج ميعاد الدفع لا يترتب عليه أثر إنعدام المخالفة لإصدار شيك بدون رصيد لكونه مالم يســـحب الشيك حتى تنتقل ملكية الرصيد لذمة المســـتفيد ، والســـاحب لا يتمتـــع بأي حق على الرصيـــد المقـــابل للمبلـــغ المسحـــوب بواسطـــة الشيـــك (2) .

وعلى هذا فإذا ما تقدم المستفيد ضمن الآجال المنصوص عليـــها فـــي المادة 501 من القانون التجاري للمسحوب عليه قصد سحب

1- مجموعة قرارات الغرفة الجنائية - ديوان المطبوعـــات الجامعيـــة 1985 - ص 243 ، 244 .

2- مجموعة قرارات الغرفة الجنائية - ديوان المطبوعـــات الجامعيـــة 1985 - ص 127 - 128 .

المبلغ المقيد بالشيك ، فهذا هو الأولى ، ولكن إذا تأخر أو تخلف بمدة طالت أم قصرت و لكن لم تنته مدة التقادم القانونية للجنح وفق ما ذكرنا سابقا فإننا نقول إن المستفيد جاء تصرفه على خلاف الأولى ولكن لا ننزع عن الشيك الحماية الجزائية .

ثانيا / أثر سداد الشيك بعد الإصدار :-

إن عملية تسديد الشيك بعد الإصدار يتصور في إحدى حالتين:-

الحالة الأولى : و هي التسديد بعد الإصدار و لكن قبل إتصال المستفيد بالمسحوب عليه قصد إستيفاء المبلغ الموجود بهذا الشيك و ذكرنا هذه الحالة من قبل ، و بينا أن المشرع الجزائري بعموم لفظه يشملها و يعاقب عليها رغم أن هناك مسائل تعترض طريق هذه الدعوى و هي وسائل الإثبات من ان هذا الشيك بدون رصيد و ذكرنا أن القانون الإيطالي يعاقب على هذه الجريمة بنصف العقوبة .

الحالة الثانية : و هي حالة السداد بعد تقدم المستفيد للمسحوب عليه ووجوده بدون رصيد :-

حيث في هذه الحالة لا نقاش في أن الجريمة قائمة بجميع أركانها وعناصرها و أن التسديد اللاحق لا أثر له على هذه الأركان ومن ثم تبقى المسؤولية الجزائية قائمة حتى و لو لم تطل المدة أو لم

يحصل للمستفيد أي ضرر ذلك لأن المشرع لم يرد بهذه الحماية حماية المستفيد و إنما قصد بها الحفاظ على الشيك بإعتباره أداة وفاء .

و لكن في مثل هذه الحالة أعطيت للقاضي السلطة التقديرية في تخفيض العقوبة و إستعمال نص المادة 53 من قانون العقوبات نظرا لإنعدام الضرر من جهة و عدم حدة الخطورة الإجرامية من جهة ثانية ، وهذا ما نص عليه المشرع في المادة 540 من القانون التجاري متى كان الشيك تجاريا ، وتبعا للقواعد العامة في القانون الجنائي متى كان الشيك خلاف ذلك .

و المطلع على أحكام المحكمة العليا و إجتهاداتها يجد أنها تسير خلاف ذلك ، وهي بهذا مخالفة للقانون ، فالمطلع مثلا على القرار الصادر بتاريخ : 1999/04/27 تحت رقم : 205627 يجد أن مما جاء فيه (أن القضاء بغرامة مالية قدرها 2000 دج فقط في جريمة إصدار شيك بدون رصيد يعد خرقا للقانون لأن المادة 374 من قانون العقوبات تنص صراحة على وجوب أن لاتقل العقوبة المالية عن قيمة الشيك أوعن قيمة النقص في الرصيد كونها تشكل عقوبة تكميلية إجبارية لا تخضع لعامل الظروف المخففة)(1) .

1- المجلة القضائية السنة 1999 العدد الثاني (عدد خاص) 10 قسم الوثائق المحكمة العليا ص 99 .

ولا ندري مستند المحكمة العليا في هذا ، بل بالعكس أن المطلع على نص المادة 540 من القانون التجاري يجد أنها تعطي للقاضي بصريح اللفظ إمكانية إفادة الساحب بظروف التخفيف و النص هو كالتالي : (لا تسري المادة 53 من قانون العقوبات على مختلف الجرائم المنصوص عليه في المادتين 538 ، 539 إلا فيما يخص إصدار أو قبول شيك بدون رصيد) ، ومن ثم تكون المحكمة العليا هي المخالفة للقانون ، وسوف يكون لنا بسط و توضيح لهذه الأمور عند كلامنا عن العقوبة لجرائم الشيك .

المطلب الثاني

جرائم المستفيد

إن المستفيد يعتبر فاعلا أصليا و مساهما في إرتكاب جرائم الشيك وفق ما نص عليه المشرع في المادة 41 من قانون العقوبات ذلك لأنه إذا كان الفاعل من ساهم مساهمة مباشرة في إرتكاب الجريمة ، فإن أفعال المستفيد لولاها ما تمت الجريمة ، فإذا كانت جريمة الشيك بدون رصيد أو برصيد غير كاف لا تقوم لها قائمة إلا إذا تم إعطاء الشيك للمستفيد و إستلمه ودخل الشيك تحت حيازته فيكون بذلك قد طرح للتداول ، فإن هذا يعني أن فعل المستفيد هو

عنصر أساسي وجوهري في تكوين الركن المادي ذلك لأنه لو لم يقبل الشيك ما كمل الركن المادي لجريمة الساحب ، و نظرا لهذا الدور و تلك الخطورة في أفعال المستفيد جرمها المشرع وإعتبره فاعلا أصليا لا شريكا (1) ، و المستفيد بتصرفه هذا يسيء إلى الثقة الموضوعة في الشيك بإعتباره أداة وفاء من جهة وإلى الأشخاص الذين يتداولون هذا الشيك من جهة ثانية ، فلولا قبوله هذا الشيك مع علمه بأنه لا رصيد له ما وقعت تلك الأضرار .

وأركان جرائم المستفيد كجرائم الساحب ومن ثم فإن لها ركن مادي و ركن معنوي .

الفرع الأول /

الركن المادي :- إن المطلع على نص المادة 374 من قانون العقوبات و كذلك المادة 538 من القانون التجاري يجد أنهما قد نصتا على صور السلوكات المجرمة التي إذا ما إرتكب أي منها المستفيد عد مرتكبا لجريمة من جرائم الشيك وهذه الصور والسلوكات هي في حقيقتها الممثلة للركن المادي لجرائمه وهي التالية :-

---

1- د/ عبد الله سليمان - المرجع السابق - ص 263 .

1-قبول شيك بدون رصيد أو برصيد أقل من قيمته .

2-قبول شيك و الموافقة على عدم صرفه بل جعله كضمان .

3-تظهير الشيك مع علمه بأنه بدون رصيد أصلا أو برصيد أقل من قيمته .

و سوف نتناول هذه الصور بشيء من التفصيل :-

أولا / قبول الشيك بدون رصيد أو برصيد أقل من قيمته :-

لقد عاقب المشرع كل شخص يعلم بأن الشيك المعطى إليه هو بدون رصيد أو له رصيد ، و لكن لا يفي بقيمته ، وهذا حفاظا على الشيك كأداة وفاء لا دفعا للضرر الذي قد يلحق المستفيد ، ذلك لأن المستفيد في هذه الحالة يعلم بأنه بدون رصيد ومع ذلك قبله فهو بمثابة المتنازل عن حقه في عدم الإستيفاء الفوري لحقوقه .

وهذه الصورة أو الحالة غالبا ما يكون دافعها أحيانا هو إرادة المستفيد الحصول على وسيلة ضغط يستعملها إتجاه الساحب ولو بعد فترة ، أو يضمن بها إمكانية المطالبة بحقوقه متى تعسف الساحب أحيانا أخرى و قد يكون الدافع إلى ذلك هو إغراء الساحب للحصول على شيء و لو دون ثمن فوري مما يدفعه إلى تحرير الشيك رغم أنه لا رصيد له أو أن رصيده أقل من قيمة الشيك ، و في هذه الحالة يعد بمثابة إستغلال من المستفيد للساحب لأنه لولا إحساسه بأن له مصلحة في هذا التعامل ما قبل بذلك .

و الركن المادي في هذه الصورة يكون بإستلام المستفيد للشيك ، و دخوله تحت حيازته دخولا حقيقيا ، و من ثم فإن التسليم القانوني هو المعول عليه في هذه الجريمة ، و عليه فلو ثبت أن الساحب سلم هذا الشيك أو تخلى عنه للحائز على أساس الأمانة أو الوديعة ، أو دخل الشيك تحت حيازته بإعتباره وكيلا ، فإن جميع هذه الصور لا تكون مكونة للركن المادي للجريمة ، لأن الحيازة النهائية و الحقيقية غير قائمة .

و جرائم المستفيد ركنها المادي كركن جرائم الساحب مركب من عنصرين و هما قبول أو تظهير أو جعل الشيك كضمان ، مع كونه بدون رصيد أو برصيد أقل من قيمته ، و عليه فإن قيام هذه الجريمة ركنها المادي يستلزم أولا إستلام الشيك ، وإدخال المستفيد له تحت حيازته و كون هذا الشيك لا رصيد له أو برصيد أقل ذلك لأن إدخال الشيك تحت الحيازة برصيد كاف لا يكون أي مخالفة قانونية .

ثانيا / قبول الشيك والموافقة على عدم صرفه بل جعله كضمان : -

لقد نص المشرع في المادة 374 من قانون العقوبات على أن من أصدر أو قبل أو ظهر شيكا و إشترط عدم صرفه فورا بل جعله كضمان ، و لفظ إشتراط عدم صرفه هذا يتعلق أصلا بالساحب

لا بالمستفيد لأن هذا هو الأصل ، لأن الساحب هو الذي يلجأ إلى هذا الإشتراط أما المستفيد فإنه يوافق على ذلك ويقبل هذا الشروط ، لأنه ليس من صالحه عدم صرف الشيك ، ومن ثم فإنه يكون خاضعا لرغبة الساحب و طلبه ، الشيء الذي يجعلنا نقول بأن هذه الفقرة في أمس الحاجة إلى التعديل لأن الذي يشترط عدم الصرف هو الساحب و الذي يوافق على ذلك هو المستفيد أما أن يكون المستفيد مبتدئا فهذا بعيد جدا إن لم نقل مستحيلا .

أما التعديل المقترح فهو بإضافة لفظ أو وافق على ذلك في آخر فقرة فتصبح ((كل من أصدر أو قبل أو ظهر شيكا وإشترط عدم صرفه فورا بل جعله كضمان أو وافق على ذلك)) .

و المتابعة في هذه الجريمة للمستفيد لا تستلزم متابعة الساحب بها بل جوز المشرع للنيابة العامة أن تتابع المستفيد الذي يقبل الشيك كضمان و لو لم يتابع بها الساحب ، و قضت بهذا المحكمة العليا في قرارها الصادر بتاريخ : 1990/03/20 تحت رقم 76418 ، ومما جاء فيه إنه ((من المقرر قانونا أن يعاقب بالحبس وغرامة كل من أصدر بسوء نية شيكا لا يقابله رصيد قائم وقابل للصرف ، وكل من قبل شيكا غير قابل للصرف فورا وجعله كضمان))(1).

1- المجلة القضائية -السنة 1994 - العدد 1 - ص261 .

ومـــن هذا القرار يتضح جليا إنه لا تشترط وحدة المتابعـــة بيـــن الساحب ، و المستفيد في جريمة قبول الشيك كضمـــان ، وهـــذا رغم وحدة العقوبة ، و لكن قد يقول قائلا لماذا هذه الثنائية فـــي المتابعة فنرد قائلين أن قبول الشيك كضمان بعض الأحيـــان قـــد يكون جريمة بالنسبة للساحب و هذا متى كان في رصيده ما يكفي هذا الشيك و زيادة و لكن طلب من المستفيد عدم السحب الفوري له فالمشرع في هذه الحالة وضح في المادة 500 من ق ، تجـــاري أن هذا الشرط باطلا و الشيك يسحب فور تقديمه إلى المســـحوب عليه و ذلك بقوله : ((أن الشيك واجب الوفاء لـــدى الإطـــلاع ، وكل شرط مخالف لذلك يعتبر كأن لم يكن))

فالمشرع هنا إفترض أن الشيك له رصيد و لكن الساحب إشـــترط عدم السحب الفوري له ، وإلا لإكتفى بجريمة الشيك بدون رصيد.

ثالثا / تظهير من المستفيد للغير مع علمه بأنه بـــدون رصيـــد أصلا أو برصيد أقل من قيمته أو يشترط جعله كضمان : وهذا ما نصت عليه المادتين 374 من قانون قانون العقوبـــات و 538 مـــن القانون التجاري ، بقولهما في الفقرتين الثالثة والرابعة (كل مـــن قبل أو ظهر شيكا صادرا في الظروف المشار إليها فـــي الفقـــرة السابقة مع علمه بذلك .

كـل من أصـدر أو قبل شيكا وإشترط عدم صرفه فـورا بـل جعلـه كضمان) .

وهاتين الفقرتين قد تضمنتا صورتين من صور التظهير المعـاقب عليها قانونا ، و إعتبرهما المشرع مكونتين للركن المادي لجريمة المستفيد و هاتين الصورتين هما :-

<u>الصورة الأولى :</u> تظهير الشيك من طرف المستفيد مع علمه بأنـه بدون رصيد أصلا أو رصيد أقل .

إن عملية التظهير هذه تؤكد طرح الشيك للتداول ذلك لأنه لو بقي الشيك بين يدي المستفيد الأول ما تكون الركن المادي للجريمـة ، والتظهير لابد وأن يكون كليا ، فلو كان جزئيا وقع باطلا وفق مـا نص عليه المشرع في المادة 487 من القانون التجاري ، كماأن هذا النص إشترط عدم إشتراط أي شرط وعدم تعليق التظهير علـى ذلك و إذا وقـع أي شيء من هذا القبيل إعتبر كأن لم يكن .

والركن المادي لهذه الجريمة يشترط فيـه أن يكـون التظـهير صحيحا سليما من الناحية القانونية وأن لا يكـون لـهذا الشـيك المظهر رصيد أصيلا أورصيد غير كاف ، فإذا ماتوافر الشرطان قام الركن المادي المكون لهذه الجريمة ، وعملية التظـهير هـذه قليلة الحصول ، ومن ثم فإن جرائم المظهرين قليلة في الواقع .

الصورة الثانية : تظهير الشيك من المستفيد ، وإشتراط عدم صرفه بل جعله كضمان ، و المشرع لما عاقب على هذه الصورة كان القصد من وراء ذلك هو المحافظة على هذه الورقة وإعتبارها أداة وفاء ، و لكن المستفيد لما طرح هذا الشيك للتداول مع إشتراطه عدم صرفه بل جعله كضمان يكون حقيقة قد أخرج هذه الورقة عن مقصدها القانوني ومن ثم إستحق الجزاء والعقاب ، ولا فرق بين إصدار الشيك أول مرة والذي سميناه ساحبا و بين المظهر له لأن كل منهما بتصرفه ذلك قد طرح هذا الشيك للتداول رغم علمه و تأكده من أنه لا رصيد له وفي هذا إفراغ لتلك الورقة من مدلولها و مضمونها القانوني الذي أنشئت من أجله وعلى هذا نقول حسنا فعل المشرع عندما سوى بين الشخصين وهما المصدر الأول والمظهر لهذا الشيك .

والتظهير يكون بتوقيع المظهر وهو المستفيد الأول على ظهر الشيك و تحويله إلى المستفيد الثاني ، و من ثم يظهر أن مكونات الركن المادي في التظهير تتماثل مع مكونات الركن المادي للساحب ، ذلك لأن إعطاء الشيك بعد توقيعه للمستفيد وطرحه للتداول من الظهر هو تمام ركنها المادي الذي عاقب عليه المشرع لأن هذا التصرف حقيقة قد مس مصالح حماها القانون سواء ما كان منها فرديا أم جماعيا فالمصلحة الفردية قد مسها

بمنـــح المظهـــر للغيـــر شيكا لا مقابل له وفي هذا ضرر لـــــه ، أما مصلحـــة الجماعة فقد مسها المظهـــر بزعزعـــة ثقة النـــاس فـــي هذه الورقة .

الفرع الثاني /

الركن المعنوي :-

لقد فرق المشرع في الركن المعنوي لجرائم المستفيد بين جريمتي قبول الشيك أو تظهيره متى كان بدون رصيد أو برصيد أقل مـــن جهة ، و قبول الشيك أو تظهيره و إشتراط عدم صرفه وجعلـــــه كضمان من جهة ثانية ذلك لأن المشرع في الجريمتين الأوليتيـــن تطلب القصد الجنائي الخاص بقوله (كل من قبل أو ظهر شـــيكا صـــادرا في الظـــروف المشار إليها في الفقرة السابقة مع علمـــه بذلـــك) ، و الفقرة السابقة كما هو واضح فيها تشترط سوء النية عند إصدار الشيك وهو الذي إعتبرناه قصدا جنائيا خاصا كما هـو في جرائم الساحب التي ذكرناها من قبل .

وعلى هذا فإن الركن المعنوي لجريمتي قبول الشيك بدون رصيـد أو تظهيره لكي يتوفر الركن المعنوي فيها أن يكون المستفيد على علم بعدم وجود الرصيد وهو القصد الجنائي العام مع كونه ســـيئ النية في هذا التصرف ، و طرح ذلك الشيك للتداول قاصدا مـــن وراء ذلك إستغلال الغير و الإثراء على حسابه .

أما جريمة قبول الشيك و جعله كضمان فإنه يكتفي فيها بـــالقصد الجنائـــي العـــام بما فيـــه من علم و إرادة دون حاجة إلى قصد جنائـــي خـــاص .

و المقصود بالعلم هنا هو العلـــم الحقيقـــي و اليقينـــي لا العلـــم المفترض كما ذهبت إلى ذلك المحكمة العليا كما وضحنـــا فـــي جرائم الساحب عند كلامنا عن القصد الجنائي ، و من ثـــم فـــإن المستفيد يشترط لقيام الركن المعنوي لجريمته أن يكون على علـــم ودراية عند إستلامه للشيك أنه كضمان و ليس كأداة وفاء وقبـــل بعدم صرفه أو سحبه لمدة قد تطول و قد تقصر تبعـــا للإتفـــاق الحاصل بينه و بين الساحب .

المطلب الثالث

الجرائم المرتكبة من غير الساحب و المستفيد

لقد نص المشرع في المادتين 375 من قانون العقوبات و539 مـــن القانـــون التجاري على هـــذا القسم من الجرائم والمتعلق بـتزوير الشيكات و تزييفها ، و لم يكتف المشرع للعقـــاب علـــى هـــاتين الجريمتين بما نص عليه في القسم الرابع المتعلق بالعقاب علـــى التزوير في المحررات العرفية أو التجارية ، والمصرفية، وذلـــك بما نص عليه في المادة 219 من قانون العقوبات .

و الناظر في العقوبة المقررة بنص المادة 219 يجد أنها الحبس من سنة إلى خمس سنوات و الغرامة من 500 إلى 20.000 دج ، بينما ما نص عليه المشرع في المادة 375 من قانون العقوبات وكذا المادة 539 من القانون التجاري هو من سنة إلى عشر سنوات وبغرامة لا تقل عن قيمة الشيك أو قيمة النقص في الرصيد ، وبهذه العقوبة المغلظة نقول أن إفراد المشرع للشيك بعقوبة خاصة دون غيره من المحررات التجارية المصرفية القصد من ورائه هو حماية الثقة التي أراد المشرع تحقيقها في الشيك والمحافظة على ما يحمله من قيمة حتى لا تهتز ثقة الناس فيه .

ومن ثم فإن نص المادة 219 قانون العقوبات نقول مادام قد جاء عاما يتكلم عن كل المحررات المصرفية فإنه يتعلق بالسفتجة والسند لإذن أو لأمر و غيرها مما يصدر عن هذه المصارف ، ولكن لا ينطبق على الشيكات أيا كان نوعها لأن المشرع إختصها بنصوص خاصة ، و المعلوم دائما أن الخاص يقيد العام فالشيكات سواء أكانت تجارية أم غير تجارية فإنها لا تخضع لأحكام

القسم الرابع من قانون العقوبات والمتعلقة بالتزوير في المحررات العرفية أو التجارية أو المصرفية ، و القاضي عند نظره لقضايا التزوير في الشيكات التجارية قيدت سلطاته وصلاحياته ومنع من إستعمال ظروف التخفيف المنصوص عليه في المادة 53 قانون العقوبات طبقا لما نص عليه المشرع في المادة 540 قانون تجاري وأعطي القاضي صلاحية الحكم بالتجريد الكلي أو الجزئي من الحقوق المبينة في المادة 08 من قانون العقوبات الشيء الذي يجعلنا نقول أن إختلاف العقوبة مقصود من المشرع أراد من ورائه دائما المحافظة على هذه الشيكات وعلى قيمتها دون غيرها من المحررات المصرفية الأخرى .

و دراستنا لجرائم التزوير و التزييف تحت عنوان الجرائم المرتكبة من غير الساحب و المستفيد مرده إلى أن الساحب بإعتباره هو صاحب الشيك فإن ما يقوم به من كتابة و تدوين و توقيع على الشيك لا ينتابه أي تزوير ولا تزييف بل يتحمل مسؤليته متى إعترى الشيك نقص أو إنعدام للرصيد .

أما المستفيد فإنه لا يسمى كذلك قانونا إلا إذا كان قد وصل إليه الشيك بطريقة قانونية و شرعية ، و متى وصل كذلك فإنه من المفروض أن لا يكون على بياض ، و لو حصل فإنه يكون نادراً فالأصل في الشيك في الأحوال العادية أن لا يسلم من الساحب

إلا بعد توقيعه و كتابة المبلغ الذي يحمله ، و تاريخ إصداره ولو خلا الشيك من أي من هذه الأمور فإما أنها تؤدي إلى بطلانه وعدم حمايته الجزائية كعدم التوقيع أصلا أو عدم ذكر التاريخ ، وأما أن تجعله معيبا و هو وإن كان محميا إلا أنه خلاف الأولى ، و نتيجة لذلك فإن التزوير يرتكب من غير الساحب حتما ومن غير المستفيد في غالب الأحيان .

وبعد هذا التقديم و التمهيد نرى انه لزاما علينا أن نبين معنى التزوير و التزييف أولا ثم أركان هذه الجرائم ثانيا و ذلك في الفرعين التاليين :-

الفرع الأول /

معنى التزوير و التزييف :-

إنه بتعريف كل من التزوير و التزييف تتضح حقيقة أوجه الشبه و الإختلاف بينهما ، و الحكمة من جمع المشرع بينهما في نص واحد ، رغم أن الكثير يرى بأنهما شيئا واحدا و ذلك لإشتراكهما في تغيير الحقيقة .

1)- **التزوير :-** إن التزوير بصفة عامة يعرف بأنه الكذب المكتوب (1) وهو في هذه الحالة تغيير للحقيقة أو إحلال أمر غير

1-د/محمد رضوان هلال-التزييف والتزوير-عالم الكتاب 1996 ص3.

صحيح محل الصحيح في واقع الأمور ، و لكن الذي يعنينا هو التزوير في الشيك بصورة خاصة و على هذا فإننا سوف نقوم بتعريفه خاصة وفق ما قاله رجال الفقه القانوني ، و مما جاء في هذا المجال أن تزوير الشيك يعني التحريف المفتعل للوقائع أو البيانات المراد إثباتها في الشيك قصد الإحتجاج بها ، وينجم عن ذلك ضرر مادي .

و قيل فيه أيضا بأنه تغيير الحقيقة في محرر بإحدى الطرق المنصوص عليها قانونا تغييرا من شأنه إحداث ضرر و مقترن بنية إستعمال المحرر المزور فيما أعد له (1) .

والحكمة من تجريم التزوير هو أن هذا الأخير يؤدي إلى إهدار الثقة المراد تحقيقها في الشيك حيث تختل بذلك الضمان والإستقرار والثقة المنبثقة من المحررات ، فالشيك بإعتباره الموضوع المادي لجريمة التزوير ينطوي على قيمة معنوية ، هذه القيمة مردها إلى مظهره القانوني .

1-أنظر في ذلك نجيب حسني – شرح قانون العقوبات القسم الخاص – دار النهضة العربية ط 1972 ص 279 و كذلك – د/ أحمد فتحي سرور ، الوسيط في قانون العقوبات القسم الخاص دار النهضة العربية – 1972 ، ص 465 وما بعدها .

و الثقة الموضوعة في الشيك هي في حقيقتـــها مصلحـــة عامـــة يهددها فعل التزوير الشيء الذي جعل جرائم التزوير من الجرائـم المضرة بالمصلحة العامة و لذلك فالمزور للشيك يكون بفعله هـذا قد إعتدى على مصلحتين أساسيتين حماهما القانون وهما مصلحـة ساحب الشيك الذي لحق به ضرر من جراء هذا التزوير وذلـــك بخروج جزء من أمواله أو تهديده بذلك ، ومصلحـــة إجتماعيـــة عامة و هي إهتزاز الثقة الموضوعة في الشـــيك ، و فـــي ذلـــك ضرر إقتصادي كبير يلحق الأمة عند إحجامـــها عـــن التعـــامل بالشيكـــات وهنا عناء و مشقة كبيرين يلحقان بـــأفراد المجتمـــع عندما لا تقوم الشيكات مقام النقود في المعاملات .

2)- **التزييف** :- إن التزييف يعني إدخال التشويه على الشـــيك سواء تشويها كليا أو جزئيا،قصد الحصول على فائدة مادية ، فهو لايكون بتزوير بسيط على بعض الحروف أوالكلمات على مستوى الشيك كما في التزوير، وإنما يكون بإدخال التغيير على الشيك كله كتغير لونه للإيهام بأنه لمصرف كذا أوأنه من بلد كذا .

وبهذا التزييف يعتدي المجرم على الثقة الموضوعة في الشـــيك ، ذلك لأن هذه الثقة لا تتوافر إلا إذا كانت نظرة الناس إليها علـــى أنها صحيحـــة صحة مطلقة ، أو أنه لا يعتريها أدنـــى شـــك أو إحتمال في عـــدم الصحـــة .

والتزييف يقوم كالتزوير تماما على تغيير الحقيقة التي تمثل عدوانا على الثقة العامة المطلوبة في الشيك ، إلا أن التزييف فيه مساسٌ بالمصلحة العامة أكثر من مساسه بالمصلحة الخاصة أوالفردية .

ولقد ذهب خبير أبحاث التزييف والتزوير بمصر إلى القول بأن التزييف يرتبط أصلا وأساسا بالعملات سواء ورقية أو معدنية وما يشابهها من إصدارات وهو قد يكون كليا كما قد يكون جزئيا، ومن ثم فإن التزييف عنده يطلق على غش العملة المتداولة بين الناس (1) .

الفرع الثاني /

أركان جرائم غير الساحب و المستفيد :-

إن أركان جرائم غير الساحب و المستفيد هي كغيرها من الجرائم تقوم على ركن مادي و آخر معنوي وعلى هذا فإننا سوف نتناول هذين الركنين حتى يتجلى لنا ما من الأعمال أو السلوكات يدخل ضمن نطاق التجريم و يعاقب عليه المشرع ، وما من الأعمال ما إذا قام به الشخص لا يعد مرتكبا لفعل قد جرمه القانون ومن ثم لا تترتب على صاحبها .

1- د/ محمد رضوان هلال – المرجع السابق – ص (1-2) .

1)- الركن الأول :- و هو الركن المادي ، و هذا الركن يعد هوعصب الجريمة و أساسها ، و بدونه ينعدم موضوعها ومن ثم لا متابعة .

و لجرائم غير الساحب و المستفيد عدة صور للركن المادي نص عليها المشرع في المادة 375 من قانون العقوبات ، و 539 من القانون التجاري و هي التزوير و التزييف للشيكات و كذا إستلامها مع علم الشخص بتزويرها و تزييفها .

و الركن المادي في هذه الصور جميعها يقوم على ثلاثة عناصر أساسية و هي الفعل أو النشاط ، و النتيجة المترتبة عن ذلك وعلاقة السببية الرابطة بين الفعل و النتيجة ، فإذا ما إرتكب الشخص تزويرا أو تزييفا في شيك مغيرا بذلك الحقيقة التي كان عليها وهو ما يسمى بالتزوير المادي لأن هذا النوع من التزوير يعد لاحقا عن إنشاء الشيك ، أو تزويرا معنويا عند كتابة الشيك فإن أي من هذين العملين يعد مكونا للنشاط الإجرامي .

ولقد ميز بعض الفقهاء بين التزوير المادي و المعنوي قائلين بأن التزوير المادي يجعل الشيك غير صحيح في مظهره ، بخلاف التزوير الفكري أو المعنوي فإنه يجعل الشيك رغم صحته في المظهر إلا أنه غير مطابق للحقيقة .

و المشرع عندنا لم يميز بين النوعين في العقوبة عند كلامه عن الشيك خلاف ما عليه المادتين 214 – 215 من قانون العقوبات اللذين يتكلمان عن التزوير في المحررات الرسمية .

2)- الركن الثاني / وهو الركن المعنوي ، يشترط لقيام هذه الجرائم توافر القصد الجنائي ، والقصد المطلوب هو القصد العام، لأن المشرع لم يشترط في المادة 375 ما إشترطه في المادة 374 من سوء النية .

و على هذا فإن إتجاه إرادة الجاني إلى القيام بأحد تلك الصور المنصوص عليها في المادة 375 من قانون العقوبات و المادة 539 من القانون التجاري وهي إما التزوير أو التزييف أو قبول إستلام الشيك مع علمه بأنه مزيفا أو مزورا يكون مكونا للقصد الجنائي العام الذي يستحق به صاحبه الجزاء ، فمتى قام الشخص بعمله هذا وهو عالم بأنه يقوم بتغيير الحقيقة قاصدا من وراء ذلك تحقيق نتيجة معينة فإنه بذلك يكون مرتكبا لجريمة تامة جامعة لركنيها المادي و المعنوي ، و الشيء الملاحظ على التشريع الفرنسي أنه لم يعاقب على جرائم الشيك كإسترداد المقابل أو منع المسحوب عليه من الوفاء كجرائم التظهير أو كجريمة التزوير أو تقليد الشيك ذلك لأن المشرع الفرنسي في القانون الصادر بتاريخ : 30 ديسمبر 1991رفع عقوبة الحبس في جرائم التزوير

والتقليد إلى سبع سنوات و الغرامة من 3600 إلى خمسة ملايين فرنك فرنسي أو بإحدى هاتين العقوبتين و ذلك طبقا لنص المادة 13 من القانون الفرنسي الجديد .

المبحث الثالث

العقوبات المقررة لجرائم الشيك

باديء ذي بدء نقول أن الشيكات محل المتابعة و العقاب ، هي الشيكات الصحيحة المحمية قانونا دون غيرها من باقي الأوراق التجارية كالسندات أو الأوامر أو السفتجة ، و على هذا فإنه لا عقاب إلا عند إستفاء الشروط القانونية لأنه إذا تخلف أحد هذه الشروط ذهب عن الشيك وصفه القانوني ، و من ثم لا جريمة ، ونتيجة لذلك فإنه لزاما على المحكمة أن تتفقد البيانات الأساسية وتتحقق من أن السند موضوع الشكوى قد إستوفى حقيقة الشروط اللازمة لإعتباره شيكا ، و من ثم فإننا نقول لا بد من وجود الشيك بين يدي المحكمة ، وإن لم يكن أصليا ، ذلك لأن إستظهاره يجعلها تتحقق من الشروط القانونية اللازمة و لا تكتف في ذلك بأقوال الشاكي فمتى تحققت المحكمة من قيام المواصفات القانونية في الشيك الموضوع بين يديها كان وضعه بهذه الكيفية مكونا

لجريمـــة و من ثم نقول إستحق منشئه و طارحه للتداول الجزاء ، هذا الجزاء أو العقاب على جرائم الشيك يضطرنا إلى أن نجيب عن عدة تساؤلات وهي هل أن جرائم الشيك كلها معاقب عليـــها عقابا واحدا مهما إختلفـت طبيعة الضحية ؟ و هل هي مختلفـــة بين الشيك المدنـــي والتجـاري ؟ و هل هـــذه العقوبـات كلـها أصلية أم هناك التبعـــى و التكميلـــي ؟ .

و هل للقاضي سلطة تقديرية في ذلك أم لا ؟ وهل الإجـــراءات اللازم إتباعها تجاه جرائم الشيك كلها موحدة أم تختلف تبعا لنـوع الشيك هل هو مصرفي أم بريدي ؟.

وسوف نتناول الإجابة على كل تساؤل من هذه التساؤلات ضمـــن مطلب مستقل .

المطلـــــب الأول

إختلاف عقوبة الشيك تبعا لإختلاف الضحية

لقد نص المشرع في المادتين 374 – 375 من قانون العقوبات على عقوبات خاصة بجرائم الشيك متى كان ضحيته شخصا طبيعيـل أو إعتباريا و فرق المشرع في هذه العقوبات بين العقوبات الجسـدية والعقوبات المالية أي الغرامات لذلك الساحب ، بينما المطلع علـى المادة 382 من قانون العقوبات يجد أنها قد ألحقت عقوبات مغلظة

بالساحب خاصة متى كانت الدولة او إحدى مؤسساتها هي الضحية وهنا المشرع في هذه الحالة إقتصر على العقوبة الجسدية فقط دون الغرامة طبقا لما وضحه في المادة 382 من قانون العقوبات وإن غلظها ووصل بها إلى 10 سنوات حبس .

فالمشرع في المادة الأخيرة كان واضحا على أن إرتكاب جريمة ضد الدولة ، أو إحدى مؤسساتها من طرف الساحب يعرضه لعقوبة الحبس من سنتين إلى عشر سنوات و لا ندري العلة أو السبب الذي جعل المشرع يفرق بين أنواع الضحايا في العقاب رغم قولنا أن العلة الأصلية و الحقيقية في العقاب على الشيك هي حماية هذه الورقة عند طرحها للتداول دون حماية المستفيد أو المسحوب عليه .

وعلى هذا فإن تلك العقوبات المقررة للساحب سواء أكان الشيك مدنيا أو تجاريا فإن تطبيقها مشروط بأن لا تكون الدولة أو إحدى مؤسساتها هي الضحية أو ما نسميه بالمستفيد من الشيك .

المطلب الثاني

إختلاف العقاب بين الشيك المدني و التجاري

إن المطلع على قانون العقوبات وكذا القانون التجاري يجد انهما

قد نظمتا معا العقوبات المقررة لجرائم الشيك وهذا في نصـــوص يكاد يكون البعض منها متماثلا و ذلك مثل نصي المـــادتين 374 – 375 من قانون العقوبات والمادتين 538 – 539 من القانون التجاري، ثم أضاف بعد ذلك القانون التجاري المادتين 540 ،541 من القـانون التجاري وهما لا مثيل لهما في قانون العقوبات العام مما يفيـد أن المشرع أراد أن يخص الشيك التجاري بحماية أكثر وهذا بتقييـد حرية القاضي من جهة و إمكانية الحكم بعقوبات تبعية و تكميليـة وفق ما نص عليه المشرع في المادة 08 مـــن قـــانون العقوبـــات ونتيجة لإختلاف صلاحيات القاضي في العقاب وفـــي إســتعمال الظروف المخففة من عدمه ، و إمكانية توقيع العقوبات التبعيـــة والتكميلية من عدمها نرى بأن هناك حقيقة إختلاف بين وجوهري بين الجرائم المتعلقة بالشيكين وهذا تبعا للمباديء المقررة فـــي كل القوانين من أن الخاص يقيد العام وأن العام يبقي على عمومه وإطلاقه حتى يأتي ما يقيده أو يخصصه ومادام القانون التجـــاري وما يحمله من عقوبات يعتبر مـــن القوانيـــن العقابيـــة الخاصـــة بالمقارنة بالشريعة العامة للعقاب وهو قانون العقوبات ومن ثم فإن ما جاء من عقوبات بالقانون التجاري يكـــون خاصـــا بالشـــيكات التجارية وما كان من عقوبات وارد بالشريعة العقابية العامة فإنه يكون متعلقا بالشيكات المدنية .

1) العقاب على الشيكات المدنية :-

لقد نص المشرع في المادتين 374 – 375 من قانون العقوبات على العقوبات المقررة لجرائم الشيك ، و هي من سنة حبس إلى خمس سنوات و بغرامة لا تقل عن قيمة الشيك ، أو قيمة النقص في الرصيد متى كانت الجريمة إصدارا لشيك بدون رصيد أو برصيد أقل من قيمته أو متى قام الساحب بسحب الرصيد كله أو بعضه أو منع المسحوب عليه من صرفه وكذلك من قبل أو ظهر شيكا، أو أصدر أو قبل شيكا و إشترط عدم صرفه بل و جعله كضمان وهو ما نص عليه المشرع في المادة 374 من قانون العقوبات وهي جرائم كلها تتعلق بالساحب أو المستفيد كما وضحنا من قبل أما النص الثاني فإنه قد عاقب على جرائم الشيك بالحبس من سنة إلى عشر سنوات و بغرامة لا تقل عن قيمة الشيك أو قيمة النقص في الرصيد و هذا متى قام أحد الأشخاص بتزوير أو تزييف لأحد الشيكات المدنية ، و كذلك أيضا من قبل إستلام الشيك وهو يعلم بأنه مزور أو مزيف .

و ما دام قانون العقوبات هو الشريعة العامة في العقاب فإنه يبقى ساري المفعول و مطبقا على كل الجرائم المدنية المتعلقة بالشيكات بجميع أنواعها و صورها حتى يأتي نص يخالف ذلك أو يقيده ، و سلطة القاضي في هذه الجرائم كسلطته في جرائم

الأموال الأخرى من سرقة وإختلاس و نصب و إحتيال و خيانة الأمانة يستعمل فيها ظروف التخفيف تبعا لنص المادة 53 من قانون العقوبات دون أدنى تقييد على سلطته .

2)-العقاب على الشيكات التجارية :-

لقد إختص القانون التجاري الشيكات التجارية بعقوبات خاصة في القانون التجاري ذكرها في المواد من 538 – 542 من القانون التجاري ، وهذه الخصوصية و الزيادة في النصوص القصد من ورائها هو زيادة حماية الشيكات التجارية والمحافظة على مثل هذه المعاملات لما تحمله من خصوصية في السرعة وزيادة في الإئتمان .

المطلب الثالث /

العقاب على الشيك المدني كله أصلي خلاف الشيك التجاري

إن المطلع على النصوص القانونية يجد حقيقة أن المشرع قد عاقب على الشيكات المدنية بعقوبتين و هما الحبس و الغرامة وهما عقوبتين أصليتين و لم يزد عنهما شيئا مما يجعل مجال العقوبات التكميلية المنصوص عليها في المادة 09 وما بعدها وكذا العقوبات التبعية المنصوص عليها في المادة 06 ومابعدها معدوما، و هذا تطبيقا لمبدأ شرعية الجرائم و العقوبات المنصوص عليه

في المادة الأولى من قانون العقوبات وهـو أنـه لا جريمـة ولا عقوبة ولا تدبير أمن بغير قانون .

و حيث إن المشرع قد حدد العقوبات التكميلية و التبعية تحديـدا دقيقا و لم يجعل من بينها الغرامات أو الحبس فإنه بذلـك تبقـى عقوبة الشيك أصلية فقط و هذا ما وضحه المشرع و أكـده فـي المادة 05 من قانون العقوبات عندما بين عقوبات الجنح المقـررة في القانون ، و هذا الأمر يضطرنا إلى أن نقول بأن ما جاء فـي كثير من قرارات المحكمة العليا هو خطأ ومخالف للقانون ومـن بين هذه القرارات القرار رقم :205627 الصادر بتاريخ: 1999/04/27 ومما جاء فيه يجب (أن لا تقل العقوبة المالية عن قيمة الشيك أو عن قيمة النقص في الرصيد كونها تشكل عقوبة تكميلية إجباريـة لا تخضع لعامل الظروف المخففة)(1) فعلى أي نـص قـانوني إعتمدت المحكمة العليا و هي محكمة قانون لا وقائع خاصـة إذا علمنا بأن العقوبات التكميلية محددة في قانون العقوبات بالمواد من 9 إلى 18 و لا يحق لأي جهة من قضائية كـانت أن تزيـد فـي العقوبات ولا أن تغير من وصفها ، وهذا ما يؤكد خطأ رئيـس

1-المجلة القضائية ، العدد الثاني ، 1999 ، عدد خاص 10 ، الصـادر عن قسم الوثائق ، 2000 ، ص 71 .

الغرفة الجزائية بالمحكمة العليا (1) عندما ذهب في مقال له نشر بالمجلة القضائية إلى القول ((بأن الطابع الأصلي للعقوبة في جريمة إصدار شيك بدون رصيد يتعلق إذن بالحبس فقط لما للقاضي من حرية تحديد مدته أو تغيير طبيعته أو إيقاف تنفيذه)). و في مكان آخر يقول ((لقد أصدرت غرفة الجنح و المخالفات التابعة للمحكمة العليا عدة قرارات في هذا الشأن تلفت إنتباه السادة القضاة بالمحاكم و المجالس إلى الطابع الخاص و التكميلي للعقوبة المالية المقررة في المادة 374 ق العقوبات)) فصاحب المقال هنا قد أكد أن الغرامة في عقوبة الشيك المدني هي ذات طابع تكميلي و هذا غير صحيح لمخالفته للنصوص القانونية المفصلة والموضحة للعقوبات الأصلي منها و التبعي والتكميلي ، أما المطلع على القانون التجاري فإنه يجد أن المشرع قد نص على عقوبات أصلية وعقوبات تبعية وأخرى تكميلية و هذا يؤكد لنا ما قلناه سابقا لو أن المشرع كان يريد عقوبات تكميلية في الشيك المدني لنص عليها كما فعل في الشيك التجاري عند نصه علىالعقوبات التبعية والتكميلية في المادة541 من القانون التجاري.

1- فاتح محمد التجاني ، مقال بعنوان جرائم الشيك ، المجلة القضائية العدد الثاني ، 1999 ، عدد خاص 10 ، المرجع السابق ، ص 63 .

و المطلع على إجتهادات المحكمة العليا يستغرب و يـــرى كـــأن نصوص القانون التجاري المعاقبة على الشيكات التجاريـــة غـــير موجودة أصلا و كان من المفروض على المحكمة العليا مـــادامت موصوفة بأنها محكمة قانون أن تكون على دراية و بينة و إطلاع بكل النصوص المتعلقة بالشيكات سواء كانت مدنية أو تجارية .

والمشرع في القانون التجاري وضح بأن عقوبة الشيك منها ما هو أصلي ، نص عليه في المادتين 538 – 539 و منها ما هو تبعي و تكميلي نص عليه في المادة 541 من القانون التجـــاري بقولـــه يمكن في جميع الأحوال المشار إليها في المادتين 538 – 539 الحكم بالتجريد الكلي أو الجزئي من الحقوق المبينة في المادة الثامنة من قانون العقوبات و في حالة العودة يجب الحكـــم بذلـــك لمـــدة لا تتجاوز عشر سنين .

وزيادة على ذلك يمكن في جميع الأحوال علـــى مـــن ثبتـــت إدانتهم الحكم بعقوبة حظر الإقامة .

و حظر الإقامة كما هو معلوم يدخل ضمن العقوبات التكميلية وفق ما نص عليه المشرع في المادتين 9 – 12 من قـــانون العقوبـــات ومن هنا يظهر الإختلاف واضحا بين العقوبات علـــى الشـــيكات المدنية التي لا عقوبة لها غير العقوبة الأصلية والشيكات التجارية التي تلحقها أنواع العقوبات الثلاث أصلية وتبعية وتكميلية رغم

نص المشرع في المادة 06 من قانون العقوبات على أن العقوبات التبعية لا تكون إلا في الجنايات ، ولكن نظرا لخطورة جرائم الشيك التجاري أعطى للقاضي إمكانية توقيع العقوبات التبعية في مثل هذه الأحوال .

المطلب الرابع /

سلطات القاضي عند تقدير العقوبة في جرائم الشيك

هذا الأمر يضطرنا إلى أن نبحث هل أن القاضي سحبت منه صلاحياته وسلطاته التقديرية في العقاب على جرائم الشيك أم لا؟. إن علاج هذا الأمر يحتم علينا التفرقة بين جرائم الشيك المدني و التجاري لكن دائما مع كون الضحية شخصا طبيعيا أو إعتباريا خاصا ، بخلاف الدولة أو إحدى مؤسساتها المحكومة بنص المادة 283 من قانون العقوبات و هذه التفرقة مرجعها إلى أن المشرع خص كل منهما بنصوص خاصة و أعطى للناظر في كل منهما سلطات و صلاحيات .

الفرع الأول /

سلطات القاضي عند النظر في الشيكات المدنية :-

إن المطلع على قانون العقوبات يجد أن المشرع لم يخص أو يستثني جرائم الشيك المدني بأي شيء مما يجعل كل ما أعطي

للقاضي من سلطات و صلاحيات ساريا في مثل هذه الجرائم ، ذلك لأن السلطة التقديرية للقاضي خولت له بنص القانون ، ومنعه من إستعمالها لابد فيه من نص قانوني ، ومن ثم نقول أن سلطات القاضي التقديرية في جرائم الشيك المدني غير مقيدة في جميع صورها و أنواعها و لعل أهم دليل على ذلك هو تقييد سلطات القاضي عند النظر في جرائم الشيك التجاري فلو كان المشرع قد أراد تقييد سلطته لفعل ذلك مثل ما فعل في القانون التجاري في المادة 540 منه ، ومن ثم نقول بأن ما ذهبت إليه المحكمة العليا في غير محله و مخالف للقانون تماما و ذلك بحرمانها القاضي من إستعمال سلطته التقديرية في جريمة الشيك بدون رصيد أو برصيد أقل ، ذلك لأن مما ذهبت إليه المحكمة العليا في قرارها الصادر بتاريخ : : 1999/04/27 تحت رقم 205627 يخالف القانون تماما بل و يناقضه .

ومما جاء في القرار (أن القضاء بغرامة مالية قدرها 2000 دج فقط في جريمة إصدار شيك بدون رصيد يعد خرقا للقانون لأن المادة 374من قانون العقوبات تنص صراحة على وجوب أن لاتقل العقوبة المالية عن قيمة الشيك أو قيمة النقص في الرصيد)(1)

1-المجلة القضائية ، العدد الثاني ، 1999-عدد خاص 10 ، ص 71 .

وهو ما ذهب إليه السيد فاتح محمد التجاني بقولـــه : (إن لـــهذه العقوبـــة الماليـــة طابـــع خاص ، فإنها أولا لاتخضع لمواصفات العقوبات الأصلية طالما و أنـــها غـــير قابلـــة لتقديـــر قـــاضي الموضوع و خاصة في تحديد قيمتها)(1) ولا ندري بماذا حـــدد الكاتب صلاحيات القاضي و نزع منه سلطته التقديرية رغـــم أن القانون لا يقول هذا مما يجعلنا نقول أن هذا الإجتهاد فـــي غـــير محله والسلطات التي تمت مناقشتها هي سلطات القـــاضي فيمـــا يتعلق بالحد الأدنى للعقوبة ، أما الحد الأقصى لها فلقد إنتهك فيـــه المشرع مبدأ الشرعية إنتهاكا صارخا فيما يتعلق بالغرامة ، ذلـــك لأن المشرع لم يحدد الحد الأقصى لها بل كـــل مـــا فعلـــه هـــو إشتراطه أن لا تقل الغرامة عن قيمة الشيك أو قيمة النقص فيـــه بينما حدها الأقصى أعطى فيه المشرع حرية للقاضي لا حدود لها و في هذا إنتهاك لمبدأ شرعية الجرائم و العقوبـــات المنصـــوص عليها في المادة الأولى من قانون العقوبات ذلك لأن القاضي لـــو أنزل بالمتهم عقوبة تصل إلى ضعف الشيك فإنه لا يعـــد مخالفـــا للقانون مادام القانون قد أعطاه حرية في رفعها أو الزيـــادة فيـــها دون قيـــد أو شرط .

1-المجلة القضائية،العدد الثاني ،1999-عدد خاص 10،ص 63-64 .

و في هذا إنتهاك لمبدأ الفصل بين السلطات ذلك لأنه إذا كان هذا المبدأ قد ميز مهام السلطة التشريعية عن مهام السلطة القضائية وهذا بقيام الأولى بمهمة التشريع و قيام الثانية بالحكم والقضاء وفق ذلك التشريع فإن المشرع عندنا سواء في قانون العقوبات أو القانون التجاري قد خول حقيقة السلطة القضائية مهام السلطة التشريعية في تحديد الحد الأقصى للعقاب في جرائم الشيك و هذا يعد جمعا لسلطتي التشريع و القضاء في يد واحدة وهو مخالف للدستور الذي ميز بين السلطات .

الفرع الثاني/

سلطات القاضي عند النظر في الشيكات التجارية:-

لقد نظمت نصوص القانون التجاري سلطات القاضي و صلاحياته عند النظر في جرائم الشيك التجاري و ذلك بالمواد من 538 إلى 542 من القانون التجاري ، و في هذه النصوص تكلم المشرع عن عقوبات أصلية و أخرى تبعية و ثالثة تكميلية ، والذي يهمنا في هذا المكان هو نص المادة 540 من القانون التجاري ذلك لأن هذا النص منع القاضي من أن يستعمل سلطته التقديرية أو النظر بظروف التخفيف وفق أحكام المادة 53 من قانون العقوبات و هذا في كل الجرائم المنصوص عليها في المادتين 538 – 539 من القانون التجاري عدا جريمتي إصدار شيك بدون رصيد أو قبول شيك بدون رصيد .

و من ثم يظهر أن صلاحيات القاضي و سلطاته في جرائم الشيك التجاري محددة و ليست مطلقة كما في الشيكات المدنية ، فجريمة الشيك برصيد أقل أو الإعتراض عن الشيك أو منع المسحـــوب عليه من صرفه أو إصدار شيك و جعله كضمان كل هذه الجرائم وغيـرها يجـب على القاضـي القضـاء بمـا نصـت عليـه المادتيـن 538 – 539 دون أدنى إستعمال لظروف التخفيـف لأن المشرع لم يبق فيها صلاحية القاضي في النظر بظروف التخفيف إلا ما تعلق منها بإصدار شيك بدون رصيد .

و هذا الكلام كله ينطبق عن غير الحد الأقصى فيها فيما يتعلـق بالغرامة ذلك لأن الحد الأقصى فيها سلطات القاضي فيه كسلطات الناظر في جرائم الشيكات المدنية أطلق المشـرع فيـه العنـان للقاضي منتهكا النصوص القانونية و المباديء الدسـتورية بعـدم تحديد الحد الأقصى .

المطلب الخامس

الإجراءات الواجب إتباعها في الشيكات المصرفية والبريدية

لقد إختص المشرع الشيكات البريدية بإجراءات خاصة متى كانت قيمة النقص العارض في الشيك لا تتجاوز 5000 دج و هـذا فـي القرار المشترك الصادر عن وزير البريد و المواصلات مع وزير

المالية الصادر بتاريخ : 1998/02/01 و الذي يتعلق بالتحويل عن طريق الشيك من حساب إلى آخر ذلك لأن البريد في مثل هذه الحالة متى وجد عجز بما لا يتجاوز 5000 دج فإن البريد تقوم بتغطيته و دفعه بدل الساحب على أن يقوم هذا الأخير بدفع ما عليه للبريد في أجل أقصاه 40 يوما ، فإذا لم يقم بتسوية و ضعيته خلال الأربعين يوما تمت متابعته .

و هنا المشرع في الشيكات البريدية تساهل كثيرا ، وهذا مرده إلى كثرة التعامل بهذه الشيكات من جهة و كون الغالب فيها ليس تجاريا من جهة ثانية .

أما الشيكات المصرفية فإن الشيك بمجرد عدم صرفه نتيجة إنعدام الرصيد كلية أو جزئيا يحق للمستفيد بإعتباره متضررا و لو كان بمبلغ بسيط التقدم بشكوى إلى النيابة العامة قصد متابعة الساحب ، و لو يمهل الساحب قصد تسوية وضعيته بل تعتبر الجريمة قائمة و لم قام بتسديد ما عليه تجاه المستفيد و هذا طبعا في الشيكات الناتجة عن معاملة مدنية أو الموصوفة بذلك ، و للنيابة العامة إمكانية إستدعاء الأطراف عن طريق الإستدعاء المباشر أو عن طريق التلبس أو تتقدم فيها بطلب إفتتاحي قصد إجراء تحقيق ، وفي هذه الحالات نجد إختلافا بين الشيكات المصرفية التجارية والمدنية حيث في الشيكات التجارية و متى كانت الشكوى

والمتابعة قد أقيمت وفق أحكام القانون التجاري فإنـــه يجـــب أن تتوافر الشروط التالية :-

1-تقديم الشيك قصد الوفاء خلال 20 يوما مـــن تـــاريخ إصـــداره للجزائريين في الجزائر المادة 501 من القانون التجاري .

2- تقديم الإحتجاج قصد إثبات عدم الوفاء عن طريـــق محضـــر قضائي المادة 529 من القانون التجاري أو كما نصت المادة عـــن طريق كاتب الضبط .

الملاحق

الملحق الأول

معاهدة جنيف المؤرخة في 19 مارس 1931
المتعلقة بالشيكات

المادة الأولى

تلتزم الجهات العليا المتعهدة بتطبيق القواعد المذكورة في المواد التالية والمتعلقة بمادة الشيكات لفض تنازع القوانين الآتي ذكرها:

المادة الثانية

تحدد القوانين الوطنية الأشخاص المؤهلين للتعامل بالشيك فإذا أقرت هذه القوانين ما تقضيه قوانين بلد آخر في هذا المجال فإن هذه القوانين يقع إعتمادها .

يعد الشخص الذي لا تخول له قوانين بلده التعامل بالشيك ملزما بتوقيعه لشيك في بلد تخول قوانينه لهذا الشخص التعامل به .

يحق لكل دولة أبرمت هذه المعاهدة ألا تقر بصحة تعامل أحد رعاياها بالشيك في دولة متعاهدة أخرى لا تقر بدورها بصحة هذا التعامل بإستثناء ما تقتضيه الفقرة السابقة من هذه المادة .

المادة الثالثة

تحدد قوانين البلد الذي يكون الشيك فيه قابلا للصرف الأشخاص الذي يمكن سحب الشيك عليهم .

فإذا أعتبر السند حسب هذه القوانين غير صالح لأن يكون شيكا بسبب الشخص الذي يتم السحب عليه فإن الإلتزامات المترتبة عن التوقيعات الممضاة في بلد لا تحتوي قوانينه على هذا المنع تعتبر صالحة .

المادة الرابعة

تحدد القوانين الوطنية صيغة الإلتزامات في مادة الشيكات المحررة داخل حدودها الترابية إلا أنه من الممكن الإكتفاء بالصيغ التي تقتضيها قوانين البلد الذي يتم فيه إستخلاص الشيك .

أما إذا كانت الإلتزامات المحررة على الشيك غير صالحة وفقا لمقتضيات الفقرة السابقة و لكنها مطابقة لتشريع بلد حرر فيه الإلتزام لاحقا ، فإن الظروف التي حررت فيها الإلتزامات الأولى الباطلة شكليا لا توجب نقض الإلتزام اللاحق .

يحق لكل دولة أبرمت هذه المعاهدة أن تقر بأن الإلتزامات التي تحرر بين رعاياها في الخارج صالحة أيضا على أرضها شريطة أن تكون هذه الإلتزامات قد حررت وفقا للصيغ التي تقتضيها القوانين الوطنية لهذه الدولة

المادة الخامسة

تحـــدد قوانيـــن البلـــد الـــــذي حـــــرر فيـــه الشـــيك تبعـــات الإلتزامات الواردة فيه .

المادة السادسة

آجال المتابعات القضائية لكل الممضين على الشيك تحددها قوانين البلد الذي تم فيه إنشاء الشيك .

المادة السابعة

تحدد قوانين البلد الذي يصرف فيه الشيك :

1-ما إذا كان الشيك يصرف ضرورة عند تقديمه أو أن صرفه يتم بعد أجل معين كما أن هذه القوانين تحدد نتائج إصدار الصكـــوك بتاريخ لاحق .

2-آجل العرض .

3-إذا ما كان الشيك مقبولا و مصادقا عليه أو مثبتـــا أو مؤشـــرا إضافة إلى تبعات آثار هذه البيانات .

4- إذا كـــان يحـــق للحامل أن يفرض دفعا جزئيا أو أن يتوجـب عليه قبول ذلك .

5-إذا ما كان الشيك قابلا للتسطير أو محتويا على إشارة (يوضع في الحساب) أو على عبارة معادلة إضافة إلى تبعات التسطير أو الإشارة المذكورة أو العبارة المعادلة .

6-إذا ما كان للحامل حقوقا خاصة على الرصيد وطبيعة تلك الحقوق .

7-إذا كان للساحب أن يرفض الشيك أو أن يعترض على دفعه .

8-الترتيب التي يستوجب إتخاذها في صورة ضياع الشيك أو سرقته .

9-إذا ما كان من المستوجب تقديم إحتجاج أو معارضة معادلة للإحتفاظ بحق الرجوع على المظهرين والساحب والملزمين الآخرين .

المادة الثامنة

إن صيغ الإحتجاج و آجاله و الإجراءات الأخرى اللازمة لإستخدام الحقوق و حفظها في مادة الشيكات تحددها قوانين البلد الذي يتوجب توجيه الإحتجاج إليه و القيام بالإجراء اللازم على أرضه .

المادة التاسعة

تحتفظ كل دولة متعاهدة بحق تطبيق مبادىء القانون الدولي الخاص المعتمدة من قبل هذه المعاهدة و ذلك في خصوص .

1-الإلتزام الذي يقع إتخاذه خارج حدود إحدى الدول المتعاهدة .

2-القانون الذي تقر هذه المبادىء بتطبيقه و الذي يكون مغايرا لقوانين إحدى الدولة المتعاهدة .

المادة العاشرة

لا تطبق مقتضيات هذه المعاهدة في الدولة المتعاهدة في ما يتعلق بالشيكات التي تم إنشاؤها قبل دخولها حيز التنفيذ .

المادة الحادية عشر

تحمل هذه الإتفاقية بنصيها الفرنسي و الأنجليزي المعتمدين تاريخ اليوم .

و يمكن إمضاؤها لاحقا إلى حد 15 جويلية 1931 بإسم كل عضو في عصبة الأمم وأي دولة لا تنتمي إليها .

المادة الثانية عشر

تتم المصادقة على هذه المعاهدة و يقع إيداع وثائق المصادقة عليها لدى الأمين العام لعصبة الأمم الذي يبلغ فورا الأعضاء بالقبول إضافة إلى الدولة غير الأعضاء التي تم توقيع هذه المعاهدة أو الإنضمام إليها بالنيابة عنها .

المادة الثالثة عشرة

إنطلاقا من 15 جويلية 1931 ليمكن لكل عضو من أعضاء عصبة الأمم و لكل دولة غير عضو الإنضمام لهذه المعاهدة .

و يتم الإنضمام عن طريق إعلام يقع تبليغه إلى الأمين العام حتى يودعه في محفوظات الأمانة العامة .

و يبلغ هذا الأخير الدول الأعضاء و الدول غير الأعضاء الممثلين في هذه المعاهدة بهذا الإعلام فورا .

المادة الرابعة عشرة

لا تدخل هذه الإتفاقية حيز التنفيذ إلا عند المصادقة عليها أو الإنضمام إليها من قبل سبعة أعضاء في عصبة الأمم أو دول غير أعضاء بها و ينبغي أن يكون من ضمنها ثلاثة أعضاء ممثلين بصفة دائمة في مجلس عصبة الأمم و تدخل هذه الإتفاقية حيز التنفيذ في اليوم التسعين بعد تسلم الأمين العام عند تبليغه الإعلامات المذكورة بالفصلين 12 و 13 بالإشارة خاصة إلى توصله بالمصادقات و الإنضمامات المشار إليها في الفقرة الأولى من هذه المادة .

المادة الخامسة عشرة

تتطبق مقتضيات هذه المعاهدة بعد خولها حيز التنفيذ وفقا للمادة 14 على المصادقات أو الإنضمامات اللاحقة في اليوم التسعين لتسلمها من قبل الأمين العام لعصبة الأمم .

المادة السادسة عشرة

لا يمكن للدولة المصادقة (سواء إن كانت عضوا في عصبة الأمم أو لم تكن) إن تنقض هذه المعاهدة إلا بعد مرور سنتين عن دخولها حيز التنفيذ بالنسبة لها ولا تكون لهذا النقض تبعات إلا بداية من اليوم التسعين لتاريخ تبليغ هذا النقض إلى الأمين العام لعصبة الأمم .

و يقوم الأمين العام فورا بتبليغ ذلك إلى كل الدول الأعضاء إضافة إلى الدول الغير أعضاء الممثلين في هذه المعاهدة لسحب النقض إلى دولة عضو في هيئة الأمم أو الدول الغير عضو التي قامت به .

المادة السابعة عشر

يحق لكل دولة عضو في عصبة الأمم و كل دولة غير عضو فيها و التي تتسحب عليها هذه المعاهدة أو توجه إلى الأمين العام بعد إنتهاء السنة الرابعة من دخول المعاهدة حيز التنفيذ طلبا في مراجعة كل مقتضيات المعاهدة أو بعضها .

فإذا ساند هذا الطلب الذي يقع تبليغه إلى الأعضاء الآخرين إلى الدول غير الأعضاء التي تتسحب عليها هذه المعاهدة من قبل ستة دول على الأقل في غضون سنة فإنه يحق لمجلس عصبة الأمم عقد مؤتمر لهذا الغرض .

المادة الثامنة عشر

يحق للجهات العليا المتعاهدة أن تعبر عند توقيعها على المصادقة أو الإنضمام إليها عن رغبتها في عدم تحميل أي إلتزام لكل أو بعض مستعمراتها أو محمياتها أو الأراضي التابعة لها أو الموضوعة تحت وصايتها و في هذه الحالة فإن هذه المعاهدة لا تنطبق في الأقاليم المذكورة .

يحق للأطراف العليا المتعاهدة أن تعبر في ما بعد أن تعلم الأمين العام لعصبة الأمم عن رغبتها في تطبيق هذه المعاهدة في كل الأقاليم المذكورة في الفقرة السابقة و في هذه الحالة تطبق المعاهدة في الأقاليم المذكورة بداية من يوم التسعين بعد تسلم الأمين العام لعصبة الأمم لهذا الإعلام .

و يحق للجهات العليا الملتزمة أيضا و في أي وقت تشاء أن تعلم الأمين العام برغبتها في وقف العمل بهذه المعاهدة سواء بالنسبة لجميع أو بعض مستعمراتها أو محمياتها أو الأراضي التابعة لها أو الموضوعة تحت وصايتها .

و في هذه الحالة فإن تطبيق هذه المعاهدة يتوقف في الأقاليم المذكورة سنة بعد تسلم الأمين العام لعصبة الأمم لذلك الإعلام .

المادة التاسعة عشرة

يتم تسجيل هذه المعاهدة من قبل الأمين العام لعصبة الأمم فور دخولها حيز التنفيذ .

جنيف في : 19 مارس 1931

الملحق الثاني

قـرار وزاري مشترك مؤرخ في : 04 شـوال 1418 الموافق أول فبراير سنة 1998 يحدد مبلغ عدم كفاية الرصيد العارضة على الحسابات الجارية البريدية وشروط تنفيذها و كيفيات ذلك

المادة الأولى

عملا بأحكام المادة الأولى من المرسوم التنفيذي رقم : 93 – 116 المؤرخ في مايو سنة 1993 و المذكور أعلاه ، يحدد هذا القـرار مبلغ عدم كفاية الرصيد العارضة على الحسابات الجارية البريدية و شروط تنفيذها و كيفيات ذلك .

المادة الثانية

لا تقوم إدارة البريد والمواصلات إلا بتغطية عدم كفاية الرصيـد العارضة الناجمة عن إرسال صكوك التحويل من حساب إلىآخر.

المادة الثالثة

يحدد مبلغ عدم كفاية الرصيد العارضة المذكورة فـي المـادة 2 أعلاه ، بخمسة آلاف دينار (5.000 دج) خلال مـدة أقصاهـا أربعـون (40) يـوما .

المادة الرابعة

يتابع المدين على أساس السحب الفوري بدون رصيد في حالة عدم تسوية الوضعية بعد إنتهاء أجل أربعين (40) يوما .

المادة الخامسة

يتكفل أمين خزينة الولاية بالبيان التنفيذي و يرسله للتحصيل إلى قابض الضرائب كما هو الحال في مجال الضرائب المباشرة .

المادة السادسة

يحول مبلغ البيان التنفيذي عندما يتم تحصيله من أمين خزينة الولاية إلى و كالة المحاسبة للبريد و المواصلات بهدف تغطية العجز .

المادة السابعة

ينشر هذا القرار في الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية .

حرر بالجزائر في04 شوال عام 1418

الموافق أول فبراير سنة 1998

وزير المالية	وزير البريد و المواصلات
عبد الكريم حرشاوي	محند الصالح يويو

المراجـــــع /

أولا / الكتـــــــب :-

1- زهير عباس كريم ، النظام العام القانوني للشيك-ط/1-1997.

2- حسن صادق المرصفـــاوي – جرائـــــم الشـــيك – منشـــأة المعـــارف ط/2000 .

3- عبد الحميد الشواربي – الجرائم المالية و التجاريـــة – ط/4 – منشأة المعارف 1996 .

4- عبد الفتاح مراد – شرح الشـــيك مـــن النـــاحيتين الجنائيـــة والتجارية – دار الكتب المصرية .

5- محســـن شفيـــق – القـــانون التجـــاري المصـــري الأوراق التجاريـــة – القاهرة 1954 .

6- علي جمال الدين عوض ، الشيك في قـــانون التجـــارة ، دار النهضة العربية – ط/1998 .

7- أحمـــد أبو الـــروس ، الموسوعة الجنائية الحديثة ، الكتـــاب الثانـــي – طبعة المكتب الجامعي الحديث سنة 2001 .

8- صبحي نجم ، شرح قانون العقوبات ، القسم الخاص ، ديـــوان المطبوعات الجامعية ط/2000 .

9- عادل محمد نافع – الحماية الجنائية للشيك ط/1 دار النهضة العربية القاهرة 2000 .

10- زهير عباس كريم ، النظام القانوني للشيك ، مكتبة الثقافة للنشر و التوزيع .

11- جيلالي بغدادي ، الإجتهاد القضائي في المواد الجزائية ج/2 – ط/1 السنة 2001 .

12- بوسقيعة حسين ، الوجيز في القانون الجنائي ج/1 – دار هومة – الجزائر .

13- معوض عبد التواب ، الموسوعة الشاملة في جرائم الشيك ط/1 – مطبعة الإنتصار السنة 2000 .

14- نائل عبد الرحمن ، ناجح داود – الأعمال المصرفية والجرائم الواقعة عليها – ط/1 – دار وائل عمان سنة 2000 .

15- حامد الشريف ، الدفوع في الشيك أمام القضاء الجنائي دار المطبوعات الجامعية الإسكندرية – السنة 1996 .

16- عبد الله سليمان ، دروس في شرح قانون العقوبات الجزائري ، القسم الخاص .

17- محمود محمود المصري ، أحكام الشيك مدنيا وجنائيا المكتب العربي الحديث ط/2000 .

18- محمد رمضان بارة – قانون العقوبات الليبي ، القسم الخاص ج/2 .

19- حسين حمدان محاضرة بعنوان جرائم الشيك في التشريع اللبناني الكامل في الإجتهاد اللبناني لبيار آميل طوبيا – ج/1 منشورات الكلية الحقوقية ببيروت 1999 .

20- محمد الصالح العياري ، مذكرات و بحوث قانونية ، توزيع مؤسسات عبد الكريم بن عبد الله ط/1- السنة 1987 .

21- محمد رمضان هلال – التزييف والتزوير ، طبع عالم الكتاب 1996 .

22- نجيب حسني ، شرح قانون العقوبات القسم الخاص ، دار النهضة العربية ط/1972 .

23- أحمد فتحي سرور ، الوسيط في قانون العقوبات ، القسم الخاص – دار النهضة العربية ط/1972 .

ثانيا / النشرات و المجلات القضائية :-

1- نشرة القضاة سنة 1971 – العدد الأول .

2- المجلة القضائية للمحكمة العليا – العدد الأول السنة 1989 الصادرة عن قسم الوثائق بالمحكمة العليا .

3- المجلة القضائية للمحكمة العليا العدد الرابع السنة 1990 .

4- نشرة القضاة عدد خاص 1982 .

5- المجلة القضائية العدد الأول سنة 2001 .

6- المجلة القضائية العدد الثاني السنة 2000 الصادرة عن قسم الوثائق بالمحكمة العليا .

7- المجلة القضائية العدد الأول 1998 مكتب الوثائق 1999 .

8- المجلة القضائية العدد الأول – السنة 1994 .

9- المجلة القضائية العدد الثاني السنة 2000 تصدر عن قسم الوثائق بالمحكمة العليا .

10- نشرة القضاة العدد الخامس .

11- المجلة القضائية العدد الأول السنة 1983 .

12- الإجتهاد القضائي ، قرارات المجلس الأعلى ، ديوان المطبوعات الجامعية الجزائرية سنة 1986 .

13- المجلة القضائية العدد الأول سنة 2000 صادر عن قسم الوثائق للمحكمة العليا .

14- المجلة القضائية العدد الثاني سنة 1992 .

15- المجلة القضائية العدد الثاني السنة 1999 (عدد خاص 10) صادرة عن قسم الوثائق بالمحكمة العليا .

16- مجموعة قرارات الغرفة الجنائية ، ديوان المطبوعات الجامعية سنة 1986 .

17- فاتح محمد التجاني ، مقال بعنوان جرائم الشيك -المجلة القضائية العدد الثاني السنة 1999 (عدد خاص 10) .