وزارة التعليم العالي والبحث العلمي
جامعة عمار ثليجي الأغواط
كلية الحقوق والعلوم السياسية
قسم حقوق

الموضوع:

المسؤولية الجزائية عن جرائم الشيك

مذكرة مكملة لنيل شهادة الماستر أكاديمي في الحقوق
تخصص: قانون أعمال

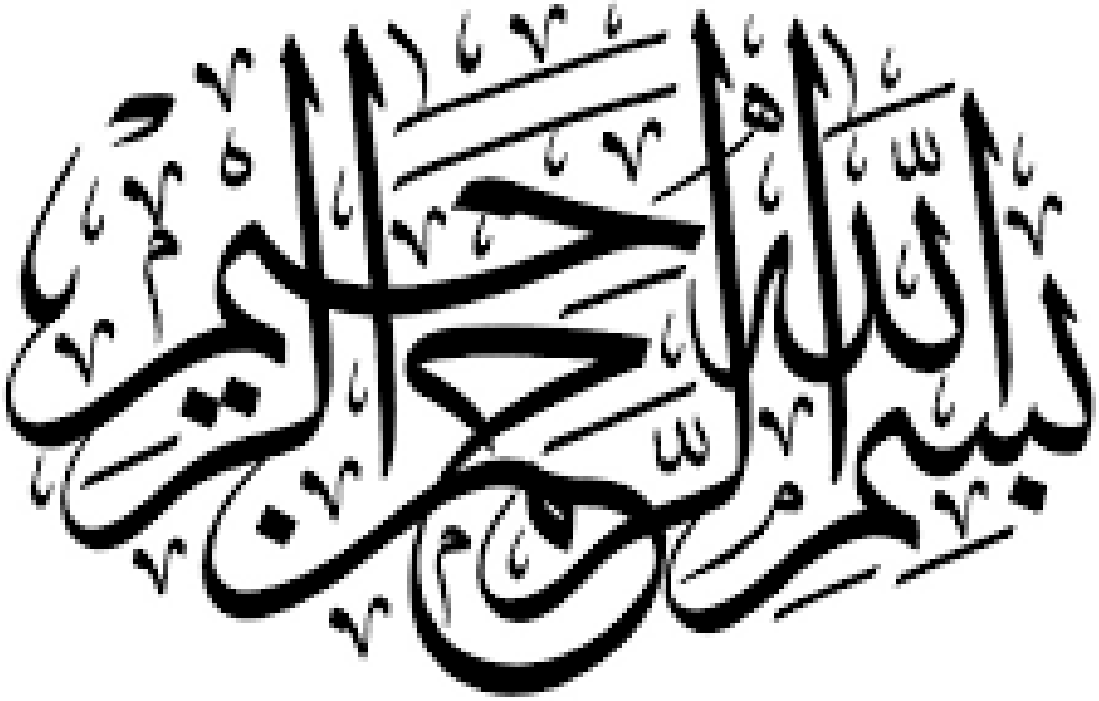
إعداد الطالبان:
- كعبوش عبد القادر
- قمـــام محمـــــــد

إشراف الأستاذ:
- عبد الحليم بوقرين

أعضاء لجنة المناقشة

الأستاذ الدكتور	نحوي سليمـــــان	رئيســـــــا
الأستاذ الدكتور	بوقرين عبد الحليم	مشرفا ومقرر
الأستاذ الدكتور	رابحي لخضـــــــر	عضوا مناقشا

السنة الجامعية 2021/2020


بسم الله الرحمن الرحيم

شكر وتقدير

نتوجه بشكرنا وحمدنا إلى الله العلي القدير الذي سدّد خطانا وألهمنا القوة والصبر ليخرج هذا العمل إلى النور وبارك لنا في ثمرة جهود السنوات الثلاث لقوله تعالى:

﴿ وَاشْكُرُوا لِي وَلَا تَكْفُرُونِ ﴾ **البقرة 152.**

كما نشكر الأستاذ: عبد الحليم بوقرين الذي ساعدنا في تجاوز صعوبات البحث منذ أن كان فكرة إلى أن اكتمل.

كما نتقدم بشكرنا إلى كل أساتذة الذين درسونا طيلة مشوارنا الدراسي.

كما لا يفوتنا شكر كل من ساعدنا من قريب أو من بعيد.

وفي الأخير لا ننسى كل من شجعنا، ولو بكلمة أو ابتسامة، وخاصة بالدعاء إلى كل هؤلاء كلمة شكر وعرفان على تعاونهم معنا.

إهداء

يامن خلقتني فأحسنت وعلمتني فنفعت اليك اهدي شيئا من جزيل عطائك فجعله لقلبي ضياء و لبصري جلاء و لأسقامي دواء و اكتبه في ميزان حسناتي .

و الى التي كانت سر نجاحي الى من حملتني و هنا على وهن امي الغالية رحمها الله واسكنها فسيح جناته وجزاها عني خير الجزاء

والى روح والدي رحمه الله واسكنه فسيح جناته

والى رفيقة دربي زوجتي

و الى اعز الناس الى قلبي براعيم ربيعي وورود حياتي : بناتي :

سجود (محجوبة) وعليا و تقوى

إهداء

إلى التي يلزمني لكتابة مشاعري نحوها أوراق بقدر السماء ومداد بقدر البحر أمي الحبيبة...

الى الذي أنار طريقي بدعواته وعمل المستحيل لأصل إلى هذا المستوى...

أبي العزيز ...وفاءا...وتقديرا.

إلى من يسري حبهم في عروقي: اخوتي وأخواتي...

إلى زوجتي و أولادي الأعزاء :

نور الهدى – عبد القادر – بلال -بشرى

إلى كل أستاذ تمدرست على يديه من الابتدائي إلى الجامعي...

و إلى كل من جمعتني بهم أواصر المحبة والصداقة

إلى كل من أكن لهم مشاعر الاحترام والتقدير وممن وسعهم قلبي ولم يسعهم قلمي...

مقدمة

مقدمة

إن ظهور الشيك في حياة الأفراد كوثيقة تحل محل النقود كان منذ القدم بحيث أن الباحثين عند بحثهم في النشأة التاريخية للشيك وجدوا أنه يتزامن مع ظهور البنوك، بحيث أن هذه الأخيرة تستلزم إصدار أمر بالدفع أو السحب أو الحوالة، و أول مدينة تداول فيها التعامل بالشيك كانت البندقية فكانت بذلك السباقة في هذا المجال و ذلك يرجع إلى الطابع المصرفي الذي كانت تعتمده المعاملات التجارية الشائعة في القرن الثاني عشر، إن بدايات ظهور الشيك كان على شكل الإسناد التجارية تشبه الشيك ثم انتقلت إلى الدول الأوروبية إلى أن صدر القانون الهولندي في عام 1838 م فكان بذلك أقدم قانون ينظم قاعدة التعامل بالشيك، وفي القرن العشرين في عام 1931م انعقد مؤتمر جنيف لتوحيد قواعد و قوانين التعامل بالشيك ثم أصبحت هذه الاتفاقية مرجعا لأحكام الشيك في معظم الدول العربية هذا من الناحية الدولية النشأة الشيك، أما محليا فنجد أن المشرع الجزائري لم يبخل هو الآخر في التقنين في المحال الخاص بالشيك و ذلك بقواعد و تنظيمات تحكم التعامل بهذا السند وقد ذكرها في نوعين من القوانين (قانون العقوبات و القانون التجاري) ذلك لاختلاف صفة الأفراد المتعاملين به من مدنيين و تحار. إلا أن تطور الحياة الاقتصادية و التعاملات التجارية وسع نطاق التعامل بالشيك ذلك للأهمية التي يكتسبها من تسهيل حمل الأموال للأفراد و الذي يعطيهم حق السحب من أي مؤسسة مصرفية، إلا أن بعض الأفراد أرادوا الوصول إلى اختلاس أموال الغير عن طريقه بالاحتيال و النصب على الأفراد و الدولة، مما أدى بالمتعاملين بالشيك إلى فقد الثقة فيه و نتج عن ذلك تبعات تمس اقتصاد الدولة لدى وجب على المشرع الجزائري تنظيم قانون يكون بمثابة الحماية القانونية و المصرفية للمتعامل بالشيك و تحرم مثل هذه الأفعال مع وضع كل أنواع الجرائم الواقعة على الشيك مع الجزاء و العقوبة التي تردع كل من سولت له نفسه افتعال مثل هذه الجرائم .

إن القانون الجزائري هو الآخر مر بتعديلات في مجال موضوع الشيك ذلك بسبب التطورات الحاصلة في مجال التعاملات التجارية و الاقتصادية، فكان أول تقنين في قانون العقوبات الصادر بموجب الأمر رقم 66/156

المؤرخ في 18 صفر عام 1386 الموافق ل18يونيو 1966 جرم هاته الأفعال و أوردها في القسم الثاني بعنوان النصب و إصدار الشيك بدون رصيد و وضع لها العقوبة لردعه، إما القانون التجاري فهو الآخر بعد صدوره في 26 سبتمبر 1975 جاء لحماية المتعاملين بالشيك قبل الوقوع في

جريمة من الجرائم الواقعة على الشيك فوضع آليات للاحتياط ، و لمكافحة و تقليص النطاق الواسع من انتشار هذه الجرائم ، إلا إن هذه الآليات لم تفي بالغرض الموضوع لها ، و عليه كان بالضرورة على المشرع تعديل القانون التجاري بالأمر رقم 02/05 المؤرخ في 6 فيفري 2005 المعدل و المتمم.

أهمية الموضوع:

إن التعامل بالشيك يحقق فوائد اقتصادية واجتماعية جمة، نظرا للدور الذي يلعبه كأداة وفاء تقوم مقام النقود في تسوية المعاملات بين الأفراد، سواء كانوا عاديين أو تجار.

مما استلزم تدخل المشرع لتنظيم أحكام هذا السند التجاري، إذ خصه بأحكام وقواعد تخرج في مجملها عن القواعد العامة، ولا يعتد بالشيك إذا نشأً مخالفا لهذه الأحكام» كما خصه المشرع بأحكام جزائية في قانون العقوبات متى ارتكب الساحب أحد الأفعال المنصوص عليها في المادة 374 منه، إذ توقع عليه عقوبة الحبس والغرامة، ولا تأخذ هذه الأفعال صفة الجرم إلا إذا وودت على شيك اكتملت جميع شروطه الموضوعية والشكلية المتطلبة قانونا ، حتى تمكن هذا السند من أداء وظيفته الأساسية كأداة وفاء تجري مجرى النقود في المعاملات بين الأفراد وتقوي ضمان حصول الحامل على حقه الثابت فيه.

أسباب اختيار الموضوع:

إن كثرة منازعات الشيك المعروضة أمام القضاء أدت إلى عدم السرعة في الفصل فيها وكذا تنفيذ أحكامها ، كما أن الأحكام والقرارات القضائية الصادرة في هذا النوع من المنازعات تتسم بالتعارض بين القضاة، خاصة ما تعلق بتطبيق العقوبات المنصوص عليها في المادة 4 من قانون العقوبات، فهناك من القضاة من يلتزم بالتطبيق الحرفي للنص القانوني» وهناك من استعمل سلطته التقديرية رغم أن القانون لم يمنحها له، الأمر الذي أدى إلى نقض وإبطال أغلبية القرارات الصادرة في هذا الشأن من قبل المحكمة العلياء خاصة بعد التعديل الوارد على القانون التجاري بموجب القانون 05- 02 المؤرخ في 06 فبراير 2005 الذي استحدث بموجبه المشرع إجراءات عوارض الدفع، وكذلك التعديل الوارد على قانون العقوبات وذلك بموجب القانون 06- 23 المؤرخ في 20/12/2006 الذي منح بموجبه المشرع سلطة تقدير للقاضي فيما يتعلق بعقوبة الغرامة المقررة في جريمة إصدار شيك دون رصيد.

كل هذه التناقضات ولدت لدي الرغبة في البحث في هذا الموضوع.

أهداف الدراسة:

تهدف هذه الدراسة المتعلقة ب "المسؤولية الجزائية لجرائم الشيك" إلى البحث في القواعد القانونية التي تنظم أحكام الشيك، وكذا تلك التي تجرم الأفعال الواردة عليه في القانون الجزائري، وذلك بالاطلاع على موقف المشرع في هذا المجال لغرض تقديم ما يتراءى لنا من اقتراحات من شأنها التقليل أو الوقاية من جرائم الشيك، وتمكين الحامل من الحصول على حقه الثابت في الشيك وتقوية الثقة والائتمان التي يجب أن تسود في التعامل بهذه الورقة كأداة وفاء بين الأفراد.

إشكالية البحث:

يعد الشيك من أكثر وسائل الدفع التي تثير كثيرا من الإشكالات في الحياة العملية في تسوية المعاملات المالية بين الأفراد، فإلى أي مدى وفق المشرع الجزائري عن طريق ما خصصه من أحكام جزائية التي يهدف من ورائها إلى مكافحة جرائم الشيك والوقاية منها.

مناهج البحث:

لا يمكن للباحث أن يصل إلى هدفه إذا لم يتبع مناهج البحث العلمي التي تتماشى مع موضوع بحثه ، ولذلك فقد اتبعتنا المنهج التحليلي، باعتباره من أكثر المناهج استعمالا في مجال العلوم القانونية، لغرض تحليل القواعد القانونية التي تنظم جرائم الشيك في القانون الجزائري ، وكذا تحليل الآراء الفقهية والاجتهاد القضائي كجانب تطبيقي لموضوع الدراسة.

وقد استعنا بالمنهج التاريخي وذلك بالرجوع إلى الماضي لمعرفة التطور التاريخي لجرائم الشيك، ذلك أن الرجوع إلى الماضي يساعد دائما على فهم الحاضر، وتجنب ما شاب هذا الموضوع من نقائص لتقديم اقتراحات في هذا المجال.

خطة البحث:

للإجابة على الإشكالية المشار إليها أعلاه، فقد تم تقسيم البحث إلى فصلين الفصل الأول خصص للإطار المفاهيمي للموضوع مع وظائف وأهمية و أنواع الشيك بينما خصص الفصل الثاني لدراسة المسؤولية الجزائية لجرائم الشيك من أركان جريمة الشيك دون رصيد و العقوبات المسلطة على جريمة الشيك دون رصيد و كذا تطرقنا إلى التوجهات الحديثة للسياسات المتعلقة بجرائم الشيك وانهينا بحثنا بخاتمة تضمنت مجموعة من النتائج و الاقتراحات

الفصل الأول

مفهوم الشيك

المبحث الأول: تعريف الشيك و تحديد طبيعته القانونية له

بالرجوع إلى التشريعات التي تنظم أحكام السندات التجارية، نجد أن أغلبيتها لم تتعرض إلى تعريف الشيك، واكتفت فقط بتحديد أحكامه وكذا شروط صحته، كما أنها لم تتعرض أيضا لتحديد الطبيعة القانونية للشيك عكس ما فعلت بالنسبة للسفتجة التي اعترفت بتجاريتها.

وسوف نتعرض في هذا المبحث إلى تعريف الشيك في مطلب أول ثم تحديد طبيعته القانونية في مطلب ثاني.

المطلب الأول: تعريف الشيك والتطور التاريخي له

الفرع الأول: تعريف الشيك

لم تعرف أغلبية التشريعات الشيك وتركت ذلك للفقه، ولا يعد ذلك تقصيرا من هذه التشريعات ذلك أن التعاريف من اختصاص الفقهاء.

أولا :التعريف القانوني للشيك

لم يعرف المشرع الجزائري الشيك، شأنه في ذلك شأن أغلبية التشريعات العالمية، غير أن هذا لا يعني إغفالهم لهذه الورقة الهامة في حياة الأفراد والتجار بصفة عامة، إذ نظما أحكام الشيك في القانون التجاري، [1]وحددا الشروط الإلزامية التي يجب أن يحتوي عليها، فقد أشار المشرع الجزائري إلى هذه البيانات في نص المادة 472 من القانون التجاري وسيأتي ذكر هذه البيانات في موضعها.

وتعتبر هذه البيانات بمثابة شروط شكلية يستلزم القانون ضرورة توافرها ليس لإثبات الالتزام في الشيك، وإنما لإنشاء الشيك باعتباره سندا شكليا لا يقوم إلا إذا توافرت هذه البيانات الإلزامية، وسوف نأتي لتفصيل هذه البيانات في موضعها.

[1]– أمر رقم: 75/59 مؤرخ في: 20 رمضان 1395 الموافق ل: 26 سبتمبر 1975، يتضمن القانون التجاري المعدل والمتمم.

وهناك من المشرعين من عرف الشيك و منهم المشرع الفرنسي، وذلك بموجب القانون المؤرخ في 14 جوان 1865 إذ عرفه بأنه: «محرر على شكل حوالة يمكن الحامل من سحب لحسابه أو لحساب الغير كل أو جزءٍ من النقود المودعة في حسابه والمتوفرة لدى المسحوب عليه».[1]

كما عرفه المشرع الفرنسي بموجب القانون المنظم للشيك، لعام 1965بأنه: «محرر مكتوب في شكل توكيل بالدفع ليتمكن الساحب والغير بمقتضاه من استرداد كل أو بعض النقود المقيدة بذمة الساحب على حسابه لدى المسحوب عليه»

من جهته فقد عرف المشرع الأردني الشيك في المادة 122 من قانون التجارة كما يلي: "الشيك هو محرر مكتوب وفق شرائط مذكورة في القانون، ويتضمن أمرا صادرا من شخص هو الساحب إلى شخص آخر يكون مصرفا هو المسحوب عليه بأن يدفع لشخص ثالث أو لأمره أو لحامل الشيك– وهو المستفيد – مبلغا معينا بمجرد الاطلاع على الشيك".[2]

يبدو من التعريف السابق أن أطراف الشيك ثلاثة (الساحب والمسحوب عليه والمستفيد)

مما تقدم يمكن القول أن الشيك يتكون من ثلاثة أطراف، الطرف الأول هو الذي يحرر ويصدر الشيك، والطرف الثاني هو تلك المؤسسة (البنك) وهي المسحوب عليه، وهي مؤسسة ملزمة بدفع المبلغ المحدد بالشيك لمجرد الاطلاع عليه بشرط توافر الرصيد، أما الطرف الثالث فهو المستفيد من الشيك»، وفي غالب الأحيان تكون هناك علاقة قانونية بين الأطراف الثلاثة للشيك، الساحب وال ب عليه والمستفيد، وهذه العلاقة تتمثل في أن الساحب يصدر أمرا بالدفع للطرف الثاني وهو المسحوب عليه أي البنك، لفائدة الطرف الثالث وهو المستفيد، ذلك أن المبالغ متواجدة لدى المسحوب عليه، وبالتالي يستلزم وجود علاقة قانونية بين الطرفين. ولكن لابد من وجود علاقة قانونية مسبقة بين الساحب والمستفيد كالمديونية، وهذه العلاقة القانونية تنتهي بمجرد استلام المستفيد للمبلغ المالي المدون في الشيك.

---

[1] مشار إليه في عبد الرحمان خليفاتي، **الحماية القانونية للمتعامل بالشيك في القانون الجزائري المقارن**، دار الخلدونية الجزائر 2009 ص07

[2] مشار إليه في أيمن حسن العريمي. **وأكرم طراد الفايز المسؤولية الجزائية عن جرائم الشيك في ضوء الفقه وأحكام القضاء**، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان» 2010 ص16

وقد تكون العلاقة القانونية بين الساحب والمسحوب عليه فقط» أي علاقة ثنائية، وذلك عندما يكون الساحب هو المستفيد، أي يحرر شيكا لنفسه، كما أنه يمكن أن يكون المستفيد غير معين، ويكون في هذه الحالة الشيك لحامله.

وبناءً على ما تقدم يمكن تعريف الشيك بأنه عبارة عن سند مكتوب وفق بيانات محددة في القانون، و يتضمن أمرا صادرا من شخص يسمى الساحب إلى شخص آخر يسمى المسحوب عليه الذي يجب أن يكون دائما بنكا، بدفع مبلغ نقدي محدد لصالح أو لأمر شخص ثالث يسمى المستفيد أو الحامل وذلك لدى الاطلاع وفي مكان معين أو قابل للتعيين.

ثانيا :التعريف الفقهي للشيك

لقد تعددت تعار يف الفقهاء للشيك كورقة تجارية، وذلك طبقا للزاوية التي ينظر منها كل فقيه لهذه الورقة، فمنهم من اعتمد في التعريف على الوظيفة التي يؤديها كأداة وفاء تقوم مقام النقود في تسوية المعاملات بين الأفراد، ومنهم من اعتمد على البيانات الإلزامية التي حددها المشرع وذلك لتمييز الشيك عن غيره من الأوراق التجارية الأخرى ومن هذه التعاريف ما يلي :

" الشيك ورقة تتضمن أمرا من شخص يسمى الساحب إل شخص آخر وهو المسحوب عليه – ويكون في العادة أحد البنوك – بأن يدفع بمجرد الاطلاع عليها مبلغا من النقود إلى شخص ثالث وهو المستفيد أو لإذنه أو للحامل "[1]

وهناك من عرفه بالاعتماد على الشروط الشكلية التي حددها المشرع، وذلك لتمييز الشيك عن غيره من الأوراق التجارية الأخرى، فعرف الشيك بأنه: ' صك محرر من قبل شخص هو الساحب يأمر فيه مصرفا هو المسحوب عليه، بأن يدفع مبلغا من النقود عند الاطلاع لمصلحة شخص ثالث هو المستفيد أو الحامل "[2]

من التعريفين السابقين نستنتج أن أطراف الشيك ثلاثة، هم الساحب وهو الشخص الذي يحرر الشيك، والمسحوب عليه وهو البنك والملزم بدفع قيمة الشيك، أما الطرف الثالث فهو المستفيد،

[1] مصطفى كمال طه، **القانون التجاري " الأوراق التجارية والإفلاس**، الإسكندرية، 1982، ص286.

[2]– علي سليمان العبيدي، **الأوراق التجارية في التشريع المغربي**، الرباط، ط 1، 1970، ص432– 433.

ويقتضي الشيك وجود علاقة قانونية بين الساحب والمستفيد، فالعلاقة بين الساحب والمسحوب عليه (أي البنك)، والعلاقة بين الساحب والمستفيد تنتهي باستلام قيمة الشيك.

نلاحظ من خلال العلاقة المذكورة أعلاه أنها تقوم بين ثلاثة أطراف و هي الساحب وال ب عليه والمستفيد، ويمكن أن تكون العلاقة المالية بين شخصين فقط هما الساحب والمسحوب عليه، وذلك عندما يكون الساحب هو المستفيد، فيقوم بإصدار شيك لنفسه، كما قد لا يحتوي الشيك على اسم المستفيد، وفي هذه الحالة يكون الشيك لحامله.

أما الفقيهان الفرنسيان غير وغوبلو فقد عرفا الشيك كما يلي: "سند محرر لأمر شخص معين على مصرف أو مؤسسة مصرفية ليدفع هذا المصرف أو المؤسسة لذلك الشخص مبلغا من النقود وضع تحت تصرفه."[1]

أما الفقيه صلاح هارون فقد عرف الشيك بأنه: " أمر فوري يستخدمه صاحب الحساب الجاري (المصرفي أو البريدي) لسحب جزء من المبالغ المسجلة في حسابه- ودائعه- ".[2]

وما يلاحظ على هذا التعريف إغفاله لأشخاص الشيك، إذ لم يذكر لا الساحب ولا المسحوب عليه ولا المستفيد، ومع ذلك فقد عرف الشيك تعريفا مقبولا ومختصرا.

كما عرفه الفقيه عبد الإله مزوزي آخذا في الاعتبار التعاريف السابقة، وتعاريفا أخرى بقوله الشيك هو:

"صك محرر وفقا لشروط شكلية محددة في القانون، ويتضمن أمرا من شخص يسمى الساحب إلى شخص آخر يسمى المسحوب عليه ينبغي أن يكون مصرفا بأن يدفع لشخص ثالث أو لأمره أو للحامل وهو المستفيد مبلغا معينا من النقود بمجرد ا لاطلاع على الشيك عند تقديمه للوفاء"[3]

---

[1] إلياس حداد، **الأوراق التجارية في القانون الجزائري ديوان المطبوعات الجامعية**، الجزائر، (بدون تاريخ)، ص377.

[2] المرجع نفسه، ص378.

[3] عبد الإله مزوزي، **الحماية القانونية لحامل الشيك في التشريع المغربي**، دار النشر المغربية، الدار البيضاء، 2008 ص 13

وهناك من عرفه بأنه ورقة رسمية صادرة عن مؤسسة عمومية أو خاصة تسمى البنك، يستعملها صاحبها وهو الساحب، من أجل سحب مبلغ مالي من أمواله المودعة لدى هذه المؤسسة، وقد يحرره للمستفيد ويأمر الاطلاع عليه.

الفرع الثاني:التطور التاريخي للشيك

لقد كان التعامل بالشيك في البداية مقتصرا عل المجال التجاري، لكنه ما لبث أن انتقل بسرعة إلى التعامل في المجالات الأخرى، إلى أن وصل إلى المعاملات العادية بين جميع أفراد المجتمع.

وقد اختلف الفقهاء في تحديد تاريخ ومكان ظهور الشيك، كما أن هناك اختلاف فيما يتعلق بأصل كلمة شيك»، فرغم أن أغلب الفقهاء يرجعون ظهور الشيك إلى القرون الوسطى في الجمهوريات الإيطالية، وبصفة خاصة مدينة البندقية، ومنها انتقل إلى هولندا وبريطانيا في أواخر القرن السابع عشر[1]

وهناك من الفقهاء العرب من يرجع أصل كلمة شيك، إلى الأصل العربي، إذ يرى محمد احمد سراج أن: «...التشريعات الغربية احتفظت ببعض المص مصطلحات الفقهية كالصك، وأعادت تصدريها لقوانينها التجارية بعد إجراء التغييرات الصوتية اللازمة حتى صار (شيكا) ويعتقد أن التاريخ القانوني لم يشهد تجربة مماثلة لهذه التجربة»[2].

وأضاف فيما يخص الأصل العربي لكلمة شيك بقوله: « بإلقاء لمحة تاريخية وجيزة على الشيك نجد بأنه عرف على شكل صكوك في ميدان المعاملات إبان القرن الرابع الهجري ، وهي الفقرة التي عرفت بفترة التجارة الإسلامية أرقى درجة».[3]

وهناك من يرى بأن كلمة شيك جاءت من فعل to check وتعني باللغة الإنجليزية فحص أو مراجعة.

---

[1]علي سلمان العبيدي، ملاحظات حول أحكام الشيك في التشريع المغربي من حيث النظرية والتطبيق، « ندوة حول ربع قرن من القانون المغربي»، المجلة المغربية للقانون والسياسة والاقتصاد، العدد: 01، النصف الثاني من سنة 1981 دار النشر المغربية»، ص93.

[2]– محمد أحمد سراج، الأوراق التجارية في الشريعة الإسلامية، دار الثقافة للنشر والتوزيع، الرباط» 1988 ص07.

[3]عبد الإله مزوزي، مرجع سابق»، ص17

ولقد كانت الجزائر مستعمرة فرنسية خلال الفترة التي بدأ التعامل بالشيك في الانتشار ولذلك كانت القوانين الفرنسية المتعلقة بالشيك هي ذاتها السائدة في الجزائر، وقد أسست أثناء الاحتلال الفرنسي في دول المغرب العربي تونس والمغرب والجزائر عدة بنوك لها، وكذا فروعها في هذه البلدان، إذ أسس بنك الجزائر فروع له في عدة مدن مغربية وذلك سنة1904 م، كالبنك العقاري الجزائري والتونسي، غير أن أغلب المتعاملين بواسطة الشيكات مع هذه البنوك من الأوروبيين[1].بعد استقلال الجزائر بقي العمل بالقوانين الفرنسية، ما عدا ما تعارض منها مع السيادة الوطنية.

وقد نظم المشرع الجزائري أحكام الشيك بموجب الأمر رقم: 66/ 6 المؤرخ في 08 يونيو 1966 المتضمن قانون العقوبات إذ اعتبر بموجب المادة 374 فعل إصدار شيك دون رصيد جريمة، وخصص لها عقوبة الحبس من شهرين إلى خمسة سنوات وغرامة مالية لا تقل عن قيمة الشيك أو قيمة النقص في الرصيد.

وبما أن الشيك يعتبر من السندات التجارية، فقد تولى المشرع الجزائري تنظيم هذا السند بموجب أحكام القانون التجاري، الصادر بالأمر رقم 75/59 المؤرخ في 26 سبتمبر 1975 المتعلق بالقانون التجاري المعدل والمتمم، إذ خص الفصل الأول من الباب الثاني من هذا الكتاب

لأحكام الشيك وطبيعته، وذلك من المادة 472 إلى المادة 543 وقد أدخل تعديلات هامة فيما يتعلق بالتعامل بالشيك وذلك بموجب القانون رقم 05 / المؤرخ في 06 فبراير 2005 [2]وسوف نتعرض لهذه الأحكام في موضعها.

المطلب الثاني: الطبيعة القانونية للشيك

لقد أخضعت أغلبية التشريعات السندات التجارية لأحكام القانون التجاري بما في ذلك التشريع الجزائري. وذلك بغض النظر عن صفة المتعاملين به أو طبيعة العلاقة التي حرر من أجلها لكنه لم يحدد الطبيعة القانونية له، مما يستلزم الرجوع لآراء الفقه في هذا الشأن، ولقد اختلفت الآراء بين من اعتبر التعامل بالشيك من قبل الأعمال التجارية، وبين من اعتبرها من قبل الأعمال المدنية.

---

[1] عبد الإله مزوزي، مرجع سابق، ص18

[2] الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية (عدد11) الأربعاء 30 ذو الحجة 1425ه الموافق09 فبراير 2005.

الفرع الأول: اعتبار التعامل بالشيك من قبل الأعمال التجارية

الأصل في الأعمال أنها مدنية ولا يفترض فيها صفة العمل التجاري إلا إذا توافرت شروطه[1] وإذا توافرت هذه الشروط عُد العمل بالشيك عملا تجاريا.

ويرى جانب من الفقه أن كل تصرف يتعلق بالشيك يعتبر من قبل العمل التجاري المطلق[2]، وحجتهم في ذلك استعمال هذه الورقة على نطاق واسع في المعاملات التجارية، بالإضافة إلى خضوع هذه الورقة لأحكام السفتجة التي يعتبر العمل بها من قبل الأعمال التجارية المطلقة [3] لذلك

يشترط في من يلتزم بموجب الشيك أن تتوافر فيه الأهلية التجارية[4]، إضافة إلى خاصية الكفاية الذاتية التي تعتبر أحد ركائز السندات التجارية والتي مفادها عدم اللجوء إلى أي سند إضافي أو أي واقعة خارجة عن الشيك من أجل الحصول على الحق الوارد فيه، ذلك أن الالتزام الصرفي التزام مستقل عن الأسباب التي أدت إلى إنشائه .[5]

الفرع الثاني: اعتبار العمل بالشيك من قبل الأعمال المدنية

على خلاف الأمر بالنسبة للسفتجة أين اعتبر المشرع العمل بها من قبل الأعمال التجارية المطلقة وهذا ما هو واضح من نص المادة 389 من القانون التجاري الجزائري بقولها:' تعتبر السفتجة عملا تجاريا مهما كان الأشخاص ".

لم يُشر المشرع الجزائري إلى الطبيعة القانونية للشيك، غير أنه وبالرجوع إلى آراء جانب من الفقه أيضاء نجد أن هناك من يعتبر العمل بالشيك من قبل الأعمال المدنية، وحجتهم في ذلك أن الالتزامات التي تسوى بواسطة الشيك تكون لتغطية عمليات مدنية باعتبار الشيك عملا مدنيا كما أن الشيك يستعمل اليوم على نطاق واسع بين أشخاص ليسوا تجارا كالموظفين والعمال وغيرهم، كما قد تستعمل الشيكات أيضا لشراء.

---

[1]– أنظر المادة الأولى من القانون التجاري الجزائري.

[2]– فوزي محمد سامي "**شرح القانون التجاري** " **الأوراق التجارية**، دار مكتبة التربية، بيروت، 1997. ص10

[3]انظر المادة 389 من القانون التجاري الجزائري

[4]انظر المادة 40 من القانون المدني الجزائري

[5]أيمن حسين العريمي وأكرم طراد، **الفائر المسؤولية الجزائية عن جرائم الشيك في ضوء الفقه وأحكام القضاء** ، دار الثقافة للنشر والتوزيع، الأردن، 2010 ، ص20.

سلع استهلاكية ليست مهنية [1]، غير أنه ومهما كان الأمر فإن الرأي الراجح هو اعتبار الشيك تجاريا إذا حرر من أجل تسوية عملية تجارية، أما إذا حرر بمناسبة عمل مدني عد العمل به من قبل الأعمال المدنية[2].

[1] علي سلمان العبيدي، مشار إليه في أيمن حسين العريمي وآخرون. المرجع السابق ص21

[2] Michel Germain et louis Vogel traité de droit commercial، Librairie général de droit et de jurisprudence، Paris France1998،p225.

المبحث الثاني :أنواع و وظائف و أهمية الشيك

المطلب الأول : أنواع الشيك

1 –**الشيك العادي:** حتى يتحدد الطابع القانوني للشيك العادي لا بد أن يشتمل على البيانات الإجبارية وفقاً للمادة 472 ق ت ج وعند تحلف أحدها لا يعتبر هذا السند شيكاً مع مراعاة ما ورد في نص المادة 474 ق ت ج المشار إليها سابقاً

2 –**الشيك الخاص:** وهو نوع خاص من الشيكات ظهر وشاع العمل به لدى البنوك بحكم ضرورة اللجوء إليه نتيجة لما يتميز به من ضمانات إضافية تدعم ثقة المتعاملين به ونوردها اختصاراً كالآتي:

2-1 – الشيك المخطط: وهو عبارة عن شيك عادي يوضع فوقه خطين متوازيين بينهما فراغ على صدر الشيك موضوعين إما بخط اليد أو بواسطة ختم وقد يترك بين السطرين بياض بدون كتابة أي ّكلمة، أو يكتب بين الخطين لفظ " بنك" بدون تحديد، ويطلق عليه هنا بالتسطير العام. وحينها لا يمكن للمسحوب عليه أن يدفع قيمته إلا لأحد عملائه أو لأحد البنوك أو لرئيس مصلحة الصكوك البريدية (513 ق ت ج).

و أما إذا كتب بين الخطين اسم بنك معين حسب المادة 512 /ق ت ج فإنه لا يجوز للمسحوب عليه أن يدفع قيمة الشيك إلا للبنك المعين بالذات، و إذا كان هذا البنك المعين هو المسحوب عليه فلا يجوز الوفاء حسب النص إلا لعميل هذا المسحوب عليه و إن كان يجوز للبنك المعين توكيل بنك آخر لتحصيل قيمة الشيك[1].

وفائدة هذا النوع من الشيكات أنه يقلل من مخاطر الضياع والسرقة، فالسارق لا يمكنه أن يتقدم بنفسه لاستفاء مبلغه، كما لا يوجد عادة بنكاً يقوم بهذه المهمة، والجانب الآخر هو أن هذا الشيك ليس

[1] جاء فيها : " لا يجوز سحب الشيك إلا على مصرف أو مقاولة ، أو مؤسسة مالية أو على مصلحة الصكوك البريدية أو مصلحة الودائع والأمانات أو الخزينة العامة أو قباضة مالية" ...

له أي مصداقية إلا إذا سلم للبنك المعني ولا يؤدى مبلغه نقداً وإنما يسجل في الجانب الإيجابي من حساب العميل وبالتالي فهو يلعب دوره في الحلول محل العملة الورقية [1].

2-2 - الشيك المعتمد certifié chèque : هو الذي يطلب من المسحوب عليه اعتماده بناء على طلب الساحب أو الحامل، بحيث يترتب على هذا الاعتماد Certification تجميد مقابل الوفاء لصالح الحامل إلى غاية استيفاء قيمة الشيك ليصبح الوفاء بالشيك مؤكداً، وعليه يصبح المسحوب عليه 1المعني ملتزماً أمام الحامل بالوفاء بقيمة الشيك حتى في حالة عدم وجود رصيد[2] ، إلا أنه من الناحية التطبيقية ليس للشيك المعتمد نموذج لدى البنوك والمؤسسات المالية المؤهلة لذلك بل استبدل بنموذج آخر يؤدي تقريباً نفس الدور ويطلق عليه في الواقع المصرفي بشيك البنك، وهناك من يسميه شيك الشباك؟ !وهو شيك يسحبه البنك على نفسه لصالح الساحب أو الحامل، وهذا لزيادة الضمان، واعتماد هذا النوع من الشيكات يكون بكتابة صيغة تتضمن بيان الاعتماد والمبلغ الذي من أجله سحب الشيك، و المؤسسة المسحوب عليها، و التاريخ وتوقيع المسحوب عليه

وشيك الشباك وإن كان يحقق مصلحة معينة سواء للبنك أو العملاء إلا أنه في نظرنا يعتبر مخالفاً لنص م 477 2 /حيث اشترطت في جواز السحب على النفس (الساحب هو المسحوب عليه)، بأن يتم سحب شيك البنك من مؤسسة مالية على مؤسسة أخرى تعتبر فرعاً للأولى، يعني أن يسحب من بنك وتدفع قيمته في فرع البنك وليس في البنك الأصل، لكن الواقع العملي مخالف تماماً للتفسير الصحيح للنص

وكما يشرط أيضاً لجواز السحب على النفس بأن لا يكون هذا الشيك المسحوب على النفس لحامله حسب نص المادة 477 في فقرتها الأخيرة، وتماشياً مع ما قررنه المادة 3.4/476 حيث اعتبرت أن الشيك الذي لم يذكر فيه اسم المستفيد يعد بمثابة شيك لحامله، وكذلك الحال لو نص صراحة على متن الشيك بعبارة (أو لحامله) وحتى ولو كان الشيك المسحوب لفائدة شخص مسمى، فيعتبر هذا الشيك لحامله ويخضع لنفس الحكم، والشيك المعتمد وما تعلق به من الشروط المشار إليها أعلاه نظم من خلال المادة 483ق ت ج بفقرتيها فنصت المادة 483 بقولها ك: " كل شيك له مقابل

---

[1] الدكتور. راشد راشد، **الأوراق التجارية، الإفلاس والتسوية القضائية في القانون التجاري** ، الجزائري، ط2 ، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1994 ،ص126.

[2] -جريدة الخبر اليومية المؤرخة في /26/ 12 2005

وفاء مطابق وموجود تحت تصرف الساحب يجب على المسحوب عليه المصادقة عليه إذا طلب الساحب أو الحامل ذلك إلا في حالة رغبة المسحوب عليه أن يعوض الشيك بشيك آخر يتم سحبه حسب الشروط المشار إليها في الفقرة التالية من المادة 477 ".والملاحظ أن هذا النوع من الشيكات تتجلى فائدته من حيث ضمان وجود مقابل الوفاء مسبقاً قبل الإقدام على التعامل به وتجميد هذا المقابل أيضا، وجعله رهينة لمصلحة الحامل وعلى مسؤولية المسحوب عليه، لكن هذا الضمان لا يجب أن يتعدى مهلة تقديم الشيكات العادية طبقا للمادة 501 ق ت ج و هي مهلة 20 يوما ابتداء من تاريخ إصداره إذا كان صادراً وقابل للدفع في الجزائر وفي مهلة 30 يوماً إذا كان قابلاً للدفع في الجزائر وصادراً من دول أوروبا أو المطلة على البحر المتوسط، وفي مهلة 70 يوماً في غير تلك الدول.

وهذا على أساس أن الشيك أداة وفاء وليس أداة ائتمان وبالتالي فإن الحامل لا يقصد من وراء طلب الاعتماد الحصول على مبلغ الشيك لأجل من الناحية العملية، بل غايته الحقيقية نتيجة انعدام الثقة في قيمة الشيكات العادية وبالتالي التعامل بشيك قيمته حقيقية ومبلغه مضمون . ويلقب هذا النوع من الشيكات أيضاً بالشيك المضمون لأنه يضمن وجود مقابل الوفاء في كل الأحوال، وله فائدة أيضاً حتى على الساحب نفسه حيث يحفز المتعاملين معه بالتعامل بشيكاته وهو ما يدعم مركزه المالي والتجاري أكثر محافظاً بذلك على شهرته التجارية ونشير في هذا المقام أيضا بخصوص ما يتعلق بالشيك المضمون الملقب من طرف المتعاملين الاقتصاديين والتجار بأن هذا النوع الأخير يعبر كذلك عن الشيك الذي تضمنه المؤسسة المالية أو البنك لمصلحة مقاولين وأرباب عمل يمارسون مشاريع مالية ضخمة ومشهود لهم بالسيولة المالية والملاءة في الوسط التجاري، إلا أن هذا الضمان يعتبر بمثابة قرض يقدم من طرف المسحوب عليه لمصلحة هذا المقاول أو المتعامل، يقابل مقابل الوفاء ومبلغ الشيك المقدم للمسحوب عليه من أجل الوفاء.

وفي النهاية يعتبر البنك هو الضمان للوفاء عن طريق شيك يقدمه للحامل عوضا عن الشيك المقدم له، يؤكد فيه البنك على وجود مقابل الوفاء لصالح هذا المقاول أو العميل.

و نحن نرى بأن كلا من هذه الأنواع العملية للشيكات مهما اختلفت ألقابها "شيك بنك" أو "شيك مضمون" "أو شيك الشباك" يجب أن تخضع لنصوص القانون التجاري المتعلقة بالشيكات ولا سميا المادتين 483و 477 منه وإلا اعتبر التعامل بها غير شرعي .

وعليه يجب وقف العمل بها فوراً، أو إعادة تنظيمها ومطابقتها لنصوص القانون التجاري على النحو المتقدم بيانه.

2-3 -الشيك المؤشر: يختلف عن الشيك المعتمد في أن المقصود بالتأشير هو إمكان وجود مقابل الوفاء في تاريخ التأشير ولا يفيد تجميد مقابل الوفاء كالمعتمد بحيث يقوم المسحوب عليه بالتأشير على الشيك بناء على طلب الساحب أو الحامل مما يدل على وجود مقابل الوفاء لحظة التأشير فقط دون أن يضمن البنك وجوده بعد ذلك.

وعليه لا يترتب على التأشير تجميد مقابل الوفاء إلى غاية استفاء الحامل لقيمة الشيك، بل غايته التأكيد على وجود مقابل الوفاء وقت التأشير فحسب[1] والشيك المؤشر حسب هذا المفهوم أقل ضمانا من الشيك المعتمد، لأنه يمكن أن يتصرف فيه الساحب بعد لحظة التأشير، بسبب عدم تجميده من طرف المسحوب عليه.

كما لا يعتبر التأشير على الشيك أو اعتماده قبولا من البنك لأن الشيك لا يخضع للقبول وكل شرط نص على القبول يعد كأن لم يكن. (م 475 1 /ق ت ج)، و الشيك المؤشر نصت على جوازه المادة2 475/ ق ت ج.

2- 4- شيك المسافرين (السياحي) (chèque de voyage) :مصدر استعمال هذا الشيك هو البلاد الأنجلوسكسونية إلا أن استعمالها قد شاع في جل بلدان العالم ويأتي من أجل حماية نقود السائح من خطر الضياع والسرقة، لهذا ابتكرت البنوك شيك المسافرين، حيث يستخدمه السائح بدلا من نقل نقوده معه، وكذلك لصرف قيمته في البلد المتجه إليه، ومن أجل الحصول عليه يذهب المعني بأمر إلى المصرف الذي يصدر مثل هده الشيكات ويقوم بشراء عدد منها، ويسلم للبنك ما يقابله من النقود، ليقوم هذا الأخير بتزويد عميله بشيكات مسحوبة على فروعه أو على مراسليه من المصاريف في الخارج، 3ليقوم السائح في بلده وقبل استلامه شيك المسافر بالتوقيع عليه أمام حضور موظف مختص ثم يقوم بالتوقيع عليه مرة ثانية أمام البنك المسحوب عليه في البلد الأجنبي عند سحب نقوده حيث يقوم الموظف المختص هناك بمطابقة توقيعه الأول مع الثاني للتأكد من الهوية الحقيقية لحامل الشيك.

[1] - الدكتور.راشد راشد،، المرجع السابق، ص126

مع العلم أن نقود السائح تكون بالعملة المعترف بها عالميا، ونشير في هذا المقام إلى أن هذا النوع من الشيكات نادر الحصول في الواقع العملي، يضاف إليه أن المشرع الجزائري لم ينظمه من خلال نصوص الشيك في القانون التجاري

2-5 -الشيك المقيد في الحساب: هو شيك عادي مسحوب في بلد أجنبي على مصرف مسحوب عليه في الجزائر، يضيف إليه الساحب أو الحامل عبارة ترمي إلى عدم جواز الوفاء بقيمته نقدا، كعبارة "للقيد في الحساب" مثلا، أو أي عبارة مماثلة وبالتالي لا يستطيع المصرف المسحوب عليه إلا أن يقيد قيمة الشيك في حساب الحامل، أو النقل المصرفي من حساب الساحب هناك إلى حساب الحامل لدى نفس البنك أو بنك آخر، وعليه فلا يستعمل الشيك في هذه الحالة إلا لإجراء المقاصة فقط[1].

والمشرع الجزائري في المادة 514 ق ت ج فقد اعتبر هذا النوع من الشيكات كشيكات مسطرة وبالتالي تأخذ حكمها وكما هو الحال لدي المشرع الفرنسي أيضا

2-6 - شيك البريد: هو شيك معروف لدى الجميع، إذ تقوم مصالح البريد في مختلف البلدان ببعض عمليات البنوك، ونشير إلى أن مركز الصكوك البريدية في الجزائر قد تغيرت طبيعته القانونية من إدارة بريد إلى مؤسسة عمومية ذات طابع صناعي وتجاري تخضع لأحكام القانون الخاص ومنها القانون التجاري، شأنها شأن البنوك والمؤسسات المالية الأخرى المؤهلة قانونا لذلك، حيث يقوم مركز الصكوك البريدية بالجزائر بتلقي ودائع النقود من الأفراد والهيئات، وتسمح لهم باستردادها عن طريق سحب شيكات عليها، من طرف الساحب شخصيا أو من الغير. ونشير إلى أن شيك البريد لا تدفع قيمته إلا للشخص المعين فيه أو نائبه، كما أن المستفيد أو الحامل عندنا في الجزائر لا يسمح له بسحب مبلغ أكثر من 5000 دج

3- شيكات الضمان و موقف المشرع الجزائري منها: اعتبر اللجوء إلى التعامل بشيكات الضمان من الحالات التي ينشأ فيها الشيك بمقتضى سبب غير مشروع، وهذا لأن إصدار الشيك هي عملية قانونية تجسد لنا علاقة قانونية بين ثلاث أشخاص وهم: الساحب والمسحوب عليه والمستفيد،

[1]- الدكتورة. نادية فوضيل، **الأوراق التجارية في القانون الجزائري**، دار هومة للطباعة والنشر، الجزائر، سنة 2003 ص65.

وعليه يشترط الفقه والقانون أن تتقيد تلك العلاقة بالمشروعية وفي مواجهة كل الأطراف، سواء عند مرحلة إصداره أو عند تداوله.

ويعتبر من قبيل عدم المشروعية أن ينشأ شيك بمقتضى سبب غير مشروع، كأن يسحب بغرض الوفاء بمبلغ ناتج عن عقد لا أخلاقي أو محظور أو بغرض الحصول على أموال ضرورية للعب القمار مثلا، وبالتالي يحكم هنا ببطلان الشيك، ما عدا في مواجهة الحامل الحسن النية.

ويلحق بهذه الأسباب الغير المشروعة أيضاً إصدار الشيكات أو قبولها أو تظهيرها مع اقترانها بشرط عدم صرفها فوراً أو في الحال، بل بغرض جعلها كضمان و هذا باتفاق وعلم الطرفين معاً وهما الساحب والمستفيد عادة كما يحدث في الواقع العملي. وبناء عليه عرف شيك الضمان بأنه ذلك الشيك المسلم للمقرض من طرف المقترض لكي يبقى تحت رحمته، على أساس أن هذا الأخير سيرتكب جريمة إصدار شيك بدون رصيد (المقترض) لو قدم المقرض (حامل الشيك) هذا الشيك للمسحوب عليه من أجل استيفاء قيمته فور إصداره[1] من طرف المقترض الساحب، فإضافة إلى بطلان الشيك الناشئ بمقتضى سبب غير مشروع وهو جزاء مدني في حقيقته، يلحق كذلك المخالفين لأحكام القانون جزاءات جنائية تشمل كلا من مصدر الشيك لأجل الضمان أو مظهره وقابله ممن قبل استلام هذا الشيك مع علمه بسبب إصداره، ويخضع المخالفين لنفس العقوبة بسبب ارتكابهم جنحة التعامل بالشيك على أساس جعله كضمان.

والملاحظ في هذا المقام أن المشرع الجزائري من خلال التعديلات الجديدة الواردة على القانون التجاري (02/06/2005)قد ألغى المادة 538 من الأمر /75 59 المنظمة لعقوبة جريمة التعامل بهذا النوع من الشيكات، بالإضافة إلى المادة 539 منه وقرر استبدال كل إحالة إلى هاتين المادتين 374 و 375 من قانون العقوبات [2]، فالمشرع الجزائري قصد من ذلك إنهاء مسألة التكرار في النصوص بين قانون العقوبات والقانون التجاري.

وبناء عليه وجب الرجوع لأحكام المادة 374/ 4 من قانون العقوبات من أجل تطبيقها على جريمة التعامل بالشيك لأجل الضمان ومن هنا جاء نص م 374 كالآتي: "يعاقب بالحبس من سنة إلى

---

[1]– لدكتور. راشد راشد، المرجع السابق ص 133

[2]– الدكتور. مصطفي مجدي هرجة، **جرائم الشيك والنصب وخيانة الأمانة** ، دار المطبوعات الجامعية ، القاهرة، 1992 ،ص 98.

خمس سنوات و بغرامة لا تقل عن قيمة الشيك أو عن النقص في الرصيد : كل من أصدر أو قبل أو ظهر شيكاً واشترط عدم صرفه فوراً بل جعله كضمان". ويلاحظ بأنها نفس العقوبة التي تطبق على مرتكب جنحة إصدار شيك بدون رصيد م (3،2/374)ق ع ج.

وفي آخر هذا الفرع نشير إلى أن طائفة معتبرة من أفراد المجتمع من الناحية التطبيقية يلجئون إلى التعامل بهذا النوع من الشيكات وهم يعتقدون بمشروعيتها. والسبب في رأينا هو قلة التوعية من طرف المؤسسات المالية والهيئات الرسمية التي يقع على عاتقها مراقبة احترام القانون وتفسير نصوصه وإعلام كافة أفراد المجتمع بخطورة التعامل بشيك الضمان.

وعليه نقترح في هذا المقام إنشاء جهاز قانوني استشاري وطني ورسمي يعمل في مجال الإعلام والاتصال، وظيفته الأساسية تقديم الاستشارات القانونية للجمهور، وتوضيح كل ما يتعلق بالمسائل القانونية والقضائية الشائكة، بالنظر للحجم المعتبر للقضايا المثارة في الواقع العملي لدى مختلف جهات القضاء ونظرا كذلك لما يحدث يوميا من مخالفات لقواعد قانونية جوهرية ولاسيما إذا سادت تلك الأخطاء غالبية أفراد المجتمع، وقد تزداد حجم مسؤولية مؤسسات الدولة المكلفة بالتوعية والإعلام والاتصال تجاه الأمة، إذا تأكدنا بإحصائيات رسمية أن جل المخالفين للقواعد القانونية وأغلبية المتعاملين بشيكات الضمان يعتقدون حقيقة بمشروعية ما يرتكبونه من انتهاكات لحرمه النصوص القانونية المتعلقة بالنظام العام والتي تكيف بأنها جنحا يعاقب عليها قانون العقوبات بغرامات معتبرة وعقوبات أخري سالبة للحرية، قد تصل إلى حد خمس سنوات حبسا.

يضاف إلى هذا عجز الجريدة الرسمية في كثير من الحالات من تحقيق هدفها وغايتها ولاسيما ما تعلق منها بإعلام الجمهور بصدور قانون ما أو تعديله أو إلغائه بسبب الغالبية المطلقة لأفراد المجتمع ممن تسودهم الأمية والجهل والحرمان، وهذا بالرغم من سيادة المبدأ الفقهي والقانوني القائل بعدم الاعتذار بجهل القانون، وبخاصة و أن الإطلاع على محتوى الجريدة الرسمية لا يتاح لكل أفراد المجتمع من الناحية العملية هذا فضلاً عن غموض النصوص وتناقضها في كثير من الحالات .

كما أننا نرى بأنه من أحد الأسباب الأساسية المؤدية لشيوع التعامل بشيكات الضمان أيضاً هو عدم اعتراف البنوك والمؤسسات المالية المؤهلة قانونا بالتعامل بالسفاتج المسحوبة بين الأفراد لاعتبار أن هذه الأخيرة تشكل وحدها وسيلة ائتمان أساسية ومشروعة بخلاف الشيك فهو أداة وفاء فقط، وهذا بالرغم من جواز القانون التجاري للأفراد التعامل بالسفتجة باعتبارها عملا تجاريا بحسب الشكل.

ولهذا نرى بضرورة إعادة الاعتبار للسفتجة كورقة تجارية ائتمانية من الناحية العملية على مستوي البنوك والموئسات المالية المعتمدة سواء كان ذلك بين الأفراد أو بينهم ومختلف تلك البنوك ليتم الاقتراض والتعامل بالسفتجة بدل اللجوء لشيك الضمان، فتتحقق المصلحتين معا مصلحة الأفراد والبنوك ومصلحة القانون كذلك.

المطلب الثاني : وظائف و أهمية الشيك

ا- **وظيفة الشيك:** الشيك يؤدي أصالة وأساساً وظيفة مالية باعتباره يمثل قيمة مالية بدل النقود عند التعامل به في شتى المبادلات والمعادلات المالية سواء كانت مدنية أو تجارية، وهذا السند تعتبر حياته قصيرة نتيجة لإحلاله محل النقود المستعملة في الوفاء. بالمقارنة مع حياة السفتجة (الكمبيالة) على أساس أن هذه الأخيرة اعتبرت قانوناً وفقهاً أداة ائتمان أصالة ووفاء استثناء، أما الشيك فليس بأداة ائتمان حسب طبيعته الأصلية، وإنما هو أداة وفاء فحسب، باعتبار أنه واجب الدفع بمجرد أن يقدم إلى المسحوب عليه.

ويفترض عند إنشائه قيام علاقتين قانونيتين أساسيتين، أولهما بين الساحب والمسحوب عليه وهي تظهر مديونية الأخير للأول، ويطلق عليها "مقابل الوفاء" أو الرصيد الموجود فعلاً. أما الثانية فتنشأ بين الساحب والمستفيد أو حامله الشرعي، ويطلق عليها "بالقيمة الواصلة" وتقوم على افتراض أن المستفيد هو دائن للساحب بمبلغ الشيك. وباعتباره أداة وفاء فهو لا يكفي بمجرده لإثبات مديونية المستفيد للساحب بقيمته [1].

وقد حرص المشرع الجزائري على تأكيد هذه الوظيفة من خلال ما فرضه من بيانات في إنشائه، لكي يصبح الشيك ورقة مالية أو وسيلة دفع أساسية تحل محل النقود في شتى المعاملات المالية، إذ تكون قابلة للتحول فوراً إلى نقود عن طريق خصمها لدى البنك، أو المؤسسة المالية المؤهلة قانوناً لذلك. وبخاصة وأن السلطات العمومية عندنا في الجزائر قد قررت إجبارية التعامل بالشيك عن طريق التدابير التنظيمية التي تلزم المتعاملين الاقتصاديين باعتماد الصك البنكي، وفقا لما أقره مجلس

[1]- الدكتور. راشد راشد ، المرجع السابق، ص138

الحكومة في أكتوبر سنة 2005عن طريق تنظيم يلزم كل المتعاملين والمؤسسات بالتعامل بالصكوك البنكية التي تتجاوز قيمتها 50ألف دينار في أجل لا يتعدى شهر سبتمبر 2006 [1]

ب- أهمية الشيك :

الشيك من أشهر وسائل الدفع وأكثرها شيوعا، بل إننا نجد في الواقع العملي وطبقا لما هو سائد عرفا في البيئة التجارية، وما هو معروف لدى التجار، وجل المتعاملين الاقتصاديين أنه لا يوجد فعليا إلا وسيلة دفع أساسية ألا وهي الشيك، بالإضافة إلى أنها من الوسائل الداخلية والدولية كذلك، أما باقي وسائل الدفع فالتعامل بها جد محدود نظراً لعدم الاعتراف بها من طرف أغلبية المتعاملين التجاريين، هذا بالرغم من كل الانتقادات الموجهة لقواعد التعامل بالشيك.

ونظراً لكونه أداة وفاء فهو يحقق فوائد متعددة، من بينها تشجيع كل المتعاملين الاقتصاديين بإيداع النقود في المصارف لما يسمح باستثمار السيولة النقدية، والاستفادة من حركية رؤوس الأموال لاستغلالها في مشاريع إنتاجية مثمرة، قد تكون سبباً مهما في المستقبل القريب في تحسين بنية الاقتصاد الوطني الجزائري. كما تساهم الكتلة النقدية المودعة لدى البنوك من تطوير بنية اقتصاد العائلة الجزائرية وتحسين المستوى الاجتماعي لها، بما ينسجم مع الأبعاد الثقافية والسياسية في المجتمع الجزائري حديث الاستقلال والحرية، عن طريق مدها بالقروض الاجتماعية.

يضاف إلى ما سبق أن إيداع النقود لدى المؤسسات المالية المؤهلة قانونا ومختلف المصارف يقلل من مخاطر سرقتها وضياعها، وأن الوفاء بالشيك يؤمن للمدين الموفي وثيقة إثبات للوفاء، وذلك أن المصارف تقيد عادة في دفاترها الشيكات المسحوبة عليها، وأسماء الحاملين ممن قبضوا قيمتها نقداً، ويكفي أن الأهمية الرئيسية للشيك كوسيلة دفع قامت على أساس استعماله كأداة لتسوية الديون بحيث تغني عن استعمال النقود في المعاملات المالية عموماً، وهو ما يخفف من عناء المتعامل الاقتصادي أيضاً في حيازة السيولة النقدية المعتبرة من أجل إبرام الصفقات المالية والتسديد النقدي للديون، نتيجة للمخاطر المحتملة المحيطة بالشيك.

1 -الدكتور. علي سلمان العبيدي ،**الأوراق التجارية في التشريع المغربي**، دون ذكر دار النشر المغرب، 1986، ص494

ونظراً لهذه الفوائد الهامة التي يحققها الشيك باعتباره أداة وفاء ووسيلة دفع أساسية، ونظراً لتقدم الوعي المصرفي في أوربا وأمريكا وباقي الدول الصناعية والتجارية الكبرى فإننا نجد بأنها قد عمت معظم طبقات تلك الشعوب مما جلب اهتمام المشرعين هناك، ولهذه الأهمية فقد أحاط المشرع الجزائري الشيك بجملة من القواعد التنظيمية، وضمانات كافية منها ذات طابع مدني ومنها ما هو جزائي، للوصول تدريجياً في مجتمعنا لنفس المرتبة التي تحتلها النقود في مجال التعامل المالي .

الفصل الثاني

المسؤولية الجزائية

المترتبة عن جرائم الشيك

المبحث الأول: مفهوم المسؤولية الجنائية

المطلب الأول : أركان جريمة إصدار شيك بدون رصيد.

من المعلوم أن الجريمة لا تقوم إلا يتوفر أركانها ، كما لا يمكن الحديث عن قيام جريمة دون الحديث عن أركانها وهذا ما يبدو في جريمة إصدار شيك بدون رصيد التي لا تختلف في قيامها عن الأركان العامة لأي جريمة، وعليه كان وجوبا علينا أن نبين أركان هذه الجريمة مركزين دراستنا على أركانها في التشريع الجزائري وبالتالي سنتطرق إليها بنوع من التفصيل من خلال تجسيد أركانها في التشريع الجزائري وذلك في ثلاثة أنواع كما يأتي :

أولا :الركن الشرعي لجريمة إصدار شيك بدون رصيد

تتحقق الجريمة بالفعل الصادر عن الشخص، فتتخذ صورة مادية معينة وتختلف الأفعال المادية باختلاف نشاطات الأشخاص وهذا ما يجعل المشرع يتدخل لتحديد فئة الأفعال الضارة أو الخطرة على سلامة أفراد المجتمع، ويقصد بالركن الشرعي للجريمة الصفة الغير المشروعة للفعل، وقد نصت المادة الأولى من قانون العقوبات الجزائري على أنه: لا جريمة ولا عقوبة أو تدابير أمن يغير قانون "، فالركن الشرعي هو الذي يحدد الماديات التي يصبغ عليها المشرع الصفة الغير مشروعة، هذه الماديات هي التي تكون جوهر الركن المادي للجريمة .[1]

ويعني مبدأ الشرعية حصر الجرائم والعقوبات في نصوص القانون فيختص بتحديد الأفعال التي تعتبر جرائم وبيان أركانها وفرض العقوبات على هذه الأفعال، وعلى القاضي تطبيق ما يضعه المشرع من قواعد في هذا الشأن، فلا يستطيع القاضي تجريم فعل معين إلا إذا وجد نص يعتبر هذا الفعل جريمة، وعند تطبيق ما سبق ذكره على جريمة إصدار شيك بدون رصيد نجد أن المشرع الجزائري قد نص في المادة 374 من قانون العقوبات على أنه:

"يعاقب بالحبس من سنة إلى خمس سنوات وبغرامة لا تقل عن قيمة الشيك أو عن قيمة النقص في الرصيد.

1)كل من أصدر بسوء نية شيك لا يقابله رصيد قائم، وقابل للصرف أو كان الرصيد أقل من قيمة الشيك أو قام بسحب الرصيد كله أو بعضه بعد إصدار الشيك أو منع المسحوب عليه من صرفه.

2) كل من قبل أو ظهر شيكا صادرا في الظروف المشار إليها في الفقرة السابقة مع علمه بذلك.

---

[1] –بلغيث بالتونة و آرون، **جريمة إصدار شيك بدون رصيد على ضوء قانون العقوبات والاجتهاد القضائي** : مذكرة التخرج أهل إدارة مدرسة العليا الفضاء، الجزائر 2005/2004، ص4.

3) كل من أصدر أو قبل أو ظهر شيكا واشترط عدم صرفه فورا بل جعله كضمان.[1]

وقد وردت هذه المادة المتعلقة بجريمة إصدار شيك بدون رصيد حسب موقعها في قانون العقوبات بالقسم الثاني الذي ورد بعنوان النصب وإصدار شيك دون رصيد من الفصل الثالث المتعلق بالجنايات والجنح ضد الأموال من الباب الثاني الذي يحتوي على الجنايات والجنح ضد الأفراد من الكتاب الثالث الوارد بعنوان الجنايات والجنح وعقوباتها من الجزء الثاني المتعلق بالتجريم، من قانون العقوبات والذي صدر بموجب الأمر رقم 66-156 المؤرخ في 18 صفر عام 1386 الموافق ل 8 يونيو سنة 1966 المتضمن قانون العقوبات الجزائري.

كما تجدر الإشارة إلى أن المشرع قد نص على تجريم فعل إصدار شيك بدون رصيد في كل من القانونين التجاري والعقوبات، وبالعقوبة نفسها مضيفا في القانون التجاري حسب نص المادة 540 بأن مرتكب جنحة إصدار شيك بدون رصيد لا يستفيد من الظروف المخففة المقررة بالمادة 53 من قانون العقوبات، عدا حالتي إصدار أو قبول شيك دون مقابل وفاء [2]

ولعل هذا التكرار الذي قصده المشرع من خلال النص على تجريم فعل إصدار شيك دون رصيد والعقاب عليه في القانون التجاري بعد أن تناولها في قانون العقوبات، هو في حقيقة الأمر تأكيد من قبله على الحماية الجنائية التي أراد أن يقررها حماية للشيك في حد ذاته باعتباره أداة وفاء تجري مجرى النقود في المعاملات.

ثانيا : الركن المادي لجريمة إصدار شيك بدون رصيد.

من خلال قراءة المادة 374 من قانون العقوبات الجزائري بشكل متأني يتضح لنا أنه لكي يمكن قيام واثبات جريمة إصدار شيك بدون رصيد قابل للسحب ومعاقبة مقترفها لابد من توفر عنصرين أساسيين وبالتالي فإن الركن المادي في جريمة إصدار شيك بدون رصيد يتكون من عنصر إصدار الشيك وعنصر عدم وجود رصيد كافي.[3]

---

[1]- بغيت ياقوتة وآخرون : المرجع السابق، ص5

[2]- انظر المادة 540 من الأمر رقم 75-59 المؤرخ في 20 رمضان عام 1359 الموافق ل 26 سبتمبر سنة 1975 المعدل والمتمم والمتضمن القانون التجاري الجزائري، ج-ر عدد 101 لسنة 1975

[3]- عبد العزيز سعد، **جرائم الاعتداء على الأموال العامة والخاصة**،دار هوية للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر ، 2007، ص47

الفرع الأول: إصدار الشيك.

يقضي الإصدار التحرير المادي للشيك وعرضه للتداول ومن ثم فإن جنحة إصدار شيك بدون رصيد هي جنحة مركبة تتكون من عنصرين: إنشاء الشيك أي كتابته وتحريره، وعنصر طرحه للتداول أي تسليمه إلى المستفيد أو الحامل، لذلك لابد أن نميز بين إصدار الشيك وإنشاءه، فإنشاء الشيك يكمن في كتابته وهو سابق على الإصدار فالقانون يعاقب على إصدار الشيك وليس على إنشاء شيك ينتفي فيه الرصيد، فمن أنشأ شيكا ثم سرق عنه فلا يتعرض للعقاب إذا كان هذا الشيك بدون رصيد[1]. كما يمكن القول كذلك أن إصدار شيك برصيد أو بدون رصيد لا يعني تحريره من الساحب بخط يده ولا استيفاءه للبيانات السابق ذكرها، وإنما يعني أنه يجب إثر تحرير ورقة الشيك أن يتخلى صاحبه عن حيازته طوعا ويسلمه إلى المستفيد سواء يدا بيد أو بالواسطة، ولا يعد إصدارا للشيك ولا يستوجب أية مسؤولية عن إصدار شيك بدون رصيد إذا كان الساحب قد تخلى أو تنازل عن الشيك للغير ضمن ظروف خارجة عن إرادته كأن يكون الشيك المكتمل بيانات إصداره قد ضاع منه أو سرق أو وقع أخذه عنه بالعنف أو الاحتيال.

غير أنه إذا اشتمل الشيك على بياناته الأساسية بأن يكون قد تضمن اسم ولقب كل من الصاحب والمستفيد واسم المصرف المسحوب عليه وتاريخ إصداره وأن صاحبه قد سلمه إلى المستفيد مباشرة أو بالواسطة طوعا ومقابل مبلغ محدد بوضوح فإن إصدار الشيك يكون قد تم صحيحا وسيترتب عليه أثره ويمكن أن يشكل عنصرا من أهم عناصر جريمة إصدار شيك بدون رصيد إذا ثبت فعلا أنه لا يوجد رصيد كافي أو ثبت أنه غير قابل للسحب[2].

الفرع الثاني: عدم وجود رصيد كافي.

بالرجوع إلى نص المادة 374 من قانون العقوبات الجزائري نجد أن عدم وجود رصيد كافي يأخذ أربعة أشكال، ثلاثة منها منصوص عليها في الفقرة الأولى من المادة المذكورة والشكل الرابع في الفقرة الثانية وهذا ما سنعالجه في الأوضاع الآتية:

---

[1]– حسن بوسقيعة، **الوجيز في القانون الجزائي الخاص**، ط 11، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، 2010، الجزء الأول، ص 342.

[2]– عبد العزيز سعد، المرجع السابق، ص 48

أولا: عدم وجود رصيد قائم قابل للصرف وكافي.

لكي تقوم الجريمة يجب أن يكون للساحب رصيد في ذمة المسحوب عليه وأن يكون قائما أي موجودا وقت إصدار الشيك، كما يشترط أن يكون هذا الرصيد قابلا للصرف، أي أن يكون الرصيد المالي محددا بمبلغ معين وأن يكون كافيا لتسديد مبلغ الشيك المسحوب وقت سحبه، كما يجب أن يكون الرصيد قائما قبل وضع الشيك للتداول أي قبل إصدار الشيك، فعمليا يكفي أن يكون الرصيد موجودا عند تقديم الشيك للدفع، ولكن الجريمة تكون قائمة شرعا إذا كان الرصيد غير كافي في وقت إصدار الشيك حتى وإن ملا الرصيد بعد الإصدار كما تتم الجريمة إذا كان الرصيد موجودا ولكنه غير قابل للسحب بسبب الحجز القضائي مثلا ويشترط في هذه الحالة أن يكون السحب على علم بذلك وإلا انتفت مسؤوليته.[1]

ثانيا: سحب الرصيد كله أو بعضه بعد إصدار الشيك.

يتحقق الركن المادي للجريمة إذا قام الساحب بأخذ الرصيد من الشيك بعد إصداره للمستفيد سواء كان كل الرصيد أو جزء منه متى كان الباقي منه لا يفي بقيمة الشيك، ويجب أن يبقى الرصيد قائما منذ تاريخ إصدار الشيك بصرف النظر عن تاريخ تقديمه للوفاء، وتدفع قيمة الشيك بصرف النظر عن تاريخ تقديمه للوفاء، وبعبارة أخرى يجب أن يتوفر الرصيد وقت إصدار الشيك وأن يظل كذلك حتى يقدم الشيك للصرف ويتم الوفاء بقيمته وهذا ما خلص إليه القضاء الجزائري إذ اعتبرت المحكمة العليا أن تقديم الشيك بعد تاريخ الاستحقاق أي بعد المدة التي يقدم فيها الوفاء المحددة في المادة 501 من القانون التجاري ب 20 يوما يعتبر كافيا لقيام الجريمة، وبناءا على ذلك تقوم الجريمة حتى إن قدم الشيك للمخالصة شهورا بعد تحريره.[2]

وقد عللت المحكمة العليا ذلك تارة على أساس أنه بإصدار الشيك تنتقل ملكية الرصيد إلى ذمة المستفيد ومن ثم لا يتمتع الساحب بعد ذلك بأي حق على هذا الرصيد، وتارة أخرى على أساس المادة 503من القانون التجاري في فقرتها الأولى التي تنص على أنه في حالة توافر الرصيد يجب على المسحوب عليه أن يستوفي قيمة الشيك حتى بعد انقضاء الأجل المحدد لتقديمه، كما يجوز تقديم الشيك

[1]– أحسن يوسفيعة، المرجع السابق ، ص 343

[2]– محمد صبحي نجم ، **شرح قانون العقوبات الجزائري" القسم الخاص"**،ط6 ، ديوان للمطبوعات الجمعية، بن عكنون الجزائر: 2005 ص 158

للمخالصة قبل اليوم المعين فيه كتاريخ إصداره، وهذا تحصيل الطبيعة الشيك الذي هو أداة دفـــع وأداء في الحال وليس أداة قرض.[1]

ثالثا: إصدار أمر للمسحوب عليه بعدم الدفع

.يتحقق الركن المادي للجريمة أيضا إذا أمر الساحب المسحوب عليه (مؤسسة مالية) بعـــدم الدفع ولو كان الأمر سبب مشروع ويهدف المشرع من وراء ذلك إلى حماية الشيكات فـــي التـــداول وقبولها في المعاملات بين الناس باعتبارها نقودا، ولقد أباح المشرع الجزائري المعارضة في دفع قيمة الشيك في حالتي ضياع الشيك وتفليس حامله، وعلى هذا الأساس قضت المحكمة العليا بأنه لا يمكـــن للساحب المعارضة في دفع الشيك إلا في الحالتين المنصوص عليها في المادة 503 في فقرتها الثانيـــة من القانون التجاري وهما فقدان الشيك وإفلاس حامله.

وعلاوة على الحالتين المذكورتين، يبيح القانون الجزائري المعارضة في دفع قيمة الشيك حالـــة سرقة الشيك، متشدد في قبولها، وهكذا قضت المحكمة العليا بأنه إذا كان من الجائز المعارضة في دفع قيمة الشيك في حالة السرقة فهذا موقوف على تقديم الدليل القاطع على قيام السرقة وأضافت في قرار آخر أنه لا يكفي الادعاء بسرقة الشيك لتبرير إصدار أمر للمسحوب

عليه بعدم الدفع وإنما يتعين على المدعي تقديم الدليل القانوني القاطع المؤكد للإدعاء والمتمثـــل أساسا في حكم قضائي نهائي يقضي بالإدانة من أجل السرقة.[2]

رابعا: قبول أو تظهير شيك صادر في الظروف المذكورة أعلاه مع علم الجاني بذلك

وهي الصورة المشار إليها في الفقرة الثانية من المادة 374 من قانون العقوبات الجزائري فـــإذا كان القانون يعاقب الساحب إذا أصدر شيكا بدون رصيد أو كان رصيده أقل من قيمة الشـــيك أو قـــام بسحب الرصيد كله أو بعضه بعد إصدار الشيك أو منع المسحوب عليه من صرفه، فإنه يعاقب أيضـــا المستفيد من الشيك الذي يقبل أو يظهر شيكا صادرا في الظروف المذكورة مع علمه بذلك.

وبمعنى آخر فإذا كان المستفيد يعلم أن الساحب أصدر له شيكا دون رصيد أو أن مقابل الوفاء أقل من قيمة الشيك أو أن الصاحب قام بسحب جزء من الرصيد أو كله بعد إصدار الشيك أو أصـــدر أمرا للمسحوب عليه بعدم الصرف، ورغم ذلك قام بقبول أو تظهير هذا الشيك، فإنـــه لا يفلـــت مـــن العقاب شأنه في ذلك شأن الساحب الذي أصدر شيك بدون رصيد، ويقصد بتظهير الشيك تحويله مـــن

[1]– أحمن بوسقيعة، **الوجيز في القانون الجزائي الخاص**، المرجع السابق ص333

[2]–احسن بوسقيعة ،المرجع السابق،ص334

المستفيد إلى مستفيد جديد، ويترتب عليه نقل الملكية من الأول إلى الثاني، والفرق بين إصدار الشيك وتظهيره هو أن الإصدار لا يقع بالنسبة للشيك الواحد إلا مرة واحدة، في حين يمكن أن يتعدد تظهير الشيك الواحد فيتعدد المستفيدون منه أثناء تداوله[1].

المطلب الثاني: الدفوع التي تعترض قيام الركن المادي لجريمة إصدار شيك بدون رصيد.

يشترط لقيام جنحة إصدار شيك بدون رصيد توافر ثلاثة عناصر أساسية لقيام الركن المادي لها، وتتمثل في إصدار الشيك موضوع الجريمة وتسليمه للمستفيد وعدم كفاية أو النقص في الرصيد، وبعد تطرقنا للركن المادي لهذه الجريمة ننتقل إلى تبيين الدفوع التي يمكن إثارتها والتي متى كانت مؤسسة قانونا تؤدي إلى انتفاء جنحة إصدار شيك بدون رصيد وذلك بغض النظر عن مختلف الدفوع العامة التي تعترض كافة الجرائم من دون تحديد كالدفع بعدم الاختصاص والدفع بانقضاء الدعوى العمومية لوفاة المتهم أو التقادم وما إلى ذلك من الدفوع[2].

وقبل التطرق لهذه الدفوع التي تنفرد بها جنحة إصدار شيك بدون رصيد، لابد أن نشير إلى أن كلمة الدفع تطلق بصفة عامة على مختلف أوجه الدفاع موضوعية كانت أو قانونية التي قد يثيرها الخصم التحقيق غايته من الخصومة في الدعوى المنشورة أمام المحكمة إثباتا لإدعائه أو نفيا الإدعاء خصمه أو عادة ما يكون المتهم هو من يقوم بإثارة الدفع للتنصل من المسؤولية الجنائية الواقعة على عاتقه من خلال تهديم أركان الجريمة أو أحدها [3]

وانطلاقا من نص المادة 374 من قانون العقوبات الجزائري فإنه يمكن القول بأن الدفوع التي يمكن أن تثار بشأن الركن المادي فتحول دون قيامه هي مجموعة الدفوع التي تنصب على الشروط الشكلية المستوجبة قانونا لقيام الشيك كورقة تجارية تستحق الحماية الجنائية، ولعل أهم هذه الدفوع هو الدفع بأن الشيك يحمل تاريخين فقد يحدث وأن يحرر الساحب الشيك بتاريخين أحدهما للسحب والآخر للاستحقاق فنتساءل حينئذ عن مدى صحة هذا الشيك ومدى خضوعه للحماية الجنائية المقررة قانونا متى انعدم الرصيد أو كان غير كافيا ، لذلك يعتبر الدفع بأن الشيك يحمل تاريخين من أهم الدفوع التي تثار في مجال جرائم الشيك، واتجه الرأي الغالب في الفقه إلى القول بأن الشيك الذي يشتمل على

---

[1]– عبد العزيز مسعد، **جرائم الاعتداء على الأموال العامة والخاصة**، المرجع السابق، ص 52

[2]– حامد الشريف، **الدفوع في الشيك أمام القضاء الجنائي**، دار الفكر العربي ، القاهرة2003ص9

[3]– م . حامد الشريف، المرجع نفسه، ص10

تاريخين يبقى محافظا مع ذلك على وصفه ولا يغير من طبيعته بل يبقى أهلا للحماية الجنائية المقررة قانونا بموجب قانون العقوبات، ويعتبر هذا الدفع من الدفوع الجوهرية التي متى تمت إثارتها تعين على المحكمة الرد عليها سواء بالقبول أو الرفض وإلا تعرض قضاؤها للنقض لكونه مشوب بالقصور.[1]

كذلك من بين الدفوع التي تعترض قيام الركن المادي لجريمة إصدار شيك بدون الرصيد، الدفع بخلو الشيك من توقيع الساحب، لذلك يجب أن يشتمل الشيك على توقيع الساحب وإلا فقد وصفه كشيك ذلك أن الصك الذي يخلو من توقيع من أنشأه يعد ورقة عادية لا قيمة لها من الناحية القانونية، ولما كان التوقيع من البيانات الإجبارية الواجب توافرها في الشيك عملا بنص المادة 472 من القانون التجاري الجزائري فإن خلوه منه يفقده صفته كشيك طبقا لنص المادة 473 من القانون التجاري الجزائري على أن يكون التوقيع بخط يد الساحب لا بالآلة الحاسبة أو بأي وسيلة أخرى ليفيد كونه صادر من السحب نفسه، ويعتبر هذا الدفع كذلك من الدفوع الجوهرية التي تستوجب نظرا لصفتها هذه من المحكمة الجالسة للفصل في القضية التي تثار أمامها هذه الدفوع أن تتصدى لها بما يكفي من الأسباب لتتجنب أن يشوب قضائها أي قصور يرتب النقض والإبطال لكنه من جهة أخرى لا يعتبر من الدفوع التي تتعلق بالنظام العام بمعنى أنه يمنع إثارته لأول مرة أمام المحكمة العليا التي تبقى محكمة قانون فقط ولا يسوغ لها بأي حال من الأحوال التعقيب على الوقائع بأي شكل كان.[2]

بالإضافة إلى هذا الدفع هناك أيضا الدفع بخلو الشيك من الأمر بالدفع بحيث تستوجب المادة 472من القانون التجاري الجزائري أن يتضمن الشيك أمرا غير معلق على شرط من الصاحب صاحب الرصيد إلى المسحوب عليه المؤسسة المودع لديها بأدائه لشخص ثالث يسمى المستفيد مبلغا معينا من النقود، ولذا يعتبر باطلا كل أمر يصدره الساحب ويتضمن في طياته شرط فاسخا أو واقفا يحول دون الدفع، ذلك أن الشيك هو أداة وفاء حالة الدفع بمجرد تقديمها لكونها تجري مجرى النقود في المعاملات ، كل هذه الدفوع التي تثار بشأن الشيك كسند بمفهوم المادة 472 من القانون التجاري الجزائري قد تفقده وصفه هذا وقد تهدم تبعا لذلك الركن المادي لجنحة إصدار شيك بدون رصيد[3].

---

[1]– فتوح عباد الله الشاذلي، **معني الشيك في القانون الجنائي**، المرجع السابق، ص223

[2]– فتوح عباد الله الشاذلي، المرجع السابق، ص 205

[3]–حسني مصطفى ، **جريمة إصدار شيك بدون رصيد**، ط1، منشاة المعارف ،2008ص35

ثالثا: الركن المعنوي لجريمة إصدار شيك بدون رصيد

بعد أن تطرقنا إلى الركنين الشرعي والمادي اللازمين القيام الجريمة نتطرق الآن إلى الركن المعنوي الواجب توافره الاكتمال جريمة إصدار شيك بدون رصيد فتعتبر جريمة إصدار شيك بدون رصيد من الجرائم العمدية التي تشترط توافر القصد الجنائي العام أي توافر عنصري العلم والإرادة، ومعنى هذا أن يكون صاحب الشيك على علم في لحظة سحبه الشيك أنه لا يوجد لديه رصيد أو أن رصيده غير كافي للسحب، ورغم تشديد المشرع الجزائري في المادة 374 من قانون العقوبات الجزائري على أن جريمة إصدار شيك بدون رصيد تقتضي سوء نية الساحب، فقد إستقر القضاء الجزائري على أن سوء النية يراد بها القصد الجنائي العام الذي يقوم بمجرد علم الساحب وقت إعطاء الشيك بإرادته بان ليس له رصيد قائم وكافي وقابل للصرف بل ذهب إلى حد الربط بين سوء النية ومجرد كون الرصيد غير كافي، أي بعبارة أخرى إفتراض سوء النية بمجرد أن يكون رصيد الساحب غير كافي، مبررا ذلك على أساس أنه يتعين على كل شخص يصدر شيكا أن يتحقق من وجود الرصيد وقت إصداره ومن ثم فإن أي إهمال من جانبه أو تغافل يعرض صاحبه للعقاب.[1]

ولقد أثارت عبارة سوء النية التي إشترط المشرع الجزائري توافرها لدى الجاني عند ارتكاب جريمة إصدار شيك بدون رصيد خلافا في الفقه والقضاء، فدعت إلى التساؤل عما إذا كان المشرع قد تطلب وجود قصد خاص في هذه الجريمة أم يكتفي بتوافر القصد العام؟

فإذا كان القصد الجنائي العام تتحقق فيه سوء النية بمجرد العلم كما سبق ذكره أعلاه، فإن القصد الجنائي الخاص لا يتوفر إلا إذا اشترط المشرع وجود نية أخرى بالإضافة إلى القصد العام بعنصرية و يترتب على انتقاء هذه النية عدم قيام الجريمة وقد خاض الفقه في هذا المجال واختلفت آراءه فهنالك من اتجه، إلى ضرورة إصراف بإرادة الجاني إلى التدليس[2]. وبالتالي عدم وجود رصيد قائم وقابل للسحب في الرأي الراجح في الفقه والمستقر عليه في القضاء إلى أن القصد الجنائي المطلوب توافره هو القصد الجنائي العام، ويستند هذا الرأي إلى الأسانيد الآنية : أن القضاء جرى على أن سوء النية يعني مجرد العلم، فيكفي لتوافر القصد الجنائي أن يكون الساحب عالما وقت إعطاء الشيك أنه لا يقابله

[1]– أحسن بوسقيعة، **الوجيز في القانون الجزائي الخاص** ، المرجع السابق، ص 345

[2]–مجدي محب حافظ ، **جرائم الشيك في ضوء الفقه وأحكام القضاء**، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، 1994،ص 138

رصيد كافي وقابل للسحب، وفي حالة سحب الرصيد يكفي أن يكون الجاني عالما وقت ذلك أن الشيك لم يصرف ومجرد الأمر بعدم الدفع يتضمن في حد ذاته، سوء القصد[1].

-أنه لا مجال لاستلزام نية الإضرار لأن الضرر عنصر مقترض مندمج في الفعل المادي، بحيث لا يتصور وقوع هذا الفعل دون تحقق الضرر، كما أنه لا مجال لتطلب نية التملك أو الإثـراء الآن هذه الجريمة لا تقع على مال الغير.

-أن تطلب القصد الخاص في هذه الجريمة لا يتفق مع علة التجريم والتـي ليسـت هـي حماية المستفيد حتى تنتفي بانتفاء نية الإضرار به وإنما هي حماية الثقة العامة في الشـيك، ويتحقـق الإخلال بهذه الثقة بإرادة طرح الشيك في التداول مع العلم بأنه لا يقابله رصيد متى توفرت له الشروط التي يتطلبها القانون[2].

كذلك لابد أن نشير إلى مسألة غاية في الأهمية وهي أن دفع قيمة الشيك بعد إصداره لا يغنـي عن قيام الجريمة كما أنه لا بديل عن حسن نية مصدره، كما أن الحكم بالبراءة في جريمة إصدار شيك بدون رصيد على أساس أن سوء النية غير ثابتة في حق المتهم عند إصداره الشيك هو تطبيق خاطئ للقانون كما بجدر بنا القول أن القاضي لا يجب عليه في أي حال من الأحـوال الأخـذ بالبواعـث أو الأسباب التي أدت بالساحب إلى تحرير شيك بدون رصيد، أو إلى سحب الرصيد بعد تحريره، وبالتالي فإن الباعث في جريمة إصدار شيك بدون رصيد لا يحول دون قيام القصد الجنـائي ولا يؤخـذ بـه التصريح بالبراءة، كما ينبغي القول أن جريمة إصدار شيك بدون رصيد من الجرائم الوقتية، لذلك فإن الوقت الذي يجب أن يتوافر فيه تم السحب بعدم وجود رصيد له، أو عدم كفاية المقابل، أو عدم قابلية الرصيد للسحب ، هو وقت إعطاء الشيك المستفيد أو لوكيله، كما أن إثبات القصد في هذه الجريمـة كقاعدة عامة يقع عينه على عانق النيابة العامة .[3]

وبعد أن حاولنا إعطاء شرح مفصل نوعا ما للركن المعنوي لجريمة إصدار شيك بدون رصـيد ننتقل إلى تبين أهم الدفوع التي من الممكن أن تثار بشأن الركن المعنوي لهذه الجريمة، والتي قد يحدث وأن يتمسك المتهم المتابع بها كالدفع بالتزوير خاصة في التوقيع، والدفع بكون الشيك موضوع المتابعة

[1]- مجدي محب حافظ، المرجع نفسه ،ص139

[2]- المجلة الفضائية، العدد الثاني 1999 ،عدد خاص، ص 62

[3]- الحلة الفضائية، المرجع السابق، ص 136

قد حرر تأثير الإكراه المادي أو المعنوي، والدفع بكون الشيك متحصل من جريمة وما إلى ذلك من الدفوع التي تعدم الركن المعنوي للجريمة وهذا ما سوف نتطرق إليه في الفروع الآتية.

الفرع الأول: الدفع بالتزوير

يعتبر الدفع بالتزوير لا سيما في التوقيع من الدفوع التي تهدم الركن المعنوي في جنحة إصدار شيك بدون رصيد لا لشيء إلا لكون التوقيع أهم بيان في الشيك ومن دونه يفقد السند وصفه هذا، ومتى إدعى المتهم بالتزوير وثبت له ذلك فإنه يتعذر نسب المحرر له وتنتفي بذلك الجريمة في حقه، لكن على القاضي أن يفحص الدفع بالعناية اللازمة التي يقتضيها عمله وهدفه في البحث عن الحقيقة، ويأمر بالمضاهاة المطلوبة قصد التحقيق من ثبوت التزوير من عدمه.[1] والدفع بالتزوير هو من الدفوع الجوهرية التي تستوجب على المحكمة التي تثار أمامها التصدي لها بالرفض أو القبول، كما أنه يعد من قبيل الدفوع الموضوعية التي يتعين وجويا إثارتها أمام محكمة الموضوع، فإذا وصل إلى علم وكيل الجمهورية أن الشيك الذي أمامه مزور إستوجب عليه أخذ إجراءات الفحص والتحقيق اللازمة للتأكد من ذلك قبل إتخاذ أي إجراء آخر، وكذلك الحال إذا ما تم إثارة الدفع بالتزوير أمام قاضي التحقيق.[2]

أما إذا تم الطعن بالتزوير أمام المحكمة فإنه ينبغي على الجهة الجالسة للفصل في جنحة إصدار شيك بدون رصيد أن توقف الفصل في الدعوى إلى حين البت في دعوى التزوير، شريطة ألا تكون الدعوى العمومية بشأن هذه الأخيرة قد إنقضت، وأن يمكن تحريكها بعنوان جريمة التزوير، وأن يثبت من خلال فحص الدعوى أن التزوير كان متعمدا، وفي غياب هذه الشروط فإن الدفع بالتزوير يفصل فيه صفة فرعية، ولا يتوقف الدفع بالتزوير عند التوقيع فحسب بل قد يتعداه إلى باقي البيانات المتضمنة الشيك التاريخ أو القيمة أو اسم المستفيد، وكل هذه الدفوع غير ذات قيمة ولا تأثير لها على قيام أركان جنحة اصدر شى بسترن رصيد.

الفرع الثاني: الدفع بتحرير الشيك تحت الإكراه

شرط لصحة الإسراء الناشئ عن علاقة قانونية بما أن يكون مبنيا على رضى صحيح، وهذا الأخير لا يكون ك إذا شابه أي عيب من عيوب الإرادة المعروفة من غلط أو إكراه أو تدليس وأهم أثر يرتبه المشرع الجزائري في القانون المدني عند توافر أحد هذه العيوب هو جعل الالتزام باطلا بطلانا

---

[1]– حامد الشريف، **الدفوع في الشبك أمام القضاء الجنائي**، المرجع السابق، ص 54.

[2]– حامد الشريف، المرجع السابق،ص55

ما أو نسيا وفقا للقوات العامة التي يقررها القانون المدني في هذا الشأن، ونظرا لكون إصدار الشيك تحت تأثير غلط أو تدليس لا يقع إلا نادرا لاسيما أمام قرينة سوء النية المفترضة في حق المتهم، فإن تحرير الشيك تحت الإكراه المادي أو المعنوي أمر منصور جدا والدليل على ذلك هو الدفوع التي تثار في هذا المجال[1]. فإذا كان الإكراه قد شاب عملية إصدار الشيك ذاتها بأن حرر الساحب الشيك تحت وطأته مادي أو معنوي أنتم حريته في إتيان التصرف إنتفت مسؤوليته الجنائية والسبب في ذلك هو إنعدام الإرادة الحرة في تحرير الشيك الذي تبين فيما بعد أنه من دون رصيد، ذلك أن القصد الجنائي وفقا القوات العمة يضي توافر عنصري العلم والإرادة الحرة لإتيان الفعل المادي المكون للجريمة.[2]

الفرع الثالث: الدفع المتعلق بالوكيل في الشيك.

إذا كان الأصل يقتضي أن يوقع السحب على الشيك بنفسه فإن القواعد العامة للإلتزام تجيز السحب التوكيل في التوقيع سواء كان التوكيل عاما أو خاصا، وإذا كان الأصل يقتضي كذلك أن يلتزم الوكيل الحدود المسطرة له بموجب الوكالة التي تجيز له التوقيع قانونية كانت أو قضائية أو اتفاقية فإنه قد يحدث وأن يخرج عنها ومتى تم ذلك فإنه ينبغي البحث في حدود المسؤولية الجنائية عن جرائم الشيك لكل من الموت والوكيل، فطبقا للقواعد العامة يعتبر الوكيل ممثلا للموكل يتصرف باسمه ويعمل لحسابه فتنصرف بذلك آثار التصرفات التي يبرمها الوكيل للموكل الذي فوضه والذي يمكنه أن يوجه له الأوامر عملا بالوكالة التي تربطهما.[3]

لكن اذا حدث وان فرع الوكيل عن الحدود المسطرة له بموجب الوكالة فأعلى شيكا لم يكن له وقت تقديمه للوفاء الرسمية الكافي وذلك دون موافقة الموكل فلا يمكن بأي حال من الأحوال مساءلة هذا الأمور جنائيا من جنحة إصدار شيك بدون رصيد نظرا لأبناء القصد الجنائي في حقه لأن إرادته لم تتجه إطلاقا إلى القيام بالتصرف المادي الذي يكون جسم الجريمة، وبالتالي فإن الوكيل هو الذي يسأل هذه الحالة من جريمة إصدار شيك بدون رصيد ، كذلك إذا إلتزم الوكيل حدود وكالته فإنه يسأل كذلك عن الجريمة و وصفه فاعلا أصليا ولو كان تحريره للشيك بموافقة الموكل متى توافر القصد الجنائي لديه، كما يسأل الموكل من الجريمة على حد ما ذهب إليه الرأي السائد في الفقه ليس باعتباره

---

[1]– فتوح عبد الله الشاذلي، **تعني الشيك في القانون الجنائي**، المرجع السابق ، ص 97

[2]– – .فتوح عبد الله الشاذلي، المرجع السابق، ص 66.

[3]– مصطفى، جريمة **إصدار شيك بدون رصيد**، المرجع السابق ،ص50

فاعلا أصليا وإنما بوصفه شريكا أو محرضا متى توافرت أركان الإشراك أو التحريض المنصوص عليها في قانون العقوبات الجزائري[1].

المطلب الثالث: الدفع بكون الشيك متحصل من سرقة.

حتى يكتمل جسم منحة إصدار شيك بدون رصيد ينبغي أن تنصرف إرادة الجاني إلى ذلك وتحرير شبك مع علمه بأن ليس لديه رصيد قائم و قابل للصرف لكن قد يحدث وأن يحرر الساحب الشيك أو لا يدره أصلا لكنه يخرج من جوزته من دون أن تنصرف إرادته لذلك كان يسرق منه مثلا، فيستعمله الشخص الذي سرقه رغبة منه في الإضرار بصاحب الشيك هذا الأخير الذي يمكنه حينئذ أن يحتج أمام المحكمة يكون الشيك الذي توبع شأنه قد سرق منه فينتفي بذلك القصد الجنائي في حقه وتنتفي معه مسؤوليته الجنائية [2].

العقوبات المترتبة عن جرائم الشيك و الحماية الجزائية للشيك

الفرع الأول : الجزاءات:

أ –**الجزاءات التأديبية:** عند الإخلال بهذه الإجراءات الواردة في نصوص المواد: 526 مكرر 2 و 526مكرر 4 يتعرض المخالف لجزاءات تأديبية بقوة القانون وتتمثل في حرمانه من إصدار الشيكات لمدة 5 سنوات ابتداء من تاريخ الأمر بالدفع، وهذه كقاعدة عامة أما الاستثناء فقررنه المادة 526 مكرر 14حيث قضت بإمكان صاحب الحساب أو الساحب الذي منع من إصدار الشيكات أو وكيله سحب شيكات مخصصة فقط لسحب أموال لدى المسحوب عليه، كما أجازت له إصدار شيكات مصادق عليها . ونحن نرى بأن التصديق المقصود به هنا هو وجوب طلب التأشير عليها أو اعتمادها من طرف البنك المسحوب عليه مسبقا قبل إصدارها وهذا كإجراء احتياطي وجوبي من أجل زيادة الضمان، ونحن نرى كذلك بأن هذا الاستثناء يكاد يكون مطلقا وطاغيا على القاعدة العامة وكما أن هذا الاستثناء يعتريه كثيرا من الغموض واللبس، فقد يوهمنا بأنه واردا على المنع المؤقت المنصوص عليه في المادة 526 مكرر 3 دون المنع النهائي الوارد في م 526 مكرر 4/2

ب – الجزاءات الجنائية والمدنية: تباشر المتابعة الجزائية بتحريك الدعوى العمومية من طرف النيابة العامة وفقا للإجراءات العادية المعروفة في قانون الإجراءات الجزائية، طبقا للمواد 526 مكرر 6 و 543 – 540ق ت ج بالإضافة لأحكام المادتين 53 و 374 ق ع ج

---

[1]–حامد الشريف ، **الدفوع في الشيك أمام القضاء الجنائي** ، المرجع السابق ،ص108

[2]– حامد الشريف ، **الدفوع في الشيك أمام القضاء الجنائي** ، المرجع السابق،ص138

أما بالنسبة للدعوى المدنية فنظمت أحكامها المادة 542 2 /ق ت ج بقولها: " وإذا أقيمت الدعوى الجزائية على الساحب فإن المستفيد من الشيك الذي يدعي بالحق المدني يجوز له المطالبة لدى المحكمة التي تنظر في الدعوى الجنائية بمبلغ يساوي قيمة الشيك زيادة عما له من حق المطالبة بتعويض الضرر عند الاقتضاء، على أنه يمكن له على حسب اختياره القيام بالمطالبة بدينه لدى المحاكم المدنية" .

الفرع الثاني :الجرائم الماسة للشيك

بالنظر للأحكام الجزائية الواردة في التشريع الجزائري المنظمة للشيك، والمنقسمة بين نصوص القانون التجاري ونصوص قانون العقوبات قد يتبادر لدى الباحث في هذا المجال بأنه يوجد لدينا شيك تجاري وآخر جنائي على أساس أن المشرع عالج حماية الشيك مرتين بين هذين التشريعين، وأضاف أحكاما في القانون التجاري لم ترد في نصوص قانون العقوبات، إلا أنه في الحقيقة أن المشرع لا يقصد من وراء ذلك وجود شيك جنائي وشيك تجاري بل هو شيك واحد يخضع لأحكام قانونية موحدة، وأن تعدد المعالجة لهذا الموضوع ما هو إلا من قبيل الزيادة في الضمان والحماية من المشرع.

وهذا بإضافة نصوص قانونية آخري وردت في القانون التجاري باعتباره قانونا عقابيا خاصا فيما يتعلق بمخالفة أحكامه، يكمل ما ورد من أحكام عامة في قانون العقوبات باعتبار هذا الأخير يمثل الشريعة العقابية العامة التي تخضع لها كل قوانين الجمهورية الجزائرية، والعلاقة بينهما تتحدد انطلاقا من القاعدة الفقهية المقررة: "بأن الخاص يقيد العام، والعام يبقى على عمومه حتى يرد ما يخصصه."

وما يؤكد اتجاهنا هذا الداعم لوحدة القواعد القانونية هو اتجاه المشرع الجزائري من خلال تعديل 2005/02/06 للقانون التجاري لاسيما نص المادة 09 من هذا التعديل حينما ألغت المادتان 538 و 539من الأمر 75-59 ،وقررت استبدال كل إحالة إلى هاتين المادتين بالإحالة إلى المادتين 374 و 375من قانون العقوبات، على أساس أن هذا الأخير هو القانون العقابي الأصلي، باعتباره الشريعة العامة في التجريم و العقاب. ومن هذا المنطلق نرى بأن المشرع الجزائري عالج أحكام الشيك بعناية خاصة بأن وضع له حماية قانونية وجزائية خاصة نجدها مجسدة بين نصوص القانون التجاري ونصوص قانون العقوبات، من خلال تنظيمه لجريمة إصدار الشيك بدون رصيد وكذا من خلال بعض الجرائم الأخرى المتصلة بها كجريمة النصب، وخيانة الأمانة، والسرقة، وجريمة تزوير الشيكات وسنتناولها كالتالي :

1-جريمة إصدار شيك بدون رصيد:

بما أن الشيك واجب الدفع لدى الإطلاع، فهو يحتل مكانة هامة لدى المتعاملين به لثقتهم فيه بكونه وسيلة دفع فورية، ولهذا أعتبر دليلا على وجوب توافر مقابل الوفاء وقت إنشاء الشيك، وهو ما أكدته المادة 474 ق ت ج، حيث اشترطت في سحب الشيك على البنوك والمؤسسات المالية المؤهلة قانونا ضرورة أن يكون لديها وقت إنشاء الشيك رصيد من النقود تحت تصرف الساحب، وبموجب اتفاق صريح أو ضمني يحق بمقتضاه للساحب أن يتصرف في هذه النقود بطريقة إصدار الشيك .

ونشير في هذا المقام إلى أن انتفاء مقابل الوفاء لا يترتب عنه بطلان الشيك كسند تجاري بل يبقى صحيحا حيث أن المشرع منحه حماية قانونية مدنية من خلال نصوص القانون التجاري وحتى المدني إذا لزم الأمر ذلك، ومنها إلزام الساحب ضمان وفائه طبقا لأحكام قانون الصرف، حيث يحق لحامل الشيك بالرجوع على الساحب لدفع قيمته نقدا مع طلب التعويض عن طريق الدعوى المدنية التبعية أمام القضاء الجزائي باعتباره مدعى بالحق المدني في حالة إقامة الدعوى الجزائية.

حيث يمكن للحامل أن يطالب بمبلغ يساوي قيمة الشيك بالإضافة إلى المطالبة بالتعويض عما لحقه من ضرر، وله أن يختار اللجوء إلى القضاء المدني برفع دعوى مدنية مستقلة وهو ما قضت به المادة 542 ق ت ج، وهذا النوع من الحماية القانونية يمكن أن ندرجه اصطلاحا ضمن الحماية المدنية للشيك.

غير أن المشرع الجزائري لم يكتف بهذا نظرا لأهمية الشيكات في الواقع العملي – على النحو المتقدم بيانه – فأدرج نوعا آخرا من الحماية القانونية للتعامل بالشيك، وصفناها في دراستنا بالحماية الجزائية للشيك، وهو ما سوف نعالجه من خلال هذا الفرع لنبدأ أولا بمعالجة جريمة إصدار شيك بدون رصيد طبقا للنصوص العقابية الجزائرية، وهذا كالتالي :

1-أ جنحة الساحب في جريمة إصدار شيك دون رصيد: نشير بداية أن المشرع بعد إلغائه لنصي المادتين 538 و 539 ق ت ج وفقا لنص المادة 09 من التعديل /06 / 02 2005 ، وجب الرجوع لنص المادة 374 من قانون العقوبات بشأن تحديد أحكام هذه الجنحة، ثم نكمل بقية الأحكام بمقتضى نصوص المواد من 540 إلى 543 ق ت ج. ومن هذا المنطلق وبعد مراجعة نص المادة 374 ق ع ج اتضح لدينا بأن هناك عدة أفعال قد يرتكبها الساحب وتختلف فيما بينها إلا أنها تشترك جميعها في كونها تشكل اعتداء على الثقة العامة اللصيقة بالشيك بوصفه أداة وفاء أو وسيلة دفع واجبه

الأداء بمجرد الإطلاع، فإذا ما اقترنت هذه الأفعال بسوء نية الساحب قامت الجريمة عن طريق توفر الركن المادي والمعنوي لها، وهذا وفق الأحكام الآتية :

1-أ -1 الركن المادي: ويتكون من صور السلوك المتعددة المشكل لهذه الجريمة ويكفي لقيام الجريمة أن يقع أحدها وهذه الصور كالتالي :

***الصورة الأولى:** إصدار شيك لا يقابله رصيد قائم وقابل للصرف، أو كان الرصيد أقل من قيمة الشيك، فهذا السلوك يتكون من شقين أولهما إصدار الشيك، والإصدار هنا يعني إنشاؤه بالتوقيع عليه من طرف الساحب ثم طرحه للتداول [1]فالساحب هنا أو وكيله يتخلى عن حيازة الشيك.

فبعد إنشائه يقوم بتسليمه للمستفيد وبالتالي فمرحلة الإصدار تتم بتخلي الساحب أو نائبه عن حيازة الشيك بنقلها للمستفيد ومن الطبيعي أن يكون التسليم طواعية، فلا يعتد بالحيازة إذا تمت بالسرقة والضياع [2]و أما الشق الثاني فيتمثل في عدم وجود رصيد قائم وقابل للصرف وكاف أي محدد بمبلغ معين ومساوٍ لقيمة الشيك على الأقل.

***الصورة الثانية:** سحب الرصيد كله أو بعضه بعد إصدار الشيك: قد يتوافر مبلغ الشيك كاملا لحظة إصدار الشيك، لكن بعد ذلك يقوم الساحب بسحب مقابل الوفاء كله أو بعضه قبل تقديم الشيك للوفاء، فيتحقق الركن المادي للجريمة أيضا حسب نص المادة 374 ق ع ج

* **الصورة الثالثة:** إصدار أمر للمسحوب عليه بعدم الدفع: قد يحدث خلاف بين الساحب والمستفيد بعد إصدار الشيك فيدفعه ذلك إلى إصدار أمر للمسحوب عليه بعدم الدفع، وفعله هذا قد يسبب أحد عوارض الدفع، وبالتالي يتحقق الركن المادي أيضا لهذه الجريمة.

* **الصورة الرابعة:** إصدار شيك وجعله كضمان، وقد سبق بيان هذا المسألة في بحثنا لأن ساحب الشيك هنا اشترط ضمانة لعدم توفر الرصيد الحالي لحظة الإصدار .

1-أ- 2 الركن المعنوي : ويتمثل في القصد الجنائي باعتبار هذه الجريمة من الجرائم العمدية يشترط فيها لتحقق القصد الجرمي سوء النية بقول النص (374 ق ع ج) : "... كل من أصدر بسوء نية شيكا لا يقابله رصيد قائم ..." وهذا معناه شرط توافر العلم والإرادة لدى الفاعل حتى يتحقق الركن المعنوي للجريمة يشأن وجود الرصيد كافيا أو عدم ذلك مع تسليمه طواعية للمستفيد، أو عدم علمه

---

[1] – - الدكتور. جعفر الجزار ، **العملية البنكية** ، ط 1 ، دار النفائس للطباعة والنشر لبنان 1996 ص4 3

[2] – الدكتورة. نادية فوضيل، **الأوراق التجارية في القانون الجزائري**، دار هومة للطباعة والنشر، الجزائر، سنة 2003 ص118

بدفع قيمة الشيك عندما سحب الساحب نقوده من البنك المعني، وسوء النية كافية في إثبات تحقيق الجرم سواء اقترنت بنية الإضرار بالمستفيد أو حقوق الحاملين أم لا.

ونشير إلى أن الجريمة تقع هنا بتوفر ركنيها المادي والمعنوي بمجرد إصدار الشيك وطرحه في التداول – كما أشرنا سابقا –حتى ولو لم يتقدم المستفيد أو الحامل بالشيك للمسحوب عليه في تاريخ إصداره وتم ذلك لاحقا، طالما أن الرصيد غير متوفر لدى المسحوب عليه وعلى أساس أن صفة الشيك لا تزول عنه حتى وإن لم يقدم في ميعاده القانوني م (501 ق ت ج)

وهنا لا يخول للساحب استرداد مقابل الوفاء كله أو بعضة حتى بعد فوات مدة التقديم، وهو ما أكدنه المحكمة العليا في أكثر من قرار لها منها ما صدر في: /16/ 11 /1981 والمقرر بأن تقديم الشيك بعد فوات أجل التقديم المنصوص عليه في المادة 105 ق ت ج لا يترتب عنه أثر انعدام الجريمة و كذلك قرار /10/ 12 /1981 قرر نفس الحكم بأن تقديم الشيك خارج أجله لا يترتب عنه أثر إسقاط طابع المخالفة على إصدار شيك بدون رصيد، "لأنه من الثابت قضائيا أنه في حال سحب الشيك يفترض وجود الرصيد المقابل له حتما.[1]

إلا أننا نرى بأن مهلة التقديم المشار إليها سابقا قد تكون عديمة الجدوى إذا لم يكن لها أثر على إسقاط المسؤولية الجنائية للساحب وبخاصة إذا ثبت لدى المسحوب عليه توفر مقابل الوفاء لحظة إصدار الشيك وبقي موجودا إلى تاريخ انتهاء مهلة التقديم، فإننا نرى بأنه وإن كان ليس من العدالة إسقاط المسؤولية كاملة عند التصرف في مقابل الوفاء بعد تلك المهلة، فإن العدالة أيضا تقتضي في حق الساحب إسقاط جزء من المسؤولية عنه وعلى الأقل إسقاط المسؤولية الجزائية، ليكون بذلك ردا منطقيا وعادلا ضد تقصير المستفيد أو إهمال الحامل، وحتى لا نشجع على تغيير الطابع القانوني للشيك من وسيلة دفع إلى وسيلة ائتمان .

–ومما تجدر الإشارة إليه في هذا المقام أن الساحب لا يعفى من المسؤولية الجزائية نتيجة لذلك حتى وإن قام بتسديد قيمة الشيك أو أبدى استعداده لذلك، فلا تأثير للسداد على قيام الجريمة، كما أنه لا يجدي الساحب نفعا في دفعه بالوفاء بقيمة الشيك للمستفيد قبل تاريخ إصداره، طالما أنه لم يسترد الشيك من المستفيد أو الحامل .

[1]– الدكتور. نادية فوضيل، المرجع السابق، ص120

والغرض من كل هذه الأحكام هو حماية الشيك باعتباره أداة وقاء مطلقة في التداول، ونشير كذلك بأن علم المستفيد بعدم وجود مقابل الوفاء وقت إصدار الشيك وإن كان في حد ذاته يشكل جرما آخر – كما سنبينه لاحقا – إلا أن هذا لا ينفي مطلقا سوء نية الساحب ولا يقلل ذلك من وقوع الجريمة

وأخيراً فمتى وقعت الجريمة بأركانها القانونية يخضع الساحب للعقوبة المنصوص عليها في المادة 374ق ع ج وهي الحبس من سنة إلى 05 سنوات وغرامة لا تقل عن مبلغ الشيك أو النقص في مقابل وفائه، وللمحكمة إضافة إلى هذا أن تحكم على الساحب بحرمانه من الحقوق الواردة في المادة 08 ق ع ج جزئيا أو كليا، أما في حالة العودة فالمحكمة المختصة ملزمة بالحكم بحرمانه من تلك الحقوق لمدة لا تتجاوز 10 سنوات م (541 ق ت ج.)

وللعلم فإن هذه الجنحة إذا تحققت بأركانها السابقة وبعد مراعاة أحكام المادة 526 مكرر 6 ق ت ج[1] فهي تدخل ضمن الجنح المتلبس بها حسب ما أشارت إليها المادة 542 2 /ق ت ج، وبالتالي تخضع لقواعد المتابعة الجزائية الواردة في الباب الثاني في فصله الأول ضمن الكتاب الأول من قانون الإجراءات الجزائية المتعلق بمباشرة الدعوى العمومية وإجراء التحقيق.

حيث ورد عنوان هذا الفصل في الجناية أو الجنح المتلبس بها ويجوز بمقتضاها لوكيل الجمهورية أن يصدر أمراً بحبس المتهم بعد استجوابه ويحيله فوراً على المحكمة طبقاً لإجراءات الجنح المتلبس بها، وتحدد جلسة للنظر في القضية في أجل أقصاه 08 أيام ابتداء من يوم صدور أمر الحبس، كما قد تبدأ المتابعة الجزائي[2] بإجراءات الدعوى الجزائية أو بإجراءات التحقيق القضائي.

وفي حالة استئناف الحكم يفصل في القضية خلال شهر واحد وهو ما أكدته المادة 542 3 /ق ت ج كما يجوز قانوناً لكل شخص بمقتضى قواعد الإجراءات الجزائية و لاسيما المادة 61 ق ا ج عند التلبس بالجنحة المعاقب عليها بعقوبة الحبس وضبط الفاعل واقتياده إلى أقرب ضابط للشرطة القضائية بغرض مباشرة وتحريك الدعوى العمومية ضد المتهم، وبدون شك فإن مرتكب جنحة إصدار شيك بدون رصيد طالما أنه في حالة تلبس فيشمله هذا النص أيضا.

---

[1]– - الدكتور. عبد الله سليمان ، **دروس في شرح قانون العقوبات الجزائري – القسم الخاص** ، ديوان المطبوعات الجامعة الجزائر 1988 ، ص254 .

[2]–نفس المرجع، ص 256

1- ب- جنحة المستفيد في جريمة إصدار شيك بدون رصيد :

إن هذه الجنحة قد يرتكبها المستفيد أيضاً في حالة قبوله لشيك بدون رصيد وعلمه بذلك ليعتبر شريكاً في الجريمة فلولا قبوله ما قامت الجريمة أصلاً، وكذلك الحال من قبله كضمان لدين له على الساحب، ليجرد بذلك الشيك من طابعه القانوني كوسيلة دفع فورية، ولهذا نص المشرع الجزائري على تجريم هذا السلوك بعد توافر الركن المادي والمعنوي لجريمة المستفيد طبقا لنص المادة 374 ق ع ج في فقرتها الثالثة بقولها: "كل من قبل أو ظهر شيكاً صادراً في الظروف المشار إليها في الفقرة السابقة مع علمه بذلك."

إذاً فالركن المادي في هذه الجريمة يتمثل في عدة أفعال وهي القبول والتظهير وفقاً للفقرة السابقة، كما يشمل فعل جعل الشيك كضمان طبقاً لنص الفقرة الرابعة من نفس المادة بقولها: "كل من أصدر أو قبل أو ظهر شيكاً واشترط عدم صرفه فوراً بل جعله كضمان" والمشرع يهدف من وراء هذا إلى منع وقوع الجريمة وهذا في حالة إذ لم يقبله المستفيد أو الحامل كسند تجاري للتعامل، لوقوعه في دائرة الحضر القانوني، من أجل الحفاظ على سلامة التعامل بالشيكات والثقة بها كأداة مطلقة في التعامل.

وكذلك الحال بالنسبة للركن المعنوي لهذه الجريمة حيث يشترط توافر القصد الجنائي وهو العلم الحقيقي والإرادة المختارة في السلوك الجرمي مقترناً ذلك بالوقت الذي تم فيه استلام الشيك بالقبول أو في الوقت الذي تم تظهيره عند القيام بعملية التظهير وهذا حتى تقوم الجريمة، حيث تنتفي هذه الأخيرة إذا كان علم القابل أو المظهر متأخراً عن عمليتي القبول أو التظهير بشرط أن يتأسس باعتباره مجنيا عليه .

2-الجرائم الأخرى الواقعة على الشيك :

2-أ- جريمة النصب: النصب هو الاستيلاء على شيء مملوك للغير بطرق احتيالية بقصد تملك ذلك الشيء أو المال فهي تقوم على الغش والخداع، وبالتالي فالركن المادي يتمثل في استعمال تلك الطرق الاحتيالية التي توهم الغير بوجود مشروع كاذب أو إحداث الأمل بحصول ربح وهمي، وكل ما يؤدي إلى الحصول على مبلغ الشيك بطرق الاحتيال المختلفة.

حيث يستفيد الشيك وساحب الشيك بطريقة قانونية من الحماية الجزائية المقررة في المادة 372 ق ع ج وهذا بتوقيع الجزاء ضد كل من توصل إلى استلام الشيك باعتباره مستفيداً أو حاملاً له أو أبرئ من التزام قتضى قواعد الإجراءات الجزائية و لاسيما المادة 61 ق إ ج 3عند التلبس عليه عن

طريق التعامل بالشيك و تم ذلك بالاحتيال لسلب كل ثروة الغير أو بعضها أو الشروع فيه باستعمال أسماء أو صفات كاذبة أو سلطة خيالية، أو بإحداث أمل الفوز بأي شيء أو مكسب وهمي . وعليه تتقرر العقوبة المناسبة لمرتكب جنحة النصب طبقا للنص السابق وهي الحبس من سنة إلى خمس سنوات وقد تصل حتى إلى 10 سنوات في ظروف التشديد وبغرامة من 500 إلى 000 20 دينار وقد تشدد حتى 000 200 دينار حسب نص المادة 372 2 ، /مع جواز الحكم بالحرمان من جميع الحقوق الواردة في المادة 08 ق ع ج أو بعضها أو بالمنع من الإقامة لمدة سنة على الأقل و خمس سنوات على الأكثر وفقا لما أحالت إليه المادة 14 ق ع ج .

2-**ب جريمة خيانة الأمانة:** وهي استلام الجاني للمال على وجه الأمانة واختلاسه أو تبديله واستعماله لنفسه بحيث يكون موضوعها مالاً منقولاً مملوكاً لغير الفاعل، والتسليم هنا طبقاً لعقد الأمانة الوارد في نص المادة 376 ق ع ج هو الذي يميزها عن جريمة السرقة، حيث يكون المستلم للشيكات أميناً بمقتضاه، وهو ملزم برد المال أو الشيكات لشخص آخر يأتمنه على سبيل الوديعة من أجل حفظه فقط دون أن تكون لديه نية طرحه في التداول، ليقوم المؤتمن بعدم رده لصاحبه وطرحه في التداول إضافة لذلك.

وبالتالي يكون هذا المؤتمن مرتكباً لجنحة خيانة الأمانة ليعاقب عليها بالحبس من ثلاثة أشهر إلى ثلاث سنوات وبغرامة من 500 إلى 20000 دينار مع جواز الحكم عليه بالحرمان من الحقوق الواردة في المادة 08 ق ع ج م (376 ق ع ج) .

2-ج جرائم السرقة و التزوير : بالنسبة لجرائم السرقة فقد يحدث وأن يقوم شخص ما بسرقة الشيك من المجني عليه إما خلسة أو بالقوة رغما عنه وبدون رضاه فيطبق على سرقة الشيك عقوبة السرقة باعتبارها جنحة طبقا للمادة 350 ق ع ج بالحبس من سنة إلى خمس سنوات وبغرامة من 500 إلى 000 20 دج مع إمكانية تطبيق نص المادة 08ق ع ج و المنع من الإقامة لمدة لا تتجاوز 05 سنوات، كما أنه قد تشدد إلى وصف الجناية حسب ظروف الجريمة م (351 ق ع ج).

وأما بالنسبة لجريمة التزوير واستعمال الشيء المزور الواقعة على الأوراق المصرفية والتجارية إذا وقعت من طرف أشخاص غير الواردين في الفقرة الثالثة من المادة 219 ق ع ج حيث جاء نص المشرع في نفس القانون على عقوبة تزوير أو تزييف الشيكات أو قبول التعامل بها مع العلم بذلك، وهي عقوبة تصلح لكل مرتكبي هذه الجريمة مهما كانت صفتهم طبقا لنص المادة 375 ق ع ج

مع إمكانية الحكم بالحرمان من كل الحقوق أو بعضها وفقا لنص المادة 08 ق ع ج وفي حالة العودة يجب الحكم بذلك (م 541 ق ع ج.)

و نشير في آخر هذا الفرع أنه طبقا للمادة 540 ق ع ج لا يستفيد مرتكب جنحة تزوير الشيكات أو القابل بالتعامل بها رغم علمه بذلك من الظروف المخففة طبقاً لنص المادة 53 ق ع ج وكذلك الحال بالنسبة للمتعاملين بشيك الضمان، ما عدا إصدار أو قبول شيك بدون مقابل وفاء فيستفيد مرتكب الجنحة الأخيرة من الظروف المخففة متى ثبت وجودها لدى المحكمة المختصة.

وللعلم فإنه بفضل وجود الظروف المخففة في عقوبات الحبس المؤقت أو الغرامة فإنه يتعين على المحكمة تخفيض مدة الحبس إلى يوم واحد و الغرامة إلى 05 دنانير كما يجوز أن تستبدل بالحبس الغرامة على أن لا تقل عن 20 دج .

رابعاً: المسؤولية القانونية للبنك حيال التعامل بالشيك.

يقع على عاتق البنوك والمؤسسات المالية المؤهلة قانوناً جملة من المسؤوليات القانونية تلزمهم باتخاذ مواقف ومبادرات إيجابية بشأن المخالفات الواقعة في التعامل بالشيكات، وضرورة الانسجام مع نصوص القانون التجاري ولاسيما تلك القواعد التي تحكم وسائل الدفع وهذا تحت طائلة التعرض للجزاءات المدنية وحتى الجزائية منها.

فضلاً عن الرقابة الخاضعة لها بمقتضى قانون النقد والقرض (03-11)وما تضمنه من هيئات رقابة كاللجنة المصرفية ومجلس النقد والقرض[1] وهذه المسؤوليات نورد أهمها كالآتي:

1-على كل مصرف يسلم لدائنه صيغ شيكات بيضاء للدفع بموجبها من خزانته و كذا بالنسبة للمؤسسات المالية المؤهلة قانوناً أن تكتب على كل واحدة منها اسم الشخص صاحب الحساب الجاري وإلاّ تعاقب بغرامة قدرها 100 دينار على كل مخالفة.

2- كما تترتب مسؤولية البنك و المؤسسات المالية المعنية في حالة ما إذا رفض من قبيل الخطأ أداء مبلغ شيك مسحوب عليه، وكان بين يديه مقابل الوفاء الكافي طبقاً للمادة 537 في فقرتها الأخيرة ق ت ج حيث يسأل مسؤولية مدنية بتعويض الضرر اللاحق بالساحب من جراء عدم تنفيذ أمره وعما لحقه في سمعته، إلاّ إذا أسس البنك إجراءه هذا بصدور معارضة من الساحب نفسه في الأداء، وهي لا تكون إلاّ في حالة الضياع أو السرقة، وفي غيرهما تلغى المعارضة بإتباع الإجراءات الاستعجالية (م 503 ق ت ج).

[1]- الدكتور /راشد راشد، المرجع السابق،،ص145

المبحث الثاني: التوجهات الحديثة للسياسات الجنائية في جرائم الشيك

المطلب الأول: التوجهات المقارنة

شهدت أغلب التشريعات تطورا جدير بالدراسة والتقييم في مجال مكافحة جرائم الشيك وحمايته بتعزيز الثقة فيه لدى الناس بغرض توسع مجال التعامل به، فما هي هذه التطورات؟.

الفرع الأول: التشريعات التي أبقت على الجزاء الجنائي وتقييم موقفها:

أولا : التشريعات التي أبقت على الجزاء الجنائي

1- التشريع المصري: يعد التشريع المصري من بين التشريعات التي أبقت على الجزاء الجنائي في جرائم الشيك لاسيما جريمة إصدار شيك بدون رصيد. إلا أنه شهد تطورا ملحوظا بتراجعه عما كان يتبناه من قبل في مجال الحماية الجنائية للشيك (الجزاء الجنائي)، حيث جاء بقانون التجارة الجديد وأجرى تعديلات جوهرية في العقوبات المقررة بهدف التضييق على الجزاء الجنائي، كونه أدرك تّاما أن التوسع في الجزاء الجنائي من شأنه أن يضيق على الشيك ويهدر الثقة في التعامل به. حيث وبموجب قانون التجارة الجديد وقانون العقوبات تم ما يلي:

-صار الحكم بالعقوبة السالبة للحرية أي عقوبة الحبس اختياري بعد ما كان وجوبي، حيث منح للقاضي سلطة تقديرية في تقرير عقوبة الحبس أو عقوبة الغرامة،

-كما انه اكتفى بتحديد الحد الأقصى للغرامة تاركا للقاضي سلطة تقديرية واسعة في تحديد الحد الأدنى الذي قد ينزله القاضي إلى أقل قيمة ممكنة،

-تعتبر جرائم الشيك واحدة وإن تعددت،

-شدد في تطبيق حالات التشديد. حيث وضع ضوابط سبق وان ذكرت في الفصل الأول، ليس من السهل توافرها لتطبيق التشديد، كما جاء المشرع بآلية جديدة والمتمثلة في الصلح حيث كان جائزا في المواد المدنية فقط ورغبة من المشرع في إيجاد آليات بديلة وفعالة أجازه في المواد الجزائية لاسيما الجرائم المنصوص عليها في المادة 534 من مواد الشيك وهي جرائم إصدار شيك بدون رصيد ، فكيف يتم الصلح؟

الصلح: هو وسيلة سريعة لإنهاء الدعوى الجنائية، وهو إحدى الطرق البديلة عن الدعوى الجزائية، ويمكن إجراءه في أي مرحلة.

يتم الصلح ب: -مبادرة من النيابة العامة- بطلب من المجني عليه أو وكيله الخاص-من الجاني نفسه، إذا تم الصلح يحرر محضر بالاتفاق يسمى محضر الصلح ويعتبر سندا تنفيذيا ملزم لكل الأطراف.

آثار الصلح: يترتب على الصلح الآثار التالية:

1-انقضاء الدعوى الجنائية ولو كانت مرفوعة بطريق الادعاء المباشر، وتحتفظ النيابة العامة بالأوراق قطعا أو التقرير فيها بأن لا وجه لإقامة الدعوى حسب الأحوال[1].

2-إذا تم الصلح أثناء النظر في الدعوى في أي مرحلة تطلب النيابة العامة من المحكمة الحكم بانقضاء الدعوى الجنائية بالصلح، وتأمر النيابة العامة بوقف تنفيذ العقوبة إذا تم الصلح أثناء تنفيذها ولو بعد صيرورة الحكم بأتاء وعلى الرغم من أن الصلح لا يخلو من عيوب إلى أن مزاياه كثيرة وتضفي عليه خاصية الفاعلية من حيث الأثر.

مزايا الصلح: تكمن أهم مزايا الصلح فيما يلي:

1-أنه إحدى الطرق البديلة التي تتميز بالسرعة في إنها الدعوى الجنائية وعليه، يخفف من العبء على القضاء،

2-يحقق العدالة ففي حالات كثيرة يكون فيها الخصوم أقدر من غيرهم على معرفة حقيقة الأمر،

3-يجنب الدولة نفقات إضافية، ويمنع ازدحام السجون بسبب التنفيذ على المحكوم عليهم،

4-باعتباره حلا وديا يساهم في المحافظة على قيمة الشيك، ومن ثم يدعم الثقة فيه لدى مستعمليه.

ولقد أجاز المشرع الصلح في جرائم إصدار شيك بدون رصيد، رغبة منه في مسايرة التوجهات الحديثة في السياسة الجنائية المبنية على نظرية الدفاع الاجتماعي والانتقال من الفرد الخطر إلى الفرد المعرض للخطورة، الأمر الذي أعطى منظورا جديدا يتمثل في أن مكافحة الإجرام لم تعد مهمّة المشرع الجنائي وحده، وإنما أصبحت مهمّة السياسة التشريعية للدولة ككل وأيضا المجتمع المدني. إن إدراج المشرع المصري لآلية الصلح في المواد الجنائية بعد ما كانت مقتصرة على المواد المدنية يعد تطورا نحو الأفضل وسيرا تجاه التخلص من الجزاء الجنائي واعتماد آليات وقائية بديلة.

2- التشريع التونسي: من جهته، التشريع التونسي وإن كان يعاقب على جريمة الشيك بدون رصيد، فإنه وبموجب القانون رقم2007- 36- الصادر بتاريخ 04/06/2007، قد ضيق من مجال

[1]-عادل محمد نافع، المرجع السابق، ص 400 -402.

الجزاء الجنائي في جرائم الشيك ووسع في المقابل من تدابير الوقاية وإمكانية تسوية حالات إصدار شيك بدون رصيد، بحيث يعطي القانون التونسي للساحب ثلاث فرص لتسوية الوضعية قبل إجراء المتابعات الجزائية، وفي جميع الأحوال يمكن للساحب تسوية الوضعية ولو بعد المتابعة، كما أن تسوية الرصيد، بتزويد الحساب بمبلغ الشيك الذي تم إصداره قبل صدور حكم في القضية يوقف الدعوى العمومية[1]

3-التشريع المغربي: التشريع المغربي يختلف قليلا عن التشريعين السابقين، حيث سعى المشرع المغربي إلى المقاربة والجمع بين الجزاء الجنائي والتدابير الوقائية» من خلال الإبقاء على الجزاء الجنائي في جرائم الشيك وتدعيمها في الوقت نفسه بتدابير وقائية الهدف منها التقليص من حالات عوارض الأداء وانعدام الرصيد.

ورغم ما أقدم عليه المشرع المغربي في مدونة التجارة لسنة 1996 من تعديلات بغية الحد من حالات انعدام مقابل الوفاء، فإن الشيك بدون رصيد وشيك الضمان مازالا يشكلان ظاهرة إجرامية مستفحلة، وعدد القضايا المرتبطة بهذا النوع من الإجرام ما فتئ يرتفع ويرهق كاهل المحاكم، إذ انتقل عدد قضايا الشيك من 17712 سنة 2010 إلى 27901 قضية سنة 2016، أقل ما يقال عنه أنه ارتفاع مرعب.[2]

ورغم إقرار المشرع المغربي بأن المعطيات الإحصائية تؤكد أن الجزاء المدني وآليات الوقاية التي أخذت بها بعض الدول حققت نتائج أكثر فعالية ، إلا أنه يرى في ظل الواقع المغربي لا يمكن الأخذ برفع صفة التجريم وإلغاء الجزاء الجنائي نهائيا ويبرر ذلك بالأسباب التالية:

– من جهة يبقى الواقع الاقتصادي والاجتماعي المغربي مختلفا إلى حد كبير عن الواقع الاقتصادي

والاجتماعي للدول التي رفعت صفة التجريم وألغت الجزاء الجنائي، ذلك أن هذه الدول سجلت تطوراً مهماً في ما يخص باقي وسائل الأداء، ولاسيما بطاقات الائتمان التي أصبحت في بعض هذه الدول تتقدم على الشيك في ترتيب لائحة وسائل الأداء، بينما مازال الشيك في المغرب يلعب دوراً حيوياً ومهماً في المعاملات بين التجار وحتى بين غير التجار.

---

[1]–عادل محمد نافع، المرجع السابق، ص 403 – 405.

[2]– مبارك السعيد بلقايد، **القانون الجنائي الخاص**، الطبعة الأولى 2000، شركة بابل للطباعة والنشر والتوزيع الرباط المغرب، ص 266.

– أن رفع صفة التجريم وإلغاء الجزاء الجنائي بشكل تام من شأنه أن يخلق نوعاً من الاضطراب وعدم الثقة في التعامل بهذه الورقة التجارية، خاصة وأنه بقدر ما تعود الناس على اللجوء إلى الطريق الجنائي بخصوص الشيكات بدون رصيد، فإنهم يجهلون وجود الطرق البديلة للمطالبة بحقوقهم، ومن ثم يمكن أن يسود الاعتقاد لدى المواطن المغربي ولمدة ليست باليسيرة أن إلغاء الجزاء الجنائي يعني إلغاء أية قيمة قانونية ملزمة للشيك وإلغاء طرق المطالبة القضائية بقيمة الشيك، وهو ما سيجعل الناس يفقدون الثقة في التعامل بالشيك.[1]

ومع ذلك فإن كثرة القضايا المعروضة على المحاكم بخصوص جرائم إصدار شيك بدون رصيد، فضلاً عن تردد غير التجار في التعامل بالشيك ، نتيجة الخوف من تداول الشيك وتقديمه للوفاء في وقت يكون فيه الرصيد غير موجود أو غير كاف، يجعل خيار إلغاء الجزاء الجنائي من الخيارات التي لا يمكن إهمالها. لذلك، ومن أجل تفادي تبعات الإلغاء التام والكلي للجزاء الجنائي، وفي الوقت نفسه تخفيف العبء عن المحاكم وتدعيم الثقة في الشيك والتي تعد عاملا أساسيا في تشجيع غير التجار على التعامل به، خاصة في المعاملات البسيطة، فإن الخيار الأنسب هو الأخذ بالإلغاء الجزئي والمتدرج ، مع تدعيم ذلك بآليات الوقاية وبدائل المتابعات والعقوبات الجنائية، بالتنصيص على ما يلي: [2]

1–إلغاء الجزاء الجنائي: جريمة إصدار شيك بدون رصيد بخصوص الشيكات ذات القيمة الزهيدة، بحيث لا تقوم جريمة عدم توفير الرصيد إلا إذا تجاوز المبلغ سقفاً معيناً (10.000) درهم مثلاً).

من مزايا هذا الخيار أنه من جهة يشكل إطاراً للاختبار والتجربة من أجل الوقوف على الآثار التي ستنجم عن إلغاء التجريم جزئيا، بحيث إذا كانت آثاراً إيجابية أمكن تعميم إلغاء التجريم في وقت لاحق ليشمل جميع الشيكات مهما كانت قيمتها. ومن جهة أخرى فإن هذا الحل سيخفف العبء بشكل كبير عن المحاكم والشرطة القضائية، باعتبار أن أغلب قضايا الشيكات تتعلق بمبالغ زهيدة لا تتعدى 10.000 درهم.

1––محمد او غريس، **الحماية القانونية للشيك في التشريع الجنائي**، مجلة المحاكم المغربية، العدد 44 سنة 2009 ص9.

[2]–عادل محمد نافع، المرجع نفسه، ص 222 – 225

2-التنصيص على تمكين الساحب من مهل لتسوية وضعية حسابه وتوفير مقابل الوفاء، مع ربط هذه المهل بغرامات مالية ترتفع كلما طالت المدة الممنوحة، على غرار النهج الـذي اتبعـه المشـرع الفرنسي والمشرع التونسي.

3-تفعيل العدالة التصالحية في مادة الشيك بالتنصيص على قانون للوساطة يكون ملزما للتجـار في ما يتعلق بالمعاملات التجارية قبل تقديم شكاية من أجل انعدام الرصيد (يتـولى قـانون الوسـاطة الإجبارية رئيس المحكمة التجارية مثلاً).

4-جعل جرائم الشيك مشمولة بقانون الصلح الجنائي المنصوص عليه في القانون الجنائي حتى وإن كانت العقوبة المنصوص عليها لا تدخل في نطاق قانون الصلح الجنائي.

5-جعل العقوبة متناسبة مع الخطورة الإجرامية في جرائم الشيك، وذلك بالتدرج في العقوبات، من خلال إفراد عقوبة مخففة عندما تكون قيمة الشيك زهيدة، وتشديد العقاب في حالة سحب شيك بدون رصيد بقيمة كبيرة، أو في حالة تعدد الشيكات التي تم إصدارها بدون رصيد، أو في حالة العود.

6-التنصيص على حفظ القضية بقوة القانون من طرف النيابة العامة في حالة أداء قيمة الشيك. ووقف الدعوى العمومية من طرف المحكمة في حالة الأداء بعد إجراء المتابعة، مع إلغاء المادة 325 من مدونة التجارة لأنها ستكون غير متناسبة مع هذا المقتضى في حالة التنصيص عليه.

7-الإبقاء على بعض الجرائم حتى وإن تعلق الأمر بالشيكات ذات المبالغ الزهيدة التي لا تكون موضوعاً

لجريمة إصدار شيك بدون رصيد، وذلك من أجل تدعيم آليـات الوقايـة وتفـادي الاسـتعمال الاحتيالي للشيك» ومن ذلك الإبقاء على جرائم تزوير وتزييف الشيك، النصب باستعمال الشيك، سحب شيكات رغم وقوع الساحب تحت الحظر البنكي أو في حالة سحبه لشيكات على حساب مغلق مع علمه بذلك.[1]

ثانيا: تقييم موقف هذه التشريعات:

إن التشريعات المذكورة توحدت نظرتها بخصوص إلغاء الجزاء الجنائي واعتماد طـرق بديلـة ترتكز على التدابير الوقائية، كونها تعاني من تداعياته» فجرائم الشيك وخاصة جريمة إصـدار شـيك

[1]- عبد الرحمان اللمتوني، **إلغاء جرائم الشيك، مقال نشر بجريدة الصباح الورقية**، صحيفة مغربية مستقلة، العـدد 4 جوان سنة 2019 ، تصدر عن مجموعة إيكوميديا كزابلونكا المغرب- تم الاطلاع على الموقع الإلكتروني التالي: يـوم 2021/06/22 على الساعة: 15:00.

بدون رصيد في تزايد مستمر حيث أن قضايا هذه الجرائم أصبحت تشكل عبء على القضاء وصار يتعذر عليه الفصل فيها في آجال معقولة، وبهذا الوضع صار المستفيد أو الحامل يعاني أيضا من مباشرة الإجراءات الجزائية وإذا لجأ إليها عليه أن ينتظر طويلا للحصول على دينه وقد لا يحصل عليه، ومن هنا يمكن القول أن ما قام به المشرعون على مستوى هذه الدول يعد تطورا وفي المسار الصحيح فالتدابير الوقائية التي تبناها المشرع التونسي والتي لم تكن موجودة من قبل لها دلالتها وآثارها الإيجابية، وما سنه المشرع المصري من إجراء الصلح أو إمكانية التصالح بين المجني عليه والجاني وما يترتب عليه من آثار في السير في الدعوى الجنائية أو في وقف تنفيذ العقوبة ولو بعد صيرورة الحكم باتا أيضاء له آثاره الإيجابية، وما قام به المشرع المغربي من التضييق على الجزاء الجنائي بل ذهب إلى أكثر من ذلك حين صرح بضرورة تبني الجزاء المدني إلا أنه تحجج بأن ظروف ووضع المملكة المغربية والنظرة السائدة لدى عامة الشعب المغربي وضعف نسبة التعامل بالشيك حيث قدرت نسبة المتعاملين مع البنك بـــ: 96.68 %وهي نسبة قليلة مقارنة بدولة فرنسا التي قدرت فيها النسبة بـــ:96.98%وعليه، وبلغت عوارض الدفع مليون (1000000) عارض تمت تسوية96.21 %، 28 منها فقط وتشكل عوارض الدفع 96.10% من إجمالي القضايا وقيمتها المالية قدرت بـــ: 27.1 مليون درهم ما يعادل 2 مليون دولار كل هذا نتيجة تبني الجزاء الجنائي في جريمة إصدار شيك بدون رصيد، ورغم ذلك . في تقديره لابد من التدرج في تحديث السياسة الجنائية في هذا المجال وعامل الوقت يعد أساسيا في تغير الظروف وتذليل الحجج والتوجه نحو إلغاء الجزاء الجنائي، وكأنه يريد القول حينما يحين الوقت المناسب فلن يتأخر إطلاقا في تبني الطرق البديلة والتدابير الوقائية.[1].إن المبررات المتحجج بها غير موضوعية، ولا بد من اجتياز هذه المخاوف وفصل جريمة إصدار شيك بدون رصيد عن صور جرائم الشيك الأخرى باعتبارها الأكثر حدوثا ٠ من صور جرائم الشيك الأخرى التي ليس هناك بد من الإبقاء على الجزاء الجنائي فيها أما جريمة تزوير الشيك أو تزييفه يمكن إدراجها ضمن جرائم التزوير فهي تختلف عن تزوير المحررات الرسمية والعقود والأوراق النقدية والعملات المعدنية ، إضافة إلى هذا أن الطرق البديلة والتدابير الوقائية أثبت فعاليتها في الدول التي تبنتها تشريعاتها وتجلى ذلك من خلال تخفيف العبء عن العدالة وحماية حق المستفيد وزيادة المتعاملين بالشيك بفضل الثقة التي استعادها.

[1] - https :www.pickyournewspaper.com/WORLD/…/Newspapers/Moroco/assabah.ma.ht

الفرع الثاني: التشريعات التي ألغت الجزاء الجنائي واعتمدت الجزاء المدني كبديل وتقييم موقفها

أولا: التشريعات التي ألغت الجزاء الجنائي واعتمدت الجزاء المدني كبديل

1/ التشريع الفرنسي: لقد ألغى المشرع الفرنسي بموجب قانون 30 ديسمبر 1991 الجزاء الجنائي برفع صفة التجريم عن إصدار شيك ببون مقابل وفاء، رغم الانتقادات التي وجهت له من قبل نواب في الجمعية الوطنية الفرنسية ومجلس الشيوخ، حيث اقترح البعض منهم الإبقاء على الجزاء الجنائي بالنسبة للأشخاص الذين اعتادوا إصدار شيكات بدون رصيد، إلا أن هذا الاقتراح لم يحظى بالقبول داخل الجمعية الوطنية ومجلس الشيوخ، واستقر رأي الأغلبية على رفع صفة التجريم على إصدار شيك بدون رصيد حتى ولو تكررت العملية من قبل الساحب بإصداره العديد من الشيكات بدون رصيد في تواريخ ولفائدة أشخاص مختلفين، وبإلغاء صفة التجريم تم إلغاء الجزاء الجنائي واعتماد الجزاء المدني كبديل، ففيما يتمثل الجزاء المدني؟

حصر المشرع الفرنسي الجزاء المدني في عقوبتين مركزا في ذلك على وظيفة البنك المسحوب عليه، حيث يلعب دورا فعالا بل إن الأمر يرتكز عليه. ويمثل الجزاء المدني في: الغرامة والمنع المصرفي.

1/الغرامة: تعد الغرامة جزاء ذات طبيعة مدنية يطبق على مصدر الشيك بدون رصيد بنية الإضرار بالغير» ويتمثل في دفع غرامة مالية يتم تحديدها حسب قيمة الشيك الذي تم إصداره وقد ورفض المسحوب عليه الوفاء بسبب انعدام الرصيد أو عدم كفايته، والغرامة قد تضاعف وقد يعفى مصدر الشيك منها فمتى تضاعف الغرامة؟ ومتى يعفى منها الساحب؟

قبل الإجابة على السؤالين المطروحين نتعرف على مبلغ الغرامة أولا

أ-مبلغ الغرامة: هو عوض عن الجزاء الجنائي في حالة إصدار شيك بدون مقابل وفاء حيث ألزم المشرع الساحب بدفع مبلغ الغرامة لفائدة الخزينة العمومية كجزاء مدني عوضا عن الجزاء الجنائي التقليدي والمقدر كما يلي: مائة وعشرون (120) فرنك فرنسي لكل ألف (1000) فرنك.

مثال: إذا كانت قيمة الشيك الصادر عن الساحب بدون مقابل وفاء عشرون ألف ومائة (20100) فرنك فإن الغرامة التي يكون الساحب ملزما بتسديدها هي:(710+120 2)120 1200

فرنك، عن العشرين ألف تضاف لها مائة وعشرون (120) فرنك عن المائة الأخيرة فتكون الغرامة ألف وثلاثمائة وعشرون (1320) فرنك.[1]

تسدد الغرامات في شكل طوابع دمغة ضريبية، حيث يقوم البنك المسحوب عليه بوضعها على الخطاب الذي يخطر فيه العميل بإصدار شيك بدون مقابل وفاء ويقوم البنك بجمع قيمة هذه الطوابع لفائدة الخزينة العمومية، هذا في حالة قيمة الغرامة أقل من أربعة وعشرون ألف (24000) فرنك، أما إذا بلغت قيمة الغرامة أربعة وعشرون ألف (24000) فرنك، فيلزم الساحب بتسديدها نقدا ويتلقى بالمقابل وصلا بالمبلغ المسدد.

ب-مضاعفة الغرامة: يمكن تسميتها حالة من حالات التشديد، أي العود وتكرار الفعل المحظور لكن السؤال الذي يطرح، متى يتم إخضاع الساحب لظروف التشديد؟

يتم إخضاع الساحب لظروف التشديد أي مضاعفة الغرامة إذا كان قد سبق له أن اصدر ثلاثة شيكات دون مقابل وفاء من غير الشيك الأخير المرفوض دفعه من المسحوب عليه وقام الساحب بالوفاء بقيمتها وذلك خلال السنة السابقة على إصدار الشيك الأخير بدون مقابل وفاء.

ج-الإعفاء من الغرامة: يستفيد الساحب الذي أصدر شيكا بدون مقابل وفاء من الإعفاء من الغرامة عند توافر الشرطين التاليين:

-ألا يكون الساحب قد سبق له خلال السنة السابقة (الاثنا عشر شهرا) إصدار شيك آخر بدون مقابل وفاء.

-أن يقوم الساحب بالوفاء بقيمة الشيك ويقدم ما يثبت ذلك إلى المسحوب عليه خلال المدة المقررة.

2-المنع المصرفي: وهو الجزاء المدني الثاني الذي قرره المشرع الفرنسي أي ليس له طبيعة جنائية، ويقصد به منع الساحب من إصدار الشيكات، فما هي شروط المنع؟ وما هي إجراءات تطبيقه؟ وما الآثار المترتبة عنه؟ وكم مدته؟ ومتى يتم رفعه؟

قبل أن نجيب على هذه الأسئلة ننبه إلى مسألة في غاية الأهمية، وهي التفرقة بين نوعين من المنع من إصدار الشيكات، فهناك المنع القضائي والمنع المصرفي:

-المنع القضائي: وهو عقوبة جزائية تكميلية والذي بموجبه يجوز للمحكمة أن تمنع المحكوم عليه في إحدى جرائم الشيك من إصدار شيكات لمدة تتراوح بين سنة وخمس سنوات.

[1]- عادل محمد نافع، المرجع نفسه ص 198.

-أما المنع المصرفي: وهو محل دراستنا فليس له طبيعة جزائية كما سبق وأن أشرنا إلى ذلك بمعنى أن النوعين مختلفين، فالأول ذو طبيعة جزائية أما الثاني فذو طبيعة مدنية.[1]

أ-شروط المنع المصرفي: وضع المشرع شرطين في حالة توافرهما يطبق المنع المصرفي على الساحب» وهما كما يلي:

الشرط الأول: أن يكون هناك امتناع من جانب المسحوب عليه عن الوفاء بقيمة الشيك، ويمكنه الوفاء بقيمة الشيك مجاملة رغم انعدام الرصيد فيحمي عميله من عقوبة المنع المصرفي، أما في حالة قيامه بالوفاء خطأ فلا يعفى الساحب من المنع.

الشرط الثاني: أن يكون سبب امتناع البنك المسحوب عليه عن الوفاء بقيمة الشيك هو انعدام الرصيد وليس لسبب آخر فلو كان سبب الامتناع إفلاس الساحب أو تم استنادا إلى معارضة صحيحة (حالة إفلاس الحامل تزوير أو تقليد الشيك، أو استعمال الشيك دون وجه حق أو توقيع الساحب غير مطابق) ففي هذه الحالات لا يطبق المنع المصرفي، لأن الهدف من المنع المصرفي هو معاقبة الساحب على إصداره لشيك بدون رصيد فمتى توافر الشرطان بالشكل الذي تم توضيحه سلفا يتعين على البنك المسحوب عليه تطبيق جزاء المنع المصرفي على عميله الذي أصدر شيكات بدون رصيد

ب-إجراءات المنع المصرفي: تتمثل الإجراءات فيما يلي:

-قيام البنك المسحوب عليه بتسجيل رفض الوفاء بالشيك لانعدام الرصيد خلال اليوم التالي لتاريخ رفض

الشيك، تسجيل الرفض يجب أن يتضمن البيانات التالية: رقم الحساب، اسم صاحبه، رقم الشيك، تاريخ رفض الوفاء وسبب الرفض.

تسجيل رفض الوفاء يتم وفق ترتيب زمني وكل واقعة مستقلة برقم قيدها ويحتفظ البنك بذلك لمدة سنة من تاريخ تسوية الشيك أو لمدة عشر سنوات من تاريخ إنذار البنك للساحب بعدم إصدار الشيكات.

-إخطار بنك فرنسا بحالات إصدار شيك بدون مقابل وفاء: يجب على البنك الذي تم سحب الشيك عليه ورفضه لعدم وجود مقابل وفاء ان يقوم بإخطار بنك فرنسا خلال اليوم الموالي، أما إذا كان الشيك تم سحبه بالمخالفة لجزاء المنع المصرفي تمتد مدة الإخطار خمسة أيام.

[1]- عادل محمد نافع، المرجع السابق، ص199.

في حالة خطأً البنك المسحوب عليه، يتعين عليه إخطار بنك فرنسا لتصحيح الخطأ، وذلك بإلغاء قيد واقعة إصدار شيك بدون مقابل وفاء، ويتحمل البنك كامل مسؤوليته أمام الساحب في حالة تقاعسه وعدم قيامه بالإخطار.

إذا قام الساحب بالوفاء بقيمة الشيك غير المدفوع يصبح البنك ملزما بإخطار بنك فرنسا خلا ل اليوم الموالي للوفاء، وذلك لتمكينه من حصر الشيكات غير المدفوعة لعدم وجود مقابل وفاء، وكذلك المسروقة والمفقودة لضبط الأرشيف المركزي.

قيام البنك المسحوب عليه بتوجيه أمر للساحب بعد إصدار شيكات وأن يقوم أيضاء بتسليم نماذج الشيكات التي بحوزته أو بحوزة وكلائه سواء للبنك المسحوب عليه أو لغيره من كافة البنوك التي له حسابات فيها.[1]

في حالة إخلال البنك المسحوب عليه بهذا الالتزام ولم يقم بإنذار الساحب برد نماذج الشيكات التي بحوزته او بحوزة وكلائه يكون معرضا لجزاء جنائي وجزاء مدني أما الجزاء الجنائي فيمثل في عقوبة الغرامة تتراوح ما بين ألفين (2000) وثمانين ألف (80000) فرنك فرنسي أما الجزاء المدني فيتمثل في الوفاء بقيمة كل شيك يصدره العميل رغم عدم وجود رصيد، إلا إذا أثبت البنك أنه قام باتخاذ جميع الإجراءات اللازمة لاسترداد نماذج الشيكات التي توجد في حيازة الساحب.

ج-آثار المنع المصرفي: الهدف من المنع المصرفي كما سبق ذكره هو حرمان الساحب من إصدار الشيكات أثناء فترة المنع عقابا له على مخالفته جزاء المنع الذي سبق توضيحه، والمنع يشمله بصفته الشخصية أو كوكيل عن غيره ولو كان هذا الغير لا يعنيه المنع.

وتجدر الإشارة إلى أن المنع المصرفي لا يفقد الساحب أهليته ولذلك فإن الشيك الصادر من الساحب الخاضع للمنع هو شيك صحيح يتعين على البنك المسحوب عليه الوفاء بقيمته إذا وجد الرصيد الكافي.

د-مدة المنع المصرفي: حدد المشرع مدة المنع ب: عشر سنوات، تبدأ من تاريخ إنذار الساحب الذي أصدر شيكا بدون رصيد، بعدم إصدار الشيكات.

ه-رفع المنع: يتم رفع جزاء المنع واسترداد الساحب حقه في إصدار الشيكات بشرطين وهما:

[1]- عادل محمد نافع، المرجع السابق، ص 200.

الشرط الأول: إذا وقَى بقيمة الشيك غير المدفوع سواء مباشرة إلى المستفيد أو الحامل، أو قـدّم مقابل الوفاء للبنك والذي يقوم بدوره بتخصيص هذا المقابل لصالح الوفاء بالشيك في خلال مدة سـنة، ويصبح المبلغ المخصص لمقابل الوفاء قابلا للتصرف فيه بعد مرور تلك سنة.

الشرط الثاني: فضلا عن الوفاء بقيمة الشيك، يتعين على الساحب المشمول بالمنع المصرفي دفع مبلغ الغرامة المقررة قانونا كما يمكن الاستفادة من الإعفاء إذا لم يكن الساحب قد أصدر شيكات بدون رصيد خلال فترة اثنا عشرة (12) شهرا السابقة، ويكون قد وفّى بقيمة الشيك الأخير» فمتى تحققـت هذه الشروط يتعين على البنك المسحوب عليه رفع جزاء المنع وإخطار بنك فرنسا بذلك، وفي حالـة إخلاله بهذا الالتزام يحق للساحب مقاضاته أمام القضاء المدني.[1]

2/ **دول الاتحاد الاقتصادي والمالي لغرب إفريقيا:** وتعرف كذلك باسم الجماعة الاقتصادية لدول غرب إفريقيا L UNION Economique et monétaire ouest-africaine(UEMOA)

هي مجموعة إقليمية تتشكل من خمسة عشر بلدا عضوا، والتي تأسست في عام 1975 ومهمتها تعزيز التكامل الاقتصادي "في جميع ميادين النشاط الاقتصادي لاسيما الصناعة والنقل والاتصـالات والطاقة والزراعة والموارد الطبيعية والتجارة والمسائل النقدية والمالية والاجتماعية والثقافية. [2]

وتضم الجماعة الدول التالية: بنين، بوركينا فأسو، الرأس الأخضر غامبيا غانا كوت ديفـوار، غينيا غينيا بيساو ليبيريا مالي، النيجر نيجيريا السنغال، سيراليون وتوغو. قرر الاتحاد إصدار قانون موحد تحت رقم 2008 –48 من أجل رفع صفة التجريم وإلغاء الجزاء الجنائي على الجرائم المرتبطة بالشيك في تشريعات الدول الأعضاء، ولاسيما جريمة إصدار شيك بدون رصيد وعزز في مقابل ذلك التدابير الوقاية والجزاءات المدنية، بحيث تم تشديد أحكام المنع البنكي، وجعل مـن البنـوك شـرطة اقتصادية موكولا إليها دور كبير في الحد من حالات انعدام الرصيد، عبر الالتزام بالإخطـار بجميـع عوارض الدفع والتحري عن الزبائن وعدم تمكينهم من نماذج الشيكات في حالة وجودهم في حالة من حالات عوارض الدفع، وكل ذلك تحت طائلة المسؤولية المدنية والجنائية للمؤسسة البنكيـة، واحـتفظ

[1]– عادل محمد نافع، المرجع السابق، ص 203 -201

[2] -L'Histoire du France CFA :Banque centrale des Etats de l'Afrique del'Ouest (la date de publication :2012) la date de surf :le 28 avril 2016)

ببعض جرائم الشيك التي تضعف الثقة في التعامل بهذه الورقة التجارية، خاصة في حالة سحب شيكات رغم وجود الساحب تحت الحظر البنكي.[1]

ثانيا : تقييم موقفها:

من خلال ما سبق تفصيله يتضح أن التعديلات الجوهرية التي أجراها المشرع الفرنسي بموجب قانون . 30 ديسمبر 1991 ، كانت استجابة للأهمية البالغة التي اكتسبها الشيك كوسيلة تعامل سهلة وآمنة والدور الفعال الذي صار يلعبه على مستوى الحياة الاقتصادية والاجتماعية وحتى السياسية، في الدولة، ولذلك كان واقعيا إلى أبعد الحدود وتحسب له شجاعته وجرأته « بفصل جريمة إصدار شيك بدون رصيد عن صور جرائم الشيك الأخر وهذه مسالة في غاية الأهمية تنم عن دراسة إحصائية دقيقة، فالجريمة الأكثر حدوثا والأكثر تأثيرا على مصالح الفرد ومصالح الدولة الاقتصادية ومصالح المجتمع الدولي ككل بحكم الشيك وسيلة تعامل دولية من بين جرائم الشيك هي جريمة إصدار شيك بدون رصيد، فقضايا الشيك التي تعرض على المحاكم وأثقلت كاهل القضاء في الفصل فيها أغلبها إن لم نقل كلها تتعلق بإصدار شيك بدون رصيد، كما أنه بنى عملية التجريم في هذه المسألة على توافر نية الضرر، وهو أمر مهم أيضاء فالساحب الذي يصدر شيكا ثم يتبين أنه بدون رصيد تفترض فيه حسن النية إلا في حالة إثبات العكس. أما الساحب الذي يصدر شيكا ويسلمه للمستفيد أو الحامل لتحصيله ثم يقوم بسحب الرصيد، أو يأمر المسحوب عليه بعدم صرف الشيك ذاته، او يحرر شيكا ويوقعه بطريقة لا يمكن صرفه. فهذه الحالات الثلاثة الأخيرة تختلف عن الحالة الأولى» حيث نية الإضرار محققة لدى الساحب ولا تحتاج إلى إثبات، وهي صور تعبر بشكل واضح على سوء نية مبيت، يهدف صاحبه حتما إلى الاحتيال على المستفيد او الحامل. وعليه، يمكن القول أن المشرع الفرنسي قد وفق في توجهه هذا بإلغائه للجزاء الجنائي في جريمة إصدار شيك بدون رصيد وفصلها عن الجرائم الأخرى للشيك، بالإضافة إلى أنه أرفق هذا التوجه بآليات وقائية الآتي تفصيلها يمكن أن تساهم في حماية الشيك من الانتهاكات.

[1] – L'Histoire du France CFA :Banque centrale des Etats de l'Afrique del'Ouest (la date de publication :(2012 la date de surf :le 28 avril 2016).

المطلب الثاني: توجهات المشرع الجزائري حول جرائم الشيك

شهدت السياسة الجنائية في الجزائر تطورا ملحوظا يسعى المشرع من خلال ذلك إلى مواكبة السياسة الجنائية الحديثة التي توجهت نحن الحد من الجزاء الجنائي والتقليل من الجريمة، وبعبارة أدق رفع صفة التجريم على الكثير من الأفعال وحصرها في الجرائم المعروفة، فعلى سبيل المثال في الجرائم الجمركية لم يبقي التشريع سوى على جرائم التهريب، أما الباقي فقد رفع عنها صفة التجريم مستبدلا ذلك بالغرامات المالية التي تسدد بشكل فوري هذا التوجه عاد بالفائدة على الشخص المعني و على الدولة كمورد مالي يسهم في مداخيل الخزينة العمومية، وفي مجال العقوبة على جرائم الشيك قام المشرع بتعديلات جوهرية مست قانون الإجراءات الجزائية وقانون العقوبات والقانون التجاري ففيما تمثلت هذه التعديلات؟ وهل حققت الغاية المرجوة؟

الفرع الأول: أهم التعديلات:

أولا :التعديلات الواردة على القانون التجاري:

كما سبق الذكر جاء المشرع بالقانون 02-05 المؤرخ في 06 فيفري 2005 المعدل والمتمم للقانون -5 المؤرخ في 26 سبتمبر 1975 يتضمن القانون التجاري ، حيث أضاف فصلا جديدا وهو الفصل الثامن مكرر عنونه ب: عوارض الدفع ضمنه ستة عشر (16) مادة من 526 مكرر إلى 526 مكرر16 ويستفاد من قراءتها ما يلي:

1: المواد من 526 مكرر إلى مكرر 5 ومن مكرر 7 إلى مكرر 11 ومكرر 15 و16: تم النص في هذه المواد على مجموعة التزامات تخص المسحوب عليه، وتتمثل فيما يلي:

1-يتعين على البنك أو أي مؤسسة مالية مؤهلة قانونا عند تقدم أحد الزبائن لتسلم دفتر شيكات، أن تطلع على فهرس مركزية المستحقات غير المدفوعة لبنك الجزائر» وفي حالة وجود اسم هذا الزبون فمن واجبه عدم تسليمه دفتر شيكات جديد، وأي إخلال بهذا الالتزام يكون على مسؤوليته،

2-يتعين على المسحوب عليه تبليغ مركزية المستحقات غير المدفوعة بكل عارض دفع سواء لعدم وجود رصيد او لنقص الرصيد، وذلك في غضون الأربعة أيام الموالية لتاريخ تقديم الشيك، ويدخل في ذلك التقديم وفقا للتشريع والتنظيم المعمول بهما كما يتعين عليه الإبلاغ أيضاء بكل غلق للحساب قام به وبكل معارضة تم تسجيلها بطريقة صحيحة.

3-يتعين على المسحوب عليه في حالة توفر الرصيد أن يستوفي قيمة الشيك، ولو بعد انقضاء الأجل لتقديمه بمعنى لا يجوز له التحجج بفوات الأجل وعدم لتسديد[1].

4-يتعين على المسحوب عليه في حالة عدم امتثال الساحب قيامه بالتسوية المطلوبة، منعه من إصدار الشيكات، وفي حالة تكراره للمخافة خلال الاثني عشر (12) شهرا الموالية لعارض الدفع الأول حتى ولو تمت تسويته، في حالة العود يخضع الساحب لنوع من التشديد بهدف ردعه ومنعه من تكرار الفعل، ولا يمكن الساحب من استرداد حقه في السحب إلا بعد قيامه بالتسوية ودفعه لغرامة التبرئة والمقدرة ب: مائة (100)دج عن كل ألف (1000) وترفع إلى الضعف في حالة العود، وذلك في أجل عشرين يوما وإلا استمر في منعه من الاستصدار لمدة خمس سنوات ابتداء من تاريخ أجل الدفع،

5-بعد قيام بنك الجزائر بتبليغ قائمة الممنوعين من إصدار الشيكات إلى البنوك وكل المؤسسات المالية

المؤهلة قانونا يتعين على هذه الأخيرة ما يلي:

أ-الامتناع عن تسليم دفتر شيكات لكل الأشخاص المدرجين في القائمة،

ب-إلزام المعني بإعادة كل الشيكات التي لم يتم استعمالها والموجودة بحوزته أو بحوزة وكلائه،

6-في حالة امتلاك الممنوع من إصدار الشيكات عدة حسابات بنكية جارية (بريدية) حساب بالخزينة، فإن عملية المنع تطبق على كافة الحسابات وإلى كامل الشركاء إن كانوا موجودين ولذلك، يجب التنسيق والتضامن التام بين هذه المؤسسات، ، لأن أي مؤسسة من المؤسسات المعنية تخل بالأحكام المذكورة أعلاه تكون ملزمة بالتضامن بدفع التعويضات المدنية الممنوحة للحامل بسبب عدم التسديد، ولا يمكن لها التخلص من ذلك إلا إذا أثبتت خلو مسؤوليتها وذلك بأن الزبون الخاضع للمنع، كل ما قام به من فتح حساب جديد أو تسلم نماذج شيكات تم وفق الإجراءات القانونية والتنظيمات المتعلقة بعملية فتح الحساب[2]

2: المادة 526 مكرر 6: في هذه المادة انتقل المشرع إلى الجزاء الجنائي حيث نص بعد استنفاد كافة الإجراءات السالف ذكرها مباشرة المتابعة الجزائية طبقا لقانون العقوبات وسنفصل ذلك في التعديلات الواردة على قانون العقوبات، إلا أنه يمكن الإشارة إلى تدرج المشرع الذي يجسد مبدأ قرينة

[1]- المادتان 502 و503 من القانون التجاري.

[2]- بلعيساوي محمد الطاهر، المرجع نفسه، ص 237 - 238.

البراءة المنصوص عليه في المادة الأولى من قانون الإجراءات الجزائية، والمكرس في اتفاقيات حقوق الإنسان.

3: المواد من 526 مكرر 12 إلى مكرر 14: نص المشرع على أمور تتعلق بالساحب وتتمثل فيما هو متاح له رغم منعه من إصدار الشيكات:

1-تطبيق إجراء المنع لا يفقد الساحب صفته كوكيل لحساب موكله شريطة أن لا يكون هذا الموكل موضوع تحت المنع كوكيله، ويفهم من هذا أن إجراء المنع يقع على الحسابات المفتوحة باسمه ولا تتعداها إلى حسابات أخرى ولو كان وكيلا عليها كما أن المنع لا يشمل وكلاءه فيما يتعلق بتسيير حساباتهم الخاصة، أي مفتوحة بأسمائهم.

فإذا اعتبرنا أن المنع هو عقوبة ليست جزائية وقد اعتبره المشرع الفرنسي كذلك (عقوبة المنع من الصرف) فإن هذا يعد تكريسا لمبدأ شخصية العقوبة،

2- بتطبيق المنع من إصدار الشيكات على صاحب الحساب ينشأ نزاع بينه وبين المسحوب عليه، فإذا ادعى أن إخضاعه للمنع وحرمانه من التمتع بحق من حقوقه يعد تعسفا يمكنه التوجه للجهات القضائية التي يؤول لها الاختصاص للفصل في النزاع،

3-أورد المشرع استثناءات على المنع من إصدار الشيكات، حيث منح صاحب الحساب الحق في:

أ- سحب شيكات مخصصة فقط لسحب أموال لدى المسحوب عليه،

ب-إصدار شيكات مصادق عليها.

4: إلغاء المادتين 538 و539 وتعديل المادتين 540 و541: كان يعاب على المشرع ازدواجية العقوبة في هذا المجال، مما جعله يتدارك ذلك حيث ألغى المادتين 538 و539 وأصبحت المادة 540 تحيل إلى تطبيق المادتين 374 و375 من ق ع، وهو ما يستتبع تطبيق المبادئ العامة للقانون الجنائي المتعلق بمبلغ الشيك التجاري إلى جانب الحكم بالتعويض عن الضرر الناتج مباشرة عن وقائع جنحة إصدار شيك بدون رصيد، وقد تمت الإشارة إلى هذا الإلغاء في الفصل الأول واللافت للنظر، أن المشرع بموجب تعديل المادة 540 قد فرق بين جريمة إصدار شيك بدون رصيد وصور جرائم الشيك الأخرى وهو تأثر بتوجه المشرع الفرنسي الذي كان واضحا وصريحا في نقلته النوعية بإلغاء الجزاء الجنائي عن فعل إصدار شيك بدون رصيد، لكن المشرع الجزائري تفريقه يتعلق بجواز تطبيق ظروف التخفيف ونظام وقف التنفيذ بالنسبة للغرامة الجزائية على جريمتي إصدار أو قبول شيك بدون رصيد

أما عقوبة الحبس فلا جدال في خضوعها وذلك بقوله أن أحكام المادة 53 من قانون العقوبات التي تنص على الظروف المخففة لا تسري إلا على الجريمتين المكورتين[1]. فهذه الظروف تسري على هاتين الجريمتين دون سواهما وتجدر الإشارة إلى أن الأمر جوازي متروك لتقدير القاضي وليس أمر وجوبي ولا يتقرر بتنازل الطرف المدني عن حقوقه، بل الأكثر من ذلك. أن القاضي غير ملزم بالرد على طلب المتهم لإفادته من ظروف التخفيف[2].

إن هذا التمييز يعود إلى تراكم قضايا جرائم الشيك لاسيما جريمة إصدار شيك بدون رصيد على جهاز العدالة حيث تعذر على العدالة الفصل فيها في آجال معقولة، وهو حق لكل شخص منصوص عليه في المادة الأولى من فانون الإجراءات الجزائية[3] لعدم جدوى العقوبة الجزائية في الحد من هذه الجرائم. ويسجل للمشرع التطور النوعي وله كل التقدير على جرأته وشجاعته، الأمر الذي يرجح قدومه مستقبلا على إلغاء الجزاء الجنائي في جريمة إصدار شيك بدون رصيد ويحذو حذو المشرع الفرنسي. المادة 541: تنص على إمكانية الحكم بإحدى العقوبات التكميلية إضافة إلى العقوبة الأصلية، والواردة في المادة التاسعة من ق ع[4]

ثانيا: التعديلات الواردة في قانون العقوبات:

تم استحداث المادة 16 مكرر 3 أورد فيها المشرع ما يترتب على عقوبة الحظر من إصدار الشيكات أو استعمال بطاقة الدفع، يلزم كما سبق وأن اشرنا بإرجاع دفاتر الشيكات وبطاقات الدفع التي بحوزته أو لدى وكلائه إلى المؤسسة المصرفية، باستثناء الشيكات التي تسمح له بسحب أمواله لدى المسحوب عليه المادة في فقرتها الثالثة حددت مدة الحضر ب: عشر سنوات في حالة الإدانة لارتكاب جناية، وخمس سنوات في حالة الإدانة لارتكاب جنحة، فمتى تصنف الجريمة جناية ومتى تصنف جنحة؟ جرائم الشيك المنصوص عليها في المادة 374 من ق ع مصنفة جنحة فالحد الأقصى للعقوبة المقررة خمس سنوات. أما الجرائم المذكورة في المادة 375 تصل إلى عشر سنوات كحد أقصى

---

[1]–المادة 53 من ق ع " يجوز تخفيض العقوبة المنصوص عليها قانونا بالنسبة للشخص الطبيعي الذي قضي بإدانته وتقررت إفادته بظروف التخفيف...

[2]– عزالدين طباش–شرح القسم الخاص من قانون العقوبات جرائم الأشخاص والأموال ، دار بلقيس للنشر–الدار البيضاء الجزائر ص 237.

[3]–المادة الأولى من ق ! ج الفقرة 4 " أن تجرى المتابعة والإجراءات التي تليها في أجال معقولة ودون تأخير غير مبرر وتعطى الأولوية للقضية التي يكون فيها المتهم موقوفا".

[4]– عبد العزيز ساعد، المرجع نفسه، ص 69.

كونها تتعلق بالتزوير والقاعدة العامة في جرائم التزوير أنها تصنف جناية، وهذا وحده كاف لإعادة النظر في الجزاء الجنائي المقرر على جريمة إصدار شيك بدون رصيد.[1] ويلاحظ على المشرع أنه حدد مدة عقوبة الحظر وهي عقوبة ليس لها طابع جزائي بمدة العقوبة السالبة للحرية ذات الطبيعة الجزائية البحتة» حيث جعل الحد الأقصى لمدة الحظر هو نفسه الحد الأقصى للعقوبة السالبة للحرية ، وهو يهدف من وراء ذلك إلى ربط الجزاء الجنائي بالجزاء المدني من حيث المدة، فليس من المنطق أن يستوفي الشخص عقوبة الحبس المحكوم بها عليه، وبعد أن يفرج عنه يجد نفسه ملزم بانتظار مدة إضافية لاسترداد حقه في إصدار الشيكات وتنشيط معاملاته الاقتصادية.

ثالثا : التعديلات التي جاء بها قانون الإجراءات الجزائية:

أجرى المشرع بموجب القانون 02-15 المؤرخ في 23 يوليو 2015، تعديلات جوهرية منها الوساطة في المواد الجزائية في جنح محددة وبطبيعة الحال المخالفات، حيث أحدث الفصل الثاني مكرر بتسعة مواد من 37 مكرر إلى 37 مكرر 9 تناول فيه الوساطة بالتفصيل التالي:

تعد الوساطة إجراء بديل عن الدعوى الجزائية وتمثل توجها نحو فسح مجال اكبر للعدالة التفاوضية التي تقوم على التراضي، فما هي الجرائم التي تجوز فيها الوساطة؟

الجرائم التي تجوز فيها الوساطة: أجاز المشرع الوساطة الجزائية في مادة الجنح حيث ذكرها على سبيل الحصر في المادة 37 مكرر 2 ، منها جريمة إصدار شيك بدون رصيد، وبذلك أصبح بالإمكان إجراء الوساطة في هذه الجريمة، ويعد الأمر خروج عن القواعد العامة المقررة في نظرية الجريمة التي تستعصي على مثل هذا الإجراء على اعتبار أن المصلحة المتضررة من الجريمة ليست مصلحة خاصة فقط بالضحية، وإنما هي مصلحة المجتمع ككل، فالحماية الجنائية للشيك تهدف إلى حماية ثلاثة أنواع من المصالح، مصلح المستفيد ومصلحة الدولة ومصلحة المجتمع الدولي.[2] ممن

---

[1]- عبد العزيز ساعد، المرجع نفسه، ص 71.

-"المادة 375 من ق ع " يعاقب بالحبس من سنة إلى عشر سنوات وبغرامة لا تقل عن قيمة الشيك او عن قيمة النقص في الرصيد:-كل من زور أو زيف شيكا .-كل من قبل استلام شيك مزور أو مزيف مع علمه بذلك".

[2]- الوساطة عرفها الدكتور رامي متولي بأنها " إجراء يتم قبل تحريك الدعوى الجنائية، بمقتضاه تخول النيابة العامة جهة وساطة أو شخص تتوفر فيه شروط خاصة، بموافقة الأطراف، الاتصال بالجاني والمجني عليه، والالتقاء بهم لتسوية الآثار الناجمة عن طائفة من الجرائم التي تتسم ببساطتها أو بوجود علاقات دائمة بين أطرافها وتسعى لتحقيق أهداف محددة نص عليها القانون، ويترتب على نجاحها عدم تحريك الدعوى الجنائية".

تكون الوساطة: تتم الوساطة بمبادرة تلقائية من وكيل الجمهورية أي النيابة العامة وكذلك بطلب من الضحية وبطلب من الجاني.

الهدف من الوساطة: تهدف أساسا إلى:

1-تجنيب المشتبه فيه لمخاطر المحاكمة الجنائية، ومنه فإن القانون أجاز لأطراف الدعوى والنيابة لعامة والمتهم في جرائم محددة قانونا تسويتها عن طريق إجراء الوساطة.

2-تخفيف العبء عن العدالة، فقد جاء في تصريح لوزير العدل أنه من أهم مقاصد الوساطة تخفيض عدد القضايا المطروحة عل الأقسام الجزائية بالمحاكم، والتي منها جريمة إصدار شيك بدون رصيد.

3- الوساطة في جريمة إصدار شيك بدون رصيد الهدف منها التضييق على الجزاء الجنائي وفتح المجال للبدائل الممكنة عنه، والوساطة قريبة من المصالحة المنصوص عليها في المادة 6 من ق ا ج.[1]

أثار الوساطة: في حالة نجاح الوساطة يترتب عنها ما يلي:

1-يعتبر محضر اتفاق الوساطة سندا تنفيذيا حسب نص المادة 37 مكرر 6 من ق ع ج[2]

2-لا يجوز الطعن في محضر اتفاق الوساطة بأي طريق من طرق الطعن، لكونه ليس عملا قضائيا بل هو عمل إداري.[3]

3-يؤدي محضر اتفاق الوساطة إلى وقف سريان تقادم الدعوى العمومية، وذلك من خلال الآجال المحدد لتنفيذ اتفاق الوساطة حسب المادة 37 مكرر 7 من ق ع ج،

4-في حالة عدم تنفيذ اتفاق الوساطة في الآجال المحددة، فإنه يجوز لوكيل الجمهورية، اتخاذ أي إجراء يراه ضروريا بشأن إجراءات المتابعة ضد الشخص الممتنع حسب نص المادة 37 مكرر 8،

[1] – بوكعبان عكاشة، القانون المصري الجزائري، الطبعة الأولى، دار الخلدونية القبة القديمة الجزائر، سنة 2017، ص 185.

[2] – عبد الرحمان خلفي، الإجراءات الجزائية في التشريع الجزائري ، الطبعة الثالثة، دار بلقيس دار البيضاء الجزائر- سنة 2017، ص من 214- 216.

[3] – علي شمال، المستحدث في الإجراءات الجزائية الكتاب الأول، الطبعة الأولى، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع الجزائر، سنة 2017 ، ص84.

5-يتعرض للعقوبات المنصوص عليها في المادة. 147 من ق ع، إضافة إلى المتابعة الجزائية في الجنحة محل الوساطة، الشخص الذي يمتنع عن تنفيذ اتفاق الوساطة عند انقضاء الأجل المحدد للتنفيذ، المادة 37 مكرر 9 من ق ع ج[1].

لقد تأثر المشرع الجزائري بالمشرع الفرنسي في موضوع الوساطة. إلا أن هناك بعض الاختلاف» فعلى سبيل المثال المشرع الفرنسي استثنى من هذه التسوية بعض الأفعال كجنح الصحافة ، كما أن المشرع الفرنسي كان أكثر توسعا في هذا المجال، بينما المشرع الجزائري أجازها في جنح محددة. إن تقرير المشرع بجواز الوساطة في جريمة إصدار شيك بدون رصيد، يدعم بشكل فعال توجهه نحو إقرار عقوبات بديلة وتدابير وقائية عن العقوبات الجزائية، ورفع صفة التجريم عن فعل إصدار شيك بدون رصيد لكن إجراء الوساطة بالكيفية التي تناوله المشرع الجزائري يحتاج إلى تطوير» وان يكون أكثر اتساعا ولما لا إخضاع الممتنع عن تنفيذ اتفاق الوساطة في الآجال المحددة قانونا (الجاني) إلى عقوبة مالية حيث يبقى دائما الطابع الإداري هو السائد، إن إجراء الوساطة يعد آلية بديلة للمتابعة الجزائية، تمر وجوبا على مراحل معينة وتنتهي بإبرام اتفاق بين مرتكب الفعل المجرم والضحية ويدون هذا الاتفاق في محضر يتضمن هوية وعنوان الأطراف، ويتضمن كذلك جبر الأضرار المترتبة عن الفعل الإجرامي الأمر الذي يتطلب تفعيله خاصة في جريمة إصدار شيك بدون رصيد، كونه يخدم مصلحة المستفيد حيث يتحصل على دينه، وتعويض كل ما لحقه من ضرر نتيجة انعدام الرصيد، كما يخدم مصلحة الساحب، فطلبه أو امتثاله للوساطة ووفائه بكل ما يلزم به في محضر الوساطة وفي الآجال المحددة قانونا يخلصه من المتابعة الجزائية التي قد تنتهي بحبسه.[2] هذا الإجراء يقابله الصلح في التشريع المصري فقد أجاز المشرع المصري إجراء الصلح في جريمة إصدار شيك بدون رصيد، وهذا دليل على التقارب بين التشريعين في التوجه من مرحلة لأخرى نحو التدابير الوقائية في جريمة إصدار شيك بدون رصيد نظرا للآثار السلبية المترتبة عن الجزاء الجنائي.

لكن بالنسبة للمشرع الجزائري، فإن نجاحه في مسعاه هذا يتوقف على تطوير النظام البنكي الجزائري الذي يعد بعيدا كل البعد عن الأنظمة البنكية المتطورة، فالأمر يحتاج إلى إصلاح جذري وعميق.

---

[1]- علي شمال، المرجع السابق، ص85

[2]- عبد الرحمان خلفي، المرجع السابق، ص 225

الخاتمة

الخاتمة:

تعرضنا في مقدمة الدراسة لأهمية الشيك ووظائفه وتطوره التشريعي، وأوضحنا أن الشيك:

1-وسيلة تعامل أوجدته الحاجة للاستغناء عن التعامل بالنقود

2-الشك يلعب دورا مهما في الحياة الاقتصادية والمعاملات التجارية وما تقتضيه من مرونة وسرعة، ولقد حقق الشيك هذا الهدف،

3-المتعامل بالشيك يكفيه أن يحمل دفتر شيكات، يضمّن كل ورقة منه المبلغ الذي يحتاج إليه للوفاء بالتزاماتهم أيا كانت قيمة هذه المبالغ- فالوفاء يتم بطريق الكتابة والقيد في دفتر البنوك وهو طريق سهل ومأمن للتعامل فضلا عن ما يحقق للمجتمع من فوائد لا حدود لها.

4-التعامل بالشيك أصبح ظاهرة حضارية شائعة الاستعمال في معظم بلدان العالم، وذلك للدور الكبير والفعال الذي يطلع به هذا النوع من الأوراق التجارية في الحياة الاقتصادية، فهو أداة للوفاء معدة لكي تحل محل استخدام النقود في التعامل.

5-استعمال الشيك يقلل من التضخم النقدي ويحمي اقتصاد الدولة، كذلك تزداد أهمية استعمال الشيك في المعاملات في حياة الناس مع تعدد وتنوع أوجه النشاط الاقتصادي، على مستوى الأفراد والمؤسسات

6-أهمية الشيك لا تتوقف هناء بل يعد أداة هامة لتسوية الديون بالمقاصة وتصفية خاصة بين البنوك حيث أن المستفيد من الشيك في أغلب الأحيان لا يبادر إلى قبض قيمته بل يظهره للبنك الذي يتعامل معه للتحصيل وقيد قيمته في حسابه بحيث تتجمع الشيكات في النهاية بين أيد البنوك ويحصل الوفاء بالمقاصة،

7-يعتبر وسيلة لإثبات الوفاء بالالتزامات، وذلك من خلال قيده في دفتر البنك المسحوب عليه وإثبات أن شيكا معينا قد دفع لشخص معين، هذه المزايا التي يحظى بها الشيك ويؤديها من خلال التعامل به، جعلته يستحوذ اهتمام المشرعين في معظم التشريعات.

إلا أنه تجدر الإشارة إلى أن وظائف الشيك هذه تختلف من دولة لأخرى»، فهي تصل إلى أقصاها في الدول ذات النظم المصرفية المتطورة كفرنسا مثلا حيث اعتاد الأفراد إيداع أرصدتهم النقدية لدى البنوك والاعتماد في إجراء مدفوعاتهم النقدية على الشيك. فالخدمات البنكية كثيرة ونسبتها عالية ،أما في الدول الأخرى والتي لم تتأصل لدى مواطنيها العادة المصرفية والتعامل مع البنوك، فإن الشيك لا يستكمل حظه من الأهمية، وأيضا لا يستفيد المجتمع من فوائده الاقتصادية المحققة الفائدة المرجوة، ومن هذه الدول، الدول العربية »وكان لهذا الاعتبار أثره في ابتعاد المواطنين عن دائرة التعامل مع البنوك وعزوفهم عن استعمال الشيك، هذا من حيث التعامل.

ونظرا لهذه الأهمية التي يتمتع الشيك جعلته عرضة للانتهاك بارتكاب جرائم عليه، وهي:

إصدار شيك بدون رصيد أو برصيد أقل» سحب الرصيد كله أو بعضه بعد الإصدار أمر المسحوب عليه بعدم صرف الشيك، إعطاء شيك كضمان، تحرير شيك أو توقيعه على نحو لا يمكن صرفه، قبول شيك بدون رصيد مع العلم بذلك، تظهير شيك مع العلم بعدم وجود رصيد، قبول تسلم شيك كضمان. التصريح على غير الحقيقة بالرصيد، رفض الوفاء بشيك مع وجود الرصيد دون الاستناد إلى معارضة صحيحة، تزوير أو تزييف شيك وقبول شيك مزور أو مزيف مع العلم بذلك وعليه فالحماية أمر مطلوب، ونظرا ولكون اتفاقية جنيف لم تنص على الحماية الجنائية سعت التشريعات إلى حماية الشيك جنائيا بتقرير عقوبات جزائية تمثلت في الحبس والغرامة المالية، إلا أن التوجهات الحديثة للسياسة الجنائية التي تبنتها بعض التشريعات فصلت جريمة إصدار شيك بدون رصيد عن باقي جرائم الشيك وألغت الجزاء الجنائي على هذه الجريمة ويعد التشريع الفرنسي نموذجا رائدا في هذا المجال حيث أقر الجزاء المدني والتدابير الوقائية كبديل، وهذا للأسباب التالية:

1-عدم نجاعة الجزاء الجنائي في مكافحة جرائم الشيك، أو الحد منها على الأقل،

2-زيادة عدد القضايا المتعلقة بجرائم الشيك على مستوى المحاكم،

3- فقدان الثقة في الشيك وعزوف الناس عن التعامل به،

4-أن جريمة إصدار شيك بدون رصيد هي أكثر الجرائم حدوثا وتشكل عبء ثقيلا على العدالة.

في حين أن الجزاء المدني والتدابير الوقائية كانت أكثر فعالية وذلك من خلال النتائج التالية:

1-نقص عدد قضايا الشيك على مستوى المحاكم،

2-تحرر المتعاملين بالشيك،

3-أعطى دورا حيويا للبنك باعتباره المسحوب عليه فالشيك ذو طبيعة تجارية،

4-عودة الثقة في الشيك والدليل ارتفاع نسبة العملاء لتصل إلى،98% في فرنسا وهذا أعطى للبنوك دعما ماليا كبيرا زاد في قدراتها التنافسية في الاستثمارات الضخمة.

وبالمقابل فالدول التي لتزال متمسكة بالجزاء الجنائي تشهد ما يلي:

1-زيادة معتبرة في عدد جرائم إصدار شيك بدون رصيد، حيث عجز القضاء في الفصل في قضايا الشيك في آجال معقولة،

2-عزوف الناس عن التعامل بالشيك لفقدان الثقة فيه فنسبة العملاء في أغلب هذه الدول لا تتجاوز 68%

3- هذه النسبة تسببت في ضعف الجهاز المصرفي وعلى رأسه البنوك التي لتزال تعاني من التسيير التقليدي الذي يغلب الطابع الإداري على الطابع التجاري للبنك.

وعليه. فصل جريمة إصدار شيك بدون رصيد عن باقي الجرائم ورفع صفة التجريم عنها ضرورة حتمية يفرضها الواقع، على أن يتبع بإصلاحات عميقة في الأنظمة البنكية.

النتائج :

من خلال العرض تم التوصل إلى النتائج التالية:

1-أن الشيك أداة وفاء عالمية حددت بياناته الأساسية بموجب اتفاقية جنيف، وأن أهميته تتجلى بتعزيز الثقة فيه.

2-أن أكثر جرائم الشيك حدوثا جريمة إصدار شيك بدون رصيد وعليه، يجب أن تعطى لها خصوصية.

3-أن الجزاء الجنائي والمتمثل في عقوبتي الحبس والغرامة، والذي كان في مرحلة ما تعتبره الكثير التشريعات الآلية الفعالة في مكافحة جرائم الشيك او الحد منها على الأقل، لم يحقق الغاية المرجوة، بل الآن يعد سببا في زيادة انتهاكات الشيك وهدر قيمته وتزعزع الثقة فيه.

4-أن الدول التي ألغت في تشريعاتها الجزاء الجنائي عن جريمة إصدار شيك بدون رصيد قد استفادت كثيرا من هذا التوجه وذلك بـــ:

أ-نقص انتهاكات الشيك، عدد قضايا جرائم الشيك انخفض بشكل معتبر.

ب-تعزن الثقة في الشيك أدى ذلك إلى زيادة المتعاملين به، وهذا رفع نسبة العملاء.

ج-أعيد للشيك صفته الحقيقية كورقة تجارية يجب إسناد حمايته لقطاع البنك والمؤسسات المصرفية.

5-أن آلية الجزاء المدني أثبتت نجاعتها في حماية الشيك والحد من انتهاكه.

6-أن التدابير الوقائية تلعب دورا مهما في تفادي الذهاب إلى المتابعة الجزائية.

التوصيات:

من خلال الدراسة المفصلة للموضوع يمكن تقديم التوصيات التالية:

1-ضرورة إعادة النظر في العقوبات المقررة على جرائم الشيك لدى الدول المتمسكة بالجزاء الجنائي كآلية مكافحة.

2-ضرورة فصل جريمة إصدار شيك بدون رصيد عن باقي جرائم الشيك الأخرى، ورفع صفة التجريم عنها.

3-اعتماد الجزاء المدني كبديل عن الجزاء الجنائي.

4-تغليب الطابع التجاري للشيك على الطابع الجزائي في حمايته، ضرورة تبني تدابير وقائية من شأنها الحد من جرائم الشيك وعلى رأسها جريمة إصدار شيك بدون رصيد.

5-تفعيل دور المؤسسات المصرفية في مسألة حماية الشيك من الانتهاكات.

6-اعتماد آليات حقيقة وفاعلة في بناء الاطمئنان والثقة في الشيك لدى المواطنين من اجل تحفيزهم على التعامل به.

7-إجراء إصلاحات عميقة في المنظومة البنكية والمصرفية، وذلك بتحريرها من قيود السلطة التنفيذية، وتمتعها بالاستقلالية التامة.

8-ضرورة تطوير المنظومة التشريعية بسن القوانين المناسبة تماشيا مع التطورات الحديثة في المجال المصرفي.

9-اعتماد نظام الاندماج البنكي لتقوية المؤسسات المصرفية، ومضاعفة الخدمات التي تقدمها.

10-الانفتاح المصرفي والمالي والاقتصادي على المؤسسات العالمية والاستفادة منها.

11-اعتماد المكننة ووسائل الدفع الالكتروني واستغلا كافة وسائل التكنولوجيا الحديثة المتاحة.

12-تعميم نظام المقاصة الإلكتروني.

قائمة المراجع

المراجع باللغة العربية:

1. إلياس حداد، الأوراق التجارية في القانون الجزائري ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، (بدون تاريخ).

2. أيمن حسن العريمي. وأكرم طراد الفايز المسؤولية الجزائية عن جرائم الشيك في ضوء الفقه وأحكام القضاء، دار الثقافة للنشر والتوزيع،. عمان» 2010

3. بوكعبان عكاشة–القانون المصري الجزائري، الطبعة الأولى–دار الخلدونية القبة القديمة الجزائر–سنة 2017،

4. جعفر الجزار ، العملية البنكية ، ط 1 ، دار النفائس للطباعة والنشر لبنان 1996

5. حامد الشريف، الدفوع في الشبك أمام القضاء الجنائي، دار الفكر العربي ، القاهرة2003

6. حسن بوسقيعة، الوحير في القانون الحزاني الخاص، ط 11، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، 2010، الجزء الأول،

7. حسني مصطفى ، جريمة إصدار شيك بدون رصيد، ط1، منشاة المعارف ،2008

8. راشد راشد، الأوراق التجارية، الإفلاس والتسوية القضائية في القانون التجاري الجزائري ط2 ،ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1994 ،

9. عبد الإله مزوزي، الحماية القانونية لحامل الشيك في التشريع المغربي دار النشر المغربية، الدار البيضاء 2008

10. عبد الرحمان خلفي–الإجراءات الجزائية في التشريع الجزائري ، الطبعة الثالثة–دار بلقيس دار البيضاء الجزائر–سنة 2017.،

11. عبد الرحمان خليفاتي، الحماية القانونية للمتعامل بالشيك في القانون الجزائري المقارن، دار الخلدونية الجزائر 2009

12. عبد العزيز سعد، جرائم الاعتداء على الأموال العامة والخامسة، لا، دار هوية للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر ، 2007،

13. عبد الله سليمان ، دروس في شرح قانون العقوبات الجزائري – القسم الخاص – ديوان . المطبوعات الجامعة الجزائر 1988 . ،

14. عز الدين طباش–شرح القسم الخاص من قانون العقوبات جرائم الأشخاص والأموال ، دار بلقيس للنشر–الدار البيضاء الجزائر

15. علي سلمان العبيدي ،الأوراق التجارية في التشريع المغربي، دون ذكر دار النشر المغرب، .،1986

16. علي سليمان العبيدي. الأوراق التجارية في التشريع المغربي» الرباط ط 1 1970

17. علي شمال–المستحدث في الإجراءات الجزائية الكتاب الأول، الطبعة الأولى–دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع الجزائر–سنة 2017

18. فوزي محمد سامي "شرح القانون التجاري " الأوراق التجارية، دار مكتبة التربية، بيروت، 1997.

19. مبارك السعيد بلقايد القانون الجنائي الخاص، ٠ الطبعة الأولى 2000، شركة بابل للطباعة والنشر والتوزيع الرباط المغرب

20. مجدي محب حافظ جرائم الشيك في ضوء الفقه وأحكام القضاء، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، 1994،

21. محمد أحمد سراج، الأوراق التجارية في الشريعة الإسلامية، دار الثقافة للنشر والتوزيع، الرباط» 1988

22. محمد صبحي نجم ، شرح قانون العقوبات الجزائري" القسم الخاص"،ط6 ، ديوان للمطبوعات الجمعية، بن عكنون الجزائر: 2005

23. مصطفى كمال طه القانون التجاري " الأوراق التجارية والإفلاس الإسكندرية، 1982

24. مصطفي مجدي هرحة جرائم الشيك والنصب وخيانة الأمانة دار المطبوعات الجامعية القاهرة 1992

25. مصطفي مجدي هرحة جرائم الشيك والنصب وخيانة الأمانة دار المطبوعات الجامعية . القاهرة 1992 .

26. نادية فوضيل الأوراق التجارية في القانون الجزائري، دار هومة للطباعة والنشر، الجزائر، سنة 2003.

المراسيم والقوانين:

1. محمد اوغريس، الحماية القانونية للشيك في التشريع الجنائي، مجلة المحاكم المغربية، العدد 44 سنة 2009

2. الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية« عدد11» الأربعاء 30 ذو الحجة 1425ه الموافق09 فبراير 2005.

3. قانون العقوبات الجزائري

4. القانون التجاري الجزائري

5. القانون المدني الجزائري

6. أمر رقم: 75/59 مؤرخ في: 20 رمضان 1395 الموافق ل: 26 سبتمبر 1975، يتضمن القانون التجاري المعدل والمتمم.

المجلات والجرائد:

1. علي سلمان العبيدي، ملاحظات حول أحكام الشيك في التشريع المغربي من حيث النظرية والتطبيق، «ندوة حول ربع قرن من القانون المغربي»، المجلة المغربية للقانون والسياسة والاقتصاد، العدد: 01، النصف الثاني من سنة 1981 دار النشر المغربية،».

2. جريدة الخبر اليومية المؤرخة في: /26/ 12 2005

3. عبد الرحمان اللمتوني، إلغاء جرائم الشيك، مقال نشر بجريدة الصباح الورقية، صحيفة مغربية مستقلة، العدد 4 جوان سنة 2019 ، تصدر عن مجموعة إيكوميديا كزابلونكا المغرب.

4. المجلة الفضائية، العدد الثاني 1999 ،عدد خاص.

المذكرات ورسائل التخرج:

1.بلغيث بالتونة و آرون، جريمة إصدار شيك بدون رصيد على ضوء قانون العقوبات والاجتهاد القضائي، مذكرة التخرج أهل إدارة مدرسة العليا الفضاء، الجزائر 2005/2004

المراجع باللغة الأجنبية:

1. L'Histoire du France CFA :Banque centrale des Etats de l'Afrique del'Ouest (la date de publication :(2012 la date de surf :le 28 avril 2016)

2. Michel Germain et louis Vogel traité de droit commercial ، Librairie général de droitt de jurisprudence ، Paris France1998.

مواقع الانترنت:

1. https :www.pickyournewspaper.com/WORLD/…/Newspapers/Moroco/assabah.ma.h

فهرس المحتويات

شكر وعرفان	
اهداء	
مقدمة	01
الفصل الأول: مفهوم الشيك	
المبحث الأول: تعريف الشيك و تحديد طبيعته القانونية له	06
المطلب الأول: تعريف الشيك والتطور التاريخي له	06
الفرع الأول: تعريف الشيك	10
الفرع الثاني:التطور التاريخي للشيك	11
المطلب الثاني: الطبيعة القانونية للشيك	12
الفرع الأول: اعتبار التعامل بالشيك من قبل الأعمال التجارية	12
الفرع الثاني: اعتبار العمل بالشيك من قبل الأعمال المدنية	14
المبحث الثاني :أنواع و وظائف و أهمية الشيك	14
المطلب الأول : أنواع الشيك	21
المطلب الثاني : وظائف و أهمية الشيك	21
الفصل الثاني : المسؤولية الجزائية المترتبة عن جرائم الشيك	
المبحث الأول: مفهوم المسؤولية الجنائية	25
المطلب الأول : أركان جريمة إصدار شيك بدون رصيد.	25
الفرع الأول: إصدار الشيك.	27
الفرع الثاني: عدم وجود رصيد كافي.	27
المطلب الثاني: الدفوع التي تعترض قيام الركن المادي لجريمة إصدار شيك بدون رصيد.	30
الفرع الأول: الدفع بالتزوير	34
الفرع الثاني: الدفع بتحرير الشيك تحت الإكراه	34
الفرع الثالث: الدفع المتعلق بالوكيل في الشيك.	35
المطلب الثالث: الدفع بكون الشيك متحصل من سرقة.	36

الفرع الأول :الجزاءات	36
الفرع الثاني :الجرائم الماسة للشيك	37
المبحث الثاني: التوجهات الحديثة للسياسات الجنائية في جرائم الشيك	45
المطلب الأول: التوجهات المقارنة	45
الفرع الأول: التشريعات التي أبقت على الجزاء الجنائي وتقييم موقفها:	45
الفرع الثاني: التشريعات التي ألغت الجزاء الجنائي واعتمدت الجزاء المدني كبديل وتقييم موقفها	51
المطلب الثاني: توجهات المشرع الجزائري حول جرائم الشيك	57
الفرع الأول: أهم التعديلات	57
الخاتمة	65
قائمة المراجع	