

الفصل الأول — الإطار المفاهيمي لجرائم الشيك

يعتبر الشيك من السندات التي تمثل مبلغا من النقود ومتى كانت كذلك فإن موضوعه التزاما بدفع مبلغ من النقود لكي يستطيع القيام به وهذه الاخير وفي المعاملات دون الحاجة الى استعمال النقود بالذات وعلى هذا الاساس يجب ان يكون مبلغ النقود موضوع سند محدد المقدار والأجل وفي غير الحالة يعتبر التزاما غير محدد إلا ان بعض الاشخاص اتخذوا هذه الوسيلة للقيام بأعمال غير مشروعة فجرمها المشرع في القانون.

وفي هذه الفصل سنتطرق الى تعريف الشيك وبيان خصائصه وأنواعه وكذا ووظائفه ثم سنتطرق الى مجموعة انواع الجرائم التي يمكن ان تقع على الشيك وقد جاء هذا الفصل بمبحثين على التوالي:

المبحث الأول: ماهية الشيك

بعد التطور الحاصل في المعاملات الاقتصادية و التجارية وجب الاستعانة بوسائل تسهل ممارسة هذه العلاقات وقد احتل الشيك صدارة هذه الوسائل باعتباره اكثر الاوراق التجارية شيوعا في التعامل، وسنتطرق في هذا المبحث الى مفهوم الشيك في المطالب الأول، ثم نعرض للشروط الموضوعية والشكلية للشيك في المطالب الثاني.⁽¹⁾

المطلب الأول: مفهوم الشيك

إن مجمل ما جاء في مفهوم الشيك هي تعريف الشيك وخصائصه وأنواعه وسنقسم هذا المطلب الى تعريف الشيك وخصائصه في الفرع الأول، وأنواع الشيك ووظائفه في الفرع الثاني.

الفرع الأول: تعريف الشيك وخصائصه

اولا: تعريف الشيك

أ/ تعريف لغوي: نستعمل كلمة شيك في الدلالة على الورقة التجارية المعروفة و هي لفظ مشتق من الكلمة الانجليزية (check) بمعنى يراجع، أو مشتق من الفعل الانجليزي (to check) بمعنى يراقب.⁽²⁾

(1) عبد الرحمان خليفاتي، الحماية القانونية للمتعامل بالشيك في القانون الجزائري المقارن، الجزء الأول، الطبعة السابعة، دار هومة للنشر والتوزيع، الجزائر، 2009، ص 7.

(2) عيسى محمود عيسى العواودة، احكام الشيك، دراسة فقهية تأصيلية مقارنة بالقانون، الطبعة الأولى، دار النفائس للنشر والتوزيع - الاردن ص 22.

غير ان مصطلح (الشيك) مأخوذ عن اللغة العربية فهو اقرب لغويا ومنطقيا، من المصطلح العربي (صك)، بمعنى الكتاب، وهو فارسي معرب، وأصله "جك"، ومنه من المصطلح الانجليزي (to check)، ومما يؤكد هذا ان العرب هم أول من استعمل الصكوك ثم انتقلت منهم الى باقي الأمم، وقد شاع استخدام اللفظ في معظم بلاد العالم، فأصبحت له دلالة عالمية على امر الدفع الذي يوجهه العميل الى البنك بدفع مبلغ من المال لصالح المستفيد المسمى، أو لأمره أو لحامل الورقة.⁽¹⁾

ب/تعريف الاصطلاحي: أنه لا يوجد تعريف للشيك في القانون العقوبات ولا في القانون التجاري، ومع ذلك يمكن استخلاص تعريفه من المواد 472 الى 474 من القانون التجاري على انه امر مكتوب من الساحب عليه بان يدفع بمجرد الاطلاع عليه مبلغا من النقود لمصلحة من يحدده الأمر.⁽²⁾

ونجد ان القانون الفرنسي المؤرخ 14 جوان 1865 حيث نص على ان الشيك "هو محرر على الشكل حوالة يمكن الحامل من سحب لحسابه أو الغير كل جزء من النقود المودعة في حساب والمتوفرة لدى المحسوب عليه".⁽³⁾

كما نص المشرع الاردني على احكام الشيك في المواد (228-281) من قانون التجارة الذي يستمد من القانون الموحد لاتفاقيات جنيف عام 1931 فعرف الشيك في الفقرة (ج) من المادة (123) بأنه "محرر مكتوب وفق شرائط مذكورة في القانون، ويتضمن امرا صادرا من شخص هو الساحب الى شخص اخر يكون مصرفا، وهو المسحوب عليه بان يدفع شخص ثالث، أو لأمره أو لحامل الشيك وهو مستفيد مبلغا معيناً بمجرد الاطلاع على الشيك".⁽⁴⁾

(1) عيسى محمود عيسى العواودة، المرجع السابق ص 22.

(2) أحسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجزائي الخاص، الجزء الأول، الطبعة السابعة دار هومة للنشر والتوزيع الجزائر، 2007، ص 330، 331.

(3) عبد الرحمان خليفاتي، مرجع سابق، ص 7.

(4) ايمن حسن العريمي — أكرم طراد الفابز، المسؤولية الجزائية عن جرائم الشيك الطبعة الاولى، دار الثقافة للنشر والتوزيع، 2010، ص 16.

الفصل الأول — الإطار المفاهيمي لجرائم الشيك

ج/تعريف فقهي: يعرف الفقه الشيك بأنه محرر مسحوب على بنك أو مؤسسة من أجل حصول حاملة على مبلغ نقدي موضوع تحت تصرفه.⁽¹⁾

مما سبق يمكن الاتفاق على مضمون واحد وهو أن الشيك يقوم مقام النقود وبدلاً عنها ومن هذه التعريفات يمكن تلخيص ما يلي:

الشيك: صك محرر وفقاً لأوضاع معنية يتضمن أمراً غير معلق على شرط من الساحب إلى مسحوب عليه بوفاء مبلغ معين من النقود إلى مستفيد بمجرد الاطلاع.

ثانياً: خصائص الشيك:

تختلف خصائص الشيك إلى نوعين من الخصائص من الناحية التجارية والمصرفية وسنتطرق إليها كالتالي:

أ/ خصائص الشيك كسند تجاري:

الأصل أن الشيك يعتبر مدنياً، بل من يدعي أنه قام بعمل تجاري أن يقيم الدليل على ما يدعيه، على أن عمله من بين الأعمال التجارية التي عددها المشرع أو على أنه مما يقاس عليه، وأن الشيك حرر ابتداءً بمناسبة فإن عجز بقي الأصل على حالة وبقي الشيك مدنياً وأن خضع للنصوص الخاصة بالشيك.

هناك حالتين يمكن اعتبارا التعامل بالشيك فيهما عملاً تجارياً هما:

1- حالة اعتباره تجارياً بحسب موضوعه:

وهذا طبقاً لأحكام المادة 2 الفقرة 14 من القانون التجاري التي نصت على أنه يعد عملاً تجارياً بحسب موضوعه:

كل عملية مصرفية أو عملية صرف أو سمسة أو خاصة بالعمولة، ويفهم من نص المادة السابقة أن التعامل بالشيك يعتبر عملاً تجارياً بالنسبة للبنك أو مؤسسة مصرفية حيث يتعامل مع زبائنه على سبيل الامتثال.

(1) عيسى محمود عيسى العواودة، مرجع سابق، ص 5.

2- حالة اعتباره عملا تجاريا بالتبعية :

وهذا عملا بنص المادة 4 من القانون التجاري التي نصت على انه يعد عملا تجاريا بالتبعية:

الاعمال التي يقوم بها التاجر والمتعلقة بممارسة تجارته او حاجات متجره، ومنه يعتبر التعامل بالشيك عملا تجاريا إذا سحبه تاجرا لأداء دين متعلق بتجارته، أما إذا كان الالتزام الاصلي مدنيا فلا يعد التعامل بالشيك تجاريا حتى ولو قام به تاجر.

ومنه فلا يعتبر الشيك عملا تجاريا إلا إذا سحب بمناسبة عمل تجاري اما إذا حرر الشيك بمناسبة عمل مدني فتبقى كل الاعمال المرتبطة به اعمال مدنية ويترتب عن كون الشيك عملا تجاريا او مدنيا النتائج التالية:

* لا يرتب التأخر في وفائه إلا الفائدة بسعرها المدني، لا توجد خلافا عن الفائدة عند اعتبارها عملا تجاريا.

* اختلاف الاختصاص (النوعي) القضائي حسب طبيعة الشيك.

* لا يترتب الامتناع عن وفائه شهر الافلاس المدني، إلا اذا اعتبر عملا تجاريا.

* عدم استلزام الاهلية التجارية للموقع عندما لا يكون السبب في التزامه تسوية دين تجاري، بل يكفي ان تتوفر الأهلية المدنية.

لكن هذا لا يعني ان الشيك يظل خارج نصوص القانون التجاري بل ان هذه النصوص تنطبق على شيك ان كان العمل الذي حرر بمناسبة.

هذا وتجدر الاشارة الى ان الصفة التجارية او المدنية تثبت للشيك عند انشائه، فإذا تثبت هذه الصفة فإنها تنسحب على جميع العمليات اللاحقة التي تقع على الشيك ك تظهيره.

ب / الشيك كورقة مصرفية:

تنص المادة 474 من القانون التجاري على انه " لا يجوز سحب إلا على مصرف او مقولة او مؤسسة مالية او على مصلحة الصكوك البريدية او مصلحة الودائع و الامانات او الخزينة العامة او قباضة مالية".⁽¹⁾

(1) انظر المادة 4، 474 من القانون التجاري الجزائري.

الفصل الأول — الإطار المفاهيمي لجرائم الشيك

كما لا يجوز سحب الشيك إلا على مؤسسات القرض البلدي أو صناديق القرض الفلاحي التي يكون لديها وقت انشاء السند رصيد من النقود تحت تصرف الساحب وبموجب اتفاق صريح أو ضمني يحق بمقتضاه الساحب ان يتصرف في هذه النقود بطريقة اصدار الشيك. ان السندات التي تم سحبها ووجب دفعها بالقطر الجزائري على غير الاشخاص المذكورين في الفقرة الأولى وكانت محررة على شكل شبكات لا يصح اعتبارها شبكات.

من خلال نص المادة يتضح لنا ان الشيك يعتبر ورقة مصرفية على اساس انه يخضع لاحتكار المؤسسة البنكية والمصرفية فيما يخص تسيير طرق الدفع كما يعتبر الشيك علاقة عقدية بين البنك والعميل يلتزم بموجبها البنك برد الوديعة للعميل او اي شخص يعنيه هذا الاخير وكما يلتزم العميل باحترام الاحكام والشروط الموضوعة من طرق البنك في استعمال هذه الوسيلة.

وفي هذا يرى الفقهاء ان الشيك هو صك مصرفي لأنه لا يجوز ان يصدر صحيحا إلا على ورق مصرف او بنك، وهو امر لا يوجد إلا الى بنك ولا ينفذه إلا البنك.

ج/ الشيك اداة وفاء:

وفي هذا يتميز عن السفتجة التي تعد ائتمان ووفاء في حين ان الشيك ليس اداة ائتمان، و لهذا فان المشرع يشترط ان يكون الرصيد (مقابل وفاء) موجودا.⁽¹⁾

الفرع الثاني: انواع الشيكات ووظائفها

تتعدد انواع الشيكات إلى، شيك عادي، شيك مخطط او مسطر، شيك او مصدق، شيك مؤشر، شيك مقيد في الحساب، شيك سياحي، شيك بريدي، شيك الكتروني، شيك ضمان.

أولاً: انواع الشيكات

تختلف الشيكات بحسب طريقة وفائها او الهدف منها الى عدة انواع وسنتناول كل هذه الشيكات بالنظر اليها من كل الجوانب فيما يلي:

(1) عبد الرحمان خليفاتي، مرجع سابق ص 11، 12، 13.

أ/ الشيك العادي:

لا يوجد في القانون ما يمنع انشاء ورقة وتحريرها باليد، الا ان البنك يمكنه ان يشترط على عمليه عند فتح الحساب انه لا يقبل اي نموذج من غير النماذج المسلمة له وهذا يعتبر خاصية من خصائص الشيك بانه وثيقة مسلمة من مؤسسة مصرفية.

اما فيما يخص نظائر الشيك فلقد حدد المشرع الجزائري هذا في المادة 252 والمادة 524 من القانون التجاري بشرطين ان يحمل الشيك اسم المستفيد ان يكون صادر في الجزائر وواجب الدفع في بلد اخر او العكس مع ذكر ارقام النظائر في نص الشيك وإلا اعتبر كل نظير منها شيكا مستقلا، ولم يجز المشرع الجزائري تعدد نسخ الشيكات في هذا الصدد.⁽¹⁾

ب/ الشيك المخطط او الشيك المسطر:

يتميز هذا النوع من الشيكات بوجود خطين متوازيين في متن الشيك ولا تسدد قيمته إلا للمصرف وعلى هذا النحو فهو سند محدد التداول.

ويجوز التسطير من الساحب او من الحامل وهذا حسب المواد 512،513،514 من القانون التجاري الجزائري والذي اخذ فيها المشرع الجزائري بنفس قواعد جنيف الموحد حسب مواده 37،38،39 ولهذا النوع من الشيكات عدة فوائد منها:

ينقص من مخاطر الضياع والسرقة والتزوير، على اساس ان السارق او المزور او الحامل الغير شرعي لا يمكنه ان يتقدم بنفسه لاستقاء مبلغ الشيك إلا بتظهيره لأحد البنك وهذا الاخير عليه التحقق من شخصية حامل الشيك.

ج/ الشيك المعتمد او المصدق:

يقوم المسحبون عليه في هذا النوع من الشيك بتصديقه او اعتماده، وهذا يعني الاعتراف بوجود الرصيد كافي للشيك: ويترتب على اعتماد الشيك ان يجند المسحوب عليه الرصيد لديه

⁽¹⁾ راشد راشد، اوراق التجارية، الافلاس والتسوية القضائية في القانون التجاري الجزائري، الطبعة السادسة، ديوان المطبوعات الجامعية، بن عكنون الجزائر، 2008 ص 128.

الفصل الأول — الإطار المفاهيمي لجرائم الشيك

وبهذه الطريقة يطمئن المستفيد الى وجود الرصيد الذي يكون الضمانة الاولى لوفاء قيمة الشيك.⁽¹⁾

واعتماد البنك للشيك ليس تقديمه للقبول لان الشيك قابل الدفع عند الاطلاع حسب القانون الموحد للشيك المادة 4 و جل قوانين التجارة و جاء المشرع الجزائري في مادته 475 من قانون تجاري مواكبا هذا الرأي إلا ان التقديم للاعتماد يكون من طرف الساحب حتى يسهل تداول الشيك او من طرف الحامل، و يبقى المسحوب عليه مسؤولا عن وفاء هذا الشيك المعتمد الى غاية انقضاء اجل تقديم الشيك للوفاء و هو الحكم الذي ذكره مشرعنا في مادة 483 من قانون التجاري مشاطرا الرأي مع المشرع الفرنسي في مادته 131-14 من التقنين النقدي و المالي .

اما في الحالة عدم استعمال الشيك من طرف الساحب اي لم يضعه في التداول يعيده الى مسحوب عليه فيقوم هذا الاخير بتحرير مقابل الوفاء الذي كان قد حجزه لوفاء الشيك المعتمد.⁽²⁾

د/ الشيك المؤشر :

هذا النوع من الشيكات يقوم المسحوب عليه ببناء على طلب من الحامل او الساحب بالتأثير على الشيك مما يدل على وجود مقابل الوفاء في تاريخ التأشير، هذا ما قضت به المادة 475 الفقرة 2 من قانون تجاري ونص عليه المشرع الفرنسي في تقنيه الخاص بالنقد والمالية 516/2005 المادة 5/131.

ومن الواضح ان هذا النوع لا يترتب عليه تجميد مقابل الوفاء بل غايته التأكد من وجود مقابل الوفاء وقت التأشير فقط.⁽³⁾

(1) عبد الرحمان خليفاتي، المرجع السابق، ص 18

(2) نادية فضيل، الاوراق التجارية في القانون الجزائري، الطبعة الحادي عشر، دار هومة للنشر والتوزيع، بوزريعة، الجزائر، 2006، ص 119.

(3) ايمن حسين العريمي، أكرم طراد الفايز، مرجع السابق، ص 39

هـ/ الشيك المقيّد في الحساب:

وهو الشيك الذي يقوم صاحبه، أو حامله، بمنع الوفاء به نقداً، بل يوفي به طريق توثيقه في سجلات البنك لصالح المستفيد، بتقييده في حسابه، ويتم تقييد الشيك في الحساب عن طريق الكتابة على ظهر الشيك عبارة "لقيده في الحساب" أو عبارة منع الوفاء به نقداً، ويقوم القيد في السجلات مقام الوفاء.

ونجد أن المشرع الجزائري في مادته 514 من قانون التجاري قد حداً طريق المشرع الفرنسي في تقنيه النقدي والمالي 2005 - 516 في مادة 131 - 46 فجعل آثار الشيك المسطر تتصرف على هذا النوع من الشيكات، بمعنى يستطيع المسحوب عليه أي البنك أن يفى قيمة الشيك المقيّد في الحساب نقداً وهذا في استثناء أن يكون حامل الشيك عميل أو زبون لهذا البنك أو مصرفاً آخر أو مصلحة للصكوك البريدية وهذا ما جاء فيما يخص الشيكات المسطرة في المادة 513 من القانون التجاري الفقرة (1).

و/ الشيك السياحي أو شبكات المسافرين:

أن هذا النوع من الشيكات يقوم البنك بسحب شيكات على فروع أو وكلائه في الخارج ويزود بها عملائه المسافرين الذي يوقعون عند استعمال الشيك أي الأداء وسحب مبالغها نقداً من أي بنك. أن دور هذه الشيكات هو نقل النقود لاستعمالها لها في أغراض السياحة والسفر، فبدلاً من أن يقوم السائح بأخذ نقوده معه يلجأ إلى أحد المصارف ليسلمه المبلغ المواد محدد القيمة. وقد ذكر المشرع الجزائري ذلك في مادته 477 الفقرة الثانية من القانون التجاري سمح بسحب الشيك على الساحب نفسه وهذا ما يفعله البنك عند سحب شيكات المسافرين ولكن بشرطين:

- 1- أن يسحب الشيك من مؤسسة على مؤسسة أخرى مملوكة لساحب الشيك نفسه.
- 2- أن يسحب بهذه الطريقة شيكا لحامله بل يجب أن يعين المستفيد أي يصبح شيكا رسمياً (2).

(1) مجدي محب حافظ، جرائم شيك، الطبعة الثانية، دار الفكر الجامعي، الاسكندرية 1996، ص 78

(2) عيسى محمود عيسى لعواودة، مرجع سابق، ص 16.

ذ/ الشيك البريدي:

وهو امر من الساحب الذي يملك حسابا في البريد بدفع مبلغ من النقود لصالح مستفيد معين، ويتميز الشيك البريدي بأنه لا يقبل التداول، ولا يستحق الدفع إلا لشخص معين فيه، وتطبق على هذا النوع من الشيكات احكام خاصة به مبينة في القانون 03/2000 المؤرخ في 2000/08/05 الخاص والمواصلات فحسب المادة 80 من نفس القانون تطبق الاحكام الجزائية الخاصة بالشيك البنكي دون غيرها من الاحكام الاخرى على الشيك البريدي، اما اجال التقديم للوفاء فله اجال خاصة به مدتها أكبر من مدة الآجال المبينة بالنسبة للشيك البنكي. وهذا لأنه غير قابل للتظهير ولا يستطيع سحبه لأمر الغير.⁽¹⁾

ح/ الشيك الالكتروني:

هو شيك تنطبق عليه كافة شروط الشيكات ومواصفاتها، غير انه ليس ورقيا بل معالج الكترونيا بشكل كلي او جزئي ويتضمن امرا من الساحب الى البنك المسحوب عليه بان يدفع مبلغ من النقود لإذن شخص ثالث يسمى المستفيد، وينطبق على الشيك الالكتروني نفس الاحكام التي تنطبق على الشيك العادي.⁽²⁾

ط/ الشيك الضمان:

تقوم البنوك عادة عند تقديم تسهيلات ائتمانية ممثلة في صورة قروض بالحصول على ضمانات من العملاء في الرهن الذي يقرره العميل على امواله المنقولة او العقارية و نظرا لان بعض العملاء ليس لديهم الاموال الكافية لضمان الوفاء بالمبلغ المقترض، لذلك فقد توسعت البنوك في معنى الضمان، فطلبت من العملاء تحرير شبكات لديه و يتم استئزال المبالغ التي يسددها العملاء من اصل القرض ويسلم العميل مقابله الشيكات التي سبق له تحريرها ضمانات

(1) عمورة عمار الاوراق التجارية وفقا للقانون التجاري، الطبعة الاولى دار الخلدونية للنشر والتوزيع، القبة القديمة، الجزائر، 2008.

(2) عيسى محمود عيسى، مرجع سابق، ص 15.

الفصل الأول — الإطار المفاهيمي لجرائم الشيك

لوفاء بالقروض الممنوحة للعملاء الى حماية الجناية التي قررها المشرع للشيكات مما يكفل تهديد العملاء بصفة دائمة وحملهم على الوفاء بإقسط القروض.⁽¹⁾

ثانياً: وظائف الشيك:

أ / الشيك يعني عن حمل النقود:

انه ومن خلال خصائص الشيك يمكن استخلاص وظائف الشيكات فأول خاصية للشيك بأنه يمثل مبلغاً من النقود، وهو بهذه الخاصية يحقق وظيفته المهمة و المركزية، فيما انه يمثل قيمة معينة من النقود محددة المقدار، واجب الدفع لدى الاطلاع، فانه يقوم مقامها، و بدورها، ويعني عنها، خاصة بعد التطور الكبير في التعاملات التجارية و سعتها، فما عاد التجار بحاجة الى المخاطرة بحمل نقودهم و جعلها عرضة للضياع او السرقة، بل يكفي ان يحمل التاجر دفتر شيكات فيشتري به ما يشاء من البضائع و يوفي به جميع التزاماته، و ذلك البلد الواحد حيث يستخدم الشيك للوفاء بالديون الخارجية .

ب/ الشيك اداة وفاء:

يعتبر الشيك من اهم ادوات الوفاء بالحقوق، كما ان قيامه بعملية الوفاء من اهم وظائفه، وذلك لأنه يقوم مقام النقد، وواجب الدفع بمجرد الاطلاع، فإذا قام شخص مدين بتحرير شيك الى اخر دائن فان ذلك يعتبر وفاء، وانهاء اللحق الذي عليه، وهكذا يقوم الشيك بوفاء الحقوق والالتزامات بين الناس كما انتقل من شخص الى اخر، غير ان الواقع متعلق على تنفيذ المسحوب عليه حقيقة.⁽²⁾

المطلب الثاني: الشروط الشكلية والموضوعية للشيك:

ان الشروط الموضوعية والشكلية للشيك تعد من الاهمية بمكان ذلك لأنه على اساسها تترتب الالتزامات ونشا المسؤولية، وعليه فإننا سوف تبين هذه الشروط بتفصيل بادئين بالشروط الموضوعية اللازمة للشيك لما لهذه الشروط من اهمية وأثر في سلامة الشيك وصحته ثم

(1) ايمن حسين العريمي، أكرم طراد الفايز، مرجع سابق، ص 43.

(2) عيسى محمود عيسى العواودة: مرجع سابق، ص 13.

الفصل الأول — الإطار المفاهيمي لجرائم الشيك

نتطرق بعد ذلك الى الشروط الشكلية باعتبارها بيانات لازمة ويجب توافرها من اجل ان يقوم الشيك بوظيفته كأداة وفاء، وهذا في الفرعين التاليين:

الفرع الاول: الشروط الموضوعية للشيك:

اولا: الاهلية

ان الاهلية عندنا في القانون المدني تكتمل ببلوغ الشخص سن 19 سنة من العمر وفق ما نصت عليه المادة 40 من القانون المدني⁽¹⁾، بعض الحيان قد يريد الشخص قبل السن مباشرة الاعمال التجارية و هنا اشترط المشرع في المادة 05 من القانون التجاري من بلغ سن 15 سنة و اراد مزولة التجارة ان يتحصل على اذن مسبق من والده او امه او على قرار من مجلس العائلة مصادق عليه من المحكمة فيما ان كان والده متوفيا او غائبا او سقطت عنه سلطته الابوية بالترشيد و متى رشد الشخص صار مأذونا له في ان يتصرف في اموال تجارته ومن بين ما يقوم به هو التوقيع على الشيكات وما الى ذلك وفق لإحكام المادة 06 من القانون التجاري و هذه التصرفات تعد صحيحة لصدورها عن ذي اهلية .

اما من لم يكن مأذونا له وذلك بعدم ترشيده لصغر سنه ما ينشئه من التزامات تعد باطلة بطلا مطلقا او نسبيا على حسب احوال سنه ولو أصدر غير المرشد فهل من حقه ان يحتج به في مواجهة المستفيد منه بهذا البطلان ام لا؟

ان حرية اصدار شيك بجون رصيد وفق احكام المادة 374 من قانون العقوبات لا تختلف عن الجرائم العادية الاخرى، ومن ثم فأنها تخضع لما تخضع له من قواعد واحكام لترتيب المسؤولية الجزائية فانه يكون بطلان الالتزام الناشئ عن الشيك عن الاثر في صحة الشيك باعتباره و رقة تجارية تتضمن امر بالدفع بمجرد الاطلاع وتقوم ومقام النقود في التعامل اي انها تتجرد و تستقل عن الالتزام الذي كان سببا في وجودها ومن ثم يستوي ان يكون هذا الالتزام صحيحا ام باطلا و هذا يعني ان بطلان او صحة الالتزام لا يعول في تحديد مسؤولية صاحب الشيك ولو كان الالتزام باطلا مدنيا نتيجة نقص مدنيا نتيجة نقص في اهلية الساحب

(1) عبد الرحمان خليفاتي، مرجع سابق، ص 29.

الفصل الأول — الإطار المفاهيمي لجرائم الشيك

فان هذا لا يحول دون تحقيق المسؤولية الجنائية للساحب اذا ثبت ان الشيك الذي اصدره لم يكن له وقت اصداره رصيد اصلا او كان غير كاف و من ثم فان القاصر الذي يسحب شيكا دون رصيد يسال جزائيا ولا يستطيع التهرب من المسؤولية الجزائية و ان امكن مراعاة احواله باعتباره حدثا لم يكمل بعد سن الثامنة عشر .

اما إذا كان صاحب الشيك مجنونا او معتوها وقت سحب الشيك وثبت حقيقة انه كان فاقد الوعي والإدراك وقت الشيك فان المسؤولية الجزائية تنتفي في هذه الحالة تبعا للقواعد العامة في موانع المسؤولية وذلك في المادة 47 من قانون العقوبات.

ثانيا: الرضا

ويقصد بالرضا اتجاه ارادة المحرر الى قبول التزام عليه عند طوع واختيار بتوقيعه الشيك. ولصحة التزام المحرر، يجب ان يكون رضائه موجودا وخاليا من أي عيب من عيوب الارادة، فإذا وقع محرر الشيك تحت تأثير وسائل احتيالية استعملها المستفيد بان كان المحرر مثلا طاعنا في السند ضعيف البصر اوهمه المستفيد بأنه يوقع وثيقة تامين على الحياة كمصلحته، كان توقيع المحرر قابلا للإبطال فله ان يتمسك بإبطال الشيك قبل المستفيد وقبل الحامل السيئ النية. اما الحامل حسن النية الذي يجهل وجود العيب عند انتقال الشيك اليه فلا يحق التمسك تجاهه بالبطلان.⁽¹⁾

ثالثا : المحل

محل الالتزام في الشيك هو دائما مبلغ محدد من النقود ويجب ان يكون المحل دائما ممكنا، ومشروعا، والملاحظ ان يتعين المبلغ من البيانات الالزامية وبالتالي ففي حالة خلو الشيك من مبلغ بطل الالتزام لانعدام محله هو بطلان يحتج به على كل حامل لأنه ظاهر في الورقة ولا يتصور ان يكون حامل هذا الشيك حسن النية.

(1) عمورة عمار، مرجع سابق، ص 218.

رابعاً: السبب

وهو الدافع الشخصي الذي يحمل المتعاقد على انشائي العقد ويشترط فيه ان يكون مشروعاً، بسبب الشيك هو العلاقة الاصلية بين الساحب والمستفيد. وإذا حرر الشيك وفاء لدين غير مشروع كالقمار مثلاً بطل التزام الساحب ويمكن للساحب التمسك ببطلان التزامه لانعدام السبب او زواله تجاه المستفيد الاول والحامل سيئ النية طبقاً لقاعدة تظهر الدفع. (1)

الفرع الثاني: الشروط الشكلية للشيك

يراد بالشروط الشكلية في الشيك البيانات التي ينبغي وجودها في الشيك حق يتحقق له تلك الصفة وتوضح خاصيته في كونه اداة وفاء تقوم مقام النقود وهذا ما يقتضي منا التعرض بداءة لوجوب ان يكون الشيك محوراً ثم تتناول البيانات التي درج شرع القانون التجاري على تطلبها في الشيك ليبين أثرها حين توافرها او تخلفها في المسؤولية الجنائية عن جرائم الشيك. ولقد نص القانون على بيانات التزامية في الشيك وبيانات اختيارية وبيانات يمنع القانون ذكرها وسنبين فيما يلي:

اولاً: البيانات الالزامية: تتمثل البيانات الالزامية من خلال ما نصت عليها المادة 472 من القانون التجاري في:

أ/ ذكر كلمة شيك مدرجو في نص السند نفسه باللغة التي كتب بها:

وهذا التقادي اي التباس بين الشيك والسفتجة المستحقة الاداء لدى الاطلاع كما لا يلزم كتابة الشيك باللغة العربية بل يجوز بأية لغة ويجوز كتابة اجزاء منه بلغات مختلفة، فذلك تعبير عن ارادة الساحب الذي يوقع اسفلها.

ب/ امر معلق على شرط بدفع مبلغ معين:

يجب ان يشتمل الشيك على بيان المبلغ الواجب دفعه ولا تكون قيمة الشيك إلا مبلغ نقدي فإذا كان موضوع الشيك اي شيء غير النقود فلا تكون بصدد شيك بالمعنى القانوني.

(1) عبد الرحمان خليفاتي، مرجع سابق، ص 31.

الفصل الأول — الإطار المفاهيمي لجرائم الشيك

وعلى ذلك يجب ان تكون قيمة الشيك محددة تحديدا واضحا و ان تكون واردة على مبلغ نقدي.⁽¹⁾

ج/ اسم الشخص الذي يجب عليه الدفع (المسحوب عليه): و هو الذي يصدر اليه امر الساحب بدفع قيمة الشيك و يلتزم وفاء الشيك الى المستفيد و اوجبت المادة 474 من قانون تجاري ان يكون المسحوب عليه بنكا أو مؤسسة مشابهة مع الاشارة الى انه يمكن ان يحرر الشيك لأمر الساحب (المادة 477) من القانون التجاري الجزائري.⁽²⁾

ولا يجوز سحب الشيك على الساحب نفسه إلا في حالة سحبه من مؤسسة على مؤسسة اخرى مملوكة ليحابه نفسه ويشترط ألا يكون هذا الشيك لحامله (المادة 477) من القانون التجاري الجزائري الفقرة (3) وذلك ان الشيك يتضمن امر الدفع مما يقتضي ان يكون الساحب شخصا غير مسحوب عليه.

د/ بيان مكان الذي يجب فيه الدفع: عادة ما يكون فرع من فروع البنك الذي يوجد به حساب العميل الساحب وتظهر اهمية ادراج مكان الوفاء في تحديد القانون الواجب التطبيق.

هـ/ بيان تاريخ انشاء الشيك ومكانته: اي بيان تاريخ اصدار الشيك او تحريره وابتداءا من هذا التاريخ يكون الشيك واجب بمقتضى الاطلاع، وعلى هذا الاساس لا يجوز ان يتضمن الشيك إلا تاريخا واحدا.

وتبدو اهمية تاريخ الانشاء في تحديد اجال تقديم الشيك للوفاء (المادة 501 من القانون التجاري الجزائري).

وبداية مدة تقديم الاحتجاج كما يفيد في تحديد اهلية الساحب في اصدار الشيك وكذا وجود مقابل الوفاء.

كما تبدو اهمية الذكر مكان انشاء الشيك في تحديد الاختصاص القضائي المحلي للمنازعات الناشئة عن الشيك.

(1) عيسى محمود عيسى العواودة، مرجع سابق، ص 13.

(2) عبد القادر البقيرات، القانون التجاري الجزائري، ديوان المطبوعات الجامعية، بن عكنون، الجزائر، 2010، ص 140.

لا يشترط القانون ان يكون مكان الاصدار هو نفسه المكان الذي يجب فيه الدفع، وإذا لم يبين في الشيك مكان الانشاء يعتبر انشاءه قد تم في المكان المذكور بجانب اسم الساحب. وتجدر الاشارة الى ان المشرع الجزائري رتب بموجب المادة 537 من القانون التجاري عقوبة مالية من على كل من أصدر شيكا ولم يبين فيه اصداره او تاريخه.⁽¹⁾

و/ توقيع من أصدر الشيك (الساحب):

وساحب الشيك هو الذي نشئه ويعد المدين الاصلي في (م 482) ومن ثم يجب ان يشتمل الشيك على توقيع الساحب بإمضائه او بختمه او ببصمة أصبعه. وتحصل البنوك عادة على توقيع العميل وتحفظها لديها لمضاهاتها بتوقيعه على الشيكات التي ترد اليها موقعه منه وبذلك يمكنها التحقق من صدور الشيكات عنه ويعتد بالتوقيع، ولا يشترط ان يتضمن اسم الساحب ولقبه مادام اسم الساحب مكتوب على الشيك، كما لا يشترط التوقيع بذات اللغة التي بها الشيك.

وبمقتضى المادة 473 من القانون التجاري، إذا خلا السند من احدى هذه البيانات، فلا يعتبر شيكا إلا في الاحوال المنصوص عليه في الفقرات التالية:

- إذا خلا الشيك من بيان مكان الوفاء فان المكان فان المكان المبين بجانب اسم المسحوب عليه مكان الوفاء، فإذا ذكرت عدة امكنة بجانب اسم المسحوب عليه فبكون الشيك واجب الدفع في المكان المذكور اولاً.

- إذا لم تذكر هذه البيانات او غيرها يكون الشيك واجب الدفع في المكان الذي به المحل الاصلي للمسحوب عليه.

ان الشيك الذي لم يذكر فيه مكان انشاءه يعتبر انشاءه قد تم في المكان الجنس بجانب اسم الساحب: ومنه حتى ينشأ صحيحاً يجب ان تتوافر فيه البيانات الالزامية باستثناء تلك الخاصة بمكان الانشاء والوفاء.

اما اذا خلى الشيك من البيانات الالزامية الاخرى فلا يعتبر من الوجهة القانونية.⁽²⁾

(1) عبد الرحمان خليفاتي، مرجع سابق، ص 26.

(2) عبد القادر البقيرات، مرجع سابق، ص 142 .

ثانيا: البيانات الاختيارية

يمكن ان يشتمل الشيك على بيانات هدفها زيادة ضمانات الحامل، او إنقاص اعباء الساحب على ان لا تخالف نصا في القانون وهذه البيانات هي:

1- تعيين المستفيد (المادة 476): لم يشترط المشرع تعيين المستفيد في الشيك بل ترك امر تحديده الى الساحب وذلك عبر ثلاث حالات وهي: ذكر اسم المستفيد في الشيك مع اضافة شرط لأمر او ليس لأمر او ذكر كلمة لحامله، او عدم ذكر اسم المستفيد الذي يعد بمثابة الشيك لحامله.

2- الموطن المختار (المادة 478): اجارت المادة 478 من القانون التجاري ان يكون الشيك واجب الدفع في موطن الغير سواءا بالمنطقة التي يوجد فيها موطن المسحوب عليه او بمنطقة اخرى، على ان يكون الغير مصرفا او مكتب الصكوك البريدية ولكن لا يمكن تعيين هذا الموطن بالرغم عن ارادة الحامل إلا إذا كان الشيك مسطرا او الموطن معينا بالبنك المركزي الجزائري في نفس البلد.

3- الضمان الاحتياطي (المادة 497-499): نادرا ما يلجا الى الضمان احتياطي كون الشيك يعتبر اداة وفاء عكس السفتجة، كما ان احكام الضمان الاحتياطي هي نفسها المقررة في السفتجة، وهو ضمان مقدم من طرف شخص يضمن الوفاء بمبلغ الشيك. ويجوز ان يكون الضمان الاحتياطي من الغير ما عدا الساحب والمسحوب عليه والضامن كفيل متضامن والتزامه التزام صرفي.

شرط الرجوع بدون مصاريف او بدون احتجاج (المادة 517) كما اجاز المشرع للساحب ادراج شرط الرجوع بدون مصاريف او بدون احتجاج.⁽¹⁾

ثالثا: البيانات الممنوعة

هي البيانات التي تعرقل وظيفة الشيك في الوفاء لدى الاطلاع وهذه البيانات هي:

(1) عبد القادر البقيرات، مرجع سابق، ص 144.

الفصل الأول — الإطار المفاهيمي لجرائم الشيك

- شرط القبول (المادة 475 من القانون التجاري) حيث نص المشرع انه لا يخضع الشيك لشرط القبول وإذا كتب على الشيك بيان القبول عدا كان لم يكن بمعنى ابطال الشرط.
- بيان تاريخ استحقاق الشيك: لأنه واجب الدفع فوراً.
- شرط ايداع للتحويل: بمعنى انه لا يجوز اشتراط عدم دفع الشيك نقداً وجوب ايداعه في الحساب.
- شرط الفائدة: لان الشيك يستعبد كل فكرة للائتمان ويلزم ان يعطى الحز استيفاء مبلغ محدود فوراً. (1)

المبحث الثاني: اركان جرائم الشيك

يعتبر الشيك من الوسائل التي تساعد على تسهيل المعاملات بين الافراد الا ان بعض من الاشخاص يستعمل الشيك بنية الاستلاء على اموال الغير وذلك باستعمال طرق احتيالية اتجه المشرع الى تحريرها في نفي المادتين 374 و 375 من قانون العقوبات رتبها المشرع حسب اهميتها على ارض الواقع فكانت جهة اصدار شيك بدون رصيد نتناولها في المطلب الاول، وجريمتي تزوير وتقليد الشيك، في المطلب الثالث تسليم او قبول او تظهير شيك بدون رصيد وصحية كضمان.

المطلب الاول: جريمة اصدار شيك بدون رصيد

تعتبر جريمة اصدار شيك بدون رصيد من الجناح الخطيرة التي جرمها المشرع ذلك لان نقشي هذه الجريمة في ارض الواقع يؤدي الى فقدان الافراد للثقة في الشيك كأداة وفاء غير ان المشرع قد فرض لقيام الجريمة استيفاء اركانها اي الركن الشرعي او الركن المادي، والركن المعنوي والتي ستكون محل دراستنا في الفروع الاتية: الركن الشرعي يضم جريمتين الفقرة 1 و 3 من نص المادة 374 ذلك لأنه لا يوجد اختلاف بينهما.

(1) عبد الرحمن خليفاتي، مرجع سابق، ص 29.

الفرع الأول: الركن الشرعي: من خلال نصي المادتين 374 من قانون العقوبات والمادة 540 من القانون التجاري نحدد الركن الشرعي وكذا الجزاء الذي وضعه المشرع للجريمة وذلك بالتفصيل كما يلي:

عند ارتكاب الجريمة تتخذ هذه الأخيرة صورة مادية معينة وتختلف نشاطات الاشخاص وهذا ما يجعل المشرع يتدخل للتحديد فئة الافعال الضارة أو الخطرة على سلامة افراد المجتمع فينهاي عنها بموجب نص قانوني جزائي يحرم الافعال ويحدد عقوبة من يأتي على ارتكابها. كقاعدة عامة "لا جريمة ولا عقوبة او تدبير امن بغير قانون " وفي جريمة اصدار شيك بدون رصيد نجد ان المشرع قد نص في المادة 374 من قانون العقوبات على أنه:

يعاقب بالحبس من سنة الى 5 سنوات وبغرامة لا تقل عن قيمة الشيك أو عند الرصيد: (1)

1- كل من أصدر بسوء نية شيكا لا يقابله رصيد قائم، وقابل للصرف او كان الرصيد اقل من قيمة الشيك او قام بسحب الرصيد كله او بعضه بعد اصدار الشيك او منع المسحوب عليه من صرفه.

2- كل من قيل او ظهر شيكا صادر في الظروف المشار اليها في الفقرة السابقة، مع علمه بذلك.

3- كل من أصدر او قيل او ظهر شيكا واشترط عدم صرفه فوراً بل جعله كضمان. وقد وردت هذه المادة المتعلقة بالجريمة اصدار الشيك بدون رصيد حسب موقعها في قانون العقوبات بالقسم الثاني الذي ورد بعنوان:

النصب وإصدار شيك بدون رصيد من الفصل الثالث المتعلق بالجنايات والجناح ضد الاموال من الباب الثاني الذي يحتوي على الجنايات والجناح ضد الافراد من الكتاب الثالث الوارد بعنوان الجنايات والجناح وعقوباتها من الجزء الثاني المتعلق بالتجريم من قانون العقوبات والذي صدر

(1) انظر المادتين: 374 و 375 من قانون العقوبات والمادة 540 من قانون تجاري

بموجب الامر رقم 66-156 المؤرخ في 18 صفر عام 1386 الموافق ل 8 يونيو 1966 المتضمن قانون العقوبات.(1)

الفرع الثاني: الركن المادي

ان المشرع بعد الغاءه لنص المادتين 538، 539 من القانون التجاري الجزائري وفقا لنص المادة 09 من التعديل (2005/02/06) وجب الرجوع لنص المادة 374 من قانون العقوبات بشأن تحديد احكام هذه الجنحة ثم نكمل بقية الاحكام بمقتضى نصوص المواد 540 الى 543 من القانون التجاري الجزائري و من هذا المنطق و بعد مراجعة نص المادة 374 من قانون العقوبات الجزائري اتضح لدينا ان هناك عدة افعال قد يرتكبها الساحب و تختلف فيما بينها الا انها تشترك جميعا في كونها تشكل اعتداء على الثقة العامة للصيقة بالشيك بوصفه اداة او وسيلة دفع واجبة الاداء بمجرد الاطلاع فاذا اقترنت هذه الافعال بسوء نية الساحب قامت الجريمة عند طريق توفر الركن المادي و المعنوي لها. (2)

و يتمثل الركن المادي في عدة صور لقيام الجريمة وقوع أحدها وهذه الصور كالتالي:

1- **انعدام الرصيد:** وهي الحالة التي يكون فيها الجاني ليس له حساب جاري بالبنك، او ان له حساب ولكن دون وعاء مادي.

اصدار الشيك ليقابله رصيد قائم وقابل للصرف، او كان الرصيد اقل من قيمة الشيك، فهذا السلوك يتكون من شقين او لها اصدار الشيك والاصدار هنا يعني انشاؤه بالتوقيع عليه من طرف الساحب ثم طرحه للتداول فالساحب هنا او وكيله يتخلى عند خيارة الشيك بنقلها للمستفيد، ومن الطبيعي ان يكون التسليم طوعية فلا يعتد بالحيازة إذا تمت السرقة والضياع، واما الشق الثاني قد يمثل في عدم وجود رصيد قائم وقابل للصرف وكاف اي محدد بمبلغ معين ومساو لقيمة الشيك على الاقل.

(1) بلغيبث ياقوتة وآخرون جريمة اصدار الشيك بدون رصيد على ضوء قانون العقوبات واجتهاد القضائي مذكرة التخرج لنيل اجازة المدرسة العليا للقضاء، الجزائر 2004/2005 ص 06.

(2) دغيش احمد الشيك وفق التعديلات الجديدة للقانون التجاري الجزائري، دفاثر السياسة والقانون، العدد الرابع، ورقلة، 2011 ص 151.

الفصل الأول — الإطار المفاهيمي لجرائم الشيك

يقتضي الاصدار التحرير المادي للشيك وعرضه للتداول ومن ثم جنة اصدار شيك بدون رصيد هي جنة مركبة تتكون من عنصرين: انشاء الشيك في كتابته، وتحريره وطرحه في التداول اي تسليمه الى المستفيد او الحامل.

يعاقب القانون على اصدار الشيك و ليس على انشاء شيك ينفي فيه الرصيد فمن انشا شيكا ثم سرق منه فلا يتعرض للعقاب اذا كان هذا الشيك بدون رصيد.⁽¹⁾

ثانيا: عدم وجود رصيد كاف:

يأخذ عدم وجود رصيد كاف اربعة اشكال ثلاثة منها منصوص عليها في الفقرة من المادة 374 والشكل الرابع في الفقرة 2.

أ/ عدم وجود رصيد قائم قابل للصرف و كاف: يجب ان يكون الرصيد مبلغا من النقود قائما عند المسحوب عليه وقت اصدار الشيك وقابلا للصرف فيه بموجب شيك وعلى ذلك تقع الجريمة اذا لم يكن الساحب دائما اصلا للمسحوب عليه وقت اصدار الشيك و لو اصبح دائما له بعد ذلك و كذلك لو كان دين الرصيد غير احققة الوجود او غير معين المقدار او غير مستحق الاداء او غير قابل للتصرف فيه بموجب شيك.⁽²⁾

ويجب ان يكون الرصيد قائما قبل وضع الشيك للتداول اي قيل اصدار الشيك، عمليا يكفي ان يكون الرصيد موجودا عند تقديم الشيك للدفع، ولكن الجريمة تكون قائمة شرعا إذا كان الرصيد غير كاف وقت اصدار الشيك حتى وان ملا الرصيد بعد الاصدار. وإذا كتب الشيك بالأحرف الكاملة بالأرقام معا فالعبرة عند الاختلاف للملف المكتوب بالحرف الكاملة.

و الجريمة تتم اذا كان الرصيد موجودا و لكنه غير قابل للسحب بسبب الحجز القضائي مثلا في هذه الحالة ان يكون الساحب على علم بذلك و الا انتقلت مسؤوليته.⁽³⁾

(1) عبد الحكم فودة، جرائم الاحتيال والنصب وخيانة الامانة والشيك والعباب القمار في ضوء الفقه والقضاء والنقض، دار المطبوعات الجامعية، الاسكندرية، 2003، ص 65

(2) عبد الحيد الشواري، القانون التجاري، الاوراق التجارية، التأشير منشأة المصارف، الاسكندرية، ص 303.

(3) احسن بوسقيعة، مرجع سابق ص 333-334 .

ب/ سحب الرصيد كله او بعضه بعد اصدار الشيك:

يتحقق الركن المادي للجريمة إذا قام الساحب بأخذ الرصيد من الشيك بعد اصداره للمستفيد سواء كان الرصيد او جزء منه متى كان الباقي منه لا يفي بقيمة الشيك. ويجب ايضا ان يتوفر الرصيد وقت اصدار الشيك وان يظل كذلك حتى تقدم الشيك للصرف ويتم الوفاء بقيمته، هذا ما خلص اليه القضاء الجزائري اذ اعتبرت المحكمة العليا ان تقديم الشيك بعد تاريخ الاستحقاق اي بعد المدة التي يقدم فيها للوفاء المحددة في المادة 501 من القانون التجاري ب 20 يوما يعتبر كافيا لقيام الجريمة وبناء على ذلك تقوم الجريمة حتى وان قدم الشيك للمخالصة شهورا بعد تحريره.

وقد عللت المحكمة العليا ذلك تارة على اساس انه بإصدار الشيك تنتقل الملكية الرصيد الخدمة للمستفيد ومن ثم لا يتمتع الساحب بعد ذلك بأي حق على هذا الرصيد وتارة اخرى على اساس المادة 503 الفقرة الاولى من القانون التجاري التي نص على انه في حالة توافر الرصيد يجب على المسحوب عليه ان يستوفي قيمة الشيك حتى بعد انقضاء الاجل المحدد لتقديمه. كما يجوز تقديم الشيك للمخالصة قبل اليوم المعين فيه التاريخ لإصداره، وهذا لتحصيل لطبعة الشيك التي هو اداة دفع واداء في الحال وليس اداة قرض.

ج/ اصدار امر للمسحوب عليه بعدم الدفع:

يتحقق الركن المادي بالجريمة ايضا إذا امر الساحب عليه (مؤسسة مالية) بعدم الدفع ولو كان لأمر بسبب مشروع، ويهدف المشرع من وراء ذلك لحماية الشيكات في التداول وقبولها في المعاملات بين الناس باعتبارها نقودا.

وقد استقر القضاء الفرنسي على هذا الموقف ولو صدر الامر بعدم الدفع إثر اكتشاف الساحب خطأ في الحساب او في حالتي ضياع الشيك وتقليص حامله (المادة 2/503 من قانون التجاري جزائري) وعلى هذا الاساس قضت المحكمة العليا بأنه لا يمكن الساحب المعارضة في دفع الشيك إلا في الحالتين المنصوص عليهما في المادة 503-2 من قانون تجاري وهما فقدان الشيك وافلاس حامله.

وهكذا قضت المحكمة العليا بأنه إذا كان من الجائز المعارضة في دفع قيمة الشيك في حالة السرقة فإن هذا موقوف على تقديم الدليل القاطع على قيام السرقة وازدادت في قرار آخر انه لا يكفي الادعاء بسرقة الشيك لتبرير اصدار امر للمسحوب عليه بعدم الدفع وانما يتعين على المدعي تقديم الدليل القانوني في القاطع المؤكد الادعاء والتمثل اساس في حكم قضائي نهائي بأدائه من اجل السرقة.

د/ قبول او تظهير شيك صادر في الظروف المذكورة اعلاه مع علمه بذلك:

وهي الصورة المشار اليها في الفقرة 2 من المادة 374، فإذا كان القانون يعاقب الساحب إذا أصدر شيكا بدون رصيد او كان رصيده اقل من قيمة الشيك او قام بسحب الرصيد كله او بعضه بعد اصدار الشيك او منع المسحوب عليه من صرفه، فانه يعاقب ايضا المستفيد من الشيك الذي يقبل او يظهر شيكا صادرا في الظروف المذكورة مع علمه بذلك.⁽¹⁾

الفرع الثالث: الركن المعنوي

ويقصد به القصد الجنائي ويتوافر هذا القصد بإعطاء الشيك مع علمه بعدم وجود رصيد قائم له او بإصدار اموال المسحوب عليه بعدم الدفع حتى ولو كان هناك سبب مشروع إذا ان مراد المشرع من العقاب هو حماية الشيك في التداول وقبوله في المعاملات على اعتبار ان الوفاء به كنقود سواء.

وسوء النية في هذه الجريمة تتوافر بمجرد علم مصدره بعدم وجود مقابل وفاء له في تاريخ اصداره وهو علم مفترض في محق الساحب.

وكذلك تحقق الجريمة ولو كان سبب اصدار الشيك غير المشروع، إذا الشيك المسحوب وفاء لدينا قمار لا يعفى صاحبه من العقاب اذا لم يكن له رصيد مقابل.⁽²⁾

وتعتبر جريمة اصدار شيك بدون رصيد من الجرائم العمدية التي تشترط توافر القصد الجنائي العام اي توافر عنصري العلم والارادة.

(1) احسن بوسقية، مرجع سابق ص 335 – 336

(2) عبد الحميد الشواربي، مرجع سابق ص 313 – 314 .

الفصل الأول ————— الإطار المفاهيمي لجرائم الشيك

ورغم تشديد المشرع الجزائري في المادة 374 ق ع على ان جريمة الشيك تقتضي سوء نية الساحب، فقد استقر القضاء الجزائري على ان " سوء النية " يراد بها القصد الجنائي العام الذي يقوم بمجرد علم الساحب وقت اعطاء الشيك بإرادته بان ليس له رصيد قائم وكاف وقابل للصرف، بل ذهب الى حد الربط بين سوء النية ومجرد كون الرصيد غير كاف اي بعبارة اخرى الى اقتراض سوء النية بمجرد ان يكون رصيد الساحب غير كاف.

مبررا ذلك الى اساس انه بتعيين على كل شخص يصدر شيك ان يتحقق من وجود الرصيد وقت اصداره ومن ثم فان اي اهمال من جانبه او تغافل يعرض صاحبه للعقاب. (1)

المطلب الثاني: تسليم او قبول او تظهير شيك بدون رصيد كضمان:

من خلال المادة 374 الى هذه الحالة وتتمثل في اصدار شيك وجعله كضمان اي اشتراط عدم صرفه، وهذا تخالف كبيعة الشيك في حد ذاته كأداة وفاء لا اداة قرض، فإذا القانون يجرم اصدار شيك بدون رصيد بمختلف صورة فانه يجرم ايضا اصدار شيك واشتراط عدم صرفه فورا اي جعله كضمان وقبول مثل هذا الشيك تطهيره، وتأخذ الجريمة ثلاثة مظاهر وهي كالآتي:

الفرع الاول: تسليم شيك كضمان

ويدخل ضمن تسليم الشيك كضمان تسليم شيك موقع على بياض، وفي هذا الاتجاه قضت المحكمة العليا بان تسليم شيك الى المستفيد موقع على بياض لا يعفي صاحبه من المسؤولية الجزائية في حالة ما إذا قدم الشيك للمخالصة وتبين انه بدون رصيد، ومن هذا القبيل ايضا الاتفاق الحاصل بين الساحب والمستفيد، وهو تاجر، على ان يسلم الاول للثاني الشيك بدون ذكر قيمته وعلى ان يرد الشيك لصاحبه لتحديد المبلغ الواجب دفعه بعد استلامه كامل البضاعة.

(1) احسن بوسقيعة، مرجع سابق ص 336.

الفرع الثاني: قبول شيك كضمان: يعد قبول الشيك كضمان المظهر الثاني للجريمة، ويوجه عام تعتبر المحكمة العليا ان تسليم شيك على بياض وقبوله على هذا النحو هما صورتان لتسليم شيك وقبوله على سبيل الضمان.

وفي هذا الصدد قضى بان اعتراف المتهمين، الاول بإصدار شيك على بياض والثاني بقبوله لجعله كضمان، لا يجول متابعتهما وادانتتهما.

غير انه يتعين التذكير بان النيابة العامة هي وحدها المخولة قانونا مباشرة الدعوى العمومية ومن ثم فإذا تابعت النيابة من سلم الشيك كضمان وغضت الطرف عن المستفيد من الشيك، فانه من غير الجائز مؤاخذة المجلس على عدم ملاحقة هذا الاخير لان النيابة العامة هي وحدها صاحبة سلطة المتابعة الجزائية. (1)

يعتبر المستفيد من الشيك في حالة قبوله لشيك بدون رصيد و علمه بذلك شريكا في الجريمة فلولا قبوله ما قامت الجريمة اصلا، وكذلك الحال من قبله كضمان لدين على الساحب، ليجرد بذلك الشيك من طابعه بعه القانوني كوسيلة دفع فوري و لهذا نص المشرع الجزائري على تجريم هذا السلوك بعد توافر الركن المادي و المعنوي لجريمة المستفيد طبقا لنص المادة 374 من قانون العقوبات الجزائري. (2)

الفرع الثالث: تظهير شيك سلم او قبول كضمان

ان تظهير شيك سلم او قبول كضمان هو المظهر الثالث للجريمة، و الركن المادي في هذه الجريمة يتمثل في تظهير الشيك سواءا يكون في تسليم او قبول شيك كضمان وفقا للفقرة السابقة، كما يشمل فعل جعل الشيك كضمان طبقا لنص الفقرة الرابعة من المادة 374 من قانون العقوبات الجزائري بقولها : "كل من اصدر او قبل او ظهر شيكا او اشترط عدم صرفه فورا بل جعله كضمان " و المشرع يهدف من وراء هذا الى منع وقوع الجريمة هذا في حالة اذا

(1) احسن بوسقيعة، مرجع سابق، ص 340 – 341 .

(2) دغيش احمد، مرجع سابق، ص 154.

لم يقبله المستفيد أو الحامل كسند تجاري للتعامل لوقوعه في دائرة الحضر القانون، من أجل الحفاظ على سلامة التعامل بالشيكات و الثقة بها كأداة مطلقة في التعامل . (1)

المظهر له يمكن أن يكون شريكا في الجريمة حسب حالة إذا كان علم بعدم وجود رصيد أو عدم كفايته، ولكن المشرع الجزائري لم يحدد نوع التظهير الذي يوجب عقوبة إصدار شيك بدون رصيد وبالتالي وتطبيقا لنص المادة 374 فكل من ظهر شيكا صادر في الظروف المنية سلفا مع علمه بذلك يكون مشاركا في الجريمة وتترتب عليه العقوبة نفسها.

أما المشرع المصري فقد قرر أن التظهير الذي يوجب الاشتراك في الجريمة هو التظهير الناقل (المادة 534 فقرة 2 من القانون التجاري) وبالتالي فالتظهير التوكيلي لا يوجب عقوبة إصدار شيك بدون رصيد بشرط أن يكون عالما بنقص أو انعدام الرصيد. (2)

والركن المعنوي لهذه الجريمة حيث يشترط توافر القصد الجنائي و هو العلم الحقيقي والإرادة المختارة في السلوك الجرمي مقترنا ذلك الوقت الذي فيه استلام الشيك بالقبول أو في الوقت الذي ثم تظهيره عند القيام بعملية التظهير و هذا حتى تقوم الجريمة، حيث تنتمي هذه الأخيرة إذا كان علم القابل أو المظهر متأخرا عند عمليتي القبول أو التظهير بشرط أن يتأسس باعتباره مجنيا عليه. (3)

المطلب الثالث: تزوير وتقليد الشيك:

كل الجرائم يجب أن ينص القانون على تجريم هنا التصرف و هذا ما جاء في قانون العقوبات في مادته 375 يعاقب المشرع الجزائري كل من ارتكب جرعة تزوير أو تقليد على شيك بالحبس من سنة إلى 10 سنوات و بغرامة لا تقل عند قيمة الشيك، و يعتبر التصرف تزويرا على الشيك إذا كان بإحدى الطرف المذكورة من المادة 2016 من ق ع و هذا استنادا إلى المادة 2019 من نفس القانون الخاصة بالتزوير في محركات التجارية و المعرفية و كذلك يعاقب بنفس العقوبة كل من قبل استلام مزور مع علمه بذلك أي ارتكاب جريمة استعمال

(1) دغيش احمد، مرجع سابق، ص 154.

(2) عبد الرحمان خليفاتي، مرجع سابق، ص 97.

(3) دغيش احمد، مرجع سابق، ص 154.

محرم مزور و مع العلم بهذه الواقعة على المحرم رفيعا فيعاقب بنفس عقوبة المزور و هذا حسب المادة 375 فقرة 2 و المادة 221 من ق ع (1).

الفرع الأول: تزوير او تزيف الشيك:

يتضمن الركن المادي لجريمة التزوير ثلاث عناصر هي:

أ/ تغيير الحقيقة: ويقصد بها احلال امر غير صحيح، اي ادخال او اضافة او حذف او تعديل على شيء صحيح في الاصل.

ب/ ان يقع التصرف في المحرم اي يجب ان يتم تغيير الحقيقة في محرم موجودا او أنشئ خصيصا لذلك كان المحرم مكتوب كله او يعضه بالطباعة او بخط اليد.

ج/ بإحدى طرق التزوير اي يجب ان يقع التزوير بإحدى الطرق التي نص عليها القانون على سبيل الحصر حسب المادة 2016 من ق ع والمبينة كما يلي:

- اما بتقليد وتزييف الكتابة او التوقيع.
- اما باصطناع اتفاقيات او نصوص او التزامات او مخلصات او بإدراجها في هذه المحررات فيما بعد.
- اما بإضافة او بإسقاط او بتزييف الشروط او الاقرارات او الوقائع التي اعدت هذه المحررات لتلقيها اولا لإثباتها.
- اما بانتحال شخصية الغير او الحلول محلها وهذا هو التزوير المعنوي.

اما فيما يخص الاثبات في هذه الجريمة فعلى المدعي ان يقدم كافة القرائن والادلة لإثبات صحة التزوير وعلى المسحوب عليه المدعى عليه ان يقدم الى المحكمة ما لديه من مسند ان محررة بخط يد المدعي او الموقعة منه تواريخ سابقة لتاريخ الصرف بالإضافة الى بطاقة نموذج التوقيع، وكل هذه الوثائق مهمة لإيضاح الحقيقة امام المحكمة.

وللقاضي السلطة التقديرية لتقرير الاخذ بأية طريقة لإثبات وهذا من الطرق المعروفة في هذا المجال اي المضاهاة او الاحالة الى خبير اولا لاستكتاب اي الحصول على نماذج خطية من

(1) عبد الرحمان خليفاتي، مرجع سابق، ص 102.

خطوط من أنكر توقيعه على الشيك (الطاعن)، ويتم هذا الاستكتاب بمعرفة المحكمة أو النيابة العامة أو خبير المضاهاة وبذلك تكتسب هذه الطريقة الصفة الرسمية.

اما بالنسبة للتقليد فيقصد به صنع شيك شبيه بالشيك القانوني وعليه يقوم التقليد على عنصري الاصطناع والتشابه، كما اكدته المحكمة العليا في قرارها الصادر في 2003/6/25 ولا يشترط في التقليد ان يكون متقنا بحيث يخدع به المحترفون، بل يكفي ان يكون بين الشيك الصحيح والشيك المقلد شبه، ويرجع تقدير ذلك لمحكمة الموضوع.⁽¹⁾

الفرع الثاني: بالنسبة الى قبول واستلام الشيك المزور او المقلد مع العلم بذلك

ان عملية قبول واستلام الشيك الزور تشكل جريمة مستقلة ومتميزة عن جريمة تزوير او تقليد الشيك نفسه وتعرض فاعلها الى نفس العقوبة المقررة لجريمة التزوير والتقليد وهي الحبس والغرامة بشرط واحد فقط وهو توفر علم المتهم علما ثابتا بان الشيك الذي استلمت من صاحبه هو شيك مزور او مقلد ومع ذلك قبله فاستلمت ووضعه في التداول.⁽²⁾

ان جريمة التزوير والتقليد من الجرائم العمدية التي يجب ان يتوفر فيها القصد الجنائي لدى مرتكبيها، اي انصراف الجاني الى ارتكاب الجريمة عالما بان القانون بجرم الفعل المادي ويعاقب عليه، يضاف الى ذلك توافر نية خاصة محددة تسمى نية الاضرار بالغير بمعنى ان يعلم الجاني وهو يرتكب جريمة التزوير والتقليد بجميع اركانها التي تتكون منها اي بغير الحقيقة بإحدى الطرق المنصوص عليها في القانون وان من شأن التغيير للحقيقة الحاق الضرر بالغير.

(1) أحسن بوسقيعة، مرجع سابق، ص 340.

(2) عبد العزيز سعد، الاعتداء على الاموال الخاصة والعامة.