الجمهوريـــــة الجزائريـــة الديمقراطيـــــة الشعبيـــة

وزارة التعليـم العالـــي والبحـث العلمـــي

جامعـــــة الدكتور مولاي الطاهر - سعيـــدة -
كلـية الحقوق والعلوم السياسية
قسم الحقوق

مذكرة تخرج لنيل شهادة الليسانس في العلوم القانونية والإدارية
تحت عنوان

جريمة إصدار شيك بدون رصيد

من إعداد الطلبات:
✓ حاجي مختارية
✓ جرفي خديجة

تحت إشراف الأستاذة:
✓ سالمي

السنة الجامعية : *2011/2010*

المقدمة

إن ضخامة حجم المعاملات و ما تقتضيه من الاحتفاظ بكمية كبيرة من النقد تباينت معها مدى ما يتعرض له حاملها من متاعب مادية في حملها فضلا عن مخاطر السرقة و الضاع اقتضت ضرورة إيجاد وسيلة تكفي ستر تلك العيوب من جهة و تؤدي دور النقود في الحياة الاقتصادية من جهة أخرى. و منه ظهر و نشأ الشيك ليلعب هذا الدور الكبير و الذي بمقتضاه يستوفي الدائن حقه لدى المدين عن طريق شخص ثالث مدين للشخص الثاني.

و منه ظهرت الأهمية البالغة لقيمة الشيك في المعاملات على حد السواء المدنية و التجارية منها. فأضحى أداة لتسوية الديون تغني عن استعمال النقود و قد يحدث أن يقوم الشيك بسداد عدة ديون إذا ما تم تداوله عن طريق التظهير من مستفيد إلى آخر بحيث يصبح في النهاية شبيها بالنقود .و الشيك يشجع الناس على إيداع نقودهم في المصارف بدلا من تجميدها، الأمر الذي يسمح باستثمارها في مشاريع إنتاجية تعود بالمنفعة على الاقتصاد الوطني.

لهذا كله كان لا بد من توفير الثقة الكاملة بها و من تم تجريم كل عمل أو فعل يعرقل وظيفتها التي رسمها لها المشرع و ذلك بالعقاب على إصدار الشيكات دون وجود رصيد كاف لوفائها عند توافر الأركان الأساسية للجرم ،فقبل 1938 لم يلوح المشرع بالجزاء الجنائي لتقرير الحماية الجنائية للشيك و لكن القضاء أدرك أهمية الدور الذي يلعبه الشيك في الحية الاقتصادية للدولة فحاول إسباغ الحماية الجنائية عليه ، و لكن النصوص القائمة وقت ذلك لم تكن لتسعفه لذلك فضربت أحكامه فذهب بعضها إلى أن من يصدر شيكا بغير رصيد يتعين عقابه على اعتبار أنه مرتكب جريمة النصب و ذهبت أحكام أخرى إلى التوصل إلى الاستيلاء على مال المجني عليه عن طريق إعطاءه شيكا بغير رصيد ما هو إلا كذب مسطر عار من أي مظهر خارجي ليؤيده فلا

تتوفر به الطرق الاحتيالية اللازمة لقيام النصب. فقد قضى بأنه مجرد تقديم الشيك لا يقابله رصيد قائم و الاستيلاء على قيمة الشيك ليس في ذاته جريمة معاقب عليها ، بل يجب أن يكون مصحوبا بالطرق الاحتيالية [1].

و عليه فإن الإشكاليات التي راودتنا في ما يخص هذا الموضوع كانت منحصرة حول:

- ✓ الأركان الواجب توافرها لقيام هذه الجريمة؟
- ✓ و هل حقيقة قد سطر المشرع الحماية الكافية لهذه الورقة التجارية.
- ✓ هل هذه الضمانات تضمن الثقة الكاملة لها ؟
- ✓ و ما هي الدفوع التي تثار بشأن هذه الجريمة ؟

ومنه فقد تطرقنا إلى الأركان الواجب توفرها في جريمة إصدار شيك بدون رصيد في الفصل الأول عالجناها في ثلاثة مباحث كل ركن على حد ثم تناولنا الدفوع التي تثار بشأن هذه الجريمة .

للإجابة على هذه الإشكالات حاولنا إتباع الخطة التالية التي قسمناها إلى :

مقدمة :

الفصل الأول : أركان جنحة إصدار شيك بدون رصيد

المبحث الأول : الركن الشرعي للجريمة

المطلب الأول : الجزاء المقرر للجريمة في ظل التشريع السابق .

المطلب الثاني : الجزاء المقرر في ظل التشريع الجديد .

المبحث الثاني : الركن المادي للجريمة .

المطلب الأول : إصدار الشيك .

المطلب الثاني : عدم إمكان السحب .

المبحث الثالث : الركن المعنوي .

---

[1] طاوش طارق عزيز، جريمة إصدار شيك بدون رصيد على ضوء قانون العقوبات و الاجتهاد القضائي ،مذكرة التخرج لنيل شهادة ليسانس ، كلية الحقوق و العلوم السياسية ،جامعة مولاي الطاهر ، ص 2.

المطلب الأول : نوع القصد الجنائي المتطلب في جريمة إصدار شيك بدون رصيد.

المطلب الثاني: وقت توافر العلم بدون وجود رصيد .

المطلب الثالث : إثبات القصد الجنائي.

و في الفصل الثاني فكانت خطة البحث المتعبة كما يلي :

الفصل الثاني: الدفوع التي تثار بشأن جريمة إصدار شيك بدون رصيد

المبحث الأول : الدفوع التي تعترض قيام الركن المادي للجريمة

المطلب الأول : الدفع بأن الشيك يحمل تاريخين .

المطلب الثاني : الدفع بخلو الشيك من توقيع الساحب .

المطلب الثالث : الدفع بخلو الشيك من الأمر بدفع .

المبحث الثاني : الدفوع التي تعترض قيام الركن المعنوي للجريمة.

المطلب الأول : الدفع بصدور الشيك بالوكالة .

المطلب الثاني : الدفع بعدم توافر ركن الرضا في الشيك .

المطلب الثالث : الدفع بكون الشيك متحصل من سرقة .

المطلب الرابع : الدفع بالتزوير .

المبحث الثالث : الدفوع التي لا تؤثر في قيام الجريمة.

المطلب الأول : الدفوع المتعلقة بشروط الشكلية في الشيك

المطلب الثاني: الدفوع المختلفة الأخرى التي لا تؤثر في قيام الجريمة.

الخاتمة:

الفصل الأول:

أركان جنحة إصدار شيك

بدون رصيد

الفصل الأول: أركان جنحة إصدار شيك بدون رصيد

أظهرت الأهمية البالغة للشيكات في الحياة الاقتصادية و الدور الذي تؤديه في المعاملات ، لا سيما في مجال الأعمال التجارية ، ضرورة توفير حماية فعالة لها ، ضمانا لقيامها بأداء وظائفها الاقتصادية ، و بصفة خاصة وظيفتها كأداة وفاء في المعاملات تقوم مقام النقود، فمن الملاحظ أن اعتبار الشيك أداة وفاء مثل النقود دفع بعض الأفراد إلى إساءة استعمال الشيكات بغية التوصل عن طريقها إلى الاستيلاء على أموال الغير ، و ذلك بتحرير شيكات ليس لها مقابل وفاء لدى المسحوب عليه، و شك في أن استعمال إساءة استعمال الشيك على هذا النحو يؤدي إلى فقدان الأفراد الثقة فيه كأداة وفاء و تجعله بالتاي غير قادر على أداء وظائفه الاقتصادية و التي وجد من أجلها.

و حماية لذلك اتجه المشرع إلى تجريم فعل إصدار شيك و تدعيم هذا التشريع بالجزاء الجنائي ، و بهذا جعله جريمة قائمة بذاتها لها أركانها الخاصة بها و هذا ما سنعالجه في هذا الفصل بالتطرق لجريمة إصدار شيك دون رصيد من حيث الأركان التي تقوم بها الجريمة.

و من الملاحظ أن هذه الأخيرة يمكن هدمها عن طريق ما يقدمه المتهم من دفوع قد تؤدي إلى نفيها، كما قد لا تؤثر فيها فتبقى الجريمة قائمة على الرغم من إثارتها.

و هذا ما سنتطرق إليه في الفصل الثاني حيث سنتناول فيه الدفوع التي من شأنها أن تعترض قيام هذه الأركان.

المبحث الأول : الركن الشرعي للجريمة .

تتحقق الجريمة بالفعل الصادر عن الشخص، فتتخذ صورة مادية معنية، وتختلف الأفعال المادية باختلاف نشاطات الأشخاص وهذا ما يجعل المشرع يتدخل لتحديد فئة الأفعال الضارة أو الخطرة على سلامة أفراد المجتمع، فينهي عنها بموجب نص قانوني جزائي يجرم هذه الأفعال ويحدد عقوبة من يأتي على ارتكابها وبالتالي فإن قانون العقوبات هو الذي يحدد الجرائم ويضع لها عقابا فلا جريمة بدون نص تشريعي.

ويقصد بالركن الشرعي للجريمة الصفة غير المشروعة للفعل أوجدها نص التجريم الواجب التطبيق على الفعل بشرط أن لا يكون هناك سبب من أسباب الإباحة :

وقد نصت المادة الأولى من قانون العقوبات على أنه "***لا جريمة ولا عقوبة أو تدبير أمن بغير قانون***" . فالركن الشرعي هو الذي يحدد الماديات التي يضع عليها المشرع الصفة الغير مشروعة ، لهذه الماديات التي تكون جوهر الركن المادي للجريمة[2] .

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[3] .

---

[2] رضا فرج،شرح قانون العقوبات الجزائري،ديوان المطبوعات الجامعية،طبعة 2004 ،ص101.

[3] رضا فرج،المرجع السابق، ص103.

المطلب الأول : الجزاء المقرر في ظل التشريع السابق

إلى غاية تعديل القانون التجاري في 2005/02/06 كانت جرائم الشيك تخضع من حيث المتابعة والجزاء إلى نصي قانون العقوبات هما المادتين 374 و 375 . والقانون التجاري (المادتان 538 و 539) مما أضفى عليها طابع الازدواجية وما ترتب عنها من تساؤل حول النص الواجب التطبيق ، وتكمن أهمية طرح هذا التساؤل نظرا لاختلاف النصين بخصوص إجراءات المتابعة وتميز القانون التجاري عن قانون العقوبات بخصوص الجزاء.

أولا : إجراءات المتابعة في ظل التشريع السابق

تتم المتابعة بالنسبة للجرائم المنصوص عليها في قانون العقوبات مباشرة بدون إجراءات مسبقة وذلك بإتباع طرق تحريك الدعوى العمومية المقررة في قانون الإجراءات الجزائية ، استدعاء مباشر، تكليف بالحضور مباشرة ،تلبس، تحقيق. في حين كانت جرائم الشيك تخضع في القانون التجاري لإجراءات أولية تتمثل في:

- ✓ تقديم شيك للوفاء خلال 20 يوم من إصداره .
- ✓ احتجاج لإثبات عدم الوفاء .
- ✓ إخطار الساحب بذلك خلال 04 أيام .

ثانيا : الجزاء في ظل التشريع السابق

كان القانون التجاري يمتاز عن قانون العقوبات في النقاط الآتي بيانها :

أ)– تطبيق الظروف المخففة : كانت المادة 540 من القانون التجاري تنص على أحكام المادة 53 من قانون العقوبات بخصوص الظروف المخففة ، تسري على جريمتي إصدار أو قبول شيك بدون رصيد المنصوص والمعاقب عليها في المادتين 538 و 539 من القانون التجاري في حين لا نجد في قانون العقوبات حكما في هذا الشأن بل استقر قضاء المحكمة العليا على عدم جواز تطبيق المادة 53 ق.ع على الغرامة المقررة جزاءا لجريمتي إصدار وقبول شيك بدون رصيد .

ب)– العقوبات التكميلية : نصت المادة 541 من القانون التجاري على أنه يجوز الحكم على الجاني بالحرمان من حق أو أكثر من الحقوق الوطنية . ويكون الحكم بالحرمان إلزاميا في حالة العود وذلك لمدة لا تتجاوز 10 سنوات ويجوز علاوة على ذلك الحكم على الجاني بالمنع من الإقامة ، في حين لم ينص قانون العقوبات على مثل هذه العقوبة .

ج)– الغرامة : علاوة على الغرامة المقررة جزاء لجريمة إصدار شيك بدون رصيد نصت المادة 537 في فقرتها الرابعة(04) على الحكم على مرتكب هذه الجريمة بغرامة قدرها 10 في المئة من مبلغ الشيك ولا يجوز أن تقل عن 100 دج، في حين لا نجد في قانون العقوبات نصا بمثل هذا الحكم .[4]

[4] أحسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجنائي الخاص،دار الهومة ،2010،الجزائر،ص:203- 207

المطلب الثاني : الجزاء المقرر في ظل التشريع الحالي .

يميز التشريع الحالي من حيث المتابعة في مجال جرائم الشيك بين صورتين إصدار شيك بدون رصيد أو برصيد غير كاف وبين باقي الصور حيث أخضع المتابعة في الصورتين الأولى والثانية لإجراءات أولية يترتب على عدم احترامها عدم قبول الدعوى العمومية. في حين لا تخضع المتابعة في باقي الصور لمثل هذه الإجراءات .

أولا / إجراءات المتابعة في صورتي إصدار شيك بدون رصيد أو برصيد غير كاف: تخضع المتابعة في هاتين الصورتين للإجراءات الأولية الآتي بيانها وهي إجراءات مصرفية بحتة :

✓ إنذار ساحب الشيك بتسوية الوضع : عند إصدار شيك بدون رصيد أو برصيد غير كاف تلزم المادة 526 مكرر 2 المستحدثة في القانون التجاري المؤسسة المالية المسحوب عليها (بنك كان أو بريد) بتوجيه لساحب الشيك أمرا بالدفع لتسوية هذا العارض خلال مهلة أقصاها 10 أيام من تاريخ توجيه الإنذار وتتم التسوية بتكوين رصيد كاف ومتوفر لدى المؤسسة المالية المسحوب عليها . فإن استجاب ساحب الشيك بأن سوى وضعه في الأجل المذكور فلا يتخذ أي إجراء ضده . وقد أحالت المادة 526 مكرر 3/2 إلى تنظيم فيما يخص تحديد شكل الأمر بالدفع ومضمونه وهو ما تم بموجب نظام بنك الجزائر رقم 08-01 المؤرخ في 2008/01/20 المتعلق بترتيبات الوقاية من إصدار الشيكات من دون رصيد ومكافحتها.[5] ولا يجوز مباشرة المتابعة القضائية بدون المرور بالإجراءات الأولية التي سبق بيانها ويترتب على عدم احترامها عدم قبول الدعوى العمومية.[6]

---

[5] انظر المادة (05)، الجريدة الرسمية رقم33 المؤرخة في 2008/06/22 .

[6] في هذا الصدد صدر قرار عن غرفة الجنح و المخالفات للمحكمة العليا بتاريخ:2008/04/30 (ملف رقم/457708) يقضي بالنقض لكون المتابعة القضائية بوشرت دون مراعاة الإجراءات الأولية المنصوص عليها في مواد 526مكرر2 و ما يليها من القانون التجاري

وتجدر الإشارة إلى أن القانون المؤرخ في 2005/02/06 المعدل للقانون التجاري قد أحدث ببنك الجزائر مركزية المستحقات غير المدفوعة (centrale des impayés) إذ تعين على البنوك والهيئات المالية المؤهلة قانونا تبليغها بكل عارض دفع يتعلق بإصدار شيك بدون رصيد أو برصيد غير كاف وذلك خلال أيام العمل الأربعة (04) الموالية لتاريخ تقديم الشيك (المادة 526 مكرر1) .وتوجب المادة 526 مكرر كافة المؤسسات المالية المعنية قبل تسليم دفاتر الشيكات إلى زبائنها ، الإطلاع فورا على فهرس مركزية المستحقات غير المدفوعة لبنك الجزائر وذلك قصد التأكد من عدم ورود اسم زبونها ضمن قائمة الممنوعين عن إصدار الشيكات .وفي هذا الصدد تنص المادة 526 مكرر 7 على أنه تقوم المؤسسة المالية المسحوب عليها بالتبليغ فورا مركزية المستحقات غير المدفوعة لبنك الجزائر بكل منع من إصدار الشيكات تتخذها ضد أحد زبائنها. ويقوم بنك الجزائر من جهته بانتظام بتبليغ البنوك والهيئات المالية المؤهلة قانونا بالقائمة المعنية للممنوعين من إصدار الشيكات . وبمجرد تبليغ المؤسسات المذكورة أعلاه يتعين عليها وفق ما نصت عليه المادة 526 مكرر 9 أن تقوم ب:

- ✓ الامتناع عن تسليم الشيكات لكل شخص مدرج في هذه القائمة .
- ✓ طلب إرجاع نماذج الشيكات التي لم يتم استعمالها بعد م قبل الزبون المعني .

كما أوضحت المادة 526 مكرر أن لصاحب الحساب الذي منع من إصدار الشيكات أو وكيله سحب شيكات مخصصة فقط لحساب أموال المسحوب عليه أو إصدار شيكات مصادق عليها . ونصت المادة 526 مكرر 13 على أن تعرض المنازعات المتعلقة بالمنع من إصدار شيكات ، فضلا عن غرامة التبرئة على الجهات القضائية المختصة . وقد استلهم المشرع الجزائري هذه الأحكام من نظام بنك الجزائر رقم 03/02 المؤرخ في 22مارس 1992 المتعلق بالوقاية ومكافحة إصدار الشيكات بدون مؤونة الذي تأثر بدوره بما توصل إليه التشريع الفرنسي في هذا الشأن.كما أجازت المادة 337 مكرر من قانون الإجراءات الجزائية لضحايا جريمة شيك

بدون رصيد تكليف المتهم مباشرة بالحضور أمام المحكمة وذلك بعد إيداع لدى كتابة الضبط المبلغ الذي يحدده وكيل الجمهورية ، ولكن هذا لا يعفيهم من إتباع الإجراءات الأولية التي جاء بها قانون .

✓ المنع من إصدار الشيكات : في حالة عدم جدوى إجراءات التسوية سالفة الذكر نصت المادة 526 مكرر 3 على منع ساحب الشيك من إصدار الشيكات ، ويصدر هذا التدبير عن المؤسسة المالية المسحوب عليها .وهو نفس التدبير الذي يطبق غلى الساحب في حالة تكرار المخالفة خلال 12 شهرا الموالية لعارض الدفع الأول ، أي لإصدار شيك بدون رصيد أو برصيد غير كاف حتى ولو تمت تسويته . وقد حددت المادة 526 مكرر 4 مدة المنع من إصدار الشيكات بخمس سنوات (05) وأجازت رفع هذا المنع عن ساحب الشيك حال استيفائه شرطين وهما :

✓ تسوية قيمة الشيك غير المدفوع أو تكوين رصيد كاف ومتوفر موجه لتسويته بعناية المؤسسة المالية المسحوب عليها.

✓ دفع غرامة التبرئة التي حددتها المادة 526 مكرر 2 بمائة دينار (100دج) لكل قسط من ألف دينار (1000دج) أو جزء منه ، وتتضاعف هذه الغرامة في حالة العود .على أن يتم ذلك في أجل 20 يوم ابتداء من تاريخ نهاية الأمر بالدفع .

✓ مباشرة المتابعة القضائية : نصت المادة 526 مكرر 6 المستحدثة على أن تباشر المتابعة الجزائية على أساس قانون العقوبات ، أي على أساس المادة 374 ق.ع. في حالة عدم القيام بتسوية عارض الدفع في الآجال المنصوص عليها في المادتين 526 مكرر و526 مكرر 4 أي خلال 30 يوم من تاريخ توجيه الأمر بالدفع .

المبحث الثاني : الركن المادي للجريمة

يشتمل الركن المادي لجريمة إصدار شيك بدون رصيد على فعل الإعطاء وانتفاء عملية السحب . وعليه فإن التعرض للركن المادي يتوجب التعرض لمفهوم الشيك ومفهوم مقابل الوفاء وهو ما عبر عنه المشرع بلفظ الرصيد باعتبارهما العنصريين الأساسيين في هذه الجريمة . ومنه سنتعرض في المطلب الأول إلى إصدار الشيك وفي المطلب الثاني عدم إمكان السحب .

المطلب الأول : إصدار الشيك .

قبل التطرق لمسألة الإصدار لابد من تعريف الشيك .

01 : تعريف الشيك هو صك محرر وفق شكل معين حدده القانون ، يأمر بموجبه شخص يطلق عليه الساحب شخصا آخر يسمى المسحوب عليه . ويكون في العادة مصرفا بأن يدفع لدى الإطلاع مبلغا معينا من النقود لأمره أو لأمر شخص آخر أو للحامل وهو المستفيد .

يتضمن الشيك ثلاث أطراف كما هو الحال في السفتجة وهو الساحب والمسحوب عليه والمستفيد أو الحامل ، ونظرا للتشابه بين السفتجة والشيك قد يصعب التمييز بينهما خاصة إذا كانت السفتجة لدى الإطلاع ومسحوبة لدى المصرف.[7]

[7] عبد القادر البقيرات، القانون التجاري الجزائري، ديوان المطبوعات الجامعية،الجزائر، طبعة 2010،ص138.

وتفاديا لهذا الخلط اشترط قانون "***جنيف***" الموحد ومعظم التشريعات إدراج اسم السند التجاري سفتجة أو سند لأمر أو شيك في متن الصك الذي حرر به .

لكن رغم التشابه بينهما هناك اختلاف :

1 / يجب أن يكون المسحوب عليه في الشيك دائما مؤسسة مالية بنك – صكوك بريدية.....

2/ يجب أن يكون الشيك دائما مستحق الوفاء لدى الاطلاع .

3 / يجب أن يكون ساحب الشيك لديه مقابل وفاء رصيد كاف لدى المسحوب عليه عند إصداره تحت طائلة التعرض للعقوبة الجزائية بينما لا يشترط وجود مقابل الوفاء السفتجة إلا في تاريخ استحقاقها و ليس من عقاب جزائي على الساحب في حالة انتفاءه .

4 / ينشأ رصيد الشيك عادة نتيجة عقد حساب مصرفي فيما بين الزبون و البنك، بينما ينتج مقابل الوفاء في السفتجة عن أي عقد يرتب التزاما في ذمة المسحوب عليه نحو الساحب.

5/ لا مجال للقبول في الشيك فهو حين يقدم للمسحوب عليه يكون ذلك لغرض استيفاء قيمته لأنه يستحق الدفع لدى الاطلاع ، بينما يجوز تقديم السفتجة للمسحوب عليه لقبولها قبل وفائها .

6/ لا يشترط في الشيك ذكر المستفيد فيه. و يمكن أن يحرر الشيك لحامله في حين أنه لا بد من ذكر اسم المستفيد في السفتجة التي لا يمكن سحبها ابتداء من الحامل.

7/ يختلف الشيك عن السفتجة بالنسبة لمواعيد التقديم للوفاء و مواعيد انقضاء الدعاوى الصرفية بالتقادم.

02-الشروط الموضوعية : يجب أن تتوافر في الشيك الشروط التي يتطلبها بصفة عامة لصحة التصرفات القانونية ، فالشيك يمثل أصلا علاقتين قانونيتين الأولى بين الساحب والمستفيد والأخرى بين الساحب والمسحوب عليه وهذه العلاقات شأنها شأن غيرها تحكمها شروط موضوعية تتعلق بالأهلية والرضا والمحل والسبب .

أولا : الأهلية :تكتمل أهلية الشخص لمباشرة حقوقه المدنية ببلوغه سن الرشد متمتعا بقواه العقلية غير محجور عليه وسن الرشد في الجزائر19سنة كاملة المقرر بنص المادة 40 من القانون المدني أما الأهلية الجزائية فإنها تعتبر متوافرة ومكتملة متى بلغ الشخص 18 سنة كاملة عملا بنص المادة 442 من قانون الإجراءات الجزائية . وهو ما يهمنا في موضوع بحثنا هذا حيث أن المسؤولية الجزائية للساحب الذي أصدر شيكا بدون رصيد تكون قائمة متى بلغ سن الرشد الجزائي لا المدني .

ثانيا : الرضا يتعين أن يصدر الشيك عن إرادة ورضا صحيح دون أن يشوبه عيب من العيوب المنصوص عليها في القانون المدني من غلط وتدليس أو إكراه التي من شانها أن تبطل التصرف وتعدمه أو تجعله معيبا وناقصا.

ثالثا : المحل لما كان الشيك أداة وفاء يقوم في التعامل مقام النقود تماما فإنه يجب لذلك أن يكون محله مبلغا من النقود فإذا كان محله غير النقود ترتب على هذا بطلان الصك كشيك سواء من الناحية المدنية أو من الناحية الجزائية وذلك لإتحاد الحكمة في الصورتين .

رابعا : السبب المراد بالسبب هو أساس الالتزام الوارد به والقاعدة أن يتعين أن يكون السبب مشروعا وإذا كان عدم مشروعية السبب يؤثر على مصير الدعوى المدنية بالرفض فإنه يبقى عديم الأثر على الدعوى الجزائية .[8]

02- الشروط الشكلية :

1. من أهم البيانات الواجب توافرها في الشيك لا بد أن يكون الشيك مفرغا في قالب كتابي بلغة متعارف عليها.
2. توقيع من اصدر الشيك (الساحب) على أن يكون التوقيع بخط اليد لا بالآلة الكاتبة أو أية وسيلة أخرى .
3. توقيع السحب الذي يجب عليه الدفع (المسحوب عليه) ولا يجوز السحب إلا على مصرف أو مقاولة أو مؤسسة مالية أو على مصلحة الصكوك البريدية آو مصلحة الودائع والأمانات أو الخزينة العمومية أو القابضة المالية ....."وهو ما قضت به المادة 474 ق.ت.ج .
4. بيانات مكان الوفاء ومكان السحب وإن كان لا يعتبر من البيانات الجوهرية إذ أن إغفاله لا أثر له على طبيعة الورقة كشيك ويكون محل الدفع هو محل سحب الشيك غير أنه لا مانع من اختلافهما .
5. ولأن الشيك أداة وفاء فإن المشرع يشترط أن يتضمن وجوبا أمرا بالدفع يوجهه الساحب إلى المسحوب عليه ، على أن يكون الأمر بالدفع غير معلق على شرط واقف وفاسخ[9].

وأن ينصب الأمر على مبلغ معين من النقود ، بالإضافة إلى وجوب ذكر تاريخ سحب الشيك وعلى الرغم من أنه مستحق الدفع بمجرد الإطلاع [10].

---

[8] محمد محده،جرائم الشيك،دار الفجر للنشر و التوزيع، القاهرة، الطبعة الأولى،2004،ص30.

[9] جنائي 1981/06/11،مجموعة قرارات غرفة الجنح،ص125.

[10] مصطفى مهدي هرجه،المشكلات العملية في جرائم الشيك، المطبوعات الجامعية، الاسكندرية، طبعة 2005،ص33.

المطلب الثاني : عدم إمكان السحب

لاكتمال الركن المادي للجريمة يجب آلا يتمكن المستفيد من سحب الرصيد أو يكون هذا الأخير غير كاف ، وقبل ذلك لابد من إعطاء مفهوم للرصيد وتحديد شروطه .

أولا : تعريف مقابل الوفاء .

مقابل الوفاء في الشيك هو دين نقدي مساوي على الأقل قيمة الشيك يكون للساحب عند المسحوب عليه بتاريخ السحب وقابل للتصرف بموجب الشيك وهو يمثل علاقة مستقلة بين هذين الطرفين وسابقة على سحب الشيك ولمقابل الوفاء في الشيك شروط ذكرت المادة 474 فقرة 01/ ق.ت " **أنه لا يجوز سحب شيك إلا على مصرف أو مقاولة أو مؤسسة مالية أو على مصلحة الصكوك البريدية أو مصلحة الودائع والأمانات أو الخزينة العامة أو القابضة المالية كما لا يجوز سحب الشيك إلا على مؤسسات القرض البلدي أو صناديق القرض الفلاحي التي يكون لديها وقت إنشاء السند رصيد من النقود تحت تصرف الساحب وبموجب أتفاق صريح وضمني يحق بمقتضاه للساحب أن يتصرف في هذه النقود بطريقة إصدار شيك**" وبناء على النص نستنتج شرط مقابل الوفاء .

1. المقابل حق شخصي مبلغ نقدي حيث ان الشيك يؤدي وظيفته كأداة وفاء تقوم مقام النقود وينشأ دين مقابل الوفاء من مصادر متعددة فقد يكون هذا المقابل نقودا أودعها الساحب عند المسحوب عليه أو قرضا منحه الساحب للمسحوب عليه ، وقد يمثل مقابل الوفاء قيمة اعتماد المسحوب عليه لصالح الساحب وأجاز له سحب شيكات عليه لقبضه .

.2

3. وجود المقابل وقت إصدار الشيك

4. قابلية المقابل للتصرف به بموجب شيك يتعين أن يكون مقابل الوفاء قابلا للتصرف أي أن يكون دين الساحب نحو المسحوب عليه محقق الوجود ومستحق الوفاء ومعين المقدار .

5. مساواة المقابل لمبلغ الشيك على الأقل آما إذا كان المقابل أقل من مبلغ الشيك فيعتبر المقابل غير موجود ويتعرض الساحب لعقوبة جزائية ولا يخل هذا الحكم حق الخامل باستيفاء المبلغ الناقص الموجود لدى المصرف المسحوب عليه .

ثانيا: الشيك و طرحه للتداول

إن المقصود بإصدار الشيك و إنشاؤه و طرحه في التداول بتسليمه إلى المستفيد. أما إذا حرر الشخص شيكا و لم يكن له مقابل وفاء ثم احتفظ به أو قدمه للوفاء بنفسه أو بواسطة وكيله إلى المصرف أين يكون حسابه أو خرج من حيازته رغما عنه كما هو الحال في السرقة. ففي هذه الحالات لا ينطبق عليه وصف جريمة إصدار الشيك و ذلك أنها من الأفعال السابقة و الأعمال التحضيرية التي لا عقاب عليها و التسليم المقصود به هنا هو التسليم الاختياري أي خروج الشيك من حوزة الساحب بإرادته الحرة .

فهناك حالات كثيرة قد يخرج بها الشيك من حوزة الساحب بالإكراه أو نتيجة لتصرف مشوب بالغش أو بالسرقة أو الضياع[11].

[11] عماد عبيد،مجلة جامعة دمشق،المجلد 17،العدد الأول،2000،ص343.

ثالثا: عدم إمكان السحب ، عدم وجود رصيد كاف

يأخذ عدم وجود رصيد كاف أربعة أشكال ، ثلاثة منصوص عليها في الفقرة الأولى من المادة ***374*** و الشكل الرابع في الفقرة الثانية و هو ما سنعالجه في الأوضاع الآتية:

1- عدم وجود رصيد كاف و قابل للسحب

تتخذ هذه الصورة بدورها ثلاث حالات: فقد يكون الرصيد غير موجود إطلاقا و موجود و لكن غير كاف أو أن يكون موجودا و كافيا إلا أنه غير قابل للسحب.

الحالة الأولى: عدم وجود الرصيد إطلاقا

يقوم الركن المادي للجريمة عندما ينتفي مقابل الوفاء كلية فلا يكون الساحب دائنا للمسحوب عليه و عندئذ تكون إفادة البنك كاشفة عن الجريمة . و لو كان المستفيد يعلم وقت إعطائه الشيك بأنه لا يقابله رصيد . و العبرة في ذلك ليس مجرد حماية المستفيد فحسب و إنما يعدو ذلك بحماية الثقة في الشيك باعتباره أداة وفاء تجري مجرى النقود في المعاملات.

الحالة الثانية: أن يكون الرصيد موجودا لكن غير كاف

تقوم الجريمة في هذه الحالة إذا كان لدى البنك رصيد للساحب إلا أنه يقل عن قيمة الشيك بحيث لا يمكن للمستفيد أن يحصل على كل القيمة المدونة في الشيك و لا أهمية لمدى النقص في الرصيد عن قيمة الشيك

و لا يحول دون قيام الجريمة حصول المستفيد من الرصيد المتوافر إلا أن تفاهة الفرق بين قيمة الشيك و الرصيد المتوافر يمكن أن تعد قرينة على انتقاء القصد لدى الساحب و هي مسألة تقديرية تعود لقاضي الموضوع.[12]

الحالة الثالثة: أن يكون الرصيد موجودا و كاف و لكنه غير قابل للسحب

تتحقق هذه الحالة بتوافر الرصيد الكافي لدى المسحوب عليه مع ذلك عدم إمكانية السحب بسبب الحجز القضائي مثلا، أو حالة ما إذا كان الساحب تاجرا أشهر إفلاسه. و العبرة لوقوع الجريمة أن يكون الرصيد غير قابل للسحب بعد إعطاء الشيك ، إما إذا حدث و أن تحققت عدم قابلية للسحب وقت إعطاء الشيك فإن الجريمة تنتفي في هذه الحالة كأن يصدر الساحب الشيك ثم يحجز على ماله لدى المسحوب عليه أو يشهر إفلاسه . و بالتالي يشترط في هذه الحالة أن يكون الساحب على علم بعدم قابلية السحب و إلا انتفت مسؤوليته.

2- 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 جزءا منه متى كان الباقي منه لا يفي بقيمة الشيك.

و يجب أن يبقى الرصيد قائما منذ تاريخ إصدار الشيك بصرف النظر عن تاريخ تقديمه للوفاء و تدفع قيمة الشيك بصرف النظر عن تاريخ تقديمه للوفاء.

و بعبارة أخرى يجب أن يتوفر الرصيد وقت إصدار الشيك و أن يظل كذلك حتى يقدم الشيك للصرف و يتم الوفاء بقيمته، هذا ما خلص إليه القضاء الجزائري إذا اعتبرت المحكمة العليا أن تقديم الشيك بعد

[12] عماد عبيد، نفس المرجع السابق،ص227.

استحقاق أي بعد المدة التي يقوم فيها للوفاء المحددة في المادة 501 من ق.ت بعشرين (20) يوما يعتبر كافيا لقيام الجريمة و بناء على ذلك تقوم الجريمة حتى و إن قدم الشيك للمخالصة شهورا بعد تحريره[13].

المبحث الثالث: الركن المعنوي.

بعد تطرقنا في المبحثين السابقين من هذا الفصل عن الركنين الشرعي و المادي كان لا بد للتطرق للركن المعنوي حتى تقوم الجريمة (إصدار شيك دون رصيد) و سنعالج هذا الركن من حيث نوع القصد الجنائي المتطلب في الجريمة بالإضافة إلى وقت توافر العلم بعدم وجود الرصيد و أخيرا عبء إثبات توافر القصد الجنائي و سنعالج هذه العناصر في ضوء القانون و الاجتهاد القضائي الجزائري و كذا بعض الاجتهادات القضائية الأخرى.

المطلب الأول: نوع القصد الجرمي في جريمة إصدار شيك بدون رصيد.

إن مناط التجريم هو توفر القصد الجنائي لدى الجاني و ذلك في الجرائم جميعا على السواء.و القصد الجنائي قد يكون عاما أي أن يتعمد الجاني ارتكاب الفعل المكون للركن المادي للجريمة عالما أن القانون يحرمه و هذا النوع من القصد هو القدر اللازم في أغلب الجرائم العمدية. و هذا ما يستشق من نص المادة 374 قانون العقوبات الجزائري الذي يتوافر بوجود عنصري العلم و الإرادة ، و بالتالي يتحقق القصد الجنائي بمجرد علم الساحب بأنه وقت إصدار الشيك لم يكن له مقابل الوفاءأو أن مقابل الوفاء أقل من قيمة الشيك.

و على الرغم من تشديد المشرع الجزائري في نص المادة السالفة ذكرها على أن جريمة الشيك تقتضي سوء نية الساحب فقد استقر القضاء الجزائري على أن سوء النية يراد بها القصد الجنائي العام الذي يقوم بمجرد علم الساحب وقت إعطاء الشيك بإرادته بأن ليس له رصيد قائم و كاف و قابل للصرف .كما جاء في قرار صادر بتاريخ 2000/10/23 ملف رقم/22248 " من الثابت قانونا أن جريمة إصدار شيك دون رصيد تعد

---

[13] أحسن بوسقيعة، المرجع السابق،ص333.

قائمة بمجرد تسليم شيك لا يقابله رصيد قائم و قابل للصرف بغض النظر عن الأسباب و البواعث التي قد يتمسك بها الساحب".[14]

أما في القانون المقارن انقسم القضاء المغربي الذي تأثر به المشرع الجزائري نص المادة 374 ق.ع إلى مذهبين:

- مذهب يقول بأن مسؤولية الساحب تتمثل في علم و إمكانية الساحب بعدم كفاية أو إفراغ الرصيد عند السحب تبعا لالتزامه بمراقبة قيمة الدين فيرجع إذا لقضاة الموضوع تبرير قراراتهم بالإدانة و إثبات وجود سوء النية فغي يوم سحب الشيك.
- و مذهب يقول بأنه يكفي لتوافر سوء النية عدم وجود رصيد قابل للصرف أو رصيد يقل عن قيمة الشيك إذن المفروض في الشخص أن يتبع حساباته لدى البنك و أن لا يصدر شيكا إلا بعد أن يتحقق من توفره على قيمته.[15]

أما القضاء المصري فقد هب إلى علم الجاني بعدم كفاية الرصيد لا يكفي لتوافر القصد الجنائي و إنما يلزم لديه وقت إصدار الشيك قصد الإضرار أو الإثراء على حساب الغير.(2) [16] أصبح المشرع الفرنسي يشترط في جرائم الشيك الإضرار بحقوق الغير .في حين استقر قضاء المحكمة العليا على أن الركن المعنوي للجريمة لا يتمثل في قصد الأذى و إلحاق الضرر و لكن يستخلص من انعدام الرصيد أو عدم كفايته. [17] و عليه فإننا نستخلص لو أننا افترضنا بأن المشرع قد أوجب توافر القصد الجنائي الخاص في هذه الجريمة فهذا يعني أن هذه

---

[14] غرفة الجنح و المخالفات، القسم الثالث، ملف 222485 قرار، قرار 2000/10/23 غير منشور.

[15] أحسن بوسقيعة،المرجع السابق،ص337.

[16] 192/02/21) نقض مختلط 9 .

[17] غرفة الجنح و المخالفات،ملف رقم/67418 قرار 1990/03/20، المجلة القضائية 1994-1،ص261.

الجريمة لا تقوم إلا إذا ثبت توافر نية الإضرار بالمستفيد بحرمانه من الحصول على قيمة الشيك فإذا لم تتوفر نية الإضرار بالمستفيد فلا تقوم إذا جريمة سحب شيك بدون رصيد. [18]

إلا أنه من المؤكد بأن تطلب القصد الخاص في هذه الجريمة لا يتفق مع علة التجريم فليست هذه العلة هي حماية المستفيد حتى تنتفي بانتفاء الإضرار به و إنما العلة هي حماية الثقة العامة في الشيك و يتحقق هذا الإخلال بالثقة بإرادة طرح الشيك في التداول مع العلم بأنه لا يقابله رصيد توافرت له الشروط التي يتطلبها القانون .أضف إلى ذلك أن عبارة سوء النية أقرب إلى مفهوم العلم منه إلى مفهوم الإضرار.

المطلب الثاني: وقت توافر العلم بعدم وجود الرصيد

باعتبار جريمة إصدار شيك بدون رصيد من الجرائم الوقتية وجب توافر علم الساحب بعدم وجود رصيد له أو عدم كفايته أو عدم قابليته للسحب وقت سحب الشيك و إعطائه للمستفيد و يعتبر القصد متوافرا لدى الساحب حتى و لو أنه يعتقد توافر الرصيد فيما بعد و لو بوقت قصير جدا بحيث يحصل المستفيد على حقه عند عرضه على المسحوب عليه للوفاء .[19] و في هذا المجال نجد عدة قرارات للمحكمة العليا ، و التي تؤكد هذا الاتجاه منها:

- "أن سوء النية مفترض بمجرد علم الساحب بعدم وجود رصيد كافي في حسابه"[20]
- " لقد فرض القضاء على كل شخص يصدر شيكا أن يتحقق من وجود الرصيد وقت إصداره ، و عليه فإن كل إهمال أو تغافل من طرف الساحب معاقب عليه".[21]

---

[18] عماد عبيد،مجلة جامعة دمشق،المجلد 17،العدد الأول، 2000، ص343

[19] عماد عبيد،المرجع نفسه، ص343-345.

[20] جنائي 1970/01/20 ،نشرة القضاة1971-1،ص 39.

[21] جنائي 1971/01/12، نشرة القضاة1971،ص 69.

إن سوء النية في جريمة إصدار شيك بدون رصيد تتوفر بمجرد عدم وجود رصيد قائم و كاف و قابل للصرف بغض النظر عن مدة تقديم الشيك للوفاء لأن ملكية الوفاء تنتقل بمجرد إصدار شيك و تسليمه إليه. [22]

المطلب الثالث: إثبات القصد الجنائي

إن العلم بعدم توافر الرصيد المطلوب أو بوجود مانع يحول دون صرفه علم مفترض لدى الساحب أو بعبارة أخرى أن عدم وجود رصيد كاف و قابل للصرف يعد قرينة على سوء القصد،إذ أن الساحب يعلم عادة بالظروف المحيطة برصيده و لكنها بداهة قرينة غير قاطعة ، بمعنى أن له أن يثبت انتفاء العلم بهذه الظروف و اعتقاده لأسباب جدية بتوافر الرصيد المطلوب و هذا أمر تستخلصه المحكمة من كافة القرائن.[23]

و القاعدة العامة هي أن عبء الإثبات يقع على عاتق النيابة العامة و طبقا لاجتهادات المحكمة العليا فإن سوء النية مفترض في جريمة إصدار شيك بدون رصيد و هي قرينة قابلة لإثبات العكس أن يقيم الدليل على انتفاء القصد الجنائي لديه أي على حسن النية إعمالا للقواعد العامة في الإثبات متبعا في ذلك أي دليل يراه موصلا إلى تلك الغاية دون التقيد بقاعدة معينة و يترتب على إثبات حسن النية انتفاء المسؤولية الجنائية.

و خلاصة القول ، تجدر بنا الملاحظة أن اجتهاد المحكمة العليا جاء مجانيا للصواب مقارنة بنص المادة 374 من قانون العقوبات ذلك أن المشرع و في هذه المادة اشترط صراحة سوء نية الساحب دون أي إشكال أو جهالة فيها. و رغم ذلك استقرت اجتهادات المحكمة العليا على أن هذا العلم مفترض و بترت النص بأن جعلته كذلك و ما هذا التشديد إلا من أجل ضرورة إقامة حماية ناجعة للشيك و من بعث الطمأنينة في حامله مما يجعل كل إفراط أو إهمال أو لا مبالاة من طرف الساحب في استعمال حسابه يعد جريمة في حقه إلا لمحاربة النصابين و المحتالين في معاملاتهم من خلال استعمال الشيك كأداة ضمان و ائتمان.

---

[22] جنائي 1981/02/19، نشرة القضاة1981 مجموعة قرارات الغرفة الجنائية،ص 173.

[23] عماد عبيد ، المرجع السابق،ص347.

الفصل الثاني:

الدفوع التي تثار بشأن جريمة إصدار شيك بدون رصيد

بعد أن تناولنا في الفصل الأول الأركان الواجب توافرها لقيام جنحة إصدار شيك بدون رصيد وفقا للتشريع الحالي سنتطرق في هذا الفصل للدفوع التي يمكن إثارتها بشأن أركان هذه الجريمة والتي كانت مؤسسة على القانون تؤدي إلى انتفاء الجريمة،وذلك بغض النظر عن مختلف الدفوع العامة التي تعترض كافة الجرائم من دون تحديد كالدفع بعدم الاختصاص و الدفع بانقضاء الدعوى العمومية لوفاة المتهم أو التقادم وما إلى ذلك من الدفوع .

وبما أن الدفوع الخاصة بجريمة إصدار شيك بدون رصيد كثيرة ومتعددة قمنا بتناولها في ثلاث مباحث مستقلة،نخصص الأول منها للدفوع التي تثار بشأن الركن المادي للجريمة،ونفرد المبحث الثاني للدفوع التي تعترض قيام الركن المعنوي لها،في حين نتطرق في المبحث الثالث للدفوع التي لا تأثير لها في قيام أركان جنحة إصدار شيك بدون رصيد.

ولا بأس من أن نعطي تعريف للدفع بصفة عامة؛"فلقد جرى العمل في المسائل الجنائية على إطلاق كلمة الدفع على مختلف أوجه الدفاع موضوعية كانت أو قانونية التي يثيرها الخصم لتحقيق غايته من الخصومة في الدعوى المنشورة امام المحكمة إثباتا لادعائه أو نفيا لادعاء خصمه."[24]

[24] - حامد الشريف؛ الدفوع في الشيك أمام القضاء الجنائي،دار المطبوعات الجامعية،الإسكندرية،طبعة1992،ص09.

المبحث الأول : الدفوع التي تعترض قيام الركن المادي للجريمة

لقد أقر المشرع الجزائري الحماية عن طريق قانون العقوبات و دلك كسائر المشرعين في الدول المختلفة ،ولقد اشترط المشرع الجزائري لقيام جنحة إصدار شيك بدون رصيد توافر ثلاث عناصر أساسية لقام الركن المادي لها وتتمثل في إصدار الشيك موضوع الجريمة و تسليمه للمستفيد وعدم كفاية أونقص في الرصيد و هذا ما أكده نص المادة 374 من قانون العقوبات:" يعاقب بالحبس من سنة إلى خمس سنوات و بغرامة لا تقل عن قيمة الشيك أو عن قيمة النقص في الرصيد :

1. كل من أصدر بسوء نية شيكا لا يقابله رصيد قائم و قابل 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.
3. كل من أصدر أو قبل أو ظهر شيكا واشترط عدم صرفه فورا بل جعله كضمان ."

ومن هنا يمكن القول بان الدفوع التي يمكن أن تثار بشأن الركن المادي فتحول دون قيامه هي مجموعة الدفوع التي تنصب على الشروط الشكلية الواجب توافرها ووجودها في الصك ذاته حتى يثبت له وصف الشيك الذي يعنيه القانون التجاري بموجب المادة 472.

المطلب الأول : الدفع بان الشيك يحمل تاريخين.

قد يحرر الساحب الصك حاويا جميع البيانات التي توحي بمظهر الشيك،بيد أنه يحمل تاريخين أحدهما تاريخ الإعطاء والآخر تاريخ الصرف،فهل تفقد الورقة صفتها كشيك ومن ثم تنعدم الجريمة إن لم يكن هناك مقابل وفاء؟

لقد استقرت بعض المحاكم و خاصة منها محكمة النقض المصرية العديد من أحكامها على اعتبار الشيك الذي يحمل تاريخين باطلا و فاقدا لمقوماته كأداة وفاء وخارجا بذلك من الحماية في التشريع الجنائي[25].

لكن الرأي الغالب في الفقه ينتقد هذا الاجتهاد القضائي ذلك أنه من شأنه أن يفتح المجال لإضعاف الثقة في التعامل بالشيكات و التقليل كذلك من الحماية الجنائية لها،ليس لسبب إلا لكون المستفيد قد يجهل وجوب احتواء الشيك على تاريخ واحد فيقع ضحية الساحب السيئ النية الذي هو على دراية بهذا الحكم فيضع على الشيك تاريخين متعمدا إفقاده وصفه كشيك لمنع المستفيد من سحبه مع إفلاته من العقاب لان فقد الورقة لوصفها كشيك يفقدها تتبعا لذلك الحماية الجناية المقررة للشيك في مثل هذه الأحوال.

وعليه فقد اتجه الرأي الغالب في الفقه إلى القول بان الشيك الذي يشتمل على التاريخين يبقى محافظا مع ذلك على وصفه و لا يغير من طبيعته بل يبقى أهلا للحماية الجنائية المقررة بموجب قانون العقوبات.[26]

و يعتبر الدفع بان الشيك يحمل تاريخين من الدفوع الجوهرية التي متى تمت إثارتها تعين على المحكمة الرد عليها سواء بالقبول أو الرفض و إلا تعرض قضاؤها للنقض لكونه مشوبا بالقصور،لكنه لا يعتبر من الدفوع المتعلقة بالنظام العام ولا يتمتع تبعا لذلك لخصائص هذه الأخيرة فلا يجوز إثارته أمام المحكمة العليا.

---

[25]- فرج علواني هليل،الدفوع أمام القضاء الجنائي،دار المطبوعات الجامعية الاسكندرية،طبعة2009،ص1690.

[26]- حامد الشريف، المرجع السابق،ص24.

المطلب الثاني: الدفع بخلو الشيك من توقيع الساحب.

من الشروط التي ينبغي توافرها في الشيك توقيع الساحب لأنه بغير هذا التوقيع لا يعدوالامر أن يكون مشروعا لشيك مجردا من كل قيمة بوصفه شيكا.فهو في الحقيقة ورقة لا قيمة لها ولا يؤبه بها في التعامل.[27]

و بما أن التوقيع يعد من البيانات الإلزامية الواجب تحقيقها في الشيك طبقا لنص المادة 472من القانون التجاري الجزائري فان خلوه منه يفقده صفته كشيك وذلك عملا بنص المادة 473من القانون التجاري الجزائري.

ولا يشترط في التوقيع أن يكون محررا بذات المادة التي حرر بها صلب الشيك،إلا انه لا يجوز استعمال الآلة الكاتبة في التوقيع لسهولة التزوير فيها،و يصح أن يكون التوقيع بلغة أخرى غير التي كتب بها الشيك فإذا كان هذا الشيك محررا باللغة العربية جاز أن يكون التوقيع بلغة أجنبية والعكس صحيح[28]

و بطبيعة الحال يفيد توقيع الساحب بيان اسم مصدر الشيك،وقد جرت عادة البنوك على بيان اسم العميل و رقم حسابه بها مطبوعا في دفتر الشيكات الذي تسلمه إليه وقد قصد بهذا تسهيل العمل،و لقد تأكد ذلك بموجب أحكام المادة 537 فقرة6 و7 من القانون التجاري الجزائري.

و يعتبر 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 قضاؤها أي القصور يترتب النقد و الإبطال،لكنه من جهة أخرى لا يعتبر من الدفوع التي تتعلق بالنظام العام بمعنى انه يمنع

---

[27]- فرج علواني هليل،المرجع السابق،ص1685.

[28] - حامد الشريف،مرجع السابق،ص28.

إثارتها لأول مرة أمام المحكمة العليا التي تبقى محكمة قانون فقط و لا يسوغ لها بأي حال من الأحوال التعقيب على الوقائع بأي شكل من الأشكال.

المطلب الثالث : الدفع بخلو الشيك من الأمر بالدفع.

حتى يحقق الشيك الغاية منه يجب أن يكون الأمر بالدفع منجزا،أي أن يشتمل الشيك على أمر غير معلق على شرط سواء كان واقفا أو فاسخا وهذا ما قضت به أحكام المادة 472 في فقرتها الثانية من القانون التجاري الجزائري،أن هذا التعليق هو شأنه عدم الوفاء بقيمة الشيك إلا عند تحقيق الشرط وهوما ينافي طبيعة هذا الصك،بيد أنه لا يشترط صراحة عدم تعليق الأمر بالدفع على شرط إذ أنه أمر مفهوم من طبيعة الشيك ومن قصد المتعاقدين،فإذا ذكر في الشيك أن الدفع يكون عند حلول أجل معين أو تحقق شرط خاص وقت الدفع فقدت الورقة صفتها كشيك الذي هو أداة وفاء حالة الدفع بمجرد تقديمها لكونها تجري مجرى النقود في المعاملات[29].

والدفع بخلو الشيك من الأمر بالدفع يعتبر بدوره من الدفوع الجوهرية، و التي يتعين على المحكمة بتمحيصها و الرد عليها بأسباب سائغة. فإذا تبين لها بأن الشيك خال من الأمر بالدفع،سقط عن الورقة صفة الشيك وامتنع توقيع العقاب حال تقدم المتهم للمحاكمة الجنائية عن جريمة اصدارشيك لا يقابله رصيد. ومع ذلك فان الدفع بخلو الشيك من الأمر بالدفع ليس من الدفوع المتعلقة بالنظام العام لذا يتعين تبعا لذلك إثارته أمام محكمة الموضوع و يمنع إثارته أمام المحكمة العليا لأول مرة. هذا فيما يتعلق بالدفوع التي تثار بشان الشيك كسند قانوني بمفهوم المادة 472من القانون التجاري الجزائري والتي تفقده وصفه طبقا لنص المادة 473من القانون التجاري الجزائري،وقد تهدم تبعا لذلك الركن المادي لجنحة إصدار شيك بدون رصيد. وهذه الدفوع ليست

[29]- حسني مصطفى،جريمة اصدار الشيك بدون رصيد،منشأة المعارف الاسكندرية،طبعة1998،ص35

على سبيل الحصر وإنما على سبيل المثال،أي ممكن أن تثار دفوع أخرى بشأن جرائم الشيك فقد يحدث و أن يتمسك الجاني المتهم بشأن الجريمة بدفوع من شأنها اعتراض الركن المعنوي كالدفع بالتزوير خاصة في التوقيع،والدفع بكون الشيك قد اصدر تحت تأثير الإكراه المادي أو المعنوي و الدفوع المتنوعة الأخرى التي تعدم توافر ركن الرضا في تحرير الشيك و تعدم بذلك الركن المعنوي للجريمة،وهذا ما سوف نتطرق إليه في المبحث الثاني.

المبحث الثاني : الدفوع التي تعترض قيام الركن المعنوي للجريمة.

إن جريمة إصدار شيك بدون رصيد من الجرائم العمدية التي يتطلب فيها المشرع الجزائري وفقا لنص المادة 374 من قانون العقوبات توافر القصد الجنائي لقيامها،ويتحقق هذا الأخير بمجرد علم ساحب الشيك أنه وقت تحريره عدم كفاية أو ليس له رصيد،أي لابد من توافر سوء النية لدى الجاني،هذه الأخيرة الذي يمكنه أن يحتج بجملة من الدفوع التي متى كانت مبررة و مبنية على أسس قانونية فإنها تثبت حسن نيته و تدحض بذلك قرينة سوء النية المفترضة في حقه و هذا ما سيأتي تبيانه:

المطلب الأول: الدفع بصدور الشيك بالوكالة

الأصل أن يوقع الساحب على الشيك بنفسه و مع هذا فان القواعد العامة تجيز التوكيل في التوقيع ،و هذا التوكيل قد عاما أو خاصا بشيك معين.[30]

والقواعد العامة تجعل من الوكيل ممثلا للموكل بمعنى أنه يتصرف باسمه ويأتمر بأمره وهو مايدعو إلى الاستطراد في البحث المسؤولية الجنائية لكل منهما عن الجريمة .

[30]- فرج علواني هليل،المرجع السابق،ص1686.

وأول الصور التي تعرض هي خروج الوكيل عن حدود الوكالة بمعنى أن يعطي شيكا بغير رصيد أو يمنع صرفه أو يسترد بعض مقابل الوفاء دون موافقة الموكل أو خلافا فالتعليمات ومن الطبيعي أن لايسأل الأخير عن الجريمة لانتفاء القصد الجنائي[31]، أما الوكيل فإنه الساحب الفعلي –ولو بصفة الوكالة – وهو يعلم بكل تصرفاته وآثارها ووجه إرادتهما نحوها ومن ثم فإنه يتحمل نتائجها وتحق عليها المسؤولية الجنائية.

و الصورة الأخرى يلتزم فيها الوكيل حدود الوكالة،و مع هذا ترتكب الجريمة و حينئذ لاشك في مساءلة الموكل بوصفه شريكا في الجريمة- حتى ولو انتهى الأمر بعدم عقاب الفاعل الأصلي وهو الوكيل- سواء بطريق التحريض أو الاتفاق أو المساعدة متى توافرت أركان الاشتراك وأهمها القصد الجنائي،أما الوكيل فتختلف مسؤوليته وفقا لتوافر قصده الجنائي أو عدم توافره حسب كل حالة على حدا

المطلب الثاني: الدفع بعدم توافر ركن الرضا في الشيك

يتعين في كل التزام ناشئ عن علاقة قانونية أن يكون مبنيا على رضا صحيح خال من العيوب، فان شابه غلط أو إكراه أو تدليس ترتب على هذا بطلان الالتزام بطلانا مطلقا أو نسبيا وفقا للقواعد المقررة في القانون المدني أو التجاري حسب الأحوال، فإذا تعلق الأمر بالشيكات وجب التنبيه إلى إن العلاقة السابقة في إعطاء الشيك قد تكون مشوبة بالغلط أو الإكراه أو التدليس،فهل يختلف الحال بالنسبة إلى المساءلة الجنائية في كل من الصورتين.[32]

لا جدال في أن لمن لامس إرادته عيب الغلط أو الإكراه أو التدليس في أساس الالتزام ذاته أن يتمسك ببطلانه في مواجهة من يجوز له التمسك به قبله،بيد أن تحرير الشيك ذاته يمنعه من أن يدفع مسؤوليته الجنائية بالنسبة إلى إحدى جرائم الشيك في حالتي الغلط و التدليس،لأنه في كل منهما و إن كانت إرادته مشوبة بالنسبة

---

[31] - خروج الوكيل عن حدود الوكالة يجعل عمله لاغيا.

[32]- فرج علواني هليل،المرجع السابق،ص1695

إلى الالتزام الأصلي إلا أن هذا العيب لا اثر له في ظاهر الشيك الذي حوى من البيانات الشكلية ما يكفي لإرجاء الثقة فيه و قيامه مقام النقود في الوفاء لاسيما و انه يكفي لتوافر جريمة إصدار شيك بدون رصيد قيام القصد العام و هو العلم بعدم وجود مقابل وفاء أو الرصيد الكافي والقابل للسحب.

أما الإكراه فانه يدعو إلى المناقشة،و ذلك لان الغرض المطروح أساسه وجود الالتزام نتيجة لإكراه مادي أو معنوي مبطل له،فهل يكون من أثره انعدام المسؤولية الجنائية إن تبين انه ليس للشيك مقابل وفاء أو كان أقل من قيمته؟إن الحل في هذه الصورة ينبني على واقعة الحال،بمعنى انه إن تبين أن تحرير الشيك كلن نتيجة مباشرة للالتزام الباطل المشوب بعيب الإكراه، اعتبر هو أيضا نائيا عن عملية الإكراه ،وتكون المسؤولية الجنائية منتفية لعدم وجود القصد الجنائي بانعدام الإرادة الحرة،كمن يهدد آخر بسلاح على التنازل عن دين له فيقوم بتحرير شيك بمقداره [33]، أما إن أمكن إثبات أن الإكراه كان قاصرا على وجود العلاقة القانونية و كان للمكره مطلق الحرية في تحرير الشيك من عدمه ورغم هذا قام بتحريره بغير أن يكون له رصيد كاف حقت عليه المسؤولية الجنائية ،و صورتها أن يكره شخص شخصا آخر على ابتياع مال و يحرر عنه عقد بينهما ثم يقوم المكره بعد فترة من الوقت بتحرير شيكات تمثل أقساط الثمن.

وتبقى بعد هذه التي تكون فيها عملية إصدار الشيك ذاتها مشوبة بالغلط أو الإكراه أو التدليس،وهي مسائل ترتبط جميعا بالواقع الفعلي و بالعلم بالعيب،أي ينبغي بحث كل حالة على حدا وتبيان توافر القصد الجنائي من عدمه،فالغلط المادي في تحرير مبلغ الشيك من شأنه أن ينفي القصد الجنائي،والحل واحد بالنسبة إلى الغلط الناشئ عن معلومات خاطئة تلقاها الساحب من المسحوب عليه عن قدر رصيده لديه،و الإهمال المؤدي إلى الغلط لا يرتب المسؤولية الجنائية لان جريمة إصدار شيك بدون رصيد هي من الجرائم العمدية ينبغي فيها القصد الجنائي،والإكراه على ما سبق القول إن كان من شأنه أن يعدم الإرادة فانة يترتب على هذا الانتفاء

---

[33]- حامدالشريف،المرجع السابق،ص97.

المساءلة الجنائية،وأخيرا فان التدليس في واقعة التحرير ذاتها يرتبط بعلم الساحب فان كان من شانه فعلا خدعة في قيمة الرصيد انتفت المسؤولية.[34]

كما أن هذا الدفع لا يعتبر من الدفوع المتعلقة بالنظام العام و لا يخضع تبعا لذلك لما تخضع له هذه الأخيرة من مميزات و خصائص،ونظرا لكونه من الدفوع الجوهرية فانه يتطلب من المحكمة الرد عليها قبولا أو رفضا لتجنب أن يشوب حكمها قصورا أو يعتريه نقص يستوجب النقض والإبطال ومتى أجابت المحكمة بالقبول على هذا الدفع إذا ما كان مؤسسا فان ركن الرضا ينتفي بذلك وينتفي معه الركن المعنوي للجريمة فلا تقوم في حق الساحب المسؤولية الجنائية.

المطلب الثالث : الدفع بكون الشيك متحصل من سرقة

قد يحدث و أن يحرر الساحب الشيك أو لا يحرره أصلا لكنه يخرج من حوزته من دون أن تنصرف إرادته لذلك كأن يسرق منه مثلا فيستعمله الخص الذي سرقه رغبة منه في الإضرار بصاحب الشيك،هذا الأخير الذي يمكنه حينئذ أن يحتج أمام المحكمة بكون الشيك الذي توبع بشأنه قد سرق منه فينتفي بذلك القصد الجنائي في حقه و تنتفي معه مسؤوليته الجنائية.

إن المتهم بجريمة إصدار شيك بدون رصيد بتقديمه دفعا بكون الشيك المحتج به في مواجهته هو في حقيقة الأمر قد سرق منه يعتبر ذلك الخروج للشيك من سلطة حائزه الشرعي خارجا عن نطاق إرادته الصحيحة التي لم تتجه أصلا إلى نقل حيازته،و عليه فان الركن المعنوي لهذه الجريمة لا يقوم في هذه الحالة متى ثبت أن الشيك قد سرق فعلا كتقديمه شكوى سرقة أمام الجهات المعنية.[35]

---

[34]- فرج علواني هليل،المرجع السابق،ص1696.

[35]- غرفة الجنح والمخالفات القسم الثالث ملف162130 قرار29 جوان1998،غير منشورنص150.

لكن ما ينبغي التطرق إليه في هذا المقام انه إذا كان من الممكن على الجاني إثارة هذا الدفع لنفي المسؤولية الجنائية في حقه فان هذا الأمر يبقى متوقفا على تقديم دليل قاطع يثبت هذا الادعاء و هذا ما أكدته أحكام المحكة العليا .[36]

و قياسا على السرقة فقد ذهب الفقه إلى اعتبار الضياع أو الحصول على الشيك عن طريق التهديد أو النصب أو عن طريق أية جريمة من جرائم سلب المال دفوعا من نفس القبيل يمكن إثارتها بشأن جريمة إصدار شيك بدون رصيد و من شأنها تهديم الركن المعنوي لها و بالتالي تهديم الجريمة برمتها فتنتفي بذلك المسؤولية الجنائية للمتهم.[37]

إن الدفع بأن شيك متحصل من جريمة السرقة،من الدفوع الجوهرية التي تتطلب من المحكة الجالسة للفصل في القضية الإجابة عليها حتى لا يتعرض حكمها للنقض والإبطال بسبب القصور في التسبيب أو انعدامه،لكنه لا يعد من قبيل الدفوع المتعلقة بالنظام العام أي لا يمكن للمحكة إثارته من تلقاء نفسها.

المطلب الرابع : الدفع بالتزوير.

إن من الدفوع الجوهرية التي تهدم الركن المعنوي لجريمة إصدار شيك بدون رصيد هو الدفع بالتزوير خاصة في التوقيع،لا لشيء إلا لكون التوقيع من البيانات الإلزامية الواجب توافرها في الشيك، ومن دونه يفقد صفته كشيك،ويعتبر التوقيع تعبير عن إرادة الساحب في إتيان العمل المادي اللازم لاكتمال جسم الجريمة و

[36]- غرفة الجنح و المخالفات القسم الثالث ملف374قرار24جويلية1994،غير منشور،ص148.

[37]- حامد الشريف،المرجع السابق،ص153.

قيامها بركنها المادي و المعنوي ومتى ادعى المتهم بالتزوير وثبت له ذلك فانه يتعذر نسب المحرر له و بذلك تنتفي الجريمة و بالتالي المسؤولية الجنائية.

و الذي يجب التنبيه اله هو أن على القاضي حال التصدي للدفع بالتزوير أن يتمحص الدفع بالعناية اللازمة التي يقتضيها عمله و هدفه في البحث عن الحقيقة و يأمر بالمضاهاة اللازمة قصد التحقيق من ثبوت التزوير من عدمه لسد الباب على كل من يريد إطالة أمد النزاع من خلال إثارته هذا الدفع مع علمه بان التوقيع توقيعه .[38]

و عند إثارة الدفع بالتزوير فان المحكمة تفصل فيه عملا بنص المادة 325 من قانون الإجراءات الجزائية التي جاء في فقرتها الثالثة :" و المحكمة ملزمة بالإجابة عن المذكرات المودعة على هذا الوجه إيداعا قانونيا يتعين عليها ضم المسائل الفرعية والدفوع المبداة أمامها للموضوع و الفصل فيها بحكم واحد يبث فيه أو لا في الدفع ثم بعد ذلك في الموضوع" وقد تم تنظيم الإجراءات التي يتخذها كل من قضاة النيابة او الحكم كلما أثير أمامهم دفع بالتزوير بموجب أحكام المواد من 532 الى 537 من قانون الإجراءات الجزائية.

فإذا وصل إلى علم وكيل الجمهورية أن الشيك الذي أمامه مزور استوجب عليه أخذ إجراءات الفحص و التحقيق اللازمة للتأكد من ذلك قبل اتخاذ أي إجراء آخر،و كذلك الحال إذا ما تم إثارة الدفع بالتزوير أمام قاضي التحقيق.

أما إذا تم الطعن بالتزوير أمام المحكمة فانه ينبغي على الجهة الجالسة للفصل في جريمة إصدار شيك بدون رصيد أن توقف الفصل في الدعوة إلى حين البت في دعوة التزوير شريطة ألا تكون الدعوى العمومية بشأن

[38]- حامد الشريف،المرجع السابق،ص54.

هذه الأخيرة قد انقضت و أن يمكن تحريكها بعنوان جريمة التزوير و أن يثبت من خلال تفحص الدعوى أن التزوير كان متعمدا،وفي غياب هذه الشروط فان الدفع بالتزوير يفصل فيه بصفة فرعية .[39]

ولا يستقر الأمر فقط عند الدفع بالتزوير في التوقيع بل يتعداه إلى البيانات الأخرى المشتملة بالشيك كالتاريخ أو المبلغ أو اسم المستفيد، و كل هذه الدفوع غير ذات المبلغ شانه شأن الدفع بتزوير التوقيع أما الباقي فلا تأثير له على قيام أركان جنحة إصدار شيك بدون رصيد. [40]

المبحث الثاني: الدفوع التي لا تؤثر في قيام الجريمة

إن الدفوع التي تم التطرق إليها في المبحثين الأول والثاني من هذا الفصل ليست وحدها التي يمكن إثارتها بشأن جريمة إصدار شيك بدون رصيد،بل تتوفر دفوع أخرى للمتهم من شأنه الاحتجاج بها و إثارتها،و إن كان ذلك لا يؤثر على قيام الجريمة،وتتعلق الأولى بالدفوع التي يمكن إثارتها بشأن الشروط الشكلية اللازمة لقيام الشيك كورقة تجارية بمفهوم المادة 472 من القانون التجاري ليصبح أهلا للحماية الجنائية المقررة بموجب المادة 374 من قانون العقوبات و تتعلق الأخرى بالدفوع المختلفة التي لا تنصب على الشروط الشكلية للشيك والتي يحتج بها المتهم للتهرب من المسؤولية الجنائية الواقعة على عاتقه،و هذا ما سنتطرق إليه بالتفصيل:

---

[39]- حامد الشريف،المرجع السابقنص54.

[40]- معوض عبد التواب،الوسيط في جرائم الشيك،الطبعة الثامنة1997، ص308.

المطلب الأول: الدفوع المتعلقة بالشروط الشكلية في الشيك

تتمحور هذه الدفوع في الدفع بخلو الشيك من التاريخ و الدفع بخلو الشيك من مكان سحب الشيك أو من مبلغ الشيك أو من اسم المستفيد.

إن أهم بيانات الشيك التي تثير صعوبات في العمل هو تاريخ تحريره،فقد يتم تحرير الشيك بأكثر من تاريخ أي يتم إصدار الشيك بتاريخ ثم يوضع تاريخ لاحق للاستحقاق يختلف عنه ثم يدفع الساحب بصورية تاريخ الاستحقاق و يعتبر هذا الشيك صادرا في تاريخ واحد برأي الفقه و ذهب هذا الأخير إلى جعل هذا الدفع لا يؤثر في قيام الجريمة و ذلك حماية للشيك باعتباره أداة وفاء تقوم مقام النقود في المعاملات،و سد الباب لمن يريد الغش و التلاعب الذي من شأنه إضعاف الثقة في التعامل بالشيك.

كما قد يدفع المتهم بخلو الشيك من مكان سحبه الأمر الذي قد يفعله الساحب متعمدا أو دون قصد فهل من شأن تخلف هذا البيان التأثير في قيام جريمة إصدار شيك بدون رصيد؟

ينبغي الإشارة إلى رأي الفقه الإجابة على هذا التساؤل و هو أن مكان السحب ليس من البيانات الجوهرية التي يرتب القانون على تخلفها فقدان الشيك لصفته في القانون التجاري[41]،و هذا الرأي قد كرسه المشرع الجزائري بموجب المادة 473 من القانون التجاري.

وقد يثير المتهم دفعا بخلو الشيك من اسم المستفيد ونتساءل حينئذ عما إذا كان من الممكن تقديم شيك خاليا من هذا البيان إذ يحرر الساحب الشيك تاركا بيان اسم المستفيد على بياض ليتسنى لهذا الأخير فيما بعد وضع اسمه أو اسم أي شخص آخر يرغب في أن يمنح له الشيك لاستيفاء من المبلغ المدون به[42].

---

[41]- حامد الشريف، المرجع السابق،ص184

[42]- أحسن بو سقيعة،نفس المرجع،ص146

و لكن مثل هذا الإصدار لا يؤثر في الشيك باعتباره ورقة تجارية و إنما يبقى محافظا على صفته بل و يبقى أهلا للحماية الجنائية و لا يمكن حينئذ للساحب التذرع بعدم تحريره لاسم المستفيد لنفي المسؤولية الجنائية عنه.

و قد يحدث و أن يدفع المتهم بخلو الشيك من المبلغ كأن يصرح بكونه قد حرر الشيك دون تحديد المبلغ تاركا للمستفيد القيام بذلك،هذا الأخير الذي قد يضع مبلغا مجاوزا لقيمة التعامل الذي يربطه بالساحب.

و مع ذلك فلا يمكن للمتهم بأي حال من الأحوال بان يدفع بأنه قام بالتوقيع على شيك خال من المبلغ ذلك انه عندما فعل فقد فوض للمستفيد أمر وضع المبلغ الذي يريده،هذه هي جملة من الدفوع التي تنصب على الشروط الشكلية للشيك لكنها لا تؤثر على صفته هذه كما أنه لا تؤثر على قيام الجريمة.

المطلب الثاني: الدفوع المختلفة الأخرى التي لا تؤثر في قيام الجريمة

إن معظم هذه الدفوع تتمحور في الدفع بعلم المستفيد بعدم وجود الرصيد و الدفع بانتفاء القصد الجنائي والدفع بكون الشيك قد أصدر لسبب غير مشروع و الدفع بالمصالحة والدفع بانقضاء مهلة تقديم الشيك للوفاء و كذا الدفع بانعدام أصل الشيك. قد يحصل و أن يدفع المتهم بأن المستفيد كان على علم بعدم وجود رصيد في حالة ما إذا قدم له الشيك كضمان إلى حين حلول أجل ثم يتقدم المستفيد لسحب الشيك بنية الإضرار بالساحب [43].

وبخصوص هذا الشأن فيفهم من أحكام القانون التجاري و كذا قانون العقوبات أنه لا تأثير لهذا الدفع على قيام الجريمة ذلك أن الشيك هو أداة وفاء تقوم مقام النقود في المعاملات ولا يمكن بأي حال من الأحوال

[43]-غرفة الجنح و المخالفات ملف 192908 قرار2000/01/24 ،ص149.

تحويل غرضها هذا بجعلها أداة انتماءو ضمان و عليه فمتى سلم الساحب شيكا مع علمه بعدم وجود الرصيد وكان يعلم بذلك فقد جعل أركان الجريمة قائمة في حقه وكان محلا للمساءلة الجنائية.

وقد يحدث و أن يدفع المتهم بانتفاء القصد الجنائي و ذلك بأن يدفع الساحب بكونه يجهل عدم وجود الرصيد الكافي و القابل للصرف وقت تحريره للشيك لينفي عنه الركن المعنوي للجريمة، و يبقى دفعه عديم الأثر إذ أن من الأجدر به أن يكون عالما بحركة رصيده تكريسا للثقة التي ينبغي أن تصبغ التعامل بالشيك و عليه فتكون الجريمة ثابتة في حقه و ما يؤكد ذلك ما استقرت عليه أحكام المحكمة العليا [44]. وقد يقدم المتهم دفعا يتعلق بالالتزام الذي حرر الشيك لأجله كأن يكون الالتزام باطلا لكونه مبنيا على سبب غير مشروع كالدين الناتج عن القمار أو أن يكون مقابل رشوة أو لتسوية معاملة معينة لنقص أهلية أحد أطرافها،ومهما كان سبب الالتزام الوارد بالشيك باطلا فان ذلك لا يؤثر على قيام الجريمة و المسؤولية الجنائية في حق المتهم فمتى كان المحرر قد استوفى في الظاهر كافة الشروط والبيانات التي يستلزمها القانون استحق الحماية الجنائية المقررة قانونيا [45]. ومن بين الدفوع التي يثيرها المتهم لدرء المسؤولية الجنائية عنه،والتي كثر الدفع بها أمام المحاكم هي إبرام المصالحة بين الطرفين من خلال تسديد الساحب المبلغ للمستفيد، لكن يتعين القول هنا ليس من شأنه التأثير على قيام الجريمة في شيء ذلك أن أي إجراء يبرمه المتهم بعد اكتمال أركان الجريمة لا يمكن أن يمحو أثر هذه الأخيرة التي تبقى قائمة و يبقى المتهم تبعا لذلك محلا للمساءلة الجنائية. إن من بين الدفوع التي يمكن إثارتها بكرة أمام المحاكم هو الدفع بانقضاء مهلة تقديم الشيك للوفاء طبقا لما جاء في المادة501 من القانون التجاري،و هذا الدفع ليس من الدفوع التي من شأنها التأثير في قيام الجريمة بل إن الجريمة تبقى قائمة على الرغم من ذلك ما دام الشيك قد استوفى الشكل الذي يستوجبه القانون[46]. أما إذا دفع المتهم بانعدام أصل الشيك بالملف فانه يتعين أن نجيب عليه بأن

---

[44]- أحسن بوسقيعة،المرجع السابق،ص247.

[45]- فرج علواني هليل،المرجع السابق،ص1697.

[46]-أحسن بوسقيعة،المرجع السابق،ص248.

أصل الشيك غير لازم لتحريك ومتابعة الدعوى العمومية و تكفي الصور التي تؤخذ عنه لذلك وقد استقرت المحكمة العليا على أن عدم وجود أصل الشيك بالملف عند المحاكم لا ينفي بتاتا وقوع الجريمة المنصوص عليها في المادة 374 من قانون العقوبات و هذا ما جاء في أحد قراراتها: حيث إن ما ينعى هنا على القرار المطعون فيه هو وجيه لأنه من المستقر فقها وقضاءا أن عدم وجود أصل الشيك بالملف عند المحاكمة لا ينفي بتاتا وقوع الجريمة المنصوص عليها في المادة374من قانون العقوبات،و ذلك متى قام الدليل على سبق وجوده مستوفيا شرائطه القانونية كما هو الشأن في قضية الحال إذ أنه من الثابت أن المتهم المطعون ضده(ش،م)حرر صكا يحمل رقم 0109430 بتاريخ 1997/03/17 و بقيمة 1376000.00 دينار جزائري و سلمه باعترافه إلى الطرف المدني مؤسسة "كاد ماس"لصرفه و لكن دون جدوى لانعدام الرصيد حسب الإشعار بعدم الدفع الصادر عن البنك المسحوب عليه.[47]

[47]- قرار صادر بتاريخ 2000/02/27 تحت رقم22295 عن غرفة الجنح و المخالفات المجلة القضائية،العدد02،سنة2000،ص224.

الخاتمة

باعتبار أن الشيك وسيلة من وسائل الوفاء في المعاملات باختلافها فإن الاستعمالات السيئة للشيك قد زعزعت الثقة التي كان ينبغي أن يتسم بها التعامل به مما جعل المشرع يتدخل من خلال وضع حماية جزائية بموجب أحكام القانون التجاري و قانون العقوبات.و على الرغم من ذلك فقد ظل التعامل بالشيك من دون جدوى. لهذا فقد حرص المشرع على أن يوفر الحماية الكاملة للتعاملات الشيكية و ذلك من خلال إدخال تعديلات لتسديد الفراغات القانونية و سد الطريق أمام كل متلاعب و الحد من الانتهاكات الواقعة على هذه الورقة التجارية التي أضحت عنصرا هاما في السوق العالمية و الوطنية على حد السواء.

ومن تم لقد أحسن المشرع الجزائري صنعا عندما أدخل تعديلات جوهرية وعامة في القانون الجزائري من شأنها وقاية وتوفير حماية الشيك والتي كانت في أساسها مجموعة إجراءات مصرفية بحته.

تمثلت أولا في ضرورة إخضاع متابعة في صورة إصدار شيك بدون رصيد أو برصيد غير كافي لإجراءات أولية يترتب على عدم احترامها عدم قبول الدعوى العمومية في حين لا تخضع المتابعة في باقي صور لمثل هذه الإجراءات.

حيث أن اندار ساحب الشيك بتسوية الوضع خلال مهلة أقصاها عشرة أيام من شأنه أن يمنح لساحب استدراك ما يمكن استدراكه بتصحيح وتسوية وضعيته حتى لا يتحول إصدار شيك إلى جريمة إصدار شيك بدون رصيد يعاقب عليها جنائيا.

كما أن هذا الإجراء من شأنه أن يرفع عن المستفيد حرج متابعة قضائية وطول طريق محاكم لستفائي حقه كما أننا من ملاحظتنا كطلبة قانون استحداث مركزية مستحقات غير مدفوعة ببنك الجزائر والتي يتوجب تبليغها من طرف مؤسسات مالية مؤهلة قانونا بكل عارض دفع يتعلق بإصدار شيك بدون رصيد أو برصيد غير

كافي ضد أحد زبائنها الحد ووضع حاجز أمام كل زبون يحاول التلاعب بثقة التي توفرها هذه الورقة وذلك من خلال إدراج اسمه بقائمة الممنوعين عن إصدار شيك.

كما أننا نستنتج من تدبيرات التي وضعها مشرع الجزائري هي تدابير وجزاءات تتوجب على كل ساحب منتهك لثقة الشيك وعليه فإن حماية الشيك كورقة تجارية وأداة وفاء محلها محل النقد الذي يعتبر عصب الحياة الاقتصادية تستوجب الكثير والكثير من تفكير لحمايتها. وإننا نرى نحن أصحاب المذكرة كطلبة قانون أن المشرع الجزائري قد حاول من خلال تعديلات لازمة للجد من جريمة إصدار شيك ومحاولة لقضاء أو إنقاص من تفشيها في المجتمع وعليه فإن وقاية خير من العلاج.

قـائمـة المـراجـع :

1. أحسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجنائي الخاص،دار الهومة ،الجزائر2010
2. حامد الشريف؛الدفوع في الشيك أمام القضاء الجنائي،دار المطبوعات الجامعية،الإسكندرية،طبعة1992
3. حسني مصطفى،جريمة اصدار الشيك بدون رصيد،منشأة المعارف الاسكندرية،طبعة1998
4. رضا فرج،شرح قانون العقوبات الجزائري،ديوان المطبوعات الجامعية،طبعة 2004
5. طاوش طارق عزيز، جريمة إصدار شيك بدون رصيد على ضوء قانون العقوبات و الاجتهاد القضائي ،مذكرة التخرج لنيل شهادة ليسانس ، كلية الحقوق و العلوم السياسية ،جامعة مولاي الطاهر
6. فرج علواني هليل،الدفوع أمام القضاء الجنائي،دار المطبوعات الجامعية الاسكندرية،طبعة2009
7. عبد القادر البقيرات، القانون التجاري الجزائري، ديوان المطبوعات الجامعية،الجزائر، طبعة 2010.
8. محمد محده،جرائم الشيك،دار الفجر للنشر و التوزيع، القاهرة، الطبعة الأولى،2004.
9. مصطفى مهدي هرجه،المشكلات العملية في جرائم الشيك، المطبوعات الجامعية، الاسكندرية، طبعة 2005.
10. معوض عبد التواب،الوسيط في جرائم الشيك،الطبعة الثامنة1997.
11. القوانين.
12. قانون العقوبات الجزائري إلى أخر تعديل2006.
13. مجموعة قرارات غرفة الجنائية مدعم بإجتهاد القضائي القسم الثاني والثالث.
14. المجلات.
15. عماد عبيد،مجلة جامعة دمشق،المجلد 17،العدد الأول،2000

الفهرس:

مقدمة 01

خطة البحث 03

الفصل الأول : أركان جنحة إصدار شيك بدون رصيد **05**

المبحث الأول : الركن الشرعي للجريمة **07**

المطلب الأول : الجزاء المقرر للجريمة في ظل التشريع السابق **08**

المطلب الثاني : الجزاء المقرر في ظل التشريع الجديد **10**

المبحث الثاني : الركن المادي للجريمة **13**

المطلب الأول : إصدار الشيك **13**

المطلب الثاني : عدم إمكان السحب **17**

المبحث الثالث : الركن المعنوي **21**

المطلب الأول : نوع القصد الجنائي المتطلب في جريمة إصدار شيك بدون رصيد. **21**

المطلب الثاني: وقت توافر العلم بدون وجود رصيد **23**

المطلب الثالث : إثبات القصد الجنائي. **24**

الفصل الثاني: الدفوع التي تثار بشأن جريمة إصدار شيك بدون رصيد **25**

المبحث الأول : الدفوع التي تعترض قيام الركن المادي للجريمة..... **27**

المطلب الأول : الدفع بأن الشيك يحمل تاريخين **28**

المطلب الثاني : الدفع بخلو الشيك من توقيع الساحب **29**

المطلب الثالث : الدفع بخلو الشيك من الأمر بدفع **30**

المبحث الثاني : الدفوع التي تعترض قيام الركن المعنوي للجريمة. **31**

المطلب الأول : الدفع بصدور الشيك بالوكالة **31**

المطلب الثاني : الدفع بعدم توافر ركن الرضا في الشيك **32**

المطلب الثالث : الدفع بكون الشيك متحصل من سرقة **34**

المطلب الرابع : الدفع بالتزوير **35**

المبحث الثالث : الدفوع التي لا تؤثر في قيام الجريمة. **37**

المطلب الأول : الدفوع المتعلقة بشروط الشكلية في الشيك..... **37**

المطلب الثاني: الدفوع المختلفة الأخرى التي لا تؤثر في قيام الجريمة. **39**

الخاتمة 41

المراجع 43

الفهرس 44