جريمة إصدار شيك بدون رصيد

بقلم
د/ أحمد دغيش
كلية الحقوق والعلوم السياسية - جامعة بشار - الجزائر

ملخص

عُرف الشيك تاريخيا بين التجار لأول مرة في بريطانيا سنة 1765، ثم انتقل إلى فرنسا بقانون: 1865/07/14 ثم قانون: 1935/10/30، ليعالج جريمتي إصدار شيك بدون رصيد والتعامل بشيك الضمان.

تأثر المشرع الجزائري بآخر المستجدات التي توصل إليها المشرع الفرنسي فيما يتعلق بهذه الجريمة، وما التعديل الأخير للقانون التجاري بالقانون: 02/05 إلا نتيجة لذلك.

اتضح أن المشرع الجزائري من خلال تلك التعديلات التشريعية بأنه كان يرمي إلى عصرنة طرق التعامل بوسائل الدفع عموما، مع الإنقاص من صرامة الإجراءات حيال التعامل مع جريمة إصدار شيك بدون رصيد خدمة للصالح العام وإنهاء الازدواجية بشأن المتابعة والجزاء.

Résumé:

Les premiers chèques ont fait leur apparition parmi les commerçant, en grande Bretagne vers 1765, et ce sont par la suite étendu à d'autres pays et des articles de lois leurs furent dédiés, à l'instar de l'article du 14/07/1865 de la législation français et de l'article du 30/10/1935 qui traite des chèques sans provision et des chèques de garantie.

La législation algérienne à été a son tour influencée par la législation français, quant à ces deux délits, et l'article 05/12…..du droit commercial en est le résultat.

Il apparaît que le législateur algérien vise à travers ces amendements à moderniser la façon de procéder avec les moyens de paiement en général, et à rendre moins stricte les procédures vis-à-vis du délit d'émission de chèque sans provision, et tous ceci dans l'intérêt général et pour mettre fin à la dualité juridique relative aux poursuites et aux peines encourues.

مقدمة

ظهر الشيك تاريخيا بالموازاة مع تأسيس الدول الحديثة لأنظمة المؤسسات المالية والبنوك والمصارف التجارية من أجل المساهمة في تنمية النشاط الاقتصادي في المجتمع حيث أسند إليها وظيفة حفظ الودائع المنقولة من المعادن الثمينة والنقود لفائدة ملاكها الأصليين في مقابل عمولة محددة.

وكان ظهوره مرتبطا كذلك بالصعوبات التي كان يتلقاها العميل عند حاجته لسداد دين عليه كحضوره بنفسه مهما بعُد مكان عمله أو إقامته، واصطحابه للدائن إلى البنك ليتولى سحب المبلغ المطلوب ثم يسلمه للدائن بعد استرداده لسند الدين ممن هو بحوزة الدائن، لذا ابتكرت البنوك دفترا يحتوي على عدد من الصكوك مكتوبة على بياض، وتتضمن أمرا للبنك بالدفع عند الاطلاع، أطلق عليها اسم الشيك.

وقد عرف الشيك لأول مرة في بريطانيا سنة 1765، وبعدها انتقل إلى فرنسا بقانون 1865/07/14، وتناول هذا القانون عقوبة جرائم الشيك بمختلف صورها على أساس جنحة النصب، إلى أن صدر قانون 1935/10/30 ليعالج هذا الأخير جرائم الشيك بالتفصيل ولاسيما جريمتي إصدار الشيك بدون رصيد، والتعامل بشيك الضمان.

ولقد كان ذيوع الشيك كوسيلة دفع أساسية داخلية ودولية في أواخر القرن التاسع عشر وبداية القرن العشرين ومع اختلاف القواعد التي تحكمه بين مختلف البلدان سببا من أسباب انعقاد مؤتمر جنيف سنة 1930 وما نتج عن ذلك من اتفاقيات دولية في: 11 مارس 1931 حول الشيك، وقد انتشر استعماله ليس فقط في الأوساط المصرفية بل حتى في مجال التجارة الدولية عموماً، وحل في كثير من عملياتها محل السفتجة، وكانت هذه الإجراءات الدولية سببا مباشرا في صدور قانون: 1935/10/30 المشار إليه سلفا بفرنسا، وهو القانون الذي تأثر به المشرع الجزائري في سنِّه لنصوص القانون التجاري.

وقد وردت أحكام الشيك في القانون التجاري الجزائري ضمن الكتاب الرابع منه المتعلق بالسندات التجارية في بابه الثاني، فوردت هذه الأحكام ضمن 71 مادة (472 - 543) يضاف إليها نصوص التعديل الجديد الصادر بالقانون رقم (05 - 02) المؤرخ في: 2005/02/06 المعدِّل والمتمِّم للأمر 75 - 59 المتضمن القانون التجاري

وهي: 17 مادة الواردة في الفصل الثامن مكرر من الباب المشار إليه أعلاه تحت عنوان "في عوارض الدفع" ابتداء من المادة 526 مكرر إلى 526 مكرر 16.

وفي هذه التعديلات الجديدة نص المشرع الجزائري على إجراءات جزائية جديدة بشأن المتابعة في مجال جريمة إصدار شيك بدون رصيد فيما يتعلق ببعض صور هذه الجريمة، وهي في أغلبها إجراءات مصرفية محضة، كما أنهى المشرع مسألة الازدواجية القانونية في معالجة جرائم الشيك من حيث المتابعة والجزاء، فألغى المشرع إثر التعديل الأخير للقانون التجاري النصوص الواردة في هذا الأخير بشأن جرائم الشيك (538 ـ 539) واستبدلت كل إحالة لهاتين المادتين بالإحالة للمادتين 374 و375 من قانون العقوبات.

وعموما فجرائم الشيك الواردة في المادتين الأخيرتين تتمثل في تزوير أو تزييف الشيكات، وقبول استلام شيك مزور أو مزيف مع علم الفاعل بذلك طبقا للمادة 375 ق.م.ج وكذا جريمتي التعامل بشيك الضمان وإصدار شيك بدون رصيد طبقا للمادة 374 ق.م.ج.

وسنعالج فقط الجريمة الأخيرة في مقالنا بشيء من التفصيل فبعد المقدمة نتطرق لمبحث مسألة التجريم، وفيه مطلبان؛ أولهما حول جنحة الساحب في هذه الجريمة؛ والثاني حول جنحة المستفيد؛ أما المبحث الثاني فيعالج إجراءات المتابعة والجزاء القانوني المقرر من خلال مطلبين كذلك؛ يتطرق الأول إلى إجراءات المتابعة المعتمدة؛ والثاني إلى الجزاء القانوني المقرر. وفي الأخير خاتمة نعرض من خلالها نتائج البحث.

المبحث الأول: مسألة التجريم

بالرغم من التعديلات التشريعية الجديدة، وبالنظر للأحكام الجزائية الواردة في التشريع الجزائري المنظمة للشيك، والمنقسمة بين نصوص القانون التجاري ونصوص قانون العقوبات وقانون الإجراءات الجزائية، قد يتبادر لدى الباحث في هذا المجال بأنه يوجد لدينا شيك تجاري وآخر جنائي[1]، على أساس أن المشرع عالج حماية الشيك مرتين بين هذين التشريعين، وأضاف أحكاما في القانون التجاري لم ترد في نصوص قانون العقوبات، إلاَّ أنه في الحقيقة أن المشرع لا يقصد من وراء ذلك وجود شيك جنائي وشيك تجاري، بل هو شيك واحد يخضع لأحكام قانونية

موحدة، وأنَّ تعدد المعالجة لهذا الموضوع ما هو إلا من قبيل الزيادة في الضمان والحماية من المشرع.

ويتجلى ذلك من خلال إضافة نصوص قانونية أخرى ذات طابع جزائي انفرد بها القانون التجاري باعتباره يشكل في بعض نصوصه قانونا عقابيا خاصا فيما يتعلق بمخالفة أحكامه يكمل ما ورد من أحكام عامة في قانون العقوبات بشأن قواعد الشيك، على أساس أن هذا الأخير هو القانون العقابي الأصلي يمثل الشريعة العامة في التجريم والعقاب.

ومن هذا المنطلق نرى بأن المشرع عالج أحكام الشيك بعناية خاصة بأن وضع حماية قانونية وجزائية خاصة نجدها مجسدة بين نصوص القانون التجاري ونصوص القانون الجنائي من خلال القواعد التي تحكم جريمة إصدار شيك بدون رصيد، حيث تقوم هذه الجريمة بمجرد عدم وجود مقابل وفاء كاف وقابل للصرف لحظة إصدار الشيك من طرف الساحب.

المطلب الأول: جنحة الساحب في هذه الجريمة

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

ونشير إلى انتفاء مقابل الوفاء لا يترتب عنه بطلان الشيك كسند تجاري، بل يبقى صحيحا، حيث أن المشرع منحه حماية قانونية مدنية من خلال نصوص القانون التجاري وحتى القانون المدني إذا لزم الأمر ذلك. ومنها إلزام الساحب بضمان وفائه طبقا لأحكام قانون الصرف، حيث يحق لحامل الشيك الرجوع على الساحب لدفع قيمته نقدا مع طلب التعويض عن طريق الدعوى المدنية التبعية أمام القضاء الجزائي، باعتباره مدعى بالحق المدني في حالة تحريك الدعوى العمومية، وله أن يختار اللجوء إلى القضاء المدني برفع دعوى مدنية مستقلة، وهو ما قضت به المادة 542

ق.ت.ج وهذا النوع من الحماية القانونية يمكن أن ندرجه اصطلاحا ضمن الحماية المدنية للشيك.

غير أن المشرع الجزائري لم يكتف بهذا نظرا لأهمية الشيكات في الواقع العملي ـ على النحو المتقدم ذكره ـ فأدرج نوعا آخر من الحماية القانونية للتعامل بالشيك، تتجسد في الحماية الجزائية من خلال تجريمه لكل من سلوك الساحب وسلوك المستفيد في جريمة إصدار شيك بدون رصيد.

نشير في هذا المقام إلى أن المشرع بعد إلغائه لنصي المادتين: 538 و839 ق.ت.ج وفقا لنص المادة 09 من التعديل الأخير للقانون التجاري(2)، ووفقا لما قررته وجب الرجوع لنص المادة 374 من قانون العقوبات بشأن تحديد أحكام هذه الجنحة، ثم نكمل بقية الأحكام بمقتضى نصوص المواد من 540 إلى 543 ق.ت.ج مع استبدال كل إحالة إلى المادتين 538 و 539 من القانون التجاري بالإحالة إلى المادتين 274 و375 من قانون العقوبات.

ومن هذا المنطلق و بعد مراجعة نص المادة 374 ق.ع.ج اتضح لدينا بأن هناك عدة أفعال قد يرتكبها الساحب وتختلف فيما بينها، إلا أنها تشترك جميعها في كونها تشكل اعتداء على الثقة العامة اللصيقة بالشيك بوصفه أداة وفاء أو وسيلة دفع واجبة الأداء بمجرد الاطلاع، فإذا ما اقترنت هذه الأفعال بسوء نية الساحب قامت الجريمة عن طريق توفر الركن المادي والمعنوي لها، وهذا وفق الأحكام الآتية:

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

أ ـ الصورة الأولى: إصدار شيك لا يقابله رصيد قائم وقابل للصرف، أو كان الرصيد أقل من قيمة الشيك: فهذا السلوك يتكون من شقين أولهما إصدار الشيك، والإصدار هنا يعني إنشاؤه بالتوقيع عليه من طرف الساحب ثم طرحه للتداول(3)، فالساحب هنا أو وكيله يتخلى عن حيازة الشيك، فبعد إنشائه يقوم بتسليمه للمستفيد، وبالتالي فمرحلة الإصدار تتم بتخلِّي الساحب أو نائبه عن حيازة الشيك بنقلها للمستفيد ومن الطبيعي أن يكون التسليم طواعية، فلا يعتد بالحيازة إذا تمت بالسرقة

والضياع[4]، وأما الشق الثاني فيتمثل في عدم وجود رصيد قائم قابل للصرف وكاف، أي: يكون الرصيد المالي محددا بمبلغ معين وكافيا لتسديد مبلغ الشيك المسحوب وقت سحبه.

وعليه وجب أن يكون الرصيد قائما قبل طرح الشيك للتداول[5].

فعمليا يكفي أن يكون الرصيد موجودا عند تقديم الشيك للدفع، ولكن الجريمة تقوم شرعا إذا كان الرصيد غير كاف وقت إصدار الشيك حتى وإن ملأ الساحب رصيده بعد الإصدار.

والجريمة تتم كذلك في حالة إذا كان الرصيد موجودا لكنه غير قابل للسحب نتيجة إجراء الحجز القضائي مثلا، ولكن بشرط علم الساحب لهذه الوضعية القانونية وإلا انتفت مسؤوليته الجنائية[6].

ب ـ الصورة الثانية: سحب الرصيد كله أو بعضه بعد إصدار الشيك:

قد يتوافر مبلغ الشيك كاملا لحظة إصدار الشيك، لكن بعد ذلك يقوم الساحب بسحب مقابل الوفاء كله أو بعضه قبل تقديم الشيك للوفاء، فيتحقق الركن المادي للجريمة أيضا حسب نص المادة 374 ق.ع.ح حيث يُلزِم القانون التجاري من خلال المادة 503 منه في فقرتها الأولى المسحوب عليه في حالة توافر الرصيد بأن يستوفي قيمة الشيك حتى بعد انقضاء الأجل المحدد لتقديمه، وعليه تقوم الجريمة حتى وإن قُدِّم الشيك للمخالصة شهورا بعد تحريره.

وهو ما قضت به المحكمة العليا في أكثر من قرار لها[7]، مُعلِّلة ذلك على أساس أنه بإصدار الشيك تنتقل ملكية الرصيد إلى ذمة المستفيد، وبالتالي فلا حق للساحب على ملكية مقابل الوفاء بعد إصدار الشيك وطرحه في التداول، إضافة إلى استنادها لنص المادة 503 ق.ت.ج المشار إليه أعلاه.

ج ـ الصورة الثالثة: إصدار أمر للمسحوب عليه بعدم الدفع:

قد يحدث خلاف بين الساحب والمستفيد بعد إصدار الشيك أو أي طارئ ما، ولو كان لسبب مشروع، فيُقدِم بذلك الساحب إلى إصدار أمر للمسحوب عليه بعدم الدفع، وفعله هذا يسبِّب أحد عوارض الدفع التي تستوجب قيام الركن المادي

لجريمة إصدار شيك بدون رصيد. ومثال ذلك اكتشاف الساحب بعد إصدار الشيك خطأ في الحساب أو في بعض بيانات الشيك. إلا أنه يجوز استثناءا للساحب أن يعترض أمام المسحوب عليه بعدم دفع قيمة الشيك في حالتي ضياع الشيك وإفلاس حامله طبقا للمادة 2/503 ق.ت.ج.

وقد ألحق القضاء اجتهادا بالقياس على حالة الضياع حالة سرقة الشيك بشرط ثبوت حكم قضائي نهائي يقضي بإدانة حامل الشيك، لارتكابه جريمة سرقته من الساحب أو تحصَّل عليه، أو انتقل إلى المستفيد بفعل سرقته من حامل آخر مع ثبوت الإدانة دائما وفق الشكل السابق.

2 ـ الركن المعنوي: ويتمثل في القصد الجنائي باعتبار هذه الجريمة عمدية يشترط فيها لتحقق القصد الجرمي سوء النية بقول نص المادة 374 ق.ع.ج على أنه: « يعاقب بالحبس من سنة إلى خمس سنوات و بغرامة لا تقل عن قيمة الشيك أو عن النقص في الرصيد:

1) كل من أصدر بسوء نية شيكا لا يقابله رصيد قائم و قابل للصرف ...»

وسوء النية هنا يجسد شرط توافر العلم و الإرادة لدى الفاعل وهو القصد الجنائي العام لكي يتحقق الركن المعنوي للجريمة بشأن وجود الرصيد كافيا أو عدم ذلك، والإرادة يعني تسليمه طواعية واختيارا للمستفيد دون إكراه، وسوء النية كافية في إثبات تحقيق الجرم سواء اقترنت بنية الإضرار بالمستفيد أو حقوق الحاملين أم لا.

وفي هذا المجال استقر القضاء الجزائري على حكم مفاده الربط بين سوء النية ومجرد كون الرصيد غير كاف، وهذا بافتراض سوء نية الساحب بمجرد أن يكون رصيده لدى المسحوب عليه غير كاف لتحصيل قيمة الشيك[8].

وكما أشرنا سابقا فإن الجريمة تقع هنا بتوافر ركنيها المادي والمعنوي بمجرد إصدار الشيك وطرحه للتداول حتى ولو لم يتقدم المستفيد أو الحامل بالشيك للمسحوب عليه في أجل تقديمه، وتم ذلك بعد فوات الأجل، طالما أن الرصيد غير متوفر لدى المسحوب عليه، وعلى أساس أن صفة الشيك لا تزول عنه حتى وإن لم يقدم في ميعاده القانوني (م 501 ق.ت.ج).

وبناء عليه لا يجوز للساحب استرداد مقابل الوفاء كله أو بعضه حتى بعد انقضاء مدة التقديم وهو ما أكدته المحكمة العليا في كثير من قراراتها حيث قررت بأن تقديم الشيك بعد فوات الأجل لا يترتب عنه إسقاط أثر الجريمة[9].

إلا أننا نرى بأن مهلة التقديم المشار إليها في المادة 501 ق.ت.ج وهي 20 يوما بعد تاريخ تحريره إذا كان الشيك صادرا وقابلا للدفع في الجزائر، مع اختلاف المدة إذا تعلق الأمر ببلدان أخرى تصل أقصاها إلى مدة 70 يوما ـ بشرط أن يكون قابلا للدفع في الجزائر ـ قد تكون عديمة الجدوى إذا لم يكن لها أثر على إسقاط المسؤولية الجنائية للساحب، ولاسيما إذا ثبت لدى المسحوب عليه توفر مقابل الوفاء لحظة إصدار الشيك وبقي موجودا إلى تاريخ انتهاء مهلة التقديم، فإننا نرى بأنه وإن كان ليس من العدالة إسقاط المسؤولية كاملة عند التصرف في مقابل الوفاء بعد تلك المهلة، فإن العدالة أيضا تقتضي في حق الساحب إسقاط جزء من المسؤولية عنه، وعلى الأقل إسقاط المسؤولية الجزائية، ليكون بذلك ردا منطقيا وعادلا ضد تقصير المستفيد أو إهمال الحامل، وحتى لا نشجع على تغيير الطابع القانوني للشيك من وسيلة دفع إلى وسيلة ائتمان.

ونشير أيضا بشأن توافر الركن المعنوي للجريمة في حق الساحب بأن علم المستفيد بعدم وجود مقابل الوفاء وقت إصدار الشيك و إن كان في حد ذاته يشكل جرما آخر ـ كما سنبينه في الفرع الموالي ـ إلا أن هذا لا ينفي مطلقا سوء نية الساحب و لا يقلل ذلك من وقوع الجريمة.

المطلب الثاني: جنحة المستفيد

إن هذه الجنحة قد يرتكبها المستفيد أيضا في حالة قبوله لشيك بدون رصيد وعلمه بذلك ليعتبر شريكا في الجريمة، فلولا قبوله لما قامت الجريمة أصلا، وكذلك الحال من قبله كضمان لدين له على الساحب ليجرِّد بذلك الشيك من طابعه القانوني كوسيلة دفع فورية، ولهذا نص المشرع الجزائري على تجريم هذا السلوك بعد توافر الركن المادي والمعنوي لجريمة المستفيد طبقا لنص المادة 374 ق.ع.ج في فقرتها الثالثة بقولها: «... كل من قبل أو ظهَّر شيكا صادرا في الظروف المشار إليها في الفقرة السابقة مع علمه بذلك».

وعليه فركني هذه الجنحة كالتالي:

1 ـ الركن المادي: يتمثل هذا الركن بالنسبة لجريمة المستفيد في عدة أفعال أو سلوكات وهي القبول والتظهير وفقا للفقرة السابقة من المادة 374 ق.ع.ج.

ويقصد بالقبول هنا استلام المستفيد للشيك بحيث ينتقل من حيازة الساحب إلى حيازته، وعليه منع القانون المستفيد من قبول شيك بلا رصيد لأن ذلك يؤدي إلى وقوع الجريمة، فإذا لم يستلمه بحالته ولم يقبله لن يكون للجريمة وجود، وهذا المنع هو بقصد الحفاظ على سلامة التعامل بالشيكات والثقة فيها كأداة دفع مطلقة في التعامل.

كما منع القانون أيضا تظهير شيك بلا رصيد من طرف هذا المستفيد أو أي حامل آخر.

والتظهير هو طريقة تجارية لتداول الأوراق التجارية، حيث يوضع بيان مختصر على ظهر الورقة التجارية قصد نقل الحقوق الثابتة فيها بشكل يسير وسريع حسب ما تمليه قواعد التجارة القائمة على السرعة و الائتمان[(10)]، كما يسمح التظهير لحامل الشيك أو أي ورقة تجارية، من الحصول على القيمة النقدية قبل تاريخ الاستحقاق، بالنسبة لباقي الأوراق التجارية، والحصول على مبلغ الشيك نقدا من المظهر إليه لصالح المستفيد أو أي حامل آخر له وهذا قبل اللجوء للمسحوب عليه، وهذا الأخير لا يكون إلا بنكاً أو مؤسسة مالية بالنسبة للتعامل بالشيك حسب نص المادة 474 ق.ت.ج.

وبناء عليه فنتيجة التظهير هي تحويل ملكية الشيك ومقابل الوفاء فيه من مستفيد إلى آخر، حتى يصل إلى آخر حامل أو مستفيد اختار اللجوء إلى المسحوب عليه لتقديمه واستيفاء المبلغ الثابت فيه.

فجَرَّم المشرع كل هذه السلوكات المذكورة سابقا من قبول أو تظهير طالما علم المتداولون على الشيك بانعدام وجود مقابل الوفاء لدى المسحوب عليه بعد إصدار الشيك.

2 ـ الركن المعنوي: يشترط كذلك في جنحة المستفيد قابلا كان أم مُظهِراً توافر الركن المعنوي في جريمته والمتمثل في القصد الجنائي العام وهو العلم الحقيقي والإرادة المختارة في السلوك الجرمي مقترنا ذلك بالوقت الذي تمَّ فيه استلام الشيك

بالقبول، أو في الوقت الذي تمَّ تظهيره عند القيام بعملية التظهير، وهذا كشرط أساسي لتوفُّر الركن المعنوي وبالتالي قيام الجريمة.

ومن هذا المنطلق تنتفي جريمة المستفيد إذا كان علم القابل أو المُظهِّر جاء متأخرا عن عمليتي القبول أو التظهير بشرط أن يتأسس باعتباره مجنيا عليه.

المبحث الثاني: إجراءات المتابعة والجزاء القانوني المقرر

سنتناول في هذا المبحث الإجراءات القانونية المعتمدة إثر قيام جريمة إصدار شيك بدون رصيد وفقا للتعديلات الأخيرة للقانون التجاري، وما ورد في قانون الإجراءات الجزائية، وهذا في المطلب الأول، ثم نتناول في المطلب الثاني الجزاء المقرر في قانون العقوبات الساري المفعول على هذه الجريمة إضافة إلى ما ورد في النصوص العقابية الخاصة المدرجة في القانون التجاري وهذا كالتالي:

المطلب الأول: إجراءات المتابعة المعتمدة

تخضع صور جريمة إصدار شيك بدون رصيد منذ قيام الجريمة إلى قواعد الإجراءات المعتادة في قانون الإجراءات الجزائية وذلك دون اشتراط إجراءات مسبقة مثلما هو الحال في جرائم الشيك الأخرى، كجريمة التعامل بشيك الضمان أو جريمة تزوير وتزييف الشيكات، وهذا بإتباع إجراءات القانون العام المقررة في قانون الإجراءات الجزائية وهي: الاستدعاء المباشر للمتهم أو التكليف بالحضور مباشرة، أو وفق إجراءات الجنح المتلبس بها طبقا لأحكام المادة 59 ق.إ.ج، أو بإجراءات التحقيق القضائي المألوفة بالنسبة لباقي الجنح.

إلا أنه خروجا عن هذه القواعد العامة المعروفة في الإجراءات الجزائية طبقا لمقتضيات القانون العام، واستنادا لما جاء به المشرِّع الجزائري من خلال نصوص القانون رقم: 05 ـ 02 المؤرخ في: 2005/02/06 المُعدَّل والمتمِّم للقانون التجاري، فإنه أصبح لزاما على القضاء الجزائري مراعاة الإجراءات الخاصة والاستثنائية المقررة بشأن متابعة جنحة إصدار شيك بدون رصيد بمختلف صورها سواء عند عدم وجود الرصيد كلية أو جزءً منه، أو في حالة توجيه الساحب أمرا للمسحوب عليه بعدم الدفع.

وهـذه الإجـراءات الخاصـة تتعلـق فقـط بهـذه الـصور دون غيرهـا، حـسب مفهـوم النصوص الإجرائية الخاصة الـواردة في القـانون 05 ـ 02 المشار إليه أعـلاه. كما أن هـذه الإجراءات الجديدة الاستثنائية تعتبر إجراءات أولية ذات طبيعة مصرفية بحتة[11].

وقد أُدرِجت هذه الإجراءات ضمن ما اصطلَح عليه التعـديل الجديد 05–02 بـ: "عوارض الدفع" من خلال الفصل الثامن من مكرر ابتداء مـن المـادة 526 مكـرر إلـى غاية 526 مكـرر 16، وفق ما جاءت به المـادة 07 مـن القـانون (05 ـ 02)[12]. ولاسيما النـصوص المتعلقـة بـإجراءات تـسوية عـوارض الـدفع قبـل الإقـدام علـى تحريـك الدعوى العمومية، طبقا لما تقضي به القواعد العامة الـواردة في قانون الإجراءات الجزائية.

وتتمثل إجراءات المتابعة الأولية فيما يلي:

1 ـ عملا بنص المادة 526 مكرر 1 وما قرره من مسؤولية قانونية على عـاتق البنك أو المؤسسة المالية الحاصل لـديها عـارض الـدفع، فإنه يتعيَّن علـى المسحوب عليه هنا كأول إجراء قانوني مصرفي بعد قيام الجريمة المعنية تبليغ مركزية المستحقات غير المدفوعة بكل واقعة نتج عنها عدم الوفاء بقيمة الشيك خلال أيام العمـل الأربعـة الموالية لتاريخ تقديم الشيك، مع العلـم أن هـذه المركزية تابعة لبنك الجزائر لاعتبار أن هـذا الأخيـر مكلفـا قانونـا بالمراقبـة والـسهر علـى احتـرام الإجـراءات والقـوانين الخاصة بالبنوك والمنظِّمة للسوق المـصرفي، استنادا لقـانون النقد والقرض: 03 ـ 11 المؤرخ في: 2003/08/26.

2 ـ بعد حصول عارض الدفع يقوم البنك المعني بالواقعة وموازاة مع الإجـراء السابق بتوجيه أمر بالـدفع للـساحب، يـأمره بمقتـضاه بـأن يقـدِّم لـه مقابـل الوفـاء مـن أجـل تـسديد قيمـة الـشيك المـسحوب على هـذا البنك في أجـل لا يتعـدى 10 أيـام ابتداء من تاريخ توجيه الأمر (م 526 مكرر 2 ق.ت.ج).

3 ـ إذا امتثل الساحب الدائن بقيمة الشيك للإجراء المبيَّن أعلاه يُعفى نهائيا من المسؤولية الجنائية عمـلا بمفهـوم المخالفة لـنص المـادة 526 مكـرر 6 ق.ت.ج، ولا يترتب عليه أيِّ مسؤولية مدنية تبعية أيضا.

أما لو امتنع عن الامتثال للإجراء السابق فإنه يصبح من الممنوعين من إصدار الشيكات، وكذلك الحال لو عاود ارتكاب نفس المخالفة خلال 12 شهرا الموالية لعارض الدفع الأول بالرغم من تسويته (م 526 مكرر 3).

4 ـ يحق لمن مُنع من إصدار الشيكات أن يُرد له الاعتبار من جديد لدى البنك المعني عندما يثبت أنه قام بتسديد قيمة الشيك غير المدفوع، مع دفع غرامة التبرئة لخزينة الدولة المنصوص عليها في المادة 526 مكرر 05[13] وهذا في أجل أقصاه 20 يوما ابتداء من تاريخ نهاية أجل الأمر بالدفع، ليصبح الأجل الكلي الممنوح للساحب من أجل تسوية عوارض الدفع 30 يوما كحد أقصى.

5 ـ تباشر المتابعة القضائية طبقا لنص المادة 526 مكرر 06 ق.ت.ج باعتماد إجراءات القانون العام وتطبيقا لنص المادة 374 ق.ع.ج في حالة عدم القيام بتسوية عارض الدفع[14] في الآجال المنصوص عليها في المادتين 526 مكرر 02 و 526 مكرر 04 مجتمعة، أي: خلال ثلاثين يوما من تاريخ توجيه الأمر بالدفع.

وفي هذا الصدد نصّت المادة 526 مكرر 13 على أن تُعرض المنازعات المتعلقة بالمنع من إصدار الشيكات فضلا عن غرامة التبرئة على الجهات القضائية المختصة.

والملاحظ أن المشرِّع الجزائري اقتبس هذه الإجراءات الجديدة من نظام بنك الجزائر رقم 92 ـ 03، المؤرخ في: 1992/03/22 المتعلق بمكافحة إصدار الشيكات بدون رصيد الذي تأثر بدوره بما توصل إليه التشريع الفرنسي في هذا الشأن.

نلاحظ بأن القانون الفرنسي حديثاً عمِد إلى نزع الطابع الجزائي ولاسيما عقوبة الحبس عن بعض جرائم الشيك من خلال قانون 1991/12/30، حيث تخلّى عن تجريم إصدار شيك بدون رصيد وإصدار أمر للمسحوب عليه بعدم الدفع، وكذا جريمة تزوير الشيك محافظة على وصفها الجرمي واستُبدِلت بإجراءات مصرفية بحتة، ومنها على وجه الخصوص المنع البنكي والقضائي من إصدار الشيكات وقد يطول لمدة 10 سنوات، مع إمكانية تسوية الوضعية الحاصلة بتسديد قيمة الشيك غير المدفوع قيمته مع غرامة جزافية للبنك المسحوب عليه تقدر بـ: 12 % من قيمة الشيك[15].

المطلب الثاني: الجزاء القانوني المقرر

ستتعرض في هذا الفرع لجزاء الإخلال بإجراءات التسوية المشار إليها سلفا مع التطرق بصفة خاصة للجزاء الجنائي باعتباره الجزاء الأصلي المراد تطبيقه على هذه الجنحة كما يلي:

1 ـ الجزاء التأديبي: عند الإخلال بإجراءات تسوية عوارض الدفع وعدم احترام تلك المواعيد والآجال القانونية الممنوحة للساحب، ومنها ما قررته المواد: 526 مكرر 02 و526 مكرر 04 يتعرض المخالف لجزاءات تأديبية بقوة القانون، وتتمثل في حرمانه من إصدار الشيكات لمدة 05 سنوات ابتداءً من تاريخ الأمر بالدفع، وهذه كقاعدة عامة.

أما الاستثناء فقررته المادة: 526 مكرر 14 حيث قضت بإمكان صاحب الحساب أو الساحب الذي مُنِع من إصدار الشيكات، أو وكيله، سَحْب شيكات مخصصة فقط لسحب أموال لدى المسحوب عليه، كما أجازت لها إصدار شيكات مصادق عليها.

ونحن نرى بأن التصديق المقصود به هنا هو وجوب طلب التأشير عليها أو اعتمادها من طرف البنك المسحوب عليه مسبقا قبل إصدارها، وهذا كإجراء احتياطي وجوبي من أجل زيادة الضمان وحسب رأينا فإن هذا الاستثناء يكاد يكون مطلقا وطاغيا على القاعدة العامة، كما أنه يعتريه كثيرُ من الغموض واللُّبس، فقد يوهمنا بأنه وارد على المنع المؤقت المنصوص عليه في المادة 526 مكرر 03 دون المنع النهائي الوارد في المادة : 526 مكرر 2/04.

2 ـ الجزاء المدني: يجوز للمدعى بالحق المدني وهو المستفيد عادة عند توفر أركان المسؤولية المدنية أن يرفع دعوى مدنية من أجل استيفاء قيمة الشيك مع طلب الحصول على التعويض إذا اقتضى الحال ذلك، وهو ما أكدته المادة 2/542 ق.ت.ج بقولها :"وإذا أقيمت الدعوى الجزائية على الساحب فإن المستفيد من الشيك الذي يدَّعي بالحق المدني يجوز له المطالبة لدى المحكمة التي تنظر في الدعوى الجنائية بمبلغ يساوي قيمة الشيك، زيادة عمَّا له من حق المطالبة بتعويض الضرر عند الاقتضاء، على أنه يمكن له على حسب اختياره القيام بالمطالبة بدينه لدى المحاكم المدنية "، فهو مخير إذاً بين أن يسلك طريق الدعوى المدنية التبعية طالما رفعت

الدعوى الجزائية أمام المحاكم الجزائية، أو يختار طريق الدعوى المدنية المستقلة الأصلية أمام المحاكم المدنية المختصة.

3 ـ الجزاء الجنائي: رغم نية المشرع الجزائري من خلال التعديلات الأخيرة للقانون التجاري (قانون 05 ـ 02) بالقضاء على الازدواجية القانونية في تسليط الجزاء الجنائي على مرتكب جنحة إصدار شيك بدون رصيد من خلال إلغائه للمادتين: 538 و 539 من الأمر 75 ـ 59 المتضمن القانون التجاري.

إلا أن تلك الازدواجية ما تزال قائمة في نظرنا طالما توجد نصوص عقابية في القانون التجاري واجبة التطبيق على جنحة إصدار شيك بدون رصيد على وجه الخصوص، وجرائم الشيك عموما، وهو ما تضمنته المواد من: 540 ـ 543 ق.ت.ج، وبالأخص تلك العقوبات التكميلية التي لم ينص عليها قانون العقوبات وجاء بها القانون التجاري في المادة 541 منه، وتتمثل في الحرمان من الحقوق المدنية والمنع من الإقامة، وفي حالة العوَد يصبح الحكم بذلك وجوبيا على القاضي ولمدة لا تتجاوز 10 سنين، إلا أن المشرع بإلغائه للمادتين 538 و539 المشار إليهما يكون بذلك قد اتجه تدريجيا إلى محاولة توحيد الأحكام القانونية المتعلقة بجرائم الشيك عموما، ولاسيما ما تعلق بالعقوبات الأصلية، وقرر المشرع في القانون (05 ـ 02) باستبدال كل إحالة للمادتين 538 و 539 من القانون التجاري بالإحالة إلى المادتين 374 و375 من قانون العقوبات، وعليه منذ هذا التعديل الأخير للقانون التجاري لم يعد مطروحا فكرة الشيك الجنائي والشيك التجاري، بل هو شيك واحد يخضع لأحكام قانونية شبه موحدة[16].

إلا أن تعدد المعالجة بالنسبة لجرائم الشيك عموما ما هو في حقيقة الأمر إلا من قبيل الزيادة في الضمان والحماية من المشرع، من خلال إضافة نصوص قانونية أخرى وردت في القانون التجاري باعتباره قانونا عقابيا خاصا فيما يتعلق بمخالفة أحكامه، يكمل ما ورد من أحكام عامة في قانون العقوبات باعتبار هذا الأخير يمثل الشريعة العقابية العامة الحامية لكل أحكام وقواعد مختلف قوانين الجمهورية الجزائرية.

والعلاقة القائمة بين قانون العقوبات وقانون الإجراءات الجزائية من جهة وبين القانون التجاري من جهة أخرى، تتحدد انطلاقا من القاعدة الفقهية المقررة:"بأن الخاص يقيد العام، والعام يبقى على عمومه حتى يرد ما يخصصه".

وبالإحالة إلى المادة 374 ق.ع.ج نجدها تقرر العقوبات الجنائية الأصلية لكل ساحب أصدر بسوء نية شيكا لا يقابله رصيد، وكذلك كل مستفيد قَبِل أو ظهَّر شيكا صادرا في مثل هذه الظروف، والعقوبة تتمثل في الحبس من سنة إلى 05 سنوات وبغرامة لا تقل عن قيمة الشيك أو عن النقص في الرصيد[17] مع مراعاة الظروف المشددة والمخففة طبقا لقانون العقوبات، حيث نص المشرع على ظرف واحد مشدد وهو ارتكاب الجنحة ضد الدولة أو إحدى مؤسساتها العمومية، فتكون عقوبة الحبس حينها من سنتين إلى 10سنوات (م 382 مكرر02).

وعملا بقاعدة الظروف المخففة فإنه يجوز للقاضي هنا الحكم بالحبس فقط أو بالغرامة فقط، كما يجوز وقف تنفيذ العقوبة على الغرامة[18].

خاتمة

ختاما لهذا البحث نورد أهم النتائج الآتية:

أولا: من خلال هذه الدراسة وبعد تفحص نصوص التعديلات الجديدة، ولاسيما القانون (05 ـ 02) المعدِّل للأمر 75 ـ 59 المتضمن القانون التجاري، يتضح جليا بأن المشرع الجزائري كان يرمي من وراء تلك التعديلات التشريعية عصرنة طرق التعامل بوسائل الدفع، بما يتماشى مع الركب الحضاري وتطور الأسواق المالية والتجارية في الدول الأوربية والآسيوية، كما قصد المشرع أيضا وضع أساليب جديدة عملا بآخر المستجدات الحاصلة في التشريع الفرنسي لمعالجة جرائم الشيك، ولاسيما جريمتي إصدار شيك بدون رصيد والتعامل بشيك الضمان، فنجد بأن المشرع الجزائري يتجه نوعا ما إلى مسألة التخفيف من حدة الطابع الجزائي لجريمة إصدار شيك بدون رصيد، بغض النظر إن كان مرتكب الجريمة تاجرا أم لا، وبالتالي السعي إلى توحيد المتابعة القانونية والجزاء في إطار قانون العقوبات باعتباره الشريعة العقابية العامة.

ثانيا: إن تلك التعديلات التشريعية بالنظر لما جاءت به في هذا المجال نجدها تقرر ضمانات جديدة للتعامل بالشيك بعدما قل التعامل به مؤخرا لانعدام الثقة فيه، ومن تلك الضمانات إضافة مسؤوليات جديدة على عاتق البنوك تجاه المتعاملين بالشيك.

ثالثا: أفرزت تلك التعديلات التشريعية في مجال معالجة جريمة إصدار شيك بدون رصيد ما اصطُلِح عليه "بتسوية عوارض الدفع"، والمقصود بها ترخيص القانون

بمنح إمكانية لساحب الشيك بدون رصيد عن طريق إعطائه فرصة كافية لتسديد قيمة الشيك الصادر منه، وهذا بتكوين مقابل وفاء كاف يقابل قيمة الشيك الحقيقية، من خلال آجال وإجراءات قانونية محددة، فالمشرع هنا عامل الساحب مرتكب الجريمة على أساس أنه مدين بدين عادي يتطلب إجراءات استعجالية لسداده، وبالتالي يتعين وقف تحريك الدعوى العمومية وفقا لقانون الإجراءات الجزائية إلى حين التأكد من حصول التسوية في الآجال المحددة لها، حسب ما قرره مفهوم المخالفة لنص المادة 526 مكرر 06 من القانون التجاري، وهو ما جاءت به المادة 07 من القانون رقم 05 ـ 02 المؤرخ في: 06 / 02 / 2005 المعدل والمتمم للقانون التجاري.

رابعا: فيما يتعلق بالجزاءات القانونية المصرفية والتأديبية المقررة بنص المادة 526 مكرر 04 ق.ت.ج وهي حرمان الساحب مرتكب الجنحة من حق إصدار الشيكات نهائيا إلا بمرور خمس سنوات ابتداء من تاريخ الأمر بالدفع، نلاحظ بأن المشرع هنا قد أجاز خروجا عن هذه القاعدة العامة استثناءً يقضي بإمكان صاحب الحساب الممنوع من إصدار الشيكات سحب شيكات مخصصة فقط لسحب أموال لدى المسحوب عليه، كما أجاز لهذا الساحب إصدار شيكات مصادق عليها، وبالتالي إمكانية طرحها في التداول.

إن الاستثناء الوارد في المادة 526 مكرر 14 نرى بأنه يكاد يكون مطلقا وطاغيا على القاعدة العامة، وقد يوحي بكثير من الالتباس والتناقض، هل هو استثناء على المنع المؤقت طبقا للمادة 526 مكرر03 أم استثناء من المنع النهائي وفقا للمادة 526 مكرر 2/4 ؟ !.

ونحن نتساءل ما الفائدة من المنع النهائي (م 526 مكرر 02/4) إذا كان بإمكان الساحب المرتكب لجريمة إصدار شيك بدون رصيد، والذي لم يحترم إجراءات التسوية إصدار بعد ذلك شيكات مصادق عليها وطرحها في التداول مرة أخرى، وحتى دون أن يبين النص صيغة التصديق، هل تندرج ضمن صيغة الشيك المعتمد أم الشيك المؤشر؟.

خامسا: نقترح في هذا المجال إنشاء جهاز قانوني استشاري وطني يعمل في مجال الإعلام والاتصال، مهمته الأساسية تقديم الاستشارات القانونية للجمهور، وتوضيح المسائل القانونية الشائكة وتوعية أفراد المجتمع عبر قنوات الإعلام بشأن

خطورة بعض السلوكات المخالفة، ولاسيما إذا كان في اعتقاد الأفراد إباحتها كاعتقاد الأفراد مثلا إباحة التعامل بشيكات الضمان.

ـ الهوامش:

(1) ـ أ.د. محمد محده، جرائم الشيك، مقال منشور بمجلة الدراسات القانونية ـ مجلة شهرية متخصصة في الدراسات القانونية ـ تصدر عن دار القبة للنشر والتوزيع، الوادي، الجزائر، نوفمبر 2002، ص 64.

(2) ـ راجع المادة: 09 من القانون رقم: 05 ـ 02 المؤرخ في: 2005/02/06. المعدل والمتمم للأمر 75 ـ 95 المتضمن القانون التجاري، الجريدة الرسمية الصادرة في: 2005/02/02، العدد 11.

(3) ـ د. راشد راشد، الأوراق التجارية، الإفلاس والتسوية القضائية في القانون التجاري الجزائري، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1994، ط 02، ص 145.

(4) ـ د. عبد الله سليمان، دروس في شرح قانون العقوبات الجزائري ـ القسم الخاص ـ ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1988 ص 254.

(5) ـ د. أحسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجزائري الخاص ـ الجرائم ضد الأشخاص والجرائم ضد الأموال ـ ج 01، دار هومة، الجزائر، 2006، ط 03، ص 319.

(6) ـ الدكتور: أحسن بوسقيعة، نفس المرجع، ص 319.

(7) ـ قرار صادر في: 1999/09/27، غير منشور، راجع الدكتور: أحسن بوسقيعة، نفس المرجع، ص 319.

(8) ـ راجع: د. أحسن بوسقيعة، المرجع السابق ص 322.

(9) ـ صدر في هذا الشأن عدة قرارات قضائية منها على سبيل المثال قرار: 1981/11/16، وقرار صدر في: 1981/12/10 وغيرهما، راجع في هذا الدكتور: عبد الله سليمان، المرجع السابق، ص 262.

(10) ـ د. نادية فضيل، الأوراق التجارية في القانون الجزائري، دار هومة، الجزائر 2003 ص 38.

(11) ـ د. أحسن بوسقيعة، المرجع السابق، ص341.

(12) ـ المقصود بعوارض دفع الشيكات هنا تلك الأسباب أو الحالات الواقعة لدى البنوك والمؤسسات المالية المؤهلة قانونا بفتح الأرصدة للأشخاص والتي تحول دون الوفاء الفوري بقيمة الشيك المقدَّم لديها، على أساس عدم وجود رصيد مقابل لقيمة الشيك قائما وقابلا للصرف، أو كان الرصيد أقل من قيمة الشيك المُقدَّم للمسحوب عليه من أجل الوفاء بمبلغه، أو كأن يتدخل الساحب شخصيا ويمنع المسحوب عليه (البنك) من صرفه، فكل هذه الحالات تندرج حسب وجهة نظرنا ضمن ما اصطلح عليه التعديل الجديد للقانون التجاري بـ "عوارض الدفع" أو نقول كذلك: موانع الدفع أو الوفاء.

(13) ـ دفع غرامة التبرئة حددتها المادة 526 مكرر 05 بـ: 100 دج لكل قسط من 1000 دج أو جزء منه أي بنسبة 10٪ وتُضاعف هذه الغرامة في حالة العوَد.

(14) ـ الهدف من وراء استحداث المشرِّع لإجراءات جديدة لتسوية عوارض الدفع (موانع عدم دفع قيمة الشيك) حسب وجهة نظرنا يكمن في رغبة المشرِّع بتقرير ترخيص يمنح إمكانية تسديد قيمة الشيك الصادر من الساحب، وهذا بتشجيع الساحب بتكوين مقابل وفاء كافٍ يقابل قيمة الشيك الحقيقية عن طريق إعطائه فرصة كافية لتسديد ذلك قبل إحالة ملفه للقضاء المختص، ومباشرة تحريك الدعوى العمومية بشأنه لارتكاب جنحة إصدار شيك بدون رصيد.

(15) ـ د. أحسن بوسقيعة، المرجع السابق، ص 344.

(16) ـ ونحن نصفها بأنها شبه موحدة نظرا لبقاء القانون التجاري متضمنا لجزاءات جنائية عندما يتعلق الأمر بالعقوبات التكميلية والتبعية، وتطبيق الأعذار المخففة بمقتضى نص المادة 540 ق.ت.ج عندما أحالت هذه الأخيرة بإمكانية الاستفادة من الأعذار المخففة وفقا للمادة 53 ق.ن.ج.

(17) ـ راجع نص المادة 374 من قانون العقوبات الصادر بموجب الأمر 66 ـ 156 المؤرخ في: 08 يونيو سنة 1966 المعدل والمتمم، والمنشور بالجريدة الرسمية الصادرة في: 11 يونيو سنة 1966، العدد : 49.

(18) ـ د. أحسن بوسقيعة، المرجع السابق، ص 345.