جامعة زيان عاشور -الجلفة-
Zian Achour University of Djelfa
كلية الحقوق والعلوم السياسية
Faculty of Law and Political Sciences

قسم الحقوق

النظام القانوني للشيك وآثار انعدام الرصيد

مذكرة ضمن متطلبات
نيل شهادة الماستر في الحقوق تخصص قانون الأعمال

إعداد الطالب :
-زرقين عبد الرحمن رؤوف

إشراف الأستاذ:
-د. بن داود ابراهيم

لجنة المناقشة

-د/أ. عينة المسعود	رئيسا
-د/أ. بن داود ابراهيم	مقررا
-د/أ. لعروسي سليمان	ممتحنا

الموسم الجامعي 2021/2020

M071A/191639027258/

التـوبـة الآية 103

يقول عماد الدين الأصفهاني:

" إني رأيت أنه ما كتب أحدهم في يومه كتابا إلا قال في غده، لو غير هذا لكان أحسن ولو زيد ذاك لكان يستحسن، ولو قدم هذا لكان أفضل، ولو ترك ذاك لكان أجمل، وهذا من أعظم العبر، وهو دليل على استيلاء النقص على جملة البشر"

إهـــداء

إلى منبع العطف والحنان اللذان ضحى بكل شيء ولا شيء في الدنيا يعوضهما

إلى من زرعا في مبادئ الأخلاق الفاضلة فكانوا لي القدوة والمثل الأعلى

إلى من ملئوا قلبي بحب العلم والتعلم وحرصا على نجاحي فترقباه طيلة هذه السنوات

إلى من بسطت يداي بالدعاء إلى الله أن يحفظهما ويرعاهما **أبي وأمي** أطال الله في عمرهما.

إلى **جدتي الغالية** أطال الله في عمرها وأمدها بموفور الصحة والعافية.

إلى **جدي** رحمه الله وأسكنه فسيح جناته.

وإلى جدي من أمي **أحمد بن سي الطاهر** أطال الله في عمره.

وإلى **جدتي من أمي** رحمها الله.

إلى أعمامي "**ميلود، محمد، عبدالقادر، إسماعيل**" وإلى عماتي الغاليات.

إلى أخواتي" إكرام، فاطمة، مريم".

إلى كل فرد من أفراد أسرتي كبيرا وصغيرا.

إلى كل **الأساتذة** الذين ساندونا ووقفوا معنا ولم يبخلو علينا.

إلى زملاء العلم والمعرفة في كل مكان

إلى كل من جعل لحياته العلم وقارا والحياء ستارا والإيمان بالقضاء والقدر سبيلا لتخطي المحن.

عبدالرحمان رؤوف

شكر وتقدير

لأن الكلمات هي كل ما نملك إزاء من غمرونا بالجميل، ولأن الشكر هو أقل الاعتراف بهذا الجميل.

أحمد الله عزّ وجل وأشكره أولا وآخرا وظاهرا وباطنا أن منحني العزم والقدرة ووفقني في إنجاز هذا العمل المتواضع.

فيا رب لك الحمد كما ينبغي بجلال وجهك وعظيم سلطانك على ما أنعمت به علي وتفضلت.

ومصداقا لقول النبي صلى الله عليه وسلم: "لا يشكر الله من لا يشكر الناس"

أتوجه بأسمى عبارات الشكر والاحترام والتقدير والإمتنان إلى أستاذي الفاضل

البروفيسور"بن داود براهيم"

لتفضله بالإشراف على هذه المذكرة، وكذا لقيامه بتزويدي بالنصائح الثمينة والإرشادات القيمة التي سرت على ضوئها في تتبع مراحل هذا العمل إلى أن وصل إلى صورته التي هو عليها اليوم،

فيا أستاذي جزاك الله عني وعن كافة طلاب العلم خير الجزاء، وأنعم الله عليك بالصحة والعافية وطول العمر وأسأل الله لك راحة تملأ نفسك، وسعادة تعلو وجهك لك ولكل عائلتك الكريمة ولك مني تاج التقدير وأخلص الدعوات القلبية بحياة مباركة هنية في حياتك العلمية والمهنية إنشاء الله.

كما أتقدم بجزيل الشكر **للدكتور زرقين عبد القادر** الذي ساندني ودعمني فأرجوا الله أن يكتب لك بكل خطوة سعادة.. وبكل نظرة عبادة .. وبكل بسمة شهادة .. وبكل رزق زيادة.

وإلى كل العائلة من قريب وبعيد.

وإلى صديقي **"شويحة عادل"** وإلى كل الأصدقاء الذين كانوا لي خير العون وخير الرفقة.

وإلى زملائي في قطع المسار الجامعي

كما أتوجه بجزيل الشكر للأساتذة أعضاء لجنة المناقشة على قبولهم مناقشة هذه المذكرة وإغناء جوانبها بملاحظاتهم القيمة.

عبد الرحمان رؤوف

قائمة المختصرات

ص: الصفحة.

ج: الجزء.

ط: الطبعة.

م: المادة.

ق.ت.ج: القانون التجاري الجزائري.

ق.ع.ج: قانون العقوبات الجزائري.

ق.م.ج: القانون المدني الجزائري.

ق.إ.م.إ.ج: قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجزائري.

مقـدمــة

مقدمة:

كانت الحياة التجارية في القديم بسيطة بساطة الإنسان البدائي حيث إقتصرت المعاملات التجارية على المقايضة والتبادل يدا بيد، واستمر هذا الوضع ردها من الزمن إلى أن اقتضت ضرورة التبادل التجاري التوسع على الصعيد الخارجي وظهرت أسس السرعة والائتمان التجاريين اللذان إقتضيا أن تسود الثقة التجارية بين أوساط التجار والمتعاملين .

وقد كانت المدن الإيطالية مثل فلورنسا وميلانو والبندقية أولى المدن التي عرفت التجارة البحرية هذه الأخيرة التي استوجبت أن يتم نقل النقود بطريق غير تقليدية تجنبا للسرقة والضياع وغيرها من مخاطر الطريق .

وفي هذه الأثناء ظهرت فكرة الصيرفة THE EXCHANGE SYSTEM التي تجعل التاجر يودع أمواله لدى غرفة صيرفة ويأخذ مقابلها سندا يسافر به حيثما شاء من مدن إعتمدت نفس النظام فيودع ذلك السند ويأخذ قيمته نقدا.

وقد ذكر الكاتب والمؤرخ صبحي المحمصاني أن العرب والمسلمين قد عرفوا التعامل بهذه الطريقة قديما ب 03 قرون قبل أن يعرفها الغرب، حيث ذاعت التجارة الخارجية ووصلت لشتى أصقاع العالم.

إلى أن ظهرت بعض التشريعات الوضعية وعلى رأسها القانون التجاري الفرنسي لعام 1708 (1708/09/11) أو ماسمي بتشريع نابليون والذي إعتمد عددا من الأسناد التجارية بشكل منتظم ووفق ما كرسته أيضا الأعراف التجارية آنذاك.

هذا التشريع الذي تضمن خمسة أبواب رئيسية وهي التجارة عموما، المحل التجاري ، الإفلاس والتسوية القضائية والأسناد التجارية والشركات، والباب المتضمن للأسناد تضمن السفتجة والسند لأمر والشيك. ومثلما هو متداول كان لهذه الأسناد وظائف جمة أهمها نقل النقود، الوفاء والإئتمان.

وقد أخذ التشريع التجاري الجزائري الصادر بموجب الأمر 59/75 المؤرخ في 26 سبتمبر 1975 بذات التقسيم وضمن 5 أبواب رئيسية كان رابعها متعلقا بالأسناد التجارية ، رغم وجود بعض

الإشكالات التي جعلت التجار وباقي المتعاملين يعزفون عن التعامل بالسفتجة والسند لأمر رغم أهميتها ورغم كونها أداة إئتمان.

فأضحى المتعاملون يستخدمون الشيك ويتعاملون به خارج الأطر المحددة قانونا كأداة للضمان، مما جعل التعامل به محل العديد من الإشكالات القانونية والعملية التي انحرفت بالشيك من كونه أداة وفاء إلى أداة إئتمان.

ووجه الإختلاف بين السفتجة والشيك هو أن الأولى اعتمدت في الأساس لتحقيق الإئتمان التجاري وتداولها على أوسع نطاق خاصة وأنها في الغالب تتضمن آجالا معينة للوفاء بقيمتها.

على خلاف الشيك الذي جعلت منه المادة 500 من أحكام القانون التجاري الجزائري أداة وفاء وكل شرط بخلاف ذلك يعد وكأن لم يكن.

هذا ما حذا بالتشريع الجزائري وغيره من التشريعات الأخرى بأن يكون إنعدام مقابل الوفاء في الشيك لحظة تسليمه تجسيدا لجريمة خاصة وهي جريمة إصدار شيك بدون رصيد، هذه الجريمة التي تعج بها أروقة المحاكم في أقسامها التجارية، بسبب إغفال التعامل بباقي الأسناد الإئتمانية الأخرى وبسبب إنعدام الثقافة القانونية في هذا الجانب.

وقد تطرق القانون الجزائري لهذه الجريمة في كل من القانون التجاري وقانون العقوبات (500 ق.ت. 374 ق.ع) و جعل لها المشرع ثلاثة أركان متمثلة في الركن الشرعي ،المادي، المعنوي وتمحورت هذه الجريمة في عدم وجود الرصيد آناء تسليم الشيك، في صور أربعة ذكرتها المادة 374 من قانون العقوبات الجزائري وهي:

- الإنعدام الكلي أو الجزئي للرصيد.
- إسترداد الرصيد.
- تجميد الرصيد (المعارضة).
- قبول أو تسليم شيك على سبيل الضمان.

ومن هنا تمحورت إشكالية بحثنا حول الإطار القانوني للشيك والآثار المترتبة على إنعدام الرصيد فيه وفق أحكام القانون التجاري الجزائري ؟.

ونظرا لطبيعة هذا الموضوع فقد تم إعتماد المنهج الوصفي التحليلي باستقراء وتتبع جزئيات الموضوع و من هنا وللإجابة على الإشكالية إعتمدت الخطة التالية:

الفصل الأول: النظام القانوني للشيك كسند تجاري.

المبحث الأول: إنشاء الشيك.

المبحث الثاني: أنواع وتداول الشيك.

الفصل الثاني: مقابل الوفاء وأثر إنعدام الرصيد.

المبحث الأول: مقابل الوفاء.

المبحث الثاني: الحماية الجنائية للشيك كسند تجاري.

وخاتمة تناولنا فييها أهم النتائج والتوصيات المتوصل إليها.

الفصل الأول

الفصل الأول: النظام القانوني للشيك كسند تجاري.

يعتبر الشيك سندا تجاريا بالغ الأهمية في الحياة التجارية أو المصرفية فهو بدوره يحل محل النقود في الوفاء وفي إبرام المعاملات بين الأفراد سواءا كانوا مدنيين أو تجارا فهو بصفته سندا تجاريا يتطلب شكلية وبيانات معينة أقرها المشرع الجزائري وأنواعا يمكن أن يظهر في قالبها الشيك ، بالوجه الصحيح وبالطريقة القانونية في وظيفته الحقيقية المتمثلة في أنه أداة للوفاء، وقد أسبغ عليه المشرع خاصية التداول التجاري لما لها من أهمية كبيرة في هذا النوع من التعاملات، بإعتباره ورقة تجارية.

وهو ما سنتناوله من خلال هذه المباحث:

المبحث الأول: إنشاء الشيك. (المطلب الأول: الشروط الموضوعية وجزاء الإخلال بها).(المطلب الثاني: الشروط الشكلية وجزاء الإخلال بها).

المبحث الثاني: أنواع الشيك وتداوله.(المطلب الأول: أنواع الشيكات). (المطلب الثاني: تداول الشيك).

المبحث الأول: إنشاء الشيك

يعتبر الشيك من بين التصرفات القانونية التي تتطلب توفر عدة شروط وأركان لإكتساب هذا التصرف القوة القانونية اللازمة من أجل ظهوره للعيان والتعامل به بصيغة شرعية وقانونية خالية من أي عيب قد يعيبه أو يبطله ضمانا للحقوق وتسهيلا للمعاملات ويتطلب إفراغ الشيك في القالب التجاري القانوني وجود شروط و بيانات من شأنها أن تعبر عن صحة الإلتزام الصرفي الناتج عن إبرام هذا السند التجاري على هذا النحو :

المطلب الأول : الشروط الموضوعية لإنشاء الشيك:

الفرع الأول: الشروط الموضوعية:

يجب أن يتوافر في الشيك الشروط الموضوعية العامة لأي إلتزام قانوني وهي الأهلية والرضا والمحل والسبب.

أولا: الأهلية: يقصد بالأهلية أن يكون الساحب أهلا للإلتزام الصرفي وممارسة العمل التجاري، وتعني الصلاحية بوجه عام، وهي نوعان:

1. أهلية الوجوب: ويقصد بها صلاحية التمتع بالحقوق وتحمل الإلتزامات التي يقرها القانون.
2. أهلية الأداء: ويقصد بها صلاحية الشخص للقيام بتصرف قانوني على وجه مشروع، أي صلاحية الشخص لمباشرة التصرفات القانونية[1].

فلما كان التوقيع على الشيك تصرفا إراديا، وعملا قانونيا، كان من الواجب أن تتوفر في الساحب أوالمحرر أهلية الأداء وهي بلوغ سن الرشد القانوني.

وبالرجوع إلى القانون التجاري الجزائري، نجد أن المشرع الجزائري لم يحدد أهلية خاصة لممارسة الأعمال التجارية، مما يحيلنا إلى القواعد العامة الموجودة في القانون المدني الجزائري والذي نجده قد نص فيها بموجب المادة 40[2]، على أن سن الرشد هو بلوغ 19سنة كاملة، وعليه فإن كل شخص بلغ سن الرشد وكان متمتعا بكامل قواه العقلية ولم يحجر عليه تكون جميع تصرفاته صحيحة، وتنعدم الأهلية لكل من لم يبلغ سن التمييز أو كان مصابا بعارض من عوارض الأهلية (كالجنون،العته،السفه..) وهذا طبقا لما نصت عليه المادة 01/42 من القانون المدني الجزائري.

أما ناقص الأهلية فهو كل من بلغ سن التمييز13 سنة و لم يبلغ سن الرشد19 سنة كاملة، أو بلغ سن الرشد و كان سفيها أو ذا غفلة.

غير أن المشرع الجزائري أورد إستثناءا عن القاعدة العامة في نص المادة 01/05 من القانون التجاري الجزائري[3]، حيث أجاز للقاصر الذي بلغ سن 18سنة أن يزاول الأعمال التجارية بعد ترشيده[4].

3- عوارض الأهلية:

[1] عبد الرزاق السنهوري،الوسيط في شرح القانون المدني، المجلد الثاني –نظرية الالتزام بوجه عام، الجزء الأول، مصادر الالتزام، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، ،2015، ص265. 266،268.

[2] القانون المدني (75-58) المؤرخ في26 سبتمبر 1975 ، المعدل والمتمم بالقانون (07-05) الموافق ل13 ماي2007.

[3] القانون التجاري الجزائري (75-59) المؤرخ في 26سبتمبر سنة 1975 المعدل والمتمم بالأمر (96-27) المؤرخ في 09 ديسمبر 1996.

[4] دحماني زينب، النظام القانون القانوني للشيك في التشريع الجزائري ، مذكرة لنيل شهادة الماستر، كلية الحقوق، جامعة أكلي محند أولحاج، البويرة، ص37 .

-العوارض الطبيعية: مثل الجنون والعته.

- العوارض القانونية: هناك من يحضر عليهم التجارة أو الإلتزام المصرفي منهم القانون العسكري، القانون الأساسي للقضاة، قانون المحاماة، قانون الوظيف العمومي. حتى وإن لم يقيد في السجل التجاري، ولو لم يلتزمو بمسك الدفاتر التجارية، ولم يكتسبو صفة التاجر.

- العوارض القضائية: مثل الحكم بالحجر أو الحكم بجريمة تبديد أموال عمومية أو الحكم بشهر الإفلاس[1].

والشيك بخلاف السفتجة لا يعد عملا تجاريا بحسب الشكل ولذا لا يستوجب الأهلية التجارية إلا إذا صدر من قبل تاجر أو لأجل أعماله التجارية، هذا ما يعني أن الممنوع من الإتجار بحكم مركزه أو وظيفته يمكنه التعامل بالشيك دونما إشكال، وأكثر من هذا تنص المادة 504 ق.ت.ج على أنه " إذا فقد الساحب أهليته أو توفي بعد إصدار الشيك فليس في ذلك أثر على الشيك" [2].

ثانيا: الرضا:

إن التعبير عن إرادة الموقع على أن الورقة التجارية يتخذ مظهرا ماديا، عبر التوقيع عليها فالموقع تكون نيته قد إتجهت إلى أن يلتزم إلتزاما صرفيا وإرتضى بذلك، فرضاه يستفاد من توقيعه على الورقة [3]، ويغنينا هنا وجود الإرادة والمقصود بهذا أن تصدر من صاحبها بنية إحداث أثر قانوني وهو إنشاء الإلتزام، وأن تكون صادرة من ذي أهلية وخالية من العيوب[4]، فقد تلحق إرادة المحرر أمور تفسد الرضا ففي القانون المدني الجزائري أربعة وهي: الغلط، التدليس، الإكراه والإستغلال، وقد نص عليها المشرع في المواد من 81 إلى 91 من التقنين المدني.

ويعرف الغلط بأنه وهم أي إعتقاد خاطئ يقوم في ذهن المحرر فيدفعه إلى تحرير الشيك، أما التدليس فهو إيهام الشخص بغير الحقيقة بالإلتجاء إلى الحيلة وال خداع لحمله على تحرير الشيك، ويقترب التدليس من الغلط فإذا كان الأخير وهما تلقائيا فإن التدليس وهم بفعل شخص آخر لذا يسمى بالتغليط، أما بالنسبة للإكراه فهو ضغط يقع على المحرر فيولد في نفسه رهبة

[1] بن داود براهيم، الوجيز في أحكام السندات التجارية، كلية الحقوق جامعة الجلفة، 2009، ص22.
[2] بن داود براهيم ، المرجع نفسه، ص 106.
[3] مقلاتي منى، الأوراق التجارية، مطبوعة مقدمة لطلبة ليسانس، ماستر،دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة 08 ماي 1945، قالمة ، 2017، ص 20.
[4] عبد الرزاق السنهوري، مرجع سابق، ص 172.

تدفعه إلى تحرير الشيك ومثاله كأن يهدد بالضرب أو القتل، أما الإستغلال فيقصد به أن يستغل شخص طيشا بينا أو هوى جامح في شخص آخر كي يبرم تصرفا يؤدي إلى غبن فادح.

ومنه فلصحة إلتزام المحرر يجب أن يكون رضاؤه موجودا وسليما وخاليا من العيوب وإلا كان إلتزامه قابلا للإبطال لمصلحته، فله أن يتمسك بإبطال الشيك قبل المستفيد وقبل الحامل سيء النية، أما الحامل حسن النية الذي يجهل وجود العيب عند إنتقال الشيك إليه فلا يحق له التمسك تجاهه بالبطلان[1].

والرضا يجب أن يكون من الساحب والمستفيد معا كون ان تحرير الشيك يكون عادة لتسوية علاقة قانونية بين الساحب والمستفيد، وبهذا فإن رضا الساحب وحده لايكفي بل يلزمه رضا المستفيد[2].

ثالثا: المحل:

إن محل الإلتزام بالشيك يكون دوما مبلغا من النقود، ويجب أن يكون هذا المبلغ النقدي محددا تحديدا كافيا ومعينا، وأن يتوفر على شروط معينة تضمنتها المواد 92.95 ق م ج وهي :

- أن يكون محل الإلتزام ممكنا غير مستحيل.
- أن يكون معينا.
- أن يكون مشروعا، أو غير مخالفا للنظام العام والأداب العامة.

فإن كان محل الشيك شيء آخر غير النقود كأن يكون بضاعة فالشيك يعتبر باطلا، كما لايجوز أن يكون محل الشيك أكثر من مبلغ واحد أي أن يكون مخيرا بين أمرين ومثالها: " أدفعوا 1000 أو 1500 دينارا" فهنا يعتبر محل الشيك باطلا[3].

رابعا: السبب:

هو العلاقة الأصلية التي تربط الساحب بالمستفيد أو ماتسمى بعلاقة وصول القيمة، وهي التي أدت إلى إعتبار الساحب مدينا للمستفيد.

ولكن قد تقتصر العلاقة في الشيك بين الساحب والمسحوب عليه، البنك أو الهيئة المالية، فيكون السحب لفائدة الساحب فهذه العلاقة تقوم على مايسمى بمقابل الوفاء أو الرصيدن هذا مايدل على

[1] رازي سمير، أحكام الشيك في التشريع الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماستر، كلية الحقوق، جامعة قاصدي مرباح، ورقلة، 2017، ص25، 26. .
[2] دحماني زينب، مرجع سابق، ص 37.
[3] سامية معمري، جرائم الشيك، مذكرة لنيل شهادة الماستر، كلية الحقوق، جامعة العربي بن مهيدي، أم البواقي، ص18.

أن الشيك يجمع بين ميزتين، إحداهما من السفتجة والأخرى من السند لأمر، أي أنه من الممكن أن يتضمن ثلاثة أطراف كما هو الشأن في السفتجة وهو الساحب والمسحوب عليه والمستفيد ويمكن أن يتضمن طرفين فقط كما في السند لأمر، ولكن على نحو مغاير، وهما الساحب والمسحوب عليه فقط ويكون في ذلك السحب لفائدة الساحب نفسه[1].

الفرع الثاني: جزاء تخلف الشروط الموضوعية:

أولا: أثر تخلف الأهلية:

يشترط في محرر الشيك أن يكون بالغا سن الرشد (19 سنة كاملة)، وغير محجور عليه، أما إذا كان الساحب قاصرا غير مميز فإنه لايجوز له سحب أو تظهير الشيك، ومن ثم يكون إلتزامه بالشيك باطلا بطلانا مطلقا.

أما إذا كان الساحب قاصرا مرشدا وذلك بأن يكون بالغا من العمر 18 سنة، وحاصلا على إذن بالإتجار من والده إذا كان على قيد الحياة وليس غائبا أو سقطت عنه السلطة الأبوية أو فيه عارض من عوارض الأهلية، وإلا عليه أن يطلب الإذن من أمه فإذا كان بها عارض يطلب الإذن من مجلس العائلة والذي يجب التصديق عليه في المحكمة، ويقدم الإذن الكتابي مرفقا بطلب التسجيل في السجل التجاري، ففي هذه الحالة يعتبر القاصر كمن بلغ سن الرشد ومن ثم يعد إلتزامه صحيحا وفي نفس الوقت قابلا للإبطال لمصلحته على شرط أن يثبت وقوع الغبن.

وتنص المادة 480 ق.ت.ج بأنه:" إذا كان الشك مشتملا على تواقيع أشخاص ليست لهم أهلية الإلتزام به أو كان محتويا على تواقيع مزورة أو تواقيع أشخاص وهميين أو تواقيع لا تلزم لأي سبب آخر الأشخاص الذين وقعوا الشيك بإسمهم فإن ذلك لا يحول دون صحة الموقعين الآخرين".[2] عملا بمبدأ إستقلال التوقيعات.

كما يجوز التمسك بهذا البطلان إتجاه كل حامل للشيك ولو كان حسن النية.

ثانيا: أثر تخلف الرضا:

[1] بن داود براهيم، مرجع سابق، ص 106.
[2] رازي سمير، مرجع سابق، ص29.

إذا شاب الرضا عيب من عيوب الإرادة كالغلط، الإكراه، التدليس كان الإلتزام قابل للإبطال، وجاز للساحب أن يتمسك ببطلان إلتزامه في موجهة دائنيه، باستثناء الحامل حسن النية، وذلك عملا بمبدأ تطهير الدفوع.

ثالثا: أثر تخلف شرط المحل:

إن الشيك بوصفه ورقة تجارية يجب أن يرد على مبلغ معين من النقود، فإذا تخلف شرط المحل أو كان محله من غير النقود، فإنه يجوز الإحتجاج بهذا العيب على الحامل حتى وإن حسن النية، كون أن الورقة في هذه الحالة تفقد صفتها كشيك، ويجوز لكل ذي مصلحة أن يحتج بهذا البطلان كون أن العيب في هذه الحالة ظاهر.

رابعا: أثر تخلف السبب أو عدم مشروعيته:

باعتبار أن السبب هو العلاقة الأصلية التي أدت إلى إنشاء السند، فإن كان مخالفا للنظام العام أو منعدما، فإن الإلتزام يكون باطلا بين الطرفين المباشرين، إلا أنه بمجرد تطهير السند التجاري من العيب في شرط السبب، الغير حسن النية أي الذي لا يعلم بالعيب الذي مس السبب يطهر السند ويرتب التعامل به كل الآثار القانونية[1].

المطلب الثاني: البيانات الإلزامية والبيانات الإختيارية (الشروط الشكلية):

الفرع الأول: البيانات الإلزامية للشيك:

تقدم أن الشكلية من الأسس التي يقوم عليها قانون الصرف، أي أن قانون الصرف يجعل من الورقة التجارية تصرفا قانونيا شكليا، بحيث لا يكون التصرف خاضعا لأحكامه إلا إذا أفرغ في محرر يشتمل على بيانات معينة.

وعلى ذلك فالشروط الشكلية اللازمة لإنشاء الشيك هي أن يكتب في محرر، إذ أن الكتابة لازمة لصحة الإلتزام الذي يتضمنه الشيك بالإضافة إلى إثباته، وعلى أن يشتمل هذا المحرر على بيانات إلزامية حددها المشرع ، ولم يشترط المشرع في القانون أن تكون كتابة الشيك بخط الساحب، أو تكون مكتوبة بنوع معين من المداد أو تكون كتابة عرفية أو رسمية فجميعها تصح[2].

[1] دحماني زينب، مرجع سابق، ص39.

[2] أحمد محرز، السندات التجارية في القانون التجاري الجزائري، الجزء الثالث، دار النهضة العربية، بيروت،بدون سنة نشر، ص 227.

وقد جرت العادة أن يكتب الشيك على نماذج توضع من قبل البنوك التي تقوم بطبعها على شكل دفاتر توزع على عملائها، يتضمن كل دفتر على عدة أوراق تحمل أرقاما متسلسلة ويذكر عليها إسم العميل ورقم حسابه لدى البنك، ويترك فيها إسم المستفيد والمبلغ وتاريخ التحرير على بياض، ويقتصر العميل على ملئ هذه البيانات والتوقيع على الشيك.

وتحرير الشيك على النماذج التي توزعها البنوك على عملائها يحمل المستفيد على الثقة بهذا الشيك فيقبله كأداة للوفاء في التعامل، إذ يعد ذلك دليلا على وجود رصيد للساحب في البنك[1].

وقد حدد المشرع الجزائري في المادة 472 ق.ت.ج البيانات الإلزامية الواجب توافرها على الصك المكتوب والتي لا يصح بدون تدوينها، وهي كما يلي:

1-ذكر كلمة شيك مدرجة في نص السند نفسه باللغة التي كتب بها.
2-أمر غير معلق على شرط بدفع مبلغ معين.
3-إسم الشخص الذي يجب عليه الدفع (المسحوب عليه).
4-بيان المكان الذي يجب فيه الدفع.
5-بيان تاريخ إنشاء الشيك ومكانه.
6-توقيع من أصدر الشيك (الساحب).

وبهذا سنحاول التفصيل الموجز لهاته البيانات:

1/ ذكر كلمة شيك على متن السند:

إشترط المشرع التجاري الجزائري في المادة 01/472 ذكر كلمة " شيك" في نص السند نفسه وباللغة التي كتب بها، وهذا تماشيا مع ماجاء في أحكام إتفاقية جنيف الموحد التي تشترط ذكر عبارة شيك على متن الصك.

وترد كلمة شيك عادة بعد لفظ إدفعوا بحيث يقال: " إدفعوا بموجب هذا الشيك "، أو " إدفعوا مقابل هذا الشيك" ويرى بعض الفقهاء بأنه ليس هناك ما يمنع من أن ترد كلمة شيك في أي مكان آخر من الصك. فإذا تخلت من هذا الإصطلاح لم تكن بمثابة شيك ويمكن تحولها إلى سند عادي فقط.

[1] عزيز العكيلي، القانون التجاري (أعمال تجارية، شركات تجارية، أوراق تجارية)، دار مكتبة التربية، عمان، 1997ص 490.491.

والحكمة من ذكر كلمة شيك على متن السند هي تفرقته عن الأوراق التجارية الأخرى لاسيما السفتجة الواجبة لدى الإطلاع[1].

2/ أمر غير معلق على شرط بدفع مبلغ معين:

يجب أن يتضمن الشيك أمرا موجها من الساحب إلى المسحوب عليه بالدفع لدى الإطلاع، وتطبق عادة صيغة الأمر بالدفع على النحو الآتي: " إدفعوا لأمر السيد ...أو لحامله "، فلا يصح أن يصدر الشيك بصيغة التعهد بالدفع كما الحال في السند لأمر، كما لايجوز ذكر أي بيان في الشيك يكون من شأنه منع الوفاء لدى الإطلاع أو يؤخره لأجل معين، فعلى المسحوب عليه أن ينقد هذا الأمر بوفاء قيمة الشيك بمجرد تقديمه إليه لأن الشيك يسحب ليدفع لدى الإطلاع، ولذلك لو تضمن تاريخا معينا للوفاء غير تاريخ الإنشاء كأن يكون حرر في 2018/11/25 وذكر بأنه واجب الدفع في 2019/02/29، فالشيك لا يكون باطلا بل يعد البيان الأخير كأن لم يكن (المادة500 ق.ت.ج) يستطيع الحامل مطالبة المصرف– المسحوب عليه– بقيمته ‘تبارا من 2018/11/25.

ومنه فإذا علق الأمر بأداء المبلغ على شرط معين مثل تسليم بضاعة أو أداء عمل، فلا يعتبر شيكا بالمعنى القانوني ويخرج بالتالي من عداد الأوراق المالية، أما إذا علق التظهير على شرط فإن هذا الشرط يعتبر كأن لم يكن ومع بقاء الشيك على صفته القانونية[2].

وأيضا إن تقديم الشيك للمسحوب عليه للقبول لا دلالة ولا حاجة له، وإن كان هناك جانب من الفقه يؤكد أن التوقيع بالقبول على الشيك له نفس الآثار المترتبة عن القبول في السفتجة[3].

وأداء الشيك لوظيفته في القيام مقام النقود يقتضي أن ينصب الأمر بالدفع على مبلغ محدد من النقود، فيقال " إدفعوا مبلغ كذا"، فإن كان الأمر بالدفع منصبا على غير النقود فقد الصك صفته كشيك، كذلك يفقد الشيك خاصيته إذا لم ينصب على مبلغ محدد من النقود، ولقد جرت العادة بإدراج القيمة بالأرقام أولا وبالأحرف ثانيا، وغذا كتب المبلغ بالأحرف والأرقام فالقيمة عند

[1] دحماني زينب، مرجع سابق، ص 23.
[2] رازي سمير،مرجع سابق ، ص 19.
[3] بن داود براهيم.مرجع سابق ص 107.

الإختلاف للمبلغ المبين بالحروف (المادة 01/479 ق.ت.ج) أما إذا كتب المبلغ عدة مرات بالحروف والأرقام، فالعبرة عند الإختلاف تكون للمبلغ الأقل قيمة (المادة 02/479 ق.ت.ج)[1].

3/ إسم من يجب عليه الدفع (المسحوب عليه):

لابد من الإشارة إلى المسحوب عليه الذي يجب أن يكون مصرفا أو مؤسسة مالية على نحو ماجاء به قانون الصرف الموحد وما وضحته أحكام القانون التجاري الجزائري، والحكمة من ذلك أن الشيك هو أداة وفاء ولا يشتمل على أية مهلة فحتى يعطي المستفيد ضمانا واطمئنانا إشترط المشرع أن يكون المسحوب عليه مصرفا أو مؤسسة مالية.

وتنص المادة 471 ق.ت.ج على أنه: "لا يجوز سحب الشيك إلا على مصرف أو مقاولة أو مؤسسة أو على مصلحة الصكوك البريدية أو مصلحة الودائع والائتمانات أو الخزينة العامة أو قباضة مالية 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 إتفاق صريح أو ضمني يحق بمقتضاه للساحب أن يتصرف في هذه النقود بطريقه إصدار الشيك....".

وبالتالي تكون الفقرة الأولى من المادة 474 قانون تجاري قد أوضحت من أنه يمكن أن يكون بمثابة مسحوب عليه في الشيك ولا يعد هذا الأخير مسؤولا إذا لم يودع لديه الرصيد عند إصدار الشيك.

وأكدت نفس المادة في فقرتها الأخيرة على أن السندات التي تم سحبها ووجب دفعها بالقطر الجزائري على غير الأشخاص المذكورين في الفقرة الأولى وكانت محررة على شكل شيكات لا يصح إعتبارها شيكات[2].

وهذا وأن الشيك لا يقدم المسحوب عليه إلا بغرض الوفاء، ولا جدوى من التأشير عليه بالقبول حيث نصت الماده 475 ق.ت.ج على أنه لا يخضع الشيك لشرط القبول وإن كتب على الشيك بيان القبول عد كأن لم يكن.

---

[1] رازي سمير، المرجع نفسه، ص19.

[2] فإذا صدر شيك عن غيره هذه الهيئات ، لا يترتب بطلان الشيك فقط بل يصبح ساحب الشيك محل متابعة جزائية وفق ما أكدته المادة 537ق.ت.ج.بنصها "من أصدر شيكا ولم يبين فيه مكان إصداره أو تاريخه أو وضع به تاريخ مزور أو من سحب شيكان على هيئة خلاف الهيئات المنصوص عليها في المادة 474 يعاقب بغرامة قدرها 10 في المائة من مبلغ الشيك ، ولا يجوز أن تكون هذه الغرامة أقل من مائة دينار". بن داود براهيم مرجع سابق،ص 107.

على أنه يجوز للمسحوب عليه التأشير على الشيك، وهذا التأشير يفيد اثبات وجود مقابل الوفاء في تاريخ التأشير، وبهذا فتقديم الشيك للمسحوب عليه يكون إما للوفاء مباشرة أو لأجل إثبات وجود الرصيد في تاريخ التقديم وهذا ما يسمى بالشيك المؤشر[1].

وتجدر الإشارة إلى أنه يمكن أن يحرر الشيك لأمر الساحب نفسه إلا أنه لا يجوز سحب الشيك على الساحب نفسه إلا في حالة سحبه من مؤسسة على مؤسسة أخرى للساحب نفسه، وبشرط أن لا يكون هذا الشيك لحامله، وهذا طبقا لما نصت عليه الماده 477 ق.ت.ج.

4/ بيان المكان الذي يجب فيه الدفع:

يعتبر ذكر مكان الأداء حاصل على التعريف للحامل بمكان المسحوب عليه الذي يجب أن يقدم فيه الشيك للوفاء، وأما في حالة وقوع النزاع فإنه يمكنه من تحديد المحكمة المختصة في الفض في النزاع، بالاضافة إلى تحديد القانون الواجب التطبيق في حالة تداول الشيك بين بلدان مختلفة، كما يحدد عمله الوفاء عند وقوع الالتباس بشأنها[2].

وأعتبرت المادة 473 ق.ت.ج أنه في حالة عدم توظيف بيان مكان الوفاء فإنه لا يحول دون صحه الشيك واعتبرت المكان الموجود جانب إسم المسحوب عليه هو مكان الدفع وإذا ذكرت عدة أماكن بجانب إسم المسحوب عليه فيكون الشيك واجب الدفع في المكان المذكور أولا، في حالة عدم ذكر هذه البيانات أو غيرها يكون الشيك واجب الدفع في المكان الذي به المحل الأصلي للمسحوب عليه[3].

وقد أجاز القانون توطين الشيك، أي تعيين محل دفع مختار في الجهة التي فيها موطن المسحوب عليه أو في جهة أخرى شريطة أن يكون الشخص الذي إشترط الوفاء لديه مصرفا أو مكتبا للصكوك البريدية، فإذا قدم شيك للقبض وكان به تعيين البنك المركزي الجزائري أو مصرف له حساب بالبنك المركزي أو مكتب للصكوك البريدية كموطن للوفاء فإن هذه الزيادة الواردة على نص الشيك لا تكون موجبة لوضع طابع مالي، وفوق ذلك لا يمكن تعيين هذا الموطن بالرغم من

[1] بن داود براهيم ،مرجع سابق، ص107.
[2] عمار عمورة، الأوراق التجارية وفقا للقانون التجاري الجزائري، دار الخلدونية، الجزائر، 2008، ص214.
[3] أعمر خمزي، السندات تجارية في منظور المشرع والتاجر الجزائريين ، رسالة دكتوراه في القانون ، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو،2013 ،ص 115.

إرادة الحامل ما لم يكن الشيك مسطرا أو الموطن معينا بالبنك المركزي الجزائري في نفس البلد المادة 478 ق.ت.ج.

5/ بيان تاريخ إنشاء الشيك ومكانه:

لقد إشترطت المادة 05/472 أن يتضمن الشيك تاريخ ومكان إنشائه، كأن يذكر مثلا الجزائر في 2021/03/12 ، وله أهمية تبدو في تحديد مواعيد تقديم الشيك للوفاء إذ تختلف هذه المواعيد بإختلاف بلد الإنشاء[1]، فالشيك المسحوب في الجزائر والمستحق الوفاء فيها يجب أن يقدم للوفاء خلال 20 يوما من تاريخ إنشائه أما الشيك الصادر خارج الجزائر والقابل للدفع فيها فيجب تقديمه إما في مدة 30 يوما اذا كان الصك صادرا من أوروبا أو من أحد البلدان المطلة على البحر الأبيض المتوسط وإما في مدة سبعين يوما إذا كان الصك صادرا في أي بلد آخر المادة 501 ق. ت.ج [2]، فيجب كتابة التاريخ باليوم والشهر والسنة، فيحدد هذا التاريخ بتحديد بدء سريان المواعيد الخاصة بتقديم الشيك للوفاء، وإذا أفلس الساحب يمكن عن طريق تاريخ تحرير الشيك معرفة عما إذا كان خلال فترة الريبة أو خارجها ومدى سريان قواعد الإحتجاج به في مواجهة جماعة الدائنين من عدمه[3]. كما أن له أهمية في معرفة أهلية الساحب وقت نشوء الالتزام[4].

أما إذا كان التاريخ صوريا أو لم يذكر إطلاقا أو تم تزويره فسيكون ساحب الشيك ومظهره وحامله وموفيه محل العقوبة المقررة في المادة 537 من ق.ت.ج .

ولتاريخ الإصدار دور في تأكيد أن مقابل الوفاء كان موجوداً لدى المسحوب عليه في وقت إصدار الشيك.

ويجب أيضا ذكر مكان إصدار الشيك وغاية ذلك تكمن في تحديد القانون الواجب التطبيق، فالشيك يعتبر كباقي السندات يخضع لقانون بلد الإنشاء، وأيضا تحديد مواعيد عرض الشيك على المسحوب عليه، حيث أن هذه المواعيد تختلف على حسب ما إذا كان مكان الأداء هو نفسه مكان الإصدار أم لا[5].

[1] دحماني زينب، مرجع سابق، ص25.
[2] رازي سمير، مرجع سابق ، ص 22.
[3] أحمد محرز، مرجع سابق، ص 244.
[4] دحماني زينب، مرجع سابق ، ص 25.
[5] بن داود براهيم، مرجع سابق ، ص 108.

6/ توقيع من أصدر الشيك (الساحب):

يجب أن يوقع الساحب على الشيك تعبيرا عن إرادته بالإلتزام بقيمته، فبدون هذا التوقيع تنتفي عن المحرر أية صفة قانونية، والتوقيع يكون بالإمضاء أو بالختم أو ببصمة الأصبع، ويرد التوقيع على الأغلب في أسفل الورقة تعبيرا عن إرادة الساحب بالإلتزام بكل ما ورد في متنها، وتشترط المصارف عادة من زبائنها عند إبرام عقد فتح الحساب لديها، إيداعها صورة أو صورتين من تواقيعهم تستخدمها للمضاهاة مع كل توقيع يرد من الزبون، بحيث يجوز للمسحوب عليه أن يرفض وفاء كل شيك لا يتطابق التوقيع الموجود عليه مع التوقيع المحفوظ لديه[1].

وجدير بالذكر أنه لا يصلح للمضاهاة عند حصول نزاع حول التوقيع على الشيك سوى نموذج التوقيع الذي حصل عليه البنك عند فتح الحساب، وعليه فإذا كان العميل قد فتح عدة حسابات لدى عدة بنوك فإن تواقيعه لديها لاتصلح للمضاهاة طالما أنها غير متعلقة بحسابه لدى البنك المسحوب عليه الشيك المدعي تزويره، لأن المفروض أن النموذج أعد بمناسبة واحدة هي التعامل في الحساب، والسبب في ذلك أن البعض لديه أكثر من أسلوب في التوقيع، إذ قد يوقع على أوراقه الخاصة بأسلوب يختلف عن توقيعه على معاملاته المالية. وبالتالي فكل توقيع غير مطابق لهذا النموذج يعتبر غير صادر عنه، ويرفض المسحوب عليه الوفاء بالشيك[2].

كما قد نصت المادة 477 ق.ت.ج على أنه يمكن أن يتم تحرير الشيك لأمر الساحب نفسه أي أن يكون الساحب هو المحرر والمستفيد في نفس الوقت.

كما يمكن أن يكون السحب لحساب شخص من الغير أي أن يكون المستفيد طرفا آخر غير الساحب إلا أنه لا يجوز أن يكون الساحب هو نفسه المسحوب عليه إلا في حالة سحب الشيك من مؤسسة أخرى أو مصرف على أحد فروعه أو وكالة شريطة أن لا يكون هذا الشيك لحامله وفق ما جاءت به الفقرة الثالثة من المادة 477 ق.ت.ج[3].

غير أن شيوع عمليات التجارة الإلكترونية عبر الأنترنت، وتنامي إستخدام العقود والسندات التجارية التي تفرض تقنية التوقيع الإلكتروني حتم ذلك على التشريعات الوطنية والدولية التدخل لتنظيم هذه المفاهيم الحديثة.

---

[1] إلياس حداد، الأوراق التجارية، معهد الإدار العامة للبحوث، المملكة العربية السعودية، 1407ه، ص 415.

[2] محمد الكيلاني، الأوراق التجارية، الموسوعة التجارية المصرفية، المجلد الثالث، دراسة مقارنة، دار الثقافة، عمان، 2009، ص292 .293.

[3] بن داود براهيم،مرجع سابق، ص 108.

ولقد أدرج التوقيع الإلكتروني في الجزائر لأول مرة من طرف المشرع في سنة 2005 من خلال القانون 05-10[1] المتضمن القانون المدني، والذي تم من خلاله الإعتراف بالكتابة الإلكترونية كوسيلة إثبات وذلك من خلال إضافة المادتين 323 مكرر2 والمادة 323 مكرر1[2].

ويشترط في التوقيع الإلكتروني نصت عليه المادة 07 من الأمر (15-04) [3].

1- أن يرتبط وبشكل منفرد بصاحب التوقيع.

2- أن يتيح تحديد وكشف هوية صاحب التوقيع.

3- أن ينشأ من خلال وسائل موضوعة تحت رقابة صاحب التوقيع.

4/ إرتباط التوقيع الإلكتروني بالمحرر إرتباطا وثيقا.[4]

الفرع الثاني: جزاء تخلف البيانات الإلزامية:

أولا: ترك البيانات الإلزامية:

الأصل ألا تطلق تسمية شيك على الصك الذي ينقصه أحد البيانات الإلزامية، حسب المادة 473 ق.ت.ج لكن إذا كان الصك المحرر يبطل كشيك تنطبق عليه أحكام قانون الصرف فإنه من الجائز أن يتحول هذا الصك إلى سند عادي يمثل دينا في ذمة الساحب تجاه المستفيد: مثال ذلك تحريرصك دون ذكر كلمة شيك في متنه أو كتابتها بلغة غير اللغة التي كتب بها الشيك.

فيرد سندا عاديا يخضع في تداوله وتظهيره لأحكام حوالة الحق التي ينطمها القانون المدني[5]، كما أن هناك من البيانات لا تؤثر على صحة الشيك في حالة الإخلال بها ، وكل هذا راجع إلى مدى أهميتها في مفهوم الشيك وطبيعته أو لإمكانية الإستعانة ببيان آخر.

1/ بطلان الإلتزام القانوني للشيك:

[1] القانون المدني (75-58) المؤرخ في 26 سبتمبر 1975 والمعدل والمتمم بالأمر (05-10) المؤرخ في 20 جوان 2005.
[2] دحماني زينب ، مرجع سابق: ص 26.
[3] فضيلة سعد، القوة الثبوتية للتوقيع الإلكتروني، مجلة العلوم الإنسانية، كلية الحقوق، جامعة 20 أوت 1955، سكيكدة، المجلد 30، العدد 03، 2019، ص 457.
[4] القانون رقم 15- 04 المؤرخ في 2015/02/01، يحدد القواعد العامة المتعلقة بالتوقيع والتصديق الإلكترونيين.
[5] إلياس حداد، مرجع سابق، ص 417.

هناك بيانات تعد ضرورية لصحة الإلتزام الثابت في الشيك، فإذا تخلفت يبطل الإلتزام بالشيك وهذه البيانات هي:

أ. تخلف توقيع الساحب:

يعد التوقيع البيان الوحيد الذي يضعه الساحب بيده على الشيك أو بتفويض قانوني لذلك، فبإنتفاء التوقيع ينتفي الجزم بصدور الشيك من الساحب، فهو يعبرعن رضا الساحب بالإلتزام، وبإنعدام الرضا ينعدم الإلتزام، وبالتالي بطلان الإلتزام بالشيك.

وبهذا فإن غياب توقيع الساحب من العيوب التي لا يطهرها التظهير، لكونه عيب شكلي ظاهر يسهل بيانه، ولكنه يبطل إلتزام الموقعين اللاحقين بالشيك وفقا لمبدأ إستقلالية التوقيعات.

ب. تخلف مبلغ الشيك:

إن تخلف مبلغ الشيك يترتب عنه الإبطال، وتجدر الإشارة في هذا الشأن أن المبلغ ليس كالتوقيع ،من حيث إلزامية وضعه من طرف الساحب إذ من الممكن أن يوقع الساحب الشيك ويسلمه للمستفيد لاستكمال البيانات الأخرى كمبلغ الشيك ،وليس هناك ما يمنع ذلك قانونا ،إلا أن في حالة الاختلاف فإن عبئ الإثبات يقع على من إدعى، كون أن القضاء يأخذ بفكرة التفويض.

أما في حالة تجاوز المفوض حدود التفويض في قيمة المبلغ، فإن آثاره تنحصر على الساحب والشخص الذي تجاوز حدود التفويض، ولا يجوز الإحتجاج به ضد الحامل الحسن النية وفقا لقاعدة تطهير الدفوع بالتظهير[1].

2/تحول الشيك إلى سند عادي:

هناك بعض البيانات الإلزامية التي إذا خلا الشيك من ذكرها يبطل بوصفه شيكا، ويتم تحويله إلى سند عادي ويدخل في إطار هذه البيانات:

أ.تخلف إسم المسحوب عليه:

[1] دحماني زينب، مرجع سابق، ص 28.

لا يعتبر السند شيكا إذا لم يعين فيه إسم المسحوب عليه ،فلا يصح الإحتجاج بهذا السند على أنه شيك،كما يدخل في هذا الإطار سحب الشيك على الهيئات الغير المؤهلة لاكتساب صفة المسحوب عليه ،ونسجل هذا الحكم في الفقرة 05من المادة474 من ق ت ج حيث تنص على "إن السندات التي تم سحبها ووجب دفعها بالقطر الجزائري على غير الأشخاص المذكورة في الفقرة الأولى وكانت محررة على شكل شيكات لا يصح اعتبارها شيكات ".

إلا أن بطلان السند كشيك لا يعني تجريده من أية صفة قانونية ،فقد يصح أن يكون سند عادي يثبت إلزام الساحب تجاه المستفيد وفقا للقواعد العامة في تحول التصرفات الباطلة، فيصح أن يكون سند اعتراف بدين إذ يمكن مطالبة الساحب به وفقا للقواعد العامة للإلتزامات وليس وفقا لقواعد قانون الصرف الخاصة بالشيك[1].

ب. تخلف شرط لأمر:

إن من أهم البيانات الإلزامية " شرط لأمر" فإذا لم يتضمن الشيك أمرا صريحا بالدفع موجها للمسحوب عليه، فإنه يفقد صفته كشيك ويتحول إلى سند دين عادي، كما أنه أيضا يتحول إلى سند عادي إذا تضمن أمر الدفع محلا غير النقود كأن يكون محل الشيك تسليم بضاعة أو قيام بعمل أو الإمتناع عن عمل .

أما إذا علق الأمر بالدفع على شرط واقف أو فاسخ، فإن ذلك الشرط يبطل ويبقى الشيك صحيحا، وذلك طبقا لما نصت عليه المادة 500 ق.ت.ج كما أكدته المحكمة العليا في قرارها الصادر في 1981/06/11 رقم القرار 19421 بقولها:" إن الشيك أداة دفع وليس أداة قرض ولا يمكن أن يتضمن شرط واقف"[2].

ج.غياب كلمة شيك في متن السند:

تعتبر كلمة الشيك الواجبة الذكر في الشيك أساس لتمييزه عن غيره من الستندات وبذلك فإن عدم ذكر كلمة الشيك على متن السند تفقده صفة الشيك، ولا يمكن تطبيق أي حكم من أحكام الشيك

[1] حداد فاطمة، النظام القانوني للشيك في القانون التجاري الجزائري، رسالة دكتوراه في القانون، كلية الحقوق، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2014، ص 84.

[2] دحماني زينب، مرجع سابق، ص29.

عليه كما لا يمكن تطبيق عليه أحكام السفتجة و السند لأمر لخلوه من هذا الإسم أيضا، ويتحول بذلك إلى مجرد سند عادي.

وتجدر الإشارة إلى أنه ليس كل سند يحمل كلمة شيك يعتبر شيكا بالمفهوم القانوني وهذا هو الأمر بالنسبة للشيكات السالفة الذكرشيك الهدايا، شيك المصاحبة الشخصية، شيك المطاعم.....إلخ، إذ لا يتوفر في هذه الشيكات صفة المسحوب عليه القانونية حتى ولو تضمنت تسمية شيك، فهي مجرد إيصالات شراء شخصية[1].

3/صحة الشيك رغم تخلف بعض البيانات:

لقد أكدت المادة 473 ق.ت.ج على أنه إذا خلا السند من أحد البيانات المذكورة في المادة 472 ق.ت.ج فلا يعتبر شيكا إلا في الأحوال التالية:

– إغفال مكان الوفاء :إذا خلا الشيك من بيان مكان الأداء فلا يترتب البطلان وإنما يحل محله المكان المبين بجانب إسم المسحوب عليه، ولكن على إفتراض ذكر العديد من الأمكنة بجانب إسم المسحوب عليه، فهنا نعتد بأول مكان مذكور لأجل اعتباره مكان للوفاء.

وإذا لم يذكر لا مكان الأداء ولا أي مكان آخر بجانب المسحوب عليه يعتبر مكان الأداء هو المكان الذي به المحل الأصلي للمسحوب عليه ،أي أنه إذا كان بنكا أو مؤسسة مالية فيعتمد بالمقر الرئيسي لا بمقرات الفروع أو الوكالات..

– إغفال مكان الإنشاء: وإذا خلا الشيك من مكان الإصدار تم الإعتداد بالمكان المذكور بجانب إسم الساحب[2].

ثانيا: صورية البيانات الإلزامية:

تتحقق هذه الحالة في الشيك عندما يكون مستكملا كافة بياناته الإلزامية إلا أن بعض هذه البيانات يرد على غير الحقيقة.

ولبيان ذلك نقول إنه قد ترد الصورة علي تاريخ تحرير الشيك بأن يقدم أو يؤخر بقصد إخفاء أهلية ساحب السند، أو إبعاد الشيك عن فترة الريبة التي تسبق الحكم بشهر الإفلاس ، وقد ترد الصورية

[1] حداد فاطمة، مرجع نفسه، ص 85 ،86.
[2] بن داود براهيم، مرجع سابق ،ص108.

في تاريخ التظهير، كما لو حصل سابقا لوقت وقوعه، ويكاد يجمع الفقه على أن صورية تاريخ إنشاء الشيك لايترتب عليها بطلانه، إنما يجوزلصاحب المصلحة التدليل بكافة طرق الإثبات على أن المقصود بها الغش أو التحايل على أحكام القانون ، حتى إذا أثبتت الصورية بلغ صاحب المصلحة الغاية التي ينشدها وهي التمسك بالوضع الحقيقي، وعلى سبيل المثال: إذا كان المقصود من تغيير التاريخ، إخفاء نقص أهلية الساحب، فإن إثباتها يحقق له التمسك بالبطلان إلتزامه في الشيك، وهو بطلان يجوز الدفع به في مواجهة كل حامل ولوكان حسن النية، لأن الدفع بنقص الأهلية لايطهره التظهير[1].

ثالثا: تحريف البيانات الإلزامية:

يقصد بالتحريف في البيانات تعديل أو تغيير في بيان أو أكثر، كتعديل التاريخ أومقدار المبلغ، وإذا ثبت هذا التحريف، فإن ذلك لا يؤثر على صحة الشيك[2]، وإنما يقع من قام بالتحريف تحت طائلة أحكام نص المادة 526 ق.ت.ج والتي تقضي بأنه: " إذا ورد التحريف في نص الشيك فإن الموقعين اللاحقين لهذا التحريف ملزمون بما تضمنه النص المحرر، أما الموقعون السابقون فعلا ملزمون بما تضمنه النص الأصلي " [3]، وهذا تطبيقا لمبدأ إستقلال التواقيع.

وبحكم الطبيعة القانونية للشيك وعلى خلاف السفتجة لم يتم ذكربعض البيانات ومنها تاريخ الإستحقاق الذي لاجدوى من ذكره طالما أن الشيك أداة وفاء، ولا يمكن بأي حال من الأحوال أن يكون أداة ضمان وإئتمان، فهو بذلك واجب الدفع بمجرد الإطلاع، وكل شرط بخلاف ذلك يعد كأن لم يكن وهذا ما أكدته المادة 500 ق.ت.بنصها: " إن الشيك واجب الوفاء لدى الإطلاع وكل شرط بخلاف ذلك يعد كأن لم يكن ".وما ذكرته المادة سالفة الذكر في فقرتها الثالثة : " كل من أصدر وقبل وظهر شيكا على شرط ألا يقبض مبلغه فورا وإنما على وجه الضمان"[4].

الفرع الثالث: البيانات الإختيارية:

[1] محمود الكيلاني، الأوراق التجارية والمصرفية، المجلد الثالث، دراسة مقارنة، دار الثقافة، عمان، 2009، ص297.
[2] دحماني زينب ، مرجع سابق، ص 31.
[3] المادة 526 ق.ت.ج (75-59).
[4] بن داود براهيم، مرجع سابق ،ص 108.

ترجع هاته البيانات في توظيفها في الشيك إلى إتفاق الأطراف بتضمينها على متن الشيك وقد أجاز لهم القانون ذلك بشرط ألا يكون من هذه البيانات مايفقد الشيك كفايته الذاتية، بإعتباره أداة وفاء بمجرد الإطلاع ومن أمثلة البيانات الإختيارية مايلي:

1/ تعيين المستفيد:

على خلاف السفتجة يعد إسم المستفيد في الشيك من قبيل البيانات الإختيارية وليس الإلزامية، وفق مانصت عليه المادة 476 ق.ت.ج والفقرة الثانية من المادة 477 ق.ت.ج[1] فمن أحكام المادة 472 ق.ت.ج المحددة للبيانات الإلزامية في الشيك إمكانية سحب الشيك إبتداءا لحامله باعتباره أداة وفاء.

ويتمحور شكل تعيين المستفيد في الشيك في طريقتين:

أ- تعيين المستفيد بإسمه: يكون التعيين بذكر إسم المستفيد من الشيك بطريقة تمنع الجهالة ويكون ذلك إما بإسم الشخص ولقبه إذا كان الشخص طبيعيا أو بالإسم التجاري لشركة أو بالوظيفة العامة والخاصة للشخص المعنوي، ومثال ذلك وضع الخزينة العمومية كشخص مستفيد من الشيك لدفع ضريبة معينة، وعندما يكون الساحب نفسه هو المستفيد فيكفي ذكر عبارة إدفعوا لأمري أو بكتابة إسمه وذكر إسم المستفيد من الشيك قد يرفق بشرط لأمر أوبدونه ويتخذ صورة تعيين المستفيد بهذه الطريقة كالتالي: (ادفعواإلى وسيم)، (إدفعوا لأمروسيم),(إدفعوا لوسيم ولأمره)[2].

ب- تعيين المستفيد بحامله: أن يسحب الشيك لحامله فلا يعين عند ئذ إسم المستفيد كأن يذكر (إدفعوا لحامله)، كما يترك الشيك على بياض بدون ذكر إسم شخص أوعبارة لحامله فمثل هذا التعيين أيضا يعد شيك لحامله إلا أن في مثل هذه الحالة قد يحول الشيك إلى شيك إسمي وذلك بملأ الفراغ من حامله وتنطبق عليه أحكام الشيك الإسمي أو يظهره على بياض ويبقى الشيك لحامله[3].

2/تعدد النظائر والنسخ:

[1] بن داود براهيم، مرجع سابق، ص 109.
[2] حداد فاطمة،مرجع سابق ، ص93 ،94.
[3] عبد الله محمد العمران ، الأوراق التجارية، معهد الإدارة العامة للبحوث، المملكة العربية السعودية، 1995، ص 295، 296.

أ- تعدد النظائر: تنص المادة 524 ق.ت: فيما عدا الشيكات التي لحاملها، يجوز تحرير الشيك في عدة نظائر مماثلة إن كان صادرا في الجزائر وواجب الوفاء في بلد آخر أو على عكس ذلك، وإذا كان الشيك محررا في نظائر متعددة وجب ذكر أرقام النظائر في نص الشيك ذاته وإلا إعتبر كل نظر منها شيكا مستقلا. ومنه نستنتج الشروط التالية:

1- أن يرد إسم المستفيد على الشيك، أي أن لا يكون لحامله.

2- يجب أن يصدر الشيك في الجزائر ويكون واجب الدفع في بلد آخر أو العكس.

3- يجب أن يرقم كل نظير على حدى وإلا أعتبر كل واحد من النظائر شيكا مستقلا.

يتضح من ذلك أنه لايجوز سحب الشيك الذي لحامله على عدة نظائر وهذا بسبب خطر الغش الذي قد يترتب على سحب هذا النوع من الشيكات[1]. ثم إن الوفاء بقيمة الشيك مقابل نظير من النظائر يعد مبرئا لذمة الساحب والمسحوب عليه وتبطل باقي النظائر، وهذا ما جاءت لتأكيده المادتين 524، 525 ق.ت.ج[2] .

ب- تعدد النسخ: الملاحظ هو أن المشرع لم يتطرق لها إلا في حالة المعارضة عن الوفاء بقيمة الشيك، وقد أجاز المشرع التعامل بها بنصه في المادة 508 ق.ت.ج على ما يلي :

" في حالة ضياع الشيك يجوز للمالك أن يطالب بوفاء قيمته بموجب نسخته الثانية أو الثالثة أو الرابعة..." [3].

3/ شرط الوفاء في محل مختار:

الأصل أن الدفع يكون في محل المسحوب عليه بينما يمكن ذكر بيان في الشيك يفيد أنه يجوز أن يكون الدفع في مقام شخص ثالث سواء في المكان الذي يقيم فيه الملتزم أصلا بالوفاء أو في مكان آخر، ويقصد به إشتراط وفاء الشيك في موطن شخص آخر غير موطن المسحوب عليه[4].

يجب تعيين المحل المختار للوفاء برضا وإتفاق كل من الساحب والمسحوب عليه ، فلهما الحرية في إختيار مكان الوفاء، وقد نصت المادة 478 ق.ت.ج على أنه يجوز أن يكون الشيك واجب

[1] أحمد محرز، مرجع سابق، ص 249.
[2] بن داود براهيم، مرجع سابق، ص 109.
[3] مقلاتي منى، مرجع سابق، ص .106
[4] Christian gavalda, jean stoufflet, droit du crédit « chèque, effets de commerce, cartes de crédit et de paiement, libraire de lacour de cassation, deuxième édition, paris, 1991, p151.

الدفع في موطن الغير سواء بالمنطقة التي يوجد فيها موطن المسحوب عليه أو بمنطقة أخرى، بشرط أن يكون الغير مصرفا أو مكتبا للصكوك البريدية ..."[1].

4/ شرط الضمان الإحتياطي:

يجوز وضع شرط الضمان الإحتياطي على الشيك وهذا شرط إختياري يعطي ضمانا أكثر للمتعاملين بالشيك وبمفهوم نص المادة 497 ق.ت.ج فإن وفاء مبلغ الشيك يمكن أن يضمن كليا أوجزئيا بضمان إحتياطي "كفيل" ويكون هذا الضمان من الغير أوحتي من موقع الشيك، إلا أن المسحوب عليه لايجوز له ضمان الشيك وهذا تطبيق لمبدأ عدم إمكانية القبول في الشيك.

وشرط الضمان الإحتياطي يجوز وضعه على الشيك أو علي الورقة المتصلة به أو بورقة مستقلة فيها المكان الذي تمت فيه ويعبر عنه بكلمة "قبول كضمان إحتياطي" أو بأية صيغة مماثلة ومذيلة بتوقيع ضامن الوفاء.

يكون الضمان الإحتياطي حاصلا بمجرد توقيع الضمان على وجه الشيك إلا إذا كان صاحب التوقيع هو الساحب ويجب أن يذكر إسم الشخص المضمون وإلاعد الضمان معطى للساحب وفقا لما نصت عليه المادة 498 ق.ت.ج[2].

5/ شرط وصول القيمة:

هو سبب إلتزام الساحب قبل المستفيد وهو العلاقة القانونية بين الساحب والمستفيد التي تجعل الأول مدينا للثاني وتبرير سحب الشيك لمصلحة المستفيد، أو سبب تظهيره، فإن كان مصدره مناسبة شراء سيارة، أوبضاعة، فيعبر الساحب عن سبب هذا الإلتزام كأن يكتب في الشيك وفاءا لقيمة السيارة، أو لقيمة البضاعة.

وتطبيق للقواعد العامة فإن سبب الإلتزام يجب أن يكون مشروعا وغير مخالفا للنظام العام و السبب في الشيك يفترض صحته ومشروعيته سواء ذكر أم لا، إلا أن إثبات لامشروعيته لايؤدي إلي عدم صحة الشيك وإنما إلى بطلان الإلتزام القانوني به ولكل ذي مصلحة إثبات ذلك، ويقتصر ذلك على العلاقات المباشرة بين المتعاملين بالشيك[3].

[1] أحمد محرز، المرجع نفسه، ص250.
[2] حداد فاطمة، مرجع سابق، ص95.
[3] موزارين نادية،الشيك في القانون الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماستر، كلية الحقوق، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2017، ص27.

6/ شرط عدم ضمان من الساحب:

لقد منع المشرع الجزائري الساحب من وضع شرط عدم الضمان، كون أن الساحب هو الملتزم الأصلي إذا ماتخلف المسحوب عليه عن الدفع، وذلك طبقا للمادة 482 ق.ت.ج.التي تنص على أن" الساحب ضامن للوفاء وكل شرط بإعفاء الساحب من هذا الضمان يعد كأن لم يكن".

أما إذا تداول الشيك بالتظهير، فللمتظهرين أن يشترطو عدم ضمان وفائه عملا بأحكام المادة490 ق.ت.ج[1].

7/ شرط الرجوع بدون مصاريف أو بدون إحتجاج:

ويقصد به قيام الساحب بإجراء شرط يتضمن عدم قيام حامل الشيك بتحرير الإحتجاج في حالة الإمتناع عن الوفاء أي للحامل مراجعة الساحب مباشرة ودون الحاجة إلى تحرير الإحتجاج في حالة إمتناع المسحوب عليه عن الوفاء [2]. كما يمكن أن يندرج هذا الشرط من قبل أي مظهر أو ضامن للوفاء، إذ تنص المادة 518 ق.ت.ج : "يجوز للساحب أو لأي مظهر أوضامن للوفاء أن يعفي الحامل من الإحتجاج لممارسة حق الرجوع بناءا على شرط "الرجوع بلا مصاريف"أو بدون إحتجاج أو أي شرط آخر مماثل ومذيل بتوقيعه.

ولا يعفي هذا الشرط الحامل من تقديم الشيك في الأجل المقرر ولا من القيام بالإخطارات اللازمة وعلى من يتمسك ضد الحامل بعدم مراعاة هذا الأجل أن يثبت ذلك.

وإذا كتب الساحب هذا الشرط سرت آثاره على جميع الموقعين، أما إذا كتبه أحد المظهرين أوأحد ضامني الوفاء فلا تسري آثاره إلا عليه وحده وإذا قدم الحامل إحتجاجا على الرغم من الشرط الذي كتبه، تحمل هو وحده مصاريفه، أما إذا كان الشرط صادراعن أحد المظهرين أو أحد ضامني الوفاء، فإن مصاريف الإحتجاج على فرض وقوعه يجوز تحصيلها من جميع الموقعين".

إلى جانب كل هذه البيانات الإختيارية التي لاتتنافي وطبيعة الشيك يجوز وضع بعض البيانات الأخرى مثل :التأشير، التأكيد، شرط ليس لأمر، التسطير..، كما يمكن وضع بعض البيانات التي لا أثر لها في سريان أحكام الشيك، مثل رقم الهاتف، رقم البطاقة الوطنية، ..، ولكن بشرط

[1] دحماني زينب ، مرجع سابق، ص35.

[2] بسام حمد الطروانة،باسم محمد ملحم ،الأوراق التجارية والعمليات المصرفية، دار المسيرة، الطبعة الثانية، عمان، 2014، ص314.

أن لا يكون تأثير هذه البيانات على مهمة الشيك فلا يجوز أن يكون الشيك موضع إشهاري للمتعاملين به فلا يجوز وضع شعار إشهاري أو ما يماثل ذلك[1].

المبحث الثاني: أنواع الشيك وتداوله:

إن المعاملات التجارية لا تنحصر في التعامل بإستعمال الشيك العادي فقط ، وإنما عرف عدة أنواع تختلف بحسب طريقة وفائها أو الهدف منها، وطبيعة الشيك كورقة تجارية تلعب دور الوفاء دون الإئتمان، فإن الطريق الأمثل المقرر لتداول الحق الثابت فيه كأداة وفاء يجري مجرى النقود في التعامل هو التداول بالطرق التجارية المقرر في قانون الصرف، وأهمها التداول بطريق التظهير.

المطلب الأول: أنواع الشيك وأطرافه وأشكاله

الفرع الأول: أطراف الشيك

1/ الساحب: الأصل أن ساحب الشيك شخص يصدر الأمر لمصرف بدفع مبلغ من النقود لمستفيد معين غير أن الساحب يجوز أن يكون هو نفسه المستفيد في نفس الوقت، وهذا ما جرى به العمل كثيرا، ويعتبر الشيك في هذه الحالة إيصالا من الساحب على نفسه بتسلمه المبلغ من المصرف.

هذا ما تقضي به المادة01/477 ق.ت.ج : "يمكن تحرير الشيك لأمر الساحب نفسه، ويجوز سحب الشيك لحساب شخص من الغير".

ولكن لا يجوز مطلقا أن يكون الساحب هو المسحوب عليه كما يجوز ذلك في السفتجة، غير أن القانون أجاز سحب الشيك من مؤسسة على أحد فروعها شريطة ألا يكون هذا الشيك لحامله المادة 02/477 ق.ت.ج.

[1] حداد فاطمة ،مرجع سابق، ص97.

وبما أن الشيك أمر بالدفع، فيجب أن يكون الساحب أهلا للوفاء بالدين، وقانون محل السحب هو الذي يحدد أهليته لذلك، والشيك ليس عملا تجاريا بطبيعته إلا إذا كان الدين الذي سحب من أجله تجاريا[1].

2/ المسحوب عليه: لا يجوز إطلاقا سحب الشيك على شخص عادي لأن الشيك يعد من الأوراق المصرفية وقد نصت المادة 474 من ق.ت.ج على المؤسسات التي يمكن أن يسحب الشيك عليها: "لا يجوز سحب الشيك إلا على مصرف أو مقاولة أو مؤسسة مالية أو على مصلحة الصكوك البريدية أو مصلحة الودائع أو الخزينة العامة أو قباضة مالية" [2].

3/ المستفيد: هو من يحرر الشيك لصالحه، وقد يكون المستفيد شخصا طبيعيا أوشخصا معنويا كشركة أو جمعية، فيكون لنائب الشخص المعنوي قبض الشيك بنفسه أو توكيل غيره في قبضه وقد يقتصر في تعيين المستفيد على ذكر وظيفته[3]. وبمقتضى المادة 476 ق.ت.ج يمكن إشتراط دفع الشيك للمستفيد بطرق مختلفة، فيمكن إشتراط دفع مبلغه :

أ – إلى شخص مسمى مع شرط صريح يعبرعنه بكلمة (لأمر) أوبدونه ، وهذا هو الشيك الإسمي.

ب – إلى شخص مسمى مع شرط يعبر عنه بكلمة (ليس لأمر) أو لفظ آخر بهذا المعنى، وهذا هو الشيك لأمر.

ج – للحامل.

الفرع الثاني: أشكال الشيك

ليس المقصود بالأشكال أنواع الشيكات بل القصود هو الكيفيات التي يمكن أن يصدر الشيك وفقها، فبعد توافر الشكلية المنصوص عليها في المادة 472 ق.ت.ج بإيراد البيانات الإلزامية يمكن أن يصدر الشيك وفق أحد الأشكال الآتية والتي نصت عليه المادة 476 ق.ت.ج..

أولا: إنشاء الشيك لفائدة شخص مسمى: فيذكر فيه إسم المستفيد صراحة مع ذكر كلمة لأمر أو بدونها، ومثال ذلك أن يقال "إدفعوا لأمر محمد وسيم" أو مباشرة "إدفعوا لمحمد وسيم" وعدم ذكر

[1] نادية فضيل، الأوراق التجارية في القانون الجزائري، دار هومة، الطبعة الثالثة عشر، الجزائر، 2011، 153 ،154.
[2] سليم سعداوي،السندات التجارية في القانون الجزائري، دار الحديث للكتاب، الجزائر، 2009، ص 87.
[3] عمار عمورة،مرجع سابق، ص 204 ،205.

شرط الأمر لا يمنع دون تداول الشيك بطريق التظهير وقد نصت في ذلك المادة 476 ق.ت.ج على أنه: "يمكن إشتراط دفع الشيك ....1/ إلى شخص مسمى مع شرط صريح يعبر عنه بكلمة (لأمر)أو بدونه.."[1] .

ثانيا: إنشاء الشيك إلى شخص مسمى مع شرط يعبر عنه بكلمة ليس لأمر: حسب المادة 476 ق.ت.ج : يمكن إشتراط دفع الشيك" إلى شخص مسمى مع شرط يعبر عنه بكلمة (ليس لأمر) أو بهذا المعنى...". وفي هذه الحالة لايمكن تداول الشيك إلا بطريق حوالة الحق[2]. لفظ آخر

ثالثا: إنشاء الشيك لفائدة الحامل: ويعد الشيك لحامله عندما لايذكر فيه إسم المستفيد أو ذكر فيه أنه سحب لفائدة شخص معين، ونص فيه بعبارة لاحقة أنه لحامله، أو ذكر فيه مباشرة أنه لحامله,وبهذا يمكن إنتقال الشيك بطريقة التسليم وهذا وفقا للمادة 476 ق.ت.ج : "يمكن إشترلط دفع الشيك..3/ للحامل".

إن الشيك المسحوب لفائدة شخص مسمى والمنصوص فيه (أو لحامله) أو مايؤدي إلى هذا المعنى يعتبر شيكا لحامله.

كما أن الشيك الذي لم يذكر فيه إسم المستفيد يعد بمثابة شيك لحامله"[3] .

الفرع الثالث: أنواع الشيك:

1/ الشيك العادي:

لايوجد في القانون ما يمنع من إنشاء ورقة وتحريرها باليد إلا أن البنك يشترط على عميله عند فتح الحساب بأنه لايقبل أي نموذج من غير النماذج المسلمة له، وهذا يعتبر خاصية من خصائص الشيك بأنه وثيقة مسلمة من مؤسسة مصرفية ولقد نص المشرع على هذا الإجراء في نص المادة 524 من ق.ت.ج بشرطين أن يحمل الشيك إسم المستفيد ويكون صادر في الجزائر، وواجب الدفع في بلد آخرأو العكس، مع ذكر أرقام النظائر في نص الشيك، وإلا أعتبر كل نظير منها شيكا مستقلا[4].

[1] بن داود براهيم، مرجع سابق، ص 110.
[2] مقلاتي منى، مرجع سابق، ص 99.
[3] بن داود براهيم،مرجع سابق، ص 110.
[4] موزارين نادية، مرجع سابق، ص 20.

2/ الشيك المسطر:

الشيك المسطر هو شيك محرر وفق شكل الشيك العادي، لكنه يتميز بوجود خطين متوازيين عادة مائلين، على صدر الشيك موضوعين بخط اليد أو بواسطة ختم ويترتب على هذا التسطير وجوب إمتناع المصرف المسحوب عليه عن الوفاء بقيمة الشيك إلا إلى أحد عملائه أو إلى البنك[1].

وهذا إذا كان المصرف هو المسحوب عليه وهو ما قضت به المادة 513 ق.ت.ج نصت في الفقرة الثالثة من المادة المذكورة على عدم جواز لمصرف أن يحصل على شيك مسطر إلا من أحد عملائه أو مصلحة الصكوك البريدية أو من مصرف آخر ولا يجوز له أن يقبض قيمته لحساب أشخاص آخرين غيرهم "ويعتبر من الشيكات المسطرة الشيك المعد للقيد في الحساب والذي بالرغم من أن القانون الجزائري لا يعترف به إلا أنه إعتبرها كشيكات مخططة ".

ولقد خص المشرع التجاري الجزائري الشيك المسطر بعناية خاصة إذ أورد أحكاما تضمنتها المواد من 512 إلى 514 وسمح للساحب أو لحامل الشيك أن يسطره [2].

ثم إن الحكمة من التسطيرهي تفادي خطرتزويرالشيك أوضياعه أوسرقته، إذ لا يستطيع المزور أو الواجد أو السارق، أن يقبض قيمة الشيك إلا إذا كان عميلا للمصرف المسحوب عليه أو ظهر الشيك إلى مصرف آخر، ففي الحالة الأولى قد يصعب على المزور أو الواجد أو السارق أن يتقدم إلى مصرفه الذي يتعامل معه لتحصيل قيمة الشيك خوفا من إنكشاف الأمر مستقبلا وإختلال ثقة المصرف به .وفي الحالة الثانية لا تقبل المصارف عادة خصم الشيكات المسطرة التي تقدم إليها إلا بعد التحقق جيدا من شخصية الحامل ومن كيفية حصوله عليه[3].

وهذا مانصت عليه المادة 513 ق.ت.ج:" لايجوز للمسحوب عليه أن يوفي شيكا محتويا على تسطير عام إلا لمصرف معين أو لرئيس مكتب الصكوك البريدية أو لأحد عملاء المسحوب عليه ولايمكن للمسحوب عليه أن يوفي شيكا محتويا على تسطير خاص إلا لمصرف معين أو إلى عميله إذا كان هذا المصرف هو المسحوب عليه، على أن المصرف المعين يمكنه أن يسعى لدى مصرف آخر لقبض قيمة الشيك.

---

[1] إلياس حداد ، مرجع سابق، ص 462.

[2] أعمر خمري، أحكام الشيك من الورق إلى الإلكرتونيك ، مجلة المعارف، جامعة العقيد أوكلي محند اولحاج، البويرة، العدد السابع، السنة الرابعة، بدون سنة، ص 71.

[3] إلياس حداد، مرجع سابق، ص462.

ولا يجوز لمصرف أن يحصل على شيك مسطر إلا من أحد عملائه أو مصلحة الصكوك البريدية أو من مصرف آخر، و إذا كان الشيك يحتوي على عدة تسطيرات خاصة فلا يمكن للمسحوب عليه وفائه إلا في حالة وجود تسطيرين ويكون أحدهما لتحصيل قيمته بواسطة غرف المقاصة.

وإذا أهمل المسحوب عليه أو المصرف مراعاة الأحكام المقدمة، فإنه يكون مسؤلا عن الضرر بما يعادل مبلغ الشيك[1].

ونصت أيضا المادة 514 ق.ت.ج على أن: "....الشيكات المعدة للقيد في الحساب والتي تكون مصحوبة في الخارج وواجبة الوفاء في الجزائر تعتبر كشيكات مسطرة".

وبالرجوع إلى نص المادة 512/ 03 ق.ت.ج نستنتج أن التسطير نوعان وهما:

1- التسطير العام:

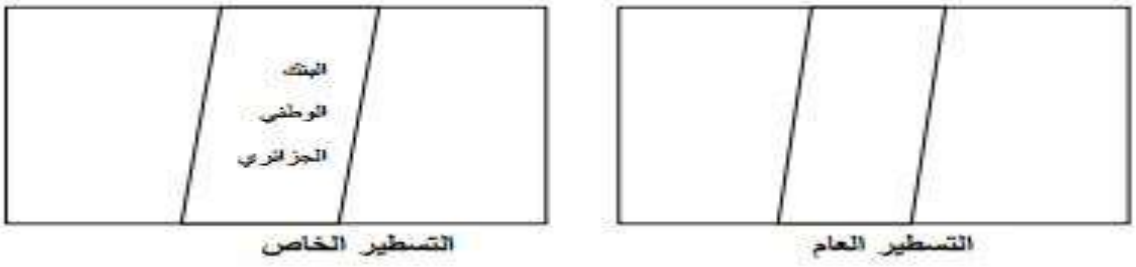
هو الذي يترك فيه فراغ بين الخطان المتوازيان على بياض، أو يكتب بين الخطين عبارة "بنك" أوما يقوم مقامها مثل "مصرف"، لكن بدون تحديد إسم البنك[2] وحينئذ لا يجوز للمسحوب عليه أن يدفع قيمة الشيك إلا لأحد البنوك أو عميل المسحوب عليه، أو لرئيس مكتب الصكوك البريدية[3]، وهنا طبقا لما نصت عليه المادة 01/513 ق.ت.ج.

2-التسطير الخاص:

هو الذي يذكر فيه بين الخطان المتوازيان إسم البنك بصفة دقيقة بما لا يدع شكا للإختلاط[4]. وتجدر الإشارة إلي أن التسطير العام يجوز تحويله إلى تسطير خاص,غير أنه لا يجوز تحويل التسطير الخاص إلى تسطير عام، وذلك طبقا لنص المادة 04/512. كما أنه لا يجوز شطب التسطير أو إسم البنك و إذا حصل ذلك يعد كأنه لم يكن.

كما يجب التنويه أيضا على أنه إذا إشتمل الشيك على عدة سطور خاصة، فإنه لا يمكن للمسحوب عليه وفاؤه إلا إذ كان أحدهما موجها إلى تحصيل قيمته بواسطة غرف المقاصة[5].

[1] بن داود براهيم، مرجع سابق، ص 111، 112.
[2] نادية فضيل ، مرجع سابق، ص117.
[3] عزيز عكيلي، مرجع سابق، ص 526.
[4] سليم سعداوي، مرجع سابق، ص88.
[5] دحماني زينب ،مرجع سابق، ص14



3/ الشيك المقيد في الحساب:

الأصل في الشيك أن يتم الوفاء به لحامله نقدا، إلا أن القانون إبتدع نظام الشيكات المعدة للقيد في الحساب، وهذا النوع من الشيكات لا يجوز دفع قيمتها نقدا، وإنما يتم ذلك بإجراء المقاصة بعد القيد في سجلات الإعتماد في الحساب [1] وقد نظمه قانون الصرف الموحد، غير أن المشرع الجزائري لم يتطرق لأحكام الشيك المقيد في الحساب إلا أنه جاء على إفتراض إعداد هذه الشيكات بالخارج وتقديمها للوفاء بالجزائر، فتخضع لأحكام الشيك المسطر وفق ماجاءت به المادة 514 ق.ت.ج بنصها: " إن الشيكات المعدة للقيد في الحساب والتي تكون مسحوبة في الخارج وواجبة الوفاء في الجزائر تعتبر كشيكات مسطرة ". وهذا الحكم قد تبناه المشرع الفرنسي ضمن القانون المتعلق بالشيك[2].

4/ الشيك المعتمد:

يقوم المسحوب عليه في هذا النوع من الشيكات بتصديقه أو إعتماده وهذا يعني الإعتراف بوجود الرصيد الكافي للشيك ويترتب على إعتماد الشيك أن يجمد المسحوب عليه لديه الرصيد لصالح الحامل إلى غاية إستيفاء قيمة الشيك[3]، وهذه الطريقة يطمئن المستفيد إلى وجود الرصيد الذي يكون الضمانة الأولى لوفاء قيمة الشيك، وفي هذا الصدد تنص المادة 483 ق.ت.ج على أن : " كل شيك له مقابل وفاء مطابق وموجود تحت تصرف الساحب يجب على المسحوب عليه المصادقة عليه إذا طلب الساحب أو الحامل ذلك، إلا في حالة رغبة المسحوب عليه أن يعوض الشيك بشيك آخر يتم سحبه حسب الشروط المشار إليها في الفقرة الثالثة من المادة 477 ق.ت.ج[4].

---

[1] أعمر خمري،مرجع سابق، ص 74 ،75.

[2] بن داود براهيم ،مرجع سابق، ص 112.

[3] سليم سعداوي، مرجع سابق،ص89.

[4] تنص على: " لا يجوز سحب الشيك على الساحب نفسه إلا في حالة سحبه من مؤسسة على مؤسسة أخرى مملوكة لساحبه نفسه وبشرك ألا يكون هذا الشيك لحامله ".

ويبقى مقابل الشيك المعتمد تحت مسؤولية المسحوب عليه لمصلحة الحامل إلى نهاية أجل التقديم المحدد بموجب المادة 509 ق.ت.ج.

إذن فالإعتماد هو إلزام المسحوب إلتزاما حرفيا خاليا من كل الدفوع إتجاه الحامل، وهو إلزامي إذ لا يستطيع المسحوب عليه رفضه إلا في حالة النقص أو عدم كفاية الرصيد.

ومنه فالشيك المعتمد يختلف عن الشيك المؤش في كون هذا الأخير يؤشر على وجود مقابل الوفاء وقت التأشير ولايجمد لصالح الحامل، عكس الشيك المعتمد الذي يجمد فيه مقابل الوفاء لفائدة الحامل طوال مدة التقديم [1].

و بالتالي فحياة الإعتماد هي مدة التقديم التي يجب عرض الشيك خلالها على المحسوب عليه كما أن لهذا الشيك المعتمد فائدة في بث الطمأنينة في نفس المستفيد الذي سيقبل بهذا الشيك بعد تجميد مقابل الوفاء لفائدته[2].

5/ الشيك المؤشر:

يقصد بالتأشير وضع عبارة على الشيك من طرف المسحوب عليه بطلب من الساحب أو الحامل تفيد وجود مقابل الوفاء عند تاريخ التأشير، ولا يرتب ذلك إلزام المسحوب عليه بتجميد مقابل الوفاء وإنما غايته إثبات وجود مقابل الوفاء التأشير فحسب.

كما أن تأشير المسحوب عليه على الشيك بناءا على طلب الحامل أو الساحب لا يعتبر بمثابة قبول المسحوب عليه للشيك نظرا لحظر القانون تقديم الشيك للقبول، وإنما يفيد وجود مقابل الوفاء في تاريخ التأشير، وهذا ما قضت به المادة 475 ق.ت.ج.

هذا الإجراء عمليا نادر الوقوع لأن الحامل عادة يلجأ إلى سحب مبلغ الشيك لأنه قابل للدفع بمجرد الإطلاع أو قد يطلب من الساحب منحه شيكا مشمولا ببيان الإعتماد لأن المسحوب عليه في هذه الحالة يقوم بتجميد مقابل الوفاء لفائدة الحامل أو المستفيد [3].

6/ الشيك السياحي أو شيك المسافرين:

[1] رازي سمير، مرجع سابق، ص 12 ،13.
[2] بن داود براهيم،مرجع سابق، ص 112.
[3] حداد فاطمة، مرجع سابق، ص48.

يعود مصدر إستعمال هذا النوع من الشيك إلى البلاد الأنجلوسكونية، ثم شاع إستعماله في كل الدول العالم ، فيسحب البنك شيك المسافر على فروعه أو وكلائه في الخارج ويزود به عميله المسافر الذي يوقع على خطاب صادر من البنك بحضورالموظف المختص و هذا التوقيع يحصل عند شراء هذا النوع من الشيك من طرف العميل الذي عند إستعماله في الأداء أو عند سحب مبلغه نقدا من أي بنك يضع توقيعه مرة ثانية شريطة أن يشبه التوقيع الأول، وبهذا يثبت ملكيته لهذا الشيك [1].

ولقد ثار نقاش حاد حول طبيعة هذا النوع من الشيكات إذ رأى جانب من الفقه أنه عبارة عن شيك حقيقي إذا إشتمل على جميع البيانات الإلزامية التي ذكرها القانون، بينما إتجهت الغرفة الجبائية لمحكمة النقض الفرنسية إتجاها معاكسا على أساس أن هذا النوع من الشيكات يؤدي مبلغه في أحد وكالات المؤسسة المصدرة له بحيث لا يتميز الساحب عن المسحوب عليه، لذلك إعتبرت هذه الجهة القضائية بأن شيك المسافر يمثل فقط تعهداً بالأداء إتخذه الذي أصدره ولا يعتبر أمراً بالأداء[2]، يرى الدكتور راشد راشد ونحن نشاطره في الرأي أن المشرع في المادة 477 /02 من ق.ت.ج، سمح للساحب أن يسحب شيكاً على نفسه شريطة أن يكون هذا الشيك مسحوبا بين مؤسسات مختلفة لنفس الساحب[3].

7/ الشيك البريدي:

تقوم مصلحة البريد ببعض عمليات البنوك، فهي تتلقى ودائع نقدية و تجيز لأصحابها إستردادها عن طريق شيكات تسحب عليها، فشيك البريد هو أمر بالدفع لدى الإطلاع بمقتضاه يتمكن الساحب من قبض كل أو بعض النقود القائمة والمعتبرة لحسابه لدى مصلحة البريد أو دفع هذه النقود إلى شخص من الغير يعينه الساحب، وشيكات البريد غير قابلة للتداول ولا تدفع قيمتها إلا للشخص المعين فيها أو لنائبه، وعدم قابلتيها للتداول لا تنقص من إعتبارها شيكات لأن القابلية للتداول ليست من مستلزمات الشيك[4]، والسؤال الذي تثيره الشيكات البريدية هو تحديداً ما إذا كانت الشيكات يعاقب مصدرها إذا لم يكن له رصيد لدى الهيئة يعادل في مقداره مبلغ الشيك، إنقسم الرأي في الفقه وقد حسم المشرع الأمر بانطباق تعريف الشيك عليه (أمر بالدفع لدى

[1] نادية فضيل، مرجع سابق، ص161.
[2] سليم سعداوي، مرجع سابق، ص 91.
[3] نادية فضيل، المرجع نفسه ، ص 162.
[4] عمار عمورة، مرجع سابق، ص 228 ، 229.

الإطلاع)، وأنه يتوفر فيه جميع عناصره فكرة الشيك، ويصدر بمبلغ نقدي، ويضع فيه المتعاملون الثقة لا تقل عما يضعونه في الشيك العادي، لذلك يقتضي في الشيك البريدي القيام بوظيفته الإقتصادية وجود رصيد يقابله، وفي التعامل يجري تنظيم الشيك البريدي من قبل مصلحة البريد حيث يتم تحريره على نماذج خاصة تسلمها هذه المصلحة للمستفيد[1].

8/الشيك الإلكتروني :

بالرجوع لأحكام القانون التجاري الجزائري نجد أن المشرع لم يعرف الشيك الإلكتروني وقد إكتفى بالنص على بياناته في المادة 472 من ق.ت.ج، كما أنه لم يوضع أن كان من الممكن إصداره إلكترونيا.

فبعدما كانت تستعمل الدعائم الورقية في المعاملات التقليدية، تطورت هذه الوسيلة وأصبحت اليوم تستعمل الشيك المعالج رقميا أو ما يسمى بالشيك الإلكتروني .

وهذا النوع من الشيكات تنطبق عليه كافة شروط الشيكات العادية ومواصفاتها إلا أنه ليس ورقيا وإنما معالج إلكترونيا بشكل كلي أو جزئي يتضمن أمراً من الساحب إلى البنك المسحوب عليه بأن يدفع مبلغا من النقود لشخص ثالث يسمى المستفيد، وتسري على الشيك نفس أحكام الشيك العادي[2] .

إن شيوع إستخدام الشيك الإلكتروني في بعض الدول يقابله تردد دول أخرى كما هو الحال في الجزائر، فعلى الرغم من أن المشرع أشار في المادتين 414، 502، من ق.ت.ج " إلى إمكانية تقديم الشيكات بأية وسيلة تبادلية إلكترونية محددة في التشريع والتنظيم المعمول بهما"، إلا أن هذا التشريع أو التنظيم لم يظهر إلى حد الآن وهو ما يجعل هذه النصوص القانونية حبيسة الإنتظار ومعطلة مثل الكثير من النصوص الأخرى التي بقيت رهينة ظهور نصوص أخرى طال أمدها، وحتى إن ظهرت فإنها تأتي دوما متأخرة ولا تساير النص الذي سبقها[3].

[1] سيف الدين عبد السلام، الحماية القانونية للتعامل بالشيك في التشريع الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماستر، كلية الحقوق، جامعة محمد خيضر، بسكرة ، 2016، ص27.

[2] دحماني زينب، مرجع سابق، ص 17.

[3] أعمر خمري، ، السندات التجارية في منظور المشرع والتاجر الجزائريين، رسالة دكتوراه في القانون ، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2013.، ص 92.

المطلب الثاني: تداول الشيك

التداول يعني نقل الشيك من حيازة المستفيد إلى غيره، ويعني نقل ملكية الحق الثابت فيه من المستفيد إلى مستفيد آخر، أو من المظهر إلى المظهر إليه.

وعملية الحصول على مقابل وفاء الشيك، تكون إما بتقديم الشيك من المستفيد إلى المسحوب عليه للوفاء، وإما أن يقوم هذا المستفيد بنقله إلى شخص آخر، ليقدم هذا الأخير الشيك للمسحوب عليه للوفاء[1]، ولأن الشيك ذو أشكال مختلفة فإن طريقة تداوله وتظهيره تختلف بإختلاف هذه الأشكال والأنواع التي سبق وأن تطرقنا إليها.

الفرع الأول: التظهير الناقل للملكية:

أولا: تعريف التظهير الناقل للملكية: يقصد بالتظهير الناقل للملكية أو مايسمى بالتظهير التمليكي أو التام هو نقل الحق الثابت في الورقة من شخص يسمى المظهر إلى شخص آخر يدعى المظهر إليه، ويتم هذا الإجراء بالكتابة على ظهر الشيك من طرف المظهر على نحو يفيد نقل ملكية الحق الثابت فيها لفائدة المظهر إليه تنفيذا لعلاقة سابقة بينهما، والتظهير الناقل للملكية هو الأصل العام المقصود بمصطلح التظهير.

فقد إستعمل مصطلح "التظهير" للدلالة عن التظهير الناقل للملكية من المادة 485 إلى 495 ق.ت.ج وخص في المادة 495 مصطلح التظهير[2].

ثانيا: شروط التظهير الناقل للملكية: يخضع التظهير ككل تصرف قانوني إلى ضرورة توفر الشروط الموضوعية اللازمة لصحة إبرام التصرفات القانونية بالإضافة إلى ذلك يجب أن تتوفر فيه بعض الشروط الخاصة.

1- الشروط الشكلية للتظهير الناقل للملكية:

[1] محمد الكيلاني، مرجع سابق، ص 318.
[2] موزارين نادية، ص30 ، 31.

1. أ. الكتابة: يلزم في التظهير أن يقع كتابة، ويجب أن يرد على ذات الشيك أو على ورقة أخرى ملحقة وملصقة به حتى تتحقق لهذه الورقة إستقلاليتها وكفايتها الذاتية وتنبئ بذاتها من مضمونها المادة 488 ق.ت.ج ، ولا يجوز أن تكون شفويا [1].

ب. التوقيع: يجب أن يقوم المظهر بالتوقيع على التظهير، وإلا كان التظهير باطلا، إذ أن بيان التوقيع يعد الحد الأدنى لصحة التظهير، كما يمكن للمظهر أن يقوم بإضافة بعض البيانات الإختيارية[2].

2. صيغ التظهير: يمكن أن يرد التظهير وفق صيغ مختلفة:

أ. التظهير الإسمي: هو الذي يعين فيه إسم المظهر إليه كأن يقال:" أظهر الشيك للسيد عمر"، ويجب أن يلي هذه العبارة توقيع المظهر[3].

ب. التظهير على بياض: أجازت المادة 02/488 ق.ت.ج التظهير على بياض وفيه لا يعين المستفيد، ويكون مقصورا فحسب على توقيع المظهر فقط، فالتظهير على بياض في هاته الحالة يشترط لصحته أن يكون مكتوبا على ظهر الشيك وعلى ورقة ملحقة به[4]. ويعد التظهير للحامل بمثابة تظهير على بياض وهذا ما أكدته المادة 487 والفقرة الثانية من المادة 488 ق.ت.ج وإذا حصل التظهير على بياض فإن للحامل أن يداوله بإحدى الطرق الآتية حسب ما نصت عليه المادة 489 ق.ت.ج:

- أن يملأ الفراغ بذكر إسمه أو إسم شخص آخر.
- أن يقوم بتظهير الشيك مرة أخرى على بياض أو لفائدة شخص آخر.
- أن يقوم بتسليم الشيك لشخص من الغير دون ملأ الفراغ أو تظهير الشيك.

أما عن التظهير للمسحوب عليه فيعد بمثابة إبراء ووفاء بقيمته، إلا إذا حصل التظهير لإحدى فروع أو وكالات أو المؤسسات التابعة للمسحوب عليه، فيعد التظهير قائما وفق ما نصت عليه الفقرة الخامسة من المادة 487 ق.ت.ج[5].

---

[1] محمد صالح فنينيش، محاضرات ألقيت على طلبة الكفاءة المهنية للمحاماة، القانون التجاري، كلية الحقوق ، جامعة الجزائر، 2007، ص107.

[2] بسام حمد الطروانة، باسم محمد ملحم، مرجع سابق ، ص 320.

[3] موزارين نادية، مرجع سابق، ص 33.

[4] حداد فاطمة، مرجع سابق، ص182.

[5] المادة 05/487 ق.ت.ج: "إن التظهير للمسحوب عليه يعتبر بمثابة إبراء فحسب إلا في حالة ما إذا كان للمسحوب عليه عدة مؤسسات وحصل التظهير لمصلحة مؤسسة غير التي سحب عليها الشيك".

ج. التظهير للحامل: لقد ذكر المشرع الجزائري التظهير للحامل في المادة 04/487 ق.ت.ج واعتبره بمثابة تظهير على بياض، كأن يقال " إدفعوا لحامله" أو "إدفعوا لمن يقدم الورقة"، وبالتالي تسري عليه أحكام التظهير على بياض، بحيث يمكن للمظهر أن يظهر الشيك على بياض أو للحامل أو يسلمه لشخص دون تظهيره على النحو السالف بيانه على بياض أعلاه[1].

2- الشروط الموضوعية للتظهير الناقل للملكية:

تتطلب بعملية تظهير الشيك عددا من الشروط الموضوعية التي تعتبر أساسا في صحة التظهير أو بطلانه وهذه الشروط هي الأهلية، الرضا، المحل، السبب.

أ. الشروط الموضوعية العامة:

- الأهلية والسلطة: التظهير تصرف قانوني يستوجب في الشخص أن يكون أهلا لمباشرة هذا التصرف القانوني، والأهلية اللازمة هي أهلية ساحب الشيك لأن مركز المظهر تجاه المظهر إليه لا يختلف عن مركز الساحب تجاه المستفيد، أما بالنسبة للمظهر إليه فلا يشترط القانون أهلية معينة بالنسبة له لأنه لا يضع توقيعه على الشيك ولا يلتزم بموجبه.

  ويكون المظهر كامل الأهلية إذا أكمل سن 19 سنة كاملة متمتعا بقواه العقلية غير محجور عليه[2]، ولذلك فالتظهير الصادر من ناقص الأهلية أو فاقدها يقع باطلا بالنسبة إليه ويجوز لناقص الأهلية التمسك ببطلان تظهيره حتى في مواجهة الحامل حسن النية ويعد هذا إستثناءا من قاعدة تطهير الدفوع بالتظهير، لأن كما سبق قوله عند بحث في أهلية الساحب أن القاصر أولى بالرعاية من الحامل حسن النية، ومتى تقرر البطلان فإنه يقتصر على إلتزام المظهر القاصر أو عديم الأهلية فلا يمتد إلى إلتزامات غيره من المظهرين تطبيقا لمبدأ إستقلال التوقيعات المقرر للإلتزامات الصرفية[3].
- الرضا: المظهر يجب أن يكون حرا في تصرفاته و أن يرد تظهيره عن رضا صحيح صادر من ذي أهلية ولا يشوب رضاه عيب من عيوب الإرادة كالغلط،الإكراه ،التدليس و

[1] دحماني زينب، مرجع سابق، ص 48.
[2] المادة 05 ق.ت.ج: " لا يجوز للقاصر المرشد، ذكرا أم أنثى، البالغ من العمر ثمانية عشرة سنة كاملة والذي يريد مزاولة التجارة ....".
[3] حداد فاطمة، مرجع سابق، ص 173، 174.

الاستغلال و اذا شاب رضا الساحب أحد العيوب المذكورة كان إلزامه قابل للإبطال، وجاز له التمسك بالبطلان أمام المستفيد الأول و أمام كل حامل سيء النية دون الحامل حسن النية الذي يجوز الشيك بتتابع التظهيرات المتعاقبة تطبيقا لقاعدة تطهير الدفوع بالتظهير و مبدأ استقلالية التوقيعات[1].

- المحل: سبق القول أن محل الشيك دائما مبلغ معين من النقود فإن جل الإلتزامات التي ترد على الشيك ترد على هذا المبلغ النقدي لا غير فلا يمكن أن يكون للتظهير محل غير هذا المبلغ النقدي[2]،كما يجب أن يرد التظهير على المبلغ النقدي الوارد في السند بأكمله كون أن التظهير الوارد على جزء من مبلغ الشيك (أي التظهير الجزئي) يقع باطلا، حيث تنص المادة 02/487 ق.ت.ج على مايلي :" أن التظهير الجزئي باطل "[3].
- السبب: يشترط لصحة التظهير أن يكون السبب مشروعا و مصدر التظهير هي العلاقة التي تنشأ بين المظهر و المظهر إليه فالتظهير عادة يفترض وجود علاقة قانونية بين الطرفين (المظهر و المظهر إليه)، وهذه العلاقة تصبح سببا للتظهير و قد يكون بيعا أو هبة أو تجديد إلتزام أو غير ذلك.

فالمستفيد الأول يظهر الشيك إلى المظهر إليه الأول لأنه يكون مدينا له و أنه أراد الحصول منه على نقود مقابلا للشيك، وهذا هو الشأن بالنسبة لكل تظهير يلي التظهير الأول، وبالرجوع إلى القواعد العامة فإن السبب في أي تصرف قانوني يستلزم أن يكون له سبب مشروع غير مخالف للنظام العام و الآداب العامة [4].

و في فرض عدم صحة السبب أو عدم مشروعيته فقابلية التصرف للبطلان يكون فقط لمصلحة المظهر في مواجهة المظهر إليه و لايجوز ذلك بتعاقب التظهيرات في مواجهة الحامل حسن النية تطبيقا لمبدأ تطهير الدفوع بالتظهير و مبدأ استقلالية التوقيعات.[5]

ب. الشروط الموضوعية الخاصة:

[1] موزارين نادية، مرجع سابق، ص36.
[2] حداد فاطمة،مرجع سابق، ص174.
[3] دحماني زينب، مرجع سابق، ص50.
[4] حداد فاطمة، المرجع نفسه، ص175.
[5]. موزارين نادية، المرجع نفسه، ص37

إلى جانب الشروط الموضوعية العامة التي تقوم عليها مختلف التصرفات القانونية، فإن موضوع تظهير الشيك تحكمه قواعد قانون الصرف، لذا فإن تظهير الشيك الناقل للملكية لابد أن تتوفر فيه بعض الشروط الموضوعية الخاصة وهي:

- الحيازة الشرعية للشيك: يشترط في مظهر الشيك أن يكون حاملا شرعيا له، و يقصد بالحامل الشرعي للشيك إما المستفيد الأول على إثر إصدار الشيك أو من آل إليه السند عبر سلسلة غير منقطعة من التظهيرات، و هذا طبقا لما نصت عليه المادة 491 ق.ت.ج[1] .
- صفة المظهر إليه: يتم في الغالب تظهير الشيك إلى شخص أجنبي عن العلاقات الصرفية، و لكن ليس هناك مانع من أن يظهر الشيك لشخص قد سبق و إن ألزم به إلتزاما صرفيا، إذ يجوز تظهير الشيك حتى للساحب أو أي مظهر آخر وذلك طبقا لنص المادة 486 ق.ت.ج[2].

أما التظهير الحاصل للمسحوب عليه فيعتبر بمثابة إجراء فحسب، إلا في حالة ما إذا كان للمسحوب عليه عدة مؤسسات و حصل التظهير لمصلحة مؤسسة غير التي سحب عليها الشيك، كما لا يمكن أن يكون الشخص المسحوب عليه مظهرا إذ يعد تظهيره باطلا[3].

ثالثا: آثار التظهير الناقل للملكية: يترتب على التظهير الناقل للملكية العديد من الآثار وهي مفصلة كالآتي:

1-نقل ملكية الحق الثابت في الشيك:

يترتب عن التظهير الناقل للملكية نقل الحق الثابت في الشيك من المظهر إلى المظهر إليه المادة 489 ق.ت.ج وخصوصا مقابل الوفاء أو الرصيد " التظهير ينقل جميع الحقوق الناتجة عن الشيك خصوصا ملكية مقابل الوفاء" "و بذلك تزول كل الحقوق التي كانت للمظهر إلى المظهر إليه و في مقابل ذلك يلتزم المظهر كما يلتزم سائر الموقعين على الشيك بضمان الوفاء ما لم يشترط أحد المظهرين إعفاءه من الإلتزام بضمان الوفاء بشرط خاص بدرجة في الشيك و لا يستفيد من هذا الشرط إلا الذي إشترطه و ذلك طبقا لمبدأ إستقلال التوقيعات و معلوم أن الساحب

[1] المادة 491 ق.ت.ج:" يعتبر من يحوز شيكا قابلا للتظهير أنه حامله الشرعي متى أثبت أنه صاحب الحق فيه بسلسلة غير منقطعة من التظهيرات...."
[2] المادة 486 ق.ت.ج:" يجوز التظهير ولو للساحب أو لأي ملزم آخر ويحق لهذين الأخرين تظهير الشيك من جديد".
[3] دحماني زينب، مرجع سابق، ص 51، 52.

لا يمكن له أن يعفي نفسه من ضمان الوفاء و كل شرط يقضي بإعفائه من ضمان الوفاء يعد كأن لم يكن.

و من خلال إصطلاح (ينقل جميع الحقوق ....) يعني أنه لا يمكن نقل بعض الحقوق دون البعض الآخر، لأن ذلك من قبيل الحظر الوارد في الفقرة الثانية في المادة 487 ق.ت.ج المتمثل في التظهير الجزئي.

و يعد المظهر إليه هو المالك لمقابل الوفاء و له أن يبقي الشيك في يده خلال ما تبقى من المدة المحددة لتقديم الشيك كما له أن يعيد تظهيره.

و يعد حاملا شرعيا للشيك كل من يحوز شيكا و أثبت أنه صاحب الحق فيه عن طريق سلسلة غير منقطعة من التظهيرات حتى و إن كان آخر التظهيرات على بياض، و لا يعتد بالتظهيرات المشطبة في هذا الشيك وفق ما أكدته المادة 491 ق.ت.ج [1].

و اذا رفعت يد الشخص عن الشيك لأمر من شخص آخر بأي حادث من الحوادث فلا يكون المستفيد الذي يثبت أنه صاحب الحق فيه على نحو ما ذكر في المادة السابقة ملزما بالتخلي عن هذا الشيك إلا في حالة إكتسابه له بسوء نية أو نتيجة إرتكابه لخطأ جسيم عند إكتسابه و هذا ما جاءت به المادة 494 ق.ت.ج .

2- إلتزام المظهر بضمان الوفاء بقيمة الشيك بالتضامن مع باقي الموقعين:

إذ تنص في ذلك المادة 490 ق.ت.ج " أإن المظهر ضامن للوفاء ما لم يشترط خلاف ذلك". و يمكن أن يمنع تظهيره من جديد و حينئذ لا يكون ملزما بالضمان لمن يظهر لهم الشيك فيما بعد، هذا ما يعني أن المظهر ملتزم بضمان أن يلتزم الوفاء بقيمة الشيك إلا أن هذا الضمان ليس من النظام العام، إذ يمكنه أن يشترط شرطا بخلاف ذلك لأجل أن يعفي نفسه من الضمان[2].

3- تظهير الدفوع بالتظهير:

- مضمون قاعدة تطهير الدفوع بالتظهير: قاعدة تطهير الدفوع هي إحدى خصائص إمتياز قواعد قانون الصرف و هي إحدى أهم الآثار القانونية للتظهير الناقل للملكية و هي قاعدة

[1] محمد صالح فنيش ، مرجع سابق، ص 107.
[2] بن داود براهيم، مرجع سابق، ص122.

مستمدة من مبدأ إستقلالية التوقيعات حيث أن كل توقيع مستقل عن توقيع الملتزم الآخر ،و مقتضى المبدأ هو تجريد الإلتزام الصرفي من الأسباب، و هذا على خلاف ما عليه الحال في حوالة الحق المدنية، بحيث يحق للمحال عليه التمسك بجميع الدفوع التي يمكن أن يتمسك بها إتجاه المحال له، فحوالة الحق هي إحلال دائن محل دائن آخر فالحق ينتقل بمزاياه و عيوبه و هذه إذا هي ميزة قواعد قانون الصرف التي تتضمن الخروج عن قواعد القانون المدني.

- شروط تطبيق قاعدة تظهير الدفوع بالتظهير:
  1. أن يكون الحامل حسن نية.
  2. شرط التظهير ناقل للملكية.
  3. كون الحامل أجنبي عن العلاقة الناشئ عنها الدفع[1].

4- الدفوع التي يطهرها التظهير:

تنص المادة 494 ق.ت.ج " ليس لمن رفعت عليهم دعوى بموجب الشيك أن يحتجوا على حامله بدفوع مبنية على علاقاتهم الشخصية بساحبه أو بحملته السابقين مالم يكن حامله قد تعمد الحصول على الشيك للإضرار بالمدين...".

وفقا لهذه المادة نبين الدفوع التي يطهرها التظهير:

أ –الدفوع المستمدة من عيوب الإرادة (مثل الغلط،الإكراه،التدليس...).

ب–الدفوع الناتجة عن العلاقة الأصلية و فسخها .

ج–الدفوع المستمدة من إنعدام السبب أو عدم مشروعيته .

د– الدفوع المستمدة من إنقضاء الإلتزام الصرفي.

هـ– الدفوع بصورية أحد أو بعض بيانات الشيك.

5- الدفوع التي لا يطهرها التظهير:

[1] حداد فاطمة، مرجع سابق، ص 192 ،193 .

سبق القول أن قاعدة تظهير الدفوع بالتظهير قررت لحماية الحامل و كامل أطراف العلاقة الصرفية فهي قاعدة لا تشمل جل الدفوع التي قد تنشأ عن هذه العلاقات فهناك من الدفوع الغير مضمونة بالقاعدة لأسباب تفرضها طبيعة الدفع أو ما يفرضه النظام العام فيجوز الإحتجاج بها على الحامل و لو كان حسن نية.

أ- الدفوع الناشئة عن العيوب الشكلية:

أ1 -الدفع الناشئ عن تزوير التوقيع.

أ2 -الدفع الناشئ عن تحريف أو تغيير البيانات.

ب- الدفوع الناشئة عن مضمون الشيك:

ب1- الدفع بإنعدام و نقص الأهلية.

ب2- الدفع الناشئ عن علاقة شخصية بين الحامل و المدين الذي يرجع عليه.

ب3-الدفع الناشئ عن التوقيع بلا تفويض[1]

الفرع الثاني: التظهير التوكيلي

أولا: تعريف التظهير التوكيلي

لا يختلف التظهير التوكيلي عن التظهير الناقل للملكية من حيث الإجراءات و ما يستلزم من شروط موضوعية و شكلية[2]، وهي نفسها شروط صحة أي إلتزام قانوني إلا أنه لا ينقل الحق الثابت في الشيك فيقصد المظهر في الشيك توكيل المظهر إليه في قبض قيمته فقط من غير نقل الحق الثابت في الشيك إليه فيكون تظهيرا توكيليا [3]، و يتم ذلك عن طريق وضع صيغة تفيد نفس المعنى من التظهير "كالقيمة للتحصيل" أو "القيمة للقبض" أو غيرها من العبارات التي تفيد نفس المعنى [4]، و قد نظم المشرع الجزائري التظهير التوكيلي في نص المادة 495 من ق.ت.ج التي جاء فيها " إذا كان التظهير مشتملا على عبارة القيمة برسم القبض أو برسم التوكيل أو غيرها من

[1] حداد فاطمة ، مرجع سابق، ص193 ،196.
[2] الشروط الموضوعية رضا محل سبب أنظر الصفحة 55 دحماني زينب ، وأيضا حداد فاطمة الصفحة 198.203
[3] رازي سمير، أحكام الشيك في التشريع الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماستر، كلية الحقوق، جامعة قاصدي مرباح، ورقلة، 2017 ، ص 34.
[4] دحماني زينب، مرجع سابق، ص 54.

العبارات التي تفيد مجرد التوكيل جاز للحامل ممارسة جميع الحقوق الناتجة عن الشيك لكن لا يجوز تظهيره إلا برسم التوكيل".

و لا يجوز للملزمين في هذه الحالة أن يحتجوا على الحامل إلا بالدفوع التي يمكن الاحتجاج

ثانيا : شروط التظهير التوكيلي:

1/ الشروط الموضوعية للتظهير التوكيلي:

التظهير التوكيلي عمل إرادي يرتب آثار قانونية و لذلك يجب أن تتوفر فيه الشروط اللازمة لصحة الأعمال الإرادية من الرضا عن ذي أهلية و محل محقق للوجود و سبب مشروع، فالتظهير التوكيلي يقوم على علاقة الوكالة بين المظهر و المظهر إليه فتجدر الإشارة إلى بيان وجه الخصوصية بصدد التظهير التوكيلي[1].

أ –الأهلية:

1–بالنسبة للمظهر الموكل: ظهر خلاف فقهي بشأن شرط الأهلية بإعتباره أحد الشروط الموضوعية اللازمة لصحة التظهير التوكيلي، فقد ذهب جانب من الفقه إلى أنه لا يشترط في المظهر على سبيل التوكيل أن تتوافر فيه أهلية التعامل بالشيك، لأنه لا يلتزم بتوقيعه قبل المظهر إليه توكيليا أي أن المظهر على سبيل التوكيل لا يتعرض لخطر الرجوع عليه بضمان الوفاء في حالة إمتناع المسحوب عليه عن الدفع.

كما يرى القائلون بهذا الرأي أن الصغير المميز الغير مأذون بالتجارة يستطيع أن يظهر الشيك تظهيرا توكيليا بشرط الحصول عل إذن بذلك من وليه، كما يجوز للولي أو الوصي أو القيم أن يظهر الشيكات التي يملكها ناقص الأهلية إلى الغير يقصد تحصيل قيمتها، كما يجوز لوكيل التفليسة أن يظهر الشيكات التي يملكها المفلس تظهيرا توكيليا.

غير أنه هناك إتجاه آخر يرى أنه يجب أن يكون الموكل أهلا للوكالة حتى تنعقد صحيحة وفقا للقواعد العامة للوكالة و لا شأن لأحكام قانون الصرف في هذه المسألة فالوكيل ليس ملتزما بالورقة ولا يصبح ضامنا لها[2]. أما بالنسبة للمشرع التجاري

[1] فاطمة حداد، مرجع سابق، ص 199.

[2] CABRILLAC MICHEL ,. " CHÈQUE – Généralités – Règles de forme", J.C.P Banque et crédit, fasc. n°310, 1985, éd. technique, Paris, 1990, p 15

الجزائري حيث أنه خرج عن القواعد العامة في الوكالة المادة 586 ق.م.ج فجعل وفاة الموكل أو فقدانه أهليته لا يترتب عليه إنقضاء الوكالة حسب المادة 03/495 ق.ت.ج: "إن النيابة التي يتضمنها التظهير التوكيلي لا تنتهي بوفاة الموكل أو فقدانه أهليته".

2-بالنسبة للمظهر إليه الوكيل:

بعض الفقه يقول أنه بالنسبة للشخص المظهر إليه يكفي أن يكون مميزا و لو كان قاصرا، إلا أنه في مجال الأوراق التجارية غالبا ما يتم توكيل أحد المصارف في تحصيل القيمة إذا كان مكان الوفاء بعيدا عن موطن حامل الشيك، كذلك يرتكن الحامل إلى وسائل المصارف في حمل المدينين بالأوراق التجارية على الوفاء و لذلك عادة ما لا يثور إشكال حول أهلية المظهر إليه تظهيرا توكيليا.

ب- المحل:

سبق القول في التظهير الناقل للملكية أن محل الإلتزام في التظهير هو محل الورقة نفسها أي المبلغ النقدي الثابت في الشيك و جميع الحقوق الناشئة عن الشيك.

و لكن إن كان الأمر بالنسبة للتظهير الناقل للملكية محل إلتزام المظهر هو نقل ملكية الشيك بما يترتب عنه من حقوق شرط كونها مشروعة غير مخالفة للنظام العام و الآداب العامة، بينما التظهير التوكيلي فإن تظهير الشيك يعد نقلا لحيازة الشيك بدون الحق الثابت فيه إذ يوكل المظهر لشخص إليه لتحصيل هذا المبلغ لصالح المظهر.

ج-السبب:

أنه في علاقة المظهر بالمظهر إليه في التظهير التوكيلي الأمر لا يفترض وجود علاقة سابقة بين المظهر و المظهر إليه فإن العلاقة بينهما قد لا تنتج إلا عند إجراء هذا التظهير و السبب في توكيل المظهر إليه لا يكون لتنفيذ أية عملية بين الشخصين و إنما عبارة عن عقد مستقل تحكمه القواعد العامة للوكالة منظم بقواعد قانون الصرف بشكل غامض.

و إن كانت الوكالة في قواعد الوكالة المدنية شرعية فإن التظهير التوكيلي عادة ما يكون لأحد البنوك ووفقا لحالة الوكيل فإن الخدمات المصرفية لا يفترض فيها التبرع فإن الوكالة تكون مقابل عمولة يلزم بها الشخص المظهر(الوكيل) [1].

2/ الشروط الشكلية للتظهير التوكيلي:

1-الكتابة وصيغة التظهير: يشترط في التظهير التوكيلي ما يشترط في التظهير التمليكي- الناقل للملكية- أن يكون مكتوبا و أن يتضمن عبارة تفيد أن المظهر لا يقصد نقل ملكية الحق إلى المظهر إليه، و إنما مجرد توكيله في قبض قيمته، كأن يقال مثلا "القيمة للتوكيل" أو "القيمة للقبض" أو "القيمة للتحصيل" ثم يضع توقيعه بجانب هذه الصيغة، كما قد ألزم المشرع الجزائري في المادة 495 ق.ت على ضرورة التعبير الصريح بالتوكيل فلا يجوز أن يكون ضمنيا أو مجرد إتفاق مشتمل بين المظهر و المظهر إليه[2].

2-توقيع المظهر: يشترط لصحة التظهير التوكيلي أن يضع المظهر توقيعه على الشيك تحت صيغة التظهير و هذا التوقيع قد يكون بالإمضاء أو ببصمة الإصبع أو بالختم وفقا للضوابط و الشروط التي رأيناها عند الكلام عن التوقيع كشرط شكلي في الشيك.

و تجدر الإشارة في هذا المقام أن المشرع في أحكام التظهير التوكيلي لم يضع نصوص مستقلة بشكل يسمح بتمديد خصوصية التوقيع و مكان إجرائه فقياسا على التظهير الناقل للملكية يمكن أن نقول أن تطبيق نص المادة 488 ق.ت.ج التي تقضي بوضع التظهير على ذات الشيك أو ورقة متصلة بالشيك وفقا لمبدأ الكفاية الذاتية للسند[3].

ثالثا: آثار التظهير التوكيلي:

1-بالنسبة للعلاقة بين المظهر و المظهر إليه:

المظهر إليه يعتبر وكيلا عن المظهر في تحصيل قيمة الشيك فعليه أن يقوم بكل ما هو لازم في إجراءات القيام بتحصيل قيمة الشيك ،و مراعاة تعليمات المظهر [4] كما يلتزم الوكيل بإخبار الموكل و إيفائه بكل المعلومات اللازمة مما وصل إليه في تنفيذ

[1] حداد فاطمة، مرجع سابق، ص 202.
[2] دحماني زينب، مرجع سابق، ص 55.
[3] حداد فاطمة ، مرجع سابق، ص 203.
[4] تنص المادة 575 من القانون المدني الجزائري على مايلي: "الوكيل ملزم بتنفيذ الوكالة دون أن يتجاوز الحدود المرسومة....".

الوكالة [1] وفي حالة عدم الوفاء يقوم بإجراء الإحتجاج و إعلانه إلى الضامنين و الرجوع عليهم بعد ذلك.

أما في حالة تحصيل مبلغ الشيك، فعليه أن يرده إلى الموكل أو على الأقل تقييده في حساب الموكل، و القانون واضح في هذه النقطة إذ يمنع الوكيل من إستعمال أموال الموكل لحسابه الخاص[2] .

2-بالنسبة لعلاقة المظهر إليه بالغير:

يقصد بالغير في هذا المقام كل شخص ذي مصلحة، فيما عدا طرفي التظهير و خلفائها العاميين، و رغم أن القانون أجاز للوكيل أن يباشر كل حقوق المظهر الناتجة عن الشيك إلا أنه وضع قيدا على ذلك و هو عدم جواز تظهير التوكيل للشيك من جديد إلا على سبيل التوكيل[3] .

ووفقا للقواعد العامة في الوكالة فإن الوكيل إذا أناب غيره في تنفيذ الوكالة دون أن يكون مرخصا له بذلك من الموكل، كان مسؤولا عما فعله النائب كما لو كان هذا العمل قد صدر منه هو، لأن في ذلك تجاوزا لحدود الوكالة و يكون الوكيل و نائبه في هذه الحالة متضامنين في المسؤولية أما إذا رخص للوكيل و نائبه دون تعيين شخص النائب فلا يكون الوكيل مسؤولا إلا عن سوء إختياره للنائب من تعليمات[4].

[1] نص المادة 577 ق م.ج:" على الوكيل أن يوافي الموكل بالمعلومات الضرورية عما وصل إليه في تنفيذ الوكالة وأن يقدم له حسابا عنها".

[2] تنص المادة 578 ق.م.ج على أنه: " لايجوز للوكيل أن يستعمل مال الموكل لصالح نفسه".

[3] دحماني زينب، مرجع سابق، ص 62.

[4] المادة 580 ق.م.ج.:" إذا ناب الوكيل عنه غيره في تنفيذ الوكالة دون أن يكون مرخصا له في ذلك كان مسؤولا عما فعل النائب كما لو كان هذا العمل قد صدر منه هو، ويكون الوكيل ونائبه في هذه الحالة متضامنين في المسؤولية...".

الفصل الثاني

الفصل الثاني: مقابل الوفاء وأثر إنعدام الرصيد.

إن الشيك من المواضيع الحساسة نظرا لخصوصيتها ونظر لحجم التعامل المتزايد بها لما يوفره من سهولة في التعاملات وبالأخص التجارية منها ما يؤكد إتساع نطاق إستعمال الشيك ليشمل التجار وغيرهم فهذا الإتساع في التعامل تولد معه في الوفاء إلى درجة أنه أصبح من العوائق الإقتصادية في عصرنا هذا على غرار باقي الأسناد فمثلا السفتجة التي تتميز بضمانات الوفاء أكثر من الشيك هذا لأن صيغتها أنها ورقة وفاء وإئتمان في نفس الوقت على عكس الشيك الذي هو أداة وفاء فقط وهذا ما يعجزنا على أنه في حالة عدم الوفاء نكون أمام جريمة مباشرة وهي جريمة إصدار شيك بدون رصيد وهي ما سنتناوله من خلال مايلي:

المبحث الأول: ضمانات الوفاء. (المطلب الأول: مقابل الوفاء في الشيك)، (المطلب الثاني:الإمتناع عن الوفاء بالشيك والرجوع المصرفي).

المبحث الثاني: الحماية الجنائية للشيك كسند تجاري. (المطلب الأول: المسؤولية الجزائية للشيك)، (المطلب الثاني: الجرائم ذات الصلة بالشيك).

المبحث الأول: ضمانات الوفاء

لا يعتبر الوفاء بالدين تاما بمجرد تسليم أو تقديم الشيك إلى المستفيد فالشيك هو وسيلة الوفاء، فلا يتم الوفاء به بقبض قيمته ومن ثم فلا يعتبر الدائن مستوفيا حقه إلا في اليوم وفي المكان الذي يتم فيهما قبض المبلغ، وهذا ما نص عليه المشرع صراحة في المادة 500 ق.ت.ج [1] فعليه سيتم التعرض لأحكام الوفاء بالشيك ومعرفة أهم الشروط التي يجب توفرها لصحة الشيك.

المطلب الأول: مقابل الوفاء في الشيك:

الفرع الأول: تعريف مقابل الوفاء وشروطه

1/ تعريف مقابل الوفاء:

[1] سليم سعداوي ، مرجع سابق، ص 93.

مقابل الوفاء في الشيك أو الرصيد كما يطلق عليه عند التجار هو دين النقدي للساحب في ذمة البنك المسحوب عليه مساو على الأقل لمبلغ الشيك وموجود وقت إصداره وقابل للتصرف فيه بموجب شيك ومقابل الوفاء بهذا المعنى يفترض وجود علاقة قانونية بين الساحب والبنك المسحوب عليه تجعل الأول دائنا للثاني بمبلغ من النقود على نحو يبرر له إصدار أمر إلى الثاني بدفع مبلغ معين من النقود إلى شخص ثالث هو المستفيد بمجرد الإطلاع[1].

2/ شروط مقابل الوفاء:

أ- أن يكون محل إلتزام المسحوب عليه قبل الساحب مبلغ من النقود: يفهم من نص المادة 395 ق.ت.ج على أنه يشترط أن يكون محل إلتزام المسحوب عليه قبل الساحب مبلغا نقديا والذي يقوم الأول بالوفاء به للحامل مبلغا من النقود وليس بضاعة أو خلافه نتيجة للأمر الموجه من الساحب إلى المسحوب عليه.

وكنتيجة منطقية لضرورة أن يكون الحق الثابت في الشيك مبلغا نقديا إشترطه المشرع حتى تؤدي الورقة وظيفتها الإقتصادية بوصفها وسيلة وفاء وخلفا للدفع النقدي في المقابل الوفاء إذن لا يكون إلا مبلغا نقديا[2].

ب- أن يكون المقابل مساويا لمبلغ الشيك: يشترط أن يكون الدين يساوي على الأقل مبلغ الشيك. ولكي يعتبر مقابل الوفاء موجودا فبالنسبة للمقابل الجزئي يعتبر مرتبة المقابل الغير موجود، فالحامل في هذه الحالة يعتبر المقابل الجزئي بوجود المصلحة إذ يكون حقه عليه كحقه على مقابل الوفاء كاملا[3].

ج- يجب أن يكون مقابل الوفاء موجودا وقت إنشاء الشيك: وذلك بعكس مقابل الوفاء في سند السحب الذي يجب أن يكون موجودا في ميعاد إستحقاق السند، وسبب هذا الإختلاف أن الشيك يستخدم كأداة للوفاء فقط، لذا يستحق الوفاء بمجرد الاطلاع، في حين سند السحب(السفتجة) تستخدم كأداة للوفاء والإئتمان كما تقدم.

---

[1] دانا النشاشيبي ، المجلة الدورية لمكتب النشا شيبي للمحاماة ، ضمانات الوفاء في الشيك، https://nashashibilaw.weebly.com/ ،آخر زيارة 2021/06/01 الساعة 19:47.

[2] خلوف ربيحة، خالدي ليلة، ضمانات الوفاء بقيمة السفتجة، مذكرة لنيل شهادة الماستر، كلية الحقوق، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، 2014. ص 40.

[3] خلوف ربيحة، خالدي ليلة ، المرجع نفسه، ص 42.

د- يجب أن يكون المقابل قابلا للتصرف فيه بموجب شيك: وهذا الشرط يقتضي أن يكون دين الساحب المسحوب عليه مستحق الأداء في وقت إنشاء الشيك، وأن يكون في هذا التاريخ محقق الوجود غير متنازع عليه، وأن يكون معين بالمقدار، وقابلا للتصرف فيه بموجب شيك. فلا يمكن للشيك أن يؤدي وظيفته إلا إذا كان مقابل الوفاء مقدور التصرف فيه بموجب الشيك، أي لا بد أن يكون هناك إتفاق صريح أو ضمني بين البنك المسحوب عليه والعميل يستطيع بمقتضاه أن يسحب ما له من دين نقدي في ذمة البنك بموجب الشيك[1].

الفرع الثاني: ملكية مقابل الوفاء وإثباته

1/ ملكية مقابل الوفاء:

يعتبر الحامل هو مالك للمقابل الوفاء في الشيك إستنادا إلى أن العرف إستقر على هذا الحكم لأن فيه تشجيع على التعامل بالشيكات[2]، حيث يجوز للحامل أن يرفع دعوى مباشرة على المسحوب عليه وذلك لأن دعوى الساحب المتعلقة بحقه قبل المسحوب عليه تنتقل إلى الحامل منذ اللحظة التي ينشأ فيها الشيك[3].

2/ إثبات مقابل الوفاء:

إن عبء إثبات وجود مقابل الوفاء في حالة الإنكار إنما يقع على الساحب دون غيره فإذا أنكر المسحوب عليه تلقيه للمقابل الوفاء فإن الساحب هو الملزم بإثبات تقديمه لمقابل الوفاء، ويثور التساؤل حول قيام المسحوب عليه بوفاء قيمة الشيك رغم عدم تلقيه لمقابل الوفاء،(على المكشوف) فعلى من يقع عبء الإثبات؟ الحقيقة هو أنه لا يمكن القول بأن عبء الإثبات ينتقل إلى المسحوب عليه بإعتبار وفائه للشيك قرينة على تلقيه مقابل الوفاء إذ لا قرينة إلا بنص وهذا هو الرأي الذي يذهب إليه جانب كبير من الفقه ولا يغير من الأمر شيئا ورود قرار لمحكمة النقض الفرنسية يقضي بنقل عبء الإثبات على عاتق المسحوب عليه إذا أن هذا الحكم إنتقده كثير من الفقهاء. أما في العلاقة بين حامل الشيك والمسحوب عليه فمن المهم أن نشير إلى أن البنك المسحوب عليه لا يكون ملتزما حرفيا في مواجهة الحامل إلا بقبوله للشيك كما هو الأمر في سند

[1] عزيز العكيلي ، مرجع سابق، ص 503 .504.
[2] بسام حمد الطروانة، باسم محمد ملحم ، مرجع سابق ، ص 331.
[3] محمد صالح، الأوراق التجارية، أعمال البنوك ، والإفلاس ، مطبعة الإعتماد بشارع حسن الأكبر، مصر، 1950 ، ص 129.

السحب، إلا أنه ولعدم القبول في الشيك فإن المسحوب عليه لا يكون ملتزما في مواجهة الحامل فإذا تقدم الحامل إلى المسحوب عليه مطالبا بالوفاء فإن البنك المسحوب عليه ملزم بالوفاء في حالة توفر مقابل الوفاء لديه أما إذا أنكر وجود مقابل الوفاء فإن الحامل هو الملزم بإثبات وجود مقابل الوفاء لدى المسحوب عليه وبطبيعة الحال لا يتيسر للحامل هذا الإثبات بدون مساعدة من الساحب[1].

الفرع الثالث: مكان الوفاء وميعاد تقديم للشيك

1/ مكان الوفاء:

يجب تقديم الشيك للوفاء في مكان الدفع أو الوفاء المعين في السند بالتقديم المادي المباشر، بمعنى يتم التقديم إلى إحدى غرف المقاصة وغيرها وفقا لما جاء في المادة 502ق.ت.ج ونشير هذا إلى غرفة المقاصة عبارة عن تنظيم مالي داخل البنوك يتمثل دورها في تنظيم الديون بشكل سريع وناجح، أو بمعنى آخر أنها تنظيم آلي يقوم بتنظيم الديون ما بين أعضاء شبكة معينة كما هو الحال في البورصة وعليه فإن تقديم الشيك لغرفة المقاصة معناه سداد قيمته.

وعليه فالأصل يتم تقديم الشيك في المكان المبين فيه بوصفه مكانه الوفاء، وهو من بين البيانات الإلزامية في الشيك، وفي حالة عدم تعيين مكان الوفاء فإن المكان المبين بجانب إسم المسحوب عليه يكون هو مكان الوفاء[2].

2/ ميعاد تقديم الشيك للوفاء:

لقد نظم المشرع أحكام تقديم الشيك للوفاء فجعل له ضوابط زمنية مختلفة فحماية للحامل فسح المشرع في زمن عرض الشيك على المسحوب عليه، ولا يعد ذلك تعارضا مع المبدأ كون الشيك واجب الدفع بمجرد الإطلاع.

ومنح ميعاد محدد لعرض الشيك هو تجسيد لكون الشيك أداة وفاء وليس أداة إئتمان، ولذا تمتاز هذه المواعيد بقصر مدتها ابتداءا من تاريخ إصدارها ،كما أن تحديد هذه المواعيد حماية للمظهرين

[1] بسام حمد الطروانة، باسم محمد ملحم، مرجع نفسه، ص 332.
[2] موزارين نادية ، مرجع سابق، ص 50..

والملتزمين الذين يحبذون ألا يتم عرض الشيك والوفاء بقيمته في أقرب الآجال لتحرير مسؤوليتهم وإبراء ذمتهم[1].

كما يفيد هذا التحرير المسحوب عليه إذ يمنع من تضخم الشيكات لديه و تراكمها مما قد يسبب له عجزا في توفير السيولة النقدية في آن واحد.

- وتكون مواعيد عرض الشيك للوفاء وفق نص المادة 501 ق.ن.ج:

1- عشرون يوما :إذا كان الشيك مسحوبا في الجزائر وواجب الأداء فيها.

2- ثلاثون يوما: إذا كان الشيك صادرا في إحدى بلدان البحر المتوسط أو أوروبا وواجب الدفع في الجزائر.

3- سبعون يوما: إذا كان الشيك صادرا في بلد آخر.

وقد نصت المادة 502 من القانون التجاري على أن تقديم الشيك إلى إحدى غرف المقاصة

بعد بمثابة تقديمه للوفاء، وقد أضيفت فقرة ثانية لهذه المادة بموجب تعديل 2005 بموجب القانون(02/05) إذ تنص هذه الفقرة على أنه " يمكن أن يتم هذا التقديم أيضا بأية وسيلة تبادل إلكترونية محددة في التشريع والتنظيم المعمول بهما " [2]

هذا ما يجسد أخذ المشرع بما تم إقراره في الكثير من الأنظمة بإيجاد أسناد تجارية، بكيفيات حديثة على نحو السفتجة الإلكترونية والشيك الإلكتروني.

وقد نصت المادة 532 ق.ت.ج على " أن تقديم الشيك أو إجراء الإحتجاج فيه لا يمكن إجراؤهما إلا في يوم عمل، وإذا وافق اليوم الأخير من الأجل الذي يمنحه القانون لإتمام الإجراءات المتعلقة بالشيك ولاسيما تقديمه للوفاء أو تحرير الإحتجاج يوم عيد رسمي، فيمتد هذا الأجل لغاية يوم العمل التالي، أما أيام الأعياد الرسمية التي تتخلل الأجل فإنها داخلة في حسابه.

[1] بن داود براهيم، مرجع سابق، ص 123.
[2] سليم سعداوي ، مرجع سابق، ص 94.

وتشبه حكما بأيام الأعياد الرسمية الأيام التي لا يجوز فيها المطالبة بأي وفاء أو إجراء أي إحتجاج على مقتضى القوانين الجاري بها العمل".

وكما تؤكد المادة 533 ق.ت.ج فإن اليوم المعتبر بداية لهذه الآجال لا يدخل في حساب المهل، وفي حالة القوة القاهرة تمدد الآجال إلى غاية زوالها وفق نص المادة 534 ق.ت.ج.

وقد أوضحت المادة 503 ق.ت.ج أنه في حالة توفر الرصيد يجب على المسحوب عليه أن يستوفي قيمة الصك حتى بعد إنتهاء الأجل المحدد لتقديمه، أي أن إنقضاء ميعاد التقديم للوفاء لا يحول دون حق الحامل في مطالبة المسحوب عليه بوفاء قيمة الشيك[1] وفي مثل هذا الوضع يسقط حق الحامل في الجوع على باقي الملتزمين[2].

الفرع الرابع: إلتزامات المسحوب عليه لتحقيق عملية الوفاء وعملة الوفاء

1/ إلتزامات المسحوب عليه بصدد تحقيق عملية الوفاء:

إن الوفاء بقيمة الشيك لا يقع صحيحا إلا إذا راعى المسحوب عليه الواجبات الأتية:

1-التحقق من سلامة الشيك من العيوب.

2-التحقق من كفاية الرصيد.

3-التحقق من صفة الحامل الشرعي المتقدم للوفاء و أهليته[3]

2/ عملة الوفاء:

يتم الوفاء بالعملة المتداولة وفقا لما نصت عليه المادة 507 ق.ت.ج بنصها:" مع الإحتفاظ بأحكام التنظيم الخاص بالصرف إذا إشترط وفاء الشيك بعملة غير متداولة في الجزائر وجاز وفاء قيمته في الأجل المحدد لتقديمه على أساس قيمته بالدينار في يوم الوفاء وإذا لم يتم الوفاء في يوم التقديم فيكون للحامل الخيار بين المطالبة بمبلغ الشيك بسعر الدنانير في يوم التقديم أو في يوم

[1] القرار رقم 27973، القضية المؤرخة في 03 مارس 1982، المجلة القضائية ، العدد الرابع لسنة 1989 ، ص31.
[2] بن داود براهيم، مرجع سابق، ص 124.
[3] دحماني زينب، مرجع سابق، ص 79.

الوفاء، يجب إتباع السعر الرسمي لمختلف العملات الأجنبية التي تحرر بها الشبكات لأجل تحديد قيمة هذه العملات بالدنانير،على أنه يمكن للساحب إشتراط حساب المبلغ الذي يدفع وفقا لسعر معين بالشيك .

ولا تسري القواعد المتقدمة عندما يشترط الساحب أن يكون الوفاء بعملة معينة (إشتراط الوفاء الفعلي بعملة أجنبية).

وإذا تعين مبلغ الشيك بعملة تحمل نفس التسمية لكن قيمتها في بلد الإصدار تختلف عن قيمتها في بلد الوفاء فيفترض إعتماد العملة الخاصة بمكان الوفاء[1].

المطلب الثاني: الإمتناع عن الوفاء بالشيك والرجوع المصرفي :

نقدم أن حامل الشيك يلتزم بتقديمه للوفاء خلال المدة القانونية فإذا قام البنك المسحوب عليه بالوفاء إنقضى الإلتزام الثابت في الشيك ، أما إذا إمتنع البنك عن الوفاء، لأي سبب من الأسباب فإن من حق الحامل الرجوع على الموقعين على الشيك لطالبتهم بالوفاء، لأنهم مسؤولون جميعا بالتضامن عن الوفاء لحامله على أن الحامل لا يستطيع الرجوع على الضامنين إلا إذا اثبت إمتناع البنك عن الوفاء[2] .

الفرع الأول: الإحتجاج لعدم الوفاء ومعارضة الوفاء

1/ الإحتجاج لعدم الوفاء :

يقام احتجاج بعدم الوفاء بالشيك بنفس الطريقة المتبعة في السفتجة ، إذ تقضي المادة 516 ق.ت.ج بوجوب تقديم الإحتجاج قبل إنقضاء مدة الشيك الوارد ذكرها في المادة 501 من نفس القانون. وذلك على أساس أن التقديم لايثبت إلا بإحتجاج، وإذا تم التقديم في اليوم الأخير جاز تحرير الإحتجاج في يوم العمل التالي له .

[1] بن داود براهيم،مرجع سابق، ص 128 ،129.
[2] عزيز العكيلي ،مرجع سابق، ص 519.

وفي حالة وجود القوة القاهرة حالت دون إقامة الإحتجاج في الآجال المقررة فإنه تمتد هذه الآجال وعلى الحاصل أن يبادر أيضا بإقامة الإحتجاج دون بطء بعد زوال القوة القاهرة طبقا للمادة 2/523 و3 ق.ت.ج.

والإحتجاج لعدم الوفاء بالشيك وفقا لأحكام المادتين 529و530 ق.ت.ج ينظم على يد كاتب الضبط (المحضر القضائي حاليا)، ويجب أن يشتمل الإحتجاج على النص الحرفي للشيك كما يحتوي عليه من تظهيرات وعلى الإنذار بوفاء قيمة الشيك، ويذكر فيه وجود أو غياب الملزم بالوفاء وبيان أسباب الإمتناع عن الوفاء و العجز عن الإمضاء أو الإمتناع عنه أو مقدار ما دفع من مبلغ شيك في حالات الوفاء الجزئي[1].

إما أن يكون الإخطار شفاهة وذلك بما يتضح من نص الفقرتين 05 و06 من المادة 517 ق.ت.ج : " يجوز لمن وجب عليه الإخطار أن يقوم به بأي شكل كان حتى بمجرد إرسال الشيك" ويكون خلال 10 أيام العمل الموالية لتاريخ الإحتجاج أو الأربعه أيام الموالية لتقديم إذا إشتمل الصك على شرط الرجوع بدون مصاريف. ويجب إثبات قيامه في الأجل المحدد له، وتعتبر هذه المهلة المرعية إذا أرسل الإخطار خلالها برسالة، ولا يترتب على إهمال سقوط حق المهل ولكنه يلتزم عند الإقتضاء بتعويض الضرر المترتب عن تقصيره بشرط ألا يتجاوز هذا التعويض مبلغ الشيك المادة 518 ق.ت.ج[2] .

ويجوز الإعفاء من إقامة الإحتجاج بمقتضى شرط الرجوع بدون مصاريف في الشيك كبيان إختياري من قبل كل الملتزمين بالشيك سواء كانوا ساحبا أو مظهرا أوضامنا إحتياطيا، إذ يحق لهؤلاء إعفاء الحامل من الإحتجاج لممارسة حق الرجوع بناءا على شرط الرجوع بدون مصاريف أو دون إحتجاج أو أي شرط آخر مماثل و ومذيل موقع عليه، بحيث تختلف آثار الإعفاء بحسب الشخص الذي أدرج هذا الشرط في الشيك، فإذا أدرج الشرط من قبل الساحب فإن آثاره تسري عليه وعلى كل الموقعين على الشيك، ويعني ذلك إعفاء الحامل من تحرير الإحتجاج عند رجوعه على أي موقع على الشيك سواء كان ساحبا أو مظهرا أو ضامنا إحتياطيا، ذلك أن كل موقع على الشيك يكون عالما بهذا الشرط وبالتالي أصبح للحامل حق الرجوع عليهم جميعا دون أن يكون

[1] سيف الدين عبد السلام، الحماية القانونية للتعامل بالشيك في التشريع الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماستر، كلية الحقوق، جامعة محمد خيضر، بسكرة، 2016. ص 46.

[2] أحمد محرز، مرجع سابق، ص 284 ، 284.

ملزما بعمل إحتجاج بعدم الدفع[1]، أما إذا أدرج الشرط من قبل المظهرين أو الضامنين الإحتياطيين فإن آثاره لا تتعدى هذا الأخير ولا تسري في مواجهة باقي المواقعين على الشيك سواء كانوا سابقين عليه أو لاحقين عليه وإذا قدم الحامل إحتجاجا على الرغم من الشرط الذي كتبه الساحب تحمل وحده مصاريفه، أما إذا كان الشرط صادرا من أحد المظهرين أو أحد ضامني الوفاء بقيمة الشيك فإن مصاريف الإحتجاج يجوز تحصيلها من جميع الموقعين[2].

2/معارضة الوفاء بقيمة الشيك:

مكن المشرع الحامل أو صاحبه من إجراء معارضة على نحو ما تم تناوله في أحكام السفتجة الحيلولة بين الوفاء ومن وجد أو سرق هذا الشيك، وتنص المادة 508 في فقرتها الثانية من القانون التجاري الجزائري على أنه:"ولا تقبل معارضة الساحب على وفاء الشيك إلا في حالة ضياعه أو تفليس حامله" ويندرج ضمن هذه الحالات أيضا:

– حالة سرقة الشيك فهي في حكم إضاعته حتى وإن لم ينص عليها المشرع صراحة.

– حالة التهديد بتسليم الشيك فهي تندرج ضمن السرقة لأنها بمثابة إكراه بما يعني شل إرادة الساحب في أن يمنح هذا الشيك .

– ويضيف الإجتهاد القضائي أيضا حالة النصب والإحتيال ضمن حالات المعارضة.

وبالتالي خارج هذه الحالات لا يمكن إجراء المعارضة إذا تم إجراءها رغم وجود الخطر أمكن للحامل أن يستصدر أمرا إستعجاليا من قاضي الأمور المستعجلة بإلغاء هذه المعارضة، حتى ولو كانت قد رفعت دعوى أصلية وفق ما نصت عليه الفقرة الثالثة من المادة 503 ق.ت.ج بنصها: "فإذا رفع الساحب بالرغم من هذا الخطر معارضة لأسباب أخرى، وجب على قاضي الأمور المستعجلة حتى ولو في حالة رفع دعوى أصلية أن يأمر بإلغاء هذه المعارضة بناءا على طلب الحامل..."[3]. وبهذا نجد أن المعارضة تكمن في حالتين رئيسيتين هما:

[1] سليم سعداوي، مرجع سابق، ص97.
[2] سيف الدين عبد السلام، مرجع سابق، ص47..
[3] بن داود براهيم، مرجع سابق، ص127.

أ- حالة ضياع الشيك:

إذا ضاع الشيك من يد الساحب أو من يد حامله وجب عليه إخطار المسحوب عليه وأمره بعدم الوفاء، وقد عرف الضياع بأنه فقد حيازة الشيء بسبب غير إرادي، وبالتالي إذا قام المسحوب عليه بالوفاء بقيمة الشيك الضائع أو المسروق دون أن يجري معارضة برئت ذمته، وهذا ما جاءت به المادة 506 ق.ت.ج بنصها:"من أوفي قيمة الشيك بغير معارضة،عد وفاؤه صحيحا."

ب- حالة إفلاس الحامل:

تعود هذه الحالة الثانية التي يمكن فيها لمالك الشيك سواء كان ساحبا أو حاملا من إجراء المعارضة، وهذا لأن من أهم الآثار المترتبة على الإفلاس غل يد المفلس عن التصرف في أمواله، وبالتالي سيحل وكيل التفليسة محل المفلس في تحصيل ما له أداء ما عليه وإدارة موجوداته كلها.

وبالتالي سيكون في مثل هذا الوضع الحق لوكيل التفليسة من إجراء المعارضة وبالتالي المسحوب عليه بعد الوفاء للحاصل المفلس، طالما أن يده قد غلت عن التصرف في أمواله.

فإذا قام المسحوب عليه بالوفاء للحامل دون إجراء معارضة كان وفاؤه صحيحا ومبرئا لذمته لأن التقصير كان من جهة وكيل التفليسة أو ممن له مصلحة.

وبالتالي تكون هذه أهم الحالات التي يمكن فيها إجراء المعارضة بعدم الوفاء، فحتى حالة وفاة الساحب أو فقده لأهليته إفلاسه بعد إنشاء الشيك، فلا يعد ذلك من حالات المعارضة إذ يبقى الشيك صحيحا وملزما للمسحوب عليه تجاه الحامل وفق نص المادة 504 ق.ت.ج[1].

الفرع الثاني: عوارض الدفع والرجوع المصرفي

1/ عوارض دفع الشيكات طبقا للتعديلات الجديدة:

[1] بن داود براهيم ، مرجع سابق، ص 128.

1-مفهومها: قد نظمها المشرع الجزائري في المواد من 526 مكرر إلى 526 مكرر16 من خلال تعديل 06/05/2005 للقانون التجاري، والمقصود 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 المقدم لديها، على أساس عدم وجود رصيد مقابل لقيمة الشيك قائما وقابلا للصرف، أو كان الرصيد أقل من قيمة الشيك المقدم للمسحوب عليه من أجل الوفاء بمبلغه، أو كان يتدخل الساحب شخصيا ويمنع المسحوب عليه (البنك) من صرفه، فكل هذه الحالات تدخل ضمن ما اصطلح عليه التعديل الجديد للقانون التجاري"بعوارض الدفع" وتستطيع أن نقول كذلك: موانع الدفع أوالوفاء، وفي هذا الصدد تلزم المادة 526 مكرر 01 ق.ت.ج المسحوب عليه في إطار جملة المسؤوليات التي تقع على عاتقه بخصوص وسائل الدفع.

2-إجراءات تسوية عوارض الدفع: إذا متى وجدت أحد عوارض الدفع بأن حالت دون دفع قيمة الشيك من طرف المسحوب عليه فإننا نكون بصدد جنحة إصدار شيك بدون رصيد يعاقب عليها قانون العقوبات، إلا أن المشرع الجزائري من خلال التعديل الجديد (05-02) نجده قد منح الساحب مرتكب الجنحة أجلا إضافيا لتسوية عارض الدفع ،وكأن المشرع عامله على أساس أنه مدين بدين عادي، يتطلب إجراءات إستعجالية لسداده، وهذا يعني وقف تحريك الدعوى العمومية إلى حين التأكد من حصول التسوية في الآجال المحددة لها[1].

2/ الرجوع المصرفي وتضامن الملتزمين بالشيك:

حتى أثبت الحامل إمتناع البنك المسحوب عليه عن الوفاء، كان من حقه أن يرجع على جميع الضامنين لمطالبتهم بالوفاء، لأنهم مسؤولون جميعا بالتضامن عن الوفاء لحامل الشيك، وفق المادة 515 ق.ت.ج.

[1] دغيش أحمد، الشيك وفق التعديلات الجديدة للقانون التجاري الجزائري، دفتر السياسة والقانون، كلية الحقوق، جامعة بشار، العدد لرابع، جانفي 2011، ص 147.148.

والحامل يطالب الملتزمين عن الوفاء بأحد طريقين، فإما أن يتبع طريق إقامة الدعوى أو يلجأ إلى طريق التنفيذ المباشر عن طريق دائرة الإجراء، وفي كلتا الحالتين تطبق الأحكام السابق ذكرها عند بعث الرجوع في سند السحب وفق نص المادة 519 ق.ت.ج[1] .

فإذا إختار الحامل أحد الملتزمين، أو إستوفى عن مبلغ الشيك وفوائده القانونية وتتمثل في جميع مصاريف الإحتجاج والإخطارات الصادرة وغير ذلك من نفقات كنفقات المراسلات ورسوم الدعاوى وغيرها، المادة 520 ق.ت,ج كان من حق هذا الملتزم أن يرجع

على المسؤولين في مواجهته ليطالبهم بكل المبالغ التي قام بدفعها لحامل الشيك، لأن كل ملتزم ضامن للملتزمين اللاحقين له و مضمون من الملتزمين السابقين عليه. ولكن إذا قام بالوفاء ساحب الشيك، فإنه لا يرجع على أحد، إذ لا يضمنه أحد من الملتزمين وإنما هو يضمن جميع الملتزمين، ولذلك فإن وفاءه يبرئ ذمم جميع الملتزمين، ومع ذلك يستطيع الساحب مطالبة البنك المسحوب عليه بالتعويض إذا إمتنع عن دفع قيمة الشيك رغم وجود مقابل الوفاء لديه، لأن ذلك يخالف عقد حساب الودائع النقدية المبرم بين الساحب والبنك، والذي يلتزم البنك بمقتضاء بوفاء الشيكات التي يسحبها عليه الساحب مادام لديه مقابل وفاء يكفي لدفع مبالغها[2] ، وتجدر الإشارة إلى أنه لا يترتب على سقوط حق الحامل أو المظهرين أثر فيما يتعلق بالدعوى الأصلية المترتبة على الحق الذي من أجله سحب الشيك أو المظهر لأن تحرير الشيك لا يترتب عليه التجديد فلا يكون لسقوط حق الحامل أي أثر في الدعوى التي يسببها التسليم المادة 535 ق.ت.ج كما أجازت المادة 497 ق.ت.ج ضمان الوفاء بقيمة الشيك بصفة كلية أو جزئية بشرط أن يكون الضمان بخلاف الساحب والمسحوب عليه .

ويعتبر الضمان حاصلا بمجرد توقيع الضمان بقوله الضمان على وجه الشيك المادة 498 ق.ت.ج ويلتزم الضامن بما يلتزم به الشخص المضمون ولذلك يجوز للحامل الرجوع على الضامن الإحتياطي في حالة عدم قيام الشخص المضمون بالوفاء، أو الضامن الإحتياطي لمبلغ

[1] عزيز العكيلي، مرجع سابق، ص 521.
[2] رازي سمير، مرجع سابق، ص 55.

الشيك فإنه يكتسب الحقوق الناتجة من الشيك تجاه المضمون، والملتزمين تجاه هذا الأخير بمقتضى الشيك الفقرة الأخيرة من المادة 499 ق.ت.ج [1].

الفرع الثالث: توقيع الحجز التحفظي والسقوط والتقادم

1/ توقيع الحجز التحفظي:

أشارت المادة 536 ق.ت.ج على أنه يجوز لحامل الصك المحتج عليه فضلا عن الإجراءات المقررة لممارسة دعوى الضمان,، أن يحجز بمقتضى إذن من القاضي على المنقولات المملوكة للساحب والمظهرين والضامنين لهم، والحجز وسيلة من وسائل الحماية التي أسندها المشرع لحامل السند التجاري، وأورد له حق الحجز عن طريق إستصدار أمر صادر في ذيل العريضة، والوصول حتى لبيع أملاك المحجوز عليه وفق الإجراءات المقررة قانونا " المزاد العلني".

وقد أورد المشرع كذلك من خلال نفس المادة 183 ق.إ.م.إ:

-ممارسة إجراءات دعوى الضمان.

-إتخاذ إجراءات تحفظية تجاه الساحب والمظهرين وحتى الضامنين لهم[2].

2/ السقوط والتقادم:

أ- السقوط: يقصد به: " سقوط حق الحامل في الرجوع المصرفي على الملتزمين بالشيك جزاءا لإهماله الإلتزامات القانونية الملقاة على عاتقه ومرور مواعيدها". فهو العقوبة التي تلحق الحامل الذي يهمل القيام بالواجبات التي فرضها عليه المشرع لإستيفاء مبلغ الشيك

إذ يعتبر الحامل مهملا ويتعرض لسقوط حقه في على الضامنين إذا لم يقدم الشيك للوفاء خلال الميعاد القانوني الذي حدده المشرع،أو قدمه ولم يقم بإثبات إمتناع البنك عن الوفاء بعمل إحتجاج عدم الوفاء أو ما يقوم قبل إنتهاء الميعاد القانوني لتقديم الشيك[3].

[1] أحمد محرز ، مرجع سابق، ص 288.
[2] سليم سعداوي ، مرجع سابق، ص101.
[3] عزيز العكيلي ، مرجع سابق، ص522.

ويقتصر السقوط على الحامل دون المظهرين لأن القانون لا يفرض على المظهر سوى الإلتزام بإرسال الإخطار الذي تلقاه المظهر إليه إلى مظهره السابق ولا يترتب عن هذا الإهمال سوى التعويض المترتب عن تقصيره بشرط أن لا يتجاوز هذا التعويض مبلغ الشيك وفقا لنص المادة 517 ق.ت.ج في فقرتها الأخيرة.

ولا يقتصر السقوط على رجوع الحامل على الملتزمين وإنما يلحق الملتزم الموفي لقيمة الشيك في رجوعه على الملتزمين الآخرين لكونه تنتقل إليه صفة الحامل بما فيها من حقوق وما عليها إلتزامات.

كما أن السقوط كجزاء صرفي عن إهمال الحامل بهذا المفهوم يعد مقررا بحسب الأصل لمصلحة المدين الصرفي الذي يجوز له التمسك به في مواجهة الحامل في أي مرحلة من مراحل دعوى الرجوع الصرفية، فالسقوط دفع موضوعي ينصرف إلى موضوع الحق وليس من قبيل الدفوع التشكلية التي تلزم إحترام الإجراءات الشكلية للتقاضي، وهكذا فإن القاضي لا يملك إثارة السقوط من تلقاء نفسه بل ذلك مقرر لمصلحة الخصم وحده الذي له أن يتنازل عنه.

فإن الهدف من نظام السقوط الصرفي هو محاولة إقامة نوع من التوازن لمصالح أطراف الشيك بين الحامل للشيك والمدين الصرفي، ذلك أنه إذا كان المشرع قد متع الأول بحماية

صرفية من لحظة إنشاء الشيك ورسم له السبل القانونية الإقتضاء حقه فيه، فإنه يكون من العدل بالمقابل عدم تحميل المدين الصرفي وزر إهمال الحامل إتباع الإجراءات القانونية الرامية إلى الحفاظ على حقه في مقابل وفاء الشيك والتراخي فيها بدون وجه حق، إضرارا بمصلحة المدين الصرفي[1].

ب- التقادم: أخذ المشرع الجزائري بنفس القواعد التي أقرها القانون الموحد الخاص بالشيكات الصادرفي "جنيف"، ونصت المادة527 ق.ت.ج على أنه:

-تسقط بالتقادم دعاوى رجوع الحامل على المظهرين أو الساحب أو الملتزمين الآخرين بمضي 06 أشهر من تاريخ إنقضاء مهلة التقديم.

[1] حداد فاطمة، مرجع سابق، ص 309.310.

–تسقط بالتقادم دعوى حامل الشيك على المسحوب عليه بمضي 03 أعوام محسوبة من تاريخ إنقضاء مهلة تقديم الشيك.

– ولا تسقط بمرور المواعيد السالفة الدعوى على الساحب الذي لم يقدم مقابل الوفاء، أو قدمه ثم سحبه كلا أو بعضا، والدعاوى على سائر الملتزمين الذين حصلوا إثرغيرعادل، أي أنه في حالة سقوط الحق أو التقادم فإنه يبقى الحق في رفع الدعوى على الساحب الذي لم يوافر مقابل الوفاء أوعلى غيره من الملتزمين الذين حصلوا على إثرغيرعادل.

ومن الجدير ذكره بأنه تسري على الشيك القواعد المتعلقة بتقادم السفتجة والمتعلقة بأسباب إنقطاع التقادم وصفه وآثاره وإحتساب المدة ضمن المداد 461–464 ق.ت.ج.[1]

المبحث الثاني: الحماية الجنائية للشيك كورقة تجارية:

أظهرت الأهمية البالغة للشيكات في الحياة الإقتصادية والمالية، والدورالذي تؤديه في المعاملات، لا سيما في مجال الأعمال التجارية والمدنية ،ضرورة توفير حماية فعالة لها ضمانا لقيامها بأداء وظائفها الإقتصادية والمالية بصفة خاصة، وظيفتها كأداة وفاء في المعاملات، تقوم مقام النقود، فمن الملاحظ أن إعتبارالشيك كأداة وفاء مثل النقود، دفع بعض الأفراد إلى إساءة إستعمال الشيكات، بغية التوصل عن طريقها إلى الإستيلاء على أموال الغير، وذلك بتحرير شيكات ليس لها مقابل وفاء لدى المسحوب عليه.

وحماية لذلك إتجه المشرع إلى تجريم فعل إصدار شيك بدون رصيد وتدعيم هذا التشريع بالجزاء الجنائي، وبهذا جعله جريمة قائمة بذاتها. وهو ما سنحاول شرحه من خلال المطلبين وبيان الاجراءات الجزائية لها.[2]

المطلب الأول: المسؤولية الجزائية للشيك:

[1] سليم سعداوي، مرجع سابق، ص103.

[2] صبرينة مزيان بطاهر مزيان، محمد خليل جلاب، جريمة إصدار شيك بدون رصيد، مذكرة لنيل شهادة الماستر، كلية الحقوق، جامعة الجيلالي بونعامة، خميس مليانة، 2015 ، ص08.

لقد عرفت معظم التشريعات العربية الرصيد بأنه مبلغ من النقود لدى البنك موضوع رهن تصرف الساحب بموجب إتفاق صريح أو ضمني فيما يبنهما، ووضع المسحوب عليه هذه النقود هذه رهن تصرف الساحب وهو ما يخول لهذا الأخير حق إصدار أمر للمسحوب عليه لصالح المستفيد، و يترتب على إصدار شيك وتسليمه للمستفيد، نقل ملكية الرصيد في حدود مبلغ الشيك إلى المستفيد، كما يترتب على تظهيره نقل ملكية الرصيد إلى المظهر إليه، وتعتبر جريمة إصدار شيك بدون رصيد من الجرائم الحديثة في غالبية القوانين العربية بشكل عام، وقد نص عليها المشرع الجزائري في قانون العقوبات في القسم الثاني من الفصل الثالث تحت عنوان النصب وإصدار شيك بدون رصيد[1]. فالضرورات العملية التي صاحبت التعامل بالشيك دفعت المشرع إلى سن قواعد قانونية كانت الغاية منها هو كفل هذا التعامل بخاصتي السرعة والثقة والإئتمان[2].

نصت المادة 526 مكرر06 من القانون رقم 02/05 المؤرخ في 2005/05/06 ، المعدل والمتمم للأمر الرقم 59/75 المؤرخ في 1975/09/26 ، المتضمن القانون تجاري, على أنه " تباشر المتابعة الجزائية طبقا لقانون العقوبات، في حالة عدم القيام بتسوية عارض الدفع في الآجال المنصوص عليها في المادتين 526 مكرر02 و 526 مكرر04 المذكورة أعلاه مجتمعة "، يفيد هذا النص أن المتابعة الجزائية المقررة في قانون العقوبات بموجب المادتين 526 مكرر 02 و 526 مكرر 04 معا، وبالتالي فإذا تمكن الساحب من القيام بالتسوية المذكورة خلال تلك الآجال، توخى بذلك خطر متابعته جزائيا، بينما إذا تخلف عن إجراء هذه التسوية كان بذلك محلا للمتابعة الجزائية عن إصدار الشيك بدون رصيد وفق قواعد قانون العقوبات.

والغاية من تقرير إجراءات التسوية قبل المتابعة الجزائية هو إعطاء الشارع للقاضي السلطة لإستخلاص قرينة عن سوء نية الساحب في إصدار الشيك، إذ يعتبر هذا الأخير سيء النية في نظر القضاء إذا لم يقم بإجراء تسوية عارض الدفع قبل إنتهاء المهل القانونية المحددة[3].

وقد نصت المادة 01/374 قانون العقوبات على أنه: " يعاقب بالحبس من سنة إلى خمس سنوات وبغرامة لا تقل عن قيمة كل من أصدر بسوء نية شيكا لا يقابله رصيد قائم وقابل للصرف أو كان

[1] سامية معمري، مرجع سابق، ص 20.
[2] أغليس بوزيد، منازعات الشيك في القانون الجزائري دراسات تحليلية على ضوء القانون التجاري وقانون العقوبات، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية،asjp،ص 64.
[3] أغليس بوزيد، المرجع نفسه، ص69.

الرصيد أقل من قيمة الشيك أو قام بسحب الرصيد كله أو بعضه بعد إصدار الشيك أو منع المسحوب عليه من صرفه، وهو ما نصت عليه المادة 04/537 قانون التجاري الجزائري[1].

الفرع الأول: جريمة إصدار شيك بدون رصيد (الركن الشرعي للجريمة)

1-**الركن الشرعي:** يقصد بالركن الشرعي وجود نص عقابي خاص يعاقب على إرتكاب فعل معين فالمادة 374 ق.ع.ج مثلا، هي الركن الشرعي الخاص بجريمة إصدار شيك بدون رصيد إذ أنها تنص صراحة:" يعاقب بالحبس من سنة إلى خمس سنوات وبغرامة لا تقل عن قيمة الشيك أو عن قيمة النقص في الرصيد"[2]، وتتحقق الجريمة بالفعل الصادر عن الشخص، فتتخذ صورا مادية معينة ، وتختلف الأفعال المادية بإختلاف نشاطات الأشخاص، وهذا ما يؤدي بالمشرع للتدخل لتحديد فئة الأفعال الضارة أو الخطرة على سلامة أفراد المجتمع، بحيث يعاقب عنها بموجب نص قانوني جزائي يجرم هذه الأفعال ويحدد من يأتي على إرتكابها، فعليه فالقانون الذي يحدد الجرائم ويضع لها عقابا هو قانون العقوبات كون أن لا وجود للجريمة دون نص قانوني .ويقصد بالركن الشرعي الصفة الغير مشروعة والتي نصت عليها المادة الأولى من قانون العقوبات على أنه:" لا جريمة ولا عقوبة أو تدابير أمن بغير قانون) .

و مبدأ الشريعة هو ذلك المبدأ الذي يقوم بحصر الجرائم والعقوبات في نصوص القانون فهو الذي يقوم بتحديد الأفعال التي تعبر عن الجرائم وذلك بتبيان أركانها وبذلك يقوم بفرض عقوبات على ذلك (أي على تلك الأفعال)، وعلى القاضي تطبيق ما يضعه المشرع من قواعد في هذا الشأن، فلا يستطيع القاضي تجريم فعل معين إلا إذا وجد نصا على ذلك[3].

كما نصت المادة 16 مكرر 3 من قانون العقوبات على أنه:" يعاقب بالحبس من سنة إلى خمس سنوات و بغرامة من 100.000دج إلى 500.000 دج كل من أصدر شيكا أو أكثر أو إستعمل بطاقة الدفع رغم منعه من ذلك، دون الإخلال بتطبيق العقوبات المنصوص عليها في الماده 374 من قانون العقوبات"[4].

---

[1] بن حميدي محمد الأمين، جريمتي النصب وإصدار شيك بدون رصيد، مذكرة لنيل شهادة الماستر، كلية الحقوق، جامعة عبد الحميد بن باديس، مستغانم، 2020، ص 42.

[2] بن أجعود فاطمة، جنحة إصدار شيك بدون رصيد، دراسة مقارنة مع أهم التعديلات التي دخلت عليها، مذكرة تخرج لنيل إجازة المدرسة العليا للقضاء، دفعة14، المدرسة العليا للقضاء، الجزائر ،2003-2006 ، ص10.

[3] موزارين نادية، مرجع سابق، ص66، 67.

[4] سعدي الربيع، جريمة الساحب للشيك والمستفيد منه في ظل التعديلات الجديدة، مجلة الأستاذ الباحث للدراسات القانونية والسياسية، المجلد 05 العدد 01، جامعة محمد بوضياف، المسيلة، 2020 ،ص741.

كما تجدر الإشارة إلى أن المشرع قد نص على تجريم فعل إصدار شيك بدون رصيد في كل من القانونين التجاري وقانون العقوبات، وبالعقوبة نفسها مضيفا في القانون التجاري حسب نص المادة 540 بأن مرتكب جنحة إصدار الشيك بدون رصيد، لا يستفيد من الظروف المخففة المقررة بالمادة 53 من قانون العقوبات، عدا حالتي إصدار وقبول شيك بدون مقابل وفاء، كما أضاف القانون نفسه عقوبات تبعية تتمثل في الحرمان من الحقوق الوطنية المبينة في نص المادة 08 من قانون العقوبات، سواء بصفة كلية أو جزئية، كما إستوجبت ذلك المادة 441 من القانون التجاري، وقد أجازة الحكم على المتهم المدان بعقوبة حظر الإقامة كعقوبة تكميلية.

ولعل هذا التكرار الذي قصد المشرع من خلال النص على تجريم فعل إصدار شيك بدون رصيد والعقاب عليه في القانون التجاري بعد تناولها في قانون العقوبات وهو في حقيقة الأمر تأكيد من قبله على الحماية الجنائية، التي أراد أن يقررها حماية للشيك في حد ذاته باعتباره أداة وفاء تجري مجرى النقود في المعاملات.[1]

الفرع الثاني: الركن المادي والمعنوي للجريمة إصدار شيك بدون رصيد

2- الركن المادي:

يتمثل الركن المادي بصور الفعل الذي تقوم به جريمة إصدار شيك بدون رصيد و يتمثل في عنصرين:

أولا: إصدار الشيك:

أ. الإنشاء: وهو مجرد تحرير الشيك وكتابته بأن ملئت فراغاته المتعلقة بالمبلغ والتاريخ والمستفيد.

ب. الإصدار: ويقصد به تسليم الشيك للمستفيد ما يعني طرحه للتداول، ويقصد بالتسليم أي التسليم الفعلي أو الحقيقي، وبالتالي تتم المعاقبة على الإصدار دون الإنشاء الذي يعد بمثابة أعمال تحضيرية سابقة على الإصدار[2].

وتتم الجريمة بمجرد إصدار الشيك فهو بداية النشاط الإجرامي، إذ به يتم طرحه للتداول، وهذا يعني أن الجريمة لا تقوم بأي فعل سابق أو لاحق عن فعل التسليم، كما أنها لا تقوم بمجرد تحرير الشيك أو إنشائه والتوقيع عليه، وإنما يعتبر ذلك من قبيل الأعمال التحضيرية التي لا

[1] صبرينة مزيان بطاهر مزيان، محمد خليل جلاب، مرجع سابق ، ص13.
[2] بن داود براهيم، مرجع سابق، ص117.

يعاقب عليها. كما لا يشترط أن يتم تسليم الشيك للمستفيد بل قد يسلمه لوكيله فيعد الشيك مطروحه للتداول، وإذا قام الساحب بتسليم الشيك لوكيله للإحتفاظ به لمدة معينة فهذا حيازة ناقصة وبالتالي لا تقوم الجريمة في حال عدم وجود الرصيد، لأن الوكيل لا يعتبر من الغير كما أن حيازته تعتبر إمتداد لحيازة الساحب، ولكن الجريمة تقوم بإرسال الشيك للمستفيد عن طريق البريد، ولكن التساؤل الذي يثور في هذه الحالة يتعلق بالزمن الكافي حتى يعتبر الشيك مطروحا للتداول، وبالتالي قيام الجريمة، فهل يلزم تسليم المستفيد للشيك، أم يكفي إخراج الشيك من حيازة الساحب وإيداعه لدى البريد،[1] وللإجابة عن هذا التساؤل إختلف الفقه حول ذلك وإنقسم إلى:

-الرأي الأول: عدم تحقق الجريمة إذا لم يتسلم المستفيد الخطاب، لأنه بالرجوع لأحكام القانون المدني فإن الرسالة بمحتواها تبقى ملكا للمرسل إن لم يتسلمها المرسل إليه كما أن مصلحة البريد تجيز للمرسل سحب ما أرسله قبل وصوله للمرسل إليه.

- الرأي الثاني: يقر هذا الإتجاه أن الجريمة تقوم بمجرد إخراج الشيك من حيازة الساحب وتسليمه للمستفيد أول إرساله إليه، وذلك إستنادا إلى أن الإصدار يتحقق بتسليم الشيك للغير أو بأي إجراء بإمكانه أن يؤدي للتخلي عنه دون إمكانية إرجاعه كالتسليم عن طريق البريد.

وينبغي لقيام فعل الإصدار أن يتم إعطاء الشيك وتسليمه للمستفيد بفعل إرادي من قبل الساحب الذي تتجه إرادته للتخلي عن الحيازة الكاملة للشيك، ويشترط أن يكون التسليم نهائيا ولا رجعة فيه فلا يدخل ضمن هذا التسليم النهائي التسليم على سبيل الوديعة[2].

- الآثار المترتبة لإنتقال ملكية الرصيد للحامل: مما لا شك فيه أن الإعتراف للحامل بحق الملكية على الرصيد لدى البنك بمجرد إصدار الشيك لفائدته، يعد من أهم أوجه الحماية التي تقرر للحامل وللحاملين الآخرين، وبالتالي تدعيم مصداقية الشيك في كونه أداة للوفاء تحل محل النقود، وطبقا لهذا الحق يمكن للمستفيد اللجود للبنك للوفاء بقيمة الشيك دون أي إشكال وبهذا ينحل الدين الصرفي بمجرد الوفاء وينحل كل من الساحب والمسحوب عليه من الدين الصرفي[3].

[1] سامية معمري، مرجع سابق، ص21.22.
[2] بن حميدي محمد الأمين، مرجع سابق ، ص43.
[3] سامية معمري، مرجع سابق، ص23.

ثانيا: عدم وجود مقابل الوفاء(عدم وجود رصيد):

الرصيد كما أشرنا سابقا هو مبلغ النقود لدى المسحوب عليه موضوع رهن تصرف الساحب بناء على إتفاق صريح أو ضمني هذا الوضع هو الذي يخول للساحب سلطة إصدار الأمر إلى المسحوب عليه بأداء مبلغ الرصيد أو جزء منه. وتجدر الإشارة هنا إلى أنه لا محل للجريمة ولا للعقوبة إذا كان الساحب هو المستفيد من الشيك وإنعدم المقابل،[1] ويأخذ عدم وجود الرصيد الكاف ثلاث أشكال المنصوص عليها في المادة 01/374 ق.ع.ج وسنوجز هذه الصور في ما يلي:

أ.عدم وجود رصيد قائم وقابل للصرف:

هذه الصورة هي الأكثر شيوعا في جرائم الشيك وتعتبر الصورة المثلى لجريمة اصدار شيك بدون رصيد ويشترط في المقابل أن يكون موجودا حين الإصدار وقابلا للصرف، ومساويا لقيمة الشيك على الأقل[2].

1/ حالة الإنعدام الكلي للرصيد وقت إصدار الشيك: هاته الصورة تفترض أن الساحب غير دائن للمسحوب عليه في حينأن القانون يستوجب أن يكون الرصيد في حساب الساحب قائما وقابل للتصرف وقت إصدار الشيك وإستمرار وجوده إلى غاية الوفاء بقيمة الشيك، لأن الجريمة تقوم إذا إنعدم الرصيد وقت إصدار الشيك أو عند تقديمه للسحب بصرف النظر عن التاريخ الذي يحمله الشيك لأنه مستحق الأداء بمجرد الإطلاع، بمعنى أنه يجب أن يكون الرصيد قائما قبل طرح الشيك للتداول، أما من الناحية العملية فإنه يكفي أن يكون الرصيد موجودا عند المخالصة، وقد تتحقق الجريمة بصورة أخرى إذا كان الرصيد قائما لكنه غير قابل للصرف بسبب الحجز مثلا، ويشترط هنا علم الساحب وإلا إنتفت مسؤوليته وطالما أن الشيك واجب الدفع لمجرد الإطلاع فعل الساحب أن يعمل على وجود هذا المقابل قبل إصداره للشيك لأن المستفيد منه قد يتقدم مباشرة للبنك بعد تسلمه الشيك لإستيفاء قيمته.[3]

2/ الإنعدام الجزئي للرصيد: كما سبق وأن أشرنا إلى بيان شروط الوفاء أن يكون الرصيد مساويا على الأقل لقيمة الشيك، وعليه في الرصيد المنتقص يعد في حكم المنعدم كليا، وكان الأجدر

[1] سعدي الربيع، مرجع سابق، ص743.
[2] سامية معمري، المرجع نفسه ، ص23.
[3] سعدي الربيع، مرجع سابق، ص744.

بالمشرع الجزائري تحديد مقدار النقص، فإذا كان نسبة النقص 01% ليست كنسبة 50% من مبلغ الشيك، والمحاكم تستند إلى قيمة نقص من أجل تبرئة المتهم أو إدانته[1].

غير أن المتتبع لتطور المنظومة القانونية المتعلقة بالشيك يلاحظ أن أغلب المفاهيم التقليدية المتعلقة بقيام الجريمة لا سيما في الصورة المذكورة أعلاه وبالتحديث في حالتي عدم وجود الرصيد أو كان الرصيد غير كاف أن مسؤولية الساحب لا تقوم إلا بعد رفض تسوية عارض الدفع كما سبق وقد أشرنا إليه في الآجال المجتمعة المنصوص عليها في أحكام المادتين 526 مكرر 2 و 526 مكرر 4 من القانون 02/05 المتضمن تعديل القانون التجاري[2].

كما ذهبت المحكمة العليا إلى إعتبار الحساب المغلق في حكم إنعدام الرصيد وهذا القرار الصادر عن قسم الجنح والمخالفات ب2012/05/31 (ملف رقم 824276).[3]

ب.إسترداد مقابل الوفاء كليا أو جزئيا: والمقصود من ذلك أن الرصيد كان موجود بأكمله لكن أن يتم عرض الشيك من الحامل على المسحوب عليه قام الساحب باسترداده كليا أو جزئيا منه، ولا يمكن أن يكون الوفاء تاما لعدم كفاية الجزء المتبقي وما إقرار العقوبة في مثل هذه الحالة إلا لإضفاء الحماية على الحامل وعلى الشيك، وحتى يكون محل ثقة ولأجل ألا يحجم الأشخاص عن إستعماله كأداة تحل محل النقود[4].

ج. منع المسحوب عليه من صرف الشيك: تتحقق الجريمة في هذه الصورة عندما يقوم الساحب بإصدار شيك طواعية في الوقت الذي كان فيه الرصيد قائما وقابلا للصرف، ثم يصدر أمرا إلى المسحوب عليه بعدم دفع قيمته للمستفيد ولو كان الأمر بسبب مشروع، فإذا فعل ذلك يكون قد إمتنع عن الدفع وإرتكب الركن المادي للجريمة لأنه لا يجوز للساحب بأي حال من الأحوال ومهما حصل من أن يصدر هذا الأمر وعلة ذلك تكمن في أن المشرع يحمي الشيك في التداول، فسحب الشيك وتسليمه للمستفيد يعتبر وفاء كالوفاء بالنقود بسواء[5].

[1] معمري سامية، مرجع سابق ، ص24.
[2] سعدي الربيع، مرجع نفسه ، ص 744.
[3] أحسن بوسقيعة ، الوجيز في القانون الجزائي الخاص، الطبعة 16 ، الجزائر، دار هومة ،2013، الجزء الأول ، ص367.
[4] بن داود براهيم، مرجع سابق ، ص 118.
[5] سعدي الربيع، مرجع سابق، ص 746.

ورغم الصياغة التي إعتمدتها المادة 01/374 من قانون العقوبات والتي ورد فيها:".. منع المسحوب عليه من صرفه..." توحي هذه العبارة بأن الحالة التي يتم فيها حبس الرصيد، هو ذلك الأمر الذي يكون موضعه المنع من سداد قيمة الشيك، من خلال تجميد الرصيد المطابق له، إلا أن هذا الوصف لا يصدق أيضا على كل إجراء يجعل الرصيد غير ممكن التصرف فيه، مثل منح المسحوب عليه أجلا بشأن الدين الذي حرر الشيك لأجله، مما يجعله غير مستحق الأداء أو التجميد التام للحساب الموجود لدى المسحوب عليه.

وأباح المشرع الجزائري المعارضة في دفع قيمة الشيك في حالتي ضياع الشيك وتفليس حامله، في نص المادة 503 ق.ت.ج في الفقرة الثانية منها، وعلى هذا الأساس قضت المحكمة العليا بأنه لا يمكن للساحب المعارضة في دفع الشيك إلا في الحالتين المنصوص عليهما في المادة سابقة الذكر وهما فقدان الشيك وإفلاس حامله[1].

كما أخذ القضاء بفكرة المعارضة في دفع قيمة الشيك في حالة سرقة الشيك، غير أنه متشدد في قبولها، 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."

وأضافت في قرار آخر أنه:" لا يكفي الإدعاء بسرقة الشيك لتبرير إصدار أمر للمسحوب عليه بعدم الدفع، وإنما يتعين على المدعي تقديم الدليل القانوني القاطع المؤكد للإدعاء، والمتمثل أساسا في حكم قضائي نهائي يقضي بالإدانة من أجل السرقة[2]."

أما الكيفية التي يواجه بها المنع من الوفاء فإنه وبحسب تعليمات البنوك لأعوانها، ينبغي أن يتم توجيهه كتابة أوأن يتضمن إشارة إلى المواصفات الأساسية للشيك المعترض على وفائه، رقمه، مبلغه، تاريخ ومكان إنشائه، المستفيد منه وبيان سبب المعارضة[3].

[1] صبرينة مزيان بطاهر مزيان، محمد خليل جلاب، مرجع سابق، ص22.
[2] أحسن بوسقيعة ، مرجع سابق، ص381.
[3] صبرينة مزيان بطاهر مزيان، محمد خليل جلاب، مرجع نفسه ، ص 22.

3-الركن المعنوي:

إن جريمة إصدار شيك بدون رصيد تقوم بتوفر القصد الجنائي لدى الساحب ذلك أن الجريمة لا ترتكب بخطأ أو إهمال، فهي تعتبر من الجرائم المقصودة، وعليه لقيام هذه الجريمة يجب توفر سوء النية[1].

أ- موقف الفقه من تفسير عبارة "سوء النية في جريمة إصدار شيك بدون رصيد": لقد إختلفت الآراء الفقهية في تفسير عبارة سوء النية فذهب البعض إلى القول بأنه لابد من توافر القصد الخاص لقيام هذه الجريمة, بحيث يترجم ذلك من خلال اتجاه ارادة مصدر الشيك التدليس والرغبة في الاضرار بالمستفاد اضافة الى عنصرين العلم والارادة, عليه في المشرع يعتد بنية خاصة لقيام هذه الجريمة، ولكن هذا الموقف أدى لإفلات مجرمي الشيك دون رصيد من طائلة الجزاء لأنه كان يتعذر إثبات سوء النية.

في حين ذهب الرأي الآخر إلى الإكتفاء بتوفر القصد العام، والمتمثل في العلم و الإرادة[2].

ب- موقف القضاء الجزائري من تفسير عبارة سوء النية: جريمة إصدار شيك دون رصيد من الجرائم العمدية التي تتطلب توافر القصد العام الذي يقوم على عنصري العلم والإرادة، ومعنى ذلك علم الساحب لحظة سحب الشيك بعدم توفر الرصيد أو عدم كفايته، أي إتجاه نية الساحب إلى عدم الوفاء بقيمة الشيك فبالرغم من علمه بأنه أصدر شيكا للغير يذهب ويسترد مقابل الوفاء كله أو بعضه، أو يقوم بتوجيه أمر للمسحوب عليه بعد إيفاء مقابل الشيك، لذا فجريمة إصدار شيك دون رصيد تتحقق بتوجهه إلى تنفيذ الواقعة الإجرامية مع العلم بحقيقتها أي بعناصرها الواقعية، فالقضاء الجزائري يقوم على إفتراض سوء النية بمجرد كون الرصيد غير كاف، وتبريره في ذلك وجوب تحقق كل شخص من وجود الرصيد وقت إصداره[3].

وهذا ما بينه قرار المحكمة العليا بتاريخ 1999/07/26 ملف رقم 219390 " أن الركن المعنوي للجريمة المنصوص عليها في المادة 374 ق.ع.ج هو مفترض إذ يمكن إستخلاص سوء النية

---

[1] زرارة لخضر، جرائم الشيك، دراسة مقارنة بين القانون الجزائري والقانون المصري، أطروحة مقدمة لنيل شهادة دكتوراه في العلوم القانونية، كلية الحقوق، جامعة الحاج لخضر، باتنة، 2014، ص 133.

[2] بن سعيدي محمد الأمين، مرجع سابق، ص 46 ،47.

[3] أحسن بوسقيعة، مرجع سابق، ص369 ،370.

والعلم بمجرد إصدار شيك لا يقابله رصيد قائم وقابل للصرف...، كما أن سوء النية في جريمة إصدار شيك دون رصيد تقوم بمجرد عدم توفر رصيد قائم وقابل للصرف بغض النظر عن مدة تقديم الشيك للوفاء لأن ملكية الوفاء تنتقل للمستفيد بمجرد إصدار الشيك وتسليمه للمستفيد، و عليه فقد إستقر الفقه والقضاء على نفي القصد الخاص بحيث لا يعتد إلا بالقصد العام وهو ما يتفق مع طبيعة الجريمة، ومن ثمة تقع على السلطات العامة إثبات هذا القصد بعنصريه العلم والإرادة[1].

و بمفهوم المخالفة إذا كان الساحب حسن النية كأن يقوم بإصدار شيك دون علمه بأن أحد وكلائه قد حرر السفتجة يتم الوفاء بقيمتها من ميعاد سابق لعرض الشيك من نفس الحساب البنكي لهذا الساحب.

وبنفس الصورة إذا كان الساحب قد أخطأ في تقدير مقابل الوفاء أو كان واثقا من أن أحد مدينيه قد سدد لصالحه ما كان عليه من دين، ففي مثل هذه الحالات التي يثبت فيها حسن النية لا تقوم جريمة إصدار شيك بدون رصيد، ولم يتطرق المشرع لمسألة علم المستفيد بإنعدام مقابل الوفاء لدى المسحوب عليه عند إصدار الشيك، ولكن وفق ما نصت عليه المادة 500 ق.ت.ج من أن الشيك أداة وفاء لمجرد الإطلاع وكل شرط مخالف لذلك يعد كأن لم يكن، وشرط الضمان مثلا أيضا يعد أمام جريمة إصدار شيك بدون رصيد، مما يعني أن المستفيد يعد مساهما في هذا الجرم إذا كان قد قبل بالشيك كأداة للضمان، ولا ينفي علمه بإنعدام مقابل الوفاء من تسليط العقوبة على الساحب، ومن الواضح أن المشرع لم يشترط تحقق نية الإضرار بالحامل وبالتالي تقوم الجريمة ولو لم تتجه نية الساحب لإلحاق الضرر بالمستفيد أو الحامل، كما تقوم الجريمة حتى ولو لم يتضرر الحامل مباشرة لأن الضرر الحاصل هو متعلق بالإئتمان وإضعاف الثقة في التعامل بالشيكات[2]. ومنه نستخلص عناصر القصد الجنائي:

1/ عنصر الإرادة: ويقصد به النشاط أو السلوك النفسي الذي يصدر عن وعي وإدراك بغاية بلوغ هدف معين، أو هي نسبة ماديات الجريمة من سلوك ونتيجة إلى إرادة الساحب.

[1] سامية معمري، مرجع سابق ، ص 28 ،29.
[2] بن داود براهيم ، مرجع سابق، ص 119.

2/علم الساحب بالسلوك الإجرامي: ينبغي إقتران الإرادة بالوعي بكافة العناصر التي يتطلبها القانون لقيام هذه الجريمة، وهو حالة ذهنية تسبق تحقق الإرادة، أما موقف القضاء الجزائري كما قد سبق وأشرنا أن علم الساحب هو علم مفترض أي أن إنعدام الرصيد أو عدم كفايته يعد قرينة على القصد الجنائي.

3/ الوقت الذي يتعين أن يتوافر فيه القصد الجنائي: هو وقت إعطاء الشيك وليس وقت تقديمه، إلى المسحوب عليه لصرف مبلغه، لأن العلم هو عنصر القصد الجنائي وإعطاء الشيك هو الفعل الإجرامي [1].

أما في حالة العود وجب الحكم بذلك لمدة قد تصل إلى 10 سنوات، وفوق كل ذلك يمكن في كل حال من الأحوال على من ثبتت إدانتهم الحكم بعقوبة الحظر من الإقامة وفق ماجاءت به المادة 541 ق.ت.ج ، وتعكس هذه العقوبات خطورة مثل هذه الجرائم على الإقتصاد الوطني وعلى الثقة التجارية، وعلى ذيوع مثل هذه الجرائم على الإقتصاد الوطني وعلى الثقة التجارية، وعلى ذيوع مثل هذه الممارسات والإستخفاف بها، وموجب الأمر 03/92 المؤرخ في 22 مارس 1992 تم إنشاء جهاز لمكافحة إصدار الشيكات بدون رصيد، ويعمل على جمع المعلومات المتعلقة بعوارض دفع الشيكات لعدم كفاية الرصيد والقيام بتبليغ هذه المعلومات إلى الوسطاء الماليين المعنيين، كما يتولى هذا الجهاز مكافحة الغش وتطهير النظام البنكي من الإختلاسات والتحايلات [2].

المطلب الثاني: الجرائم ذات الصلة بالشيك:

الفرع الأول: جريمة قبول الشيك دون رصيد أو تظهيره: هذه الصورة منصوص عليها في نص المادة 02/374 ق.ع.ج فالمشرع الجزائري لم يجرم فقط جريمة إصدار شيك بدون رصيد ، بل جرم أيضا كل من قبل أوظهر شيكا بدون رصيد مع علمه بذلك، لأن هذه الصورة لا تقل خطورة عن فعل الإصدار [3].

الفرع الأول: قبول الشيك دون رصيد وتظهيره

[1] سعدي الربيع، مرجع سابق، ص 748 ،749.
[2] بن داود براهيم، مرجع سابق، ص 119.120.
[3] سامية معمري، مرجع سابق ، ص29.

1. قبول الشيك دون رصيد:

1/ الركن الشرعي: تنص المادة 02/374 ق.ع.ج : " يعاقب بالحبس من سنة إلى خمس سنوات وبغرامة لا تقل عن قيمة الشيك أو عن قيمة النقص في الرصيد ... كل من قبل أو ظهر شيكا صادرا في الظروف المشار إليها في الفقرة السابقة مع علمه بذلك؛..".

2/ الركن المادي: فلا يمكن تصور قيام جريمة قبول شيك بدون رصيد دون توفر فعل تسليم الشيك للمستفيد ودخوله في حيازته دخولا حقيقيا ومن ثم فإن التسليم المقصود به هو التسليم القانوني وهو المعول عليه في هذه الجريمة، لذا فلو ثبت أن الساحب سلم الشيك أو تخلى عنه للمستفيد على سبيل الأمانة أو الوديعة أو قبل الشيك بإعتباره وكيلا[1].

إن جميع هذه الصور لا يمكن أن تكون مكونة للركن المادي للجريمة، ولقد عاقب المشرع كل شخص يعلم بأن الشيك المعطى إليه هو بدون رصيد أو له رصيد أقل من قيمة الشيك كأداة وفاء لا لدفع الضرر الذي يمكن أن يلحق بالمستفيد، وذلك لأن المستفيد في هذه الحالة على علم من أن الشيك دون رصيد وبالرغم من ذلك قبله، لذا فهو بمثابة المتنازل عن حقه في عدم الإستيفاء الفوري لحقوقه، وهذه الصورة غالبا مايكون دافعها هو إرادة المستفيد الحصول على وسيلة ضغط يستعملها تجاه الساحب ولو بعد فترة، أو ليضمن بها إمكانية المطالبة بحقوقه متى تعسف الساحب، كما قد يكون الدافع إلى ذلك إغراء الساحب للحصول على شيء ولو دون ثمن فوري مما يدفعه لتحرير الشيك بالرغم من عدم وجود رصيد وهذا يعد إستغلالا من المستفيد للساحب لأنه لولا إحساسه بأن له مصلحة في هذا التعامل ما قبل ذلك [2].

من خلال إستقراء الفقرة الثانية والثالثة من أحكام المادة 374 قانون العقوبات الجزائري نستنتج أن جريمة المستفيد من الشيك تتخذ عدة صور هذه الصور تتحدد بحسب السلوك أو النشاط الذي يأتيه المستفيد من الشيك إضرار بالنظام القانوني للشيك وتتمثل في:

- قبول شيك لا يقابله رصيد قائم مع العلم بذلك.
- قبول شيك برصيد غير قابل للصرف مع العلم بذلك .

[1] بن سعيدي محمد الأمين، مرجع سابق ، ص48.
[2] سامية معمري، مرجع نفسه ، ص 31.

- قبول شيك برصيد أقل من قيمة الشيك مع العلم بذلك.
- قبول شيك مع العلم بقيام الساحب بلإعتراض على صرفه.

والفئة الثانية هي فئة الجرائم التي يرتكبها المستفيد إضرارا بالنظام القانوني للشيك والغير، وتتمثل في:

- تظهير شيك لا يقابله رصيد قائم مع العلم بذلك.
- تظهير شيك برصيد غير قابل للصرف مع العلم بذلك.
- تظهير شيك أقل من قيمة الشيك مع العلم بذلك.
- تظهير شيك مع العلم بقيام الساحب بسحب الرصيد كله أو بعضه.
- تظهير شيك مع العلم بقيام الساحب بالإعتراض على صرفه[1].

3/الركن المعنوي: تعتبر جريمة قبول الشيك بدون رصيد من الجرائم العمدية التي تتطلب القصد الجنائي بنوعيه لقيام الجريمة.

1-القصد الجنائي العام : ويتمثل في العلم والإرادة، العلم ويقصد به إنصراف علم الجاني إلى كل واقعة يقوم عليها بيان الجريمة، وعلمه بالقانون وبالرغم من ذلك يقوم بمخالفة القانون، والعلم بالقانون علم مفترض فلا يعذر بجهل القانون أم الإرادة فهي نشاط نفسي يهدف لتحقيق غرض معين والنتيجة الإجرامية.

والقصد العام هنا يتمثل في علم المستفيد بأن الشيك دون رصيد وبالرغم من ذلك تتجه إرادته لقبول هذا الشيك مع علمه أن هذا السلوك مجرم قانونا.

2-القصد الجنائي الخاص: الأصل أن يكفي القانون لقيم المسؤولية الجنائية بالقصد الجنائي العام، إلا أنه هناك بعض الجرائم تتطلب القصد الخاص، ويقصد به إتجاه إرادة الجاني لتحقيق غاية معينة وهذه الغاية تخرج عن عناصر الركن المادي للجريمة، والقصد الخاص في هذه الجريمة يتمثل في رغبة المستفيد في إستغلال هذا الشيك كوسيلة ضغط ضد الساحب [2].

[1] سعدي الربيع، مرجع سابق، ص 750.751

[2] بن سعيدي محمد الأمين ، مرجع سابق، ص 49.

2. تظهير الشيك دون رصيد:

1/الركن الشرعي: حسب المادة 02/374 ق.ع.ج :" يعاقب ب ..... كل من ظهر شيكا صادرا في الظروف المشار إليها في الفقرة السابقة مع علمه بذلك".

2/الركن المادي: إن جريمة تظهير شيك دون رصيد لا يمكن تصور قيامها إلا بتحقق فعل تسليم شيك دون رصيد وقبول هذا الشيك، وعليه فالركن المادي لهذه الصورة يتكون من ثلاث عناصر:

1-إصدار شيك دون رصيد وتسليمه: فلا يمكن تصور قيام جريمة تظهير شيك دون رصيد دون توفر فعل تسليم الشيك.[1]

2-قبول شيك دون رصيد: فلا يمكن تصور تظهير الشيك دون رصيد إلا بقبول هذا الشيك، لأن فعل التظهير يتم من قبل المستفيد [2].

3-تظهير شيك دون رصيد: وهو السلوك المجرم في هذه الصورة، ويقصد بفعل التظهير تحويل الشيك من مستفيد إلى مستفيد جديد، كما يترتب عليه نقل ملكية الشيك من الأول إلى الثاني، ويتم ذلك بمجرد الإمضاء على ظهر الشيك وتسليمه للمستفيد الثاني.

- الفرق بين تظهير الشيك وسحب الشيك: يعتبر السحب أو الإصدار سلوك إيجابي يتم من قبل محرر الشيك، ويتم بموجبه طرحه للتداول لأول مرة في مواجهة المستفيد، ناقلا بذلك حيازة الشيك للمستفيد[3].

3/الركن المعنوي: إن المشرع الجزائري يتطلب في هذه الصورة توفر القصد الجنائي العام ولا يشترط توفر القصد الجنائي الخاص لقيام هذه الجريمة.

-القصد الجنائي العام: يتمثل في العلم والإرادة كما سبق بيانها العلم يقصد به إنصراف علم الجاني إلى كل واقعة يقوم عليها بيان الجريمة، وعلمه بالقانون وبالرغم من ذلك يقوم بمخالفة

[1] سامية معمري، مرجع سابق، ص 33.
[2] بن سعيدي محمد الأمين ، مرجع سابق ، ص 49.
[3] سعدي الربيع، مرجع سابق، ص 753.

القانون، والعلم بالقانون مفترض فلا يعذر بجهل القانون، أم الإرادة فهي نشاط نفسي يهدف لتحقيق غرض معين وهو النتيجة الإجرامية.

وعليه فالقصد الجنائي في هذه الجريمة يتمثل في علم المستفيد بأن الشيك دون رصيد ومع ذلك تتجه إرادته لتظهير هذا الشيك ويشترط أن يكون العلم بعدم وجود رصيد معاصر لفعل التظهير وإلا إنتفت الجريمة[1].

الفرع الثاني: قبول أو تظهير شيك على سبيل الضمان:

1/الركن الشرعي: المادة 03/374: "... يعاقب بالحبس من سنة إلى خمس سنوات وبغرامة لا تقل عن قيمة الشيك أو عن قيمة النقص في الرصيد: ... 03/ كل من أصدر أو قبل أو ظهر شيكا واشترط عدم صرفه فورا بل جعله كضمان؛". وهذا مايؤكد أن القانون لا يجيز وظيفة الإئتمان أو الضمان في التعامل بالشيك.

أولا: إصدار شيك سلم كضمان:

1/الركن المادي: هو فعل الإصدار ويقصد به عرض الشيك للتداول والتخلي عن حيازته ونقل ملكيته للمستفيد، على سبيل الضمان أي إشتراط عدم صرفه فورا فيكون للشيك بهذا الفعل خاصية الإئتمان وهي تتنافى وطبيعته التي أنشأ لأجلها أم بالنسبة للشيك على بياض فقد قضت المحكمة العليا على إعتبار أنه لا يعفي صاحبه من المسؤولية الجزائية في حال تقديم الشيك للوفاء وتبين أنه دون رصيد ومثالها أن يسلم الساحب للمستفيد وهو التاجر شيكا دون تدوين قيمته وعلى أن يرد الشيك لصاحبه لتحديد المبلغ الواجب دفعه بعد تسلمه لكامل البضاعة[2].

2/الركن المعنوي: بإعتبار أن جرائم الشيك من الجرائم العمدية والتي لا تقوم إلا بتوفر القصد الجنائي فإن هذه الصورة تشترط لقيامها توفر القصد العام والمتمثل في العلم والإرادة، أي علم الساحب أنه يقوم بتسليم شيك على سبيل الضمان وأن هذا الفعل مخالف لطبيعة الشيك وبالرغم من ذلك تتجه إرادته لإصدار مثل هذا الشيك[3].

[1] سامية معمري، مرجع نفسه ، ص35 ،36.
[2] موزارين نادية، مرجع سابق، ص 74.
[3] معمري سامية، مرجع سابق ، ص 37.

ثانيا: قبول شيك سلم كضمان:

1/ الركن المادي: يتكون من:

1-إصدار شيك كضمان وهي الجريمة الأصلية التي لولا قيامها لا يمكن تصور قيام جريمة قبول شيك كضمان.

2-قبول شيك كضمان وهو السلوك المجرم في هذه الصورة، ويعتبر قبول الشيك كضمان المظهر الثاني للجريمة [1].

2/الركن المعنوي: هو العلم المسبق بعدم صرف الشيك فور إستلامه لأنه مشروط بالإحتفاظ به على وجه الضمان وقبوله بذلك [2].

ثالثا: تظهير شيك أصدر أو قبل كضمان:

1/الركن المادي:

تظهير شيك سلم وقبلل كضمان وهو السلوك المجرم في هذه الصورة ويقصد به تحويل ملكية الشيك من المستفيد الأول إلى المستفيد الآخر، والمشرع الجزائري لم يبين نوع التظهير الواجب توفره لقيام الجريمة، كما أن المظهر له يمكن أن يكون شريكا في الجريمة إذا كان عالما بأن الشيك سلم له كضمان .

2/الركن المعنوي: إن جريمة تظهير شيك سلم أو قبل كضمان تقوم على توفر القصد العام المتمثل في العلم والإرادة ، ويقصد به علم المستفيد بأنه يقوم بتظهير شيك سلم أو قبل كضمان مع إتجاه إرادته لذلك[3] .

[1] سعدي الربيع، مرجع سابق، ص755.
[2] أغليس بوزيد، مرجع سابق، ص 73.
[3] معمري سامية، مرجع نفسه، ص39.

الفرع الثالث: جريمة تقليد أو تزوير شيك:

لم يعرف المشرع الجزائري جريمة التزوير مكتفيا ببيان العقوبة المقررة لها ، هذا ما جعل فقهاء القانون يتطرقون إلى إعطاء تعاريف لهذه الجريمة، ويعرف التزوير بأنه:" الكذب المكتوب وهو في هذه الحالة تغيير حقيقة أو إحلال أمر غير صحيح محل الصحبح في واقع الأمور"، ويمكن القول أيضا بأن التزوير هو تغيير الحقيقة المكتوبة، ويشمل العبث في المستندات الحقيقية أو إصطناع مستندات ونسبتها زورا إلى شخص أو هيئة وهو يختلف عن التزييف فالتزييف هو كل إصطناع لعملة صحيحة أو تقليدها، ولكن الذي يعنينا هو التزوير في الشيك بصفة خاصة،[1]وجرائم تزوير المحررات عالجها المشرع الجزائري في عدة مواد من قانون العقوبات أوردها تحت عدة صور، وجعلها تارة جناية وتارة جنحة حسب خطورة كل فعل؛ غير أن جرائم التزوير على إختلاف تطبيقاتها تشترك في كل صورها في الركنين المادي والمعنوي وإشتراط الضرر.

1/ الركن الشرعي: إن جريمة التزوير ككل الجرائم نص عليها القانون وجرمها، " وكل من إرتكب جريمة تزوير وتقليد الشيك يعاقب بالحبس من سنة إلى 10 سنوات، وبغرامة لا تقل عن قيمة الشيك"، ويكون التصرف تزويرا على الشيك إذا كان بإحدى الطرق المذكورة في المادة 216 ق.ع.ج وأيضا إستنادا للقانون نفسه في نص المادة 219 الخاصة بتزوير المحررات التجارية والمصرفية.

وكذلك يعاقب بنفس العقوبة من قبل إستلام شيك مزور مع علمه بذلك، أي إرتكاب هاته الجريمة بإستعمال محرر مزور مع العلم بهاته الواقعة[2]. وأيضا نص المادة 375 ق.ع.ج.

2/الركن المادي: يقصد بالركن امادي لجريمة تزوير وتقليد الشيك ثلاث عناصرهي:

أولا: تغيير الحقيقة: يعتبر عنصرا أساسيا في تزوير الشيك، وتشمل تغيير حقيقة سند الشيك في بياناته التي تنقل الإلتزام الثابت فيه. أما إذا لم تتغير الحقيقة بإضافة بيان على مضمون الشيك أو حذف بيان منه فإضافة عبارة فقط أمام مبلغ الشيك أو حذف هذه العبارة بعد ورودها على الشيك

[1] صبرينة مزيان بطاهر مزيان، محمد خليل جلاب، مرجع سابق، ص42.
[2] موزارين نادية، مرجع سابق، ص 76.

لا يعتبر تغييرا للحقيقة وبالتالي لا تقوم جريمة تزوير الشيك، لأن إضافة هذه العبارة أو حذفها لا يحدث أي تغيير في قيمة الشيك أو في طبيعته.

ويعد تغييرا في الحقيقة إذا تم تقليد وتزوير توقيع الغير على الشيك، كما أن تغيير مبلغ الشيك بتزويره بعد إنشائه يعد تزويرا للشيك.

أما بالنسبة لتزوير الشيكات على التاريخ و بالضبط لجوء البعض إلى تدوين تاريخ كتاريخ إستحقاقه مؤخرا عن تاريخ إصداره الحقيقي، وهو ما يسمى بالشيك المتأخر التاريخ.

وهنا ذهب رأي فقهي أن هذا التاريخ يعتر تزويرا، لأنه نوع من الإقرارات الفردية. وذهب رأي فقهي آخر أن القانون يفرض على المقر إلتزام الصدق فيما يثبته المحرر الرسمي فإذا غير الحقيقة أعتبر مزورا.

أما بالنسبة للمشرع الجزائري، فقد إعتبر الشيك المتأخر التاريخ مخالفة تستحق العقاب دون أن يعتبر ذلك تزويرا وفق مانصت عليه المادة 537 ق.ت.ج في الفقرة الثانية[1] .

ثانيا: صفة المحرر: لقد عرف الفقه الجنائي بأنه:" كل مكتوب يفصح عن شخص من صدر عنه، ويتضمن ذكرا أو تغييرا عن إرادة، من شأنه إنشاء مركز قانوني معين أو تعديله أو إنهائه أو إثباته، سواء أعد المحرر لذلك أساسا أو ترتب على هذا الأثر بقوة القانون"، من خلال هذا التعريف فإن المحرر يشتمل على عنصرين أحدهما شكلي وهو ضرورة إفراغ المحرر في شكل كتابي وإسناده لمن صدر عنه، والآخر موضوعي وهو مضمون المحرر ذاته.

ويتسم المحرر بثلاث خصائص وهي:

-أن يكون المحرر مكتوبا أو تكون هذه الكتابة صالحة لإحداث آثار قانونية.

-أن تكون الكتابة صادرة عن شخص معين.

-أن يحتوي المحرر تعبيرا عن الإرادة أو إثبات للحقيقة.

[1] حليمة حوالف، جريمة تزوير الشيك بين النصوص التقليدية وتطور التقنية، مجلة الدراسات القانونية والسياسية، العدد 02 ، جامعة تلمسان، جوان 2015. ص 176.

وقد أورد المشرع الجزائري أنواع هذه المحررات التي يقع عليها التزوير ضمن المواد من 214 إلى 229 من قانون العقوبات[1].

ثالثا: أن يقع تزوير الشيك بإحدى الطرق التي نص عليها القانون؛ وقد جاءت هذه الطرق على سبيل الحصر في المادة 216 ق.ع.ج:

تقليد أو تزييف الكتابة أو التوقيع.

- إصطناع إتفاقات أو نصوص أو إلتزامات أو مخالصات أو بإدراجها في هذه المحررات فيما بعد.
- إضافة أو إسقاط أو تزييف الشروط أو الإقرارات أو الوقائع التي أعدت هذه المحررات لتلقيها أو لإثباتها.

3/الركن المعنوي: لجريمة تزوير الشيك:

تعد جرائم اتزوير من الجرائم العمدية التي تتطلب توفر القصد الجنائي لقيامها، وعليه لا يمكن تصور قيام جريمة تزوير عن طريق الخطأ أو الإهمال ولقيام القصد الجنائي وجب إنصراف إرادة الجاني إلى إرتكاب الجريمة علما بأن القانون يحرم الفعل المادي ويعاقب عليه، وأيضا يجب توفر نية خاصة محددة تسمى نية الإضرار بالغير بمعنى الجاني في هذه الحالة يرتكب الجريمة رغم علمه بجميع أركانه سواء تغيير الحلقيقة أو بإحدى الطرق المنصوص عليها في القانون وبإلحاق الضرر بالغير[2].

الفرع الرابع: التأسس كطرف مدني:

يمكن للحامل المتضرر من عملية إصدار شيك بدون رصيد أن يتأسس كطرف مدني أمام المحكمة الجزائية المختصة لأجل المطالبة بمبلغ يساوي قيمة الشيك زيادة عن ما له من حق المطالبة بتعويض الضرر عند الإقتضاء، وهذا ماجاءت به المادة 542 ق.ت.ج .

[1] حليمة حوالف ، المرجع نفسه، ص 177.
[2] موزارين نادية ، مرجع سابق، ص77.

ويمكن للنيابة العامة التي تحال عليها القضية فيما سبق ذكره أن تقوم حسب الظروف إما بإجراءات الدعوى الجزائية المباشرة، أو بإجراءات التحقيق القضائية وفي حالة إستئناف الحكم الصادر يتم الفصل فيه في مدة أقصاها شهر واحد وفق مانصت عليه الفقرتان الثانية والثالثة من المادة 542 ق.ت.ج[1].

[1] بن داود براهيم ، مرجع سابق، ص120.

خاتمة

الخاتمة:

من خلال هاته الدراسة المتواضعة حاولت إبراز بعض النقاط العمومية التي يتميز بها الشيك كتصرف قانوني تجاري فهو يحتوي مثله مثل التصرفات القانونية على شروط موضوعية (الرضا، المحل، السبب،) وشروط شكلية(البيانات الإلزامية المذكورة في المادة 472 ق،ت،ج: "ذكر كلمة شيك، أمر غير معلق على شرط بالدفع، إسم المسحوب عليه، المكان الذي يجب فيه الدفع، تاريخ إنشاء الشيك ومكانه، توقيع الساحب"، كما له بيانات إختيارية يمكن إضافتها ولا تخل بخاصية الشيك مثلا " تعيين إسم المستفيد، شرط المحل المحل المختار، تعدد النظائر والنسخ..") كما أن للشيك عدة أنواع (الشيك المسطر، المعتمد، المقيد في الحساب، الإلكتروني ...).

أما طرق تداول الشيك فتختلف حسب الطريقة التي حرر بها، وقد حددتها المادة 476 ق.ت.ج فيوجد نوعين من التظهير: التظهير الناقل للملكية أو التوكيلي، ويعتبر مقابل الوفاء أهم الضمانات بالشيك، كون الشيك يمتاز بخاصية عن بقية الأسناد وهي أنه أداة وفاء وفقط وليس أداة إئتمان كباقي الأسناد (السفتجة، السند لأمر،..).

كما نجد إجراءات خاصة نلجأ إليها في حالة الإمتناع عن الوفاء بالشيك الذي يكون بالإحتجاج والإخطار والرجوع لعدم الوفاء وهذا الأخير الذي ينقضي بإحدى الحالتين إما بالتقادم أو بالسقوط.

وأن جرائم إصدار شيك دون رصيد ذات صفة خاصة حيث لا يمكن تحريك الدعوى العمومية بها إلا بعد المرور بالإجراءات المصرفية وهي إجراءات تقوم بها البنوك فهذه الإجراءات تصب لصالح مصدر الشيك فبهذه الإجراءات منحت له فرصة تدارك الفعل المجرم وعدم الوصوللقضاء ، ومن هنا يتبين أن من توبع بهذه الجريمة فقط من له نية سيئة.

فذيوع إستعمال الشيك أدت بالمشرع إلى حمايته من الناحية المدنية أو التجارية ومن الناحية الجنائية، فمن خلال دراستنا للشيك إتضح لنا أن المشرع الجزائري قد أولى إهتماما بالغا لهذا الموضوع من الناحية التشريعية، حيث خص له بابا كاملا ، وجاءت أحكامه في المواد من 472 إلى 543 من القانون التجاري الجزائري كما قد جرم إصداره بدون رصيد في قانون العقوبات من المادة 374 و375 .

بناء على كل هذه النتائج أقدم بعض المقترحات والتي تظهر لي جليا من خلال دراستي المتواضعة لموضوع الشيك والتي من شأنها تدعيم حماية الشيك كأداة وفاء لدى الإطلاع، وتثمين دوره كأداة تمثل النقد في التعامل، تتمثل في الآتي:

- وجوب توفر تعريف دقيق للشيك من خلال التشريع التجاري لمجابهة كل الثغرات التي من شأنها التقليل من قيمة الشيك كتصرف قانوني ولتحديده بأكثر دقة.
- التنصيص الصريح على انتقال ملكية مقابل الوفاء للمستفيد من الشيك منذ إصدار الشيك لفائدته ولكل من يؤول له الشيك بالتظهير الناقل للملكية أو التسليم، بمجرد تسلمه الشيك إليه رفعا لكل لبس أو غموض بشأن معنى و مقتضى المادة 489 ق.ت.ج والتي تتحدث عن"التظهير ."فقط
- على المشرع الجزائري مراجعة نص المادة 374من قانون العقوبات وذلك بتحديد الحد الأدنى والأقصى للغرامة، وأن لا يتركها مقدرة بقيمة الشيك أو قيمة النقص في الرصيد، فهي عقوبة أصلية تخضع لظروف التخفيف وشأنها شأن الحبس وذلك لتوحيد الأحكام القضائية وهو شيء مرغوب فيه لزرع الثقة بين المتقاضين المتماثمين في جرائمهم وظروفهم الشخصية.
- إضافة فقرة للمادة 526مكرر 03 ق.ت.ج تفيد وضع مدة وحيدة للتسوية على إثر تكرار عارض الدفع.
- جعل الغرامة المالية لا تقل عن قيمة الشيك عوض 10 في المائة اتي نصت عليها المادة 537 من القانون التجاري الفقرة الأخيرة لتتناسب مع الغرامة المالية التي أشارت إليها المادة 374 من قانون العقوبات.
- مواكبة السندات الإلكترونية لا سيما الشيك منها ووضع له أحكام من الناحية المدنية أو التجارية والجنائية.
- فرض التعامل بالشيك بدل النقود لاسيما إذا كان المبلغ كبيرا وهذا لتفعيل الشيك في المعاملات والتخلي نوعا ما عن التعامل بالنقود بين الأفراد .
- إعادة صياغة المواد القانونية بشكل يسمح لكل شخص فهم محتواها مهما كانت صفته.

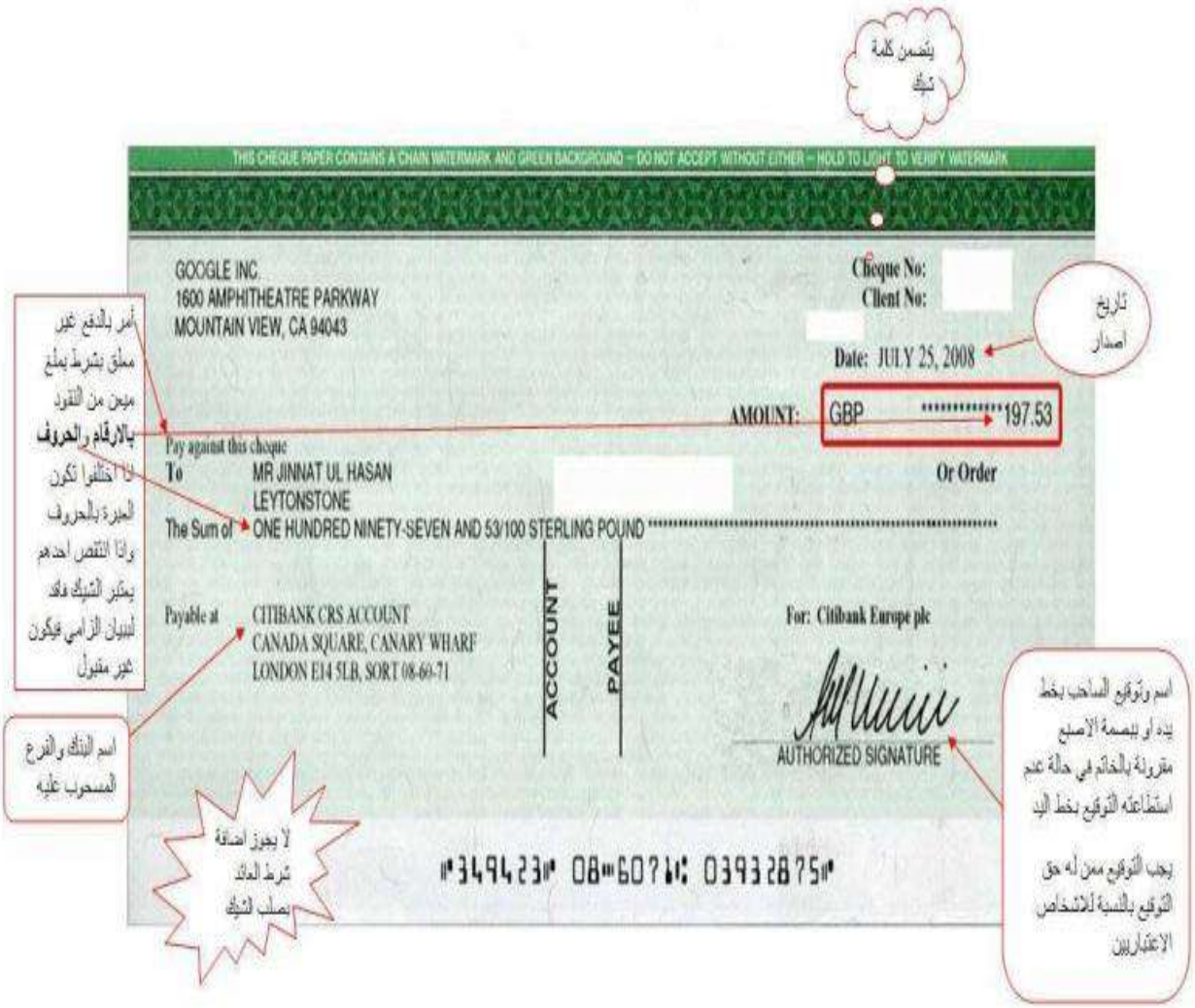
الملخص:

تعتبر ضرورة الحياة المصرفية والتعاملات اليومية وما تمر به سبب تشكيل قواعد قانونية للحماية من جهة ولتسهيل التعامل من جهة أخرى، فقد أضحى واقع الأعمال بحاجة ماسة إلى أدوات وفاء حقيقية تضمن تسوية المعاملات الإقتصادية المختلفة وتكون فعالة بما يتناسب مع الخصائص التجارية ومن أجل إستيفاء الحقوق، فقد أضحى الشيك الأداة المثلى للتعامل وبالخصوص في المجتمعات الحديثة فهو يلعب دور النقود ويمثل قيمة نقدية مستحقة لدى الإطلاع وله دور في الإقتصاد وحركة الأموال الصادرة والواردة إلى المؤسسات المصرفية، وله حماية جنائية حال تعطيله عن وظيفته الأساسية كأداة وفاء.

The banking life and its daily transactions and what it goes through, is the foundation of forming the legal protecting rules on the one hand, and to facilitate the transactions on the other, The reality of business has become in an urgent need for real a fulfillment instrument, that guarantee the settlement of various economic transactions, and acts effective in proportional needs of the commercial characteristics and in order to fulfill the rights.

The check has become the ideal tool for such dealing, especially in modern societies, as it plays the role of money and represents a cash value that us due on demand. It has a role in the economy and the movement of incoming and outgoing funds to banking institutions, and it has criminal protection if it is disabled from its main function as a fulfillment order.

الملحق01: نموذج شكل الشيك



الملحق02: نموذج شهادة عدم الدفع

MODELE DU CERTIFICAT DE NON-PAIEMENT
(En langue arabe)

شهادة عدم الدفع

نحن الممضين أدناه :.....

رمز الفرع.....(1)

اشهد أن الشيك المعرف بالعناصر الآتية؛ قد تم رفضه من طرف.....

رمز الفرع.....(2)

بسبب: قلة الرصيد؛ رمز الرفض: 007.

اسم و لقب أو اسم شركة الساحب.....

بيان الهوية البنكية (R.I.B) للساحب.....

اسم و لقب أو اسم شركة المستفيد من الشيك.....

بيان الهوية البنكية (R.I.B) للمستفيد من الشيك.....

رقم الشيك : .....

مبلغ الشيك.....

تاريخ إصدار الشيك:.....

تاريخ تقديمه للدفع :.....

تاريخ الرفض لدى البنك المسحوب عليه

رقم مرجع العملية ما بين البنوك (R.I.O)

تسلم هذه الشهادة و تعد بمثابة احتجاج بموجب التنظيم و التشريع المعمول بهما حاليا.

حرر ب.....في.....

الآمر ختم و توقيع معتمد

---

(1) اسم فرع البنك المسلم الشيكة
(2) اسم فرع البنك المسحوب عليه

الملحق03: نموذج رسالة الأمر بالتسوية بعد أول عارض للدفع

ANNEXE III (bis)

MODELE DE LA LETTRE D'INJONCTION DE REGULARISATION SUITE AU PREMIER INCIDENT DE PAIEMENT
(En langue arabe)

مؤسسة: .....
فرع : .....
الاسم و اللقب أو اسم الشركة أو التسمية التجارية .....
العنوان : .....

الموضوع: أمر بالتسوية بعد أول عارض دفع

السيدة، الآنسة، السيد

يرجى أن تبلغكم بان الشيك رقم .....
بقيمة.....الصادر بتاريخ.....
المسحوب على حساب رقم.....لأمر.....
و المقدم للدفع بتاريخ.....قد تم رفضه بسبب العدم أو(قلة) الرصيد

طبقا للتنظيم المعمول به ، تم تسليم شهادة عدم الدفع لصالح المستفيد و التي تعادل عقد الاحتجاج تطبيقا لأحكام المادة 531 من القانون التجاري و كان محل تصريح عارض الدفع لدى مركزية المستحقات غير المدفوعة لبنك الجزائر.

و عليه، قصد تفادي الحضر المسترفي الذي تخضعون إليه ، ندعوكم إلى تسوية الوضعية الخاصة بعارض الدفع المذكور أعلاه في اجل عشرة (10) أيام ابتداء من تاريخ بعث هذه الرسالة و هذا بتكوين رصيد كاف و متوفر لتسوية الشيك و هذا خلال المهلة المحددة أعلاه.

و في حالة عدم القيام بالتسوية في المدة المحددة طبقا للأحكام القانونية، سيطبق عليكم إجراء المنع من إصدار الشيكات لمدة خمس (5) سنوات ابتداء من تاريخ بعث رسالة الأمر بالإيعاز، و بموجب هذا:

- لا يمكنكم إصدار شيكات على كل حساباتكم ما عدا تلك المتعلقة بالسحب (شيك الشباك) لدى المسحوب عليه ؛
- يتعين عليكم رد نماذج الشيكات التي بحوزتكم أو بحوزة مفوضيكم.

- قصد استعادة إمكانية إصدار الشيكات، يتعين عليكم دفع غرامة التبرئة لفائدة الخزينة العمومية بالإضافة إلى مبلغ الشيك غير المسدد.

ندعوكم في المستقبل إلى أن تتأكدوا جيدا من وجود رصيد كاف قبل إصدار أي شيك. في حالة تكرار عارض الدفع في غضون اثني عشر(12) شهرا ابتداء من مهلة الإيعاز هذه، ستكونون محل المنع من إصدار الشيكات لمدة خمس (5) سنوات بدون إمكانية التسوية

بأمر من حرر ب.....في.....

الملحق04: نموذج رسالة الأمر بالتسوية بعد أول عارض دفع – المهلة الثانية للتسوية–

ANNEXE IV (bis)

MODELE DE LA LETTRE D'INJONCTION DE REGULARISATION DANS LE DEUXIEME DELAI DE REGULARISATION
(En langue arabe)

مؤسسة:.....
فرع :.....

الاسم و اللقب او اسم الشركة او التسمية التجارية:.....
العنوان :.....

الموضوع: أمر بالتسوية خلال المهلة الثانية للتسوية

السيد، الآنسة، السيد

يؤسفنا أن نبلغكم بان الشيك رقم ..... بقيمة.....
الصادر بتاريخ..... المسحوب على حسابكم
رقم.....لأمر.....
و المقدم للدفع بتاريخ.....قد تم رفضه بسبب انعدام أو(كفاية) الرصيد.

طبقا للتنظيم المعمول به ، تم تسليم شهادة عدم الدفع لصالح المستفيد و التي تماثل عقد الاحتجاج تطبيقا لأحكام المادة 531 من القانون التجاري و كان محل تصريح عارض الدفع لدى مركزية المستحقات غير المدفوعة لبنك الجزائر.

يجدر بنا التذكير بان هذا العارض الخاص بالدفع الذي تم إعلامكم به بموجب رسالة أمر بالإيعاز موصى عليها مع وصل بالاستلام بتاريخ.....لم يتم تسويته خلال المهلة الأولى عشرة (10) أيام.

و عليه نبلغكم بأنكم ممنوعون من إصدار الشيكات لمدة خمس (5) سنوات ابتداء من تاريخ..... و هذا، تطبيقا للأحكام القانونية و التنظيمية المعمول بها و بموجب هذا:

1 - لا يمكنكم إصدار شيكات على كل حساباتكم ما عدا تلك المتعلقة بالسحب (شيك الشباك) لدى المسحوب عليه ؛

2 - يتعين عليكم رد نماذج الشيكات التي بحوزتكم أو بحوزة مفوضيكم.

إلا انه حتى يمكنكم استعادة إمكانية إصدار الشيكات، يتعين عليكم دفع غرامة التهديد لفائدة الخزينة العمومية التي يقدر مبلغها بـ.....دينار بالإضافة إلى مبلغ الشيك مقابل تكوين مؤونة كافية و متاحة لدى بنكنا و هذا في مدة عشرين (20) يوما ابتداء من انقضاء مهلة الإيعاز الأولى.

ندعوكم في المستقبل إلى أن تتأكدوا جيدا من وجود رصيد كاف قبل إصدار أي شيك. في حالة تكرار عارض الدفع في غضون اثني عشر(12) شهرا ابتداء من مهلة الإيعاز هذه ستكونون محل المنع من إصدار الشيكات لمدة خمس (5) سنوات بدون إمكانية التسوية.

حرر بـ.....في.....

الملحق05: نموذج الإشعار بالحظر في حالة تكرار عارض الدفع

ANNEXE V (bis)

MODELE DE LA NOTIFICATION D'INTERDICTION EN CAS DE RECIDIVE
(En langue arabe)

مؤسسة : .....
فرع : .....

الاسم و اللقب أو اسم الشركة أو التسمية التجارية: .....
العنوان: .....

الموضوع : إشعار بالحظر في حالة تكرار عارض الدفع

السيدة/ الآنسة/ السيد

يؤسفنا أن نبلغكم بأن الشيك رقم .....بقيمة.....الصادر بتاريخ.....
المسحوب على حسابكم رقم.....لأمر.....و المقدم للدفع
بتاريخ.....قد تم رفضه بسبب انعدام (أو قلة) الرصيد.

طبقا للتنظيم المعمول به، تم تسليم شهادة عدم الدفع لصالح المستفيد والتي تعادل عقد الاحتجاج تطبيقا لأحكام المادة 531 من القانون التجاري و كان محل تصريح عارض الدفع لدى مركزية المستحقات غير المدفوعة لبنك الجزائر.

يجدر بنا التذكير أن العارض الخاص بالدفع يقع خلال الثني عشر (12) شهرا بعد أول عارض دفع.

وعليه نبلغكم بأنكم ممنوعون من إصدار الشيكات لمدة خمس (5) سنوات ابتداء من تاريخ.....وهذا تطبيقا للأحكام القانونية و التنظيمية المعمول بها و بموجب هذا :

- لا يمكنكم إصدار شيكات على كل حساباتكم ما عدا تلك المتعلقة بالسحب (شيك الشباك) لدى المسحوب عليه ؛
- يتعين عليكم رد نماذج الشيكات التي بحوزتكم أو بحوزة مفوضيكم ؛
- يتعين عليكم دفع غرامة تساوي ضعف غرامة التبرئة لفائدة الخزينة العمومية التي يقدر مبلغها ب .....دينار بالإضافة إلى مبلغ الشيك مقابل تكوين مؤونة كافية ومتاحة لدى بنكنا . ويجدر بنا التذكير انه في حالة عدم تسوية هذه الوضعية، يمكن للمستفيد من الشيك أن يباشر متابعات جزائية ضدكم.

طبقا للأحكام القانونية و التنظيمية المعمول بها، كل احتجاج ضد قرار الحظر هذا و كذا الغرامة يحال إلى المحاكم المختصة.

حرر ب ..... في.....

الملحق06: محضر تبليغ شهادة عدم الدفع مع التكليف بالوفاء

الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية

مكتب الأستاذ سيد عثمان حسين لطفي
محضر قضائي بتيزي وزو
20، شارع الإخوة سيدي معمر
تيزي وزو

محضر تبليغ شهادة عدم الدفع
مع تكليف بالوفاء
(طبقا للمادة 612 من قانون الاجراءات المدنية و الادارية)

بتاريخ/..... من شهر ..... عام ألفين و ثلاثة عشرة
و على الساعة .....

لفائدة: ...
العنوان: ...

تنفيذا لشهادة عدم الدفع المحررة بتاريخ 2012/05/30 من طرف البنك الوطني الجزائري وكالة تيزي وزو رمز 581 التابعة للشيك رقم : 517 22 المحرر بتاريخ 2010/06/09 من طرف البنك الوطني الجزائري **بقيمة 250.000,00 دج**

نحن الأستاذ سيد عثمان حسين لطفي،محضر قضائي، بتيزي وزو والكائن مقر مكتبنا بـ 20 شارع الإخوة سيدي معمر تيزي وزو والموقع أدناه

بيان المصاريف
1500 دج
ق/م
255 دج
الطابع
120 دج
المجموع :
1.875 دج

فمنحنا بالذار :
(...
العنوان : صندوق بريد

بأدائه بيدنا أيدينا مع تسليمنا وصلا على أداء المبالغ المستحقة التالية حسابها :

مبلغ مقابل قيمة الشيك ..... 250.000,00 دج
الحق التناسبي ..... 19.890,00 دج
مصاريف التبليغ و التنفيذ ..... 5.274,00 دج
المجموع ..... 275.164,00 دج

و لكي لا يجهل

و أنذرناه بأنه إذا لم يمتثل لهذا الإنذار في أجل (15) يوما من تاريخ هذا التكليف سوف ينفذ عليه جبرا طبقا للمواد 612 إلى 613 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية

وتركنا له نسخة طبقا الأصل من هذه الشهادة و كذا الإنذار ممضي ومختوم عليه والكل طبقا للقانون

و مخاطبا (الإسم و اللقب): .....
صفة المبلغ له .....
إمضاء المسلم له

توقيع و ختم المحضر

الملحق07: محضر إمتناع عن التنفيذ

الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية

ديوان السوسي للمحضر القضائي
مكتب الأستاذ: مجرسي فريمة
محضرة قضائية لدى محكمة برج بابل
المختصاص مجلس قضاء بومرداس
ص.ب: 104 سكن – عمارة ج رقم:41 – بمر
الهاتف: 13 26 88 024 / 27 87 33 0553

محضـــــــر امتناع عن التنفيذ

بتاريخ : السادس و العشرون من شهر ماي سنة ألفين و عشرة ./ـ على الساعة: العاشرة صباحا.

لفائدة السيد :ه ٣ /_____

المساكن بـ: شارع الملعب يسر – ولاية بومرداس./_____

انتقل الأستاذ مجرسي فريمة ، محضرة قضائية ملحقة لدى إختصاص مجلس قضاء بومرداس المكان مقر مكتبها بحي 104 مسكن عمارة: ج – رقم:41 – يسر – ولاية بومرداس , الموقعة أدناه،

بناءا على السند شيك بنكي – وصوده من بنك(BNP PARIBAS El Djazair) بر: ا لمي باريبا الجزائر ، وكالة زموري، تحت رقم: 2003481 ،، الموقع بتاريخ : 2009/08/26، بمبلغ قدره: (80.000,00 دج) ثمانون ألف دينار جزائري، الموقع من قبل السيد . ب ،، حسب تصريحات السيد: " P ... "./_____

بناءا على محضر تبليغ شهادة احتجاج لعدم الدفع المبلغة بتاريخ: 2010/05/03./_____

المبلغة إلى السيد : ب /

العاكن بـ: مفرقة – يسر – ولاية بومرداس /_____

بما أنه بعد فوات الآجال القانونية المنوه عنها في محضر تبليغ شهادة احتجاج لعدم الدفع المذكور أعلاه،، فإن السيد محرج رغم أنه ممتثل و ممتنع تماما عن التنفيذ./

ونظرا للامتناع عن تنفيذ السند التنفيذي المذكور أعلاه حررنا هذا المحضر في اليوم ، و الشهر و السنة و الساعة المذكورين أعلاه ليكن حجة و بينة عند الاقتضاء ،، وذلك طبقا للقانون./_____

المحضر القضائي

قائمة المصادر والمراجع:

النصوص القانونية:

1-الأمر 75-58 المؤرخ في 20 رمضان عام 1395 الموافق ل 26 سبتمبر سنة 1975، المتضمن القانون المدني، المعدل والمتمم بالقانون رقم 05-10 المؤرخ في 13 جمادى الأولى عام 1426 الموافق ل 20 يونيو 2005.

2-الأمر 75-59 المؤرخ في 20 رمضان عام 1395 الموافق ل 26 سبتمبر سنة 1975، المتضمن القانون التجاري، المعدل والمتمم ب بالقانون 05-02 المؤرخ في06 فبراير سنة 2005.

3-الأمر 66-156 المؤرخ في 18 صفر عام 1386 الموافق ل 08 يونيو 1966 المتضمن قانون العقوبات المعدل والمتمم ب06-23 المؤرخ في 29 ذي القعدة 1427 الموافق ل20 نوفمبر 2006.

4-القانون رقم 08-09 المؤرخ في 18 صفر 1429 الموافق ل 25 فبراير 2008 يتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

5-القانون رقم 04-14 مؤرخ في 27 رمضان عام 1425 الموافق 10نوفمبر سنة ، 2004يعدل ويتمم الأمر رقم 66-155المؤرخ في18 :صفر علم 1386الموافق 8يونيو سنة ،1966المتضمن قانون الإجراءات الجزائية.

الكتب:

1- عبد الرزاق السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني، المجلد الثاني، نظرية الإلتزام بوجه عام، الجزء الأول، مصادر الإلتزام، منشورات حلبي الحقوقية، بيروت، 2015.

2- عمار عمورة، الأوراق التجارية وفقا للقانون التجاري الجزائري، دار الخلدونية، الجزائر، 2008.

3- إلياس حداد، الأوراق التجارية، معهد الإدارة العامة للبحوث، المملكة العربية السعودية، 1407هـ، ص415.

4- عبدالله محمد عمران، الأوراق التجارية، معهد الإدارة العامة للبحوث،المملكة العربية السعودية، 1995.

5-نادية فضيل، الأوراق التجارية في القانون الجزائري، دار هومة، الطبعة الثالثة عشر،2011.

6-سليم سعداوي، السندات التجارية في القانون الجزائري، دار الحديث للكتاب، الجزائر، 2009.

7-عزيز العكيلي، القانون التجاري، (أعمال تجارية، شركات تجارية، أوراق تجارية)، دار مكتبة التربية، عمان، 1997.

8-بسام حمد الطروانة، باسم محمد ملحم، الأوراق التجارية والعمليات المصرفية، دار المسيرة، الطبعة الثانية، عمان، 2014.

9- محمد صالح، الأوراق التجارية وأعمال البنوك والإفلاس، مطبعة الإعتماد بشارع حسن الأكبر، مصر، 1950.

10-بن داود براهيم، الوجيز في أحكام الأوراق التجارية (السفتجة، السند لأمر، الشيك)، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة الجلفة،2009.

11-أحسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجزائي الخاص، الطبعة16 ،الجزء الأول، الجزائر، دار هومة، 2013،

الموسوعات:

1-محمود الكيلاني، الأوراق التجارية، الموسوعة التجارية والمصرفية، المجلد 03، دراسة مقارنة، دار الثقافة، عمان، 2009.

المذكرات والرسائل الجامعية:

1-أعمر خمري، السندات التجارية في منظور المشرع والتاجر الجزائريين، رسالة دكتوراه في القانون ، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2013.

2-حداد فاطمة، النظام القانوني للشيك في القانون التجاري الجزائري، رسالة دكتوراه في القانون، كلية الحقوق، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2014.

3-زرارة لخضر، جرائم الشيك، دراسة مقارنة بين القانون الجزائري والقانون المصري، رسالة دكتوراه في القانون، كلية الحقوق، جامعة الحاج لخضر، باتنة، 2014.

4-دحماني زينب، النظام القانوني للشيك في التشريع الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماستر، كلية الحقوق، جامعة أكلي محند أولحاج، البويرة، 2008.

5- موزارين نادية، الشيك في القانون الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماستر، كلية الحقوق، جامعة مولود معمري، تيزي وزو،2017.

6-سامية معمري، جرائم الشيك، مذكرة لنيل شهادة الماستر، كلية الحقوق، جامعة العربي بن مهيدي، أم البواقي، 2015.

7-صبرينة مزيان بطاهر مزيان، محمد خليل جلاب، جريمة إصدار شيك بدون رصيد، مذكرة لنيل شهادة الماستر، كلية الحقوق، جامعة الجيلالي بونعامة، خميس مليانة، 2015.

8-سيف الدين عبد السلام، الحماية القانونية للتعامل بالشيك، في التشريع الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماستر، كلية الحقوق، جامعة محمد خيضر، بسكرة، 2016.

9-رازي سمير، أحكام الشيك في التشريع الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماستر، كلية الحقوق، جامعة قاصدي مرباح، ورقلة، 2017.

10-خلوف ربيحة، خالدي ليلة، ضمانات الوفاء بقيمة السفتجة، مذكرة لنيل شهادة الماستر، كلية الحقوق، جامعة عبدالرحمان ميرة، بجاية، 2014.

11-بن حميدي محمد الأمين، جريمتي النصب وإصدار شيك بدون رصيد، مذكرة لنيل شهادة الماستر، كلية الحقوق، جامعة عبد الحميد بن باديس، مستغانم، 2020.

12-بن أجعود فاطمة، جنحة إصدار شيك بدون رصيد، دراسة مقارنة مع أهم التعديلات التي دخلت عليها، مذكرة تخرج لنيل إجازة المدرسة العليا للقضاء، الجزائر، الدفعة14، 2003-2006.

المحاضرات:

1-محمد صالح فنينيش، محاضرات ألقيت على طلبة الكفاءة المهنية للمحاماة، القانون التجاري، كلية الحقوق، جامعة الجزائري، 2007.

2-مقلاتي منى، الأوراق التجارية، مطبوعة مقدمة لطلبة ليسانس، ماستر،دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة 08 ماي 1945، قالمة، 2017.

المقالات:

1-سعدي الربيع، جريمة الساحب للشيك والمستفيد منه في ظل التعديلات الجديدة، مجلة الأستاذ الباحث للدراسات القانونية والسياسية، المجلد 05 العدد 01، جامعة محمد بوضياف، المسيلة، 2020.

2-حليمة حوالف، جريمة تزوير الشيك بين النصوص التقليدية وتطور التقنية، مجلة الدراسات القانونية والسياسية، العدد 02، جامعة تلمسان، جوان 2015.

3-دغيش أحمد، الشيك وفق التعديلات الجديدة للقانون التجاري الجزائري، دفتر السياسة والقانون، كلية الحقوق، جامعة بشار، العدد 04، جانفي 2011.

4-أغليس بوزيد، منازعات الشيك في القانون الجزائري دراسة تحليلية على ضوء القانون التجاري وقانون العقوبات، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبدالرحمان ميرة، بجاية، asjp.

5-أعمر خمري، أحكام الشيك من الورق إلى الإلكترونيك، مجلة المعارف، كلية الحقوق، جامعة العقيد أوكلي أولحاج محند، البويرة، العدد السابع، السنة الرابعة، بدون سنة.

6-فضيلة سعد، القوة الثبوتية للتوقيع الإلكتروني، مجلة العلوم الإنسانية، كلية الحقوق، جامعة 20 أوت 1955، سكيكدة ، المجلد 30، العدد03، 2019.

المواقع الإلكترونية:

1-دانا النشاشيبي، المجلة الدورية لمكتب النشاشيبي للمحاماة، ضمانات الوفاء في الشيك، https://nashashibilaw.weebly.com/ آخر زيارة 2021/06/24. على الساعة 10:05ص.

المحاضرات:

1-محمد صالح فنينيش، محاضرات ألقيت على طلبة الكفاءة المهنية للمحاماة، القانون التجاري، كلية الحقوق، جامعة الجزائري، 2007.

2-مقلاتي منى، الأوراق التجارية، مطبوعة مقدمة لطلبة ليسانس، ماستر،دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة 08 ماي 1945، قالمة، 2017.

المراجع الأجنبية:

1- Christian Gavalda, jean stoufflet, droit du crédit, deuxième édition, chèque, effets de coumerce, cartes de crédit et de paiemment, libiraire de la cour de cassation , paris, 1991.

2-CABRILLAC MICHEL," CHÈQUE – Généralités – Règles de forme", J.C.P Banque et crédit,fasc. n°310, 1985, éd. technique, Paris, 1990.

الفهرس

الفهـــــرس

العنوان	الصفحة
إهداء	
شكر وتقدير	
قائمة المختصرات	
مقدمة	08
الفصل الأول: النظام القانوني للشيك كسند تجاري	12
المبحث الأول: إنشاء الشيك	12
المطلب الأول: الشروط الموضوعية وجزاء الإخلال بها	12
الفرع الأول: الشروط الموضوعية (الأهلية، الرضا، المحل ، السبب)	13
الفرع الثاني: جزاء تخلف الشروط الموضوعية	16
المطلب الثاني: البيانات الإلزامية والبيانات الإختيارية (الشروط الشكلية)	17
الفرع الأول: البيانات الإلزامية للشيك	17
الفرع الثاني: جزاء تخلف البيانات الإلزامية	24
الفرع الثالث:البيانات الإختيارية	28
المبحث الثاني: أنواع الشيك وتداوله	33
المطلب الأول: أنواع الشيك وأطرافه وأشكاله	33
الفرع الأول: أطراف الشيك	33
الفرع الثاني: أشكال الشيك	34
الفرع الثالث: أنواع الشيك	35
المطلب الثاني: تداول الشيك	42
الفرع الأول: التظهير الناقل للملكية	42
الفرع الثاني: التظهير التوكيلي	49

الفصل الثاني: مقابل الوفاء وأثر إنعدام الرصيد	**55**
المبحث الأول: ضمانات الوفاء	55
المطلب الأول: مقابل الوفاء في الشيك	55
الفرع الأول: تعريف مقابل الوفاء وشروطه	55
الفرع الثاني: ملكية مقابل الوفاء وإثباته	57
الفرع الثالث: مكان الوفاء وميعاد تقديم الشيك	58
الفرع الرابع: إلتزامات المسحوب عليه لتحقيق عملية الوفاء وعملة الوفاء	60
المطلب الثاني: الإمتناع عن الوفاء بالشيك والرجوع المصرفي	61
الفرع الأول: الإحتجاج لعدم الوفاء ومعارضة الوفاء	63-61
الفرع الثاني: عوارض الدفع والرجوع المصرفي	65-64
الفرع الثالث: توقيع الحجز التحفظي والسقوط والتقادم	67
المبحث الثاني: الحماية الجنائية للشيك كسند تجاري	69
المطلب الأول:المسؤولية الجزائية للشيك	69
الفرع الأول: جريمة إصدار شيك بدون رصيد	71
الفرع الثاني: الركن المادي والمعنوي لجريمة إصدار شيك بدون رصيد	77-72
المطلب الثاني: الجرائم ذات الصلة بالشيك	79
الفرع الأول: قبول الشيك بدون رصيد وتظهيره	82-79
الفرع الثاني: قبول أو تظهير الشيك على سبيل الضمان	83
الفرع الثالث: جريمة تقليد أو تزوير شيك	85
الفرع الرابع: التأسس كطرف مدني	87
الخاتمة	90
ملحق 01-07	
قائمة المراجع والمصادر	101