المحور الثاني

جريمة المستفيد من الشيك

المشرع الجزائري بموجب المادة 374 من قانون العقوبات وفر الحماية الجزائية للشيك بصرف النظر عن الأطراف المتعاملة به لذلك فقد نصت الفقرة الثانية من المادة المذكورة على تجريم فعل المستفيد المتمثل في قبول أو تظهير الشيك بدون رصيد مع وجوب العلم بذلك لأن هذه الصورة لا تقل خطورة أو أقل مساسا بالنظام القانوني للشيك، وما يترتب هن هذه التصرفات من مساس بالثقة في الشيك باعتباره أداة وفاء وجدت لتحل محل النقود وهي علة التجريم.

أولا صور جريمة المستفيد من الشيك:

تنص المادة 374 من قانون العقوبات على أنه:" يعاقب بالحبس من سنة إلى خمس سنوات وبغرامة لا تقل عن قيمة الشيك أو عن قيمة النقص في الرصيد ... كل من قبل أو ظهر شيكا صادرا في الظروف المشار إليها في الفقرة السابقة مع علمه بذلك كل من أصدر أو قبل أو ظهر شيكا واشترط عدم صرفه فورا بل جعله كضمان"

من استقراء الفقرة الثانية والثالثة من أحكام المادة 374 من قانون العقوبات نستنتج أن جريمة المستفيد من الشيك تتخذ عدة صور هذه الصور تتحدد بحسب السلوك أو النشاط الذي يأتيه المستفيد ومنه يمكن تقسيم صور جريمة المستفيد إلى فئتين الفئة الأولى هي فئة الجرائم التي يرتكبها المستفيد من الشيك إضرارا بالنظام القانوني للشيك والفئة الثانية هي فئة الجرائم التي يرتكبها المستفيد إضرارا بالنظام القانوني للشيك والغير من استقراء الفقرة الثانية والثالثة 374 من قانون العقوبات يتبين أن جريمة المستفيد من الشيك كغيرها من الجرائم تقوم على الركن الشرعي والركن المادي وهو السلوك المجرم المحدد بالفئتين المذكورتين، وركن معنوي يتمثل في القصد الجنائي.

1 -قبول شيك بدون رصيد أو تظهيره

هذه الصورة نصت عليها المادة 2/374 من قانون العقوبات الجزائري واعتبرت أن قبول شيك بدون رصيد أو تظهيره مع العلم بذلك يشكل جريمة لا تقل خطورة عن فعل الإصدار أو جريمة إصدار صك بدون رصيد وعلة التجريم هذه تكمن في حماية الشيكات باعتبارها أداة وفاء .

أ -قبول شيك بدون رصيد : في هذه الصورة عاقب المشرع المستفيد الذي يقبل الشيك المعطى له ، وهو يعلم أنه لا يقابله رصيدا قائما و فاعلا للصرف أو كان الرصيد أقل من قيمة الشيك، وعلة التجريم تكمن في أن هذا التصرف فيه تغيير لحقيقة الشيك الذي يعتبر أداة و فاء وواجب الدفع بمجرد الإطلاع وليس أداة ضمان، وهذه الصورة غالبا ما يكون دافعها هو إرادة المستفيد في الحصول على أداة ضمان أو ضغط يستعملها ضد

الساحب وجريمة قبول شيك بدون رصيد تقوم على ركن مادي وركن معنوي والركن المادي في هذه الجريمة يتكون من عنصرين:

-إصدار شيك بدون رصيد وهو السلوك الذي يأتيه الساحب.

-قبول شيك بدون رصيد وهو السلوك الذي يأتيه المستفيد.

-**إصدار شيك بدون رصيد** : لا يمكن قيام جريمة قبول شيك بدون رصيد دون توفر فعل تسليم الشيك، وفعل إصدار الشيك هو السلوك المجرم المتمثل في إنشاء الشيك أي كتابته وتحريره وعرضه للتداول وتسليمه للمستفيد أو الحامل ، ويفهم من ذلك أن فعل إصدار الشيك يتحقق بتخلي الساحب عن حيازة الشيك بتسليمه للمستفيد منه أو وكيله.

-**قبول شيك بدون رصيد**_: يتمثل السلوك المجرم في استلام المستفيد للشيك ودخوله في حيازته دخولا حقيقيا سواء كان هذا التسليم مباشرا أو غير مباشر ، بغرض طرحه للتداول، فإذا ثبت أن الساحب قد سلم الشيك أو تخل عنه على سبيل الأمانة أو الوديعة، أو قبل الشيك على سبيل الوكالة فإن هذا النوع من التخلي لا يقوم به الركن المادي لهذه الجريمة لانتفاء عنصر طرح الشيك للتداول، وقد عاقب المشرع الجزائري كل شخص يعلم بأن الشيك المقدم له لا يقابله رصيد أو كان رصيد أقل من قيمة الشيك وقبله كأداة وفاء وهذا اقتداء بالتشريع الفرنسي الذي عاقب على هذا القبول بمقتضى القانون الصادر بتاريخ 1938/05/24 فنص فيه على عقاب من يقبل أن يستلم شيكا صدر بدون رصيد مع علمه بذلك بوصف هذا القبول فعلا أصليا قائما بذاته لا اشتراكا في جريمة إصداره.

- **محل الجريمة :** سبق القول بأن الشيك يعد عنصرا أساسيا في الركن المادي على أساس أنه محل جميع جرائم الشيك فلا يتحقق إذا تخلف في المحرر هذا الوصف، وأوجب المشرع الجزائري لقيام جريمة الشيك بصفة عامة أن تكون المحرر شيكا سواء بمفهوم القانون التجاري أو بمفهوم القانون الجنائي لذاتية هذا الأخير، أما بخصوص مسألة الشروع فإن جريمة قبول شيك بدون رصيد أو برصيد أقل هي من قبيل الجنح، وبالرجوع إلى أحكام المادة 374/ 2 من قانون العقوبات فإنه لا يعاقب على الشروع لعدم وجود نص يعاقب عليه وهذا طبقا لأحكام المادة 31 من قانون العقوبات التي تنص: " المحاولة في الجنحة لا يعاقب عليها إلا بناء على نص صريح في القانون...".

ب -**تظهير شيك بدون رصيد :** ورد النص على هذه الصورة من جرائم الشيك في أحكام المادة 374 الفقرة الثانية من قانون العقوبات بقولها:" كل من قبل أو ظهر شيكا صادرا في الظروف المشار إليها في الفقرة السابقة مع علمه بذلك " يتبين من هذا النص أن هذه الجريمة تقوم على ركنين مادي ومعنوي إضافة الركن الشرعي

والركن المادي في هذه الجريمة يتمثل في سلوك المستفيد المجرم من الناحية القانونية هذا السلوك يتكون من ثلاث عناصر .

إصدار شيك بدون رصيد و تسليمه: جريمة تظهير شيك بدون رصيد هي جريمة تبعية لجريمة الساحب فلا تتحقق هذه الجريمة إلا بعد ارتكاب الساحب لسلوكه المجرم من الناحية القانونية والمتمثل في إصدار شيك بدون رصيد وتسليمه للمستفيد بمعنى أن يكون هناك تحرير وإنشاء للشيك مع تقديمه للمستفيد وطرحه بذلك للتداول رغم أن هذا الفعل يخل بالنظام القانوني للشيك إذن لا يمكن من الناحية العملية تصور قيام جريمة تظهير شيك بدون رصيد دون توفر فعل الإصدار والتسليم على النحو المبين سابقا في جريمة الساحب.

قبول شيك بدون رصيد : إذا كان التظهير المجرم من الناحية القانونية سلوك يأتيه المستفيد من الشيك فإن هذا السلوك لا يتحقق إلا إذا سبقه فعل قبول شيك بدون رصيد وفعل القبول هذا يبقى جريمة مستقلة إذا لم يقع تظهير للشيك وإذا وقع تظهيرا للشيك تحول هذا الفعل المجرم استقلالا إلى عنصر في الركن المادي في جريمة تظهير الشيك.

تظهير شيك بدون رصيد : وهو السلوك المجرم في هذه الصورة لأن العنصرين المذكورين أعلاه يشكلان نشاطا مجرما لجرائم مستقلة، والمقصود به نقل الحق الثابت بالشيك إلى شخص آخر ويخضع هذا التصرف إلى توافر الشروط الموضوعية اللازمة في كل تصرف يرتب التزامات في ذمة الشخص ويقصد به كذلك تحويل الشيك من مستفيد إلى مستفيد آخر كما يترتب عليه نقل ملكية الشيك من المستفيد الأول إلى الثاني وهكذا، ويتم ذلك بمجرد الإمضاء على ظهر الشيك وتسليمه للمستفيد الثاني.

أوجه الاختلاف و التمايز بين تظهير الشيك و سحب الشيك : سحب الشيك هو نشاط ايجابي يقوم به صاحب الرصيد المسحوب عليه الشيك وذلك بتحريره وطرحه للتداول لأول مرة في مواجهة المستفيد ناقلا بذلك حيازة الشيك للمستفيد منه أو وكيله إذن فالسحب هو إخراج الشيك من حيازة ساحبه و تسليمه للمستفيد بما يفيد نقل الحيازة على وجه التخلي و الطرح للتداول ،أما تظهير الشيك فهو طريقة من طرق تداول الشيك يقوم به المستفيد مخولا به حقه في الشيك إلى المظهر له و هو المستفيد الجديد.

أنواع التظهير: نص القانون التجاري الجزائري على نوعين من التظهير: التظهير التام و التظهير التوكيلي

ويقصد بالتظهير التام نقل الحق الثابت بالشيك أو التنازل عنه إلى شخص آخر مع اشتراط في التظهير توفر الشروط الموضوعية اللازمة في كل تصرف قانوني وهي الأهلية، سلامة الرضا، مشروعية المحل والسبب وهي الأركان العامة في :

-كما يجب أن تتوفر في التظهير بعض الشروط الخاصة كأن يحصل التظهير من الحامي الشرعي للشيك.

وهو من يثبت أنه توصل بالشيك بسلسلة غير منقطعة من التظهيرات وهذا طبقا لأحكام المادة 491 من القانون التجاري .

- أن لا يكون التظهير جزئيا بل يجب أن يكون على كل المبلغ وإلا كان باطلا وهذا بحسب المادة 487 من القانون التجاري.

- يجب أن لا يعلق على شرط و كل شرط يعلق عليه التظهير يعتبر كأن لم يكن .

-لا يجوز للمسحوب عليه تظهير الشيك وإنما يتعين عليه دفع قيمته.

- أن يتم التظهير على ذات الشيك أو على الورقة الملحق به و أن يوقع عليه المظهر إما توقيعا أو ختما أو بصمة الإصبع مع كتابة الاسم عندها .

أما التظهير التوكيلي فهو الحالة الأكثر شيوعا في الحياة العملية والمقصود به تسليم الشيك لآخر بغية تحصيل الشيك نيابة عن المظهر ولقد نصت المادة 495 من القانون التجاري: " إذا كان التظهير مشتملا على عبارة القيمة برسم التحصيل أو برسم التوكيل أو غيرها من العبارات التي تفيد مجرد التوكيل جاز للحامل ممارسة جميع الحقوق الناتجة عن الشيك لكن لا يجوز له تظهيره إلا برسم التوكيل ..." .

ومن آثار التظهير أنه ينقل جميع الحقوق الناتجة عن الشيك وخصوصا ملكية مقابل الوفاء وهذا ما نصت عليه المادة 489 من القانون التجاري وعليه فإن ملكية مقابل الوفاء (الرصيد) تنتقل مباشرة عند توقيع الشيك إلى المظهر له ملكية تامة وينتقل الشيك للحامل الجديد مطهرا من كافة الدفوع السابقة عليه ولا يحتج بها إزاء الحامل حسن النية .

2 -**قبول أو تظهير شيك على سبيل الضمان :**

عاقب المشرع الجزائري على هذه الجريمة في أحكام المادة 3/374 من قانون العقوبات بقولها: " ... أو قبل أو ظهر شيكا واشترط عدم صرفه فورا بل جعله كضمان "،والمقصود بالشيك على سبيل الضمان عدم صرفه في الحين وتأجيل صرفه إلى وقت لاحق، وعلة التجريم أن في هذا الفعل تغيير في طبيعة الشيك باعتباره أداة وفاء واجب الدفع بمجرد الإطلاع لا أداة ضمان، وأن سحبه لايمكن أن يتضمن أي شرط موقف وهذا ما أكدته المحكمة العليا في قرارها الصادر بتاريخ 1981/06/11 مجموعة قرارات الغرفة الجزائية .

فإذا كان القانون يعاقب المستفيد من الشيك على قبوله أو تظهيره بدون رصيد فهو يعاقب أيضا على استلام الشيك وقبوله على سبيل الضمان لأن في ذلك مساس بالثقة في التعامل به عن طريق طرحه للتداول وعلى هذا يتكون الركن المادي في هذه الصورة على عنصرين عنصر إصدار شيك واشتراك عدم صرفه في الحال أي بعد مدة قد تطول أو تقصر بهدف توفير مقابل الوفاء ويكون في صورتين إما إعطاء شيك موقع على بياض أو

تأخير تاريخ الشيك وقد اعتبرت المحكمة العليا أن تسليم الشيك إلى المستفيد موقعا على بياض لا يعفي صاحبه من المسؤولية الجزائية في حالة ما إذا قدم للمخالصة وتبين أنه بدون رصيد.

كما قضت المحكمة العليا أيضا أنه يعاقب بالحبس والغرامة كل من أصدر بسوء نية شيك بدون رصيد قائم وقابل للصرف وكل من قبل شيكا غير قابل للصرف فورا وجعله كضمان وأن اعتراف المتهم الأول بإصدار شيك على بياض والثاني بقبوله وجعله كضمان لا يحول دون إدانتهما ، من خلال ما سبق يتبين وأن لهذه الجريمة مظهرين.

أ - **قبول شيك على سبيل الضمان**: وتقوم هذه الجريمة على السلوك المجرم المتمثل في قبول شيك على سبيل الضمان هذه الجريمة مرتبطة بالجريمة الأصلية للساحب المتمثلة في إصدار شيك على سبيل الضمان لأن هذه الجريمة تتوقف على سلوك الساحب الأول المتمثل في إنشاء الشيك وطرحه للتداول من خلال إخراجه من حيازته إلى حيازة المستفيد مع جعله كضمان أي غير معجل الوفاء به وعلة التجريم تكمن في أن هذا السلوك مغيرا للطبيعة القانونية للشيك باعتباره أداة وفاء من جهة ومساسا بالثقة في الشيك ومحل الجريمة هو الشيك المقدم على بياض أما مسألة الشروع فإنه غير معاقب عليه في هذه الجنحة وهذا عملا بأحكام المادة 31 من قانون العقوبات على أساس أن الشروع أو المحاولة في الجنح غير معاقب عليها إلا بنص صريح .

ب -**تظهير شيك قبل على سبيل الضمان**: وهو السلوك المجرم في هذه الصورة ويقصد به تحويل ملكية الشيك من المستفيد الأول إلى مستفيد آخر بمعنى التنازل على مقابل الوفاء الثابت في الشيك إلى المستفيد الثاني وهو الأمر الذي سبق التطرق إليه في صورة تظهير شيك بدون رصيد ، والمشرع الجزائري في أحكام المادة 374 من قانون العقوبات لم يبين نوع التظهير الواجب توفره لقيام هذه الجريمة كما أن المظهر له يمكن أن يكون شريكا في الجريمة إذا كان عالما بأن الشيك سلم له كضمان.

ثانيا الركن المعنوي في جريمة المستفيد من الشيك:

إن جريمة الشيك هي جريمة عمدية في كل صورها شأنها شأن جرائم الأموال إذ لا عقاب عليها إن وقعت عن خطأ أو عن إهمال وثبت أن تصرف المتهم جاء عن خطأ وبقيام عنصري الخطأ والإهمال تنتفي المسؤولية الجنائية، لذلك فقد اعتبرت معظم التشريعات أن الجرائم الواقعة على النظام القانوني للشيك من الجرائم العمدية وعاقبت عليه بهذه الصفة ، هذا الأمر يستشف من صيغة أحكام المادة 374 من قانون العقوبات التي نصت:" ...كل من أصدر بسوء نية..."،وسوء النية هذا أثار جدلا حول طبيعة القصد الواجب تحققه لقيام الجريمة فهل يجب توفر القصد الجنائي الخاص أم أنه يكفي القصد الجنائي العام؟

أما موقف القضاء الجزائري فقد استقر على أن عبارة سوء النية تفيد القصد الجنائي العام الذي يقوم على عنصر العلم والإرادة عند ارتكاب الفعل وسوف نتطرق إلى هذا الركن في جريمة المستفيد من الشيك بحسب صور هذه الجريمة .

1 -**القصد الجنائي في جريمة قبول شيك بدون رصيد :**

إن جريمة قبول شيك بدون رصيد هي جريمة عمدية تتطلب لقيامها توافر الركن المعنوي المتمثل في القصد الجنائي الخاص والعام.

أ -**القصد الجنائي العام**: ويتمثل في عنصري العلم والإرادة وعنصر العلم في هذه الجريمة يتمثل في انصراف علم الجاني إلى أن هذه الوقائع المتمثلة في قبول الشيك بدون رصيد فعلا مجرما ومعاقب عليه، وبالرغم من ذلك يقترف هذا السلوك، -العلم بالقانون هو علم مفترض فلا يعذر بجهل القانون - أما عنصر الإرادة فيتمثل في ذلك النشاط النفسي المعنوي المصاحب للوقائع المادية الهدف منه تحقيق النتيجة الجرمية في العالم الخارجي، والقصد الجنائي العام في هذه الصورة يتمثل في علم المستفيد بأن الشيك المسحوب بدون رصيد وبالرغم من ذلك تتجه إرادته لقبول هذا الشيك مع العلم أن هذا السلوك مجرم قانونا.

ب -**القصد الجنائي الخاص**: إذا كان الأصل أن القانون الجنائي في أغلب الجرائم يكتفي لقيام الجريمة، ومنه قيام المسؤولية الجنائية توفر القصد الجنائي العام إلا أن هناك بعض الجرائم لا يكتفي فيها التشريع بهذا القصد وإنما يشترط توفر القصد الجنائي الخاص والذي يخرج عن عناصر الركن المادي للجريمة وإنما يتمثل في غاية أو هدف معين يتوخاه الجاني من اقتراف هذا السلوك ، والقصد الخاص في جريمة قبول شيك بدون رصيد يتمثل في رغبة المستفيد في استعمال هذا الشيك كوسيلة ضغط ضد الساحب من أجل استيفاء مبلغ الدين الناشئ عن العلاقة المالية القائمة قبل إصدار الشيك أو استعمال هذا الشيك كضمان لمبلغ الدين وهو الأمر المخالف لطبيعة الشيك والذي على أساسه تم تجريم هذا السلوك.

2 - **القصد الجنائي في جريمة قبول شيك على سبيل الضمان:**

ولكي تتحقق هذه الجريمة وتقوم مسؤولية المستفيد القابل للشيك على سبيل الضمان ينبغي أن يتوفر فيه القصد الجنائي العام المتمثل في عنصر العلم

والإرادة أي علم المستفيد بأن الشيك قد أعطي له على سبيل الضمان وأن هذا الفعل مجرم من الناحية القانونية وبالرغم من ذلك اتجهت إرادته لقبول هذا الشيك عن وعي وإدراك بالآثار المترتبة عن هذا التصرف.

3 -**القصد الجنائي في جريمة تظهير شيك سلم و قبل على سبيل الضمان**

هذه الجريمة لا تختلف عن الجرائم الأخرى فالركن المادي فيها يقوم على القصد الجنائي العام المتمثل في عنصر العلم والإرادة فعنصر العلم يتمثل في أن المستفيد يعلم وأن تظهير الشيك الذي سلم وقبل على سبيل الضمان معاقب عليه من الناحية القانونية ، ورغم ذلك انصرفت إرادته إلى تظهير هذا الشيك إلى مستفيد آخر.