

تسوية عارض الدفع في جريمة إصدار شيك بدون رصيد كإجراء مسبق لمباشرة المتابعة الجزائية في ضوء قضاء المحكمة العليا

SETTLEMENT OF PAYMENT INCIDENT IN THE CRIME OF ISSUING A BOUNCED CHECK AS A PRELIMINARY MEASURE FOR INITIATING CRIMINAL PROSECUTION IN LIGHT OF SUPREME COURT JURISPRUDENCE

ماموني الطاهر،
الرئيس الأول للمحكمة العليا

ملخص¹

تعد جريمة إصدار شيك بدون رصيد من الجرائم التي أصبحت تشكل ظاهرة تمس بطبيعة المعاملات التجارية القائمة على السرعة والائتمان وتؤثر سلبا على ضمان حقوق المستفيدين من الشيكات وتعكر حسن سير البنوك والمؤسسات المالية. لمواجهة هذه الظاهرة والحيلولة دون وقوعها، استحدث المشرع بموجب القانون رقم 05-02 المؤرخ في 06 فبراير 2005 المتضمن تعديل القانون التجاري إجراءات تسوية عارض الدفع، تسمح من جهة للساحب بتسوية وضعيته قبل المتابعة الجزائية، وتضمن من جهة ثانية حقوق المستفيدين من هذه الشيكات. يتناول هذا المقال تحليل أحكام عارض الدفع مستندا لعارض أسباب القانون رقم 05-02 المذكور، وما استقر عليه قضاء المحكمة العليا.

الكلمات المفتاحية: شيك - رصيد - عارض الدفع - التسوية - المتابعة الجزائية.

Abstract¹

The crime of issuing a dishonoured check is one of that has become a phenomenon affecting the nature of commercial transactions based on speed and credit. It affects negatively the guarantee of the rights of check beneficiaries, as well as the proper functioning of banks and financial institutions.

To address this phenomenon and prevent its occurrence, the legislator introduced, under Law No. 05-02 issued on February 6, 2005, which amends the Commercial Law, procedures for the settlement of payment incidents. These procedures allow the drawer to regularize their situation before criminal proceedings, while also ensuring the rights of the beneficiaries of these check.

This article analyzes the provisions for payment incidents according to what is stated in the memorandum of explanatory statement of the aforementioned law No 05-02, and as established by the Jurisprudence of the Supreme Court.

Keywords: check – balance - payment incident – settlement - criminal proceedings.

¹ - ملخص مقترح من طرف المجلة الجزائرية للقانون والعدالة.

مقدمة

القانوني حسب ما ورد في التعديل الصادر بموجب القانون رقم 05-02 في المبحث الأول، ثم لموقف المحكمة العليا وما استقرت عليه في هذا المجال في المبحث الثاني.

المبحث الأول: عارض الدفع وتسويته وفقا لأحكام القانون رقم 05-02 المؤرخ في 06 فبراير 2005

يعد عارض الدفع من العوائق التي تحول دون الوفاء بمبلغ الشيك، وقد يتعلق بعدم وجود أو عدم كفاية الرصيد ويؤدي حتما إلى منع المستفيد من الشيك من الحصول على حقه واستيفاء مبلغ الشيك.

أولا: مفهوم عارض الدفع وفقا للقانون رقم 02-05

لم يحدد المشرع تعريفا خاصا لعارض الدفع بل نص عليه في المادة 526 مكرر 2 من القانون التجاري المعدل بالقول "بمناسبة عارض دفع لعدم وجود أو عدم كفاية الرصيد"، وتحليل ما ورد في أحكام المادة المذكورة نستخلص بأن عارض الدفع هو واقعة استحالة دفع قيمة الشيك بعد تقديمه للمخالصة بسبب عدم كفاية الرصيد أو انعدامه، وبالتالي فإنه يعد مانعا يحول دون تمكين المستفيد من الشيك من الحصول على قيمته المالية.

لقد تناول المشرع الجزائري تسوية عارض الدفع في الفصل الثامن مكرر من القانون التجاري، وذلك ضمن القواعد الإجرائية الخاصة بجريمة إصدار شيك بدون رصيد بموجب القانون رقم 05-02 الصادر في 06 فبراير 2005 المتضمن تعديل القانون التجاري، ضمن القواعد الإجرائية الخاصة بجريمة إصدار شيك بدون رصيد، هذا التعديل ألغى المادتين 538 و 539 من القانون التجاري¹، واستحدث المواد من 526 مكرر 2 إلى 526 مكرر 16، المتضمنة بعض التدابير والآليات الجديدة من أجل التصدي لظاهرة إصدار شيك بدون رصيد والحيلولة دون وقوعه مع تعزيز الأحكام المتعلقة باستعماله.

ومن هذا المنظور عمدت المحكمة العليا من خلال التطبيقات القضائية بمناسبة الطعون بالنقض المرفوعة أمامها إلى إرساء هذه القواعد في إطار الإجراءات التي اشترطها المشرع، سيما تلك المتعلقة بتسوية عارض الدفع كإجراء مسبق ووجوبي قبل مباشرة المتابعة الجزائية في جنحة إصدار شيك بدون رصيد.

وعليه سوف نقوم من خلال هذا العمل بالتطرق لمسألة تسوية عارض الدفع بمفهومه

¹ - تتضمن المادتان 538 و 539 من القانون التجاري أحكام التجريم والعقاب المتعلقة على التوالي بجريمة إصدار شيك بدون رصيد وتزيف أو تزوير شيك.

ثانيا: تسوية عارض الدفع وفقا للقانون رقم

02-05

الجزائر في مجال عوارض الدفع. ومن ثم فإن هذه الإجراءات كلها تحل محل اللجوء التلقائي إلى القضاء وتفادي التعطيل وطول الإجراءات التي تقتضيها الدعاوى القضائية التي قد لا تسير طبيعة المعاملات التجارية القائمة على السرعة والائتمان من جهة، وتطورات العولمة المتسارعة في مجال التجارة الدولية من جهة أخرى، كما أن هذه الإجراءات تفسح المجال من الناحية العملية للحد من المتابعات الجزائية التي أثقلت كاهل القضاء وكانت تتم بمجرد نقص أو انعدام الرصيد دون إعطاء فرصة للساحب من أجل تسوية وضعيته.

وعليه فإن المشرع استحدث إجراءات تسوية عارض الدفع في جنحة إصدار شيك بدون رصيد ونص عليها في المواد 526 مكرر 2 وما يليها من القانون التجاري، وخلص في المادة 526 مكرر 6 بالقول: "تباشر المتابعة الجزائية طبقا لأحكام قانون العقوبات في حالة عدم القيام بتسوية عارض الدفع في الآجال المنصوص عليها في المادتين 526 مكرر 2 و526 مكرر 4 المذكورتين أعلاه مجتمعة".

وكان المشرع قد أشار في مذكرة عرض الأسباب إلى القول: "لذا يقترح مشروع القانون ألا تتم المتابعة في مجال إصدار شيك بدون رصيد إلا في حالة عدم القيام بتسوية عارض

لقد تم تكريس هذا الإجراء بموجب التعديل الذي أدخله المشرع على القانون التجاري والمتضمن إضافة واستحداث الفصل الثامن مكرر تحت عنوان عوارض الدفع، وذلك بعد وضع تدابير وآليات قانونية للحد من ظاهرة إصدار شيك بدون رصيد².

فبالرجوع إلى ما ورد في الجريدة الرسمية لمداوالت المجلس الشعبي الوطني رقم 142 الصادرة في 2005/01/17، وكذا الجريدة الرسمية للمداوالت لمجلس الأمة العدد 08 الصادرة في 2005/02/06، يتضح بأن التعديل الذي جاء به المشرع يهدف إلى رد الاعتبار للشيك كونه أهم وسائل الدفع، وتقرير الأحكام المتعلقة باستعمال الشيك بدون رصيد بعد ما أثبتت الممارسة الميدانية عجزها على ضمان حقوق المستفيدين من هذه الشيكات في الحصول على أموالهم إضافة إلى زيادة حجم القضايا أمام الجهات القضائية وعدم إعطاء فرصة للساحب لتسوية وضعيته قبل المتابعة الجزائية.

وبالتالي كان لا بد من إحداث نظام جديد يمكن من التصدي لظاهرة إصدار شيك بدون رصيد والحيولة دون وقوعها بموجب تدابير تستمد أحكامها من تنظيمات وتعليمات بنك

² - أنظر الجريدة الرسمية للمداولة للمجلس الشعبي الوطني السنة الثالثة رقم 142، ص. 4 والجريدة الرسمية للمداوالت لمجلس الأمة السنة الأولى رقم العدد 08 ص 25.

الدفع في الآجال المحددة، وإن هذه المرونة تستفيد منها المؤسسات المالية بما في ذلك البنك والمستفيد على حد سواء¹.

ويستشف من قراءة المواد السالف ذكرها الواردة في التعديل الجديد للقانون التجاري خاصة منها المادتين 526 مكرر 2 و526 مكرر 6 بأنها صيغت على سبيل الوجوب وأن القواعد التي تضمنتها تعد قواعد أمرة، إذ أن المسحوب عليه (أي البنك) ملزم عند أول عارض دفع لعدم وجود أو عدم كفاية الرصيد بأن يوجه لساحب الشيك (أي مصدر الشيك) أمرا بالدفع لتسوية هذا العارض خلال مهلة أقصاها عشرة أيام ابتداء من تاريخ توجيه الأمر، وجاءت الفقرة الثانية من المادة 526 مكرر 2 من القانون التجاري المعدل لتفسير مفهوم التسوية بالقول: "منح إمكانية لساحب الشيك بدون رصيد لتكوين رصيد كاف ومتوفر للمسحوب عليه من أجل تسوية عارض الدفع وأن شكل الأمر بالدفع ومضمونه يحدد عن طريق التنظيم".

ثالثا: طرق وإجراءات تسوية عارض الدفع

تطبيقا لأحكام المادة 526 مكرر وما يليها من القانون التجاري المعدل والمتمم وعملا بالصلاحيات المحددة لبنك الجزائر في قانون النقد والقرض المعدل والمتمم، صدر التنظيم

الخاص بتسوية عارض الدفع بمقتضى النظام البنكي رقم 11/08 المؤرخ في 20/01/2011 المعدل والمتمم بالنظام البنكي رقم 07/11 المؤرخ في 19 أكتوبر 2011، كما صدرت التعليمات رقم 01/11 بتاريخ 09/03/2011 التي تضمنت كيفية تطبيق النظام البنكي رقم 01/08، وبتحليلنا لما ورد في التنظيمات السالف ذكرها من حيث الإجراءات الواجب إتباعها بخصوص تسوية عارض الدفع نستخلص ما يلي:

1- بأن إجراءات الوقاية وتسوية عارض الدفع ملزمة للبنوك والخزينة العمومية والمصالح المالية لبريد الجزائر تحت رقابة اللجنة المصرفية.

2- أنه بمجرد حدوث أول عارض دفع بسبب انعدام أو نقص في الرصيد تمت معاينته قانونا يجب على المسحوب عليه (البنك أو المؤسسة المالية المعنية) أن يرسل لمصدر الشيك (الساحب) في حدود الأجل المنصوص عليه في التشريع المعمول به أمرا بالإيعاز لتسوية عارض الدفع والمتمثل في 10 أيام زائد 20 يوما أي 30 يوم.

3- أنه في غياب تسوية عارض الدفع في الآجال المنصوص عليها قانونا تحرك الدعوى العمومية.

4- أنه في حالة تكرار عارض الدفع في غضون

¹ - أنظر الجريدة الرسمية للمداولة للمجلس الشعبي الوطني، العدد السابق، ص 5. والجريدة الرسمية للمداولات لمجلس الأمة، العدد السابق، ص 13.

هذه الإجراءات في ممارسة الدعوى العمومية المتعلقة بإصدار شيك بدون رصيد فإن الجهات القضائية بدورها مقيدة عند الفصل في النزاعات في هذا المجال بمعاينة مدى تطبيق هذه الإجراءات مسبقا للقول بصحة الدعوى والمتابعة.

والجدير بالذكر أن جنحة إصدار شيك تعد قائمة في حق الساحب بمجرد ثبوت انعدام أو عدم كفاية الرصيد، وأن قيام البنك بإجراءات تسوية عارض الدفع لا يعد حقا مكتسباً للمنازعة في واقعة إصدار شيك بدون رصيد، هذا من جهة، ومن جهة أخرى فإن إجراء إرسال الأمر بالتسوية برسالة موصى عليها إلى الساحب (المتهم) لا يعطيه الحق في التمسك بالتبليغ وإثارة دفع في هذا السياق لتأمين مركزه القانوني لأنه ملزم قانونا بمراقبة حركة حسابه وجودا وعدما وكل مخالفة أو تقصير من طرفه يرتب عليه المسؤولية كاملة من جهة أخرى.

وبالتالي يتعين التقيد بالمنطق القانوني باعتبار أن إجراءات تسوية عارض الدفع تعد آلية لإعطاء الفرصة للمتهم (الساحب) لتكوين رصيد كافي وتفادي المتابعة الجزائية في ظل الشروط والأجال التي منحه القانون دون اتخاذها وسيلة أو حق من حقوق الدفاع.

12 شهرا التي تعقب عارض الدفع الأول يعتبر الساحب في حالة عود ويمنع من إصدار الشيكات لمدة 05 سنوات ابتداء من تاريخ إرسال الإشعار لغرض تسوية الشيك المستحق غير المدفوع.

5- في حالة الحساب الجماعي يرسل عارض الدفع إلى جميع المشتركين في الحساب.

6- أن الأمر بالتسوية يرسل إلى صاحب الحساب في حالة إصدار شيك بدون رصيد حتى إذا كان الحساب مغلقاً.¹

7- إذا كان الحساب مجمدا نتيجة حجز تنفيذي أو اعتراض من طرف إدارة عمومية فإن المؤسسة المصرحة غير ملزمة بإرسال الأمر بالتسوية إلا في حالة ما إذا تجاوز مبلغ الشيك رصيد الحساب المعني.

وبالتالي فإن الثابت من الإجراءات المسطرة لتسوية عارض الدفع بأن المؤسسات المالية (بنوك، خزينة عمومية، مراكز بريدية) كلها ملزمة قانونا باتباع القواعد المحددة في الأنظمة والتعليمات البنكية التي جاءت لتبيان طرق تطبيق أحكام عوارض الدفع الواردة في المادة 526 مكرر² وما يلها من القانون التجاري تحت رقابة بنك الجزائر واللجنة المصرفية من الناحية الإدارية والمهنية، أما عن طبيعة

¹ - أنظر المادة 18 من التعليم رقم 01/11 المؤرخة في 09 مارس 2011 ، المحددة لكيفية تطبيق النظام البنكي رقم 01/08

المبحث الثاني: موقف المحكمة العليا وما استقرت عليه

تعد المحكمة العليا الجهة القضائية المكلفة بموجب أحكام الدستور وقانونها الأساسي ونظامها الداخلي بتقويم الأعمال القضائية للمجالس القضائية والمحاكم، كما أنها تعتبر الهيئة الضامنة لتوحيد الاجتهاد القضائي في كل أنحاء البلاد وتسهر على احترام القانون (المادة 171 من الدستور)، إضافة إلى أن المشرع قد ألزم بموجب المادة 524 من قانون الإجراءات الجزائية الجهات القضائية التي تحال إليها الدعوى بعد النقض بالخضوع إلى ما ورد في النقطة القانونية التي فصلت فيها المحكمة العليا بموجب حكم الإحالة.

من هذا المنظور ذهبت المحكمة العليا إلى تفسير ما يطرح من إشكالات بخصوص تطبيق أحكام التعديل الصادر بموجب القانون رقم 02-05 في جنحة إصدار شيك بدون رصيد تأسيسا على ما تضمنته مذكرة عرض الأسباب الواردة في محضر الجلسة العلنية الرابعة والعشرون المنعقدة يوم السبت 25 ديسمبر 2004 صباحا والمنشورة في الجريدة الرسمية للمداولات للمجلس الشعبي الوطني السنة الثالثة رقم 142 (ص.3). وما يليها) وكذا محضر الجلسة العلنية الثالثة عشر المنعقدة يوم 06 جانفي 2005 والمنشورة في الجريدة الرسمية للمداولات لمجلس الأمة السنة الأولى رقم 08 (ص 24 وما يليها).

وقبل التطرق إلى النهج الذي سلكته المحكمة العليا في تطبيقها لمحتوى المسألة القانونية المتعلقة بعارض الدفع في جنحة إصدار شيك بدون رصيد لابد من الإشارة إلى أن المشرع لما أصدر التعديل الجديد بموجب القانون رقم 02-05 ألغى المادتين 538 و 539 من القانون التجاري المعدل والمتمم المتضمنتين العقوبات المقررة لجنحة إصدار شيك بدون رصيد في القانون التجاري، وأبقى على القواعد المنظمة للمعاملات بالشيك وإجراءاته في نفس القانون وأحال إلى قانون العقوبات بخصوص المتابعة الجزائية في جريمة إصدار شيك بدون رصيد (المواد 374 وما يليها)، وأكد بأنه بموجب هذا التعديل أصبح التشريع الخاص بالشيكات موحدا إذ أن جميع المعاملات سواء أكانت مدنية أو تجارية تخضع من حيث المتابعة أو العقوبات المتعلقة بجرائم الشيك بدون رصيد لقانون العقوبات وهو الأمر الذي تم بموجبه وضع حد للجدل الذي كان سائدا في الساحة القضائية بخصوص القانون الواجب التطبيق على هذه الجريمة في ظل القانونين اللذان تضمنتا النص عليها (قانون العقوبات والقانون التجاري)، وبالتالي فإنه لا يمكن التوسع في تفسير النصوص خارج الإطار الذي سطره المشرع علما أن المرجع الوحيد المعتمد لتفسير مفهوم النصوص القانونية وتوضيحها هي مذكرة عرض الأسباب المعروضة للمناقشة والتي تمت المصادقة عليها من طرف الهيئة التشريعية (البرلمان بغرفتيه).

المتسارعة في مجال التجارة الدولية من جهة أخرى.

4- خلصت المذكرة إلى التأكيد في الأخير بأن هذا القانون يهدف إلى توحيد التشريع في معالجة جريمة إصدار شيك بدون رصيد فيما يتعلق بالمتابعة والعقوبات ووضع حد للجدل القضائي الذي كان قائما بجعلها تخضع لقانون العقوبات فقط وقيد المتابعة بالإجراءات التي أفرزتها المادة 526 مكرر² وما يليها بالنص بصريح العبارة على: "ألا تتم المتابعة الجزائية في مجال إصدار شيك بدون رصيد إلا في حالة عدم القيام بتسوية عارض الدفع في الآجال المحددة في هذا القانون" وهذه المرونة ستستفيد منها المؤسسات المالية بما فيها البنوك والمستفيد على حد السواء (أنظر الجريدة الرسمية للمداوالات للمجلس الشعبي الوطني والجريدة الرسمية للمداوالات لمجلس الأمة، المرجع السابق).

ثانيا: موقف المحكمة العليا

إن حالة سكوت المشرع عن بيان حكمه أو النص على البطلان وتحديد نوعه لا تعني في تفسير قانون الإجراءات الجزائية عدم وجوده، بل تعد بعض الحالات التي سكت المشرع عن بيان الحكم فيها بخصوص مسألة البطلان من المبادئ والأصول التي يعترف من خلالها للقضاء للقيام باستخلاص حكمه بشأنها كما أن أصول المحاكمة في قانون الإجراءات الجزائية

أولاً: المبادئ الرئيسية التي جاءت بها مذكرة عرض الأسباب المتضمنة القانون رقم 02-05 المعدل والمتمم للقانون التجاري

لقد ورد في هذه المذكرة بأن القانون رقم 02-05 المعدل والمتمم للأمر رقم 59/75 جاء في إطار إصلاح العدالة ليعزز الإطار القانوني لمكافحة ظاهرة إصدار الشيك بدون رصيد بوضع تدابير وآليات قانونية للحد من هذه الظاهرة، وشرحا لهذا المحور كما وضحنا سابقا عند تطرقنا لتسوية عارض الدفع في المبحث الأول يمكننا أن نلخص أهم الأهداف التي يرمي إليها التعديل الوارد في القانون رقم 02-05 فيما يلي:

1- تعزيز الأحكام المتعلقة باستعمال الشيك بدون رصيد لأن الممارسات الميدانية أثبتت عجز الأحكام المطبقة سابقا على ضمان حقوق المستفيدين من هذه الشيكات في الحصول على أموالهم.

2- إن تزايد حجم القضايا أمام الجهات القضائية أفرز ضرورة إيجاد تصور نظام جديد يمكن من التصدي لظاهرة الشيك بدون رصيد والحيلولة دون وقوعها.

3- إن جميع الإجراءات المقترحة تحل محل اللجوء إلى القضاء الأمر الذي يساعد على تفادي التعطيل وطول الإجراءات التي تقتضيها المحاكم التي قد لا تسير طبيعة المعاملات التجارية القائمة على السرعة والائتمان من جهة وتطورات العولمة

الأجال المنصوص عليها في المادتين 526 مكرر2 و526 مكرر4 المذكورتين أعلاه، مجتمعة“.

وتفسيرا لما تضمنته هذه النصوص ذهبت المحكمة العليا إلى إتباع محتوى مذكرة عرض الأسباب كمرجعية قانونية وانتهت إلى اتخاذ موقفها بخصوص مسألة عارض الدفع في جنحة إصدار شيك بدون رصيد، واعتبرت بأن تسوية عارض الدفع إجراء مسبق ووجوبي يتعين على البنك المسحوب عليه أن يقوم به، وأن المتابعة الجزائية لا تتم إلا بعد استيفاء هذا الإجراء في الأجال القانونية باعتباره قيذا على تحريك الدعوى العمومية، وأن تسوية عارض الدفع لا يعد حقا مكتسبا للمتهم ليتذرع باستعماله بالادعاء بالتبليغ الشخصي أو عدم استيفاء الشروط الشكلية للأمر بالدفع، بل أن هذا الإجراء يعد فرصة لتمكينه من تسوية وضعيته في الأجال القانونية لأنه ملزم بذلك نتيجة ارتكابه للأفعال محل التجريم (المتاملة في إصداره لشيك بدون رصيد) تحت طائلة مباشرة المتابعة الجزائية ضده.

وتحديدا للقواعد الإجرائية التي جاء بها المشرع بخصوص تسوية عارض الدفع كإجراء مسبق ووجوبي قبل مباشرة المتابعة الجزائية انتهت المحكمة العليا إلى إقرار ما يلي:

1- أن إجراءات عارض الدفع تعد قيذا من قيود تحريك الدعوى العمومية ومباشرة المتابعة الجزائية في جنحة إصدار شيك بدون رصيد ولا يجوز تطبيق عقوبات أخرى على هذه

والقواعد التي تقوم عليها في مجال تحريك الدعوى العمومية ومباشرتها قد ترد في نصوص قانونية إجرائية بصيغة الوجوب أو النهي، (ومثال ذلك أن ينص المشرع على أنه يجب أن يثبت في محضر التحقيق أو أن يدون فيه أو يذكر فيه إجراء ما....) أو (أن ينص على أن لا تجري المحاكمة، ولا يحق لقاضي التحقيق، ولا ينفذ الحكم، ولا تبأشر المتابعة الجزائية إلا بعد اتخاذ إجراء مسبق) وهو الأمر الذي يتطلب عند دراسة النصوص القانونية التمعن في تفسيرها واستخلاص ما يفيد مضمونها بطريقة مبنية على المنطق القضائي.

فبالرجوع إلى محتوى التعديل التشريعي المتضمن تسوية عارض الدفع بموجب المادة 526 مكرر2 وما يليها من القانون التجاري يتضح بأن المشرع نص في المادة 526 مكرر2 صراحة على أنه: “يجب على المسحوب عليه بمناسبة أول عارض دفع لعدم وجود أو كفاية الرصيد أن يوجه لساحب الشيك أمرا بالدفع لتسوية هذا العارض خلال مهلة أقصاها 10 أيام ابتداء من تاريخ توجيه الأمر. يقصد بالتسوية المذكورة في الفقرة السابقة إمكانية لساحب الشيك بدون رصيد لتكوين رصيد كاف ومتوفر لدى المسحوب عليه من أجل تسوية عارض الدفع“.

ثم في المادة 526 مكرر6: “تبأشر المتابعة الجزائية طبقا لأحكام قانون العقوبات، في حالة عدم القيام بتسوية عارض الدفع في

6- أن التصريح بنقض القرار المطعون فيه الذي أيد الحكم المشوب بالبطلان يكون بدون إحالة مع تمديده للحكم المستأنف. معاملات مدنية.

7- أن القضاء بنقض القرار المطعون فيه الذي يكون قد ألغى الحكم المستأنف القاضي ببطلان إجراءات المتابعة يكون بدون إحالة.

8- أن العبرة في صحة إجراءات تسوية عارض الدفع هو إرسال الأمر بالدفع إلى الساحب في الأجل القانونية بغض النظر عن توافر الشروط الأخرى من تبليغ وغيره لأن إجراءات التسوية لا تعد حقا مكتسبا للمتهم وإنما فرصة لتكوين رصيد بحسابه للوفاء بقيمة الشيك الذي أصدره وتسوية وضعيته، وأن جنحة إصدار شيك بدون رصيد قائمة في حقه وأن عدم استجابته لإجراءات التسوية في الأجل الممنوحة له يؤدي وجوبا إلى مباشرة المتابعة الجزائية ضده. (راجع القرار رقم 101999 بتاريخ 23/02/2017 - منشور - مجلة المحكمة العليا - العدد الأول 2017 ص 355).

ثالثا: مدى تطابق موقف المحكمة العليا مع الفقه والاجتهاد

إن الموقف الذي اعتمدته المحكمة العليا بخصوص تسوية عارض الدفع كإجراء مسبق لمباشرة المتابعة الجزائية في جنحة إصدار شيك بدون رصيد يستمد أسسه من وظيفتها كمحكمة نقض وهيئة قضائية مكلفة بتقويم أعمال الجهات القضائية وتفسير النصوص

الجريمة سوى تلك المنصوص عليها في قانون العقوبات بغض النظر عن طبيعة المعاملات سواء كانت معاملات تجارية أو معاملات مدنية.

2- أن هذه الإجراءات تطبق على جميع الأفعال في المعاملات كلما ثبت بأن الشيك الذي تم إصداره من طرف صاحب الحساب بدون رصيد أو برصيد ناقص يتعذر الوفاء بقيمته دون الأخذ بعين الاعتبار طبيعة التصرفات الأخرى مهما كان مصدرها.

3- أن البنك المسحوب عليه ملزم بتوجيه الأمر بالدفع إلى الساحب (مصدر الشيك بدون رصيد) لتسوية العارض، وفي حالة امتناع البنك عن القيام بهذا الإجراء يمكن للمستفيد من الشيك بأن يستصدر أمرا بالاستجواب طبقا لأحكام قانون الإجراءات المدنية والإدارية ضد مدير البنك أو المؤسسة المالية المعنية حول سبب امتناعه عن ذلك، ويقوم محضر الاستجواب مقام الأمر بالدفع لمباشرة المتابعة الجزائية بعد استيفاء الأجل المحددة قانونا.

4- أن إغفال معاينة هذه الإجراءات من طرف قضاة الموضوع يؤدي إلى بطلان إجراءات المتابعة.

5- أن الدفع ببطلان إجراءات المتابعة يجوز إثارته ولو لأول مرة أمام المحكمة العليا كما أن لهذه الأخيرة أن تثيره بصفة تلقائية.

عارض الدفع:

- قرار رقم 1019993 غرفة الجنح والمخالفات بتاريخ 23 / 02 / 2017 (منشور بمجلة المحكمة العليا، العدد الأول 2017 ص 355).

- قرار رقم 0855441 غرفة الجنح والمخالفات بتاريخ 28 / 02 / 2019 (غير منشور).

- قرار رقم 0855 غرفة الجنح والمخالفات بتاريخ 28 / 02 / 2019 (غير منشور).

- قرار رقم 1065488 غرفة الجنح والمخالفات بتاريخ 25_07_2019 (غير منشور).

خاتمة

إن جريمة إصدار شيك بدون رصيد تعد من الجرائم التي أصبحت تشكل ظاهرة تمس بطبيعة المعاملات التجارية القائمة على السرعة والائتمان وتؤثر سلبا على ضمان حقوق المستفيدين من الشيكات وتعكر حسن سير البنوك والمؤسسات المالية، وعليه سارع المشرع الجزائري إلى إجراء التعديل الذي تضمنه القانون رقم 02-05 المؤرخ في 23 فبراير 2005 المعدل والمتمم للقانون التجاري، باستحداث الفصل الثامن مكرر تحت عنوان عوارض الدفع وذلك من أجل وضع حد للممارسات التي من شأنها الإضرار بالعلاقات التجارية، من جهة، وإنهاء الجدل القضائي

القانونية من خلال ما تصدره من قرارات بمناسبة الطعون المرفوعة إليها، إضافة إلى الرقابة التي تمارسها على الأحكام والأوامر القضائية من حيث التطبيق السليم للقانون واحترامها لأشكال وقواعد الإجراءات.

ولما كان من المستقر عليه فقها وقضاء بأن المرجع الأساسي في تفسير النصوص القانونية هو مذكرة عرض الأسباب لمشاريع القوانين وما ورد فيها من قواعد وإجراءات والأهداف التي يصبو إليها المشرع من خلال إصداره لتعديل النصوص القانونية السارية المفعول والغرض الذي يريد تحقيقه من خلال المصادقة على التعديلات المقترحة، فإن الثابت من استقراء القرارات الصادرة عن المحكمة العليا في القضايا المتعلقة بإجراءات تسوية عارض الدفع في جنحة إصدار شيك بدون رصيد، أن الموقف الذي سلكته في هذا الجانب يتماشى ومضمون التعديل الذي جاء به المشرع بموجب القانون رقم 02-05 المعدل والمتمم للقانون التجاري وأن جميع القواعد التي أقرتها المحكمة العليا مرجعيتها الأساسية محددة في مذكرة عرض الأسباب التي تناولها المشرع لدى إبرازه لمقتضيات القانون المذكور والتي تصب في إطار توحيد طرق معالجة جريمة إصدار شيك بدون رصيد وتحقيق الأمن القانوني والقضائي في المجال التجاري.

وفي هذا الصدد، نورد مراجع بعض القرارات الصادرة عن المحكمة العليا بخصوص تسوية

حقه وأن تقاعسه أو امتناعه عن تكوين رصيد للوفاء بقيمة الشيك في الآجال الممنوحة له يؤدي حتما إلى تحريك الدعوى العمومية.

وعليه فإنه تطبيقا للمبادئ المعمول بها في المجال القضائي والقانوني لا يمكن تجسيد القواعد القانونية وتبيان طبيعتها وتفسيرها إلا بالرجوع إلى الدافع والغرض اللذان يسعى المشرع إلى تحقيقهما من خلال ما يصدره من تعديلات للقوانين، وتعد المذكرة المتضمنة عرض الأسباب المقدمة للمناقشة والمصادق عليها من طرف الهيئة التشريعية (البرلمان بغرفتيه) المصدر والمرجع الوحيد الذي يؤدي إلى ذلك، ويتعين التقيد بمضمونها من خلال العمل بما آلت إليه المحكمة العليا في موقفها والتطبيقات التي أقرتها بحكم وظيفتها الدستورية والقانونية المتمثلة في توحيد الاجتهاد القضائي والسهر على احترام القانون.

القائم منذ سنين بخصوص القانون الواجب التطبيق على جريمة إصدار شيك بدون رصيد الناتجة عن المعاملات التجارية والمدنية.

ولتحقيق هذه الأهداف ألغى المادتين 538 و 539 من القانون التجاري، وقام بإرساء تدابير وقائية للتصدي لظاهرة إصدار شيك بدون رصيد ولتفادي التعطيل في الإجراءات المطروحة أمام المحاكم والحيولة دون وقوع الجريمة.

وبناء على هذا التوجه ألزم المشرع البنوك والمؤسسات المالية بضرورة إرسال الأمر بالدفع لتسوية العارض عند معاينة عدم كفاية أو انعدام الرصيد في الآجال القانونية وقيد مباشرة المتابعة الجزائية في جنحة إصدار شيك بدون رصيد بهذا الإجراء بصريح نص المادة 526 مكرر6 من القانون التجاري.

وقد أفضت التطبيقات القضائية التي استقرت عليها المحكمة العليا في قضاءها إلى اعتماد القواعد التي جاء بها التعديل القانوني المذكور واعتبرت أن عدم اتخاذ إجراءات عارض الدفع في الآجال القانونية يؤدي بقوة القانون إلى بطلان المتابعة برمتها ونقض القرار المطعون فيه، أو التصريح بالنقض بصفة تلقائية وبدون إحالة مع تمديده إلى الحكم المستأنف المشوب بالبطلان، ذلك لأن إجراءات تسوية عارض الدفع تعد وسيلة قانونية لتمكين المتهم من تصحيح وضعيته ومركزه في الدعوى باعتبار أن جريمة إصدار شيك بدون رصيد قائمة في

قائمة المراجع

أولاً: النصوص القانونية:

5- القانون العضوي رقم 11-12 المؤرخ في 26 يوليو 2011 المتضمن

تنظيم المحكمة العليا وعملها واختصاصاتها، الجريدة الرسمية عدد 42 المؤرخة في 31 يوليو 2011.

6- الجريدة الرسمية للمداولات للمجلس الشعبي الوطني السنة الثالثة رقم 142، الفترة التشريعية الخامسة الدورة العادية السادسة 2004 م.

7- الجريدة الرسمية للمداولات لمجلس الأمة السنة الأولى العدد 08 الفترة التشريعية الثانية الدورة الخريفية 2004م.

ثانياً: المؤلفات:

- عاصم شكيب صعب، بطلان الحكم الجزائري نظرياً وعملياً، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، الطبعة الأولى، سنة 2007.

1- القانون رقم 01-16 المؤرخ في 06 مارس 2016 المتضمن التعديل الدستوري، الجريدة الرسمية عدد 14 لسنة 2016، المؤرخة في 07 مارس 2016.

2- الأمر رقم 59/75 المؤرخ في 26/09/1975 المعدل والمتمم، المتضمن القانون التجاري، الجريدة الرسمية عدد 101 لسنة 1975، المؤرخة في 19 ديسمبر 1975.

3- الأمر رقم 155/66 المؤرخ في 8 يونيو 1966 المعدل والمتمم، المتضمن قانون الإجراءات الجزائية الجزائري، الجريدة الرسمية عدد 48 لسنة 1966، المؤرخة في 10 يونيو 1966.

4- الأمر رقم 156/66 المؤرخ في 08 يونيو 1966 المعدل والمتمم، المتضمن قانون العقوبات الجزائري، الجريدة الرسمية عدد 49 لسنة 1966، المؤرخة في 11 يونيو 1966.