



جامعة القدس

عمادة الدراسات العليا

الحماية الجزائية للشيك في التشريع الفلسطيني
(دراسة مقارنة)

رفيق علي محمود الطقاظة

رسالة ماجستير

القدس - فلسطين

1438هـ / 2017م

الحماية الجزائية للشيك في التشريع الفلسطيني

(دراسة مقارنة)

إعداد:

رفيق علي محمود الطقاظة

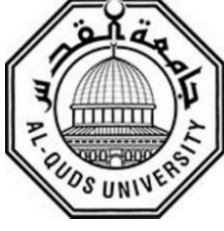
بكالوريوس حقوق من جامعة القدس / فلسطين

المشرف: د. عبدالله النجاجة

قدمت هذه الدراسة استكمالاً لمتطلبات درجة الماجستير في الحقوق من دائرة

القانون / كلية الدراسات العليا / جامعة القدس

1438هـ / 2017م



جامعة القدس
عمادة الدراسات العليا
كلية القانون

إجازة الرسالة
الحماية الجزائية للشيك في التشريع الفلسطيني
(دراسة مقارنة)

إسم الطالب: رفيق علي محمود الطقاظة

الرقم الجامعي: 2101520

المشرف: د. عبدالله النجاجة

نوقشت هذه الرسالة وأجيزت بتاريخ: 11 / 7 / 2017 من أعضاء لجنة المناقشة المدرجة أسماؤهم وتواقيعهم:

التوقيع:
التوقيع:
التوقيع:

1. رئيس لجنة المناقشة: د. عبدالله النجاجة
2. الممتحن الداخلي: د. نبيه صالح
3. الممتحن الخارجي: د. نائل طه

القدس - فلسطين

1438هـ / 2017م

إهداء

إلى قدوتي الأولى ونبراسي الذي ينير دربي، إلى من أعطني ولم يزل يعطني بلا حدود. إلى من رفعت رأسي افتخاراً به... أبي العزيز. أدامه الله ذخراً وسنداً لي.

إلى من رأني قلبها قبل عينيها. وحضنتني أحشاؤها قبل يديها... إلى شجرتي التي لا تذبل... إلى الظل الذي آوي إليه في كل حين... إلى روح أمي الحبيبة رحمها الله...

إلى فلذة كبدي الغالبي ابني علي حفظه الله... إلى زوجتي الغالية ورفيقة الدرب والحياة... إلى إخواني وأخواتي... نوري عيوني الذين شجعوني دون مقابل... أهدي رسالتي.

الباحث رفيق على محمود الطقاظة

إقرار

أقر أنا معد الرسالة أنها قدمت لجامعة القدس بهدف الحصول على درجة الماجستير، وأنها نتيجة أبحاثي الخاصة باستثناء بما تم الإشارة إليه، وأن هذه الرسالة لم يقدم أي جزء منها لنيل أي درجة عليا لأي جامعة أو معهد.

التوقيع:.....

الاسم: رفيق علي محمود الطقاظة

التاريخ: 2017/7/11

شكر وتقدير

الشكر لله سبحانه وتعالى أولاً؛ قال تعالى {رَبِّ أَوْزَعْنِي أَنْ أَشْكُرَ نِعْمَتَكَ الَّتِي أَنْعَمْتَ عَلَيَّ وَعَلَى وَالِدَيَّ وَأَنْ أَعْمَلَ صَالِحًا تَرْضَاهُ وَأَصْلِحْ لِي فِي ذُرِّيَّتِي إِنِّي تُبْتُ إِلَيْكَ وَإِنِّي مِنَ الْمُسْلِمِينَ}.

ثم أتقدم بجزيل الشكر والعرفان إلى الدكتور عبدالله ناجرة مشرفي في هذه الدراسة، الذي كان ملحاً على أن أتقدم برسالتي وأجتهد كل الإجتهد حتى أنجزها، فله مني عظيم الامتنان.

وأنتقدم أيضاً بالشكر إلى كافة الأساتذة في كلية الحقوق أخص بالذكر الدكتور رفيق أبو عياش، حيث أنه كان يحفزني لدراسة الماجستير وتقديم الرسالة.

الملخص

تهدف هذه الدراسة إلى بيان الحماية الجزائية للشيك في التشريع الفلسطيني، لما للشيكات من أهمية في وقتنا الحالي بصفتها أداة وفاء تعمل عمل النقود، ومن خلال ذلك فقد قام الباحث بتعريف الشيك وبيان الطبيعة القانونية للشيك، ومن ثم بيان الشروط الموضوعية والشكلية له. أما الشروط الموضوعية فهي: الأهلية؛ أي أن يكون مصدر الشيك واعياً راشداً، ثم الرضاء: فلا يتم إصدار الشيك تحت أي نوع من أنواع الإكراه المعتبرة في القانون، كما يجب أن يكون محل الشيك نقوداً، وليس شيئاً غير النقود، ومن ثم لا يعد تسليم بضاعة أو القيام بعمل معين شيكاً، وآخر الشروط الموضوعية هو السبب؛ حيث يجب أن يتم إصدار الشيك لسبب مشروع.

أما الشروط الشكلية فهي: 1 - كلمة شيك مكتوبة في متن الصك وباللغة التي كتب بها. 2- أمر غير معلق على شرط بوفاء مبلغ معين من النقود مكتوباً بالحروف والارقام. 3- اسم البنك المسحوب منه. 4- مكان الوفاء. 5- تاريخ ومكان اصدار الشيك. 6- اسم وتوقيع من اصدر الشيك. حيث أن خلو الشيك من أحد هذه البيانات قد يفقده قيمته كشيك.

كما تطرق الباحث إلى جرائم الشيك والقصد الجرمي فيها، إذ حصر الجرائم في خمس مباحث تم وضعها في الفصل الثاني من هذه الدراسة، وهي أن لا يكون هناك مقابل وفاء للشيك عند إصداره، أو سحب مقابل الوفاء أو بعضه بعد إصدار الشيك، أو إصدار أمر بالامتناع عن صرف الشيك في غير الحالات التي يجيزها القانون، ثم تسليم الغير شيكاً مستحق غير قابل للصرف، وأخيراً التوقيع على الشيك بصورة تمنع صرفه.

وأخيراً تطرق الباحث إلى العقوبات المنصوص عليها في جرائم الشيك، وتبين من خلال الدراسة أن هناك اختلاف في التشريعات المصرية والأردنية والفلسطينية، كما أن هناك اختلاف في التشريعات الداخلية نفسها، فمثلاً هناك تعارض بين كل من قوانين التجارة وقوانين العقوبات، وبالتالي يجب دمج القوانين الخاصة بالعقوبة على جرائم الشيكات في قانون موحد. كما تطرق الباحث إلى الدعوى المدنية، وبين مدى ارتباطها بالدعوى الجزائية، وأخيراً تطرق الباحث للدفع المتعلقة بجرائم الشيك والتي منها دفع جوهرية من شأنها أن تسقط الدعوى، وأخرى غير جوهرية لا تؤثر في سير الدعوى الجزائية.

وأخيراً أوصى الباحث بما يلي:-

1. يجب تشديد العقوبة على جرائم الشيك وتعديل حديها الأدنى والأعلى، خاصة في مسألة الغرامة، فمبلغ مائتي دينار لا يُذكر حين يقارن بخمسين ألف جنيه كما هي العقوبة المقررة في القانون التجاري المصري وذلك حتى تحقق الردع.

2. يجب العمل على إنفاذ مشروع قانون العقوبات الفلسطيني، كما يجب ترتيب وجمع العقوبات المخصصة في جرائم الشيك في مواد موحدة بدلاً من أن تكون موزعة بين كل من القانون التجاري والأخرى في قانون العقوبات، أسوة في القانون المصري.

3. إصدار قانون خاص بالشيكات يتضمن جميع الأحكام المتعلقة به، إضافة إلى ذلك يجب أن يكون متماشياً مع ما وصلت له التطورات القانونية الأخيرة، وأن لا يكون متناقضاً في مواده.

4. يجب تفعيل مشروع القانون التجاري الفلسطيني ونفاذه، حتى يتم إلغاء الأوامر العسكرية الإسرائيلية رقم (889) ورقم (890) ورقم (1024)، لأن هذه الأوامر العسكرية قد حولت الشيك من أداة وفاء مستحق الدفع عند الإطلاع عليها إلى أداة ائتمان.

5. يجب تشديد العقوبة على من يكرر جرائم الشيكات، لأن الذي يقوم بتكرار هذه الجريمة إنما يستهويه العبث بأموال ليس له حق فيها، وعدم رده يجعله يعتاد مثل هذا النوع من الجرائم، وبالتالي أن يتم حرمانه من إصدار شيكات لأجل معين، إضافة إلى ذلك يجب أن يتم الحجز على جزء من رصيده في البنك إلى أن يتم تسوية ما عليه من شيكات، ومن ثم الأخذ بتعليمات سلطة النقد حول التصنيف العام لإعطاء دفاتر الشيكات.

Penal protection of the check in the Palestinian legislation (A comparative study)

Prepared by: Rafiq Ali Mahmoud Taqatqa

Supervision: Dr. Abdullah Njajrh

Abstract

This study aimed to release the penal protection of the check in the Palestinian legislation, what checks of importance at the present time as the fulfillment of the tool act like money, and through that the researcher defines the check and the statement of the legal nature of the check, and then a statement of objectivity and formalism his conditions. The objective conditions are: civil; that is, check the source of a conscious adult, and satisfaction: there is the check is issued under any kind of considered coercion in the law, and to be the subject of the check in cash, and is not something that is money, there is no longer deliver the goods or to do a certain job imminent, another objective conditions is the reason; it should be the check is issued for a legitimate reason.

The formal requirements are: 1 - word written a check in the body of the instrument and the language in which they wrote it. 2. Is not suspended, provided the fulfillment of a certain amount of money written letters and numbers. 3. Drawn from the bank's name. 4. Place of fulfillment. 5. Date and place of issuance of the check. 6. Name and signature of the issued check. The absence of a check this data may lose its value Kachik.

And then touched the researcher to check crimes and criminal intent where, and inventory researcher crimes in five sections were placed in the second chapter of this study, namely, that there is no return for the fulfillment of the check when issued, or withdraw in exchange for the fulfillment or in part after the issuance of the check, or order refrain from the exchange of the check in cases other than those permitted by law, and non-delivery of a check payable to the N Exchange, or the signature on the check been cashed prevented.

And then touched the researcher to the penalties set forth in the check crimes, and found during the study that there is a difference in the Egyptian, Jordanian and Palestinian legislation, and also in the domestic legislation itself, there is a conflict between trade and the laws of the penal laws, and therefore must integrate special laws penalty on checks crimes law unified. And then he touched the researcher to the civil suit, and how they relate to the criminal proceedings, and finally touched investigator of the arguments concerning the check crimes, which include substantial defenses statute of limitations, and other non-core does not affect the operation of the criminal case.

Finally, the researcher recommended the following- :

1. You must tighten the punishment for the crimes of the check and adjust the minimum and top its bounds, especially in the matter of the fine, two hundred dinars Fmbulg not mention when comparing fifty thousand pounds, as is prescribed in the Egyptian commercial law punishment.

2. It must be the realization of the project of the Palestinian Penal Code, and that is arranged and the collection of ad hoc penalties in check crimes in uniform materials instead of being a part of it in commercial law and the other in the Penal Code, like in Egyptian law.
3. A special law checks include all provisions related to it, and it must be consistent with what we have reached his recent legal developments, and should not be contradictory in its articles.
4. You must activate the Palestinian draft commercial law, until the abolition of Israeli military orders No. (889) and No. (890) and No. (1024), because these military orders turned the check of fulfillment tool payable at sight by a credit tool.
5. You must stiffen penalties against repeat checks crimes, then who is to repeat this crime but impressed that tampering with money has no right to it, and do not deter him get used to this kind of crime, it can also be deprived of issuing checks for a particular order, as can be be booked on the part of the tally in the bank until the settlement of the checks, and taking instructions Monetary authority about the general classification to give checkbooks.

مقدمة

تمهيد

إن النقود، أو ما يسمى بالأوراق النقدية إنما هي أداة أساسية للتعاملات بين الناس وبخاصة في العمليات التجارية. إلا أن معظم التجار لا يحتفظون - غالباً - في خزائنهم بالنقود السائلة بدون استثمار.

ولذلك فإنهم يحتاجون دائماً إلى الائتمان، ويكون ذلك في شكل منح المدين أو المشتري فترة زمنية يسدد بعدها القيمة المطلوبة (وهذا هو الائتمان). ولذلك نشأت الحاجة إلى مستندات تنظم مثل هذه الأعمال التجارية، سميت بالأوراق التجارية؛ وهي مختلفة عن الأوراق المالية مثل النقود والأسهم والسندات وأذون الخزينة.

وكلمة "شيك" إنما تدل على الورقة التجارية المعروفة وهي لفظ مشتق من الكلمة الإنجليزية (cheek) بمعنى يراجع، أو مشتق من الفعل الانجليزي (to cheek) بمعنى يراقب، غير أن الأرجح أن مصطلح (الشيك) إنما هو مأخوذ عن اللغة العربية فهو أقرب لغوياً، ومنطقياً، من المصطلح العربي (صك)، بمعنى كتاب، وهو فارسي مُعَرَّب، وأصله "جك"، منه من المصطلح الانجليزي (to cheek)، ومما يؤكد هذا أن العرب هم أول من استعمل الصكوك ثم انتقلت منهم إلى باقي الأمم، وقد شاع استخدام هذا اللفظ في معظم بلاد العالم، فأصبحت له دلالة عالمية على أمر الدفع الذي يوجهه العميل إلى البنك بدفع مبلغ من المال لصالح المستفيد المسمى، أو لأمره، أو لحامل الورقة.¹

أما من الناحية القانونية فالشيك محرر مكتوب وفق شرائط مذكورة في القانون، حيث يتضمن أمراً صادراً من شخص هو الساحب إلى شخص آخر ويكون عادة مصرفاً وهو المسحوب عليه بأن يدفع لشخص ثالث أو لأمره أو لحامل الشيك - وهو المستفيد - مبلغاً معيناً بمجرد الإطلاع على الشيك.

¹ ابن منظور، محمد بن مكرم الإفريقي، لسان العرب، مادة "صكك"، دار صادر، ط1، ب.ت، بيروت. الجوهري، إسماعيل بن حماد، الصحاح، مادة "صكك"، ج4، ص1569، دار العلم للملايين، تحقيق: أحمد عبد الغفور عطا، ط4، 1990م، بيروت، لبنان.

فالشيك أداة وفاء وليس أداة ائتمان، وعلى ذلك تتحقق الجريمة لمجرد إصدار الشيك مع العلم بعدم وجود رصيد له أو رصيد كاف إن وجد.

لهذا فقد أدى تطور الحياة الاقتصادية والتعاملات التجارية إلى التوسع في نطاق التعامل بال شيكات، وذلك للأهمية التي يكتسبها من تسهيل حمل الأفراد الأموال والذي يعطيهم حق السحب من أي مؤسسة مصرفية.

ولأن هناك من أراد الوصول إلى أموال الغير بالاحتيايل والنصب على الأفراد، أدى بالمتعاملين بالشيك إلى فقدان الثقة به، حيث ينتج عن ذلك تبعات تمس الاقتصاد والتعاملات التجارية في الدولة، لذلك وجب على المشرع التجاري الفلسطيني أن يردع هؤلاء المتلاعبين بال شيكات، حتى يتم إعادة الثقة إلى الشيك كأداة وفاء تحل محل النقود².

لهذا جاءت هذه الدراسة لكي تبين مدى الحماية القانونية للشيك في القانون الفلسطيني، وذلك مقارنة بالقانونين المصري والأردني، حيث تناولنا في الفصل الأول تطرق الباحث للطبيعة القانونية للشيك، وفي الفصل الثاني تم التطرق إلى صور جرائم الشيك، وأخير في الفصل الثالث تم التطرق إلى إجراءات التحقيق والمحاكمة في جرائم الشيك.

أهمية الدراسة

تتبع أهمية الدراسة في كونها تعالج مشكلة متفاقمة جداً في المجتمع الفلسطيني وفي غيره من المجتمعات، حيث أن الكثير من القضايا المنظور أمام القضاء إنما محورها جرائم تتعلق بال شيكات حيث تزخر سجون الشرطة في فلسطين بالعديد من متركبي الجرائم المتعلقة بال شيكات وتداولها. ومن خلال هذه الدراسة ستقوم بالبحث في جرائم الشيكات في مشروع القانون التجاري الفلسطيني.

وذلك لما للشيكات وتداولها من أهمية فهي تقوم مقام النقود وبالتالي يجب أن يتم حمايتها بالطريقة المناسبة التي تضمن أن يتم التعامل بها بسهولة وأن تخدم الغاية التي خلقت من أجلها.

² ليلي رسوي، جرائم الشيك وآليات مكافحتها، رسالة ماجستير غير منشورة، جامعة قاصدي مرياح ورقلة، الجزائر، 2013، ص6-8.

أهداف الدراسة

تسعى هذا الدراسة إلى بيان ما يلي:-

1. التعريف بالشيك لغةً واصطلاحاً.
2. الجرائم المتعلقة بالشيكات في القانون الجنائي الفلسطيني.
3. تفصيل الجوانب العملية والتطبيقية للشيك وبيان أحكامها من حيث التداول، والوفاء والصراف، وغير ذلك.
4. التطرق إلى الأمر العسكري الإسرائيلي رقم (890) وأوجه الاختلاف بينه وبين قانون العقوبات الأردني في المادة (421) والذي يطبق لغاية اليوم في فلسطين.

منهج الدراسة

سيقوم الباحث باتباع المنهج الوصفي التحليلي المقارن، حيث سيعتمد على الكتب والمراجع المتعلقة بالشيك وجرائمه في كل من التشريعين المصري والأردني ومقارنتها بالتشريع الفلسطيني، كما سيتم التطرق إلى الأمر العسكري الإسرائيلي المتعلق بجرائم الشيكات، وسيقوم الباحث بتحليلها والكتابة عنها. كما سيقوم بالاطلاع على نصوص المواد المتعلقة بجرائم الشيك وتحليلها.

مشكلة الدراسة

إن التعامل بالشيكات رائج جداً في هذا الوقت وهو ما يُوجب البحث فيه، حيث أن هناك العديد من القضايا والمشاكل التي يكون السبب الرئيسي فيها الشيكات، كما أن هناك العديد من التشريعات التي تناقض بعضها البعض فيما يتعلق بالعقوبة على جرائم الشيكات، حيث أن هذه العقوبة قد ترد في كل من قانون العقوبات والقانون التجاري، وبالتالي تختلف اختلافاً كبيراً في تشريعات الكثير الدول، فهناك من غلظ العقوبة وهناك من خففها، والحال في فلسطين كذلك متناقض، فهناك قانون العقوبات الأردني الساري المفعول، والأمر العسكري (890) الإسرائيلي المعدل للمادة (421) منه، كذلك الأمر ما ورد في قانون التجارة الأردني المطبق في فلسطين، ومشروع القانون التجاري الفلسطيني، وبالتالي نرى أن هناك غموض في عقوبات جرائم الشيك، حيث تتلخص مشكلة البحث في ماهية الجرائم التي ترتبط بالشيكات وعقوبتها في التشريع الجنائي الفلسطيني مقارنة بالتشريعين الأردني والمصري.

مخطط الدراسة الهيكلي:

تم تقسيم الدراسة إلى ثلاث فصول تناول الأول منها الأحكام العامة للشيك، حيث قام الباحث بتعريف الشيك وطبيعته القانونية وبيان شروطه الشكلية والموضوعية. في حين تناول في الفصل الثاني قام الباحث ببيان صور جرائم الشيك وبيان القصد الجرمي فيها، وذلك في خمس مباحث؛ تناول في كل مبحث فيها صورة لجريمة من جرائم الشيك. وفي الفصل الثالث تناولنا ببيان إجراءات التحقيق والمحاكمة في جرائم الشيك، وذلك من حيث بيان العقوبة التي يفرضها القانون على مرتكبي جرم الشيك، وأخيراً قام الباحث ببيان الدفع في جرائم الشيك؛ والتي منها الدفع الجوهري والدفع غير الجوهري.

الفصل الأول

الأحكام العامة للشيك

إن النقود، أو ما يسمى بالأوراق النقدية إنما هي أداة أساسية للتعاملات بين الناس وبخاصة في العمليات التجارية. حيث أن معظم التجار لا يحتفظون - غالباً - في خزائهم بالنقود السائلة بدون استثمار.

ولذلك فإنهم يحتاجون دائماً إلى الائتمان، ويكون ذلك في شكل منح المدين أو المشتري فترة زمنية يسدد بعدها القيمة المطلوبة (وهذا هو الائتمان). ولذلك نشأت الحاجة إلى مستندات تنظم مثل هذه الأعمال التجارية، سميت بالأوراق التجارية؛ وهي مختلفة عن الأوراق المالية مثل النقود والأسهم والسندات وأدوات الخزينة.

لهذا فإن للوفاء بطريق الشيك مميزات عديدة، حيث يتم إيداع النقود في البنوك بدلاً من اختزانها في الخزائن الخاصة، والتي قد تتعرض للسرقة و الضياع، كذلك فإن الوفاء بطريق الشيك إنما يعد بمثابة أداة إثبات عند المنازعة لما يتطلبه الوفاء به من إجراء بعض القيود الكتابية لدى البنك، حيث قد يتم الاحتجاج بها عند الحاجة، وبالتالي فإن الشيك يقلل من استعمال النقود الورقية والمعدنية تمشياً مع التطور المالي الذي طرأ في العالم وذلك بما يتطلبه من سرعة في التعامل واختصار للوقت وتوفير للجهد.³

³ علاء الدين عباينة، الشيك المصدق بين الإطار القانوني والتطبيق الواقعي، المنارة، المجلد 18، العدد الرابع، 2011، ص2.

إن الأهمية البالغة للشيكات في الحياة الاقتصادية وما تؤديه من تسهيل في المعاملات وخصوصاً في الأعمال التجارية، إنما أدى إلى ضرورة توفير حماية كبيرة لها، وذلك لضمان قيامها بوظائفها الاقتصادية، ولأنها تقوم مقام النقود، فالشيك مثلاً أداة وفاء مثل المال، وذلك لأن بعض الناس قد يقومون بإساءة استعمال الشيكات وذلك للاستيلاء على أموال الغير مثل تحرير شيكات ليس لها مقابل وفاء وغيرها، مما أدى إلى فقدان الثقة فيه، وبالتالي أدى ذلك إلى فقدان وظيفته الاقتصادية التي وجد من أجلها.

وللشيك وظائف كثيرة، نذكر منها:-

1- الشيك ذو أهمية كبيرة في الحياة العملية فهو يسهل التعامل بين الأفراد وينشط الحياة التجارية في البلاد فيستعمل لسحب النقود المودعة لدى المصارف.

2- الشيك أداة وفاء فهو يقوم بوظيفة الوفاء في المعاملات التجارية فبدلاً من أن يدفع المشتري ثمن البضاعة نقداً يحرر شيكاً للبائع يتضمن المبلغ المساوي للثمن وبذلك يكون قد أوفى قيمة البضاعة بإحالة البائع لتسلم المبلغ من المصرف.

3- يستعمل الشيك كأداة لإثبات الوفاء بالالتزامات إذ عندما يوفي المدين دينه بموجب شيك لدائنه يفيد صرف هذا الشيك في قيود المصرف المسحوب عليه.

4- يستعمل الشيك كوسيلة لإقراض مبلغ من النقود.⁴

5- تظهر أهمية الشيك في أنه يوفر ضماناً جديداً لحامله بما يقرره له القانون من جزاء عند عدم الوفاء بسبب إنعدام الرصيد أو عدم كفايته أو المعارضة في وفاءه في غير الحالات التي يجيزها القانون أو استرداد الرصيد بعد سحب الشيك أو تحريره أو توقيعه بصورة تمنع صرفه.

ومن أجل هذا قام المشرع بتجريم فعل إصدار شيك بدون رصيد وتدعيم هذا بالجزاء الجنائي، وجعله جريمة قائمة بحد ذاتها، لها أركانها الخاصة بها. كما استهدف المشرع بذلك إعادة الثقة والهيبة إلى الشيك في التعامل باعتباره أداة وفاء، ولكن التساؤل المطروح هنا هو هل نجح المشرع في ذلك؟

⁴ المحامي صلاح الدين محمد شوشاري، جرائم الشيك في قانون العقوبات، ط1، دون دار نشر، عمان، 2005، ص23.

المبحث الأول : تعريف الشيك

على اعتبار أن الشيك هو من أهم الأوراق التجارية التي يتم التعامل فيها في الحياة العملية، مما يقتضي تعريف الشيك، وفي هذا المبحث سيقوم الباحث بتعريف الشيك لغة في مطلب أول، واصطلاحاً في المطلب الثاني.

المطلب الأول: تعريف الشيك لغة

كلمة "شيك" في الدلالة على الورقة التجارية المعروفة وهي لفظ مشتق من الكلمة الإنجليزية (cheek) بمعنى يراجع، أو مشتق من الفعل الانجليزي (to cheek) بمعنى يراقب، غير أن من الأرجح أن مصطلح (الشيك) مأخوذ عن اللغة العربية فهو أقرب لغوياً، ومنطقياً، من المصطلح العربي (صك)، بمعنى كتاب، وهو فارسي مُعَرَّب، وأصله "جك"، ومما يؤكد هذا أن العرب هم أول من استعمل الصكوك ثم انتقلت منهم إلى باقي الأمم، وقد شاع استخدام هذا اللفظ في معظم بلاد العالم، فأصبحت له دلالة عالمية على أمر الدفع الذي يوجهه العميل إلى البنك بدفع مبلغ من المال لصالح المستفيد المسمى، أو لأمره، أو لحامل الورقة.⁵

المطلب الثاني: تعريف الشيك اصطلاحاً

يعرف الأستاذ الدكتور عثمان التكروري الشيك بأنه محرر مكتوب وفق شرائط مذكورة في القانون، حيث يتضمن أمراً صادراً من شخص هو الساحب إلى شخص آخر ويكون معروفاً وهو المسحوب عليه بأن يدفع لشخص ثالث أو لأمره أو لحامل الشيك - وهو المستفيد - مبلغاً معيناً بمجرد الإطلاع على الشيك.⁶

⁵ ابن منظور، محمد بن مكرم الإفريقي، لسان العرب، مادة "صكك"، دار صادر، ط1، ب.ت، بيروت. الجوهري، إسماعيل بن حماد، الصحاح، مادة "صكك"، ج4، ص1569، دار العلم للملايين، تحقيق: أحمد عبد الغفور عطا، ط4، بيروت، لبنان، 1990.

⁶ عثمان التكروري، الوجيز في شرح القانون التجاري، ج3، ط3، مكتبة دار الفكر، القدس، 2012، ص6-7.

في حين عرفه ديوان الفتوى والتشريع في المذكرة الإيضاحية لمشروع القانون التجاري الفلسطيني لعام 2009 على أنه "يقصد بالشيك تلك الورقة التجارية التي تتضمن أمراً صادراً من الساحب إلى المصرف المسحوب عليه بأن يدفع لدى الإطلاع عليها مبلغاً معيناً من النقود لأمر شخص ثالث هو المستفيد أو لحامله"⁷.

وقد عرّف شراح القانون التجاري الشيك بحدده، وشروطه، وماهيته، فذكروا أنه محرر مكتوب، وأن له شروطاً قانونية لازمة يفقد بدونها صفته، كما أنه يُسحب على مصرف، وأنه يتضمن أمراً بالدفع غير معلق على شرط، ومع ذلك فقد تباينت تعريفاتهم له بين من عرفه صكاً، أو سنداً، أو ورقة، أو محرراً مكتوباً.⁸

أما محكمة النقض المصرية فقد عرفت على أنه "إن الشيك في حكم المادة 337 ع هو الشيك المعروف عنه في القانون التجاري بأنه أداة دفع ووفاء مستحق الأداء لدى الإطلاع دائماً ويغنى عن استعمال النقود في المعاملات، وليس أداة ائتمان يطالب بقيمتها في تاريخ غير الذي اعطيت فيه"⁹ ولم يسرّ المشرع الأردني مسار المشرع المصري، حيث قام بتعريف الشيك، أما المشرع المصري فلم يعرفه، فعرفته الفقرة الثالثة من المادة (123) من قانون التجارة الأردني رقم (12) لسنة 1966، وهو نفس القانون الساري في فلسطين، بأنه:

"محرر مكتوب وفق شرائط مذكورة في القانون ويتضمن أمراً صادراً من شخص هو الساحب إلى شخص آخر يكون مصرفاً وهو المسحوب عليه بأن يدفع لشخص ثالث أو لأمره أو لحامل الشيك - وهو المستفيد - مبلغاً معيناً بمجرد الإطلاع على الشيك"¹⁰.

في حين نصت المادة (438) من القانون التجاري الإماراتي على أن "الشيك ورقة تجارية تتضمن امراً صادراً من الساحب إلى المصرف المسحوب عليه بأن يدفع في اليوم المبين فيه كتاريخ لإصداره مبلغاً معيناً من النقود لأذن شخص ثالث هو المستفيد أو لحامله"¹¹.

يتبين لنا من خلال هذه التعريفات وإن اختلفت في صياغتها إلا أنها تتحد جميعاً في تبيانها لطبيعة الشيك وخاصيته في أنه يقوم مقام النقود في الوفاء، فمن ذلك ما عرّف به بأنه أمر من الساحب إلى

⁷ ديوان الفتوى والتشريع الفلسطيني، المذكرة الإيضاحية للقانون التجاري الفلسطيني، ص 290.

⁸ سميحة القليوبي، المرجع السابق، ص 298.

⁹ محكمة النقض المصرية، طعن 879 لسنة 22 ق - جلسة 1952/10/18

¹⁰ د. كامل السعيد، شرح قانون العقوبات الأردني، الجرائم الواقعة على الأموال، دراسة تحليلية مقارنة، ط2، مكتبة دائر

الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، الأردن، 1993، ص 245.

¹¹ المادة (438) من القانون التجاري الإماراتي رقم (18) لسنة 1993.

المسحوب عليه بأن يدفع بمجرد الإطلاع مبلغاً معيناً من النقود إلى المستفيد أو لإذنه أو إلى الحامل، وبأنه أمر مكتوب وفقاً لأوضاع حددها العرف يطلب به الساحب إلى المسحوب عليه أن يدفع بمقتضاه بمجرد الإطلاع عليه مبلغاً من النقود لشخص معين أو لإذن شخص معين أو لحامله، كما عرفه جانب آخر من الفقه بأنه صك يأمر بموجبه محرره (الساحب) شخصاً آخر (المسحوب عليه) يكون في الغالب مصرفاً أن يدفع مبلغاً من المال إما لأمره أو لأمر شخص يعينه بمجرد الإطلاع على الصك¹².

لكل ما تقدم يتبين لنا من هذه التعريفات أن الشيك يفترض ثلاثة أشخاص؛ ساحب يوقع على الشيك ويعتبر صادراً عنه، والمسحوب عليه وهو من يتعين عليه دفع مبلغ الشيك، والمستفيد وهو من يصدر الشيك لمصلحته ويحق له بناء عليه قبض المبلغ المثبت فيه.¹³

أما نحن فنرى بأن الشيك هو عبارة عن صك مكتوب وفق شكل حدده القانون يتضمن أمراً من شخص يسمى الساحب إلى شخص آخر يسمى المسحوب عليه والذي غالباً ما يكون بنكاً، بأن يدفع مبلغاً من النقود بمجرد الإطلاع لشخص ثالث أو لأمره أو لحامل هذه الصك أو لأمر الساحب نفسه حيث تتلخص وظيفة الشيك بحسب التعريف في أنه أداة وفاء تقوم مقام النقود فلا يجوز لشيك إلا أن يكون كذلك.

¹² حسن المرصفاوي، المرصفاوي في جرائم الشيك، منشأة المعارف بالإسكندرية، 2000، ص 62.

¹³ د. كامل السعيد، المرجع السابق، ص 246.

المبحث الثاني : طبيعة الشيك القانونية

على الرغم من أن الشيك يعتبر من الأوراق التجارية، إلا أنه يختلف عنها في أنه بحسب طبيعته الأصلية لا يعد أداة ائتمان أبداً، بل هو أداة وفاء فحسب، لكونه واجب الدفع بمجرد تقديمه إلى المسحوب عليه، فهو كالنقود سواء بسواء، لأنه ليس إلا إيصالاً بنقود موضوعة تحت تصرف حامل الإيصال في أي وقت يطلبها. في حين تعتبر الأوراق التجارية الأخرى كسند الأمر ويسمى أيضاً السند الإذني وتعرف أيضاً بإسم الكمبيالة، وأذونات البريد، حيث تعتبر هذه أدوات ائتمان لا تستحق السداد إلا بعد مضي فترة من الزمن قد تطول وقد تقصر، وهي غير قابلة للتداول.

وعلى الرغم من أن الشيك يلتقي مع الكمبيالة من حيث أن أطرافهما ثلاثة أشخاص، هم الساحب والمسحوب عليه والمستفيد، فإن المسحوب عليه في الشيك لا يكون إلا مصرفاً أو مؤسسة مالية معينة في القانون على وجه التحديد حسب قانون كل بلد. إذ نصت المادة (123) من القانون التجاري الأردني رقم (12) لسنة 1966 في الفقرة (ج) على "هو محرر مكتوب وفق شرائط مذكورة في القانون ويتضمن أمراً صادر من شخص هو الساحب إلى شخص آخر يكون مصرفاً وهو المسحوب عليه بأن يدفع لشخص ثالث أو لأمر أو لحامل الشيك وهو المستفيد مبلغاً معيناً بمجرد الإطلاع على الشيك"¹⁴. كما نصت أيضاً المادة (475) من القانون التجاري المصري "الشيك الصادر في مصر والمستحق الوفاء فيها لا يجوز سحبه إلا على بنك. والصك المسحوب في صورة شيك على غير بنك أو المحرر على غير نماذج البنك المسحوب عليه لا يعتبر شيكاً"¹⁵. وهذا ما أكدته نص المادة (510) من مشروع القانون التجاري الفلسطيني "الشيك الصادر في فلسطين، والمستحق الوفاء فيها، لا يجوز سحبه إلا على مصرف، والصك المسحوب في صورة شيك على غير مصرف، أو المحرر على غير نماذج المصرف المسحوب عليه، لا يعتبر شيكاً".

في حين نصت المادة 474 من القانون الجزائري على " لا يجوز سحب الشيك إلا على مصرف أو مقاوله أو مؤسسة مالية أو على مصلحة الصكوك البريدية أو مصلحة الودائع والأمانات أو الخزينة

¹⁴ الفقرة (ج) من المادة (123) من القانون التجاري الأردني رقم (12) لسنة 1966.

¹⁵ المادة (475) من القانون التجاري المصري لسنة 1999.

العامة أو قباضة مالية...¹⁶ وسار على نفس هذا النهج المشرع التونسي فنصت المادة (348) من المجلة التونسية على "لا يجوز سحب الشيك إلا على صيرفي...¹⁷".

ولأن طبيعة الشيك تنقسم في التشريعات بين كل من العمل المدني والتجاري فسيتم في هذا المبحث بيان طبيعة الشيك بين العمل التجاري والعمل المدني في مطلب أول، والطبيعة القانونية للشيك في مطلب ثاني.

المطلب الأول: الشيك بين العمل التجاري والعمل المدني

نشير إلى أن الشيك بين العمل التجاري والعمل المدني قد تناولته نظريتان هما:-

أولاً: أن الشيك قد يكون عملاً تجارياً أو عملاً مدنياً؛ وبالتالي فإن الأساس الذي تقوم عليه الكمبيالة يعتبر عملاً تجارياً مطلقاً، فإن الشيك لا يعتبر عملاً تجارياً إلا إذا كان الإلتزام به ناشئاً عن عمل تجاري. أي أن يكون قد صدر وفاء للإلتزام تجاري أو دين من طبيعة تجارية، سواء أكان محرر الشيك تاجراً أم غير تاجر، وفي حال كان محرر الشيك تاجراً فإن ذلك عبارة عن قرينة تقوم على أن تحرير الشيك كان بمناسبة عمل تجاري إلى أن يقوم الدليل على العكس.¹⁸

في حين إذا كان الإلتزام المتعلق بالشيك ناشئاً عن عمل مدني، أي أنه صدر وفاء للإلتزام أو دين مدني، فإنه يعتبر عملاً مدنياً، وليس معنى هذا عدم خضوع الشخص الذي يوقع على الشيك للقواعد التي تحكمه بل إن هذه القواعد تطبق على الشيك كيفما كانت صفة الموقع عليه، إلا أنه يطلب من الموقع أن يكون متمتعاً بالأهلية التجارية عندما لا يكون الشيك متعلقاً بعملية تجارية، بل يكفي أن تتوفر الأهلية المدنية للإلتزام.

لما تقدم فإن هذه التفرقة يجب أن تؤخذ بعين الاعتبار، لأن الشيك وسيلة أداء عامة وشائعة بين سائر الأشخاص وفي كل معاملاتهم تقريباً، دون أن يكونوا تجاراً يتعاملون بعمل تجاري، فأصبح يتعامل به التجار والموظفون والصناع والأطباء والمهندسون وغيرهم ممن لا يصدق عليهم لقب التجار، ولا يمارسون عملاً من الأعمال التجارية الواردة في القانون على وجه التحديد. لهذا سارت بعض التشريعات في هذا الإتجاه فلم تنص في أي بند من البنود المنظمة للشيك على اعتبار الشيك أنه عمل

¹⁶ المادة 474 من القانون التجاري الجزائري، الصادر سنة 2007.

¹⁷ المادة 348 من قانون (129) المجلة التجارية التونسية لسنة 1959.

¹⁸ د. كامل السعيد، المرجع السابق، ص248.

تجاري، وإن كانت قد ضمنت أحكام الشيك في مدونة القانون التجاري، ومن هذه التشريعات الأردن وفلسطين والجزائر وتونس ولبنان. وقد نصت المادتين (6) و(7) من القانون التجاري الأردني والمطبق في فلسطين على ما ينطبق عليه الأعمال التجارية.¹⁹

وقد ذهب جانب من الفقه المصري إلى تأييد ذلك، فيرى الدكتور محسن شفيق إلى أنه يجب التفرقة على أساس الشكل الظاهر للصك، فإذا تبين أنه عمل تجاري تعين الاستعانة بأحكام الكمبيالة - الشريعة العامة للأوراق التجارية، وهو ما أخذ به القانون التجاري المصري في المادة (472) والتي تنص "في المسائل التي لم ترد بشأنها نصوص خاصة في هذا الفصل تسرى على الشيك أحكام الكمبيالة بالقدر الذي لا تتعارض فيه مع طبيعته"²⁰ وإذا اتضح أن الشيك يعد عمل مدني تعين الرجوع إلى الاحكام العامة في الالتزامات في القانون المدني، لأن أحكام الصرف لا تسرى الا على الاوراق المعتمدة من قبيل الأعمال التجارية".²¹

في حين ذهب الدكتور علي يونس إلى أنه لا يجوز قياس الشيك على الكمبيالة أو السند الاذني لأن ثبوت الوصف التجاري تقرر لكل منهما بنص خاص وعليه يتعين الرجوع إلى القواعد العامة ومقتضاها أن الشيك يعد عملاً تجارياً إذا كان سحبه مترتباً على عملية تجارية - أما إذا كان سحبه مترتباً على عمليات مدنية فإنه يعتبر عملاً مدنياً. وإذا كان صاحب الشيك تاجراً كان ذلك قرينة على أن السحب حصل بمناسبة عمله، ولكنها قرينة قابلة لإثبات العكس".²²

أما القضاء المصري فقد سار هذا المسار، باعتبار الشيك حسب السند الاذني، إذ لا يعتبر عملاً تجارياً إلا إذا كان تحريره مترتباً على عمل تجاري، سواء كان المحرر تاجراً أم غير تاجر، فإذا كان المحرر تاجراً فإن ذلك يعتبر قرينة على التحرير وكان بمناسبة عمل تجاري إلى أن يثبت العكس، لهذا ذهبت محكمة النقض إلى أن الوصف التجاري للشيك يتحدد وقت انشائه، فيعتبر تجارياً متى كان تحريره مترتباً على عمل تجاري أو كان صاحبه تاجراً ما لم يثبت أن سحبه لعمل غير تجاري.²³

¹⁹ د. مصطفى رضوان، مدونة الفقه والقضاء التجاري، ج2، منشأة المعارف، الاسكندرية، 1972، ص263.

²⁰ المادة (472) من القانون التجاري المصري رقم (17) لسنة 1999.

²¹ د. محسن شفيق، نظرات في أحكام الشيك في التشريعات العربية، ط62، معهد الدراسات العربية، جامعة الدول العربية، ص11.

²² صابر عمار، الشيك في ضوء أحكام القانون التجاري الجديد رقم 17 لسنة 1999، مقالة منشورة في مجلة رجال القانون، القاهرة، يونيه، 1999.

²³ محكمة النقض المدنية المصري، في 66/3/22 - مجموعة أحكام النقض المصرية، س 17 ص 618.

ثانياً: يقوم الاتجاه الثاني على اعتبار الشيك عملاً تجارياً في جميع الأحوال، على أنه ينبغي أن يكون مفهوماً أن هذه التشريعات وإن اعتبرت الشيك عملاً تجارياً مطلقاً، بصرف النظر عن صفة القائم بتحريره، فليس معنى هذا أن كل من قام بتحرير شيك يعتبر تاجراً، لأن من شروط التاجر احتراف التجارة، لا القيام بأعمال تجارية عارضة، ولأن القيام بتحرير الشيكات وغيرها من الأوراق التجارية لو بصفة اعتيادية لا يشكل حرفة، وذلك لانعدام شرطي التفرغ والكسب اللذين يعتبران شرطين أساسيين للاحتراف. على أنه ينبغي أن يكون مفهوماً أنه لا فرق من حيث البيانات أن تكون الشيكات مدنية أو تجارية والمفروض أن المظهر إليه الشيك لا يعلم في معظم الأحيان نوع الالتزام الذي صدر الشيك وفاءً له.²⁴

في حين يرى الأستاذ الدكتور عثمان التكروري أن الفقه عندما بدأ في تحديد طبيعة الأوراق التجارية ومنها الشيك، واقتصر بحث صفة العمل ما إذا كانت تجارية أم مدنية، ولم يتلفت إلى كون الورقة التجارية تعد عملاً تجارياً فعلاً أم أنها ليست كذلك، فقد جانب الصواب، وذلك لأن عدم ذكر الأوراق التجارية ضمن الأعمال التجارية الواردة في نصوص القانون التجاري الأردني والقانون التجاري المصري ومشروع القانون التجاري الفلسطيني لم يكن سهواً من المشرع، فالورقة التجارية إنما هي عمل تابع، بينما الأعمال التي وردت ضمن الأعمال التجارية في مواد القانون التجاري هي أعمال مستقلة بحد ذاتها، لهذا فإن الشيك أداة للوفاء بالالتزام ناجم عن العمل الأصلي، سواء كان عملاً مدنياً أم تجارياً. كما أن الأعمال التجارية يمكن احترافها وتعلمها، أما إصدار الشيكات فإنه ليست حرفة لكي يحترفها أحد، والفقه حين يبين وظائف الأوراق التجارية يقول أنها أداة لنقل النقود أو الوفاء أو الائتمان، وهذه التسميات هي المصطلحات الصحيحة.²⁵

المطلب الثاني: الطبيعة القانونية للشيك

يعتبر الشيك عملاً قانونياً مجرداً، أي أنه يتضمن في ذاته سببه، ولهذا لا يجوز البحث عن سببه في علاقة قانونية سابقة على إصداره أو في واقعة أيّاً كانت مادية أو قانونية مستقلة عنه، حيث يترتب على هذا وجوب البحث عن شروط صحته في ذاته وعدم جواز البحث عنها في خارجه. فإذا شاب

²⁴ د. كامل السعيد، المرجع السابق، ص 249.

²⁵ أ. د. عثمان التكروري، المرجع السابق، ص 18.

العلاقة بين أطرافها سبب للبطلان فلا يجوز أن ينعكس ذلك السبب على صحة الشيك إنما يظل صحيحاً على الرغم من ذلك.²⁶

في حين يرى الأستاذ الدكتور عثمان التكروري أن الشيك يستعمله التاجر لتسوية أعماله كما يستعمل الأدوات الأخرى كالميزان وغيره، وبالتالي يمكن استخدامه في دفع ثمن البضاعة أو أجرة الشحن، ولهذا السبب فقد نظم المشرع في قانون التجارة كيفية استعمال الشيك ولم يدرجها ضمن الأعمال التجارية لعدم انطباق هذا الوصف عليها. لهذا ما دامت الأوراق التجارية هي أدوات تستخدم كما تم الإشارة إليها؛ فإنه يمكن لغير التجار استخدامها في معاملاتهم المدنية، كما يستعمل غير التاجر الميزان في حياته الخاصة.

لما تقدم فإن الشيك يصدر بمناسبة عملية معينة سواء كانت تجارية أو غير تجارية وذلك للوفاء بالتزام مالي مترتب على هذه العملية، فهو عملية تابعة وليس عملاً مستقلاً، ويستخدم للوفاء بالتزام ناجم عن العمل الأصلي.²⁷

²⁶ د. كامل السعيد، المرجع السابق، ص 249.

²⁷ أ. د. عثمان التكروري، المرجع السابق، ص 18-19.

المبحث الثالث: شروط الشيك

يتوفر في الشيك نوعان من الشروط، سيتم تناول كل واحد منهما في مطلب، فالمطلب الأول سيكون الشروط الموضوعية للشيك، والذي يحوي أربعة فروع وهي: الأهلية والرضاء والمحل والسبب، والمطلب الثاني سيكون الشروط الشكلية للشيك، والذي يحوي ثلاث فروع: الكتابة، والبيانات الإلزامية الواجب توافرها في الشيك، وأخيراً البيانات الاختيارية في الشيك.

المطلب الأول : الشروط الموضوعية للشيك

الفرع الأول: الأهلية

يرى جانب من الفقه أنه بما أن التصرفات الإرادية أساسها الرضا، فإنه لكي يكون للرضا قيمته من الناحية القانونية فإنه يتعين أن يصدر عن شخص يتمتع بالأهلية اللازمة لصدور العمل القانوني، وبالتالي صلاحيته لثبوت واستعمال الحقوق المشروعة له وعليه.²⁸

فصلاحية الإنسان لكي يصدر عنه إرادة صحيحة يتم ترتيب آثارا قانونية عليها تعرف بالأهلية، فهي أهلية مباشرة التصرفات القانونية، ومن خلال هذه الأهلية يستطيع الشخص بإرادته عمل ما اتجهت إليه إرادته، حيث قد تكون هذه الأهلية كاملة أو ناقصة أو منعدمة، وفي حالة الأهلية الكاملة يكون التصرف الذي يجريه الشخص صحيحاً، لكن إذا كانت هذه الأهلية ناقصة كان هذا التصرف موقوفاً على إجازة الولي أو إجازة القاصر بعد بلوغه في حين إذا كانت معدومة فيكون التصرف حينئذٍ باطلاً.²⁹ والمقصود بالأهلية قانوناً هي إبرام التصرفات المكسبه لحق أو المرتبة للالتزام، وكل شخص هو أهل للتعاقد ما لم تسلبه أهليته أو يحد منها بحكم القانون.³⁰

أما بالنسبة لقانون التجارة الأردني والمعمول به في فلسطين فإنه لا يوجد أي نص قانوني يتعلق بالأهلية إلا أنه بالرجوع إلى القانون المدني الأردني يتبين لنا أنه قد سد الفراغ وأزال الغموض في قانون التجارة، حيث أوجب أن يكون الملتزم بالغاً سن الرشد وسن الرشد في القانون الأردني هي ثمانية عشر سنة كاملة وهذا ما نصت عليه المادة (43) من القانون المدني الأردني "1. كل شخص يبلغ

²⁸ د. كامل السعيد، المرجع السابق، ص250.

²⁹ حسام عوض، المسؤولية القانونية على اصدار شيك بدون رصيد، رسالة ماجستير غير منشورة، جامعة بير زيت، فلسطين، ص 20 و 21.

³⁰ د. محمد عوده الجبور، الحماية الجزائية للشيك في القانون الاردني، ط1، جامعة مؤتة، الأردن، 1989، ص74.

سن الرشد متمتعاً بقواه العقلية ولم يحجز عليه يكون كامل الأهلية لمباشرة حقوقه المدنية. 2. وسن الرشد هي ثمانية عشر سنة شمسية كاملة³¹. ويتوافق هذا مع نص المادة (53) من مشروع القانون المدني الفلسطيني والتي تنص على "1. كل شخص بلغ سن الرشد متمتعاً بقواه العقلية، ولم يحجز عليه يكون كامل الأهلية لمباشرة حقوقه المدنية. 2. سن الرشد ثماني عشرة سنة ميلادية كاملة.³² في حين يتعارض هذا النص مع نص المادة (986) من مجلة الأحكام العدلية المطبقة في فلسطين، والتي تشير إلى "مبدأ سن البلوغ في الرجل اثنتا عشرة سنة تامة، وفي المرأة تسع سنين تامة، ومنتهاه في كليهما خمس عشرة سنة..". إلا أن سن الرشد يختلف عنه في القانون المصري والذي حدده القانون المصري بواحد وعشرون عاماً كما ورد في نص المادة (44): "1. كل شخص بلغ سن الرشد متمتعاً بقواه العقلية، ولم يُحجز عليه، يكون كامل الأهلية لمباشرة حقوقه المدنية. 2. وسن الرشد هي إحدى وعشرون سنة ميلادية كاملة³³.

أما أهلية القبض فإنه يكفي لها أن يكون القابض مميزاً فإذا لم يكن كذلك صح لوليه أو وصيه أو القيم عليه ومن ثم يجوز للقاصر أن يظهر الشيك إلى البنك الذي يمسك حسابه ليحصل قيمته ويقيدها في الحساب.³⁴

ولأن التوقيع على الشيك إنما هو مسألة تجارية وبالتالي يجب أن يتوافر في هذا الساحب الأهلية اللازمة للقيام بالأعمال التجارية وبالرجوع إلى الفقرة الأولى من المادة (119) من القانون المدني الأردني والتي تنص على "للولي بترخيص من المحكمة أن يسلم الصغير المميز إذا أكمل الخامسة عشرة مقدارا من ماله ويأذن له في التجارة تجربة له. ويكون الأذن مطلقاً أو مقيداً³⁵ حيث يتضح لنا منها أن البالغ سن الخامسة عشر سنة، والمأذون له بالتجارة يستطيع الالتزام بالشيك ما لم يكن ذلك خارج الإذن فهو يعتبر كالبالغ سن الرشد. ويتوافق هذا مع نص المادة (103) من مشروع القانون المدني الفلسطيني والتي تنص على "إذا بلغ الصبي المميز الخامسة عشرة من عمره وأذن له من وليه أو من المحكمة في تسلم أمواله أو جزء منها، أو تسلمها بحكم القانون، كانت التصرفات

³¹ المادة (43) من القانون المدني الأردني لسنة 1976.

³² المادة (53) من مشروع القانون المدني الفلسطيني رقم (4) لسنة 2012.

³³ المادة (44) من القانون المدني المصري رقم (131) لسنة 1948.

³⁴ د. محمد عوده الجبور، المرجع السابق، ص 74.

³⁵ المادة (119) من القانون المدني الأردني لسنة 1976.

الصادرة منه صحيحة في الحدود التي رسمها القانون"³⁶. وعلى الرغم من التشابه مع القانون المدني في النص، إلا أن العمر يختلف في الحق في التصرف لغير الراشد، فحدده المشرع المصري بثمانية عشر عاماً، فقد نصت المادة (112) من القانون المدني المصري على "إذا بلغ الصبي المميز الثامنة عشرة من عمره وأذن له في تسلّم أمواله لإدارتها، أو تسلّمها بحكم القانون، كانت أعمال الإدارة الصادرة منه صحيحة في الحدود التي رسمها القانون"³⁷. في حين نصت عليه المادة (120) من القانون المدني الأردني على "الصغير المأذون في التصرفات الداخلة تحت الإذن كالبالغ سن الرشد"³⁸. ولا يوجد نص مشابه في مشروع القانون المدني الفلسطيني.

لما تقدم يمكن إجمال تحديد أهلية الالتزام بمقتضى الشيك بالرجوع إلى الدولة التي ينتمي إليها الملتزم بجنسيته، وهذا المبدأ عليه إستثناء وارد في قانون التجارة الأردني في الفقرة الثانية من المادة (130) "يرجع في تحديد أهلية الشخص الملتزم بمقتضى سند السحب إلى قانون بلده، مع ذلك إذا التزم الشخص بمقتضى سند السحب، وتوافرت فيه أهلية الالتزام وفقاً لقانون البلد الذي صدر هذا الالتزام كان التزامه صحيحاً ولو كانت لا تتوافر فيه الأهلية وفقاً لقانون بلده". ولا يوجد نص في كل من القانوني المدني المصري أو مشروع القانون المدني الفلسطيني ما يشابه هذه المادة.

لهذا فإن التوقيع على الشيك إنما يتميز بأهلية الموقع عليه، وذلك لأن إنشاء الشيك إنما هو تصرف إرادي وبالتالي يستلزم توافر الأهلية لدى الموقع وهذا يتم في حالة أن يكون التصرف أصيلاً. ولكن قد يحصل أن يتم التوقيع باسم أو لحساب الغير وفي هذه الحالة يتوجب أن يكون الموقع أو النائب له سلطة التوقيع على هذا السند. أما شيكات الوفاء بالالتزامات الناشئة عن أعماله فإنها تعتبر صحيحة طالما أنها في حدود ما أذن له، وبالتالي يبقى تصرفه خارج حدود الإذن قابل للإبطال من الناحية المدنية والتجارية دون الناحية الجزائية.³⁹ فإذا كان مصدره حدثاً تعينت مسؤوليته الجزائية عن فعله وفقاً لقواعد مسؤولية الأحداث.⁴⁰

³⁶ المادة (103) من مشروع القانون المدني الفلسطيني رقم (4) لسنة 2012.

³⁷ المادة (112) من القانون المدني المصري رقم (131) لسنة 1948.

³⁸ المادة (120) من القانون المدني الأردني لسنة 1976.

³⁹ د. محمد عوده الجبور، المرجع السابق، ص 75.

⁴⁰ د. كامل السعيد، المرجع السابق، ص 251.

أما بالنسبة للتاجر المفلس فإن صدور الحكم بشهر إفلاسه إنما يؤدي إلى غل يده عن إدارة أمواله والتصرف فيها كما يحظر عليه القيام بالتصرفات القانونية. لذلك فإن توقيع المفلس على ورقة تجارية بعد شهر إفلاسه لا يحتج به على جماعة الدائنين ولكن يبقى الموقعون الآخرون ملتزمين بدفع قيمة الشيك⁴¹، وحتى لو تقرر بطلان الشيك لعدم الأهلية أو لنقصها، وبالتالي فإنه يقتصر على التزام عديم الأهلية أو ناقصها ولا يمتد إلى غيره من الموقعين على الشيك، فيظل كل منهم ملتزماً بالوفاء وذلك تطبيقاً لمبدأ استقلال التوقيعات.⁴²

الفرع الثاني: الرضاء

فيجب أن يكون موقع الشيك غير مكره، والإكراه هو ضغط من شخص على إرادة آخر لحمله على توجيهها إلى سلوك إجرامي.⁴³ في حين عرفه الدكتور رمسيس بهنام على أنه "قوة إنسانية تتجه إلى نفسية الإنسان دون أن تقبض جسمه فتحمل هذه النفسية كرهاً على إرادة الجريمة"⁴⁴. أما الدكتور كامل السعيد فيرى أن ما يميز الإكراه المعنوي أمران؛ الأول صدوره عن إنسان، والثاني صدوره بقصد الحمل على فعل أو امتناع.⁴⁵

وبالنسبة لهذا الشرط فإن التعبير عن الإرادة إنما يكون من قبل الساحب بالعمل على تحريره وفقاً للبيانات الضرورية المنصوص عليها في قانون التجارة، مع توفر صحة هذا الأمر الإرادي، وهذا معناه أن يكون رضاء الساحب خالياً من عيوب الإرادة من غلط وإكراه وتدليس، وإلا فإن التزامه يكون باطلاً في مواجهة المستفيد وكل حامل سيء النية، حيث أن إصدار الشيك تحت التهديد والوعيد إنما يمنع المسؤولين المدنيين والجزائية معاً.

لكن إذا تم تظهير الشيك إلى شخص آخر كأن يقوم مستفيد بتظهير الشيك إلى شخص آخر حسن النية ولا يعلم بالعيب الذي شاب رضا الساحب، ففي هذه الحالة لا يستطيع الساحب الاحتجاج بعيب

⁴¹ عثمان التكروري، المرجع السابق، ص44.

⁴² عثمان التكروري، المرجع السابق، ص43.

⁴³ محمود نجيب حسني، شرح قانون العقوبات اللبناني، القسم العام، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، 1984، ص509.

⁴⁴ رمسيس بهنام، النظرية العامة للقانون الجنائي، ط1، منشأة المعارف بالإسكندرية، الإسكندرية، 1968، ص891.

⁴⁵ كامل السعيد، شرح الأحكام العامة في قانون العقوبات، ط1، دار الثقافة للنشر والتوزيع، الأردن، 2002، ص553.

الرضا في مواجهة هذا الدائن حسن النية إلا إذا قام بإثبات سوء نيته، وذلك استناداً إلى قاعدة تظهير الدفع نتيجة لتظهير الورقة التجارية.⁴⁶ وإن كان المستفيد لا يعلم أو لم يقبل بتحرير الشيك لصالحه؛ فإن الشيك يعد مجرد مشروع يجوز للساحب أو المحرر أن يرجع فيه.⁴⁷

أما في حال انعدام الرضا نتيجة حصول تزوير في توقيع المحرر، فإن ذلك لا يلزمه بشيء حتى أمام الحامل حسن النية، ولا تتطهر الورقة من هذا الدفع، ولكن ذلك إنما يقتصر على المحرر الذي تم تزوير توقيع، أما الموقعون الآخرون فإنهم لا يحق لهم التمسك بهذا التزوير وفقاً لمبدأ استقلال التوقيعات ما دامت توقيعاتهم صحيحة وتمت عن رضا صحيح.⁴⁸

من كل ما تقدم يتبين لنا من نص المادة (88) من قانون العقوبات الأردني "لا عقاب على من أقدم على ارتكاب جرم مكرهاً تحت طائلة التهديد وكان يتوقع حين ارتكابه ذلك الجرم ضمن دائرة المعقول الموت العاجل، أو أي ضرر بليغ يؤدي إلى تشويه أو تعطيل أي عضو من أعضائه بصورة مستديمة فيما لو امتنع عن ارتكاب الجرم المكره على اقترافه وتستثنى من ذلك جرائم القتل، كما يشترط أن لا يكون فاعل الجريمة قد عرض نفسه لهذا الإكراه بمحض إرادته أو لم يستطع إلى دفعه سبباً".⁴⁹ لهذا فإن الإكراه إنما يسقط صحة الشيك وبالتالي يكون باطلاً، فلو قام شخص مثلاً بإجبار آخر تحت تهديد السلاح بتوقيع شيك، يكون هذا الشيك باطلاً، وذلك لانعدام الإرادة.⁵⁰

أما نص المادة (61) من قانون العقوبات المصري "لا عقاب على من ارتكب جريمة الجأته إلى ارتكابها ضرورة وقاية نفسه أو غيره من خطر جسيم على النفس على وشك الوقوع به أو بغيره ولم يكن لارادته دخل في حلوله ولا في قدرته منعه بطريقة أخرى"، فهو لا يتطابق صراحة مع نص المادة (88) من قانون العقوبات الأردني، غير أن جزءاً منها يشير إلى أن الإكراه يسقط صحة الشيك إذا تم توقيعه بالإكراه.

⁴⁶ زهير كريم، النظام القانوني للشيك، دراسة فقهية قضائية مقارنة، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، 1995، ص38

⁴⁷ عثمان التكروري، المرجع السابق، ص31.

⁴⁸ عثمان التكروري، المرجع السابق، ص31.

⁴⁹ المادة (88) من قانون العقوبات الأردني رقم (16) لسنة 1960.

⁵⁰ زهير كريم، المرجع السابق، ص38.

لهذا قضت محكمة النقض المصرية بأن "لا محل لاحتجاج المتهم بالاكراه أو حالة الضرورة لدفع اتهامه بجريمة اصدار شيك بدون رصيد على اساس أن ثمة خطر يهدده ناشئاً عن دعوى اشهار الافلاس التي رفعت ضده، إذ أن هذه الدعوى تهدد المال فحسب، فلا يكون محل لقيام الاكراه أو حالة الضرورة".⁵¹

الفرع الثالث: المحل

إن المحل الأساسي لكل تصرف إرادي صحيح وبالتالي فإن المحل في الشيك إنما يكون مبلغاً معيناً من المال، حيث يكون موجوداً ومعيناً، فإن لم يكن معيناً ولا محدداً فإن الشيك يعتبر باطلاً لخلوه من إحدى البيانات الإلزامية وبالتالي لا تسري عليه أحكام الشيك. ولما كان محل الشيك مبلغاً من المال فإن هذا المحل لن يكون مستحيلاً ولا مخالفاً للنظام العام أو للأداب العامة ولا ممنوعاً قانوناً بل هو مشروع وممكن، ما دام ينصب دائماً على مبلغ معين من المال، لهذا نصت الفقرة الثانية من المادة (228) من القانون التجاري الأردني على "أمر غير معلق على شرط بأداء قدر معين من النقود"⁵². حيث يتفق مع الفقرة الثانية من نص المادة (473) من القانون التجاري المصري والتي تنص على "أمر غير معلق بشرط بوفاء مبلغ معين من النقود مكتوباً بالحروف والارقام"⁵³.

لهذا يرى الاستاذ الدكتور عثمان التكروري أن محل التزام المدين في الشيك إن كان غير النقود كأداء عمل أو تسليم بضاعة فإنه لا يعد شيكاً بالمعنى المقصود لأنه لا يمثل حقاً نقدياً، بل يمثل بضاعة منقولة أو مودعة أو أداء عمل.⁵⁴

الفرع الرابع: السبب

وهو الباعث الدافع على الالتزام، حيث يجب أن يكون موجوداً وصحيحاً ومشروعاً، أما بالنسبة لمسؤولية الساحب من الناحية الجنائية، فإنه لا عبرة بالأسباب الدافعة إلى اصدار الشيك، إذ أنها من قبيل البواعث التي لا يعتد بها.⁵⁵

⁵¹ محكمة النقض المصرية، 23 يونية سنة 1959 مجموعة أحكام محكمة النقض س 10 رقم 149.

⁵² الفقرة الثانية من المادة 228 من القانون التجاري الأردني لسنة 1966.

⁵³ الفقرة الثانية من المادة (473) من القانون التجاري المصري رقم (17) لسنة 1999.

⁵⁴ أ. د. عثمان التكروري، المرجع السابق، ص33.

لهذا يفترض في كل إلتزام أن يكون له سبب حقيقي ومشروع ولو لم يذكر، حيث يبقى هذا الافتراض قائماً إلا إذا قام دليل على عكس ذلك، وهذا ما أشارت إليه المادة (166) من القانون المدني الأردني إلى "1- لا يصح العقد إذا لم تكن فيه منفعة مشروعة لعاقديه. 2- ويفترض في العقود وجود هذه المنفعة المشروعة ما لم يقدّم الدليل على غير ذلك"⁵⁶.

في حين نصت المادة (165) من القانون المدني الأردني على "1- السبب هو الغرض المباشر المقصود من العقد. 2- ويجب أن يكون موجوداً وصحياً ومباحاً غير مخالف للنظام العام أو الآداب"⁵⁷.

وهذا يتفق مع نص المادة (131) من مشروع القانون المدني الفلسطيني والتي تنص على "إذا كان محل الإلتزام مخالفاً للنظام العام أو الآداب كان العقد باطلاً"⁵⁸.

وهذا بدوره يتفق مع نص المادة (136) من القانون المدني المصري والتي تنص على "إذا لم يكن للإلتزام سبب، أو كان سببه مخالفاً للنظام العام أو الآداب، كان العقد باطلاً"⁵⁹.

لهذا قضت محكمة التمييز الأردنية أنه "إذا كان التزم المدعي بتسديد قيمة الكمبيالات هو في مقابل التزم المدعي عليه بنقل ملكية السيارة الذي هو اتفاق باطل لمخالفته أحكام المادة (104) من قانون النقل على الطرق، فلا بد من ترتيب آثار البطلان على حقوق الطرفين بإعادة الحال إلى ما كانت عليه قبل التعاقد وبما يبرر للمدعي باسترداد ما دفع"⁶⁰.

لكن إذا كان سبب الإلتزام موجوداً عند انشاء الشيك، كأن يكون ثمن بضاعة اشتراها الساحب من المستفيد، ثم انعدم هذا السبب بفسخ العلاقة لعدم التنفيذ أو لهلاك البضاعة قبل تسليمها نتيجة قوة قاهرة، حينئذ يبطل الإلتزام الوارد في الشيك⁶¹. لهذا قضت محكمة التمييز الأردنية أنه "إذا لم تسلم المدعي عليها البضاعة للمدعي لا قبل إصدار الشيك ولا بعده لا بالذات ولا بالواسطة في مقابل قيمة

⁵⁵ صابر عمار، المرجع السابق.

⁵⁶ المادة (166) من القانون المدني الأردني لسنة 1976.

⁵⁷ المادة (165) من القانون المدني الأردني لسنة 1976.

⁵⁸ المادة (131) من القانون المدني الفلسطيني رقم (4) لسنة 2012.

⁵⁹ المادة (136) من القانون المدني المصري رقم (131) لسنة 1948.

⁶⁰ محكمة التمييز الأردنية، 79/303، مجلة النقابة لسنة 1980، ص 212.

⁶¹ أ. د. عثمان التكروري، المرجع السابق، ص 34.

الشيك الذي ذكر في متته بأن المبلغ من ثمن كاوتشوك، فيكون استيفاء المدعى عليها لقيمة الشيك بدون مقابل، وللدافع في هذه الحالة حق استرداد القيمة⁶².

ولم يشترط قانون التجارة ذكر سبب الالتزام في الورقة التجارية، لأن من المفترض أن لكل التزام سبباً مشروعاً، ما لم يثبت العكس، لذلك يعد توقيع الساحب على الشيك قرينة على وجود السبب وعلى مشروعيته⁶³. وهذا ما يتماشى مع نص الفقرة الثانية من المادة (166) من القانون المدني الأردني والتي تنص على: "يفترض في العقود وجود هذه المنفعة المشروعة ما لم يَقم الدليل على غير ذلك"⁶⁴. حيث يتناسب هذا النص ونص الفقرة الأولى من المادة (138) من مشروع القانون المدني الفلسطيني والتي تنص على "يفترض في كل عقد أن له سبباً مشروعاً ولو لم يذكر السبب، وإذا ثبت أن سبب العقد غير مشروع، بطل العقد"⁶⁵. أما ذكر السبب فيعد قرينة قانونية ما لم يثبت العكس. ونصت المادة (137) من القانون المدني المصري على "1- كل التزام لم يُذكر له سبب في العقد يفترض أن له سبباً مشروعاً، ما لم يَقم الدليل على غير ذلك. 2- ويعتبر السبب المذكور في العقد هو السبب الحقيقي حتى يقوم الدليل على ما يخالف ذلك، فإذا قام الدليل على صورية السبب فعلى من يدعي أن للالتزام سبباً آخر مشروعاً أن يُثبت ما يدعيه"⁶⁶.

المطلب الثاني : الشروط الشكلية للشيك

حددت المادة (228) من القانون التجاري الأردني البيانات التي يجب أن يشتمل عليها الشيك، حيث تتناسب مع البيانات المحددة في اتفاقية جنيف للعام 1931⁶⁷، وهي كالاتي:-

- كلمة شيك مكتوبة في متن السند باللغة التي كتب بها.
- أمر غير معلق على شرط بأداء قدر معين من النقود.
- اسم من يلزمه الأداء (المسحوب عليه).

⁶² محكمة التمييز الجزائرية الأردنية، 87/253، مجلة النقابة لسنة 1990، ص 837.

⁶³ أ. د. عثمان التكروري، المرجع السابق، ص 35.

⁶⁴ الفقرة الثانية من المادة 166 من القانون المدني الأردني لسنة 1976.

⁶⁵ المادة (138) من مشروع القانون المدني الفلسطيني رقم (4) لسنة 2012.

⁶⁶ المادة (137) من القانون المدني المصري رقم (131) لسنة 1948.

⁶⁷ Convention Providing a Uniform Law for Cheques, Geneva, 1931:

Annex I: Uniform law on cheques

Chapter I - The drawing and form of a cheque

- مكان الأداء.
- تاريخ إصدار الشيك ومكان إصداره.
- توقيع من أصدر الشيك (الساحب).⁶⁸

لهذا يتطابق هذا النص مع نص المادة (473) من القانون التجاري المصري والتي نصت على "ويجب ان يشتمل الشيك على البيانات الآتية: 1 - كلمة شيك مكتوبة في متن الصك وباللغة التي كتب بها. 2- أمر غير معلق بشرط بوفاء مبلغ معين من النقود مكتوباً بالحروف والأرقام. 3- اسم البنك المسحوب منه. 4- مكان الوفاء. 5- تاريخ ومكان إصدار الشيك. 6- اسم وتوقيع من أصدر الشيك"⁶⁹.

وهذا بدوره يتطابق مع نص المادة (508) من مشروع القانون التجاري الفلسطيني والتي تنص على " يشتمل صك الشيك على البيانات التالية : ١. كلمة شيك مكتوبة في متن الصك، وباللغة التي كتب بها. ٢. أمر غير معلق على شرط بوفاء مبلغ معين من النقود، مكتوباً بالحروف وبالأرقام. ٣. اسم المصرف المسحوب عليه. ٤. مكان الوفاء. ٥. تاريخ ومكان إنشاء الشيك. ٦. اسم وتوقيع من أصدر الشيك"⁷⁰.

يتبين لنا مما تقدم أن نص المادتين (273) من القانون التجاري المصري والمادة (508) من مشروع القانون التجاري الفلسطيني متماثلتين، وعلّة ذلك أن المشرع الفلسطيني قد أخذ الكثير من المشرع المصري، وذلك نظراً لأن القانون التجاري المصري هو أحدث قانون تجاري صدر في الدول العربية، حيث صدر عام 1999، كما أنه يتوافق مع المعايير العالمية، وقد أعطى اهتماماً كبيراً لجرائم الشيك وذلك حتى يعيد للشيك هيئته، وهذا يتناسب مع ما قصده المشرع الفلسطيني في هذا الجانب.⁷¹

إلى جانب ذلك يجوز أن يتضمن الشيك بيانات اختيارية بشرط أن لا تتعارض مع طبيعة الشيك كأداة وفاء لدى الإطلاع أو تفقد كفايته الذاتية، وبالتالي فإن إغفال تحديد اسم المستفيد إنما يحيل الشيك إلى شيك لحامله، وذلك كما نصت المادة (233) من القانون التجاري الأردني المعمول به في فلسطين في

⁶⁸ نص المادة (228) من القانون التجاري الأردني لسنة 1966، وانظر: د. كامل السعيد، المرجع السابق، ص254.

⁶⁹ المادة (273) من القانون التجاري المصري رقم (17) لسنة 1999.

⁷⁰ المادة (508) من مشروع القانون التجاري الفلسطيني، عام 2009.

⁷¹ ديوان الفتوى والتشريع، المذكرة الإيضاحية للقانون التجاري الفلسطيني، ص2.

الفقرة (ج) من الفقرة الأولى منها "1 - يجوز اشتراط أداء الشيك: ج. إلى حامل الشيك"⁷². إلا أن المشرع المصري كان أكثر وضوحاً في نص المادة (477) في الفقرة الثالثة، فنصت على "الشيك الذي لا يذكر فيه اسم المستفيد يعتبر شيكاً لحاملة"⁷³، وهذا يتناسب مع الفقرة الثالثة من نص المادة (512) من مشروع القانون التجاري الفلسطيني، والتي تنص على " الشيك الذي لا يذكر فيه اسم المستفيد يعتبر شيكاً لحامله"⁷⁴.

ونود الإشارة إلى أن البيانات الواجب توافرها في المحرر لكي نصبح عليه صفة الشيك، كأداة وفاء تقوم مقام النقود إنما تتمثل في الشروط التالية:-

الفرع الأول: الكتابة

يشترط أن يكون الشيك معروفاً، فالقانون لا يعرف الشيك الشفوي، ولا يجوز إثبات الشيك بالقرائن أو البينة أو اليمين. لكن لا يشترط أن يكون الشيك مكتوباً على نماذج معينة معدة من قبل البنك لهذا الغرض فمتى حُرر الشيك على أي ورقة واستوفى البيانات التي تجعل له مظهر الشيك كان محلاً للحماية، وإذا كان العمل يجري على أن يكون سحب الشيكات على نماذج مطبوعة ومعدة سلفاً من قبل البنك المسحوب عليه فإنه ليس هناك ما يحول من الناحية القانونية دون قيام جريمة إصدار شيك بدون رصيد فيما لو كان الشيك محرراً على ورقة عادية، إذ لا عبرة باللغة التي كتب بها الشيك، كما لا يشترط أن يكون التوقيع عليه بذات اللغة التي حرر بها مضمون الشيك، حيث قد يكتب الشيك بخط اليد أو على الآلة الكاتبة، وقد يحرق بخط الساحب أو بخط غيره بشرط أن يحمل توقيع الساحب بالإمضاء أو بالختم أو ببصمة الإصبع.⁷⁵

وهذا ما تؤكدته المادة (123) من قانون التجارة الأردني والمعمول به في فلسطين "محرر مكتوب وفق شرائط مذكورة في القانون وتتضمن أمراً صادراً..." إلا أن المشرع المصري لم يحذو حذو المشرع الأردني، فلم يعرف الشيك في القانون التجاري المصري، ولكنه أشار في المادة (473) إلى ما يوجب

⁷² (ج) من الفقرة الأولى من المادة (233) من القانون التجاري الأردني لسنة 1966.

⁷³ الفقرة الثالثة من المادة (477) من القانون التجاري المصري رقم (17) لسنة 1999.

⁷⁴ الفقرة الثالثة من المادة (512) من مشروع القانون التجاري الفلسطيني لسنة 2009.

⁷⁵ د.فتح عبد الله الشاذلي، شرح قانون العقوبات، القسم الخاص، ط1، دار الهدى للمطبوعات، الإسكندرية، 2001،

أن يكون الشيك مكتوباً فقد نصت المادة على "ويجب ان يشتمل الشيك على البيانات الآتية: 1- كلمة شيك مكتوبة في متن الصك وباللغة التي كتب بها...". وينجم اشتراط هذا الشرط من أهمية الكتابة في الإثبات، فهي تتمتع بقوة مطلقة، كما تصلح لإثبات كل الوقائع القانونية سواء كانت هذه الوقائع عادية أم تصرفات قانونية.

كما أكد على ذلك ديوان الفتاوى والتشريع في السلطة الفلسطينية في المذكرة الإيضاحية لمشروع القانون التجاري، حيث بين أن الكتابة في الشيك واجبة باعتبارها الوسيلة الجوهرية للتحقق من البيانات الشكلية التي حددها القانون للشيك، ولأن الشيك يقوم على مبدأ الكفاية الذاتية فلا يجوز إقامة الدليل على وجوده بالبينة أو القرائن أو اليمين إنما يجب أن يكون الشيك كافيًا بذاته لتحديد حقوق حامله والتزامات الموقعين عليه.⁷⁶

وقد جرت العادة في تحرير الشيكات على أن تتم على أوراق خاصة منتزعة من دفاتر تسلمها المصارف لأصحاب الحسابات الجارية.

وهذه السياسة تأتي في إطار النظام الداخلي للمصارف وذلك لتسهيل مراقبة كل العمليات المصرفية المتعلقة بالشيك وتميرها بالسرعة المطلوبة. وكل ما يفعله العميل ملء البياض الفارغ المتعلق باسم المستفيد والمبلغ الواجب الأداء وتاريخ التحرير ومكانه والتوقيع عليه. إلا أن كل من القانونين الأردني والمصري لا يشترطان لزاماً أن يكون الشيك محرراً على نموذج مطبوع ومأخوذ من دفتر الشيكات الخاص بالساحب⁷⁷. بل يعتبر الشيك المحرر على ورق عادي كالشيك المحرر على ورق مطبوع متى استوفى بياناته المطلوبة، وهذا ما أكدته محكمة التمييز الأردنية إذ قضت في هذا الصدد "إذا كانت الورقة المبرزة قد اشتملت على البيانات الواردة في المادة (228) من قانون التجارة فإن كونها لا توجي بأنها شيك لأنها تشبه النماذج المطبوعة المعروفة في سوق الكمبيالات لا يغير من قيمتها القانونية كشيك، طالما أن شرائط الشيك متوافرة فيها، إذ لا تأثير لشكل الورقة أو طباعتها أو مشابهتها لأي ورقة تجارية أخرى على كونها شيكاً طالما توافرت فيها شرائط الشيك"⁷⁸.

⁷⁶ ديوان الفتوى والتشريع، المذكرة الإيضاحية لمشروع القانون التجاري، 2009، ص294.

⁷⁷ محكمة النقض المصرية، 19 حزيران 1957، مجموعة أحكام النقض السنة الثامنة، رقم 187، ص692.

⁷⁸ محكمة التمييز الأردنية 75/36، مجلة النقابة، صص1024، سنة 1975.

وهذه الكتابة لا يشترط فيها أن تكون بخط اليد أو وجوب تحريره بلغة معينة، ويمكن أن تتم كتابته على آلة كاتبة، وبعد تحريره يضع عليه الساحب توقيعه.⁷⁹

وفي حال قيام المصارف تسليم دفاتر الشيكات لزيائنها أوجبت غالبية القوانين بأن تذكر على كل صحيفة من الشيك اسم الزبون الذي زود بها، وإن لم يتم ذلك يعرّم بغرامة لا تتجاوز خمسة دنانير دون أن يؤثر ذلك على صحة الشيك، وهذا ما أكده قانون التجاري الأردني والمعمول به في فلسطين، فنصت المادة (276) على "1 - على كل مصرف لديه مقابل وفاء، وسلم إلى دائنه دفتر شيكات بيبضاء للدفع بموجبها من خزائنه أن يكتب على كل صحيفة منه اسم الشخص الذي تسلم إليه. 2 - وكل مخالفة لحكم هذه المادة يعاقب فاعلها بغرامة لا تتجاوز خمسة دنانير"⁸⁰. غير أن المشرع المصري لم ينص على تغريم مخالف النص، فنصت الفقرة الأولى من المادة (530) "على كل بنك يسلم عميله دفترًا يشتمل على نماذج شيكات على بيباض للدفع بموجبها من خزائنه أن يكتب على كل نموذج منها رقم الشيك وإسم البنك أو احد فروعهِ وإسم العميل الذي تسلم الدفتر ورقم حسابه"⁸¹.

لكل ما تقدم فإن الشيكات الموزعة يجب أن تحتوي على رقم الحساب ورقم الشيك، إلا أن ليس هناك ما يمنع الزيائن من تحرير الشيك على ورق عادي حتى لو سبق للمصارف أن وزعت دفاتر الشيكات عليهم، بشرط توافر البيانات اللازمة، وبناء على ذلك قضت محكمة استئناف باريس بأن شيكات الكازينو - التي يحررها المقامرون على أوراق عادية بالمبالغ التي يخسرونها على موائد القمار - صحيحة.⁸²

لكن في حال تم الاتفاق عند فتح الحساب مع العميل على التزام العميل بتحرير الشيكات على الدفاتر التي يوزعها البنك، فإن العرف التجاري يمنح البنك الحق في رفض وفاء الشيكات التي تحرر على ورق عادي، وذلك تطبيقاً للمبدأ العام "العقد شريعة المتعاقدين"⁸³.

⁷⁹ د. كامل السعيد، المرجع السابق، ص253.

⁸⁰ المادة (276) من القانون التجاري الأردني لسنة 1966.

⁸¹ الفقرة الأولى من المادة (530) من القانون التجاري المصري رقم (17) لسنة 1999.

⁸² استئناف باريس، 30 نيسان 1932، موسوعة دالوز 1934/12/2.

⁸³ د. كامل السعيد، المرجع السابق، ص253.

وبالتالي فإن حصول الزبون على دفتر الشيكات لا يعني قبوله بذلك، بل يجب استخلاص هذا الاتفاق من الزبون وابطامه معه عند فتح الحساب⁸⁴.

ولكن ما تقدم لا يتناسب مع مشروع القانون التجاري الفلسطيني، حيث نصت المادة (510) منه على أن "الشيك الصادر في فلسطين، والمستحق الوفاء فيها، لا يجوز سحبه إلا على مصرف، والصك المسحوب في صورة شيك على غير مصرف، أو المحرر على غير نماذج المصرف المسحوب عليه، لا يعتبر شيكاً"⁸⁵.

لما تقدم فقد اعتبر المشروع هذا البيان من البيانات الجوهرية التي لا يمكن الاستعاضة عنها بشيء آخر بل يترتب على تخلفها أن يكون الصك باطلا بوصفه شيكاً. وحسنا ما فعل هذا المشروع إذ لم يعتبر هذا البيان كما فعل قانون التجارة الأردني القائم حالياً في الضفة الغربية من البيانات القانونية غير الجوهرية، بحيث إذا خلا الشيك منه يكفي لاعتباره شيكاً أن يدل مظهره المتعارف عليه أنه شيك. غير أن هذا المشروع باشرطه في هذه المادة تحرير الشيكات على النماذج الصادرة من قبل المصرف المسحوب عليه يكون قد قطع الطريق أمام إبطال الشيك، لأنه يتعذر علينا أن نتصور تخلف هذا البيان في النماذج التي تعدها المصارف⁸⁶.

⁸⁴ د. محمد شفيق، القانون التجاري المصري، الأوراق التجارية، ص 709.

⁸⁵ المادة (510) من مشروع القانون التجاري الفلسطيني، 2009.

⁸⁶ ديوان الفتوى والتشريع، المذكرة الايضاحية لمشروع القانون التجاري، 2009، ص 295.

الفرع الثاني: البيانات الإلزامية الواجب توافرها في الشيك

نرى أن هذه البيانات هي التي تطلبها المشرع حتى تجري الورقة مجرى النقود وبالتالي يتوافر لها الحماية المطلوبة حيث نصت المادة (228) من القانون التجاري الأردني عليها، وهي:-

"يشتمل الشيك على البيانات الآتية: أ. كلمة شيك مكتوبة في متن السند وباللغة التي كتب بها. ب. أمر غير معلق على شرط بأداء قدر معين من النقود. ج. اسم من يلزمه الأداء (المسحوب عليه). د. مكان الأداء. هـ. تاريخ إصدار الشيك ومكان إصداره. و. توقيع من أصدر الشيك (الساحب)"⁸⁷.

وهذا ما أكدته أيضاً نص المادة (473) من القانون التجاري المصري، والتي تنص على "ويجب ان يشتمل الشيك على البيانات الآتية : 1 - كلمة شيك مكتوبة في متن الصك وباللغة التي كتب بها. 2- أمر غير معلق بشرط بوفاء مبلغ معين من النقود مكتوباً بالحروف والأرقام. 3- اسم البنك المسحوب منه. 4- مكان الوفاء. 5- تاريخ ومكان إصدار الشيك. 6- اسم وتوقيع من أصدر الشيك"⁸⁸. وهذا بدوره يتطابق مع نص المادة (512) من مشروع القانون التجاري الفلسطيني السالفة الذكر.

أولاً: كلمة شيك

يشترط المشرع كتابة كلمة (شيك) في متن السند وباللغة التي كتب بها، حيث أراد المشرع بذلك أن يميز الشيك عن سند السحب الذي يحرر ليدفع لدى الإطلاع. بالتالي تتضمن الشيكات عادة عبارة "ادفعوا بموجب هذا الشيك"⁸⁹.

وهذا ما يتناسب مع نصوص المواد (228) من قانون التجارة الأردني والمادة (473) من القانون التجاري المصري والمادة (508) من مشروع القانون التجاري الفلسطيني.

⁸⁷ المادة (228) من القانون التجاري الأردني لسنة 1966.

⁸⁸ المادة (473) من القانون التجاري المصري رقم (17) لسنة 1999.

⁸⁹ أ. د. عثمان التكروري، المرجع السابق، ص77.

وبالرغم مما تقدم فإن نص الفقرة (د) من المادة (229) من القانون التجاري الأردني تشير إلى أنه "إذا خلا من كلمة شيك وكان مظهره متعارف عليه يدل على أنه شيك"⁹⁰. فهنا يترك الأمر للمحكمة وذلك لتستخلص من مظهر السند ما إذا كان يعتبر شيكاً أم مجرد ورقة عادية تدل على المديونية فقط.

أما نص المادة (474) في القانون التجاري المصري فلم تنص على أن خلو الشيك من كلمة الشيك يدل أنه شيك مستوفي للشروط، فقط نصت المادة على "الصك الخالي من أحد البيانات المذكورة في المادة (473) من هذا القانون لا يعتبر شيكاً إلا في الحالات الآتية: أ- إذا كان الشيك خالياً من بيان مكان الوفاء اعتبر مستحق الوفاء في المكان الذي يوجد به المركز الرئيسي للبنك المسحوب عليه. ب- إذا خلا الشيك من بيان مكان إصداره اعتبر أنه صدر في موطن الساحب"⁹¹.

ونرى أن مثل هذا النص يتطابق مع نص المادة (509) من مشروع القانون التجاري الفلسطيني "الصك الخالي من أحد البيانات المذكورة في المادة السابقة من هذا القانون لا يعتبر شيكاً، إلا في الحالتين الآتيتين: أ. إذا كان الشيك خالياً من بيان مكان الوفاء، اعتبر مستحق الوفاء في المكان الذي يوجد به المركز الرئيسي للمصرف المسحوب عليه. ب. إذا خلا الشيك من بيان مكان إنشائه، أعتبر أنه أنشأ في موطن الساحب"⁹².

ونحن نرى بأن تمييز كلاً من القانون التجاري المصري ومشروع القانون التجاري الفلسطيني عن القانون التجاري الأردني في هذا البند، وذلك لأن كلمة شيك يجب أن تكون مكتوبة كما تنص القوانين وذلك حتى يتم تمييزه عن سائر الأوراق التجارية، ومن ثم فإن فتح المجال لبعض الأوراق التجارية التي تخلو من كلمة شيك إنما يثير قضايا لا داعي لها. فالأجدى أن يتم تعديل هذا النص في المادة (229) من القانون الأردني، والذي يجب أن يتم تعديله ليتناسب مع التطور التجاري بشكل عام والتطور في المسائل المتعلقة بالشيك بشكل خاص، وخصوصاً أن معظم المتعاملين في الشيكات الآن يدركون بأنه يجب أن يكون الشيك في شكل معين ليتم إصداره والتعامل به.

⁹⁰ الفقرة (د) من القانون التجاري الأردني لسنة 1966.

⁹¹ المادة (473) من القانون التجاري المصري لسنة 1999.

⁹² المادة (509) من مشروع القانون التجاري الفلسطيني لسنة 2009.

ثانياً: أمر غير معلق على شرط بأداء قدر معين من النقود.

فلا يجوز فيه اشتراط الفائدة، حيث نصت المادة (275) من القانون التجاري الأردني على أن "كل اشتراط فائدة في الشيك يعتبر كأن لم يكن"⁹³. وبالتالي فإن تعليق أداء قيمة الشيك على شرط إنما يفقده صفته كشيك ومن ثم يتحول إلى مجرد سند عادي، إذ يتحول فيه الالتزام المصرفي إلى التزام عادي، ويكون السند غير قابل للتظهير، وبالتالي تكون الدعوى من حامل السند على الساحب غير مستندة إلى أساس قانوني لعدم توافر الخصومة.

وهذا ما نصت عليه المادة (483) من القانون التجاري المصري "يعتبر شرط العائد في الشيك كأن لم يكن"⁹⁴. وهذا بدوره يتطابق مع نص المادة (518) من مشروع القانون التجاري الفلسطيني "يعتبر شرط العائد في الشيك كأن لم يكن"⁹⁵.

مما تقدم من هذه النصوص يتبين لنا أن شرط الفائدة إنما يتتافى مع طبيعة الشيك، إذ أن المقصود منه أداة وفاء تقوم مقام النقود وهذا يقتضي وجوباً أن يكون مستحق الوفاء لدى تقديمه خلافاً لما هو عليه الحال بالنسبة للأوراق التجارية الأخرى التي يجوز اشتراط الفائدة فيها⁹⁶.

كما يتعين أن تكون قيمة الشيك بالنقود إذ لا يمكن أن يتم السحب على شيء غير النقود كتسليم بضاعة أو القيام بعمل معين، كما يجب أن تكون قيمته محددة، وذلك بهدف تمكين الشيك من أداء مهتمه كوسيلة أداء تقوم مقام النقود، لأن أي شرط يؤدي إلى عرقلة تداوله، إنما يعتبر منافياً لطبيعة الشيك. وقضت محكمة النقض المصرية "لا عبرة بما يقوله المهم من أنه أراد من تحرير الشيكات التي أمر بعدم صرفها أن تكون تأميناً لدينه أو أنه قد أوفى الدين الذي حررت الشيكات تأميناً له في يوم تحريرها، إذ أن المتهم لا يتسطيع أن يغير من طبيعة هذه الورقة ويخرجها عما خصها به القانون"⁹⁷.

أما محكمة التمييز الأردنية فقد قضت بـ "الشيك المعلق على شرط يفقد صفته كشيك طبقاً للمادة (228) من قانون التجارة ولا يجوز ملاحقة الساحب ومعاقبته بمقتضى المادة (421) من قانون

⁹³ المادة (275) من القانون التجاري الأردني لسنة 1966.

⁹⁴ المادة (473) من القانون التجاري المصري لسنة 1999.

⁹⁵ المادة (518) من مشروع القانون التجاري الفلسطيني لسنة 2009.

⁹⁶ د. كامل السعيد، المرجع السابق، ص259.

⁹⁷ موسوعة القضاء والفقهاء في الدول العربية، ج2، ص316.

العقوبات لأن الشيك المعلق على شرط لا يكون واجب الأداء إلا بتحقق هذا الشرط وان ذلك يخالف طبيعة الشيك الذي هو أداة وفاء، وحيث أن العبارة الواردة في نص الشيك والتي نصها "وذلك على حساب مؤسسة عمر حسن الجعفري" أي أن الشيك أعطي من قبل المشتكى عليه تأميناً لسداد حساب مؤسسة عمر الجعفري أي أن الشيك لا يصرف إلا إذا قامت مؤسسة الناطور (المسحوب له) بتسديد حساب مؤسسة عمر حسن الجعفري مما يفقده صفته كشيك ولا يجوز ملاحقة الساحب ومعاقبته عن جرم إعطاء شيك لا يقابله رصيد"⁹⁸.

أما القانون التجاري الأردني فلم يحدد طريقة معينة لكتابة المبلغ بالشيك، غير أنه أورد حكم إذا ما كتب مبلغ الشيك بالحروف والأرقام معاً وكان أحدهما يختلف عن الآخر، فإنه يجب حينئذ أن يعتبر المبلغ المكتوب بالحروف. وذلك بالرجوع إلى المادة (129) والخاصة بسندات السحب، فهي تعتبر العمود الفقري لكل الأوراق التجارية طالما لا يوجد نص في بند الشيكات يخالف ذلك، فقد نصت المادة (129) في الفقرة الأولى منها على "1 - إذا كتب مبلغ سند السحب بالأحرف وبالأرقام معاً فالعبرة عند الاختلاف للمكتوب بالأحرف"⁹⁹.

في حين أورد المشرع التجاري المصري في الفقرة الثانية من المادة (473) وجوب أن يكون المبلغ مكتوباً بالأحرف والأرقام "ب- أمر غير معلق على شرط بوفاء مبلغ معين من النقود مكتوباً بالحروف والأرقام"¹⁰⁰. وسار على نهجه مشروع القانون التجاري الفلسطيني في الفقرة الثانية من المادة (508) "2- أمر غير معلق على شرط بوفاء مبلغ معين من النقود، مكتوباً بالحروف وبالأرقام"¹⁰¹.

لكن إذا اختلف المبلغ المكتوب كتابة عن المبلغ المكتوب بالأرقام فإنه يؤخذ حينئذ بالمبلغ المكتوب كتابة، وهذا ما أكدته المادة (476) من القانون التجاري المصري على "إذا اختلف مبلغ الشيك المكتوب بالحروف وبالأرقام معاً فالعبرة عند الاختلاف تكون بالمبلغ المكتوب بالحروف"¹⁰². وهذا ما

⁹⁸ تمييز جزاء (2000/161):مجلة نقابة المحامين سنة 2002 ص2384.

⁹⁹ الفقرة الأولى من المادة (129) من القانون التجاري الأردني لعام 1966.

¹⁰⁰ الفقرة الثانية من المادة (473) من القانون التجاري المصري لعام 1999.

¹⁰¹ الفقرة الثانية من المادة (508) من مشروع القانون التجاري الفلسطيني.

¹⁰² المادة (476) من القانون التجاري المصري لسنة 1999.

ينتطبق مع نص المادة (512) من مشروع القانون التجاري الفلسطيني "إذا اختلف مبلغ الشيك المكتوب بالحروف وبالأرقام معاً، فالعبرة عند الاختلاف تكون بالمبلغ المكتوب بالحروف"¹⁰³.

وفي حال تعددت الكتابات كلها بالحروف أو بالأرقام فيؤخذ بالمبلغ الأقل، وذلك كما نصت المادة (129) من القانون التجاري الأردني في الفقرة الثانية منها "2- وإذا كتب عدة مرات بالأحرف أو بالأرقام فالعبرة لأقلها مبلغاً"¹⁰⁴.

يرى الباحث أن المشرع المصري ومشروع القانون التجاري الفلسطيني عندما اشترطا الكتابة بالأحرف والأرقام في الشيك قد سارا بالاتجاه الصحيح، وأعطيا الأولوية للصرف للكتابة بالحروف إذا اختلف عن الأرقام، وذلك لأن احتمال كتابة بالأرقام لوحدها قد تسمح بتزويرها أو العبث بها، أو قد تكون أرقامها غير واضحة نسبياً، ولكن الكتابة تزيل أي غموض ومن الصعب أن يتم تزويرها إذا وضعت بالصورة الصحيحة. أما المشرع الأردني فقد حذا حذو اتفاقية جنيف لعام 1931، فأخذ النص كما هو من الاتفاقية، ولم يزد عليها هذا البند في شروط الشيك.

ثالثاً: اسم المسحوب عليه

وهو من يلزم بوفاء قيمة الشيك إلى المستفيد، فيبانه من البيانات الإلزامية للشيك لكي يتمكن المستفيد من معرفته والتوجه إليه، ويترتب على إسقاط هذا البيان في الشيك بطلان هذا الشيك وإن أمكن اعتباره اقراراً عادياً بمديونية المستفيد¹⁰⁵. وأوجب قانون التجارة الأردني أن يكون المسحوب عليه مصرفاً، فقد نصت المادة (230) في الفقرة الأولى منها على "1- لا يجوز سحب الشيكات إلا على المصارف"¹⁰⁶.

وينطبق هذا النص في جزء من نص المادة (475) من القانون التجاري المصري "الشيك الصادر في مصر والمستحق الوفاء فيها لا يجوز سحبه إلا على بنك. والصك المسحوب في صورة شيك على غير بنك أو المحرر على غير نماذج البنك المسحوب عليه لا يعتبر شيكاً."¹⁰⁷ وجزء من نص المادة

¹⁰³ المادة (512) من مشروع القانون التجاري الفلسطيني لسنة 2009.

¹⁰⁴ الفقرة الثانية من المادة (129) من القانون التجاري الأردني لسنة 1966.

¹⁰⁵ كامل السعيد، المرجع السابق، ص 256.

¹⁰⁶ الفقرة الأولى من المادة (230) من القانون التجاري الأردني لسنة 1966.

¹⁰⁷ المادة (475) من القانون التجاري المصري لسنة 1999.

(510) من مشروع القانون التجاري الفلسطيني "الشيك الصادر في فلسطين، والمستحق الوفاء فيها، لا يجوز سحبه إلا على مصرف، والصك المسحوب في صورة شيك على غير مصرف، أو المحرر على غير نماذج المصرف المسحوب عليه، لا يعتبر شيكاً."

يتبين لنا من النصوص السابقة أن كلاً من المشرعين الأردني والفلسطيني قد ذكرا كلمة مصرف، في حين قام المشرع المصري بذكر كلمة بنك، وقد أعطى المشرع الأردني معنى واسع لكلمة مصرف وذلك في المادة (280) من القانون التجاري الأردني والتي تنص على "يطلق لفظ مصرف في هذا القانون على كل الأشخاص والمؤسسات المرخص لها بأعمال المصارف". حيث قد يكون المسحوب عليه مصرفاً أو مؤسسة مالية مرخص لها. في حين لم يعرف مشروع القانون التجاري الفلسطيني المصارف، بل اكتفى قانون المصارف بتعريفها، فعرف المصرف في المادة (1) " ... المصرف: شركة مساهمة عامة يرخص لها بممارسة الأعمال المصرفية في فلسطين وفقاً لأحكام هذا القانون..."¹⁰⁸.

رابعاً: مكان الأداء

وهو مكان الوفاء الذي نصت عليه المادة (228) من قانون التجارة الأردني وذلك للتيسير على الحامل سهولة الإهداء إلى مكان الوفاء ليطالب بقيمة الشيك، حيث ورد في هذه المادة أن "يشتمل الشيك على البيانات الآتية: ... د. مكان الأداء..."¹⁰⁹.

وهذا البيان وإن كانت له أهمية في تحديد الإختصاص إلا أن إغفاله أو عدم ذكره لا يؤثر إطلاقاً على طبيعة الورقة وكونها شيكاً، لذا قضي بأن مكان سحب الشيك ليس من البيانات الجوهرية التي يترتب على إغفاله فقدان الشيك لصفته في القانون التجاري.

أما المادة (229) من قانون التجارة الأردني فقد إعتبرت هذا البيان غير إلزامي حيث لا يترتب على عدم ذكره بطلان الشيك فنصت على "السند الخالي من أحد البيانات المذكورة لا يعتبر شيكاً إلا في الحالات المبينة في الفقرات الآتية: أ. إذا لم يذكر مكان الأداء، فالمكان الذي يذكر بجانب اسم المسحوب عليه يعد مكاناً للدفع، فإذا ذكرت عدة أمكنة بجانب اسم المسحوب عليه، يكون الشيك مستحق الأداء في أول محل مبين فيه.

¹⁰⁸ قانون المصارف الفلسطيني رقم (9) لسنة 2010م بشأن المصارف.

¹⁰⁹ الفقرة د من المادة (228) من القانون التجاري الأردني لسنة 1966.

ب. إذا خلا الشيك من هذه البيانات أو من أي بيان آخر كان واجب الأداء في المكان الذي يقع فيه المحل الرئيسي للمسحوب عليه¹¹⁰.

خامساً: تاريخ ومكان إصدار الشيك

يجب أن يذكر في الشيك تاريخ إنشائه لما لهذا البيان من أهمية بالغة تبدو في معرفة أهلية الساحب بتاريخ تحرير الشيك، ومن ثم تحديد الوقت في حالة توقف التاجر عن دفع ديونه "فترة الريبة"، بالإضافة إلى أهمية هذا البيان من حيث إنه يساعد في حساب المواعيد والمهل التي قررها القانون للوفاء ومرور الزمان. وبالتالي تظهر أهمية بيان تاريخ إنشاء الشيك في معرفة ما إذا كان له بتاريخ إصداره مقابل لدى المسحوب عليه أم لا، وما يترتب على ذلك من اعتبار الشيك أداه وفاء واجب الدفع عند الطلب، كونه لا يتضمن إلا تاريخاً واحداً هو تاريخ إنشائه.¹¹¹

وهذا ما ذهبت إليه كل من القوانين الأردنية والمصرية ومشروع القانون التجاري الفلسطيني أما الأمر العسكري الإسرائيلي رقم (890) فقد نص على "في الشيك الذي لم يبين التاريخ فيه يعتبر بمقتضى هذه المادة كأنما بين فيه التاريخ يوم إصداره"¹¹².

مما تقدم يتبين لنا تناقض واضح بين نص المادة (228) من قانون التجارة الأردني ونص المادة (275) فقرة (6) من القانون نفسه فيما يتعلق بالعقوبات المفروضة، حيث نصت المادة (275) فقرة (6) على "يعاقب بغرامة لا تتجاوز خمسة دنانير كل من أصدر شيكا لم يدون فيه مكان إنشائه وكل من أصدر شيكا دون تاريخ، وتسري هذه العقوبة نفسها على المظهر الأول للشيك أو حامله إذا خلا الشيك من بيان مكان إنشائه أو تاريخه، وكل من أوفى مثل هذا الشيك أو تسلمه على سبيل المقاصة".

يتبين لنا من نص هذه المادة أنها قد فرضت عقوبة على كل من يصدر شيكا خالياً من التاريخ، علماً أن نص المادة (228) السابقة الذكر تعتبر أن خلو الشيك من التاريخ يفقده صفة كشيك، وبالتالي لا

¹¹⁰ الفقرة الأولى والثانية من المادة (229) من القانون التجاري الأردني لسنة 1966.

¹¹¹ د. عزيز العكيلي، الأوراق التجارية في القانون التجاري الأردني واتفاقيات جنيف الموحدة، دار مجدلاوي للنشر والتوزيع، الطبعة الأولى، عمان، 1993، ص 330.

¹¹² أمر بشأن تعديل قانون العقوبات رقم 16 لسنة 1960 (بهدود والسامرة) (رقم 890) لسنة 1981

يكون موضوعاً لجريمة إصدار شيك بدون رصيد. أما المشرع الفلسطيني فقد حذو المشرع المصري في هذه المسألة، فلم يصدر المشرعان أي عقوبة تتعلق بإصدار شيك بدون تاريخ، الأمر الذي يشير إلى أن الشيك الذي لا يحمل تاريخاً يفقد صفته كشيك.

وبالرغم من أن ذلك لا يتعلق بجريمة إصدار شيك بدون رصيد كما لا علاقة للعقوبة بكون الشيك له رصيد أم لا، إلا أن المسألة الأساسية هنا هي أن المادة (228) من القانون التجاري الأردني قد اعتبرت الشيك الخالي من التاريخ أنه يفقد صفته كشيك وبالتالي فإن هذا الشيك الخالي من التاريخ لو قدم للبنك وكان ليس له مقابل وفاء فإن ذلك لا يكون موضوعاً لجريمة إصدار شيك بدون رصيد لأننا هنا لا نتحدث عن شيك بالمعنى القانوني الصحيح.¹¹³

لهذا قضت محكمة التمييز الأردنية على اعتبار أن "الورقة التجارية" التي لا تحمل تاريخاً لا تعتبر شيكاً. فقضت أن المادة (229) قد نصت على أن السند الخالي من أحد البيانات التي أوجبت المادة (228) أن يشتمل الشيك عليها ومن ضمنها تاريخ إنشائه لا يعتبر شيكاً إلا إذا كانت البيانات المغفلة تتعلق بمكان الأداء أو محل الإنشاء كذلك إذا خلا من كلمة شيك وكان مظهره يدل على أنه شيك¹¹⁴.

أما في حال قام المستفيد بوضع تاريخ فهذا يشير إلى أن المستفيد مفوض بوضع تاريخ على الشيك، لهذا قضت محكمة النقض المصرية¹¹⁵ بذلك أسوة بمحكمة النقض الفرنسية¹¹⁶، أما محكمة التمييز الأردنية فقد قضت بأن مجرد إصدار شيك بدون تاريخ يفقده صفته كشيك ويجب أن يكون هناك تفويض خارج عن ورقة الشيك يعطي المستفيد الحق بوضع التاريخ على الشيك. ويرى الدكتور كامل السعيد بأن كلا الاجتهادين الفرنسي والمصري هما الأقرب إلى الصواب، لأن الشيك عمل قانوني مجرد يتعين أن يكون في جميع حالاته كافياً بذاته فلا يحيل إلى وقائع أو اتفاقات خارجة عنه، وهذا خطأ وقع فيه القضاء الأردني عندما طلب تفويضاً خارجاً عن ورقة الشيك¹¹⁷.

¹¹³ حسام توفيق عوض، المسؤولية القانونية المترتبة على إصدار شيك بدون رصيد (دراسة مقارنة)، رسالة ماجستير غير منشورة، جامعة بيرزيت، فلسطين، 2005، ص 33.

¹¹⁴ محكمة التمييز الأردنية 70/93، مجلة النقابة، ص 970، 1970.

¹¹⁵ محكمة النقض المصرية 10 يونيو 1952، مجموعة القواعد القانونية ص 3-1071 رقم 401.

¹¹⁶ محكمة التمييز الفرنسية 15 أكتوبر 1958، مجموعة القواعد القانونية، ص 715.

¹¹⁷ د. كامل السعيد، المرجع السابق، ص 265.

أما بالنسبة لمكان إنشاء الشيك فهو يعد من البيانات القانونية، إلا أن خلو الشيك من هذا البيان لا يترتب عليه فقدان صفته كشيك، وهو ما نصت عليه الفقرة (ح) من المادة (229) من قانون التجارة الأردني بأنه "إذا خلا من بيان محل الإنشاء يعد منشأ في المكان المبين بجانب اسم الساحب، وإذا لم يذكر مكان الإنشاء فيعتبر مكان تسليمه للمستفيد هو مكان الإنشاء"¹¹⁸. وهذا ما أكدته المادة (509) من مشروع القانون التجاري الفلسطيني على "الصك الخالي من أحد البيانات المذكورة في المادة السابقة من هذا القانون لا يعتبر شيكاً، إلا في الحالتين الآتيتين: أ. إذا كان الشيك خالياً من بيان مكان الوفاء، اعتبر مستحق الوفاء في المكان الذي يوجد به المركز الرئيس للمصرف المسحوب عليه. ب. إذا خلا الشيك من بيان مكان إنشائه، اعتبر أنه أنشأ في موطن الساحب"¹¹⁹. وهذا ما أكدته أيضاً نص المادة (474) من القانون التجاري المصري والتي تنص على "الصك الخالي من أحد البيانات المذكورة في المادة (473) من هذا القانون لا يعتبر شيكاً إلا في الحالات الآتية: أ- إذا كان الشيك خالياً من بيان مكان الوفاء اعتبر مستحق الوفاء في المكان الذي يوجد به المركز الرئيسي للبنك المسحوب عليه. ب- إذا خلا الشيك من بيان مكان إصداره اعتبر أنه صدر في موطن الساحب"¹²⁰.

سادساً: توقيع الساحب

يعتبر إسم وتوقيع الساحب أهم بيان في الشيك، إذ لا قيمة له بدون هذا البيان الجوهري، لأن الشيك بدونه يصبح منعماً جزائياً ومدنياً، ومن الجائز أن يكون التوقيع بغير اللغة التي تحرر بها الشيك، ولا يتم صرف الشيك إلا إذا تطابقت التوقيعات مع النموذج المودع لدى البنك، وفي حال كان التوقيع غير متطابق وثبت أن ذلك كان بسوء نية يُعد هذا تزويراً في الشيك مما يؤدي إلى تطبيق العقوبة.¹²¹

¹¹⁸ الفقرة (ح) من المادة (229) من القانون التجاري الأردني لسنة 1966.

¹¹⁹ المادة (509) من مشروع القانون التجاري الفلسطيني لسنة 2009.

¹²⁰ المادة (473) من القانون التجاري المصري لسنة 1999.

¹²¹ د. سمير محمد عبد الغني، شرح قانون الجزاء الكويتي، القسم الخاص ، ط1، دار الكتب القانونية، مصر، سنة

2007م.

الفرع الثالث: البيانات الإختيارية في الشيك

قد يتضمن الشيك بعض البيانات الإختيارية وهذا الأمر سائغ من الناحية القانونية طالما انها لا تتعارض مع طبيعته كأداة وفاء تقوم مقام النقود وبالتالي فلا تفقده صفته كشيك بمعناه القانوني المعروف، ومن أمثلة هذه البيانات الإختيارية إشتراط وفاء الشيك في محل مختار على مقتضى نص المادة (236) من قانون التجارة الأردني "يجوز اشتراط وفاء الشيك في موطن أحد الأغيار سواء أكان في الجهة التي فيها موطن المسحوب عليه أم في أي جهة أخرى يشترط أن يكون هذا الغير مصرفاً"¹²². كما نصت المادة (484) من القانون التجاري المصري على "يجوز بموجب اتفاق خاص بين الساحب والمسحوب عليه النص في الشيك علي الوفاء به في مقر بنك آخر"¹²³. وإشتراط الرجوع بلا مصاريف وهذا الشرط مستفاد في القانون من الأحكام المتعلقة بالكمبيالة، إذ لا نص على ذلك في المواد المتعلقة بالشيك وغيرهما من الشروط الأخرى.

والحجة في ذلك أن هذه البيانات لا تتعارض مع طبيعة الشيك من ناحية، وأما من الناحية الأخرى فطالما أن القانون قد أجاز هذه البيانات فإنه لا يعقل أن يأخذ ببسراه ما يقدمه بيميناه.¹²⁴

ومن حيث توقيع الشيك على بياض؛ هو أن يحرر الساحب الشيك دون أن يذكر قيمة المبلغ إذ لا يترتب على ذلك بطلان الشيك، وفي حال وقع الساحب الشيك على بياض وتبين عدم وجود رصيد فإن أركان جريمة الشيك بدون رصيد تقوم.

لهذا قضت محكمة النقض المصرية أن توقيع الشيك على بياض جائز ولا يبطل الشيك إذ أن قيمة الشيك وعدم وجود التاريخ لا يؤثران على صحة الشيك، واعتبرت تسليم الشيك على بياض عبارة عن تفويض من الساحب للمستفيد. كما قضت محكمة النقض المصرية بـ "من المقرر أن توقيع الساحب علي الشيك علي بياض دون أن يدرج فيه القيمة التي يحق للمستفيد تسلمها من المسحوب عليه أو دون إثبات تاريخ به لا يؤثر علي صحة الشيك، إذ أن إعطاء الشيك بغير إثبات القيمة أو التاريخ يفيد في ظاهره . أن مصدره قد فوض المستفيد في وضع هذين البيانيين قبل تقديم الشيك للمسحوب عليه،

¹²² المادة (236) من القانون التجاري الأردني لسنة 1966.

¹²³ المادة (484) من القانون التجاري المصري رقم (17) لسنة 1999.

¹²⁴ د. كامل السعيد، المرجع السابق، ص 272-273.

وبالتالي ينجم عنه عبء إثبات وجود هذا التفويض وطبيعته ومداه، حيث ينقل هذا العبء إلى من يدعي خلاف هذا الظاهر¹²⁵.

كما قضت أيضاً "من المقرر أن توقيع الساحب للشيك على بياض دون أن يدرج فيه القيمة التي يحق للمستفيد تسلمها من المسحوب عليه أو دون إثبات تاريخ به لا يؤثر على صحة الشيك ما دام قد استوفى البيانات التي يتطلبها القانون قبل تقديمه للمسحوب عليه، إذ أن إعطاء الشيك للصادر لمصلحته بغير إثبات القيمة أو التاريخ يفيد أن مصدره قد فوض المستفيد في وضع هذين البيانيين قبل تقديمه إلى المسحوب عليه ولما كان لا يوجد في القانون ما يلزم بأن تكون بيانات الشيك محررة بخط الساحب فقط يتعين أن يحمل الشيك توقيع الساحب، وكان الطاعن لا يناع في استيفاء الشيكات موضوع الدعوى لسائر البيانات عند تقديمها للبنك المسحوب عليه ولا يُنكر توقيعها عليها وأنها استوفت الشكل الذي يتطلبه القانون كي تجرى مجرى النقود في المعاملات، فإن الحكم المطعون فيه إذ اعتبرها كذلك وأدان الطاعن بتهمة إصداره تلك الشيكات دون أن يكون لها رصيد قائم وقابل للسحب يكون قد طبق القانون تطبيقاً سليماً¹²⁶.

في حين سارت محكمة التمييز الأردني عكس هذا المسار الذي سارت به محكمة النقض المصرية، فقضت "إذا كانت محكمة الاستئناف قد تضمن قرارها ان الشيك المبرز مكتمل البيانات وانه باكتمالها تقوم جريمة اصدار شيك بدون رصيد دون ان تعالج رفض محكمة الصلح السماح للمشتكى عليه بتقديم بيناته الدفاعية، من انه سلم الشيك للمشتكى على بياض، فإن ذلك يكون اجراء مخالفا للقانون، ذلك ان تسليم الشيك خاليا من اسم المسحوب عليه وتاريخ انشاء الشيك وقيمة الشيك، فان ذلك يفقده قيمته القانونية كشيك ، ولا يعتبر في هذه الحالة شيكا كما تقضي بذلك المادة 228 من قانون التجارة"¹²⁷.

أما محكمة التمييز القطرية فسارت على مسار القضاء المصري، حيث قضت هذه المحكمة بـ "أن توقيع الساحب الشيك على بياض وتسليمه للمستفيد يفيد تفويض الأخير في ملء بياناته"¹²⁸.

¹²⁵ محكمة النقض المصرية، الطعن رقم 2545 لسنة 59 ق جلسة 27/7/1989 س40، 1989، ص702.

¹²⁶ محكمة النقض المصرية، جلسة 19/3/1973، الطعن رقم 76 لسنة 43 ق، سنة 1973، ص355.

¹²⁷ محكمة التمييز الجزائرية الأردنية 2001/537، لسنة 2001، ص323.

¹²⁸ محكمة التمييز المدني القطرية، جلسة 2010/12/21، الطعن رقم 161 لسنة 2010.

ونحن نرى بأن تسليم الشيك على بياض للمستفيد من قبل الساحب إنما هو مخالف لطبيعة الشيك في
نقصه لبعض البيانات الضرورية، غير أنه وحده يتحمل مسؤولية هذا التفويض.

ملخص هذا الفصل

لقد قام الباحث في هذا الفصل بالتطرق إلى تعريف الشيك لغة واصطلاحاً وذلك لأهمية ذلك بالنسبة لهذه الدراسة، ثم قام ببيان طبيعة الشيك من حيث كونه عملاً تجارياً أو ذا طبيعة مدنية، وتبين أن الشيك عمل تابع، وليس عمل تجاري مستقل بحد ذاته، وهو ليس بحرفة لكي يحترفها أحد.

كما تم بيان الطبيعة القانونية للشيك، حيث يعد الشيك عملاً قانونياً مجرداً، فحتى لو مست العلاقة بين أطراف الشيك في العمل الذي تم بينهم بطلان، فإن الشيك يبقى صحيحاً.

ثم تم التطرق إلى شروط الشيك، وتنقسم إلى شروط موضوعية وأخرى شكلية؛ أما الشروط الموضوعية فهي: الأهلية؛ أي أن يكون مصدر الشيك واعياً راشداً، والرضاء: فلا يتم إصدار الشيك تحت أي نوع من أنواع الإكراه المعتبرة في القانون، وأن يكون محل الشيك نقوداً، وليس شيئاً غير النقود، فلا يعد تسليم بضاعة أو القيام بعمل معين شيكاً، وآخر الشروط الموضوعية هو السبب؛ فيجب أن يتم إصدار الشيك لسبب مشروع.

أما الشروط الشكلية للشيك؛ فقد تم تحديدها في اتفاقية جنيف عام 1931، وأيضاً تم تحديدها في كل من مشروع القانون التجاري الفلسطيني، والقانون التجاري الأردني والقانون التجاري المصري، وكلها اتفقت على أن الشيك يجب ان يشتمل الشيك على البيانات الآتية: 1 - كلمة شيك مكتوبة في متن الصك وباللغة التي كتب بها. 2- أمر غير معلق بشرط بوفاء مبلغ معين من النقود مكتوباً بالحروف والارقام. 3- اسم البنك المسحوب منه. 4- مكان الوفاء. 5- تاريخ ومكان اصدار الشيك. 6- اسم وتوقيع من اصدر الشيك. وخلو الشيك من أحد هذه البيانات قد يفقده قيمته كشيك.

الفصل الثاني

صور جرائم الشيك

لقد ذكرنا في الفصل السابق أن الشيك يعتبر أداة وفاء وليس أداة ائتمان، أي أنه عملة حقيقة لا أداة مديانة يقوم بوظيفة النقود في الأداء وسهولة التداول، الأمر الذي جعل دور الشيك في الحياة الاقتصادية هاماً وفي مجال المعاملات خطير، حيث ترتب على ذلك تدخل المشرع لحمايته بالجزاء الجنائي من أجل توفير الثقة للمتعاملين فيه، ومن ثم حفظ حقوقهم الناجمة عنه، خاصة أن الضمانات التجارية ليست كافية، لهذا قضت محكمة النقض المصرية بقولها: "من المقرر أن الشيك إذا ما استوفي شرائطه القانونية يعتبر أداة دفع وفاء وبالتالي يستحق الأداء لدى الإطلاع، كما يغني عن استعمال النقود سواء بسواء ويجري مجراها، فإن التعامل به ما دام قوامه نقداً أجنبياً فإنه يقع تحت طائلة التأثيم"¹²⁹ .¹³⁰

ولو رجعنا إلى التطور في تجريم إصدار الشيك بدون رصيد نجد أن المشرع الفرنسي قد قام عام 1917 بإصدار قانون خاص بذلك، وفي عام 1926 قام المشرع الفرنسي مرة أخرى بإصدار قانون يوفر حماية أكثر ويضيف إلى الأفعال الجرمية المعاقب عليها أمر الساحب للمسحوب عليه بعدم دفع قيمة الشيك للحامل، حيث تم إصدار مرسوم عام 1935 ينص على أحكام هذه الجريمة في ضوء اتفاقية جنيف لتوحيد قواعد الشيك.

¹²⁹ نقض، بتاريخ 20/01/1969، المكتب الفني، السنة 20، رقم 143، ص 711.

¹³⁰ عبد الحكم فودة، جرائم الاحتيال "النصب وخيانة الأمانة والشيك والعب القمار" في ضوء الفقه وقضاء النقض، دار المطبوعات الجامعية، مصر، 1996، ص 73.

وقد تم توحيد أحكام الشيك دولياً في مؤتمر جنيف عام 1931، حيث تم الاتفاق على ثلاث اتفاقيات خاصة بالشيك، هذه الاتفاقيات هي التي أخذ عنها معظم نصوص القوانين الخاصة بالشيك في التشريعات الدولية والعربية، وهي¹³¹:-

الاتفاقية الأولى: تتكون من إحدى عشرة مادة؛ تنص على تعهد الدول بإدخال بنودها في تشريعاتها الداخلية، وإجراء التصديق عليها وشروط العمل بها، وتتضمن ملحقين:-

الملحق الأول: ويتضمن أحكام القانون الموحد للشيك ويحتوي سبع وخمسين مادة موزعة على عشرة أبواب وهي على التوالي: إنشاء الشيك، وشكله، وتدوله، الضمان الاحتياطي، ومواعيد تقديم الشيك، والوفاء بقيمته وتعدد النسخ، التحريف، وأخيراً أحكام عامة.

الملحق الثاني: وفيه واحد وثلاثون مادة وتخص التحفظات التي يجوز لكل دولة التحفظ عليها في نصوص الاتفاقية، وهي في الأصل لم يتم الحصول على إجماع بخصوصها ومنها مسائل (الأهلية، وملكية مقابل الوفاء، والحجز التحفظي، وأسباب انقطاع التقادم، ووقفه وضياع الصك أو سرقة، وتحديد أيام العطل الرسمية).

وهناك مواضيع تم الإجماع عليها، ومع ذلك تركت حرية للدول في مخالفتها مثل طريقة إعطاء الضمان الاحتياطي.

الاتفاقية الثانية: فيها عشر مواد تتعلق أساساً برسوم الدمغة على الشيك، كما تنص على حل النزاعات التي يمكن أن تقع بين القوانين في مسائل الشيك.

الاتفاقية الثالثة: وتتضمن تسع مواد وهي تضع الحلول الواجب إتباعها عند تخلف شرط من الشروط اللازمة للشيك، والإجراءات التي تترتب على تخلفها.¹³²

وقد أدخل المشرع الفرنسي عام 1935 أحكام التشريع الموحد للشيك الذي أقره مؤتمر جنيف 1931، حيث نص على اعتبار إصدار شيك بدون رصيد جريمة مستقلة بذاتها، بالإضافة إلى زيادة أنواع جرائم الشيك لتشمل:

- عقاب المستفيد والمظهر الذي يقبل أو يظهر شيك رغم علمه أنه بدون مقابل وفاء.

¹³¹ Convention Providing a Uniform Law for Cheques, Geneva, 1931.

¹³² Convention Providing a Uniform Law for Cheques, Ibid.

- عقاب المسحوب عليه الذي يتعمد التصريح الخاطئ مع علمه بعدم وجود الرصيد، أو بكونه غير كاف.

ويعد أن عم استعمال الشيك في جميع فئات المجتمع- المدني والتجاري- استوجب إضفاء حماية أكثر عن طريق إجراءات مالية وإدارية وتدابير وقائية تقوم بها المصارف، بالإضافة إلى الإبقاء على الحماية الجنائية.

وفي هذا الفصل سيتم الحديث عن جرائم الشيكات وبيان القصد الجرمي في كل منها وذلك في خمس مباحث.

المبحث الأول: جريمة إصدار شيك ليس له مقابل وفاء قائم وقابل للصراف

هناك نشاطين يكونان الركن المادي لهذه الجريمة سيتم تناول كل نشاط منهما في مطلب منفصل.

المطلب الأول: إصدار الشيك

إن سحب الشيك أو إصداره لهما معنىً واحداً وهو تخلي الساحب عن حيازته نهائياً وذلك بتسليمه للغير - للمستفيد - ولا يشترط أن يتم تسليمه إلى المستفيد، إذ لا شيء يمنع من تسليمه إلى وكيل المستفيد. فمثل هذا يعد طرحاً للشيك في التداول استناداً إلى حكمة الحماية الجنائية للشيكات وكونها أداة وفاء تقتضي اعتباره مطروحاً للتداول. إذا فجوهر فعل الإصدار هو تسليم الشيك بالمعنى القانوني للتسليم والذي يتم بالمناولة المصحوبة بإرادة التخلي عن الحيازة لدى من أصدر الشيك وإرادة اكتساب الحيازة لدى من تسلمه، وعليه لا يتحقق فعل إعطاء أو تسليم الشيك إذا انتفت إرادة الساحب في التخلي نهائياً عن حيازة الشيك إلى المستفيد، كما لو كان قد سرق من الساحب أو فقد منه أو زور عليه، وهنا تقوم الجريمة بمجرد تمكين المستفيد من حيازة الشيك بصفة نهائية.¹³³

لهذا فإن الأعمال السابقة على تحرير الشيك والتوقيع عليه إنما يعد من قبيل الأعمال التحضيرية التي لا عقاب عليها.¹³⁴

لهذا قضت محكمة النقض المصرية بأنه متى تم التخلي نهائياً عن الشيك بدون رصيد فإن الجريمة تقوم حتى لو قام الساحب بعد ذلك حتى ولو قبل الاستحقاق بدفع الدين للمستفيد أو التصالح معه على استبدال الدين أو سداه أو تأجيله وما إلى ذلك.¹³⁵

¹³³ كامل السعيد، المرجع السابق، ص 276-277.

¹³⁴ رؤوف عبيد، الجرائم الواقعة على الأشخاص والأموال، دار الفكر العربي، القاهرة، 1965، ص 531.

المطلب الثاني: عدم وجود مقابل وفاء قائم وقابل للصرف

يعرف مقابل الوفاء على أنه الرصيد أو المؤونة، ويعرف أيضاً بأنه " اتفاق بين الدائن والمدين بموجبه يقبل الدائن أن ينقل إليه المدين ملكية شيء آخر غير الشيء الذي التزم به المدين أصلاً استيفاءً لحقه"¹³⁶. ومقابل الوفاء أو الرصيد هو عبارة عن مبلغ من النقود يمثل ديناً للساحب في ذمة المسحوب عليه قابل للتصرف فيه ومساوٍ لقيمة الشيك، وهذا المقابل ليس شرطاً لقيمة الشيك ولا يلحق الشيك البطلان لعدم وجود رصيد كافٍ أو قائم، بل إن عدم وجود الرصيد أو عدم كفايته إنما هو ركن من أركان جريمة شيك بدون رصيد.

وعليه يتحقق عدم وجود الرصيد وقت تقديم الشيك للبنك لصرفه وقبل تقديمه أيضاً لقبض قيمته، ولا يؤثر في مساءلة الجاني قيام المسحوب عليه بسداد قيمة الشيك للمستفيد على سبيل المجاملة أو التستر على الساحب دون إتفاق مسبق بينهما كما لا يؤثر لو أن المستفيد علم بعد ختم الشيك من البنك لعدم وجود رصيد بأن الساحب قد قام بوضع مبلغ الرصيد في البنك، وسبب ذلك أن المشرع أراد حماية الشيك كورقة مستحقة الدفع بمجرد الإطلاع، ولأن الشيك يحل محل النقود في المعاملات، المهم هو أن يكون الرصيد موجوداً بالفعل وكافياً وقابلاً للسحب وقت إعطاء الشيك.

لهذا نصت المادة (231) في الفقرة الأولى منها من القانون التجاري الأردني على "التزامات الساحب: 1- لا يجوز إصدار شيك ما لم يكن للساحب لدى المسحوب عليه في وقت بتاريخ الوفاء المبين فيه نقود يستطيع الصرف فيها بموجب شيك طبقاً لإتفاق صريح أو ضمني بينهما"¹³⁷.

في حين نصت الفقرة الثانية من المادة (497) من القانون التجاري المصري على "2- ومع مراعاة حكم المادة 3, 5 من هذا القانون يكون مقابل الوفاء موجوداً إذا كان للساحب أو للامر بالسحب لدى المسحوب عليه وقت اصدار الشيك مبلغ من النقود مستحق الاداء مساوياً بالاقبل لمبلغ الشيك وجائز التصرف فيه بموجب شيك طبقاً لاتفاق صريح او ضمني بين الساحب والمسحوب عليه"¹³⁸.

لما تقدم تتحقق هذه الجريمة إذا كان هنالك رصيد في البنك لكن هذا الرصيد غير كافٍ لتغطية قيمة الشيك مهما كانت قيمة النقص إلا إذا كان النقص بسيطاً فحينئذٍ تقوم قرينة على حسن نية الساحب وعدم توافر القصد الجرمي لديه وعلينا أن نفرق بين تفاهة النقص وبين مقدار قيمة الشيك، إن كان

¹³⁵ محكمة النقض المصرية 7 أكتوبر 1958، مجموعة أحكام النقض س9، رقم 191 ص786.

¹³⁶ أحمد عبد الدائم، الوفاء بمقابل، الموسوعة العربية، الموسوعة القانونية المتخصصة، ص470.

¹³⁷ الفقرة الأولى من المادة (231) من القانون التجاري الأردني لعام 1966.

¹³⁸ الفقرة الثانية من المادة (497) من القانون التجاري المصري لسنة 1999.

مثلاً عشرون دينار ولا يوجد رصيد كافٍ هنا تقوم الجريمة ويسأل الساحب عنها وهذا ما أكدته محكمة التمييز الأردنية في قرارها "إنَّ مراد الشارع من العقاب على إعطاء شيك لا يقابله رصيد قائم وقابل للسحب، هو حماية هذه الورقة من التداول بين الجمهور وحماية قبولها في المعاملات على أساس أنها تجري فيها مجرى النقود. إن وفاء المشتكي عليه لقسم من قيمة الشيك لا يعفيه من المسؤولية لأن جريمة إعطاء شيك لا يقابله رصيد تتم حين إصداره وتسليمه للمستفيد ما دام سحبه وهو يعلم أن لا رصيد له لدى البنك قائم ومعد للدفع"¹³⁹.

في حين ذهب القضاء الجزائري إلى أن النقص مهما كانت تفاهته فإنه دلالة على سوء النية، حيث قضت المحكمة العليا الجزائرية على "...إن الركن المعنوي للجريمة المنصوص والمعاقب عليها في المادة 374 من قانون العقوبات هو مفترض إذ يمكن استخلاص سوء النية والعلم بمجرد إصدار شيك لا يقابله رصيد قائم وقابل للصرف ولا عبء بعد ذلك بضالة أو تفاهة النقص الملحوظ في الرصيد أو بسبب آخر يعد من قبيل البواعث التي لا تأثير لها في قيام المسؤولية الجنائية، ومن ثم يعتد به فقط عند توقيع العقوبة..."¹⁴⁰.

كما قد يكون الرصيد موجوداً وكافياً لسد قيمة الشيك ولكنه غير قابل للسحب لأنه محجوراً عليه، أو أن يكون الساحب محجور عليه، أو أشهر إفلاسه هنا تقوم الجريمة طالما أن إصدار الشيك جاء بعد ذلك، أما إذا أعطى الساحب الشيك ثم حجز على الرصيد أو حُجِر على الساحب بعد ذلك أو أشهر إفلاسه فلا تقوم الجريمة لأن وقت إصدار الشيك كان له رصيد كافٍ وقابل للسحب.

لهذا يسأل الساحب عن الجريمة أيضاً حتى لو قام بالوفاء بعد ذلك بجزء من قيمة الشيك أو به كله بعد رده من البنك، لأن أساس الجريمة عدم كفاية الرصيد أو عدم وجوده كلياً.¹⁴¹

ويرى جانب من الفقه الجنائي أن هناك ثلاث شروط لمقابل الوفاء وهي: أن يكون موجوداً حين الإصدار وقابلاً للصرف ومساوياً في الأقل لقيمة الشيك. لهذا فإن الحالات التي تقوم فيها الجريمة هي حالات انعدام مقابل الوفاء وقت الإصدار أو أن يكون موجوداً ولكنه غير كافٍ أو أنه غير معد للدفع رغم كفايته.¹⁴²

¹³⁹ تمييز جزاء (82/98): مجلة نقابة المحامين سنة 1982م ص 1178.

¹⁴⁰ المحكمة العليا الجزائرية الصادر بتاريخ 26.07.1999ملف رقم 219390

¹⁴¹ محمد صبحي نجم، قانون العقوبات "القسم الخاص"، الجرائم المخلة بالمصلحة العامة والثقة العامة والجرائم الواقعة

على الأموال وملحقاتها، ط3، دار الثقافة للنشر والتوزيع، الإصدار الثالث لسنة 2006م، ص277.

¹⁴² كامل السعيد، المرجع السابق، ص281.

لهذا قضت محكمة التمييز الاردنية فيما يتعلق بعدم وجود مقابل وفاء قائم وقابل للصرف بما يلي: "إن مراد الشارع من العقاب على إعطاء شيك لا يقابله رصيد قائم وقابل للسحب، هو حماية هذه الورقة من التداول بين الجمهور وحماية قبولها في المعاملات على أساس أنها تجري فيها مجرى النقود. إن وفاء المشتكي عليه لقسم من قيمة الشيك لا يعفيه من المسؤولية لأن جريمة إعطاء شيك لا يقابله رصيد تتم حين إصداره وتسليمه للمستفيد ما دام سحبه وهو يعلم أن لا رصيد له لدى البنك قائم ومعد للدفع".¹⁴³

المطلب الثالث: القصد الجرمي

نود الإشارة إلى أن جريمة إعطاء شيك بدون رصيد إنما هي من الجرائم المقصودة (العمدية) التي يستلزم القانون لقيامها توافر القصد الجنائي، أي انصراف إرادة الساحب إلى تحقيق وقائع الجريمة مع العلم بأركانها المختلفة كما يتطلبها القانون، والذي عبر عنه المشرع في المادة (421) من قانون العقوبات بعبارة بسوء نية، وقد أثار هذا التعبير خلافاً فقهيًا حول نوع القصد المتطلب لقيام الجريمة، لكن الفقه والقضاء قد استقرا على أن عبارة (سوء النية) التي نص عليها المشرع إنما يراد بها القصد العام الذي يتوافر بالعلم والإرادة دون تطلب قصد جنائي خاص، أي انه يجب أن يتوافر لدى الساحب وقت إصدار الشيك عنصر العلم بأن هذا الشيك لا يقابله رصيد على الإطلاق أو أن تكون المؤونة أقل من قيمة الشيك، أو أن تقابله مؤونة كافية لكنها غير معدة للدفع، أو أن المؤونة لم تكن موجودة ولكنها توافرت وقت عرضه على المسحوب عليه.

لهذا قضت محكمة التمييز الأردنية بـ "إن إعطاء شيك دون رصيد قائم للدفع إنما يشكل جريمة إعطاء شيك دون رصيد ويتوافر ركنها المعنوي بتحقق القصد الجنائي العام، وان مجرد علم الساحب بعدم توافر الرصيد القائم المعد للدفع إنما يعد قرينة على سوء النية، وبكفي ذلك لقيام القصد الجنائي العام".¹⁴⁴

أما المحكمة العليا الجزائرية فقد قضت بتحقيق جنحة إصدار شيك بدون رصيد بمجرد أن يصدر المتهم شيكا دون التأكد من أن رصيده قائم وموجود عند إصداره والحرص على أن يبق كذلك إلى غاية سحب المستفيد مبلغ الشيك".¹⁴⁵

¹⁴³ محكمة التمييز الجزائرية الاردنية، (98/82)، مجلة نقابة المحامين سنة 1982م ص 1178.

¹⁴⁴ محكمة التمييز الجزائرية الاردنية، (47/88) مجلة نقابة المحامين سنة 1990 ص 294.

¹⁴⁵ المحكمة العليا الجزائرية 23 مارس 1998.

المبحث الثاني: جريمة سحب مقابل الوفاء كله أو بعضه بعد إصدار الشيك

ويعني ذلك أن الرصيد كان موجوداً بأكمله لكن قبل أن يتم عرض الشيك من الحامل على المسحوب عليه قام الساحب بإسترداده كلياً أو جزءاً منه، حينئذٍ لا يمكن أن يكون الوفاء تاماً لعدم كفاية الجزء المتبقي.

المطلب الأول: استرداد الساحب مقابل الوفاء كله أو بعضه بعد إصدار الشيك

إذا قام الساحب بذلك فحينئذٍ تقوم الجريمة في حقه، لأن هذا الفعل إنما يؤدي إلى ذات النتيجة بالنسبة لحامل الشيك، على أن يكون قد تم ذلك بفعل الساحب نفسه أما إذا تم بفعل غيره فلا مسؤولية.

لهذا أشارت المادة (421) من قانون العقوبات الأردني الساري في فلسطين إلى "كل من أعطى بسوء نية شيكاً لا يقابله رصيد قائم معد للدفع، أو كان الرصيد أقل من قيمة الشيك، أو سحب بعد إعطاء الشيك كل الرصيد، أو بعضه بحيث يصبح الباقي لا يفي بقيمة الشك، يعاقب بالحبس من شهرين إلى سنتين وبالغرامة من عشرة دنانير إلى خمسين ديناراً أو بإحدى هاتين العقوبتين"¹⁴⁶.

وهذا معناه أن يقوم مصدر الشيك في الفترة بين تحريره وتقديمه للوفاء باسترداد كل الرصيد الموجود لدى المسحوب عليه أو بعض ذلك الرصيد، بحيث إذا قدم المستفيد الشيك لا يتقاضى قيمته، والفرق بين هذه الصورة وصورة عدم وجود مقابل وفاء أو كونه أقل من قيمة الشيك، أن استرداد مقابل الوفاء كله أو بعضه إنما يفترض أنه وقت إصدار الشيك كان موجوداً ولكن هذا الفعل تم في تاريخ لاحق لذلك، لهذا يجب أن يكون سحب الرصيد بمعرفة الساحب. ومن ثم الاهتمام بذكر هذه الصورة هو الذي يمنح الشيكات الثقة المطلوبة لسهولة تداولها، وذلك لأنها تلزم الساحب بأن يراعي دوماً أن يبقى في حسابه لدى المسحوب عليه مبلغاً من النقود يساوي بالأقل قيمة الشيك.¹⁴⁷

لما تقدم فإنه وبمجرد إصدار الشيك من قبل الساحب فإن ملكية مقابل الوفاء تنتقل إلى المستفيد، عندها لا يجوز للساحب أن يتصرف بهذا المقابل كأن يسترده كله أو بعضه، ولكن وفي سبيل عدم

¹⁴⁶ المادة (421) من قانون العقوبات الأردني رقم (16) لعام 1960.

¹⁴⁷ د. حسن صادق المرصفاوي، المرصفاوي في جرائم الشيك، منشأة المعارف بالإسكندرية، سنة 2000م، ص 199.

الإخلال بالثقة التي أعطيت للشيك، فإنه وإن حدث أن استرد الساحب مقابل الوفاء بعد الإصدار فهذا أمر لاحق على الإصدار ولكن قد جاءت هذه الصورة من صور التجريم لتلافيه.

لهذا اتجه المشرع المصري نفس الاتجاه فقد نصت المادة (337) من قانون العقوبات على "يحكم بهذه العقوبات على كل من أعطي بسوء نية شيكاً لا يقابله رصيد كل الرصيد أو بعضه بحيث يصبح الباقي لا يفي بقيمة الشيك أو أمر المسحوب عليه الشيك بعدم الدفع"¹⁴⁸. حيث تم إلغاء هذه المادة بعد إصدار القانون التجاري المصري رقم (17) لسنة 1999، فنصت المادة (534) من القانون التجاري المصري على "1- يعاقب بالحبس وبغرامة لا تتجاوز خمسين ألف جنيه أو باحدى هاتين العقوبتين كل من ارتكب عمداً احد الأفعال الآتية: أ - اصدار شيك ليس له مقابل وفاء قابل للصرف. ب - استرداد كل الرصيد أو بعضه أو التصرف فيه بعد اصدار الشيك بحيث يصح الباقي لا يفي بقيمة الشيك..."¹⁴⁹.

أما الأمر العسكري الإسرائيلي رقم (890) لسنة 1981 فقد نص في الفقرة الأولى منه على "(أ) كل من يصدر شيكاً وهو يعلم أنه لا واجب على موظف البنك بوفاء الشيك خلال 30 يوماً من التاريخ المبين عليه أو لا يوجد له أساس معقول للافتراض بأن هناك واجب كالمذكور أعلاه ملقى على موظف البنك، وقدم الشيك للوفاء خلال المدة المذكورة أعلاه إلا أنه لم يفِ قيمته، عقابه - الحبس لمدة سنة واحدة أو غرامة مالية بمبلغ 10000 شيكل أو أربعة أضعاف المبلغ المبين بالشيك".¹⁵⁰

لما تقدم فإن المشرعين المصري والأردني قد جعلوا العقوبة بالحبس والغرامة معاً أو إحداهما، أما الأمر العسكري الإسرائيلي فقد نص على إحدى هاتين العقوبتين. وفي مشروع القانون التجاري الفلسطيني، نرى أنه قد حذو المشرع المصري، من حيث أن قيمة الغرامة عالية أما من حيث الحبس، فنصت المادة (569) على "1- يعاقب بالحبس وبغرامة لا تتجاوز عشرة آلاف دينار أو بإحدى هاتين العقوبتين كل من ارتكب عمداً أحد الأفعال الآتية : إصدار شيك ليس له مقابل وفاء قابل للصرف. استرداد كل الرصيد أو بعضه أو التصرف فيه بعد إصدار الشيك بحيث يصبح الباقي لا يفي بقيمة

¹⁴⁸ المادة (337) من قانون العقوبات المصري رقم (95) لسنة 2003.

¹⁴⁹ المادة (534) من القانون التجاري المصري رقم (17) لسنة 1999.

¹⁵⁰ أمر بشأن تعديل قانون العقوبات رقم 16 لسنة 1960 (يهودا والسامرة) (رقم 890) لسنة 1981

الشيك. إصدار أمر للمسحوب عليه بعدم صرف الشيك في غير الحالات المقررة قانوناً. تحرير شيك أو التوقيع عليه بسوء نية على نحو يحول دون صرفه¹⁵¹.

حيث لا يؤثر في وجود الجريمة وفقاً للراجح في الفقه والقضاء أن يكون قائم وقابل للسحب أو السحب حاصلًا بعد فوات المواعيد المنصوص عليها في المادة (246) من القانون التجاري الأردني والتي تنص على "1- الشيك المسحوب في المملكة الأردنية والواجب الوفاء فيها يجب تقديمه للوفاء خلال ثلاثين يوماً. 2- فإن كان مسحوباً في خارج المملكة الأردنية وواجب الوفاء في داخلها وجب تقديمه في خلال ستين يوماً إذا كانت جهة إصداره واقعة في أوروبا أو في أي بلد آخر واقع على شاطئ البحر الأبيض المتوسط وفي خلال تسعين يوماً إذا كانت جهة إصداره واقعة في غير البلاد المتقدمة. 3- ويبدأ الميعاد السالف الذكر من اليوم المبين في الشيك أنه تاريخ إصداره."¹⁵²

في حين نرى أن المشرع المصري في نص المادة (504) من القانون التجاري المصري قد جعل المدة اللازمة لتقديم الشيك للوفاء ثلاثة أشهر إن كان الشيك مسحوباً داخل مصر، أما الشيك المسحوب خارج مصر فيجب تقديمه للوفاء خلال مدة أربعة أشهر، فنصت المادة على "1- الشيك المسحوب في مصر والمستحق الوفاء فيها يجب تقديمه للوفاء خلال ثلاثة اشهر. 2- والشيك المسحوب في اي بلد اخر خارج مصر والمستحق الوفاء فيها يجب تقديمه للوفاء خلال اربعة اشهر. 3- يبدأ سريان الميعاد المذكور في كل من الفقرتين السابقتين من التاريخ المبين في الشيك. 4- يعتبر تقديم الشيك إلى احدى غرف المقاصة المعترف بها قانوناً في حكم تقديمه للوفاء."¹⁵³

أما المشرع الفلسطيني فقد سار على مسار المشرع المصري وذلك في مشروع القانون التجاري، حيث نصت المادة (539) على "1- الشيك المسحوب في فلسطين، والمستحق الوفاء فيها، يجب تقديمه للوفاء خلال ثلاثة أشهر. 2- والشيك المسحوب في أي بلد آخر خارج فلسطين، والمستحق الوفاء فيها يجب تقديمه للوفاء خلال أربعة أشهر. 3- يبدأ سريان الميعاد المذكور في كل من الفقرتين

¹⁵¹ المادة (569) من مشروع القانون التجاري الفلسطيني لسنة 2009.

¹⁵² المادة (246) من القانون التجاري الأردني لسنة 1966.

¹⁵³ المادة (504) من القانون التجاري المصري رقم (17) لسنة 1999.

السابقتين من التاريخ المبين في الشيك. 4- يعتبر تقديم الشيك إلى إحدى غرف المقاصة المعترف بها قانوناً في حكم تقديمه للوفاء¹⁵⁴.

هذه المواعيد التي نصت عليها هذه النصوص المتقدمة إنما قد تقرر لمصلحة من يتداول الشيك من ناحية، ومن الناحية الأخرى فالشيك يبقى صالحاً للتداول منذ لحظة سحبه حتى الوقت الذي يتم سحبه فيه حتى لو زالت المهلة التي يجب سحب الشيك خلالها، فلا يترتب على ذلك زوال صفة الشيك، كما لا يخول الساحب استرداد مقابل الوفاء. وإنما يخول هذا الميعاد أن يثبت أن مقابل الوفاء كان موجوداً ولم يستعمل في منفعته وإفادة البنك بعدم وجود رصيد ليس أكثر من إجراء كاشف للجريمة التي تحققت بإصدار الشيك وذلك كما نصت المادة (140) من قانون التجارة الأردني،¹⁵⁵ في الفقرة الخامسة منها والتي تنص على " 5- أما إذا أثبت في الحالة الأخيرة وجود المقابل واستمرار وجوده حتى الميعاد الذي كان يجب فيه تقديم الاحتجاج برئت ذمته بقدر هذا المقابل ما لم يكن قد استعمل في مصلحته¹⁵⁶ ".

ومع ذلك فإن المشرع المصري كان هو الأفضل في هذه الناحية فنصت المادة (498) على "على الساحب دون غيره أن يثبت عند الإنكار أن المسحوب عليه كان لديه مقابل الوفاء في وقت إصدار الشيك. فإذا لم يثبت ذلك كان ضامناً وفاء الشيك ولو عمل الاحتجاج أو ما يقوم مقامه بعد الميعاد المحدد قانوناً. وإذا اثبت الساحب وجوده حتى الميعاد الذي كان يجب فيه عمل الاحتجاج أو ما يقوم مقامه ، برئت ذمته بمقدار هذا المقابل ما لم يكن قد استعمل في مصلحته¹⁵⁷ ".

لما تقدم نرى الغاية من تحديد المواعيد التي يتعين فيها تقديم الشيك للوفاء إنما تكمن في أن يرتب القانون على ذلك سقوط حق الحامل المهمل في الرجوع على المظهرين والساحب الذي قدم مقابل الوفاء، وأثبت أن هذا المقابل بقي موجوداً لدى المسحوب عليه إلى ما بعد انقضاء ميعاد التقديم إلى أن زال بفعل لا دخل للساحب قبل وفائه حتى لو تم هذا السحب بعد انقضاء ميعاد التقديم فإنه لا يحق له الاحتجاج بمدد التقديم. وهذا ما أشارت إليه المادة (249) في الفقرة الأولى منها من القانون

¹⁵⁴ المادة (539) من مشروع القانون التجاري الفلسطيني لسنة 2009.

¹⁵⁵ كامل السعيد، المرجع السابق، ص 282-283.

¹⁵⁶ الفقرة الخامسة من المادة (140) من القانون التجاري الأردني لعام 1966.

¹⁵⁷ المادة (498) من القانون التجاري المصري رقم (17) لسنة 1999.

التجاري الأردني والمعمول به في فلسطين إلى "1. المسحوب عليه أن يوفي قيمة الشيك ولو بعد الميعاد المحدد لتقديمه".¹⁵⁸ وهذا يدل على أن المدة المحددة للتقديم لم تتقرر لمصلحة الساحب الذي عليه أن يبقى الرصيد لدى المسحوب عليه إلى أن ينتهي بالوفاء، لأنه بسحب الشيك يكون قد تنازل نهائياً عن ملكية مقابل الوفاء ولا يحق له الرجوع عن ذلك والاحتجاج بانقضاء المواعيد لسحب مقابل الوفاء، ولكن ما ينبغي التركيز عليه أن القصد الجرمي قد ينفق لدى الجاني فيما لو ثبت للمحكمة أنه قد نسي أمر هذا الشيك ولم يعلم أنه قد تم صرفه وعليه يقع إثبات حسن نيته.¹⁵⁹

أما نحن فنرى أن الساحب يجب عليه أن يبقى مقابل الوفاء لدى المسحوب عليه في حال أراد دفع مسؤوليته الجنائية إلى أن يتم استيفاء قيمته أو تنقضي مدته بالتقادم في الدعوى الجزائية والتي تبلغ ثلاث سنوات حيث تبدأ من تاريخ إعطاء الشيك، إذا لم يتم ملاحظته بشأنه.

المطلب الثاني: القصد الجرمي

لقد فرق الشارع بين الساحب الذي يقدم مقابل الوفاء من جهة حيث يفيد من التقادم القصير فيما يتعلق بدعوة الرجوع بقيمة الشيك، وبين الساحب الذي لم يقدم مقابل الوفاء أو قدمه ثم سحبه وكذلك سائر الملتزمين الذين حصلوا على كسب غير عادل فهؤلاء تسري عليهم - حسب الاصول - القواعد العامة.

لهذا قضت محكمة التمييز الأردنية "إن مجرد التأخر في تقديم الشيك إلى البنك المسحوب عليه لا ينفى مسؤولية المتهم بمقتضى المادة(421) من قانون العقوبات، ذلك لأن هذا الشيك كان حين إصداره مستوفياً لجميع الشروط القانونية، ففقدانه لصفة الشيك بسبب عدم تقديمه للصرف في الموعد القانوني لا يؤثر على الوضع إذ أن العبرة في هذا الشأن لاستكمال الشيك شروطه القانونية وقت إعطائه لا وقت تقديمه للصرف"¹⁶⁰.

كما سارت المحكمة العليا الجزائرية نفس هذا المسار المتقدم فقضت بأن تقديم الشيك خارج ميعاد الدفع المحدد في نص المادة (501) من القانون التجاري لا ينفى قيام جنحة إصدار شيك بدون رصيد

¹⁵⁸ الفقرة الأولى من المادة (249) من القانون التجاري الأردني لعام 1966.

¹⁵⁹ د. كامل السعيد، المرجع السابق، ص 284.

¹⁶⁰ محكمة التمييز الجزائرية الأردنية، 56/52: مجلة نقابة المحامين سنة 1953 ص 256.

ذلك أنه ما أن يصدر الساحب الشيك تنتقل ملكية الرصيد لذمة المستفيد وبالتالي فإن الساحب لا يتمتع بأي حق على الرصيد المقابل للمبلغ المسحوب بواسطة الشيك.

ونحن نرى أن إصدار شيك ومن ثم قيام الساحب بسحب كل المقابل لوفائه أو بعضه إنما هو من الجرائم المقصودة (العمدية) التي تقع عن علم وإرادة، وبالتالي يتحقق القصد الجنائي بسحب الرصيد كله أو بعضه بعد إعطاء الشيك لأن الساحب يعلم أنه بفعله هذا يعطل الوفاء بقيمة الشيك الذي أصدره، وأن قيام الساحب بسحب مقابل الوفاء كله أو بعضه بعد إصدار الشيك إنما يدل على سوء نية الساحب للحيلولة دون تمكين المستفيد من قبض مقابل الوفاء، وبالتالي يتوافر سوء النية هذا من تاريخ إصدار الشيك وطرحه للتداول.

لهذا فإن قرار المحكمة العليا الجزائرية إنما هو صائب في كونه بين العبرة من ذلك؛ وهي أن المال قد أصبح فعلياً للمسحوب له، وبالتالي حجة الساحب في أن يكون المال قد تعدى الوقت المحدد لصرف الشيك باطلة، كون ماله أضحى لغيره، ولا يجوز له التصرف بمال غيره.

المبحث الثالث: جريمة إصدار أمر إلى المسحوب عليه بالإمتناع عن صرف الشيك في غير الحالات التي يجيزها القانون

هذه الصورة تقتضي أن يكون إصدار الشيك من قبل الساحب قد تم بصورة صحيحة وسليمة وأن هناك رصيد قائم وقابل للسحب ولكن الساحب أصدر أمراً إلى المسحوب عليه بالإمتناع عن صرف الشيك، وعليه فإن الأمر بالإمتناع عن الصرف لا يصدر إلا من الساحب صاحب مقابل الوفاء والدائن للمسحوب عليه، وبالتالي تقوم هذه الجريمة بمجرد صدور ذلك الأمر من قبل الساحب، وعلّة تجريم هذا الفعل هو أن المشرع أراد حماية الشيك كأداة وفاء تقوم مقام النقود.

المطلب الأول: أمر إلى المسحوب عليه بالإمتناع عن الوفاء بقيمة الشيك

يقوم القصد الجرمي إذا أصدر الساحب مثل هذا الأمر للمسحوب عليه قبل استيفاء المستفيد لمقابل الوفاء. وهنا لا فرق بان يكون الأمر بالإمتناع عن صرف جزء من قيمة الشيك أو قيمته بالكامل. ولا يؤخذ بالأسباب التي دفعته لذلك سواء كانت مشروعة أو غير مشروعة.

فمثلاً لو قام الساحب بإعطاء شيك للمستفيد للوفاء بالتزام معين قد أحل به المستفيد، فإن هذا لا ينقص من قيمة الشيك شيئاً وعلّة ذلك حماية الشيك في التداول و قبوله في المعاملات المالية على

اساس انه يجري مجرى النقود وبالتالي لا تتحقق هذه الحماية الا إذا كان الشيك بمعزل عن اي خلاف يطرأ بين الساحب و المستفيد.

إلا ان المشرع التجاري استبعد قيام هذه الجريمة في حالتين:-

أولاً: ضياع الشيك

حيث أباح القانون أن للساحب أن يتخذ من جانبه إجراء يصون ماله بغير توقف على حكم قضائي لما قدر من أن حق الساحب يعلو على حق المستفيد حيث جعل هذا الحق للساحب مباشراً بغير حاجة إلى دعوى. وقد نصت الفقرة الثانية من المادة (249) من القانون التجاري الأردني على "ولا تقبل معارضة الساحب على وفائه إلا في حالة ضياعه أو تفليس حامله"¹⁶¹، كما أضاف المشرع المصري الحجر على رصيد الساحب، فنصت المادة (507) من القانون التجاري المصري في الفقرة الأولى منها على "لا يقبل الاعتراض في وفاء الشيك إلا في حالة ضياعه أو إفلاس حامله أو الحجر عليه"¹⁶². وهذا حق مشروع يقوم على حماية الثقة التي أعطاها القانون للشيك. حيث أضحي الأمر بعدم الدفع قيلاً واردة على نص من نصوص التجريم¹⁶³. كما سار مشروع القانون التجاري الفلسطيني مسار المشرع المصري، فنصت المادة (542) من مشروع القانون التجاري الفلسطيني في الفقرة الأولى منها على "1- لا يقبل الاعتراض في وفاء الشيك إلا في حالة ضياعه أو إفلاس حامله أو الحجر عليه"¹⁶⁴.

وفي حال قد أُقيمت دعوى معارضة في غير الحالات التي وردت في هذه المواد فإن على المحكمة أن تقوم بشطب الاعتراض، وهذا ما أكدته نص المادة (249) من قانون التجارة الأردني على "3 - فإذا عارض الساحب على الرغم من هذا الحظر لأسباب أخرى وجب على المحكمة بناءً على طلب الحامل أن تأمر برفع المعارضة ولو في حالة قيام دعوى أصلية"¹⁶⁵. وقد سار بنفس المسار كل من

¹⁶¹ الفقرة الثانية من المادة (249) من القانون التجاري الأردني لسنة 1966.

¹⁶² الفقرة الأولى من المادة (507) من القانون التجاري المصري رقم (17) لسنة 1999.

¹⁶³ د. كامل السعيد، المرجع السابق، ص 288.

¹⁶⁴ المادة (542) من مشروع القانون التجاري الفلسطيني لسنة 2009.

¹⁶⁵ الفقرة الثالثة من المادة (249) من قانون التجارة الأردني رقم (12) لسنة 1966.

المشروع المصري والمشرع الفلسطيني فنصت المادة (504) من القانون التجاري المصري في الفقرة الثانية منها على "2- وإذا حصل الاعتراض على الرغم من هذا الحظر لأسباب أخرى تعين على محكمة الأمور المتعجلة بناء على طلب الحامل أن تقضى بشطب الاعتراض ولو في حالة قيام دعوى أصلية"¹⁶⁶. كما نصت المادة (542) في الفقرة الثانية من مشروع القانون التجاري الفلسطيني على "2- وإذا حصل الاعتراض على الرغم من هذا الحظر لأسباب أخرى يتعين على المحكمة المختصة بناء على طلب الحامل أن تقضى بشطب الاعتراض ولو في حالة قيام دعوى أصلية"¹⁶⁷.

يتبين لنا من النص السابق أن المشروع المصري قد قيد الدعوى بمحكمة الأمور المستعجلة، في حين نسب المشروع الفلسطيني الدعوى إلى المحكمة المختصة، أما المشروع الأردني فجعل الباب مفتوحاً في أي محكمة رُفعت فيها الدعوى.

ويرى جانب من الفقه الجنائي أن المراد بالمعارضة في حالة الضياع أن الساحب وقد فقد منه الصك توجب العدالة ألاّ تسدد قيمته إلى حامله خشية أن لا يكون لدى من له حق الرجوع عليه من المال ما يستوفي منه حقه، وتحديد المراد من مصطلح الضياع إنما يرجع فيه إلى الحكمة من تقرير حق المعارضة للساحب، وهي بلا شك المحافظة على ماله من أن يستولي عليه من لا حق له فيه، حين لا يكون هو قد تصرف بإرادته في الشيك على نحو معين.

ومن ثم ينصرف لفظ الضياع إلى كل صورة يخرج بها الصك من حوزة صاحبه بغير علم منه فقط، وهذا المصطلح تتدرج تحته صورتان الأولى فقد الشيك والأخرى سرقة، إذ في كل من الحالتين لا تقوم ثمة إرادة تنسب إلى الساحب، ولأن هاتين الصورتين مما يقع في الحياة العادية لكل الناس.¹⁶⁸

ثانياً: تفليس حامل الشيك

يعد تفليس حامل الشيك من الأسباب التي تخول الساحب المعارضة في صرف قيمته بغير حاجة إلى دعوى. ولذلك أضحي الأمر بعدم الدفع في هذا النطاق قيماً وارداً على نص من نصوص التجريم.

¹⁶⁶ الفقرة الثانية من المادة (504) من القانون التجاري المصري رقم (17) لسنة 1999.

¹⁶⁷ الفقرة الثانية من المادة (542) من مشروع القانون التجاري الفلسطيني لسنة 2009.

¹⁶⁸ د.حسن صادق المرصفاوي، المرجع السابق، ص 208.

نود الإشارة إلى أنه في حالة إفلاس حامل فإن المعارضة في الوفاء من الساحب يكون غير مفهوم وذلك لأنه من المقرر أن حامل للشيك يمتلك مقابل الوفاء، ومن ثم فإن معارضة الساحب في هذه الصورة لا يكون إلا في شكل أمر بعدم الدفع يصدر منه، حيث يترتب عليه تجميد الرصيد لدى المسحوب عليه إلى حين الإنتهاء من النزاع حول صاحب الحق فيه.¹⁶⁹

وقد أعطى المشرع الأردني للساحب حق المعارضة على الوفاء بقيمة الشيك في حالة إفلاس حامله حيث أضحي الأمر بعدم الوفاء قيداً واردة على نص من نصوص التجريم وبالتالي توفرت له بذلك كل مقومات أسباب الإباحة ولا يتحقق الإفلاس إلا بشهره من قبل حامل وأن يكون واقعياً، أو رفعت عليه (على الحامل) دعوى إشهار إفلاس.

لهذا قضت محكمة النقض المصرية "لما كان يبين من الإطلاع على المفردات أن الطاعن أسس دفاعه على أنه إنما أصدر أمره إلى البنك بعدم صرف قيمة الشيك لأن المطعون ضده كان في حالة إفلاس واقعي وقدم مستندات لتأييد دفاعه. ومنها صورة دعوى رفعت ضده من الآخر بطلب إشهار إفلاسه من قبل تاريخ استحقاقه للشيك مما كان يتعين معه على المحكمة مواجهة ما أبداه الطاعن من دفاع في هذا الخصوص وتحقيقه قبل الحكم بإدانة المتهم إذ هو دفاع جوهري من شأنه إن صح أن يتغير وجه الرأي في الدعوى. أما وقد خلا حكمها من إيراد الدفع الجوهري ولم يتناوله بالتمحيص فإنه يكون قد انطوى على إخلال بحق الدفاع وقصور في التسبيب"¹⁷⁰.

يتبين لنا إذاً في هاتين الحالتين أنه لا يعد الساحب مرتكباً لجرم إعطاء شيك بدون رصيد وبالتالي لا يسأل جنائياً كون القانون هو الذي منحه هذا الحق، فالمادة (59) من قانون العقوبات الأردني تنص على "الفعل المرتكب في ممارسة حق دون إساءة استعماله لا يعد جريمة"¹⁷¹. كذلك نص المشرع المصري في قانون العقوبات في المادة (60) منه على "لا تسري أحكام قانون العقوبات على كل فعل ارتكب بنية سليمة عملاً بحق مقرر بمقتضى الشريعة"¹⁷².

¹⁶⁹ د.حسن صادق المرصفاوي، المرجع السابق، ص210.

¹⁷⁰ محكمة النقض المصري 1966/3/7 سنة 17 قانونية، ص230، رقم الطعن 1774، لسنة 35 قانونية.

¹⁷¹ المادة (59) من قانون العقوبات الأردني رقم (16) لسنة 1960.

¹⁷² المادة (60) من قانون العقوبات المصري رقم (95) لسنة 2003.

لهذا قضت محكمة التمييز الأردنية في قرار يخص هذا الموضوع على "انعقد الفقه والقضاء على أن صاحب الشيك يعتبر فاعلاً أصلياً في جريمة إعطاء شيك لا يقابله رصيد ولو كان وكيلاً عن صاحب الحساب في البنك المسحوب عليه لأن وكالته عن صاحب الحساب لا تنفي أنه هو الذي قارف الجريمة. حيث يتبين لنا أن المراد بسوء النية التي هي ركن من أركان الجريمة المنصوص عليها في المادة (421) من قانون العقوبات إنما يتمثل في انصراف نية الساحب عند تحرير الشيك إلى عدم دفع قيمته سواء لعدم وجود رصيد قائم معد للدفع أو بعلم أن الأمر بعدم الدفع يقف عقبة في سبيل دفع قيمة الشيك في يوم الإستحقاق. لهذا فإن مجرد الأمر للبنك بعدم دفع قيمة الشيك في غير حالتي السرقة أو إفلاس الحامل إنما ينطوي بحد ذاته على سوء النية".¹⁷³

لهذا فقد أخذ بمبدأ جواز القياس في أسباب التبرير في حالات سرقة الشيك فالساحب لم يتخل عن الشيك بإرادته، ويرى الدكتور كامل السعيد بأن على المشرع الأردني الحذو حذو المشرع المصري في إضافة الحجر على أموال الساحب لسفه أو عته أو غفلة أو جنون.¹⁷⁴

أما القضاء الجزائري فقد كان أكثر تشدداً في حال سرقة الشيك، فقضت المحكمة العليا الجزائرية على "على الرغم من جواز المعارضة في دفع قيمة الشيك في حالة السرقة فإن هذا متوقف على تقديم الدليل القاطع ذلك أن الادعاء المدني وحده لا يكفي في غياب حكم أو قرار قضائي نهائي يؤكد الادعاء".

وفي قرار آخر قضت بـ "إذا كانت سرقة الشيك من صاحبه من الأسباب التي تعفيه من المسؤولية الجزائية في حالة إصداره دون رصيد فإن الأخذ بهذا الدفع يقتضي بالضرورة إثبات واقعة السرقة بوثيقة صادرة عن الجهات المختصة وهذا غير وارد في القرار المطعون فيه"¹⁷⁵.

المطلب الثاني: القصد الجرمي

نود الإشارة إلى أن قيام الساحب بإصدار شيك ومن ثم قيامه بإصدار أمر إلى المسحوب عليه بالإمتناع عن الوفاء بقيمة الشيك إنما هي من الجرائم المقصودة التي لا بد أن يتوافر لها مبدأ العلم

¹⁷³ محكمة التمييز الجزائرية الأردنية، (81/112): مجلة نقابة المحامين سنة 1981 ص 2082.

¹⁷⁴ كامل السعيد، المرجع السابق، ص 289.

¹⁷⁵ المحكمة العليا الجزائرية 24. 07.1994.

والإرادة من جانب الساحب، وبالتالي يتحقق القصد الجنائي بمجرد إعطاء أمره إلى المسحوب عليه بعدم الدفع، حيث تتضح سوء نية الساحب بشكل جلي في مثل هذه حالة والتي تتوفر لديه عند إصداره للشيك وطرحه للتداول.

لهذا فإن الساحب في هذه الحالة يكون موضعاً للمسألة الجزائية، ومستحقاً للعقاب، حيث لا عبرة بالباعث أو السبب الذي أدى بالساحب إلى إصدار مثل ذلك الأمر. فجريمة إعطاء شيك بدون رصيد تتحقق بمجرد صدور الأمر من الساحب إلى المسحوب عليه بعدم الدفع حتى لو كان هناك سبب مشروع، ذلك أن مراد الشارع من العقاب إنما هو حماية الشيك في التداول وقبوله في المعاملات على أساس أنه يجري فيها مجرى النقود. وبعبارة أخرى فإن سحب الشيك وتسليمه للمسحوب له إنما يعتبر كالوفاء بالنقود سواء بسواء وبالتالي تكون قيمة الشيك من حق المسحوب له، إذ لا يجوز للساحب أن يستردها من البنك أو يعمل على تأخير الوفاء بها لصاحبها بأن يصدر أمراً بعدم الدفع.¹⁷⁶

وذلك مع استثناء الحالات التي أشار إليها القانون، وتم ذكرهما وهما ضياع الشيك أو إفلاس صاحبه.

لهذا قضت محكمة التمييز الأردنية بـ "إن جريمة إعطاء شيك بدون رصيد تتحقق وفقاً لأحكام المادة (421) من قانون العقوبات، في حال صدور الشيك مستوفياً لشرائطه القانونية، ثم صدور أمر من الساحب إلى المسحوب عليه يأمره فيه بعدم صرفه في غير الحالات المنصوص عليها بالقانون، وعليه فإن هذه الجريمة تقع بمجرد صدور هذا الشيك مستوفياً لشرائطه الشكلية. إذا أصدر المميز ضده الشيكين موضوع الدعوى لأمر المشتكية وقد إستوفيا شروطهما القانونية، وأصدر بعد ذلك أمراً للمسحوب عليه بعدم صرفهما فإن مؤدى ذلك توافر كافة أركان الجرمين المسندين إليه، وضرورة معاقبته عنهما".¹⁷⁷

كما قضت محكمة التمييز الأردنية بأن مجرد الأمر للبنك بعدم دفع قيمة الشيك في غير حالتي السرقة أو إفلاس الحامل ينطوي بحد ذاته على سوء النية.¹⁷⁸

ولا يتفق الدكتور كامل السعيد مع ما أجازته الديوان الخاص بتفسير القوانين وبقراره رقم (4) لسنة 1990 للساحب حق المعارضة في الوفاء بقيمة الشيك، وهي من غير تلك التي نصت عليها المادة (2/249) من قانون التجارة الأردني وذلك في حالة الشيك المعيب، وقرر بأن معارضة الساحب في وفاء مثل هذا الشيك هي معارضة مشروعة، وقد علل قراره هذا بأن الشيك المعيب سواء أكان العيب

¹⁷⁶ مصطفى محمود فراج، الشيك في القانون الأردني، دراسة عن الانترنت سنة 2009م.

¹⁷⁷ محكمة التمييز الجزائية الأردنية، (2002/873) تاريخ 2002/10/24: منشورات مركز عداله.

¹⁷⁸ محكمة التمييز الجزائية الأردنية، (81/ 112): مجلة نقابة المحامين سنة 1981ص 2082.

في بياناته الإلزامية التي يترتب على خلوه منها فقدانها لصفة الشيك، أو كان العيب في بطلان العلاقة بين الساحب والمستفيد والتي بني عليها إصدار الشيك، هذا بالإضافة إلى الحالات التي يحصل فيها المستفيد على الشيك بفعل جرمي كالسرقة أو الأحتيال أو التزوير.

لهذا يرى الدكتور كامل السعيد أن مثل هذا التفسير إنما فيه توسع في الحالات التي يجوز فيها للساحب المعارضة في الوفاء بقيمة الشيك، مما يؤدي إلى زعزعة الثقة بالشيك الذي هو ورقه تقوم مقام النقود، ويعطي الفرصة للساحب للمعارضة في الوفاء، واستعادة الشيك، وبالتالي يتصل من الوفاء بقيمته للمستفيد، مما يجرّد المستفيد من حقه في هذا الشيك.¹⁷⁹

ونحن نرى أن الإلتزام بالشيك إنما ضرورة يجب حمايتها، حتى في الحالتين السابقتين، فلو تمت سرقة الشيك، يجب إيقافه ولكن يجب أن يتم تعويض المسحوب له بشيك بديل أو بمقابل الوفاء نقداً، أما في حالة إعلان الإفلاس، فإنه ليس بشرط أن يكون المفلس غير قادر على سداد مقابل الوفاء، فالأولى أن يتم بعد إشهار التفليسة سداد المستحقات من الشيكات التي هي من المفروض أن تكون مالاً مستحقاً للمسحوب لهم.

المبحث الرابع: جريمة تظهير الشيك أو تسليم الغير شيكاً مستحق الدفع مع العلم بأنه ليس له مقابل يفي بكامل قيمته أو يعلم أنه غير قابل للصرف

قام المشرع الأردني بتعديل قانون العقوبات الأصلي رقم 16 لسنة 1960، حيث جرم هذه الصورة في المادة (421) في الفقرة الأولى (د)، والتي تنص على "يعاقب بالحبس مدة لا تقل عن سنة ولا تزيد على سنتين وبغرامة لا تقل عن مائة دينار ولا تزيد على مائتي دينار كل من أقدم بسوء نية على ارتكاب احد الافعال التالية: د. إذا ظهر لغيره شيكاً أو أعطاه شيكاً مستحق الدفع لحامله وهو يعلم أنه ليس له مقابل يفي بكامل قيمته أو يعلم أنه غير قابل للصرف"¹⁸⁰. ويلاحظ بأن آثار هذه الجريمة لا تقل من حيث النتيجة عن جريمة إصدار شيك لا يقابله رصيد، لذلك تدخل المشرع العقابي لحماية الأشخاص الذين يتداولون الشيك وهم لا يعرفون حقيقة العلاقة بين الساحب والمستفيد إذ ليس من العدالة في شيء معاقبة الساحب عن تحقيقه لنتائج تمس الثقة بالشيك وتخدع المتعاملين به بإصدار

¹⁷⁹ كامل السعيد، المرجع السابق، ص 290.

¹⁸⁰ (د) من الفقرة الأولى من المادة (421) من قانون العقوبات الأردني رقم (16) لسنة 1960 والمعدل بالقانون رقم (8) لسنة 2011.

شيك لا يقابله رصيد، وعدم معاقبة المظهر الذي يقوم بتظهير هذا الشيك بسوء نية فيحقق نفس النتائج.¹⁸¹

كما نصت المادة (534) في الفقرة الثانية منها من القانون التجاري المصري على "2- يعاقب بالعقوبة المنصوص عليها في الفقرة السابقة كل من ظهر لغيره شيكا تظهيراً ناقلاً للملكية أو سلمه شيكاً مستحق الدفع لحامله مع علمه بأنه ليس به مقابل وفاء يفى بكامل قيمته أو أنه غير قابل للصرف"¹⁸². حيث يتطابق هذا النص مع نص المادة (569) من مشروع القانون التجاري الفلسطيني في الفقرة الثانية منها والتي تنص على "يعاقب بالعقوبة المنصوص عليها في الفقرة السابقة كل من ظهر لغيره شيكاً تظهيراً ناقلاً للملكية، أو سلمه شيكاً مستحقاً الدفع لحامله مع علمه بأنه ليس له مقابل يفى بكامل قيمته أو أنه غير قابل للصرف"¹⁸³. أما العقوبة المنصوص عليها التي تشير لها هاتين الفقرتين فهي "يعاقب بالحبس وبغرامة لا تتجاوز عشرة آلاف دينار أو بإحدى هاتين العقوبتين كل من ارتكب عمداً أحد الأفعال الآتية" وهذا ما أكدته مشروع القانون التجاري الفلسطيني في الفقرة الأولى من نفس المادة، أما القانون التجاري المصري فأشارت الفقرة الأولى من المادة (534) إلى العقوبة وهي "يعاقب بالحبس وبغرامة لا تتجاوز خمسين ألف جنيه أو بإحدى هاتين العقوبتين كل من ارتكب عمداً أحد الأفعال الآتية".

أما نحن فنرى أن هناك تباين واضح بين كل من القانون الأردني والقانون المصري ومشروع القانون الفلسطيني، فالقانون الأردني يعاقب على مثل هذه الجريمة بغرامة لا يزيد مقدارها عن مائتي دينار فقط، في حين أشار المشرع المصري إلى عقوبة لا تزيد عن 50 ألف جنيه، وفي فلسطين لا تزيد عن 10 آلاف دينار، وهاتين العقوبتين رادعتين مقارنة بالعقوبة التي أقرها المشرع الأردني، فعلى المشرع الأردني التآسي بالمشرع المصري وزيادة العقوبة المفروضة والمنصوص عليها في المادة (421)، كما على المشرع الفلسطيني إعمال مشروع القانون التجاري الفلسطيني وتطبيق العقوبات الرادعة فيه بحق من يتلاعبون بالشيكات، وأيضاً ضرورة إعمال قانون العقوبات الفلسطيني، فقد تضمن مشروع قانون العقوبات الفلسطيني المقر بالقراءة الأولى بتاريخ 14/4/2003م، نصوصاً تتعلق بجريمة إعطاء شيك

¹⁸¹ محمد عودة الجبور، الحماية الجزائية للشيك بالقانون الأردني، مطابع الدستور، ط1 عمان، 1989، ص160.

¹⁸² الفقرة الثانية من المادة (534) من القانون التجاري المصري رقم (17) لسنة 1999.

¹⁸³ الفقرة الثانية من المادة (569) من مشروع القانون التجاري الفلسطيني لسنة 2009.

بدون رصيد، حيث نصت المادة رقم (356) منه على "1- يعاقب بالحبس وبغرامة لا تتجاوز ألف دينار أو بإحدى هاتين العقوبتين كل من أقدم بسوء نية على ارتكاب الأفعال الآتية:

أ- أعطى شيكاً لا يقابله في التاريخ الوارد فيه رصيد قائم وقابل للسحب أو كان الرصيد أقل من قيمة الشيك. ب- سحب بعد إعطاء الشيك وقبل صرفه كل الرصيد أو بعضه بحيث أصبح الباقي لا يفي بقيمة الشيك. ت- أمر المسحوب عليه الشيك بعدم الدفع. ث- وقع عليه على نحو يحول دون صرفه.

2- ويعاقب بذات العقوبة كل من ظهر لغيره شيكاً أو سلمه شيكاً مستحق الدفع لحامله وهو يعلم بعدم وجود مقابل يفي لكامل قيمته أو أنه غير قابل للصرف"¹⁸⁴.

المطلب الأول: تظهير الشيك أو تسليم الغير شيكاً مستحق الدفع لحامله ولكنه غير قابل للصرف

حينما يصدر شخص شيكاً ويسلمه للمستفيد منه، فإن هذا المستفيد ربما يقوم بصرف الشيك نقداً من البنك المسحوب عليه أو يقوم بإيداعه في حسابه لدى بنكه، وقد يرغب المستفيد من الشيك في نقل ملكيته إلى الغير فيقوم بتظهيره إلى ذلك الغير وتسليمه له. والشيك قد يكون قابلاً للتظهير وربما لا يكون.

حيث يعرف التظهير على أنه "تحويل للشيك من المستفيد إلى مستفيد جديد يترتب عليه نقل الملكية من الأول إلى الثاني وذلك بمجرد التوقيع على ظهر الشيك وتسليمه"¹⁸⁵ لهذا يعرفه الدكتور عبدالقادر عطير على أنه "تصرف قانوني بإرادة منفردة ينتقل بموجبه الحق الثابت في السند وهو دفع مبلغ معين من النقود من المظهر إلى المظهر إليه"¹⁸⁶.

لهذا فإن التظهير تصرف قانوني ينتقل بموجبه الشيك والحق الذي يمثله من شخص يسمى المظهر (المستفيد الأول أو الحامل) إلى شخص آخر يسمى المظهر إليه (المستفيد الثاني) نقلاً تاماً، حيث قد

¹⁸⁴ مشروع قانون العقوبات الفلسطيني لسنة 2003.

¹⁸⁵ كامل السعيد، المرجع السابق، ص 277.

¹⁸⁶ عبدالقادر العطير، الوسيط في شرح القانون التجاري الاردني، مكتبة دار الثقافة ط1، عمان، 1998، ص 120.

يكون التظهير على سبيل التوكيل حينما يظهر الشيك المستفيد منه إلى بنكه ويودعه لديه ليقوم بتحصيل قيمته وإيداعها في حساب ذلك المستفيد لدى البنك. وبالتالي يتم التظهير عادة على ظهر الشيك، ولذا سمي تظهيراً. لما تقدم يشترط في تظهير الشيك عدة شروط موضوعية، هي أن يكون مُظهر الشيك حاملاً شرعياً له بأن يكون هو المستفيد الأول منه أو من آل إليه الشيك بسلسلة متصلة من التظهيرات، كما أن يكون المظهر أهلاً للتوقيع على الشيك، بأن يكون بالغاً سن الرشد المدني، وأن يصدر التظهير من شخص ذي صفة وسلطة في التظهير بأن يكون المظهر هو المالك نفسه أو وكيله أو نائبه المفوض، كذلك أن يكون التظهير خالياً من عيوب الرضا بألا يقع المظهر تحت تأثير الغلط أو الإكراه أو التدليس، وأن يكون التظهير خالياً من أي شرط (وكل شرط يعلق عليه التظهير يعتبر كأن لم يكن ويبقى التظهير صحيحاً)، وأن يرد التظهير على كامل مبلغ الشيك وبالتالي لا يجوز صرف الشيك المظهر تظهيراً جزئياً. ويشترط لصحة التظهير شرط شكلي واحد هو صيغة التظهير، بأن يتضمن تظهير الشيك إعلاناً عن إرادة المظهر نقل الحق الثابت في الشيك من المظهر إلى المظهر إليه نقلاً تاماً، أي تظهير ناقل للملكية (وهذا هو الأصل)، أو على سبيل التوكيل للتحصيل (من المستفيد إلى بنكه)، وذلك بذكر عبارة تفيد التوكيل كعبارة (القيمة للتحصيل) أو (القيمة للقبض)، أو أي بيان آخر يفيد التوكيل كعبارة (يودع في حسابنا رقم...). وبيانات التظهير عادة هي اسم المظهر إليه، وتاريخ التظهير، وتوقيع المظهر (وهذا هو التظهير الكامل)، ويجوز أن يتم التظهير على بياض بتوقيع المستفيد خلف الشيك دون أي بيانات أخرى وهو التظهير على بياض¹⁸⁷.

المطلب الثاني: القصد الجرمي

أما من حيث القصد الجرمي فإن تسليم شيك مستحق الدفع ولكنه غير قابل للصرف إنما يعد جريمة قصدية، حيث تتطلب فعلاً ارادياً مع علم الجاني بذلك، وقد أشار الدكتور محمد صبحي نجم إلى أن المظهر بعلمه أن يغزر بالمستفيد الآخر وسلمه الشيك بعد التظهير ولا يوجد لهذا الشيك رصيد، فإن سوء النية المتمثل بالعمل متوافر لديه، إضافة إلى قيامه بإرادته الحرة السليمة الخالية من أي عيب يشوبها بتظهير الشيك أو تسليم شيك مستحق الوفاء لحامله¹⁸⁸.

¹⁸⁷ عبدالفتاح سليمان، الفرق بين الشيك الذي يظهر والذي لا يظهر، مقال في جريدة العرب الاقتصادية الدولية،

نيسان، 2010.

¹⁸⁸ محمد صبحي نجم، قانون العقوبات "القسم الخاص"، الجرائم المخلة بالمصلحة العامة والثقة العامة والجرائم الواقعة

في حين يرى الدكتور محمد الجبور أنه يجب أن يكون المظهر على علم بطبيعة الشيك وأنه غير قابل للصرف مع فعل التظهير والتسليم للغير، فإن جاء العلم لاحقاً لهذا الإجراء فلا يمكن القول بتوافر القصد الجرمي لديه.¹⁸⁹

في حين يرى الدكتور كامل السعيد بأن المشرع ألحق المستفيد الذي حرر له الشيك وكذلك الحامل إذا قام بتسليم الشيك أي أنه قام بنقل حيازة الشيك من صاحبه، فمتى ظهر المستفيد الشيك لغيره أو سلمه وهو يعلم بحقيقة أمر، ارتكب الجريمة لأنه يكون بذلك قد حقق الركنين المادي والمعنوي.¹⁹⁰

ونحن نرى الأخذ بما ذهب إليه الدكتور كامل السعيد، حيث أن المستفيد إذا ما علم بأن الشيك غير قابل للصرف وظهره لمستفيد آخر يكون هو والساحب مشتركان في جريمة عمدية، وذلك لأن الركنين المادي والمعنوي قد تحققا.

المبحث الخامس: جريمة تحرير شيك أو التوقيع عليه بصورة تمنع صرفه.

حيث يتحقق ذلك إما بإخلال الشيك بأحد البيانات الضرورية التي يقوم عليها والتي تلزم لصحته، أو ينتج عن تغيير الساحب لتوقيعه على نحو لا يطابق توقيع المودع لدى المسحوب عليه، وهذه الصورة تحدث نفس الأثر الذي تحدثه الصور السابقة الذكر من حيث تفويت فرص صرف الشيك. حيث يرى الدكتور كامل السعيد بأن هذه الصورة فيها تعمد واضح، ويجب أن يتم تعديل نص المادة "بصورة تمنع صرفه" لأنه قد يُفهم منها القصد أو الخطأ سواء بسواء، فهذه العبارة تتسع لهذا المعنى وهو أمر في غاية الخطورة.¹⁹¹

ويمكننا ملاحظة الفرق في العقوبة ما بين كل من المشرع الأردني والمصري ومشروع القانون الفلسطيني، والقانون التونسي، فقد نصت المادة (411) من المجلة التجارية التونسية على "يعاقب بالسجن مدة عشرة أعوام وبخطية قدرها اثنا عشر ألف دينار دون أن تقل عن مبلغ الشيك: - من زيف أو زور شيكا، - كل من قبل شيكا مزيفاً أو مزوراً مع علمه بذلك"¹⁹².

على الأموال وملحقاتها، ط1، دار الثقافة للنشر والتوزيع، الأردن، 2006م، ص287.

¹⁸⁹ محمد عودة الجبور، المرجع السابق، ص162.

¹⁹⁰ كامل السعيد، المرجع السابق، ص290-291.

¹⁹¹ د. كامل السعيد، المرجع السابق، ص292.

¹⁹² المادة (411) مكرر من المجلة التجارية التونسية لعام 2009.

ونحن نرى أن المشرع التونسي بتشيده العقوبة قام بحماية أكبر للشيك من القوانين الأردنية والمصرية ومشروع القانون التجاري الفلسطيني، وأيضاً من الأمر العسكري الإسرائيلي رقم (890) لسنة 1981. فالمشرع التونسي بهذا أخرج من مرتبة جنحة ورفع لمرتبة جنائية، على اعتبار أن هذه جريمة تزوير في أوراق خاصة لا جريمة من جرائم الشيك.

المطلب الأول: تحرير الشيك والتوقيع عليه بصورة تمنع صرفه

وتتم هذه العملية عند طرح الشيك للتداول بين الأفراد، أو تسليمه للمستفيد يداً بيد، أو بواسطة البريد ووصول الشيك للمستفيد. والتوقيع على الشيك بصورة تمنع صرفه، ويكون ذلك بقيام الساحب بالتوقيع على الشيك بصورة مغايرة لتوقيعه المعتمد لدى البنك، مما يؤدي إلى عدم صرف الشيك من قبل المسحوب عليه (البنك)، مع أن رصيد الساحب موجود ويكفي للوفاء بقيمة الشيك، ولكن اختلاف التوقيع يحول دون صرفه.

لهذا قضت محكمة التمييز الأردنية على "حيث أن الشيك موضوع القضية هو شيك صحيح وأنه يشتمل على جميع البيانات الإلزامية التي أوجبت المادتان (228 و 229) من قانون التجارة توافرها في الورقة لاعتبارها شيكاً، وحيث أن المشتكى عليه عندما حرر الشيك وقع عليه بصورة تمنع صرفه، فإن إعطاء الشيك على هذا الوجه يشكل الجريمة المنصوص عليها في المادة (421) من قانون العقوبات، ويكون الحكم بإدانته بهذه الجريمة متفقاً مع القانون".¹⁹³

المطلب الثاني: القصد الجرمي

نود الإشارة إلى أن هذه الجريمة كغيرها من الجرائم التي تقع على الشيك، هي من الجرائم المقصودة التي لا بد وأن يتوافر لها مبدأ العلم والإرادة لدى الساحب. مع توافر العلم بأن مثل هذا الفعل المقصود سوف يؤدي إلى عدم صرف الشيك من قبل المسحوب عليه، وبذلك يمنع المستفيد من الحصول على قيمة الشيك، وهذا ما أراد الساحب تحقيقه، وذلك من خلال تحريره وتوقيعه بصورة تمنع صرف الشيك.

أما المشرع التونسي فقد شدد عقوبة الفاعل معتبراً هذه جنائية تزوير قد تصل عقوبتها لعشرة أعوام، وبغرامة مقدارها 12 ألف دينار شريطة أن لا تقل عن قيمة الشيك، لهذا نوصي كل من المشرع الأردني والفلسطيني والمصري أن يسيروا بنفس الاتجاه مع المشرع التونسي وذلك حفاظاً على التلاعب بالشيك واعتباره أداة وفاء لا أداة ائتمان.

¹⁹³ محكمة التمييز الجزائية الأردنية، (2001/169): منشورات مركز عدالة بتاريخ 2001/3/22.

ملخص الفصل الثاني

نود الإشارة إلى أن صورة الركن المعنوي في جريمة إعطاء شيك بدون رصيد هي القصد الجرمي، وقد عبر المشرع الأردني عن هذا الركن بعبارة "كل من أقدم بسوء نية"، أما المشرعين المصري والفلسطيني فقد عبرا عنها بعبارة "ارتكب عمداً". وتثير هذه العبارت التساؤل عما إذا كان المشرع يتطلب في هذه الجريمة قصداً خاصاً، أم أنه يكفي بتوافر القصد العام.

وتجدر الإشارة إلى أن الركن المعنوي في جريمة إصدار شيك دون رصيد لا يتمثل في قصد إلحاق الأذى والضرر بالمستفيد، ذلك أن غرض المشرع اتجه إلى حماية الثقة في التعامل بالشيك أكثر من حماية المستفيد، ولهذا فإنه ينبغي الأخذ بعين الاعتبار فقط بوجود الرصيد يوم إصدار الشيك، أي رصيد كاف وقائم لأن ما يهم أصلاً في متابعة الجريمة ليس نية الإضرار أي إرادة اقتراف الجريمة، ولكن المهم هو مجرد علم الساحب وقت إصدار الشيك بانعدام الرصيد، أو عدم كفايته، أو عدم قيامه. وبهذا قد استقر القضاء على أن هذا العلم مفترض، وأنه يقوم بمجرد إصدار شيك دون رصيد أو برصيد غير كافي أو غير قائم، لأن الأصل في الأفعال إرادية كما أنها قصدية.

وحتى لو كان المستفيد يعلم وقت إصدار الشيك بعدم وجود مقابل وفاء أو عدم كفايته، فإن الجريمة تبقى قائمة حتى لو وقع إشعار من قبله للمستفيد بذلك، لأن القانون في الواقع لم يقصد حماية المستفيد بصفة خاصة، وإنما قصد حماية الشيك وتقوية الثقة العامة فيه ليتمكن من لعب الدور الذي أراده له القانون، خاصة وأن الشيك بطبيعته معد للتداول ومن شأنه أن ينتقل عن طريق التظهير إلى حامل حسن النية جاهلاً بحقيقة الشيك.¹⁹⁴

وهذا ما أكدته محكمة النقض المصرية وما آل إليه القضاء في أحكامه في مصر، ولكن هذا لم يكن الرأي الغالب في القضاء الأردني، فقضت محكمة التمييز الأردنية على "إذا كان مصدر الشيك والمستفيد يعلمان حين إصدار الشيك بأنه لا يوجد له مقابل في البنك وأن إصداره كان كتأمين لتنفيذ اتفاقية عقدت بينهما فإن ركن سوء النية غير متوافر"¹⁹⁵.

لكن نرى أن القضاء الجزائري قد اتفق مع القضاء المصري على وجود الجريمة مهما كانت بواعث صاحب الشيك، فقضت المحكمة العليا الجزائرية على "من الثابت قانوناً أن جريمة إصدار شيك دون رصيد تعد قائمة بمجرد تسليم شيك لا يقابله رصيد قائم وقابل للصرف بغض النظر عن الأسباب

¹⁹⁴ د. كامل السعيد، المرجع السابق، ص 293.

¹⁹⁵ محكمة التمييز الأردنية 70/67 مجلة النقابة صص 659 لسنة 1970.

والبواعث التي قد يتمسك بها الساحب...". وعلى نفس السياق قضت محكمة النقض المصرية بـ "سوء النية في جريمة إصدار شيك دون رصيد تتوفر بمجرد علم مصدره بعدم وجود مقابل الوفاء له..."¹⁹⁶.

ونحن نرى أن القصد العام يتطلب عنصرَي الإرادة والعلم، وبالتالي يجب أن يعلم الجاني بعناصر الجريمة من جهة، وأن تتجه إرادته إلى الفعل الذي يكون الركن المادي للجريمة، وأن تكون هذه الإرادة معتبرة قانوناً، أي مميزة ومدركة ومختارة.

أما القصد الخاص، فيعني نية الإضرار بالمستفيد بحرمانه من قيمة الشيك، أو نية الثراء على حسابه. فإذا كان المشرع يتطلب قصداً خاصاً، فإن الجريمة تنتفي على الرغم من توافر القصد العام، بعلمه بعدم وجود رصيد، وذلك إذا كان الجاني ينوي إيداع مقابل وفاء الشيك قبل ميعاد الإستحقاق. أما إذا اكتفى المشرع بتوافر القصد العام، فإن الجريمة تقوم حتى في هذا الفرض السابق. ولذا فإننا نبحت في القصد العام ومن ثم في القصد الخاص.¹⁹⁷

كما أنه لا محل لاستلزام نية الإضرار لان الضرر عنصر مفترض مندمج في الفعل المادي ومتصف به بحيث لا يتصور وقوع هذا الفعل دون تحقق الضرر، كما أنه لا محل لتطلب نية التملك أو الإثراء لان هذه الجريمة لا تقع على مال الغير، بل هي جريمة ملتزم بالوفاء يرغب في التحلل من التزامه.

كما أن تطلب القصد الخاص في هذه الجريمة لا يتفق مع علة التجريم والتي ليست هي حماية للمستفيد حتى تنتفي بانتفاء نية الأضرار به، وإنما هي حماية الثقة العامة في الشيك، ويتحقق الإخلال بهذه الثقة بإرادة طرح الشيك في التداول مع العلم بأنه لا يقابله رصيد متى توافرت له الشروط التي يتطلبها القانون.

لما تقدم فإن جريمة إعطاء شيك بدون رصيد إنما هي من الجرائم العمدية، وهذا ما يستفاد من نص المادة (421) من قانون العقوبات الأردني، والتي تنص على "كل من أقدم بسوء نية على ارتكاب أحد الأفعال التالية"¹⁹⁸، ونص المادة (534) من القانون التجاري المصري "1- يعاقب بالحبس وبغرامة لا تتجاوز خمسين ألف جنيه أو باحدى هاتين العقوبتين كل من ارتكب عمداً أحد الأفعال الآتية"¹⁹⁹،

¹⁹⁶ محكمة النقض المصرية 10. 03. 1997.

¹⁹⁷ حسام عوض، المسؤولية القانونية على إصدار شيك بدون رصيد، مرجع سابق، ص 54-55.

¹⁹⁸ المادة (421) من قانون العقوبات الأردني رقم (16) لسنة 1960.

¹⁹⁹ المادة (534) من القانون التجاري المصري رقم (17) لسنة 1999.

ونص المادة (569) من مشروع القانون التجاري الفلسطيني "1- يعاقب بالحبس وبغرامة لا تجاوز عشرة آلاف دينار أو بإحدى هاتين العقوبتين كل من ارتكب عمداً أحد الأفعال الآتية"²⁰⁰.

لكل ما تقدم يستفاد من هذه النصوص أن المشرع نهى بعبارة صريحة وواضحة عن إصدار شيك لا يقابله رصيد، واعتبر الاجتهاد أن مجرد علم الساحب بعدم وجود رصيد، هو قرينة على سوء النية، وهذا الوضع الذي انتهجه كل من القضائين الأردني والمصري هو ما يتفق مع طبيعة الشيك، والغرض الذي أعد له، لأنه أداة وفاء تستحق الدفع لدى الإطلاع، وليس أداة ائتمان يمكن المطالبة بقيمتها في غير التاريخ الذي أعطيت فيه بالفعل. لذلك فإن على الساحب التأكد بصفة دائمة من وضعه المالي في المصرف الذي يحرر عليه شيكاته.²⁰¹

أما بموجب الأمر العسكري رقم (889) لسنة 1981، الذي أجاز الشيك المؤخر حيث نص على "يمكن أن يكون التاريخ المبين في الشيك مؤخراً من تاريخ إصداره ولكن شيكاً كهذا (الشيك المؤخر) لا يكون قابلاً للدفع ولا يمكن القبول به إلا في التاريخ المبين عليه"²⁰². وعليه؛ فإنه لا يكون عنصر سوء النية متوفراً إذا لم يكن هناك رصيد عند إصدار الشيك وتسليمه للمستفيد، وإنما يعتبر الأمر كذلك إذا لم يكن هناك رصيد في التاريخ المبين في الشيك.

²⁰⁰ المادة (569) من مشروع القانون التجاري الفلسطيني لسنة 2009.

²⁰¹ د. نائل عبد الرحمن صالح، تاريخ إصدار الشيك وأهميته التجارية والجزائية، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، 1993، ص 63.

²⁰² الأمر العسكري بشأن تعديل قانون التجارة رقم (12) لسنة 1966 (بهدودا والسامرة) (رقم 889) لسنة 1981.

الفصل الثالث

إجراءات التحقيق والمحاكمة في جرائم الشيك

المبحث الأول: العقوبة التي يفرضها القانون لجرائم الشيك

نصت المادة (421) من قانون العقوبات الأردني على "1- يعاقب بالحبس مدة لا تقل عن سنة ولا تزيد على سنتين وبغرامة لا تقل عن مائة دينار ولا تزيد على مائتي دينار كل من اقدم بسوء نية على ارتكاب احد الافعال التالية: أ- إذا اصدر شيكا وليس له مقابل وفاء قائم وقابل للصرف. ب - إذا سحب بعد اصدار الشيك كل المقابل لوفائه او بعضه بحيث لا يفي الباقي بقيمته. ج- إذا أصدر أمراً إلى المسحوب عليه بالامتناع عن صرف الشيك في غير الحالات التي يجيزها القانون. د- إذا ظهر لغيره شيكا او مستحق الدفع لحامله وهو يعلم انه ليس له مقابل يفي بكامل قيمته أو اعطاه شيكاً يعلم أنه غير قابل للصرف ه- إذا حرر شيكا او وقع عليه بصورة تمنع صرفه"²⁰³.

وألقت المادة قيدياً على السلطة التقديرية للمحكمة حين قضت في الفقرة الثانية على أنه لا يجوز لها عند أخذها بالأسباب المخففة في حالة من الحالات المنصوص عليها في هذه المادة تخفيض عقوبة الحبس عن ثلاثة أشهر والغرامة عن خمسين ديناراً، فنصت الفقرة الثانية من المادة (421) على "مع مراعاة ما ورد في الفقرة (3) من هذه المادة، لا يجوز للمحكمة عند اخذها بالأسباب المخففة في أي حالة من الحالات المنصوص عليها في الفقرة (أ) من هذه المادة تخفيض عقوبة الحبس عن ثلاثة اشهر والغرامة عن خمسين ديناراً ولا يجوز استبدال الحبس بالغرامة في هذه الحالات"²⁰⁴.

²⁰³ الفقرة الأولى من المادة (421) من قانون العقوبات الأردني رقم (16) لسنة 1960 وكافة تعديلاته لغاية رقم (8) لسنة 2011.

²⁰⁴ الفقرة الثانية من المادة (421) من قانون العقوبات الأردني رقم (16) لسنة 1960 وكافة تعديلاته لغاية رقم (8)

أما مشروع القانون التجاري الفلسطيني فنصت المادة (569) على عقوبة من يرتكب جرائم الشيك التي وردت في الفصل الثاني من هذه الرسالة، وفي حال ما تم نفاذ هذا القانون فإن المادة (421) من قانون العقوبات سيتم إلغاؤها مثلما تم في القانون المصري بعد إصدار المادة (534) من القانون التجاري المصري تم إلغاء المادة (337) من قانون العقوبات، حيث أن العقوبة على هذه الجرائم قد تم إيرادها في المادة (534) من قانون التجارة المصري رقم (17) لسنة 1999. وقد نصت المادة (569) من مشروع القانون التجاري الفلسطيني على "1- يعاقب بالحبس وبغرامة لا تتجاوز عشرة آلاف دينار أو بإحدى هاتين العقوبتين كل من ارتكب عمداً أحد الأفعال الآتية :

إصدار شيك ليس له مقابل وفاء قابل للصرف. استرداد كل الرصيد أو بعضه أو التصرف فيه بعد إصدار الشيك بحيث يصبح الباقي لا يفي بقيمة الشيك. إصدار أمر للمسحوب عليه بعدم صرف الشيك في غير الحالات المقررة قانوناً. تحرير شيك أو التوقيع عليه بسوء نية على نحو يحول دون صرفه.

2- يعاقب بالعقوبة المنصوص عليها في الفقرة السابقة كل من ظهر لغيره شيكاً تظهيراً ناقلاً للملكية، أو سلمه شيكاً مستحقاً الدفع لحامله مع علمه بأنه ليس له مقابل يفي بكامل قيمته أو أنه غير قابل للصرف.

3- وإذا عاد الجاني إلى ارتكاب إحدى هذه الجرائم خلال خمس سنوات من تاريخ الحكم عليه نهائياً في أي منها، تكون العقوبة الحبس والغرامة التي لا تتجاوز عشرين ألف دينار.

4- وللمجني عليه ولوكيله الخاص في الجرائم المنصوص عليها في هذه المادة أن يطلب من النيابة العامة أو المحكمة بحسب الأحوال وفي أية حالة كانت عليها الدعوى إثبات صلحه مع المتهم. ويترتب على الصلح انقضاء الدعوى الجنائية ولو كانت مرفوعة بطريق الادعاء المباشر وتأمّر النيابة العامة بوقف تنفيذ العقوبة إذا تم الصلح أثناء تنفيذها ولو بعد صدور الحكم²⁰⁵.

ونرى أن هذا النص إنما يتطابق مع نص المادة (534) من القانون التجاري المصري، والتي تنص على "1- يعاقب بالحبس وبغرامة لا تتجاوز خمسين الف جنيه او باحدى هاتين العقوبتين كل من ارتكب عمدا احد الافعال الآتية: أ - اصدار شيك ليس له مقابل وفاء قابل للصرف. ب - استرداد كل الرصيد او بعضه او التصرف فيه بعد اصدار الشيك بحيث يصح الباقي لا يفي بقيمة الشيك. ج

لسنة 2011.

²⁰⁵ المادة (569) من مشروع القانون التجاري الفلسطيني لسنة 2009.

- اصدار امر للمسحوب عليه بعدم صرف الشيك في غير الحالات المقررة قانونا. د - تحرير شيك او التوقيع عليه بسوء نية على نحو يحول دون صرفه.

2 - يعاقب بالعقوبة المنصوص عليها في الفقرة السابقة كل من ظهر لغيره شيكا تظهيرا ناقلا للملكية او سلمه شيكاً مستحق الدفع لحامله مع علمه بانه ليس به مقابل وفاء يفى بكامل قيمته او انه غير قابل للصرف.

3- واذا عاد الجاني إلى ارتكاب احدى هذه الجرائم خلال خمس سنوات من تاريخ الحكم عليه نهائيا في اى منها تكون العقوبة الحبس.

4- وللمجنى عليه ولوكيله الخاص في الجرائم المنصوص عليها في هذه المادة ان يطلب من النيابة العامة او المحكمة بحسب الاحوال وفى اية حالة كانت عليها الدعوى اثبات صلحة مع المتهم.

ويترتب على الصلح انقضاء الدعوى الجنائية ولو كانت مرفوعة بطريق الادعاء المباشر. وتامر النيابة العامة بوقف تنفيذ العقوبة إذا تم الصلح اثناء تنفيذها ولو بعد صيرورة الحكم باتاً²⁰⁶.

وهنا لا بد من الإشارة إلى أن كل المشرع المصري والمشرع الفلسطيني قد أضافا عودة الجاني إلى ارتكاب الجريمة خلال خمس سنوات من ارتكابه إياها فإن عقوبة الحبس والغرامة ستتضاعف، وأن الحبس لن يجزي عنه غرامة في القانون المصري.

وعلى الرغم من أن العقوبة في كل من القانون المصري ومشروع القانون الفلسطيني تبدو عقوبة رادعة مقارنة بالقانون الأردني، إلا أنها تبدو ضئيلة إذا ما قورنت بالعقوبة المقررة في المجلة التجارية التونسية حيث نصت المادة (411) منها على "يعاقب بالسجن مدة خمسة أعوام وبخطية تساوي أربعين بالمائة من مبلغ الشيك أو من باقي قيمته على أن لا تقل عن عشرين بالمائة من مبلغ الشيك أو باقي قيمته:

- كل من أصدر شيكا ليس له رصيد سابق وقابل للتصرف فيه أو كان الرصيد أقل من مبلغ الشيك أو استرجع بعد إصدار الشيك كامل الرصيد أو بعضه أو اعترض على خلاصه لدى المسحوب عليه في غير الصور المنصوص عليها بالفصل 374 من هذه المجلة²⁰⁷.

²⁰⁶ المادة (534) من القانون التجاري المصري رقم (17) لسنة 1999.

أما المشرع الجزائري فقد أعطى الحرية للقضاء في أن يكون الحكم كبيراً أو صغيراً، فنصت المادة (374) من قانون العقوبات الجزائري على "يعاقب بالحبس من سنة إلى خمس سنوات وبغرامة لا تقل عن قيمة الشيك أو عن قيمة النقص في الرصيد: 1) كل من أصدر بسوء نية شيكا لا يقابله رصيد قائم وقابل للصرف أو كان الرصيد أقل من قيمة الشيك أو قام بسحب الرصيد كله أو بعضه بعد إصدار الشيك أو منع المسحوب عليه من صرفه. 2) كل من قبل أو ظهر شيكا صادراً في الظروف المشار إليها في الفقرة السابقة مع علمه بذلك. 3) كل من أصدر أو قبل أو ظهر شيكا واشترط عدم صرفه فوراً بل جعله كضمان"²⁰⁸.

أما من حيث الأمر العسكري الإسرائيلي رقم (890) فقد نص على أن العقوبة للساحب الحبس لمدة سنة واحدة أو غرامة مالية بمبلغ 10 آلاف شيكل أو أربعة أضعاف المبلغ المبين في الشيك. حيث نص على " (أ) كل من يصدر شيكاً وهو يعلم أنه لا واجب على موظف البنك بوفاء الشيك خلال 30 يوماً من التاريخ المبين عليه أو لا يوجد له أساس معقول للافتراض بأن هناك واجب كالمذكور أعلاه ملقى على موظف البنك، وقدم الشيك للوفاء خلال المدة المذكورة أعلاه إلا أنه لم يفِ قيمته، عقابه - الحبس لمدة سنة واحدة أو غرامة مالية بمبلغ 10000 شيكل أو أربعة أضعاف المبلغ المبين بالشيك".²⁰⁹

ويرى الأستاذ الدكتور عثمان التكروري بأن ما يُلاحظ من النص في الأمر العسكري أن العقوبة تصل لمدة سنة ولكن يمكن أن تقل عنها ولا تزيد عنها، فمدة الحبس في الجرح من أسبوع حتى ثلاث سنوات إلا أن الأمر العسكري حدد السقف الأعلى للحبس بمدة سنة. ولم يجمع الأمر العسكري ما بين الحبس والغرامة، بل اقتصر على إحداهما، ومبلغ الغرامة إما أن يكون مبلغ 10 آلاف شيكل أو أربع أضعاف المبلغ المبين في الشيك، ولا يجب في هذه الحالة أن تتجاوز 10 آلاف شيكل، فرتبها الأمر العسكري تنازلياً بادئاً بالحبس ثم مبلغ 10 آلاف شيكل ثم أربع أضعاف قيمة الشيك. وتعد جريمة إصدار شيك بدون رصيد من الجرح لأن مدة الحبس فيها لا تزيد عن سنة، وتدخل في اختصاص محكمة الصلح، وتتقادم دعوى الحق العام بمرور ثلاث سنوات من تاريخ وقوع الجريمة أو من تاريخ آخر معاملة تتعلق بالدعوى²¹⁰.

²⁰⁷ المادة (411) من المجلة التجارية التونسية لعام 2009.

²⁰⁸ المادة (374) قانون العقوبات الجزائري رقم 66-156 لسنة 1966 والمعدل لسنة 2015.

²⁰⁹ أمر بشأن تعديل قانون العقوبات رقم 16 لسنة 1960 (يهودا والسامرة) (رقم 890) لسنة 1981

²¹⁰ عثمان التكروري، المرجع السابق، ص 281.

ونحن نرى أن المشرع الجزائري كان موقفاً في ترك تشديد العقوبة أو تخفيفها للقضاء، فعلى الرغم من وجوب ردع المتلاعبين بالشيكات بقسوة للحفاظ على هيبة الشيك واعتباره أداة وفاء لا أداة ائتمان؛ إلا أن بعض الساحبين قد يقع في المحذور، وعليه؛ فإن القضاء يقرر إن كان يستحق العقاب الشديد أو المخفف، أما التكرار للواقعة فإن التشديد في العقوبة لا بد منه.

أما من حيث التزوير في الشيك والتوقيع عليه بصورة تمنع صرفه فإن العقوبة كما نصت عليها المواد في (421) من قانون العقوبات الأردني، و(569) من مشروع القانون التجاري الفلسطيني و(534) من القانون التجاري المصري، إلا أن المشرع التونسي قد اعتبرها جناية وغلظ في عقابها، فقد نصت المادة (411) من المجلة التجارية التونسية على "يعاقب بالسجن مدة عشرة أعوام وبخطية قدرها اثنا عشر ألف دينار دون أن تقل عن مبلغ الشيك: - من زيف أو زور شيكا، - كل من قبل شيكا مزيفاً أو مزوراً مع علمه بذلك"²¹¹.

أما المشرع الجزائري فقد أعطى للقضاء الحرية في تشديد العقوبة، فنصت المادة (375) على "يعاقب بالحبس من سنة إلى عشر سنوات وبغرامة لا تقل عن قيمة الشيك أو عن قيمة النقص في الرصيد: (1) كل من زور أو زيف شيكا. (2) كل من قبل استلام شيك مزور أو مزيف مع علمه بذلك"²¹².

ونحن نرى أن تشديد العقوبة في تزوير الشيك يجب أن يؤخذ به في مشروع قانون العقوبات الفلسطيني، ولا يجب أن يكون هناك تعارض ومشروع القانون التجاري الفلسطيني، فيكفي أن يتم دمج العقوبات المترتبة على إصدار شيك ليس له مقابل وفاء، وعلى المشرعين الأردني والمصري أيضاً الأخذ به، فعقوبة عدم كفاية الرصيد لا يجب أن تُقارن بتزوير الشيك، فالتزوير جناية قد تصل عقوبتها إلى السجن المؤبد كمزوري العملة والوثائق الحكومية الرسمية في بعض الدول كالجزائر²¹³.

المبحث الثاني: الدعوى الجزائرية

نظراً لما تتميز به مثل هكذا دعاوى من سرعة في الفصل فيها فإن المتضرر يلجأ إلى تقديم شكواه إلى محكمة (534) مع إحتفاظه بحقه في الإدعاء بالحق الشخصي، وقد يلجأ إلى تقديم الإدعاء بالحق الشخصي مطالباً بقيمة الشيك متزامناً مع الشكوى الجزائرية وقبل فراغ المحكمة الجزائرية من سماع بينة

²¹¹ المادة (411) مكرر من المجلة التجارية التونسية لعام 2009.

²¹² المادة (375) من قانون العقوبات الجزائري المعدل لعام 2006.

²¹³ أنظر المادة (197) من قانون العقوبات الجزائري.

النيابة والتي عادة ما يمثلها في مثل هكذا شكاوى المشتكى أو وكيله، ويجب حضور المشتكى عليه شخصياً أمام المحكمة في الجلسة المخصصة لتلاوة التهمة عليه وسؤاله عنها وكذلك الجلسة المخصصة لإعطاء إفادته الدفاعية، وما عداها يجوز له أن ينيب عنه وكيلاً من المحامين ما لم تقرر المحكمة أن حضوره بالذات ضروري لتحقيق العدالة، وهذا ما نصت عليه المادة (1/168) من قانون أصول المحاكمات الجزائية الأردني "1. يسوغ للظنين في دعاوى الجنحة غير المعاقب عليها بالحبس ان ينيب عنه وكيلا ما لم تقرر المحكمة حضوره بالذات"²¹⁴. وهذا ما أكدته نص المادة (63) من قانون الإجراءات الجنائية المصري "واستثناء من حكم المادة 235 هذا القانون يجوز للمتهم عند رفع الدعوى عليه بطريق الادعاء المباشر أن ينيب عنه في أى مرحلة كانت عليها الدعوى وكيلا لتقديم دفاعه وذلك مع عدم الإخلال بما للمحكمة من حق في ان تامر بحضوره شخصياً"²¹⁵. وسار على نفس النهج قانون الإجراءات الجزائية الفلسطيني، حيث نصت المادة (305) منه على "يجوز للمتهم في دعاوى الجنح غير المعاقب عليها بالحبس أن ينيب عنه محامياً للإقرار بارتكابه الواقعة أو غير ذلك من الإجراءات، ما لم تقرر المحكمة حضوره بنفسه"²¹⁶.

وبما أن قضايا الشيكات بدون رصيد هي من القضايا الصلحية التي لا يفرض القانون تمثيل النيابة العامة فيها يجوز للمشتكى أو وكيله حضور المحاكمة والقيام بدور ممثل النيابة العامة فيها من حيث تسمية البيئة وتقديمها بما في ذلك إستجواب الشهود ومناقشة الدفاع وطلب إجراء الخبرة، عملاً بالمادة (167) من قانون أصول المحاكمات الجزائية والتي تنص على "في المحاكمات التي تجري أمام قاضي الصلح وغيرها التي لا يفرض القانون تمثيل النيابة فيها يجوز للشاكي أو وكيله حضور المحاكمة والقيام بدور ممثل النيابة فيها من حيث تسمية البيئة وتقديمها بما في ذلك استجواب الشهود ومناقشة الدفاع وطلب إجراء الخبرة"²¹⁷. أما في قانون الإجراءات الجزائية الفلسطيني، فقد نصت المادة (306) منه على "في المحاكمات التي تجري أمام محاكم الصلح التي لا يقرر القانون تمثيل النيابة العامة فيها، يجوز للمشتكى أو وكيله حضور المحاكمة والقيام بتقديم البيئة"²¹⁸. أي أن المشرع الفلسطيني لم يعطِ الصلاحية للشاكي أو وكيله بالقيام بدور وكيل النيابة، وإنما اكتفى بأن يقوم بتقديم البيئة.

²¹⁴ المادة (168) من قانون أصول المحاكمات الجزائية الأردني لسنة 1961 المعدل بالقانون رقم (16) لسنة 2001.
²¹⁵ المادة (63) من قانون الاجراءات الجنائية المصري رقم (150) الصادر سنة 1950، المعدل رقم (95) لعام 2003.

²¹⁶ المادة (305) من قانون الإجراءات الجزائية الفلسطيني رقم (3) لسنة 2001.
²¹⁷ المادة (167) من قانون أصول المحاكمات الجزائية الأردني لسنة 1961 المعدل بالقانون رقم (16) لسنة 2001.
²¹⁸ المادة (306) من قانون الإجراءات الجزائية الفلسطيني رقم (3) لسنة 2001.

المبحث الثالث: الدعوى المدنية

من الجدير بالذكر أن الأصل في التعويض المادي هو أن يكون ضمن الدعاوى المدنية، إذ يمكن أن تُقام هذه الدعوى تبعاً لدعوى الحق العام ويمكن أن تُقام على حدة، لذلك سيتم تقسيم هذا المبحث إلى ثلاث مطالب، يتناول المطلب الأول منهما المطالبة بقيمة الشيك تبعاً لدعوى الحق العام أمام المحكمة الجزائية. والمطلب الثاني إقامة دعوى بالمطالبة بقيمة الشيك لدى القضاء المدني قبل إقامة دعوى الحق العام. والمطلب الثالث إقامة دعوى بالمطالبة بقيمة الشيك لدى القضاء المدني بعد إقامة دعوى الحق العام.

المطلب الأول: المطالبة بقيمة الشيك تبعاً لدعوى الحق العام أمام المحكمة الجزائية

لقد خول المشرع الإجرائي المحاكم الجزائية حق النظر في دعاوى الحق الشخصي للمطالبة بالتعويض عن الأضرار الناشئة عن الجريمة التي أقيمت دعوى الحق العام أمامها، وذلك استناداً إلى أن ذلك متفرع عن إقامة الدعوى أمامها على متهمين معينين بجرائم معينة منسوبة إليهم بالذات، وهذا يعني أن المحاكم الجزائية غير مختصة بدعوى الحق الشخصي عن وقائع لم ترد في دعوى الحق العام، أو لم يثبت وقوعها من المشتكى عليه المتهم الذي يحاكم أمامها، مهما يكن قد صح عندها أنها وقعت من غيره، ما دام هذا الغير لم تقم عليه الدعوى الجزائية بالطريق القانوني²¹⁹.

لهذا تار جدل ونقاش بين الفقهاء وأصحاب الإجتهد حول ما إذا كان من حق المجني عليه في جريمة إصدار شيك بدون رصيد المطالبة بمبلغ الشيك المدرج فيه أمام القضاء الجزائي تبعاً للدعوى العامة، نود الإشارة إلى أن معظم التشريعات قد حسمت هذا الجدل وأجازت للمجني عليه في هذه الجريمة المطالبة بقيمة الشيك أمام المحكمة الجزائية من خلال الإدعاء بالحق الشخصي²²⁰.

حيث نصت المادة (278) من قانون التجارة الأردني صراحة على جواز ذلك، فنصت على "1 - إذا أقيمت على الساحب دعوى جزائية وفقاً للمادة (275) من هذا القانون جاز للمدعي الشخصي أن يطلب من المحكمة الجزائية ذات الاختصاص الحكم له بمبلغ مساوٍ لقيمة الشيك دون أن يخل ذلك

219 د. محمود مصطفى، شرح قانون الإجراءات الجنائية، القاهرة، 1976، ص

220 حسام عوض، المرجع السابق، ص101.

بحقه عند الاقتضاء في التضمينات كافة. 2 - ولصاحب الحق المطالبة بحقوقه أمام المحاكم العادية إذا أختار ذلك²²¹.

أما المشرع التجاري المصري؛ فقد نصت الفقرة الرابعة من المادة (534) من القانون التجاري المصري على "وللمجنى عليه ولوكيله الخاص في الجرائم المنصوص عليها في هذه المادة أن يطلب من النيابة العامة أو المحكمة بحسب الأحوال وفي أية حالة كانت عليها الدعوى اثبات صلحه مع المتهم. ويترتب على الصلح انقضاء الدعوى الجنائية ولو كانت مرفوعة بطريق الادعاء المباشر. وتأمّر النيابة العامة بوقف تنفيذ العقوبة إذا تم الصلح اثناء تنفيذها ولو بعد صيرورة الحكم باتاً²²².

وهذا أيضاً ما أكده نص المادة (539) من القانون التجاري المصري والتي تنص على "يجوز لحامل الشيك الذى ادعى مدنياً فى الدعوى الجنائية والمقامة تطبيقاً للمادة 534 من هذا القانون أن يطلب الحكم له بالقدر غير المدفوع من قيمة الشيك، وتسرى على هذا الطلب والطنن فيه أحكام الدعوى المدنية التبعية"²²³.

يتبين لنا من النص المتقدم أنه يجوز للمجنى عليه أن يقوم برفع دعوى التعويض بالتبعية للدعوى الجزائية سواء كانت الدعوى تبعية أم مباشرة، فالقانون أعطاه الحق باللجوء إلى الطريق التي يراها مناسبة له.

أما من ناحية ما أجاز له القانون المطالبة به، فقد ورد ذلك في نص المادة (263) من القانون التجاري الأردني والتي تنص على "لحامل الشيك مطالبة من له حق الرجوع عليه بما يأتي:

أ. مبلغ الشيك غير المدفوع. ب. الفوائد ابتداءً من يوم التقديم محسوبة بسعرها القانوني بالنسبة للشيكات المسحوبة في المملكة الأردنية والمستحقة الوفاء فيها وبسعر (6%) بالنسبة للشيكات الأخرى. ج. مصاريف الاحتجاج والإشعارات وغيرها من المصاريف²²⁴.

وهذا ما أكده نص المادة (522) من القانون التجاري المصري، ولكن لم يتم تحديد سعر الفائدة فيه، فنصت المادة على "لحامل الشيك مطالبة من له حق الرجوع عليه بما يأتي:

²²¹ المادة (278) من القانون التجاري الأردني رقم (12) لسنة 1966.

²²² الفقرة الرابعة من المادة (534) من القانون التجاري المصري رقم (17) لسنة 1999.

²²³ المادة (539) من القانون التجاري المصري رقم (17) لسنة 1999.

²²⁴ المادة (263) من القانون التجاري الأردني رقم (12) لسنة 1966.

أ- أصل مبلغ الشيك غير المدفوع. ب- العائد محسوباً من تاريخ تقديم الشيك وفقاً للسعر الذي يتعامل به البنك المركزي. ج- مصاريف الاحتجاج أو ما يقوم مقامه ومصاريف الإخطارات والدمغة وغيرها²²⁵.

وهذا ما نصت عليه المادة (557) من مشروع القانون التجاري الفلسطيني، حيث نصت على "لحامل الشيك مطالبة من له حق الرجوع عليه بما يأتي :

أصل مبلغ الشيك غير المدفوع. العائد محسوباً من تاريخ تقديم الشيك وفقاً للسعر الذي تتعامل به سلطة النقد الفلسطينية. مصاريف الاحتجاج، أو ما يقوم مقامه، ومصاريف الإخطارات والدمغة وغيرها²²⁶.

يتبين لنا من نصوص هذه القوانين أن لحامل الشيك أو المستفيد منه الحق بالمطالبة بقيمة المبلغ المدرج في الشيك أمام القضاء الجزائي وله الحق أيضاً بالمطالبة بأية تعويضات أخرى نشأت عن الأضرار المباشرة التي أصابته والناجمة عن الجريمة مباشرة كالمصاريف والعطل والضرر الذي حصل له. حيث يتضح لنا أن قيمة الشيك ليست تعويضاً عن الضرر الذي أصاب المجني عليه من جراء الجريمة.

لهذا قضت محكمة التمييز الأردنية بـ "ساحب الشيك ومجيره يعتبران طرفاً في معاملة الشيك الذي صدر دون أن يقابله رصيد، ومن حق المتضرر من تلك الجريمة أن يرفع دعواه المدنية على ساحب الشيك ومجيره معاً أمام المحكمة الجزائية تبعاً للدعوى العامة عملاً بالمادة (52) من قانون أصول المحاكمات الجزائية، وتكون المحكمة الجزائية مختصة بالنظر في الدعويين الجزائية والمدنية وأن تفصل بهما معاً"²²⁷.

أما القضاء المصري فلم يعطِ الحق بالنظر في دعوى الحق الشخصي عن جرائم الشيك إذا أسسها المدعي الشخصي على المطالبة بقيمة الشيك وليس التعويض عن الضرر من الجريمة. وبناء على ذلك فقد قضت محكمة النقض المصرية بـ "متى كان يبين لنا من الاطلاع على الاوراق أن المدعى بالحقوق المدنية لم يؤسس دعواه المدنية على المطالبة بقيمة الدين المثبت بالشيك موضوع الدعوى، وإنما أسسها على المطالبة بتعويض الضرر الفعلي الناتج من عدم قابلية الشيك للصرف، وقد انتهى

²²⁵ المادة (522) من القانون التجاري المصري رقم (17) لسنة 1999.

²²⁶ المادة (557) من مشروع القانون التجاري الفلسطيني لسنة 2009.

²²⁷ محكمة التمييز الأردنية، 80/443، ص 212، 1981، مجلة نقابة المحامين الأردنيين

الحكم إلى القضاء بهذا التعويض باعتباره ناشئاً عن الجريمة التي دان الطاعن بها. فإن ما يثيره الطاعن في طعنه من منازعة حول انتفاء الضرر الذي قضى به الحكم استناداً إلى اتفاق لحق باستبدال الدين الذي أعد الشيك للوفاء به وتقسيمه على آجال مختلفة بموجب سندات إذنية لا يكون له محل طالما أن هذه المنازعة لا تدل بذاتها على انتفاء الضرر المترتب على عدم الوفاء بالشيك في ميعاد استحقاقه، ويكون بذلك قد توافر للدعوى المدنية كافة أركانها القانونية من خطأ وضرر ورابطة سببية²²⁸.

كما قضت أيضاً "وإن كان الأصل في دعاوى الحقوق المدنية أن ترفع إلى المحاكم المدنية إلا أن القانون أجاز استثناء رفعها إلى المحكمة الجنائية متى كانت تابعة للدعوى الجنائية وكان الحق المدعى به ناشئاً عن ضرر للمدعي من الجريمة المرفوعة بها الدعوى الجنائية. بمعنى أن يكون طلب التعويض ناشئاً مباشرة من الفعل المكون للجريمة موضوع الدعوى الجنائية، فإذا لم يكن الضرر الذي لحق به ناشئاً عن هذه الجريمة سقطت هذه الإجازة وكانت المحاكم الجنائية غير مختصة بنظر الدعوى المدنية، ولما كان الثابت من مدونات الحكم المطعون فيه أن المدعي بالحقوق المدنية لم يطلب القضاء له بقيمة الشيك وإنما القضاء له بتعويض عما أصابه من ضرر ناشئ عن عدم صرف قيمة الشيك ومتصل به اتصال سببياً مباشراً، ومن ثم فلا تثريب على الحكم المطعون فيه فيما قضى به من إلزام الطاعن بالتعويض"²²⁹.

وبالرجوع إلى القانون فقد أجاز قانون أصول المحاكمات الجزائية الأردني، وقانون الإجراءات الجنائية المصري، وقانون الإجراءات الجزائية الفلسطيني، إقامة دعوى الحق الشخصي أمام المحاكم الجزائية بصورة استثنائية شريطة أن يسبق إقامة دعوى الحق الشخصي أن تكون دعوى الحق العام قد أقيمت أمام المحاكم الجزائية، فلا تختص المحكمة الجزائية بنظر دعوى الحق الشخصي ما لم تكن تابعة لدعوى الحق العام وأن يكون الضرر الذي يطالب بالتعويض عنه قد نشأ عن نفس الجريمة المرتكبة بشكل مباشر.

لهذا نصت المادة (6) من قانون أصول المحاكمات الجزائية الأردني لعام 1961 على "1. يجوز إقامة دعوى الحق الشخصي تبعاً لدعوى الحق العام أمام المرجع القضائي المقامة لديه هذه الدعوى كما تجوز إقامتها على حدة لدى القضاء المدني، وفي هذه الحال يتوقف النظر فيها إلى أن تفصل دعوى الحق العام بحكم مبرم. 2. إذا أقام المدعي الشخصي دعواه لدى القضاء المدني فلا يسوغ له العدول عنها وإقامتها لدى المرجع الجزائي. 3. ولكن إذا أقامت النيابة العامة دعوى الحق

²²⁸ محكمة النقض المصرية، 1966/10/18، مجموعة أحكام النقض المصرية، س 17، رقم 186، ص 997.

²²⁹ محكمة النقض المصرية، 1971/1/18، مجموعة أحكام النقض المصرية، س 22، رقم 19، ص 78.

العام جاز للمدعي الشخصي نقل دعواه الى المحكمة الجزائية ما لم يكن القضاء المدني قد فصل فيها بحكم في الاساس²³⁰.

أما المادة (220) من قانون الإجراءات الجنائية المصري فقد نصت على أن "يجوز رفع الدعوى المدنية مهما بلغت قيمتها بتعويض الضرر الناشئ عن الجريمة أمام المحاكم الجنائية لنظرها مع الدعوى الجنائية"²³¹.

وهذا ما أكده أيضاً نص المادة (170) من قانون الإجراءات الجنائية الفلسطيني، حيث نصت على "مع عدم الإخلال بنص المادة (196) من هذا القانون تنظر المحاكم الجزائية في دعوى الحق المدني لتعويض الضرر الناشئ عن الجريمة مهما بلغت قيمته، وتتنظر في هذه الدعوى تبعاً للدعوى الجنائية"²³².

والسبب في إقامة دعوى الحق الشخصي لا يكون لوقوع الجريمة فقط، لأن مجرد وقوع الجريمة لا يعني شيئاً بالنسبة للمدعي بالحق الشخصي، إلا إذا كان الضرر المطلوب التعويض عنه قد نشأ عن تلك الجريمة، فإذا لم تقم العلاقة السببية بين الفعل الجرمي وبين الضرر المطالب بالتعويض عنه، فلا تقبل دعوى الحق الشخصي لأن سبب الضرر ناتج عن وقوع هذا الفعل. فإذا كانت علاقة السببية بين الفعل الجرمي وبين الضرر منتفية فلا تختص المحاكم الجزائية في النظر بالتعويض عن هذا الضرر. لأن عدم اختصاص المحاكم الجنائية بنظر الدعوى المدنية من النظام العام لتعلقه بتحديد ولايتها القضائية فيصح الدفع به في أية حالة كانت عليها الدعوى، كما أنه يجب على المحكمة أن تحكم به من تلقاء نفسها ويجوز إثارته ولو لأول مرة أمام محكمة النقض²³³.

وبناءً على ذلك قضت محكمة النقض المصرية بـ "إذا كان المدعي المدني في جريمة التبديد قد بنى دعوى التعويض على الضرر الذي لحق به نتيجة إخلال المتهم بواجبه في تنفيذ شروط عقد النقل لا على الضرر الناشئ عن جريمة التبديد المسندة إليه فإن الدعوى لا تختص بنظرها المحكمة الجنائية"²³⁴.

²³⁰ المادة (6) من قانون أصول المحاكمات الجزائية الأردني لسنة 1961.

²³¹ المادة (220) من قانون الاجراءات الجنائية المصري رقم (150) الصادر سنة 1950، المعدل رقم (95) لعام 2003،

²³² المادة (170) من قانون الإجراءات الجنائية الفلسطيني رقم (3) لسنة 2001.

²³³ محمد أبو عامر، الإجراءات الجنائية، ط2، دار الجامعة الجديد، الإسكندرية، 2013، ص396.

²³⁴ محكمة النقض المصرية، 16 نوفمبر 1950، مجموعة أحكام النقض المصرية، س 6، رقم 64، ص 192.

كما قضت أيضاً "أنه إذا لم يثبت توافر علاقة السببية بين الضرر وبين الفعل الإجرامي، وإنما ثبت توفرها بين الفعل وبين ضرر أخف منه وسابق عليه، فإن الدعوى المدنية لا تقبل إلا عن تعويض الضرر الأخف، فإذا ترتب على فعل المتهم إصابة المجني عليه بجروح أفضت إلى عجزه عن العمل ثم حدثت وفاته وثبت انتفاء العلاقة السببية بين الفعل والوفاة، فإن الدعوى المدنية لا تقبل إلا لتعويض الضرر الذي ترتب على الجروح والعجز عن العمل"²³⁵.

كما قضت أيضاً "لأن القانون أباح بصفة استثنائية رفع دعاوى الحقوق المدنية إلى المحكمة الجنائية متى كانت تابعة للدعوى العمومية، فإذا لم يكن الضرر ناشئاً عن هذه الجريمة بل كانت نتيجة لظرف آخر، ولو كانت متصلة بالجريمة سقطت تلك الإباحة وسقط معها اختصاص المحكمة الجنائية بنظر الدعوى"²³⁶.

أما محكمة التمييز الأردنية فقد قضت بأنه ينبغي "أن يكون الضرر لاحقاً لوقوع الجريمة وليس سابقاً عليها، فلا يجوز المطالبة بقيمة الشيك بدون رصيد كتعويض لأن القيمة سابقة على جريمة إصدار الشيك بدون رصيد، فهي عبارة عن دين في ذمة مصدر الشيك سابقة على فعله غير المشروع"²³⁷.

وهذا يعني أن قيمة الشيك ليست تعويضاً عن الضرر الذي لحق المجني عليه من جراء جريمة إصدار شيك بدون رصيد، لأن هذه القيمة سابقة لوقوع الجريمة ونتيجة لتعامل مدني سابق بين الساحب والمستفيد، أما التعويض فهو عبارة عن قيمة أخرى تنتج عن الضرر الذي أصاب الحامل من جراء جريمة إصدار شيك بدون رصيد. وتنص المادة (263) من القانون التجاري الأردني "لحامل الشيك مطالبة من له حق الرجوع عليه بما يأتي: أ. مبلغ الشيك غير المدفوع. ب. الفوائد ابتداءً من يوم التقديم محسوبة بسعرها القانوني بالنسبة للشيكات المسحوبة في المملكة الأردنية والمستحقة الوفاء فيها وبسعر (6%) بالنسبة للشيكات الأخرى. ج. مصاريف الاحتجاج والإشعارات وغيرها من المصاريف"²³⁸، حيث يبين لنا أن هناك أضرار قد نجمت عن عدم وجود رصيد بالشيك، وبالتالي تم فرض تعويض للمتضرر نتيجة لعدم وجود مقابل وفاء.

فالمطالبة بقيمة الشيك أمام القضاء الجنائي إنما هو استثناء من الأصل، حيث أن المحاكم المدنية هي صاحبة الولاية بالنظر في قيمة الشيك، لكن وتسهيلاً للإجراءات وتوفيراً للوقت والمصاريف ولعدم وقوع

²³⁵ محكمة النقض المصرية، 1 فبراير 1955، مجموعة أحكام النقض المصرية، س 6، رقم 160، ص 482.

²³⁶ محكمة النقض المصرية، 26 مارس 1957، مجموعة أحكام النقض المصرية، س 8، رقم 83، ص 288.

²³⁷ محكمة التمييز الأردنية، 62/77، مجلة نقابة المحامين الأردنيين، 1977، ص 83.

²³⁸ المادة (263) من القانون التجاري الأردني رقم (12) لسنة 1966.

تتناقض بين الأحكام المدنية والجزائية، قررت معظم التشريعات الإجرائية الجزائية ومنها الأردنية بجواز المطالبة بقيمة الشيك أمام القضاء الجزائي الذي ينظر دعوى التعويض الناشئة عن الجريمة. وبالتالي فقيمة الشيك ليست تعويضاً عن الضرر الذي أصاب المضرور من الجريمة.²³⁹

المطلب الثاني: إقامة دعوى بالمطالبة بقيمة الشيك لدى القضاء المدني قبل إقامة دعوى الحق العام

إذا لجأ المدعي بالحق الشخصي إلى إقامة دعواه لدى القضاء المدني ثم رفعت بعد ذلك الدعوى الجزائية، ففي مثل هذه الحالة يحق له ترك الطريق المدني ونقل الدعوى إلى المحكمة الجزائية المنظور أمامها دعوى الحق العام.

أما إذا لجأ إلى المحكمة المدنية بعد رفع الدعوى الجزائية، فليس من حقه أن يترك دعواه أمام المحكمة المدنية أو يرفعها أمام المحكمة الجزائية وذلك لأنه لم يسلك الطريق الجزائي منذ البداية، وإنما سلك الطريق المدني ويعتبر وكأنما تنازل ضمناً عن سلوك الطريق الجزائي.

أما إذا لجأ المدعي بالحق الشخصي للمحكمة المدنية وأقام دعواه لديها للمطالبة بقيمة الشيك ثم لجأ إلى المحكمة الجزائية وقدم شكواه، فإنه وفي مثل هذه الحالة يوقف السير بالدعوى المدنية إلى أن يصدر حكماً مبرماً في موضوع الدعوى الجزائية، لأن الحكم الجزائي الصادر من المحكمة الجزائية تنقيد به المحكمة المدنية؛ فلا يمكن للقاضي المدني أن يحكم بخلاف ما قضت به المحكمة الجزائية، وسيتم الإشارة إلى نصوص القوانين المتعلقة بذلك في المطلب الثالث.

المطلب الثالث: إقامة الدعوى للمطالبة بقيمة الشيك أمام المحكمة المدنية بعد صدور حكم جزائي

الأصل في هذه الحالة أن الحكم الجزائي يقيد القاضي المدني، لأن الجزائي يعقل المدني، وعندما يتم إقامة هذه الدعوى بشكل منفصل عن الدعوى الجزائية وذلك للمطالبة بقيمة الشيك أمام القضاء المدني، فلا يتم ذلك إلا بعد صدور حكم جزائي قطعي في دعوى الحق العام، وأن ما يحدد إقامة هذه الدعوى أمام القضاء المدني هو الحكم الجزائي المبرم والذي عادة ما يكون بالإدانة، أو بعدم المسؤولية، أو بالبراءة، أو بالإسقاط، فإذا كان حكم المحكمة الجزائية يقضي بالإدانة فإن هذا الحكم يأخذ قوة الشيء المحكوم به أمام المحاكم المدنية في الدعاوى التي لم يكن قد فصل فيها نهائياً فيما يتعلق بوقوع الجريمة وبوصفها القانوني ونسبتها إلى فاعلها، وهذا ما اتفقت عليه التشريعات الإجرائية

²³⁹ حسام عوض، المرجع السابق، ص74.

الجزائية، فقد نصت المادة (456) من قانون الإجراءات الجنائية المصري على "يكون للحكم الجنائي الصادر من المحكمة الجنائية في موضوع الدعوى الجنائية بالبراءة أو بالإدانة قوة الشيء المحكوم فيه أمام المحكمة المدنية في الدعاوى التي لم تكن قد فصل فيها نهائياً فيما يتعلق بوقوع الجريمة وبوصفها القانوني ونسبتها إلى فاعلها، ويكون للحكم بالبراءة هذه القوة سواء بني على انتفاء التهمة أو على عدم كفاية الأدلة، ولا تكون له هذه القوة إذا كان مبنياً على أن الفعل لا يعاقب عليه القانون"²⁴⁰. ونرى أن المقصود بالمحاكم المدنية هنا جميع المحاكم غير الجنائية.²⁴¹ ويتفق هذا مع نص المادة (332) من قانون أصول المحاكمات الجزائية الأردني والذي ينص على "يكون للحكم الجزائي الصادر من المحكمة الجزائية في موضوع الدعوى الجنائية بالبراءة أو عدم المسؤولية أو بالاسقاط أو بالإدانة قوة الشيء المحكوم به أمام المحاكم المدنية في الدعاوى التي لم يكن قد فصل فيها نهائياً وذلك فيما يتعلق بوقوع الجريمة وبوصفها القانوني ونسبتها إلى فاعلها. ويكون للحكم بالبراءة هذه القوة سواء بني على انتفاء التهمة أو على عدم كفاية الأدلة. ولا تكون له هذه القوة إذا كان مبنياً على أن الفعل لا يعاقب عليه القانون".²⁴²

ونرى أن هذا النص يتفق أيضاً مع نص المادة (390) من قانون الإجراءات الجزائية الفلسطيني، حيث نصت على "يكون للحكم الجزائي الصادر من المحكمة المختصة في موضوع الدعوى الجزائية بالبراءة أو بالإدانة قوة الأمر المقضي به أمام المحاكم المدنية في الدعاوى التي لم يكن قد فصل فيها نهائياً فيما يتعلق بوقوع الجريمة وبوصفها القانوني ونسبتها إلى فاعلها"²⁴³.

وفي حالة ما إذا كان الحكم الصادر عن المحكمة الجزائية يقضي بعدم المسؤولية، إما لأن الفعل لا يؤولف جرماً، أو لأنه لا يستوجب عقاباً، فإن ذلك لا ينفي حق المشتكي بإقامة دعوى الحق الشخصي والمطالبة بقيمة الشيك.

وفي حالة ما إذا كان حكم المحكمة الجزائية يقضي بالبراءة، لانتهاء التهمة، أو عدم كفاية الأدلة، فلا تملك المحكمة المدنية أن تحكم بقيمة الشيك، لأن حكم المحكمة الجزائية يكون حجة بما قضى به.

²⁴⁰المادة 456 من قانون الإجراءات الجنائية المصري رقم 150 الصادر سنة 1950، المعدل عام 2003.

²⁴¹عبدالرؤوف مهدي، شرح القواعد العامة للإجراءات الجنائية، ط1، طبعة نادي القضاة، القاهرة، 2003، ص1161-1162.

²⁴²المادة (332) من قانون أصول المحاكمات الأردنية لسنة 1961.

²⁴³المادة (390) من قانون الإجراءات الجزائية الفلسطيني رقم (3) لسنة 2001.

وقد يصدر الحكم القضائي الجزائي بالبراءة، ولكن هذا لا يسقط الحق المدني في الشيك، ويمكن للمتضرر اللجوء للقاضي المدني للمطالبة بالتعويض عن قيمة الشيك، وفي هذه الحالة لا يستطيع القاضي المدني أن يدين المتهم في التهمة التي برأه منها القاضي الجزائي، ولكن يستطيع أن يحكم عليه بالتعويض بالنسبة لقيمة الشيك إن لم يكن القاضي الجزائي قد تطرق لها.

وبناءً على ذلك فقد قضت محكمة النقض المصرية بـ "إن الحكم الجنائي الصادر بالبراءة إذا كان مبنياً على أن الفعل لا يعاقب عليه القانون سواء كان ذلك لإنتفاء القصد الجنائي أو لسبب آخر فإنه طبقاً لصريح نص المادة (456) من قانون الإجراءات الجنائية لا تكون له قوة الشيء المحكوم به أمام المحاكم المدنية وبالتالي فإنه لا يمنع تلك المحاكم من البحث فيما إذا كان هذا الفعل مع تجرده من صفة الجريمة قد نشأ عنه ضرر يصح أن يكون أساساً للتعويض أم لا".²⁴⁴

المبحث الرابع: الدفع في جرائم الشيك

يتناول هذا المبحث الدفع التي يمكن إثارتها بشأن أركان هذه الجريمة، ويرى جانب من الفقه أن الدفع من حيث الأهمية تنقسم إلى قسمين؛ منها ما تؤدي من ناحية قانونية إلى انتفاء جنحة إصدار شيك بدون رصيد إن كانت الدفع جوهرية، وأخرى لا تؤدي إلى انتفائها إن كانت الدفع غير جوهرية ولا تؤثر في طبيعة الشيك²⁴⁵. لهذا سوف يتم تناول الدفع التي تثار بشأن الشيكات فقط، بغض النظر عن الدفع العامة التي تعترض كافة الجرائم والجنح من دون تحديد، كالدفع بعدم الاختصاص والدفع بانقضاء الدعوى العمومية لوفاء المتهم أو التقادم وما إلى ذلك من الدفع.

كما أن هناك دفع جوهرية سيتم تناولها في مطلب منفصل تؤدي إلى انتفاء التهمة، وهناك دفع غير جوهرية لا تسقط التهمة، وبالتالي سيتم تناولها في مطلب ثانٍ.

²⁴⁴ قرار محكمة الطعن المصرية، الطعن رقم 0102 لسنة 32 مكتب فني 17 صفحة رقم 558، الصادر في 10

أذار 1966.

²⁴⁵ د. حامد الشريف، الدفع في الشيك، دار المطبوعات الجامعية بالإسكندرية، ط1، 1994، ص9.

المطلب الأول: الدفع الجوهري في جرائم الشيك

تم في الفصل الأول من هذه الدراسة بيان الشروط الموضوعية والشكلية التي يجب أن تتوفر في الشيك، وحتى تكون الدفع التي تُثار حول الشيك مقبولة، يجب أن يكون هناك خلل جسيم في إحدى هذه الشروط التي إن فقد الشيك أحدهما لا يُعتبر شيك.

فمثلاً هناك الدفع المتعلقة بسقوط الدعوى الجزائية في الشيك، والدفع بتحرير شيك تحت الإكراه، والدفع بعدم اختصاص المحكمة لنظر دعوى الشيك، والدفع بتزوير الشيك، وأخيراً الدفع بأن المعارضة بمنع صرف الشيك طبقاً للحالات التي أجازها القانون.

الفرع الأول: الدفع المتعلقة بالشروط الشكلية للشيك

لقد ورد في نص المادة (228) من القانون التجاري الأردني بأن الشروط الشكلية للشيك هي كالاتي:-

- كلمة شيك مكتوبة في متن السند باللغة التي كتب بها.
- أمر غير معلق على شرط بأداء قدر معين من النقود.
- اسم من يلزمه الأداء (المسحوب عليه).
- مكان الأداء.
- تاريخ إنشاء الشيك ومكان إنشائه.
- توقيع من انشأ الشيك (الساحب).²⁴⁶

فمثلاً نرى أن الدفع بخلو الشيك من توقيع الساحب، إنما يعتبر من الدفع الجوهري التي يجب على المحكمة الأخذ بها، لأنها لو صحت لتغير وجه الحكم في الدعوى، إذ أن الشيك متى خلا من توقيع الساحب يعتبر حينئذٍ ورقة لا قيمة لها، كما لا يجوز التعامل بها على الإطلاق، لأن توقيع الساحب يعتبر من البيانات الجوهرية في الشيك، وبالتالي فإن الدفع بخلو الشيك من توقيع الساحب هو دفع موضوعي يجوز إبداءه في أية حالة تكون عليها الدعوى، إلا أنه لا يجوز الدفع به لأول مرة لدى المحكمة العليا، ذلك أنه ليس من النظام العام وهو دفع يخالطه واقع، كما أنه يجب على المحكمة الأخذ به إذا تحققت شروطه أو الرد عليه بما يفيد.²⁴⁷

²⁴⁶ نص المادة (228) من القانون التجاري الأردني لسنة 1966، وانظر: د. كامل السعيد، المرجع السابق، ص 254.

²⁴⁷ د. شريف الطباح، الدفع في الشيك، ط 1، توزيع وليد حيدر، الأسكندرية، 2008، ص 193-194.

لما تقدم نرى إن تاريخ إنشاء الشيك إنما هو من البيانات الإلزامية التي أوردتها المشرع بالفقرة هـ من المادة (228) من قانون التجارة "تاريخ إنشاء الشيك ومكان إنشاؤه"²⁴⁸، حيث استقر القضاء الأردني في أحكامه على أنه إذا خلا الشيك من تاريخ إنشائه فإنه يفقده صفته كشيك عملاً بصراحة نص المادة (229) من قانون التجارة، حيث حددت هذه المادة العناصر التي إن فقدت في الشيك والتي ذُكرت في المادة (228) فإن الشيك لا يمكن أن يُعتبر شيكاً، وذلك لأن المادة (229) قد خلت من وجود التاريخ فنصت على "السند الخالي من أحد البيانات المذكورة لا يعتبر شيكاً إلا في الحالات المبينة في الفقرات الآتية:..."²⁴⁹، إذاً فيعد التاريخ إلزامياً وبدونه لا تعتبر الورقة التجارية شيكاً، وبالتالي لا يتمتع بالحماية الجزائية، لهذا لم يجر القضاء للمستفيد أن يقوم بتعبئة التاريخ بعد تحرير الشيك من قبل الساحب إلا إذا كان مفوضاً بذلك بموجب سند خطي من الساحب، لأن التفويض توكيل، والتوكيل لا بد أن يثبت بسند خطي.

كما يعد إسم المسحوب عليه (البنك) من البيانات الجوهرية التي تطلبها المشرع، وقد نصت الفقرة الأولى من المادة (230) من قانون التجارة الأردني على أنه لا يجوز سحب الشيكات إلا على مصارف، وقد فرضت الفقرة الأولى من المادة (275) من نفس القانون غرامة لا تتجاوز خمسين ديناراً على كل من سحب شيكاً على غير مصرف "يعاقب بغرامة لا تتجاوز خمسين ديناراً كل من أثبت في الشيك تاريخاً غير صحيح، وكل من سحب شيكاً على غير مصرف"²⁵⁰، وعليه فإن خلو الشيك من إسم المسحوب عليه إنما يجعله غير متمتعاً بالحماية الجزائية.

لكن إذا وردت كلمة تأمين في متن الشيك فإن الوفاء يصبح معلقاً على شرط، وبالتالي لا يمكن وهذه الحالة إضفاء الحماية الجزائية على هكذا شيكات، حيث يجوز الدفع بأن الشيك أعطي على سبيل التأمين شريطة أن تذكر كلمة (تأمين) على متن الشيك.

لهذا قضت محكمة التمييز في حكم لها بخصوص هذا الدفع بما يلي :

"لا يعتبر شيكاً بالمعنى القانوني إذا علق أمر أداء المبلغ المعين فيه على شرط عملاً بالمادة 228/ب من قانون التجارة. وذلك إذا تضمن الشيك أنه أعطي كتأمين فإنه لا يعتبر حينئذٍ شيكاً لأنه معلق على

²⁴⁸ الفقرة هـ من المادة (228) من قانون التجارة الأردني لسنة 1966.

²⁴⁹ المادة (229) من قانون التجارة الأردني لسنة 1966.

²⁵⁰ الفقرة الأولى من المادة (275) من قانون التجارة الأردني لسنة 1966.

شرط خلافاً لنص المادة 228/ب من قانون التجارة وبناء على ذلك فإن ادانة المشتكى عليه بجريمة إعطاء شيك بدون رصيد ومعاقبته على هذا الأساس لا يتفق والقانون لأن فعله لا يؤلف جرماً".²⁵¹

أما من حيث الدفع بأن لا يكون مقابل الوفاء إلا مبلغاً من النقود يسحبه الساحب من رصيده لدى المسحوب عليه، وبالتالي لا يتصور بأن يكون سحب الشيكات على أشياء غير النقود، حينئذٍ إذا حرر الشيك بأشياء غير النقود فإنه يفقد صفته كشيك.

الفرع الثاني: الدفوع المتعلقة بسقوط الدعوى الجزائية

يعدّ التقادم من الحالات التي تسقط فيها جريمة إصدار شيك بدون رصيد، وذلك لأن هذه الجريمة إنما تعدّ من الجرح في القانون الأردني، لأنها تسقط بانقضاء ثلاث سنوات من تاريخ وقوعها، أو من تاريخ آخر إجراء من إجراءات محاكمة تم فيها إذا أقيمت ولم يصدر الحكم بها، لهذا نصت المادة (339) من قانون أصول المحاكمات الجزائية الأردني على "تسقط دعوى الحق العام ودعوى الحق الشخصي في الجحّة بانقضاء ثلاث سنوات على الوجه المبين في الحالتين المذكورتين في المادة السابقة"²⁵². وطبعاً سار المشرع الفلسطيني على نفس المسار، إذ نصت المادة (12) من قانون الإجراءات الجزائية الفلسطيني على "تنقضي الدعوى الجزائية ودعوى الحق المدني بمضي عشر سنوات في الجنايات وثلاث سنوات في الجرح وسنة واحدة في المخالفات ما لم ينص القانون على خلاف ذلك"²⁵³. حيث يتطابق هذا النص مع نص المادة (15) من قانون الإجراءات الجنائية المصري والتي تنص على "تنقضي الدعوى الجنائية و في مواد الجنايات بمضي عشر سنين من يوم وقع الجريمة وفي مواد الجرح بمضي ثلاث سنين وفي مواد المخالفات بمضي سنة ما لم ينص القانون على خلاف ذلك"²⁵⁴.

لما تقدم يبيد حساب التقادم اعتباراً من التارخ المثبت على الشيك، حيث أن الدفع بالتقادم إنما هو متعلق بالنظام العام، الذي يمكن إثارته في أي مرحلة من مراحل الدعوى كما تثيره المحكمة من تلقاء نفسها.

²⁵¹ محكمة التمييز الجزائية الأردنية 89/96 : مجلة نقابة المحامين سنة 19، ص339.

²⁵² المادة (339) من قانون أصول المحاكمات الجزائية الأردني، الصادر عام 1961 والمعدل رقم (15) لسنة 2006

²⁵³ المادة (12) من قانون الاجراءات الجزائية الفلسطيني رقم (3) لسنة 2001.

²⁵⁴ المادة (15) من قانون الاجراءات الجنائية المصري رقم (150) الصادر سنة 1950، المعدل رقم (95) لعام

لهذا تسقط الدعوى إن كان قد تم الفصل فيها بحكم نهائي، وبالتالي يجوز للمتهم التمسك بهذا الدفع في أي حالة كانت الدعوى عليها ولو لأول مرة أمام محكمة النقض أو التمييز، حيث يترتب على المحكمة أن تقضي برد الدعوى إن تبين لها بأنه قد تم الفصل فيها سابقاً، وذلك لأن الحكم في القضية المقضية إنما يحوز الحجية، كما يجب أن يتوحد فيها كل من أطراف الدعوى والموضوع والسبب إن تم الدفع بأن القضية قد سبق الفصل فيها.²⁵⁵

إضافة إلى ذلك تسقط الدعوى بالعمو العام، وهذا ما أشارت إليه الفقرة الأولى من المادة (337) من قانون أصول المحاكمات الجزائية الأردني "تسقط دعوى الحق العام بالعمو العام"²⁵⁶. ونصت المادة (9) من قانون الإجراءات الجزائية الفلسطيني على "تنقضي الدعوى الجزائية في إحدى الحالات التالية: ... 2. العفو العام"²⁵⁷. وعلى الرغم مما تقدم فإن الدعوى الجزائية تقسط إلا إن الدعوى المدنية لا تسقط بسقوط دعوى الحق العام، فالعفو العام يحو الجريمة والعقوبة في دعوى الحق العام ولكنه لا يسقط الحق في التعويض الذي يصبح من اختصاص المحاكم المدنية. وبالتالي لا يوجد في قانون الإجراءات الجنائية المصري ما يشير إلى سقوط الدعوى بالعمو العام.

كما تسقط هذه الدعوى لوفاة المشتكى عليه، ولكن ذلك لا يمنع المتضرر من إقامة دعوى الحق الشخصي للمطالبة بقيمة الشيك من ورثة المتوفى، وهذا ما نصت عليه المادة (336) في فقرتها الأولى و الثالثة من قانون أصول المحاكمات الجزائية الأردني، "1. تسقط دعوى الحق العام والعقوبة بوفاة المشتكى عليه سواء اكان من جهة تطبيق العقوبة الاصلية او العقوبة الاضافية او الفرعية. 3. ويبقى للمتضرر حق اقامة دعوى بالحق الشخصي وبالتعويض على ورثة المتوفى لدى المحكمة المدنية"²⁵⁸. كما نصت الفقرة الثالثة من المادة (9) من قانون الإجراءات الجزائية الفلسطيني على "تنقضي الدعوى الجزائية في إحدى الحالات التالية: ... 3. وفاة المتهم"²⁵⁹، ورغم ذلك فإن المشرع الفلسطيني قد حذا حذو المشرع الأردني في حق المتضرر في التعويض من الورثة فقد نصت المادة (426) من قانون الإجراءات الجزائية الفلسطيني على "وفاة المحكوم عليه لا تمنع من تنفيذ

²⁵⁵ سمير عالية، قوة القضية المقضية "مبدأ عدم جواز المحاكمة مرتين عن ذات الفعل" أمام القضاء الجزائي، دراسة مقارنة، المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر والتوزيع، ط2، بيروت، 1987، ص37.

²⁵⁶ المادة (337) من قانون أصول المحاكمات الجزائية الأردني، الصادر عام 1961 والمعدل رقم (15) لسنة 2006

²⁵⁷ المادة (9) من قانون الاجراءات الجزائية الفلسطيني رقم (3) لسنة 2001.

²⁵⁸ الفقرتين الأولى والثالثة من المادة (337) من قانون أصول المحاكمات الجزائية الأردني، الصادر عام 1961

والمعدل رقم (15) لسنة 2006.

²⁵⁹ المادة (9) من قانون الاجراءات الجزائية الفلسطيني رقم (3) لسنة 2001.

العقوبات المالية والتعويضات وما يجب رده والمصاريف في تركته"²⁶⁰. كما نصت المادة (14) من قانون الإجراءات الجنائية المصري على "تنقضى الدعوى الجنائية بوفاة المتهم..."²⁶¹.

فإذا لم تكن الإرادة متوفرة عند سحب الشيك وقد شابها غلط أو إكراه أو تدليس فإن الإلتزام الناشيء حينئذٍ عن هذه العلاقة القانونية فإنه يكون باطلاً، وفي هذا السياق قضت محكمة التمييز الأردنية بـ " إذا حضرت المتهمه عائشة إلى المشتكى سامي وطلبت منه أن يوصلها بالبكب العائد له إلى المستشفى كونها مريضة فوافق على ذلك وأثناء سيره طلبت منه أن يتوجه لمنزلها كونها لا تحمل نقودا فتوجه إلى منزلها الواقع في مدينة جرش جبل الشيخ مصلح، وعندما وصل للمنزل تفاجأ بقيام المتهم نشأت بضربه بواسطة يده على وجهه ثم قام بسحبه إلى داخل منزل المتهمه عائشة وإغلاق المنزل عليه ثم قام بضربه بواسطة طريزة على رأسه ثم قال للمتهمه عائشة ربطيه وشلحيه وقال للمشتكى (يا بربطك وبشلحك أو ببليك فيها) ويقصد المتهمه عائشة ثم قام المتهم نشأت بحمل سيف وهدد فيه المشتكى وطلب منه مبلغ 275 دينار فذكر له المشتكى بأنه لا يوجد معه سوى ثلاثة عشر ديناراً فأجبره بالتهديد بالسيف على توقيع شيك بهذا المبلغ ثم أخذ محفظة المشتكى وجهازه الخليوي وطلب منه احضار قيمة الشيك، فذهب المشتكى إلى منزله كما أحضر قيمة الشيك وأحضر معه الشاهد معاوية واعطى المتهم نشأت قيمة الشيك بعد أن أعاد له أغراضه حيث قدمت الشكوى وجرت الملاحقة. فإن الأفعال التي ارتكبها المميز ضده إنما نشأت تشكل جرم اغتصاب توقيع بالتهديد وجرم حجز حرية شخصية إضافة إلى جرم الإيذاء خلافاً لأحكام المواد 2/414، 346، 334 من قانون العقوبات"²⁶².

لما تقدم فإن جرائم الشيك تخضع لنفس قواعد الاختصاص التي تخضع لها الجناح الأخرى، حيث يمكن إثارة أكثر من نوع من الدفوع من حيث عدم الاختصاص، مثل الاختصاص المكاني أو النوعي أو الشخصي أو الوظيفي، والدفوع الوحيد الذي يكون جوهرياً في عدم الاختصاص هو الدفع المكاني، حيث نصت الفقرة الأولى من المادة (5) من قانون أصول المحاكمات الجزائية الأردني على "1- تقام دعوى الحق العام على المشتكى عليه أمام المرجع القضائي المختص التابع له مكان وقوع الجريمة او موطن المشتكى عليه او مكان إلقاء القبض عليه"²⁶³. كما تنص المادة (163) من قانون

²⁶⁰ المادة (426) من قانون الاجراءات الجزائية الفلسطيني رقم (3) لسنة 2001.

²⁶¹ المادة (14) من قانون الاجراءات الجنائية المصري رقم (150) الصادر سنة 1950، المعدل رقم (95) لعام 2003.

²⁶² محكمة التمييز الأردنية، 2006/237، منشورات مركز عدالة، بتاريخ 2006/4/5.

²⁶³ الفقرة الأولى من المادة (5) من قانون أصول المحاكمات الجزائية الأردني، الصادر عام 1961 والمعدل رقم (15) لسنة 2006.

الإجراءات الجزائية الفلسطينية على "يتعين الاختصاص بالمكان الذي وقعت فيه الجريمة، أو الذي يقيم فيه المتهم، أو الذي يقبض عليه فيه"²⁶⁴. أما قانون الإجراءات الجنائية المصري فنصت المادة (217) منه على "يتعين الاختصاص بالمكان الذي وقعت فيه الجريمة أو الذي يقيم فيه المتهم، أو الذي يقبض عليه فيه"²⁶⁵. ومن هنا يتبين لنا أن الدفع بالاختصاص المكاني إنما هو من الدفوع الجوهرية، وهو من النظام العام، وبالتالي يجوز إثارته ولو لأول مرة أمام محكمة النقض أو التمييز.²⁶⁶

لهذا قضت محكمة التمييز الأردني بـ "يستفاد من أحكام المادة (1/5) من قانون أصول المحاكمات الجزائية بأنها تنص على ما يلي: (تقام دعوى الحق العام على المشتكى عليه أمام المرجع القضائي المختص التابع له مكان وقوع الجريمة أو موطن المشتكى عليه أو مكان إلقاء القبض عليه) . وحيث إستقر إجتهد محكمة التمييز بأن لا أفضلية لمرجع على الآخر إلا بأسببية تقديم الدعوى وإن هذه الدعوى قدمت لمحكمة صلح جزاء دير علا باعتبار أن الشيك موضوع هذه القضية مسحوب على البنك الأهلي / فرع دير علا فتكون حينئذٍ محكمة صلح دير علا هي المختصة بنظر هذه الدعوى . لهذا نقرر اعتبار محكمة صلح جزاء دير علا هي المختصة بنظر هذه الدعوى وإعادة الأوراق لمصدرها"²⁶⁷.

كما نود الإشارة إلى أن الدفع بتزوير الشيك إنما هو من الدفوع التي تهدم الركن المعنوي في جنحة إصدار شيك بدون رصيد، وذلك لأن توقيع الساحب هو أهم بيان في الشيك، وبالتالي يفقد الشيك وصفه، حيث يأمر القاضي بالمضاهاة وذلك للثبوت من وجود تزوير من عدمه، وهو من الدفوع الجوهرية التي يجب أن تُثار في محكمة الموضوع، ولا يجب إثارته لأول مرة أمام محكمة التمييز.

أما المشرع المصري فقد عاقب كل من يثير الدفع بالتزوير حيث لم يثبت أنه قد تم بالفعل تزوير الشيك، فنصت المادة (536) من القانون التجاري المصري على " يعاقب بالحبس وبغرامة لا تتجاوز نصف قيمة الشيك أو بإحدى هاتين العقوبتين كل من ادعى بسوء نية تزوير شيك وحكم نهائياً بعدم صحة هذا الإدعاء"²⁶⁸.

²⁶⁴ المادة (163) من قانون الاجراءات الجزائية الفلسطيني رقم (3) لسنة 2001.

²⁶⁵ المادة (217) من قانون الاجراءات الجنائية المصري رقم (150) الصادر سنة 1950، المعدل رقم (95) لعام 2003.

²⁶⁶ حامد الشريف، المرجع السابق، ص116.

²⁶⁷ محكمة التمييز الجزائية الأردني، 2003/337، منشورات مركز عدالة، بتاريخ 2003/4/7.

²⁶⁸ المادة (536) من القانون التجاري المصري رقم (17) لسنة 1999.

كما أن المعارضة بمنع صرف الشيك في الحالات التي أجازها القانون إنما هي من الدفوع الجوهرية، حيث وردت هذه الحالات في الفقرة الثانية من المادة (249) من القانون التجاري الأردني على ولا تقبل معارضة الساحب على وفائه إلا في حالة ضياعه أو تفليس حامله²⁶⁹، أما المادة (507) من القانون التجاري المصري فقد نصت في الفقرة الأولى منها على "لا يقبل الاعتراض في وفاء الشيك إلا في حالة ضياعه أو إفلاس حامله أو الحجر عليه"²⁷⁰ من هنا نلاحظ أن المشرع المصري قد زاد "الحجر عليه". في حين الضياع يشمل حالة فقد الشيك حتى لو تم الفقد بإهمال أو تقصير من الساحب، وكذلك حالة السرقة أياً كانت الصورة التي تتم فيها السرقة وكذلك حالة الحصول على الشيك بطريق التهديد، كما نشير إلى أنه وقياساً على الحالات التي يشملها لفظ الضياع يمتد هذا اللفظ ليشمل حالتى تبديد الشيك والحصول عليه بطريق النصب لاتحاد العلة فيها.

أما بالنسبة لإفلاس الحامل فإنه يترتب على إفلاس حامل الورقة التجارية رفع يده عن إدارة أمواله ومن ثم يتمتع عليه إستيفاء حقوقه لدى الغير، إذ يقوم وكيل الدائنين بإدارة أموال المفلس، وبالتالي فإن وكيل الدائنين هو الذي يقع عليه عبء المعارضة تحت يد المدين لمنعه من الوفاء للحامل المفلس، حيث يستوفي هذا الوكيل قيمة الورقة فتدخل حينئذٍ في الضمان العام للدائنين.²⁷¹

وهذا حق مشروع يقوم على حماية الثقة التي منحها القانون للشيك. وبالتالي أضحى الأمر بعدم الدفع قيداً واردة على نص من نصوص التجريم²⁷². حيث سار مشروع القانون التجاري الفلسطيني على مسار المشرع المصري، فنصت المادة (542) من مشروع القانون التجاري الفلسطيني في الفقرة الأولى منها على "1- لا يقبل الاعتراض في وفاء الشيك إلا في حالة ضياعه أو إفلاس حامله أو الحجر عليه"²⁷³.

المطلب الثاني: الدفوع غير الجوهرية في جرم الشيك

²⁶⁹ الفقرة الثانية من المادة (249) من القانون التجاري الأردني لسنة 1966.

²⁷⁰ الفقرة الأولى من المادة (507) من القانون التجاري المصري رقم (17) لسنة 1999.

²⁷¹ حامد الشريف، المرجع السابق، ص 145-146.

²⁷² د. كامل السعيد، المرجع السابق، ص 288.

²⁷³ المادة (542) من مشروع القانون التجاري الفلسطيني لسنة 2009.

نود الإشارة إلى أن الدفع بأن الشيك يخلو من البيانات الاختيارية، حيث أن فقدانها لا يفقد الشيك صفته وبالتالي يبقى متمتعاً بالحماية الجزائية، ومنها كتابة اسم المستفيد أو شرط الدفع في مكان معين، أو شرط الرجوع من غير مصاريف، أو اشتراط الفائدة...

كما يعد أيضاً من الدفع غير الجوهرية صورية تاريخ الشيك فلا تفقده قيمته كشيك، وبالتالي لا تفقده الحماية الجزائية له. فالتاريخ الوارد في الشيك تاريخ صوري فلا يترتب عليه بطلان الشيك، وكل من يكتب تاريخاً غير صحيح في الشيك يعاقب بمقتضى المادة (275) من قانون التجارة الأردني بغرامة قدرها خمسين ديناراً، حيث نصت على "1. يُعاقب بغرامة لا تتجاوز خمسين ديناراً كل من أثبت في الشيك تاريخاً غير صحيح...²⁷⁴.

كما أن الدفع بأن الشيك يحمل تاريخين لا يؤخذ به كدفع جوهري، إذ نصت المادة (245) من قانون التجارة الأردني على "1- يكون الشيك واجب الوفاء لدى الإطلاع عليه وكل بيان مخالف لذلك يعتبر كأن لم يكن. 2- والشيك المقدم للوفاء قبل اليوم المبين فيه كتاريخ لإصداره واجب الوفاء في يوم تقديمه"²⁷⁵. ومن هذا النص يتبين لنا أن الدفع بوجود تاريخين في الشيك لا يؤثر في صحته.

كما نشير أن من الدفع غير الجوهرية الدفع بعلم المستفيد بعدم وجود رصيد، إذ لا يحق للساحب الدفع به، فذلك لا يؤثر على قيام الجريمة، كما أن السبب الذي حرر الشيك له لو كان غير مشروع فإنه من الدفع غير الجوهرية مثل الدين الناتج عن القمار أو مقابل رشوة، فمهما كان السبب باطلاً فإنه لا يؤثر على قيام المسؤولية الجزائية بحق المتهم، فاستيفاء الشيك لكافة بياناته وشروطه التي يستوجبها القانون إنما تقرر له قانوناً دعم الثقة به.²⁷⁶

ونحن نرى أنه لا بد من التأكد من صحة الدفع التي يقوم بها المتهمين، وخاصة الجوهرية منها، وخصوصاً من حيث توافر سوء النية، وذلك من أجل حماية للشيك من العبث.

²⁷⁴ الفقرة الأولى من المادة (275) من قانون التجارة الأردني لسنة 1966.

²⁷⁵ المادة (245) من قانون التجارة الأردني لسنة 1966.

²⁷⁶ عبدالفتاح صوالحة، دراسة قانونية هامة حول الشيك و جرائمه في القانون الأردني، محاماة نت،

<http://www.mohamah.net/answer/20302/> بتاريخ 2016/12/18.

الخاتمة

نود الإشارة إلى أن الشيك من أكثر الأوراق التجارية تداولاً هذه الأيام وذلك على كافة أصعدة العمل والمعاملات سواء بين التجار أو بين عامة الناس، ونظراً لسعة هذا التداول فإنه ينجم عن ذلك وقوع الجرائم التي تتصل به اتصالاً وثيقاً والتي تم ذكرها في الفصل الثاني من الدراسة، ومن هذه المشكلات إعطاء شيك بدون رصيد، أو عدم كفايته، أو سحبه قبل أن يتم سحب قيمة الشيك، ولأن الشيك أداة وفاء يقوم مقام النقود، فكان لا بد أن يقوم المشرع بإصدار تشريعات خاصة بحمايته، ولأن المشرع المصري يُعد من أوائل الدول العربية التي أصدرت قانوناً تجارياً يشتمل على نصوص خاصة بحماية الشيك وفق المعايير العالمية التي نبعث من اتفاقية جنيف الدولية، وما نجم عنها من بروتوكولات وملاحق خاصة بهذه الحماية، فإن المشرع الفلسطيني قد اشتق معظم مشروع القانون التجاري الفلسطيني منه وأيضاً نصوص مشروع قانون العقوبات، ولكن لحين كتابة هذه الرسالة لم يتم إعمال هاذين المشروعين واللذان شبيهما بالتأكيد حماية أكبر للشيك، وعلى الرغم من ذلك فإن معيار الحماية الجزائرية للشيك في كل من القوانين التونسية والجزائرية أكبر منها في المصري والأردني ومشروع القانون التجاري الفلسطيني، حيث أن التجريم فيهما تعدى الجرح لتصل إلى الجنایات وعقوبات تصل لغاية الحبس عشر سنوات إضافة إلى غرامات مالية ضخمة، وهذا ما لا يوجد مثله في القانون الأردني، حيث أن الغرامات بسيطة، أما في الأمر العسكري الإسرائيلي 890 والذي عدل المادة (421) من قانون العقوبات الاردني الساري في فلسطين فإن عقوبة الحبس لا تتجاوز العام إضافة إلى أن المحكمة إما أن تقضي بالغرامة التي تصل لعشرة آلاف شيكل أو الحبس.

إذا فالعقوبات الرادعة بكل تأكيد إنما تقلل من جرائم الشيك، وذلك نظراً لأن هذه العقوبات غير مطبقة بفلسطين بشكلها الرادع؛ فإن معظم القضايا التي تتناولها المحاكم خاصة بالشيكات في الوقت الحالي، وبالتالي فإنه لا يقوم مقام النقود لأنه لا ينال الحماية التي من المفروض أن ينالها أو يستحقها، وذلك نظراً لما قد أشار إليه الباحث في عدة مواضع من هذه الرسالة بأن الشيك أداة وفاء يقوم مقام النقود وليس أداة ائتمان كما هو الحال في الأمر العسكري الإسرائيلي.

لما تقدم فإنه لا بد من إلغاء الأمر العسكري الإسرائيلي فوراً، وإعمال كل من مشروع قانون العقوبات الفلسطيني والقانون التجاري الفلسطيني.

لما تقدم توصلت هذه الدراسة إلى عدة نتائج يمكن سردها في الآتي:-

النتائج

1. لأن الشيك يُعد أداة وفاء تقوم مقام النقود فإنه قد تم وضع تشريعات خاصة بحمايته، ولهذا يعتبر الشيك من أكثر الأوراق التجارية تداولاً، لأن توفير الحماية الجزائية له، إنما يؤدي إلى شعور المتعاملون به بالثقة والأمان.

2. هناك العديد من الشروط الموضوعية التي يجب أن تكون متوافرة في الشيك لكي يكون صحيحاً حيث قد تم التطرق لها في الفصل الأول من هذه الرسالة، وبالتالي فإن الشروط الموضوعية هي: الرضا؛ فمن غير المعقول أن يتم إعطاء شيك بالإجبار أو الإكراه أو التعسف حيث لا هذا الشيك مقبولاً، والأهلية؛ وأيضاً من غير المعقول أن يحرر سفيه أو معتوه أو قاصر شيكاً، والمحل؛ فيجب أن يكون للشيك قيمة مالية معينة، فلا يقبل أن يكون مقايضة عفش بيت أو قطعة أرض، إنما يتعلق بمبلغ مالي معين. وأخيراً السبب؛ فيجب أن يكون سبباً مشروعاً لسحب الشيك.

3. أما الشروط الشكلية وهي والتي تم نقلها سواء من المشرع المصري أو الأردني عن اتفاقية جنيف لعام 1931 والتي يمكن إجمالها في: أن تكون كلمة الشيك مكتوب، حتى تدل على أنه شيك، وأن لا يكون مشروطاً لانه أداة وفاء تقوم مقام النقود، لذلك فإن وجود الشرط لا يمكن أن يجعل منها أداة تقوم مقام النقود. وإسم المسحوب عليه، ومكان الأداء، وتاريخ ومكان إنشاء الشيك، وتوقيع الساحب.

4. هناك خمس أنواع من جرائم الشيك قد تم استعراضها، وهي: أن يتم اصدار شيك ليس له مقابل وفاء، وأن يتم سحب مقابل الوفاء أو جزء منه قبل صرف الشيك، أن يتم إصدار أمر بعدم صرف الشيك في غير الصور التي أجازها القانون، أن يكون الشيك غير قابل للصرف، أن يتم تحرير الشيك بصورة تمنع صرفه.

5. في حين لقد شدد القانون التونسي كثيراً في العقوبات الواجب توقيعها على مرتكبي هذه الجرائم، في حين أعطى المشرع الجزائري الخيار للمحكمة في تشديدها، أما كل من القضاء المصري والأردني فقد العقوبة مخففة حيث عاقب بعقوبة الجنحة وليست كجناية كما هو الحال

في القانون التونسي، وإن كانت تصل للحبس لمدة سنتين وبغرامة تصل لمائتي دينار في الاردني وغرامة تصل لخمسين ألف جنيه في المصري أو بإحدى العقوبتين، أما الأمر العسكري الإسرائيلي فقد كان متساهلاً جداً معتبراً أن الشيك وكأنه أداة ائتمان وليس أداة وفاء، حيث عاقب بالحبس لمدة تصل إلى سنة أو الغرامة التي تصل إلى 10 آلاف شيكل أو أربعة أضعاف المبلغ المدون بالشيك.

6. من حيث رفع الدعوى المدنية للمطالبة بتعويض قيمة الشيك إذ بإمكان الشخص المتضرر رفع هذه الدعوى ضمن الدعوى الجزائية المتعلقة بها، وبالتالي يمكن أن يرفع دعوى بالتبعية إلى المحكمة الجزائية شريطة أن يكون قد أصابه ضرر ناتج عن إعطاء شيك بدون رصيد أو شيك مزيف أو إحدى الجرائم المتعلقة بالشيك. أما إذا لم يكن قد أصابه الضرر نتيجة لهذه الجريمة ويطلب بتعويض عن قيمة الشيك، فيجب عليه اللجوء إلى القضاء المدني، وفي حال كانت المحكمة الجزائية قد باشرت بالدعوى الجزائية عن الجريمة الناجمة عن الشيك، فعلى المحكمة المدنية التقيد بما تحكم به المحكمة الجزائية، ومن ثم تصدر حكمها بناءً على ما صدر من المحكمة الجزائية، فإن حكمت بالبراءة فلا تعويض على المشتكي بالدعوى المدنية، وإن حكمت بالعقوبة، فتقدر المحكمة الجزائية التعويض اللازم، أو المقدار المتبقي من قيمة الشيك الذي لم يتسلمه المسحوب له. وإن لم تكن المحكمة الجزائية قد باشرت الدعوى على صاحب الشيك، وقام المشتكي برفع دعواه إلى المحكمة المدنية، ومن ثم باشرت المحكمة الجزائية بالدعوى، فإنه يمكن للمشتكي أن يسحب دعواه المدنية ويلحق دعواه بالدعوى الجزائية، وعليه؛ فإن قام بذلك فإنه لا يحق له الرجوع إلى الطريق المدني، حتى لا يشغل القضاة، وفي حال علمه بالدعوى الجزائية ولكنه اختار الطريق المدني فلا يحق له اللجوء إلى الطريق الجزائي، ولكن يجب على المحكمة المدنية انتظار المحكمة الجزائية حتى تحكم بحكم نهائي مبرم في الدعوى المرفوعة لها والمتعلقة بجريمة الشيك حتى تصدر قرارها بوجود تعويض أم لا، وهذا يعود إلى وجود حجية للقضاء الجزائي على القضاء المدني. وفي حال عدم التطرق لقيمة الشيك في الدعوى الجزائية، فإن للمشتكي أن يقدم دعوى للمحكمة المدنية بالتعويض عن قيمة الشيك، وفي هذه الحالة لا يتم التطرق إلى الدعوى الأصلية لأن القضاء الجزائي قد حكم بها وأصبح حكمه مقيداً للمحكمة المدنية، وإنما فقط يتم الحكم بقيمة الشيك إن لم يتم التطرق لها في الحكم الجزائي الصادر.

7. هناك دفعو جوهريه وغير جوهريه من ناحيه جريمه إصدار شيك ليس له مقابل وفاء، والدفعو الجوهريه هي تلك التي تتعلق بالشروط الموضوعية والشكلية التي يجب توافرها في الشيك، بحيث يكون أي خلل جسيم من شأنها أن يفقد المستند صفة الشيك، مثل سقوط الدعوى الجزائية، وتحرير الشيك تحت الإكراه، وعدم اختصاص المحكمة بالنظر في دعوى الشيك، والدفع بتزوير الشيك، والمعارضة بمنع صرف الشيك طبقاً للحالات التي أجازها القانون. أما الدفع غير الجوهريه فخلو الشيك من البيانات الاختيارية لا يؤثر فيه. مثل صورية التاريخ في الشيك، وتحرير الشيك لسبب غير مشروع.

التوصيات

1. يجب على البنوك أن تقوم بدراسة أوضاع العملاء المالية قبل التعامل معهم وقبل أن يقوم البنك بإعطاء العميل دفتر شيكات، لكن نحن نرى بأن البنوك تكاد تكون متنافسة ومتسابقة في الحصول على أكبر عدد من العملاء، وقد يكون هناك العديد من العملاء السيئين هدفهم الحصول على دفتر شيكات ومن ثم توزيع هذه الشيكات وقبض مقابلها، لهذا يشترط أن لا يُعطى أي عميل دفتر شيكات إلا بعد أن يكون له رصيد جيد.
2. أقترح رفع الحد الأدنى لعقوبة الشيك بدون رصيد، حيث يكون الحد الأدنى السجن أو الأشغال الشاقة لمدة ثلاث سنوات وليس الحبس، بحيث يكون الاختصاص بالفصل في هذه الجريمة لمحكمة البداية وليس لمحكمة الصلح.
3. أوصي بالنص على عقاب الشخص المستفيد الذي يأخذ الشيك مع علمه بأنه لا يوجد له رصيد، حيث يكون حينئذٍ سيء النية.
4. يجب وضع نص خاص في جرائم الشيك تحديداً، من شأنه أن يوقف تنفيذ العقوبة في حال دفع قيمة الشيك حتى لو كان المحكوم عليه في السجن، فيجب إخلاء سبيله في الحال.
5. كما أوصي بفرض بعض التدابير التبعية وهي توجب على البنك عدم إعطاء العميل دفتر شيكات لمدة خمس سنوات على الأقل في حال إعطاء المستفيد شيكاً بدون رصيد.

6. يجب تشديد العقوبة على جرائم الشيك وتعديل حديها الأدنى والأعلى، خاصة في مسألة الغرامة، فمبلغ مائتي دينار لا يُذكر حين يقارن بخمسين ألف جنيه كما هي العقوبة المقررة في القانون التجاري المصري.

7. يجب أن يتم إعمال مشروع قانون العقوبات الفلسطيني، وأن يتم ترتيب وجمع العقوبات المخصصة في جرائم الشيك في مواد موحدة بدلاً من أن يكون جزءاً منها في القانون التجاري والأخرى في قانون العقوبات، أسوة في القانون المصري.

8. إصدار قانون خاص بالشيكات يتضمن جميع الأحكام المتعلقة به، ويجب أن يكون متماشياً مع ما وصلت له التطورات القانونية الأخيرة، وأن لا يكون متناقضاً في مواده.

9. يجب تفعيل مشروع القانون التجاري الفلسطيني، حتى يتم إلغاء الأوامر العسكرية الإسرائيلية رقم (889) ورقم (890) ورقم (1024)، لأن هذه الأوامر العسكرية حولت الشيك من أداة وفاء مستحق الدفع عند الإطلاع عليها إلى أداة ائتمان.

10. يجب تشديد العقوبة على من يكرر جرائم الشيكات، فهذا الذي يقوم بتكرار هذه الجريمة إنما يستهوي أن يعبث بأموال ليس له حق فيها، وعدم رده يجعله يعتاد مثل هذا النوع من الجرائم، كما يمكن أن يتم حرمانه من إصدار شيكات لأجل معين، كما ويمكن أن يتم الحجز على جزء من رصيده في البنك إلى أن يتم تسوية ما عليه من شيكات، والأخذ بتعليمات سلطة النقد حول التصنيف العام لإعطاء دفاتر الشيكات.

قائمة المصادر والمراجع

أولاً المصادر

1. القانون التجاري الأردني رقم (12) لسنة 1966.
2. القانون التجاري المصري رقم (17) لسنة 1999.
3. مشروع القانون التجاري الفلسطيني لسنة 2009.
4. مشروع قانون العقوبات الفلسطيني لسنة 2003.
5. القانون التجاري الجزائري رقم 75-59 لسنة 1975 والمعدل لسنة 2007.
6. القانون التجاري التونسي (المجلة التجارية التونسية) رقم (129) لسنة 1959.
7. قانون العقوبات الأردني رقم (11) لسنة 1996.
8. قانون العقوبات المصري القانون رقم (58) لسنة 1937 المعدل بالقانون رقم (95) لسنة 2003.
9. قانون العقوبات التونسي (المجلة الجزائرية) (46) لسنة 2005.
10. قانون العقوبات الجزائري رقم 66-156 لسنة 1966.
11. قانون الإجراءات الجزائرية الفلسطينية رقم (3) لسنة 2001.
12. قانون الإجراءات الجنائية المصري رقم (150) لسنة 1950 والمعدل بقانون رقم (145) لسنة 2006.
13. قانون أصول المحاكمات الجزائرية الأردني رقم (9) لسنة 1961 والمعدل بالقانون رقم (16) لسنة 2001.
14. الأمر العسكري الاسرائيلي رقم (889) و (890) و (1024)
15. Convention Providing a Uniform Law for Cheques, Geneva, 1931

ثانياً: الكتب

1. محمد بن مكرم الإفريقي (ابن منظور)، لسان العرب، مادة "صكك"، دار صادر، ط1، ب.ت، بيروت.
2. أحمد عبد الدائم، الوفاء بمقابل، الموسوعة العربية، الموسوعة القانونية المتخصصة.
3. إسماعيل بن حماد، الصحاح، مادة "صكك"، ج4، دار العلم للملايين، تحقيق: أحمد عبد الغفور عطا، ط4، بيروت، لبنان، 1990م.
4. د. حامد الشريف، الدفع في الشيك، دار المطبوعات الجامعية بالإسكندرية، ط1، 1994.
5. د. حسن صادق المرصفاوي، المرصفاوي في جرائم الشيك، منشأة المعارف بالإسكندرية سنة 2000م.
6. د. رمسيس بهنام، النظرية العامة للقانون الجنائي، ط1، منشأة المعارف بالإسكندرية، الإسكندرية، 1968.
7. د. رؤوف عبيد، الجرائم الواقعة على الأشخاص والأموال، دار الفكر العربي، القاهرة، 1965.
8. د. زهير كريم، النظام القانوني للشيك، دار الثقافة، عمان، 1997.
9. د. زهير كريم، النظام القانوني للشيك ودراسة فقهية مقارنة، دار الثقافة للنشر والتوزيع، 1995.
10. د. سميحة القليوبي، الأوراق التجارية، ط3، دار النهضة العربية، القاهرة، 1999م.
11. د. سمير عالية، قوة القضية المقضية "مبدأ عدم جواز المحاكمة مرتين عن ذات الفعل" أمام القضاء الجزائري، دراسة مقارنة، المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر والتوزيع، ط2، بيروت، 1987.
12. د. شريف الطباخ، الدفع في الشيك، ط1، توزيع وليد حيدر، الأسكندرية، 2008.
13. د. عبد الحكم فودة، جرائم الاحتيال "النصب وخيانة الأمانة والشيك والعباب القمار" في ضوء الفقه وقضاء النقض، دار المطبوعات الجامعية، مصر، 1996.
14. د. عبدالقادر العطير، الوسيط في شرح القانون التجاري الاردني، مكتبة دار الثقافة ط1، عمان، 1998.

15. د. عثمان التكروري، الوجيز في شرح القانون التجاري، ج3، ط3، مكتبة دار الفكر، القدس، 2012.
16. د. عزيز العكيلي، الوراق التجارية في القانون التجاري الأردني واتفاقيات جنيف الموحدة، دار مجدلوي للنشر والتوزيع، الطبعة الأولى، عمان، 1993.
17. د. فتوح عبد الله الشاذلي، شرح قانون العقوبات، القسم الخاص، دار الهدى للمطبوعات، الإسكندرية، ط1، سنة 2001.
18. د. كامل السعيد، شرح الأحكام العامة في قانون العقوبات، ط1، دار الثقافة للنشر والتوزيع، الأردن، 2002.
19. د. كامل السعيد، شرح قانون العقوبات الأردني، الجرائم الواقعة على الأموال، دراسة تحليلية مقارنة، ط2، مكتبة دائر الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، الأردن، 1993.
20. د. محسن شفيق، نظرات في أحكام الشيك في التشريعات العربية، ط62، معهد الدراسات العربية، جامعة الدول العربية.
21. د. محمد صبحي نجم، قانون العقوبات - القسم الخاص - الجرائم المخلة بالمصلحة العامة والثقة العامة والجرائم الواقعة على الأموال وملحقاتها، ط3، دار الثقافة للنشر والتوزيع، الإصدار الثالث لسنة 2006م.
22. د. محمد عوده الجبور، الحماية الجزائية للشيك في القانون الأردني، دراسة مقارنة، ط1، جامعة مؤتة، 1989.
23. د. محمود نجيب حسني، شرح قانون العقوبات اللبناني، القسم العام، بيروت، 1968.
24. د. مصطفى رضوان، مدونة الفقه والقضاء التجاري، ج2، منشأة المعارف، الاسكندرية.
25. د. نائل عبد الرحمن صالح، تاريخ إصدار الشيك وأهميته التجارية والجزائية، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، 1993.
26. المحامي صلاح الدين محمد شوشاري، جرائم الشيك في قانون العقوبات، دون دار نشر، عمان، 2005.

الدراسات والمقالات

1. صابر عمار، الشيك في ضوء أحكام القانون التجاري الجديد رقم 17 لسنة 1999، القاهرة، يونيه، 1999.
2. مصطفى محمود فراج، الشيك في القانون الأردني، دراسة عن الانترنت سنة 2009م.
3. حسام توفيق عوض، المسؤولية القانونية المترتبة على إصدار شيك بدون رصيد (دراسة مقارنة)، رسالة ماجستير غير منشورة، جامعة بيرزيت، فلسطين، 2005.
4. علاء الدين عبابنة، الشيك المصدق بين الإطار القانوني والتطبيق الواقعي، المنارة، المجلد 18، العدد الرابع، 2011.
5. السلطة الوطنية الفلسطينية، ديوان الفتوى والتشريع، المذكرة الايضاحية لمشروع القانون التجاري، 2009.
6. عبدالفتاح صوالحة، دراسة قانونية هامة حول الشيك و جرائمه في القانون الأردني، محاماة نت، <http://www.mohamah.net/answer/20302/> بتاريخ 2016/12/18.

القرارات القضائية

1. محكمة التمييز الجزائرية الأردنية، مركز عدالة.
2. محكمة النقض المصرية، المكتب الفني.
3. محكمة النقض الفرنسية، مجموعة القواعد القانونية.

فهرس المحتويات

أ	إقرار
ب	شكر وتقدير
ج	ملخص الرسالة
٥	Abstract
1	مقدمة
1	تمهيد
2	أهمية الدراسة
3	أهداف الدراسة
3	منهج الدراسة
3	مشكلة الدراسة
4	مخطط الدراسة الهيكلي:
5	الفصل الأول
5	الطبيعة القانونية للشيك
7	المبحث الأول : تعريف الشيك
7	المطلب الأول: تعريف الشيك لغة
7	المطلب الثاني: تعريف الشيك اصطلاحاً
10	المبحث الثاني : طبيعة الشيك
11	المطلب الأول: الشيك بين العمل التجاري والعمل المدني
13	المطلب الثاني: الطبيعة القانونية للشيك
15	المبحث الثالث: شروط الشيك
15	المطلب الأول : الشروط الموضوعية للشيك
15	الفرع الأول: الأهلية
18	الفرع الثاني: الرضاء
20	الفرع الثالث: المحل
20	الفرع الرابع: السبب

22	المطلب الثاني : الشروط الشكلية للشيك
24	الفرع الأول: الكتابة
28	الفرع الثاني: البيانات الإلزامية الواجب توافرها في الشيك
37	الفرع الثالث: البيانات الاختيارية في الشيك
40	ملخص الفصل
41	الفصل الثاني
41	صور جرائم الشيك
43	المبحث الأول: جريمة إصدار شيك ليس له مقابل وفاء قائم وقابل للصرف
43	المطلب الأول: إصدار الشيك
44	المطلب الثاني: عدم وجود مقابل وفاء قائم وقابل للصرف
46	المطلب الثالث: القصد الجرمي
47	المبحث الثاني: جريمة سحب مقابل الوفاء كله أو بعضه بعد إصدار الشيك
47	المطلب الأول: استرداد الساحب مقابل الوفاء كله أو بعضه بعد إصدار الشيك
51	المطلب الثاني: القصد الجرمي
	المبحث الثالث: جريمة إصدار أمر إلى المسحوب عليه بالإمتناع عن صرف الشيك في غير الحالات التي يجيزها القانون
52	المطلب الأول: أمر إلى المسحوب عليه بالإمتناع عن الوفاء بقيمة الشيك
56	المطلب الثاني: القصد الجرمي
	المبحث الرابع: جريمة تظهير الشيك أو تسليم الغير شيكاً مستحق الدفع مع العلم بأنه ليس له مقابل يفي بكامل قيمته أو يعلم أنه غير قابل للصرف
58	المطلب الأول: تظهير الشيك أو تسليم الغير شيكاً مستحق الدفع ولكنه غير قابل للصرف
60	المطلب الثاني: القصد الجرمي
61	المبحث الخامس: جريمة تحرير شيك أو التوقيع عليه بصورة تمنع صرفه
62	المطلب الأول: تحرير الشيك والتوقيع عليه بصورة تمنع صرفه
63	المطلب الثاني: القصد الجرمي

64	ملخص الفصل الثاني.....
67	الفصل الثالث
67	إجراءات التحقيق والمحاكمة في جرائم الشيك
67	المبحث الأول: العقوبة التي يفرضها القانون لجرائم الشيك.....
71	المبحث الثاني: الدعوى الجزائية
73	المبحث الثالث: الدعوى المدنية
73	المطلب الأول: المطالبة بقيمة الشيك تبعاً لدعوى الحق العام أمام المحكمة الجزائية
79	المطلب الثاني: إقامة دعوى بالمطالبة بقيمة الشيك لدى القضاء المدني قبل إقامة دعوى الحق العام..
79	المطلب الثالث: إقامة الدعوى للمطالبة بقيمة الشيك أمام المحكمة المدنية بعد صدور حكم جزائي.....
81	المبحث الرابع: الدفع في جرائم الشيك.....
82	المطلب الأول: الدفع الجوهرية في جرائم الشيك.....
82	الفرع الأول: الدفع المتعلقة بالشروط الشكلية للشيك.....
84	الفرع الثاني: الدفع المتعلقة بسقوط الدعوى الجزائية.....
88	المطلب الثاني: الدفع غير الجوهرية في جرائم الشيك.....
90	الخاتمة.....
91	النتائج.....
93	التوصيات
95	قائمة المصادر والمراجع.....