

المتابعة الجزائية للمدين المرتهن وأثرها على تحصيل القرض البنكي

Penal monitoring of the debtor's mortgage and its impact on the collection of the bank .loan

*مولكاف مربوكة

كلية الحقوق والعلوم السياسية جامعة عبد الحميد بن باديس
مستغانم

Merbouha.moulkaf@etu.univ-mosta.dz

مخبر القانون العقاري والبيئة مستغانم

حميدي فاطمة

كلية الحقوق والعلوم السياسية جامعة عبد الحميد بن باديس
مستغانم

Fatima.hamidi@univ-mosta.dz

تاريخ الاستلام: 2024 / 08 / 25 تاريخ القبول: 2024 / 11 / 10 تاريخ النشر: 2024 / 10 / 31

الملخص:

ان ارتكاب المدين الراهن لجريمة اتلاف واختلاس الاموال المرهونة يترتب عنه فقدان البنك او المؤسسة المالية للضمان الموقع على القرض، ووقوعه في خطر عدم السداد ، مما يستلزم على البنك التحرك لاسترداد ديونها وتحصيل القرض البنكي بتتبع مجموعة من الاجراءات والقواعد القانونية المقررة في هذا الشأن ، اذ منحه القانون الحق في اللجوء اما للقضاء الجزائي للمطالبة بمبلغ القرض والتعويض عن الجريمة بالموازاة مع الدعوى العمومية، وهذا بعد ثبوت ارتكاب الجريمة بثبوت اركانها المادية والمعنوية بممارسة الدعوى المدنية تبعا للدعوى

الجزائية ، او بموجب دعوى مدنية مستقلة امام القضاء المدني فله حق الخيار بينهما.¹
الكلمات المفتاحية: جريمة تبديد اموال مرهونة ، اختلاس واتلاف الشيء المرهون ، تحصيل القرض، المال المرهون ،الدائن الراهن، المدين المرتهن، البنوك، المؤسسات المالية، القرض البنكي

Abstract :

The debtor's current commission of a crime of damage and embezzlement of the encumbered funds results in the loss of the bank or financial institution of security signed on the loan and the risk of non-repayment, which requires the bank to move to recover its debts and collect the bank loan by tracking a set of legal procedures and rules established in this regard. The law granted him the right of asylum either to the criminal court to claim the amount of the loan and compensation for the offence in parallel with the public action; This is after the commission of the offence has been established by the physical and moral elements of the civil proceedings pursuant to the criminal proceedings. or under an independent civil action before the civil court, he has the right to choose between them.

Keywords : : offence of waste of encumbered funds, embezzlement and destruction of the encumbered object, loan collection, encumbered

* مولكاف مربوكة

money, current creditor, encumbered debtor,
banks, financial institutions, bank loan

1. مقدمة:

القرض البنكي هو العملية التي تقوم بها البنوك العمومية والخاصة والمؤسسات المالية بموجب اتفاق بينها وبين العميل سواء كان شخصا طبيعيا او معنويا يكون محل هذا العقد مبلغا من النقود او اشياء مثلية تقوم التزامات متبادلة على عاتق كل من اطرافه وهذا وفقا لاجل محدد، فاشخاص او اطراف القرض البنكي يشمل كل من المقرض باعتباره الطرف الذي يقوم بمنح القرض ويكون اما بنوكا تجارية - خاصة وعمومية - وكذا مؤسسات مالية، ومعيار التفرقة بين البنوك والمؤسسات المالية هو طبيعة العمل الذي تقوم به كل واحدة، فالمؤسسات المالية مهمتها العادية والرئيسية هي القيام بكل الاعمال المصرفية التقليدية باستثناء تلقي الاموال من الجمهور، عكس البنوك التي تقوم بتجميع الاموال التي يذخرها او يوظفها الجمهور وتعيد توزيعها مرة اخرى على شكل قروض بغية تحقيق الربح من كل عملية، والطرف الثاني هو المقرض: الذي يكون إما من الاشخاص الطبيعية او الاشخاص المعنوية- الخاصة والعامة - اللذين يتعامل معهم المقرض باعتبارهم العملاء اللذين يتلقون القرض لتمويل مشاريعهم.

فالمشرع الجزائري نص بصريح العبارة في نص المادة 68 من قانون النقد والقرض على " انه يشكل عملية قرض كل عمل لقاء عوض يضع بموجبه شخص ما - او يعد بوضع اموال تحت تصرف شخص اخر او يأخذ بموجبه لصالح الشخص الاخر التزاما بالتوقيع كالضمان الاحتياطي او الكفالة او الضمان " 1.

فالتبيعة التبادلية لعقد القرض والمعاوضة التي يقوم عليها تقتضي من البنك ان يمنح للعميل القرض - الاموال-

مقابل فوائد او دونها حسب طبيعة كل قرض ، و يلتزم العميل برده في الاجال المحددة بينهما، ويفرض البنك على العميل التزاما بفرض مجموعة من الضمانات، من خلال توقيع رهن على اموال المدين تغطي مبلغ القرض لتأمينه وضمان رده والتقليل من المخاطر التي يمكن ان تعترض العملية الاقراضية ، الا ان هذه الضمانات قد تكون هي الاخرى غير كافية لتغطية هذه المخاطر لاسيما اذا تمت مخالفة الالتزامات المتعلقة بها او تعذر على المدين تنفيذها نظرا لوجود سبب اجنبي ادت الى فقدان هذه الضمانات او تعتمد المدين وبسوء نية اتلافه للاموال المرهونة او تبديدها.

فالالتزام الذي يقع على البنك والمؤسسات المالية بتوقيع الضمان يجعلها في حتمية لمتابعة هذه الضمانات ومراقبة الأموال المرهونة حتى تضمن استرداد مبلغ القرض او تحصيله بالطرق القانونية في حال عدم رده ، إذ أن قيام المدين المرتهن باختلاسه للمال المرهون أو تبديده سواء بالتصرف فيه بالبيع أو المقايضة أو بإهلاكه أو حتى باخفائه ونقله من مكان لآخر، أو إتلافه بسوء نية يجعله مرتكبا لجريمة إتلاف واختلاس الأموال المرهونة، والتي بثبوت أركانها المادية والمعنوية يستوجب ادانته وعقابه على هذا الفعل المجرم وفقا لما تقتضيه أحكام المادة 364 فقرة 03 من قانون العقوبات2.

ان ثبوت قيام المدين المرتهن بإتلاف واختلاس الأموال المرهونة يترتب اثارا على القرض بعد فقد الضمان المفروض عليه فيصبح الدين -القرض - حال الأجل وواجب الاسترداد والتحصيل من طرف البنك او المؤسسة المالية ومباشرة الإجراءات القانونية المقررة لتحصيله والمطالبة بمبلغ القرض سواءا بالطرق الودية او الجبرية امام القضاء.

فيكون البنك او المؤسسة المالية امام طريقتين اما اتباع الطريق الجزائي بمباشرة اجراءات المطالبة الجزائية من خلال تحريك الدعوى العمومية من طرف رجال القضاء

وممارسة الدعوى المدنية بالتبعية بالتاسس طرفا مدنيا امام القسم الجزائي لجبر الضرر الناشئ عن الجريمة، او مباشرة اجراءات المطالبة القضائية امام القضاء المدني بصفة اصلية ومستقلة عن الدعوى العمومية متبعا في ذلك القواعد القانونية العامة المقررة لكل دعوى قضائية .

لقد تناول المشرع الجزائري جريمة تبديد الاموال المرهونة مستعملا مصطلح اتلاف واختلاس الشيء المرهون في مادة وحيدة ضمن فقرة في قانون العقوبات وهي الفقرة 03 ضمن المادة 346 ، منها سنعمل على تبيان اركان هذه الجريمة وعناصرها وكذا العقوبة المقررة لها و الاثار المترتبة عنها على القرض البنكي وتحصيله .

ان خطورة جريمة اتلاف واختلاس الاموال المرهونة وتبديدها على الوفاء بالقرض وتحصيله من طرف البنوك والمؤسسات المالية تدفعنا لطرح الاشكالية التالية:

ماهو اثر جريمة اتلاف واختلاس الاموال المرهونة على استيفاء القرض البنكي ؟

او بمعنى اخر: ماهي الوسائل القانونية المخولة للبنك عند قيام المدين المرتهن باختلاس واتلاف المال المرهون؟ .

وهل ان متابعة المدين المرهون بهذه الجريمة يجعل القرض ديننا حال الاداء وواجب الوفاء ؟

وهل ان ادانة المدين المرتهن بالجريمة تخول الطرف المضرور بالمطالبة بالوفاء بالقرض ومباشرة اجراءات تحصيله؟

وماهي الجهات القضائية المخولة بالنظر في طلبات تعويض البنك المتضرر من هذه الجريمة؟.

وقد اعتمدنا في دراستنا هذه على المنهج الوصفي التحليلي باعتباره المنهج الانسب للاجابة على الاشكالية المنبثقة عنها.

ولمعالجة هذه الاشكالية والاسئلة الفرعية المنبثقة عنه ارتاينا تقسيم هذا الموضوع وفقا للخطة التالي:

المبحث الاول: قيام جريمة اتلاف واختلاس الاموال المرهونة.

المطلب الاول: اركان جريمة وعناصرها .
المطلب الثاني: الجزاء المترتب عن الجريمة .
المبحث الثاني: اثار الجريمة على تحصيل القرض البنكي.

المطلب الاول: اللجوء للقضاء الجزائي للمطالبة بالتعويض.
المطلب الثاني: اللجوء للقضاء المدني للمطالبة بالتعويض.

المبحث الاول: قيام جريمة اتلاف واختلاس الاموال المرهونة.

ان لجريمة تبديد الاموال المرهونة خطورة بالغة بالنظر الى الاثار والنتائج الوخيمة التي تحدثها على المال المرهون باعتباره الضمان للوفاء بالقرض في حال تخلف المدين الوفاء به، وبالنظر الى الاثار التي يحدثها على البنك وسيولته وضياعها باعتبار القروض من الوسائل التي تمول ايرادات البنوك فيؤدي الى عدم قدرته لمنح قروض اجلا لعملائه والمحتاجين للسيولة المالية لتمويل استثماراتهم مما يعطل عمل البنك في تلقي الودائع ومنح القروض .

فالمشرع الجزائري لم يقم بالتعرض لمفهوم جريمة اتلاف واختلاس الاموال المرهونة واكتفى بتجريم هذا الفعل والعقاب عليه ، اذ نص في المادة 364 فقرة 03 من قانون العقوبات على انه " يعاقب المدين او المقترض او الراهن الذي يتلف او يختلس الاشياء التي سلمها على سبيل الرهن او شرع في ذلك.

المطلب الاول: اركان الجريمة وعناصرها .

لقيام جريمة اختلاس واتلاف الاموال المرهونة لابد من اجتماع ركنيها المادي والمعنوي من خلال قيام المدين الراهن بالمظهر الخارجي للسلوك الاجرامي الذي يجعله مناطا

ومحلا للعقاب حتى تسند له المسؤولية، وباتجاه ارادته الحرة وبمعرفة التامة الى ارتكاب الفعل الاجرامي واتجاه نيته الى احداثه.3

الفرع الاول: الاركان العامة للجريمة اولا: الركن الشرعي للجريمة

عبر المشرع الجزائي عن فعل تبديد الاموال المرهونة بجريمة اختلاس او اتلاف الشيء المرهون، وقام تجريم الفعل بموجب المادة 364 فقرة 03 من قانون العقوبات ضمن الفصل الثالث المتعلق بالجنايات والجنح ضد الاموال باعتبارها جنحة من جنح المال بالدرجة الاولى.
ثانيا: الركن المادي للجريمة

يتشكل الركن المادي للجريمة من خلال ارتكاب فعلي الاختلاس واتلاف المال المرهون.

- 01/ فعل الاختلاس : يعرف الاختلاس عموما من طرف الفقهاء بانه " مجموعة الاعمال والتصرفات المادية التي تلازم نية الجاني وتعبّر عن محاولته الاستيلاء التام على المال الذي بحوزته وذلك بتحويل حيازته من حيازة ناقصة الى حيازة تامة ودائمة"، فالمالك او مدعي الملكية الظاهر هو الذي تتحقق معه الحيازة الكاملة بسيطرته الفعلية والتامة على الشيء وتمكنه من الانتفاع والتصرف فيه ، اما غير المالك كمن يحوز على الشيء بسند يخوله الجانب المادي في الحيازة دون الملكية التي تظل لغيره كالدائن المرتهن رهنا حيازيا.

فالدائن المرتهن تكون حيازته للشيء المرهون حيازة مؤقتة وناقصة لانه يحوز على الشيء المرهون بمقتضى سند يخوله الجانب المادي في الحيازة دون الملكية الكاملة التي تظل لغيره والحيازة تكون لحساب المالك. 4

فعنصر الاختلاس في فعل تبديد الاموال المرهونة يكون بكل فعل يصدر من المدين الراهن غايته عرقلة الهدف المرجو من الرهن بالتصرف في الشيء المرهون بالبيع او المقايضة او الاستهلاك او حتى اخفاءها ونقلها من مكانها الى مكان اخر بسوء نية ودون اعلام الدائن5.

02/ **فعل الاتلاف** : يعرف الاتلاف عموما بانه الهلاك والعطب في الشيء فيقول اتلف الشيء بمعنى افناه واهلكه6، وهو المعنى الذي ينطبق في جريمة اتلاف واختلاس الاموال المرهونة من خلال افناء المال المرهون واهلاكه.

ثالثا : الركن المعنوي

يرتبط الركن المعنوي في الجريمة بالجانب الشخصي او النفسي للجريمة، فلا تقوم بمجرد قيام الواقعة المادية لنص التجريم7 بل لابد من ان تصدر هذه الواقعة عن ارادة فاعلها وتتجه الى احداث اثرها ، اذ لابد ان يكون اتلاف واختلاس المال المرهون من طرف المدين الراهن بسوء نية وتنتجته ارادته الحرة الى احداث هذه النتائج.

الفرع الثاني: الاركان الخاصة للجريمة

تقتضي جريمة اتلاف واختلاس الاموال المرهونة وجود الشيء المرهون واحتفاظ الراهن بملكه وقيامه باتلافه واختلاسه.

اولا: وجود الشيء المرهون: يعتبر المال المرهون محل الجريمة التي تقتضي وجود الرهن كضمان للوفاء بالالتزامات المفروضة على المدين برد القرض.

يعد الرهن قانونا حق عيني تبقي يقرر لمصلحة الدائن المرتهن على مال لشخص اخر وهو المدين الراهن وذلك ضمانا لدين في ذمة الراهن او في ذمة غيره ، يقتضي الرهن اتفاق كل من المدين الراهن والدائن المرتهن تطابق الايجاب

والقبول بينهما حول تقديم الشيء المرهون مقابلا للدين حتى يتم سداده8.

فلا يكون محلا للرهن إلا ما يمكن بيعه من منقول وعقار والرهن الأكثر انتشارا هو الرهن الحيازي على المنقولات، كونها تسهل نقل الحيازة القانونية والسيطرة الفعلية على الشيء بقصد ممارسة الرهن عليه بحسب الشيء المرهون حتى يستوفي الدائن دينه، ومن أكثره تداولاً أيضاً هو الرهن الحيازي للادوات والمعدات الخاصة بالتجهيز، حيث يلجأ البنك إلى هذا النوع من الرهون الحيازية في حالة التمويل لشراء عتاد الانتاج او وسائل النقل للمؤسسة، كما يتم اللجوء أيضاً إلى رهن المحل التجاري باعتباره مال منقول معنوي نضمها المشرع الجزائري ضمن احكام القانون التجاري في المواد 151 الى 168 منه.9

02/ الاحتفاظ بملكية المال المرهون: ويعد بقاء المدين المرهون مالكا للمال المرهون طيلة مدة الرهن من بين العناصر الخاصة لتكوين جريمة اتلاف واختلاس الاموال المرهونة، بحيث يبقى له كامل السلطات التي تخولها له حق الملكية ومن ثمة يكون له حق التصرف والاستغلال والاستعمال الا ماكان فيه مساس لحقوق الدائن المرتهن.10

03/ اتلاف المال المرهون : اتلاف المال المرهون واختلاسه يعد اساس الجريمة فلا بد ان يقع الاختلاس والاتلاف فعلا من طرف المدين الراهن الذي سلم اليه على سبيل الرهن او شرع في ذلك.

الشروع في الجريمة:

الملاحظ ان المشرع الجزائري ساوى بين اتمام الفعل او مجرد الشروع في الجريمة 11، ونص صراحة على ذلك في نص المادة 364 من قانون العقوبات ، وهذا دليل

على خطورة هذه الجريمة واثارها الاقتصادية على الدائن المرتهن.

اذ لم يجعل المشرع الجنائي العقاب على هذه الجريمة رهنا بالاعتداء الفعلي على حقوق و مصالح الدائن المرتهن بل ربطه بمجرد تعريض المال المرهون لخطر الاتلاف والاختلاس والاعتداء عليها، 12 وبمجرد المحاولة او البدء في تنفيذ الفعل – الاتلاف او الاختلاس- بافعال لا لبس فيها بغرض ارتكاب الجنحة تؤدي مباشرة الى ارتكابها اذا لم توقف او لم يخب اثرها الا نتيجة لظروف مستقلة عن ارادة مرتكبها حتى ولو لم يكن بلوغ الهدف المقصود بسبب ظرف مادي يجهله مرتكبها.

المطلب الثاني: الجزاء المترتب عن الجريمة.

تبنى المشرع الجزائري في جريمة اتلاف واختلاس الاموال المرهونة على ازدواجية الجزاء الجنائي حين تقريره للجزاء المترتب عن قيام هذه الجريمة بين العقوبة الجزائية الاصلية وعقوبة تكميلية نفصلهما كالتالي:

الفرع الاول: العقوبة الاصلية

يعاقب كل من تمت ادانته بجريمة اتلاف واختلاس اموال مرهونة بعد ثبوت اركانها العامة والخاصة بعقوبة جنحية اصلية قدرها المشرع الجزائري طبقا لنص المادة 364 ف03 من قانون العقوبات بعقوبة سالبة للحرية من سنتين 02 الى خمس سنوات 05 وبغرامة مالية من عشرون الف 20.000 دج الى مائة الف 100.000 دج وهي نفس العقوبة المقررة لاتلاف الاشياء المحجوزة المسلمة للغير لحراستها.

والملاحظ في هذه المادة المعاقبة للفعل الاجرامي بان المشرع الجزائري قد ربط بين العقوبة السالبة للحرية وبين

العقوبة المالية حين استعمل اداة الربط "و" بينهما ولم يتركها اختيارية بين احدهما.

اذ يخضع تقدير العقوبة للقاضي بين الحد الادنى والاقصى المنصوص قانونا، وبين حريته وسلطته التقديرية في افادة المتهم بظروف التخفيف من عدمها شريطة توافر شروطها طبقا للمواد 53 و 53 مكرر 4 من قانون العقوبات، فيجوز للقاضي في جنحة اتلاف واختلاس الاموال المرهونة اعمالا لظروف التخفيف تخفيف عقوبة الحبس الى شهرين 02 وغرامة لا يمكن ان تقل عن عشرون الف 20.000 دج وهو الحد الادنى المقرر للعقوبة، كما يمكن الحكم باحدى هاتين العقوبتين فقط على ان لا تقل عن الحد الادنى المقرر قانونا للجريمة المرتكبة .

ان افادة المتهم المدان بالظروف المخففة لا تخضع للرقابة ولا يلزم القاضي بالنص عليها صراحة في حكمه و لا ذكر الاسس التي اعتمدها عليها في افادة المتهم بالعقوبة المدان بها .

الفرع الثاني: العقوبة التكميلية

تعد العقوبة التكميلية كعقوبة اضافية او ثانوية الغرض منها هو الانقاص من الحقوق المدنية والسياسية او الوطنية، وبعض الحقوق الاخرى فالعقوبة التكميلية يتم الحكم بها اضافة الى العقوبة الاصلية و لايجوز الحكم بها مستقلة عن هذه الاخيرة، وهي اما تكون اختيارية او اجبارية وجب الحكم بها بجانب العقوبة الاصلية .

اذ انه بالرجوع الى نص المادة 364 في فقرتها الاخيرة فان المشرع الجزائري جعل من العقوبة التكميلية عقوبة اختيارية حينما نص على جواز توقيع العقوبة التكميلية التي تتعلق بالحرمان من الحقوق الوطنية والمدنية والسياسية علاوة على

العقوبة الاصلية المتمثلة في العقوبة السالبة للحرية والغرامة المالية .

وقد احال المشرع الجزائري في تطبيق العقوبات التكميلية الى نص المادة 14 التي احوالت بدورها الى المادة 9 مكرر 1 التي بينت اصناف الحرمان من ممارسة الحقوق الوطنية والمدنية والعائلية والتي تتمثل في: 1- العزل او الاقصاء من جميع الوظائف والمناصب العمومية التي لها علاقة بالجريمة، 2 - الحرمان من حق الانتخاب او الترشح ومن حمل اي وسام، 3- عدم الاهلية لان يكون مساعدا محلفا، او خبيراً، او شاهداً، على اي عقد ، او شاهدا امام القضاء الا على سبيل الاستدلال، 04- الحرمان من الحق في حمل الاسلحة، وفي التدريس، وفي ادارة مدرسة، او الخدمة في مؤسسة للتعليم بوصفه استاذاً او مدرسا او مراقبا، 05- عدم الاهلية لان يكون وصيا او قيميا، 06- سقوط حقوق الولاية كلها او بعضها، ويتم حظر المحكوم عليه بجنحة اتلاف او اختلاس اموال مرهونة بالحرمان من حق او اكثر من هذه الحقوق لمدة لا تزيد عن 05 سنوات، تسري من يوم انقضاء العقوبة السالبة للحرية او الافراج عن المحكوم عليه.

المبحث الثاني: اثار الجريمة على تحصيل القرض البنكي.

باعتبار ان المال المرهون ضماناً للبنك يعتمد عليها في تغطية اخطار القرض، وتخصيص هذا المال المرهون لضمان الوفاء بالالتزام المفروض على المدين الراهن الا وهو رد مبلغ القرض كاملا او التنفيذ على الضمانات المتمثلة في المال المرهون وتتبعه في اي يد يكون، والتقدم على جميع الدائنين عند التنفيذ عليها 13، فان اتلاف واختلاس المال المرهون يجعل البنك في خطر عدم السداد وفقدان الضمانة التي كان يعول عليها لاستيفاء ديونه وامواله من المدين المقترض.

فاختلاس المال المرهون وعدم سداد القرض لا يترتب عنه فقط متابعة المدين الراهن ونشوء الدعوى العمومية بمتابعته وادانته بالجريمة ومن ثمة عقابه وفقا لما يقتضيه القانون، بل يترتب عنه ايضا حلول اجل الدين واستحقاقه و التسبب في ضرر للدائن المرتهن يستوجب التعويض عنه سواءا يتم المطالبة به بموجب دعوى مدنية تابعة للدعوى العمومية يطالب فيها الدائن المضرور بالتعويض ورد مبلغ القرض والفوائد اثناء قيام الدعوى الجزائية، او تكون بموجب دعوى مدنية مستقلة عن الدعوى العمومية التي تكون المطالبة فيها بموجب دعوى مدنية اصلية امام القضاء المدني 14.

المطلب الاول: اللجوء للقضاء الجزائي للمطالبة بالتعويض.

اساس اللجوء الى القضاء الجزائي هو وقوع الجريمة مما يستلزم اقامة الدعوى العمومية ومباشرتها وفقا لقانون الاجراءات الجزائية واثبات اركان الجريمة وتوقيع العقاب على مرتكبيها. فقيام المدين الراهن باتلاف او تبديد او اختلاس المال المرهون يشكل فعلا مجرما حسب نص المادة 463 ف03 من قانون العقوبات وينشئ ضررا للدائن المرتهن فيحق له حينها المطالبة بالتعويض امام القضاء الجزائي بموجب دعوى مدنية تابعة للدعوى الجزائية.

الفرع الاول: شروط طلب التعويض امام القضاء الجزائي

ان لجوء البنك الدائن او المؤسسة المالية امام القضاء الجزائي باعتبارهم طرفا متضرر من جريمة اتلاف واختلاس اموال مرهونة يقتضي توافر شروط حتى تكون دعواه مقبولة نوردها كما يلي:

اولا: ثبوت الجريمة والادانة بها

تنص المادة 02 من قانون الاجراءات الجزائية على ان الحق في الدعوى المدنية للمطالبة بتعويض الضرر الناجم عن

جناية او جنحة او مخالفة يتعلق بكل من اصابهم شخصا ضررا مباشر تسبب عن الجريمة، فلقبول تاسس البنك او المؤسسة المالية او اي طرف اخر متضرر من جنحة اتلاف وتبديد الاموال المرهونة طرفا مدنيا امام القضاء الجزائي- قسم الجنح- لا بد من وقوع الجريمة فعلا وثبوت اركانها وعناصرها المادية من فعل التبديد والاتلاف او الاختلاس للشيء المرهون واتجاه نية الجاني الى احداثها فعلا بسوء نية. 15

اذ لا يكفي متابعة المدين الراهن بالجنحة وانما لابد من ادانته وعقابه عنها بحكم بالادانة سواءا بعقوبة سالبة للحرية او غرامة مالية وفقا للعقوبة المقررة بالنص القانوني المعاقب لها المادة 436ف03 ، بينما اذا تمت تبرئة المتهم لعدم ثبوت اركان الجريمة او عدم كفاية الادلة ، فهنا القضاء الجزائي غير مختص للفصل في الدعوى المدنية والمطالبة بالتعويض. 16

كما يشترط ان تكون الدعوى العمومية قد حركت بشأنها سواءا من طرف النيابة العامة، او بموجب شكوى من الطرف المضرور بايداع الشكوى مباشرة امام وكيل الجمهورية، او ايداعها لدى الضبطية القضائية ليتم احالتها الى وكيل الجمهورية الذي يحرك بشأنها الدعوى العمومية ومتابعة المتهم واحالته الى قسم الجنح، ليتم تحديد تاريخ للجلسة لمحاكمة المتهم وسماع طلبات الاطراف المتضررة لتنتهي الدعوى بصدر حكم في الدعوى العمومية بالادانة وعقاب المتهم وبالتبعية صدور حكم في الدعوى المدنية يقضي موضوعا بالتعويض للاطراف المدنية وهذا بعد تقرير القاضي لقبوله للتأسيس شكلا لتوافر شروطه الشكلية من عدمه .

وتجدر الاشارة الى انه يمكن اللجوء الى المحكمة امام القسم الجزائي للمطالبة بالتعويض عن طريق التدخل مباشرة امام القسم الجزائي اثناء النظر في الدعوى العمومية وبعد احالة الملف

الى المحكمة – القسم الجزائي- وهذا قبل الجلسة بطلب يودع لدى امانة ضبط المحكمة او اثناء الجلسة امام القاضي الفاصل في الدعوى.17

والجدير بالذكر انه لا يمكن ان تؤسس الدعوى المدنية المرفوعة امام القضاء الجزائي الا على الجريمة التي تشكل مصدرا للضرر المطالب بالتعويض عنه 18 ، اذ انه لا يمكن باي حال من الاحوال ان يطالب البنك باسترداد حقوقه والتمسك بحلول اجل الدين الا على قيام فعل اتلاف وتبديد واختلاس المال المرهون باعتباره فعل مجرم نشأت عنه الدعوى العمومية ولا يجوز الاحتجاج باي سبب اخر من اسباب حلول اجل الدين والتأسيس على سبب خارج عن جريمة الاتلاف واختلاس المال المرهون كاعسار المدين او افلاسه فهنا السبب غير مرتبط بالجريمة .

ثانيا: احداث ضرر

اكدت المادة 02 من قانون الاجراءات الجزائية على ان الحق في اقامة الدعوى المدنية امام القسم الجزائي يكون للتعويض عن الضرر الناتج عن الجريمة، سواء كان هذا الضرر جسمانيا او ماديا او ادبيا، فالضرر الذي يصيب البنك في جنحة تبديد واتلاف او اختلاس اموال مرهونة يكون ضررا ماديا من خلال الحرمان من الانتفاع بالمال المرهون والاستفادة من الغرض المرهون لاجله الا وهو استرداد مبلغ القرض ، وقيام المدين الراهن بالقضاء على الضمانات من خلال اتلافها واختلاسها.

الفرع الثاني: موضوع الدعوى المدنية امام القضاء الجزائي

تقام الدعوى المدنية امام القسم الجزائي بغرض التعويض وجبر الضرر المادي او الجسماني او الأدبي الناشئ عن الجريمة وهو ما اشارت اليه المادة 03 من قانون الاجراءات الجزائية في

فقرتها 04 التي نصت على انه تقبل دعوى المسؤولية المدنية عن كافة اوجه الضرر سواء كانت مادية او جسمانية او ادبية مادامت ناجمة عن الوقائع موضوع الدعوى الجزائية" ، والتعويض هنا يراد به التعويض النقدي والعيني.19

اولا: التعويض المادي:

يقصد بالتعويض المادي المقابل النقدي كتعويض عن الاضرار الناشئة عن الجريمة ويخضع في تقديره للقاضي اعمالا منه للسلطة التقديرية في منح التعويض نظرا لجسامة الفعل والظروف المحيطة بالجريمة والظروف الاجتماعية والمادية للمتهم المدان وفقا لما هو مقرر في المواد 131 / 132 قانون مدني20.

ثانيا: التعويض العيني

يقصد بالتعويض العيني اعادة الحال الى ما كان عليه قبل ارتكاب الجريمة برد الشيء محل الجريمة الذي فقده المدعي من خلال رد مبلغ القرض في شكل تعويض (قيمة القرض) فيحكم القاضي بمبلغ مالي كتعويض عن الاضرار التي اصابته البنك فيمكن ان يشمل هذا التعويض المحكوم به مبلغ القرض والفوائد زائد تعويض عن الضرر المعنوي الذي اصابه من جراء جريمة تبديد الاموال المرهونة.

والجدير بالذكر ان رفع الدعوى المدنية للمطالبة بالتعويض امام القضاء الجزائي لا يفقدها خصوصيتها اذ يطبق القاضي الجزائي قواعد القانون المدني وقانون الاجراءات المدنية والادارية ويقدر التعويض وفقا لقواعد المسؤولية التقصيرية المحددة في القانون المدني ويصدر الحكم الخاص بالتعويض الفاصل في الدعوى المدنية بنفس الحكم الجزائي القاضي بالادانة بجريمة اتلاف او اختلاس المال المرهون.

المطلب الثاني: اللجوء للقضاء المدني للمطالبة بالتعويض.

يجوز للبنك او المؤسسة المالية او اي طرف متضرر من جنحة اتلاف او تبديد اموال مرهونة اختيار الطريق المدني ورفع دعواه للمطالبة بالتعويض عن الضرر الذي اصابه من هذه الجنحة وهذا بصفة اصلية برفع دعواه امام القسم المدني او بعد ترك الدعوى المدنية المرفوعة امام القضاء الجزائي.

الفرع الاول: اللجوء للقضاء المدني اصليا

نص المشرع الجزائري في المادة 04 ف 01 من قانون الاجراءات الجزائية بانه "يجوز ايضا مباشرة الدعوى المدنية منفصلة عن الدعوى العمومية". بمعنى انه يحق للبنك او المؤسسات المالية او اي طرف مضرور من جريمة اتلاف او تبديد اموال مرهونة ان يلجا للقضاء المدني باعتباره القضاء المختص في الدعوى المدنية كاصل عام وان اختصاص القضاء الجزائي لا يمنعه من اللجوء للقاضي المدني .

اذ ان اللجوء للقضاء المدني للمطالبة بالتعويض هو الاصل وفقا لما تقتضيه احكام المسؤولية التقصيرية المنصوص عليها في المادة 124 مكرر من القانون المدني ، وتخضع الدعوى المدنية المقامة امام القضاء المدني لاحكام القانون المدني وقانون الاجراءات المدنية والادارية، من حيث ثبوت اركان المسؤولية التقصيرية من خطأ ضرر وعلاقة سببية.

اولا: الخطأ

ان ثبوت الخطأ يعنى ارتكاب المدين الراهن للفعل المتمثل في اتلاف وتبديد الاموال المرهونة التي يثبتها البنك المضرور اذ يقع عبء الاثبات هنا على الدائن المرتهن عكس القضاء الجزائي الذي يكون الاثبات على عاتق النيابة العامة، فيمكن اثبات فعل الاتلاف والاختلاس من خلال محضر معاينة يبين عدم وجود الاموال في المؤسسة او في المحل التجاري او المكان المخصص لممارسة النشاط ، او معاينة اتلافه واهتلاكه بموجب

محضر رسمي محرر من طرف المحضر القضائي وفقا لما تقتضيه الاحكام والقوانين المتعلقة به من حيث توافره على مجموعة من البيانات الشكالية والموضوعية المتطلبة لتحرير المحاضر الرسمية، او يثبتته بموجب حكم جزائي نهائي بالادانة بجريمة تبديد الاموال المرهونة.

ثانيا: الضرر

على البنك او المؤسسة المالية تحديد الضرر المادي والمعنوي الذي اصابه من جراء خطأ المدين الراهن، حتى يتم تقدير التعويض المناسب بحسب جسامة الضرر الناتج عن خطأ المدين الراهن.

ثالثا: العلاقة السببية

لابد ان تكون هناك علاقة مباشرة بين خطأ المدين الراهن في اتلاف او تبديد واختلاس المال المرهون والضرر الذي اصاب الدائن المرتهن.

والشيء الذي لا يمكن اغفاله هو ان الدعوى المدنية المرفوعة امام القضاء المدني تتأثر دوما بالدعوى العمومية المقامة امام القضاء الجزائي وهذا ما اكدته المادة 04 و 05 من قانون الاجراءات الجزائية بحيث ان قرار المحكمة الجزائية يكون ملزما للمحكمة المدنية اذا فصلت المحكمة الجزائية في الدعوى العمومية بحكم نهائي واختار الدائن المرتهن - الطرف المضرور- اللجوء للقضاء المدني اصليا دون ان يكون قد سبق له التاسس امام القضاء الجزائي او قام بتركها، اما اذا كانت الدعوى العمومية قد حركت ولم يتم الفصل فيها بعد فان القضاء المدني ملزم بوقف الفصل في الدعوى المدنية الى غاية صدور الحكم الجنائي الفاصل في الدعوى العمومية. 21.

الفرع الثاني: اللجوء للقضاء المدني بعد ترك الدعوى امام القضاء الجزائي

يمكن للطرف المضرور بعد ان لجا للقضاء الجزائي وتأسس طرفا مدنيا للمطالبة بالتعويض ترك المطالبة بالدعوى المدنية،²² وذلك بعدم المطالبة بالتعويض اوالتغيب عن جلسة المحاكمة الفاصلة في الدعوى العمومية والتخلف عن الحضور شخصيا او عدم حضور من يمثله في الجلسة رغم تكليفه بالحضور تكليفا قانونيا ، ففي هذه الحالة فان ترك المدعي المدني لادعاءه لا يحول دون مباشرة الدعوى المدنية امام الجهة القضائية المختصة في الفصل في الدعوى المدنية وهو القضاء المدني. 23.

ان ترك الطرف المضرور الدائن المرتهن للدعوى المدنية امام القضاء الجزائي يعد بمثابة رجوع عن الطريق الجزائي لسلوك الطريق المدني ، وهنا على القاضي المدني الفصل في الدعوى المدنية والنظر في مدى توافر شروطها الشكلية والموضوعية والنظر في عناصرها لتقدير التعويض. وتنتهي الدعوى المدنية امام القضاء المدني بصور حكم مدني يقضي بتعويض الطرف المضرور مع مبلغ القرض والفوائد مسببا حكمه على مجموع الاسباب التي اعتمدها في منحه وتقدير قيمته، ويخضع هذا الحكم لاجراءات الطعن العادية وغير العادية وكذا لاجراءات التنفيذ الاختيارية والجبرية المقررة في قانون الاجراءات المدنية والادارية. 24.

خاتمة

وفي الاخير فان اللجوء للقضاء عند وقوع جنحة اتلاف واختلاس الاموال المرهونة يمكن البنك او المؤسسة المالية من المطالبة باسترداد مبلغ القرض من خلال اقامة الدعوى المدنية سواءا امام القضاء الجزائي او المدني كما بيناه والمطالبة بالتعويض عن الضرر الذي اصابه من جراء قيام المدين الراهن باتلاف المال المرهون وفقدان البنك لضماناته بالاضافة

الى المطالبة بمبلغ القرض والفوائد الناتجة عنه، ومن جهة اخرى فان الدعوى العمومية التي تم تحريكها ومباشرتها امام القضاء الجزائي تمكن المجتمع من المحافظة على النظام العام بتوقيع العقاب على مرتكب الجريمة والحفاظ على الاقتصاد الوطني من خلال المحافظة على اموال البنك والمؤسسات المالية التي تساهم في تمويل الاستثمارات والنهوض بمختلف القطاعات والمؤسسات الاقتصادية .

وقد توصلنا الى مجموعة من النتائج عند البحث في هذا الموضوع ولاحظنا عدة ملاحظات نوردتها كالتالي:

- ان لجريمة تبديد الاموال المرهونة خطورة على مصالح البنك والمؤسسات المالية من خلال الانقاص من مواردها المالية، باعتبار ان البنك يعد وسيط بين اصحاب الفائض المالي للذين يقومون بالادخار وايداع اموالهم بالبنوك وبين الاشخاص الطبيعيين او المعنويين الذين هم في حاجة للسيولة ، فعدم تحصيل القروض واسترداد الاموال يجعل البنك في حالة من العجز المالي ويوقعه في خطر الافلاس والعجز المالي.
- تزايد حالات اتلاف واختلاس الاموال المرهونة وتوسيع دائرة ارتكاب الجريمة لاسيما عند الشباب اصحاب المشاريع المقاولاتية والمؤسسات المصغرة، نظرا للسياسة المعتمدة في منح فرص لهؤلاء للنهوض بمؤسساتهم وعدم متابعتهم جزائيا.
- النص على الجريمة في مادة وحيدة ضمن فقرة واحدة وهي المادة 364 ف03 تضمنت فقط النص على تبيان الجريمة والعقوبة المقررة لها مما فتح باب التفسير للنص الجنائي بين مضيق للنص الجنائي وبين التوسيع في تفسيره واختلاف تطبيقها .

-
- 1 قانون 11/03 المتعلق بالنقد والقرض، ج ر رقم 52 مؤرخة في 2003/08/27، معدل ومتمم بالامر 04/10 مؤرخ في 226 اوت 2010 ، ج ر 50 في 2010/09/01 والمتمم بالقانون 10/17 المؤرخ في 11 اكتوبر 2017 ج ر 57 مؤرخة في 12 اكتوبر 2017. المعدل والمتمم بالقانون رقم 09/23 المؤرخ في 21 يونيو 2023.
 - 2 الامر 156/66 المؤرخ في 08 يونيو 1966 المتضمن قانون العقوبات المعدل والمتمم بالقانون 06/24 المؤرخ في 28 ابريل 2024.
 - 3 احسن بوسقيعة ، الوجيز في القانون الجزائري العام، ط2013 ، دار هومة للنشر والتوزيع ، الجزائر ، ص 63.
 - 4 احسن بوسقيعة ، الوجيز في القانون الجزائري الخاص، الجرائم ضد الاموال، ج01 ، ط13، دار هومة للنشر والتوزيع الجزائر، ص 316.
 - 5 محمد صبحي نجم، شرح قانون العقوبات الجزائري، القسم الخاص، ط02، 1990، ديوان المطبوعات الجامعية، ص 136.
 - 6 ابن منظور، محمد بن مكرم، لسان العرب، ادب الحوزة، ايران، 1984
 - 7 عبد الله سليمان، شرح قانون العقوبات ، القسم العام ، ج 01، دار الهدى، الجزائر ، ص 195.
 - 8 صهيبي عبد الله الشخانة، الضمانات العينية، الرهن ومدى مشروعية استثمارها في المصارف الاسلامية، ط1 دار النفائس للنشر والتوزيع ، الاردن، 2011 ص 86.

- 9 الامر رقم 59/75 المؤرخ في 26 سبتمبر 1975 المتضمن القانون التجاري المعدل والمتمم بالقانون 09/22 المؤرخ في 05 ماي 2000 ج ر 32.
- 10 عبد الرزاق احمد السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد ، ج 05، العقود التي تقع على الملكية، الهبة- والشركة والقرض، ط03 منشورات الحلبي الحقوقية ،بيروت، 1998، 268.
- 11 انظر المادة 30 و 31 من قانون العقوبات في معنى المحاولة / الشروع في الجريمة.
- 12 عبد الله اوهايبية، شرح قانون العقوبات الجزائري، القسم العام، موفم للنشر، 2011 الجزائر ، ص253.
- 13 صلاح ابراهيم شحاتة، ضوابط منح الائتمان المصرفي من منظور قانوني ومصرفي، دار النهضة العربية، مصر، 2008، ص 279.
- 14 محمد حزيط، مذكرات في قانون الاجراءات الجزائية الجزائري، ط09، 2014 دار هومة للنشر والتوزيع، الجزائر، ص 97.
- 15 الامر رقم 155/66 المؤرخ في 08 يونيو 1966 المتضمن قانون الاجراءات الجزائية المعدل والمتمم بالقانون 11/21 المؤرخ في 2021/08/25 .
- 16 محمد صبحي نجم، المرجع السابق، ص27.
- 17 انظر المواد 239، 240، 241، 242 من قانون الاجراءات الجزائية.
- 18 قرار عن الغرفة الجزائية الصادر بتاريخ 1983/01/25 ملف 28022 غير منشور.
- 19 محمد حزيط، المرجع السابق، ص 67.
- 20 الامر 58/75 المؤرخ في 26 سبتمبر سنة 1975 .
- 21 محمد حزيط المرجع السابق ، ص 68.
- 22 انظر المادة 246 قانون الاجراءات الجزائية.
- 23 انظر المادة 247 من قانون الاجراءات الجزائية.

24 انظر المواد 600 وما بعدها من القانون 09/08 المؤرخ في
25 فبراير 2008 المعدل والمتمم بالقانون 13/22 المؤرخ في
12 يوليو 2022 ج ر 48 / 2022 .