

عقد الأمانة بين الدعوى الجزائية والدعوى المدنية

عماد محمود عبيد*

ملخص

لم ينص قانون العقوبات الأردني حين جرم إساءة الائتمان في المادة 422 على أن تكون الأمانة وليدة عقد، بل أوجب، في افتتاحية النص، أن يكون تسلم المال قد حصل على سبيل الأمانة، مما يستوي فيه بدهاة ما يكون منشؤه التعاقد وما يكون مصدره القانون أو أمر القضاء. إلا أن الباحث قد خصص هذه الدراسة لإساءة الائتمان الناتجة عن عقود الأمانة فقط، وذلك للتوصل لحل مشكلة متى يكون الاخلال بأحد عقود الأمانة منتجاً لجرم إساءة الائتمان ومتى يكون هذا الاخلال منتجاً لنزاع مدني بحت؟ فجريمة إساءة الائتمان تعد من أكثر الجرائم، في قانون العقوبات الخاص، تعقيداً ودقةً، ومثاراً للخلاف على كافة المستويات التشريعية والقضائية والفقهية، إلا أن هذا الخلاف لا ينصب على ماهية جريمة إساءة الائتمان وأركانها، بل هو يتعلق ببعض جوانب عقود الأمانة المذكورة في القانون المدني وفي النص التجريمي في قانون العقوبات. لذلك ارتأى الباحث أن يجيب، من خلال هذه الدراسة، على مشكلة الاخلال بعقود الأمانة المنتجة تارةً لنزاع مدني بحت، وتارةً لجرم إساءة الائتمان، من خلال التصدي للقواعد العامة التي تسري على كافة عقود الأمانة (مبحث أول)، والقواعد الخاصة التي تسري على كل عقد منها على حدة (مبحث ثاني). وللضرورة العلمية، ولسلامة المنهجية العلمية، اقتضى من الباحث تحليل أركان جريمة إساءة الائتمان بإيجاز وبصورة مجردة (مبحث تمهيدي)، دون الدخول بأي شرح يتناول نصوص التجريم، ولا المقارنة بين تلك النصوص.

الكلمات الدالة: إساءة الائتمان، عقود الأمانة، دعوى جزائية، نزاع مدني.

المقدمة

الائتمانية يتسع لبعض المراكز القانونية الائتمانية غير التعاقدية، فتقوم جريمة إساءة الائتمان فيها بالرغم من عدم وجود عقد من الناحية القانونية. وأبرز أمثلة لهذه المراكز هي في حالتها الوديعة والوكالة (Vouin1988). فكما تكون الوديعة تعاقدية فقد تكون قضائية كحالة الحارس القضائي. وكما تكون الوكالة تعاقدية فقد تكون قانونية أو قضائية كحالات الولي الوصي والقيم ووكيل التفليسة ومصفي الشركة. وهذه المراكز الائتمانية غير التعاقدية تعد أيضاً سبباً لجريمة إساءة الائتمان أسوةً بعقود الأمانة السالفة الذكر. وتطبيقاً لذلك إذا اختلس الوصي أو القيم مال ناقص الأهلية الذي يحوزه أو فعل ذلك وكيل التفليسة بالنسبة لمال التفليسة أو مصفي الشركة بالنسبة لأموالها كانوا مسئولين عن إساءة الائتمان (حسني 1992؛ الصيفي 1972؛ القهوجي 2002). وباعتبار أن دراستنا ستتنصب على إساءة الائتمان الناشئة عن عقد، لذلك يستبعد من نطاقها كل حالات الأمانة غير العقدية.

جريمة إساءة الائتمان كما يطلق عليها في التشريع الأردني والسوري واللبناني، وخيانة الأمانة كما يطلق عليها في التشريع المصري هي جريمة تفترض أن المال المنقول قد سلم إلى المدعى عليه تسليماً ناقلاً للحيازة الناقصة بناءً على أحد عقود الأمانة " (تميز أردني 86/98، 1988)، وهذه العقود هي الوديعة والوكالة والإجارة والعارية والرهن والمقاولة وعقد الخدمات المجانية. وتشارك هذه العقود في أنها تفترض ثقة المسلم بالمستلم. فحيازة المستلم للمال هي حيازة ناقصة، فعليه أن يستعمله في غرض معين أو يحفظه، ثم عليه أن يردّه إلى صاحبه عيناً أو يرد ما يمثله أحياناً، بيد أنه يستغل وجود المنقول في حيازته فيخون الثقة التي أودعت فيه بمقتضى العقد، ويتصرف بالمال تصرف المالك (Rast1995). وتجدر الإشارة إلى أنه بالرغم من أن سبب جريمة إساءة الائتمان غالباً ما يكون عقدياً بيد أن الحصر التشريعي للعقود

إن المشكلة التي تطرحها هذه الدراسة تتمثل باللبس الذي يقع فيه بعض رجال القانون والمتمثل بمعرفة ماهية الوقائع أو التصرفات التي يقوم بها المؤمن على المال فينتج عنها جريمة

* كلية الحقوق، جامعة عمان العربية، الأردن. تاريخ استلام البحث 2015/3/22، وتاريخ قبوله 2015/4/21.

التصرف بالمال تصرف المالك (المطلب الثالث).

المطلب الأول: محل الجريمة

إن محل الجريمة هو مال سلم من المجني عليه إلى المدعى عليه بناءً على أحد عقود الأمانة، كي يحفظه له أو يستعمله في وجه معين، ولكنه استولى عليه خيانة لهذه الثقة. يتضح من ذلك أن محل جريمة إساءة الائتمان لا بد أن يتوفر فيه شرطان:

- أن يكون مالاً مادياً منقولاً مملوكاً للغير

- أن يكون هذا المال قد سلم للفاعل على سبيل الأمانة

الفرع الأول: كون محل إساءة الائتمان مالاً مادياً منقولاً مملوكاً للغير

- يشترط في المحل الذي يقع عليه التسليم أن يكون شيئاً له صفة المال. والمال هو كل شيء يصلح لأن يكون محلاً لحق الملكية، بصرف النظر عن طبيعته حيازته مشروعة أو غير مشروعة. فإذا أودع شخص لدى آخر مواد مخدرة أو أسلحة غير مرخص بها، فتصرف بها الوديع، فهو يرتكب بذلك إساءة ائتمان. فعلى الرغم من عدم مشروعية حيازة صاحب هذه الأشياء، فهي صالحة محلاً لحيازة مشروعة من قبل الدولة، بالتالي يتحقق بتصرف مستلم المال على سبيل الأمانة الاعتداء على الملكية الذي تفترضه (Garçon 1956).

- ويشترط في المال محل التسليم أن يكون مادياً، لأن الشيء المادي هو الذي يقبل الحيازة والتسليم والاستيلاء، ويستوي بعد ذلك أن يكون صلباً أو سائلاً أو غازياً (Pradel 1994).

نستخلص من ذلك أن الأشياء المعنوية، كالأفكار والأسرار الصناعية والتجارية والاختراعات، لا تصلح محلاً لإساءة الائتمان، إلا إذا أودعت في وعاء مادي كسند أو وثيقة أو مخطوط. وتطبيقاً لذلك من أوّمن على اكتشاف أو اختراع فقام ببيعه لا يسأل عن إساءة ائتمان إلا إذا كان هذا الاكتشاف أو الاختراع قد صب في وثيقة أو سند، وتصرف المؤتمن بهذا السند، فإنه يعد مسيئاً للائتمان، لأن السند له طابع مادي.

- ويشترط أن يكون المال منقولاً. والمنقول بالمفهوم الجزائي هو كل شيء يمكن نقله من مكانه حتى ولو أدى إلى تلفه. فيدخل ضمن هذا المفهوم المنقول بطبيعته والعقار بالتخصيص والعقار بالاتصال. وليس اشتراط المنقول في محل جريمة إساءة الائتمان يعني أن هذه الجريمة لا يمكن تصورها بالنسبة للعقار. بل على العكس فإساءة الائتمان متصورة في العقارات كما هي في المنقولات. إلا أن المشرع خص هذا الجرم بالمنقول فقط لأنه قدر أن مالك العقار لا يحتاج إلى

إساءة الائتمان أو تلك التي لا ينتج عنها سوى مجرد نزاع مدني. فعقود الأمانة التي ذكرتها النصوص التشريعية هي عقود مدنية بحتة يحكمها القانون المدني في كل ما يتعلق بها، سواء بتكليفها أو إثباتها أو الالتزامات التي تفرضها، وبالتالي يبقى النزاع في هذه الحالات نزاعاً مدنياً بحتاً. بيد أنه نتيجة للصفات الخاصة في هذه العقود كونها تتضمن معنى الأمانة، افترض المشرع أن الإخلال بهذه الأمانة بطريقة ما ينتج عنها جرماً يدعى إساءة الائتمان، ويصبح النزاع جزائياً لا مدنياً مع كل ما يترتب على ذلك من دعوى جزائية ومحاكمة وعقوبة. فدعوى إساءة الائتمان هي دعوى جزائية ينظرها القاضي الجزائي بالرغم من أن عقود الأمانة هي عقود مدنية أو تجارية. والعلة في اعتبارها دعوى جزائية مردها الاعتداء على ملكية المال المسلم بموجب العقد وليس مردها الإخلال بالالتزامات العقد.

بالتالي يخرج من نطاق الدراسة تحليل المادة 422 من قانون العقوبات الأردني أو مقارنتها مع غيرها من النصوص التشريعية في دول أخرى. فهذه الدراسة تتلمس فقط متى يعد الإخلال بعقد الأمانة منتجاً لجريمة وبالتالي لدعوى جزائية ومتى يكون الإخلال منتجاً لدعوى مدنية فقط.

وكي نتوصل إلى الإجابة عن مشكلة الدراسة لا بد لنا من تحليل القواعد العامة التي تسري على عقود الأمانة والمتمثلة بتكليف العقد واستبداله وبطلانه وإثباته، والقواعد الخاصة التي تسري على كل عقد من هذه العقود، إلا أن سلامة هذا التحليل والضرورة المنهجية تقتضي منا أولاً التصدي بإيجاز لأركان جريمة إساءة الائتمان.

استناداً لما تقدم سيتم تقسيم هذه الدراسة إلى ثلاثة مباحث كما يلي:

المبحث التمهيدي: أركان جريمة إساءة الائتمان

المبحث الأول: القواعد العامة التي تسري على عقود الأمانة

المبحث الثاني: القواعد الخاصة التي تسري على عقود الأمانة

المبحث التمهيدي

أركان جريمة إساءة الائتمان

هذه الجريمة تتطلب موضوعاً أو محلاً، هو ذلك المال المسلم للمدعى عليه تسليمياً ناقلاً للحيازة الناقصة بناءً على أحد عقود الأمانة (المطلب الأول). وتتطلب بعد ذلك ركناً مادياً قوامه أحد الأفعال التي حددها القانون من كتم أو تبديل أو تصرف أو أفعال تعدي أو اختلاس أو إتلاف أو تمزيق (المطلب الثاني). وتتطلب في النهاية ركناً معنوياً قوامه قصداً عاماً، بعنصريه العلم والإرادة وقصداً خاصاً، متمثلاً بنية

لذلك لا بد من تحليل ماهية التسليم في إساءة الائتمان، ثم دراسة العقود الائتمانية.

أولاً: ضرورة التسليم وشروطه

- لا بد لقيام جريمة إساءة الائتمان من سبق تسليم المال المنقول إلى الفاعل. والتسليم يحصل على النحو الذي يتفق مع طبيعة الشيء، ولهذا فقد يكون حقيقياً، فعلياً أو رمزياً، وقد يكون حكماً، والعبارة في القانون بذات التسليم لا بشكله. لهذا يستوي في إساءة الائتمان أن يكون المال قد سلم للفاعل تسليماً حقيقياً أو حكماً

ويتمثل التسليم الحقيقي في حركة مادية يتخلى بها الحائز عن المال ويخرجه من يده إلى يد الحائز الجديد (عوض طبيعة الشيء)، ولهذا فقد يكون حقيقياً، فعلياً أو رمزياً، وقد يكون حكماً، والعبارة في القانون بذات التسليم لا بشكله. لهذا يستوي في إساءة الائتمان أن يكون المال قد سلم للفاعل تسليماً حقيقياً أو حكماً

ويتمثل التسليم الحقيقي في حركة مادية يتخلى بها الحائز عن المال ويخرجه من يده إلى يد الحائز الجديد (عوض طبيعة الشيء)، ولهذا فقد يكون حقيقياً، فعلياً أو رمزياً، وقد يكون حكماً، والعبارة في القانون بذات التسليم لا بشكله. لهذا يستوي في إساءة الائتمان أن يكون المال قد سلم للفاعل تسليماً حقيقياً أو حكماً

ويتمثل التسليم الحقيقي في حركة مادية يتخلى بها الحائز عن المال ويخرجه من يده إلى يد الحائز الجديد (عوض طبيعة الشيء)، ولهذا فقد يكون حقيقياً، فعلياً أو رمزياً، وقد يكون حكماً، والعبارة في القانون بذات التسليم لا بشكله. لهذا يستوي في إساءة الائتمان أن يكون المال قد سلم للفاعل تسليماً حقيقياً أو حكماً

- ولا يشترط في التسليم المنتج لإساءة الائتمان أن يقع لشخص الفاعل، بل يعتد به أيضاً إذا وقع لوكيله أو نائبه أو من يمثله عموماً. بالتالي تقوم جريمة إساءة الائتمان في حق الشخص الذي تصرف بمال استلمه شخصياً أو استلمه عنه نائبه. فالزوجة التي تسلمت مالاً أرسل إلى زوجها على وجه الوديعة أو العارية، ثم قام الزوج بالتصرف بهذا المال، يعتبر مسيئاً للائتمان لأن ما تصرف به سلم إليه في شخص نائبه أو من يمثله.

- ويشترط في التسليم المعتد به في إساءة الائتمان ثلاثة شروط: أن يكون ناقلاً للحيازة الناقصة، وأن يصدر من ذي صفة، وأن يكون مصحوباً بحرية الاختيار والإرادة.

1- كون التسليم ناقلاً للحيازة الناقصة

والتسليم المقصود هنا هو التسليم بناءً على أحد عقود الأمانة، تلك العقود التي تقتض أن يتم بها التسليم الناقل للحيازة الناقصة فقط على المال المسلم، والذي لا يمنح المؤمن

الحماية التي تقدمها عقوبة هذه الجريمة، باعتبار أنه يستطيع تتبع ماله الذي لا يمكن إخفاءه عنه، أما مالك المنقول فهو الذي يحتاج إلى هذه الحماية. وتطبيقاً لذلك فإن مستأجر المنزل الذي يرفض الخروج منه بعد انتهاء مدة عقد الإيجار، ويعرضه للبيع مدعياً تملكه، لا يعتبر مرتكباً لجرم إساءة الائتمان. إلا أن الحكم يختلف فيما لو قام هذا الشخص بانتزاع أبواب المنزل أو نوافذه وبيعها، فهنا يعتبر مرتكباً لجرم إساءة الائتمان (Larguier, 2002).

- ويشترط أخيراً أن يكون المال مملوكاً للغير. فعلة التجريم في إساءة الائتمان هي الاعتداء على مال الغير، ولا يعتبر الشخص كذلك إذا تصرف بماله. وتطبيقاً لذلك إذا سلم الوكيل مالاً من الموكل كأتعاب له نظير الجهد الذي سيقوم به لمصلحته بموجب عقد الوكالة، فتصرف الوكيل بهذا المال دون أن يبذل أي جهد لصالح الموكل، فإنه لا يعتبر مسيئاً للائتمان، ذلك أن المال سلم إليه تسليماً ناقلاً للحيازة التامة، أي سلم له ليكون ملكاً له، وقد صار كذلك، وإن كان مشروطاً عند تسليم المال أن يقابله مجهوداً من الوكيل (Garçon 1956).

- وعندما تتوافر في محل الجريمة صفة المال المادي المنقول المملوك للغير فإنه يصلح لأن يكون محلاً للتسليم الذي تقوم به جريمة إساءة الائتمان مهما كانت قيمته ضئيلة أو كبيرة، مادية أم معنوية، مال قيمي أم مال مثلي.

ويقصد بالأموال القيمية الأموال المعينة بالذات، والتي لا يقوم بعضها مقام بعض في الوفاء ولا تبرأ ذمة المدين بها إلا بردها عيناً أو بالذات. مثل قطعة مجوهرات ذات صفات معينة، أو حصان ذو مواصفات معينة مما يستعمل في السباقات الرياضية. أما الأموال المثلية فهي الأموال المعينة بنوعها، والتي يقوم بعضها مقام بعض عند الوفاء، وتبرأ ذمة المدين بها إذا رد مثلها أو نوعها. ومثالها النقود أو الحبوب من صنف واحد. إلا أن هذه التفرقة ليست جامدة، وقد يرجع في تحديدها لإرادة الطرفين، كما لو أعار إنسان قطعة من النقود النادرة إلى آخر على أساس عرضها ثم ردها عيناً، أو كما لو أعار شخص قطيعاً من الماشية واشترط على المستعير أن يردها بذاتها أو بما يماثلها.

الفرع الثاني: كون محل إساءة الائتمان قد سلم للفاعل على سبيل الأمانة

لا تقع جريمة إساءة الائتمان إلا إذا كان المال قد سبق تسليمه للفاعل. فالتسليم المسبق للمال ضرورة لقيام هذه الجريمة. إلا أن هذا التسليم المسبق للمال لا يكفي لوحده بل لا بد أن يتم بناءً على أحد عقود الأمانة وهي الوديعة والوكالة والإجارة والعارية والرهن والمقاوله وعقد الخدمات المجانية.

أساس 636، قرار 318، تاريخ 2003/8/24، مجموعة القواعد القانونية، المنصور، 2006، قاعدة 1517).

فمن يتسلم مالاً منقولاً نتيجة غلط وقع به المسلم، فتصرف به، يعتبر مرتكباً للجرم الوارد في المادة 424 من قانون العقوبات الأردني والمادة 659 من قانون العقوبات السوري، وهو جرم ملحق بإساءة الائتمان. أما من تسلم مالاً منقولاً بخداعه للمسلم، وتصرف به، فيعتبر مرتكباً لجرم الاحتيال إذا توافرت بقية أركان الاحتيال.

ثانياً: أن يتم التسليم بناءً على أحد العقود المحددة قانوناً.

يجب في التسليم المعتد به في إساءة الائتمان أن يكون مصدره عقداً من عقود الأمانة " الوديعة أو الوكالة أو الإجارة أو العارية أو الرهن أو لإجراء عمل لقاء أجره أو بدون أجره ". فإذا لم يكن العقد الذي حصل التسليم بمقتضاه من هذه العقود، كعقد البيع وعقد القرض وعقد الشركة مثلاً، فإن التصرف بالمال لا يعد إساءة ائتمان.

وعبارة " لإجراء عمل لقاء أجره أو بدون أجره " الواردة في المادة 422 من قانون العقوبات الأردني والمادة 656 من قانون العقوبات السوري تشير إلى عقدين يتسلم بهما المدعى عليه المال للقيام بعمل معين وهما المقاوله وعقد الخدمات المجانية.

نخلص من ذلك إلى أن العقود التي يجب أن يتم التسليم بناءً عليها هي سبعة: الوديعة والعارية والإجارة والوكالة والرهن والمقاوله وعقد الخدمات المجانية.

وباعتبار أن الأصل أن يكون تسليم الشيء بناءً على عقد أمانة، فهناك قواعد عامة تسري على هذه العقود، إضافة للقواعد الخاصة بكل عقد على حدة، وهو ما سنتناوله لاحقاً بالتفصيل بالمبحث الأول والثاني من هذه الدراسة.

المطلب الثاني: الركن المادي لإساءة الائتمان

ككل الجرائم المقصودة لا بد لقيام الركن المادي لإساءة الائتمان من توافر ثلاثة عناصر: النشاط الجرمي _ النتيجة _ العلاقة السببية.

أما النشاط فيتمثل ببعض الأفعال التي نصت عليها نصوص التجريم، والتي تعد صوراً للنشاط الجرمي، وهي الكتم والإبدال والتصرف وأفعال التعدي في المادة 422 عقوبات أردني، والكتم والاختلاس والإتلاف والتمزيق والتصرف في المادة 656 -657 عقوبات سوري. والنتيجة الجرمية في إساءة الائتمان تتمثل بالضرر الذي يترتب على النشاط. أما العلاقة السببية، فلا بد من توافرها بين النشاط والنتيجة. والرابطة السببية في إساءة الائتمان تحكمها القواعد العامة. وليس من

سوى بعض السلطات على الشيء لحساب المالك.

وبناءً على ذلك تنتفي إساءة الائتمان إذا كان المال قد سلم على سبيل الحيابة التامة أو اليد العارضة. ففي البيع أو المقايضة يتم تسليم المال على سبيل الحيابة التامة، أي على سبيل نقل الملكية إلى المستلم، فلا تقع الجريمة إذا تصرف المستلم بالمال، لأنه تصرف بما يملك.

أما تسليم المال على سبيل اليد العارضة فلا يعطي للمستلم أكثر من اتصال مادي بحت على المال، فإذا تصرف به فلا يعد مسيئاً للائتمان بل سارقاً، لأن تسليم اليد العارضة لا ينفى الأخذ في السرقة. ومثاله الضيف والخادم والحمال، فإذا استولى أي من هؤلاء على ما بين يديه فهو سارق وليس مسيء للائتمان، لأنه لم يؤتمن على ما تسلمه.

2- صدور التسليم من ذي صفة

يجب أن يتم التسليم ممن له صفة على المال. وهذه الصفة تكون لمن يحوز المال حيابة تامة أو ناقصة. والأصل أن يقع التسليم من مالك المال، وهذا التسليم لا يثور بشأنه أي خلاف. إلا أن التسليم قد يقع أيضاً من سارق المال، فالسارق يحوز المال حيابة تامة، فإذا أودعه لدى آخر أو أعاره إليه أو أجره له، فتصرف هذا الشخص بالمال، يعتبر مسيئاً للائتمان.

وحائز المال حيابة ناقصة يعتبر ذا صفة في التسليم. فالمستأجر للمال الذي أعاره لشخص آخر أو أودعه لديه، فتصرف به الأخير، يعتبر مسيئاً للائتمان.

أما إذا وقع التسليم من شخص ليس بذي صفة على المال، فإن تسليمه لا يعتد به قانوناً. كما هو الشأن بالتسليم الصادر من صاحب اليد العارضة، كالضيف والخادم والحمال. فهذا التسليم لا ينفى الأخذ في جريمة السرقة، وبالتالي من يستلم مالاً من صاحب اليد العارضة فيتصرف به يعتبر سارقاً له وليس مسيئاً للائتمان.

3- صدور التسليم عن اختيار وإرادة

يجب أن يكون التسليم في إساءة الائتمان صادراً عن شخص ذي صفة باختياره وإرادته الحرة حتى يعتد بتسليمه قانوناً. فمن يتسلم مالاً من مجنون أو مكره ثم يتصرف به يعتبر سارقاً له وليس مسيئاً للائتمان. بيد أن هذه القاعدة غير مطلقة، فالإرادة المعيبة لنقص الأهلية، دون انعدامها، قد تنقل الحيابة وتمهد لارتكاب إساءة الائتمان.

ويعتد بالتسليم الصادر عن شخص بإرادته الحرة المميزة حتى ولو تم التسليم نتيجة غلط من المسلم، في قيمة المال أو كميته أو في شخص المستلم، أو تم التسليم نتيجة غش وخداع من المستلم، لأن إرادة المسلم، بغض النظر عما شابها من عيب، قد اتجهت فعلاً إلى التسليم (نقض سوري هيئة عامة،

(Garraud1935). ومثال ذلك أن يتسلم الخياط من الزبون قطعة قماش ليخيطها له بنظراً فيخيطها ثوباً أو قميصاً لنفسه. أو أن يؤتمن شخص على شيء فيعرضه للبيع، أو أن يؤتمن شخص على سند فيطالب لنفسه بالحق المثبت فيه.

ثانياً: الإبدال: تبديل المال هو تغييره بإعادة شيء آخر غيره لمالكه، سواء كانت قيمة المال الذي تم استبداله أقل من قيمة المال الذي تم تسليمه للمؤتمن أو مساو له في القيمة، وسواء كان الإبدال كلياً أو جزئياً ففي كل هذه الحالات تقوم الجريمة لأن تبديل المال يكشف بوضوح عن انصراف نية حائز المال لبديل حيازته من ناقصة إلى تامة (نمور 2014).

ثالثاً: التصرف بالمال تصرف المالك (التبديد): التصرف والتبديد تعبيران يدلان على معنى واحد (السعيد 2008). والمقصود يتمثل بكل فعل يدل على أن المؤتمن على المال يعتبره مملوكاً له فيتصرف فيه تصرف المالك. كما لوقام باستهلاكه أو بيعه أو رهنه أو هبته أو الإيضاء به أو إنفاقه إذا كان نقوداً (الكيلاني 2004).

رابعاً: التعدي على المال: التعدي على المال يعني إلحاق الضرر بالمال الموجود في حيازة المؤتمن. ويتخذ إما صورة الإلتلاف وإما صورة التمزيق (السعيد 2008).

أ- الإلتلاف: هو صورة من صور التصرف المادي بالشيء يتمثل بتغيير الشيء أو تغيير هيئته المادية، مما ينقص من قيمته أو على الأقل تقل منفعته وأوجه استخدام المالك له. والإلتلاف هو إحدى سلطات مالك الشيء، فإذا صدر عن الحائز حيازة ناقصة، فهو يحدد ملكية مالك المال ويظهر إزاء الشيء بمظهر المالك. ومن أمثلة الإلتلاف: نزع جزء من آلة أئتمن الشخص عليها، أو محوه من لوحة أئتمن عليها لتوقيع راسمها، أو نزعها لبعض صفحات كتاب أو مخطوط أئتمن عليه.

ب- التمزيق: هو أيضاً صورة من صور التصرف المادي بالشيء يتمثل بإعدام ذاتية الشيء وفقده كيانه على نحو يفقده صلاحية تأدية المنفعة التي أعد لها، فتتعدم تبعاً لذلك قيمته المالية. والتمزيق كالإلتلاف سلوك لا يدخل إلا ضمن سلطات المالك، فإذا صدر عن حائز حيازة ناقصة فهو ينكر ملكية مالك المال، معتبراً نفسه كالمالك. وتطبيقاً لهذا المعنى يدخل ضمن مفهوم التمزيق: أن يؤتمن شخص على سند فيمزقه، أي يجرئ مادته قطعاً صغيرة، أو يؤتمن على كتب أو مخطوطات هامة فيحرقها، أو يؤتمن على آلة فيعدمها، أو على طعام فيلتهمه، أو على حيوان فيقتله.

الفرع الثاني: النتيجة الجرمية

إن النتيجة الجرمية، كعنصر من عناصر الركن المادي

جديد تختص به إساءة الائتمان في هذا الشأن. لذلك سنقتصر في الشرح على النشاط والنتيجة.

الفرع الأول: النشاط الجرمي في إساءة الائتمان

يتجسد النشاط الجرمي في إساءة الائتمان بالاستيلاء على الحيازة التامة للشيء الذي سبق تسليمه على سبيل الحيازة الناقصة بناء على وجه من وجوه الأمانة. وهذا الاستيلاء يتحقق بأحد الأفعال التي نصت عليها المواد سالف الذكر، تلك الأفعال التي تكشف عن تغيير نية الفاعل من حائز حيازة ناقصة إلى حائز حيازة تامة، بأن تتجه نيته إلى ضم الشيء إلى ملكه، أو الظهور عليه بمظهر المالك. (Larguier 2002).

يتضح من ذلك أن جوهر النشاط الجرمي في إساءة الائتمان هو إرادة تغيير نوع الحيازة من ناقصة إلى تامة، هذه الإرادة التي يكشفها أحد الأفعال المذكورة بالنصوص السابقة. وعند انتفاء الاستيلاء بالمعنى السابق تنتفي إساءة الائتمان. وتطبيقاً لذلك لا يعد مسيئاً للائتمان من يتأخر في رد الشيء المسلم له في الوقت المحدد، أو من يهلك لديه الشيء نتيجة إهمال أو سرقة أو حادث مفاجئ كالحريق. فما دام الأمين لا يجحد حق ملكية المالك للشيء، ولا يدعي ملكيته له، فلا يسأل عن إساءة ائتمان إذا أخل بأي التزام آخر من التزامات عقد الأمانة.

بيد أنه إذا ثبت بالدليل القاطع أن نية الأمين قد اتجهت إلى إضاعة الشيء على مالكه قامت الجريمة في حقه.

ونحدد فيما يلي مدلول صور النشاط الجرمي بإيجاز.

أولاً: الكتم: الكتم يعني إنكار الأمين وجود الشيء في حيازته توصلًا إلى التخلص من التزامه برده واحتفاظه به لنفسه. فهو إذن نشاط سلبي يتمثل في جحود الأمين حق المالك للمال الذي يحوزه حيازة ناقصة (السعيد 2008). وإذا كان الكتم لغوياً يتم عادة بالإخفاء، إلا أن هذا ليس بشرط لازم، إذ قد لا يخفيه بل يدعي ملكيته، وبالتالي فإن المعنى القانوني للكتم أوسع من معناه اللغوي. وقد يلجأ الأمين إمعاناً منه في التضليل إلى ادعاء سرقة أو ضياع المال المؤتمن عليه. وبناءً على ذلك يستوي في قيام الكتم إنكار الحيازة للشيء أصلاً عن طريق إنكار التسليم أو العقد، أو عدم إنكارها والادعاء بملكية هذا الشيء. كما يستوي في قيام الكتم الادعاء كذباً برد المال أو ضياعه أو سرقة.

ويتفق الاختلاس، الوارد في النص السوري، مع الكتم في أن الأمين، في الحالتين، لا يخرج المال المؤتمن عليه من حيازته. ويختلف عنه بأنه لا يكفي فيه بمجرد إنكار وجود الشيء لديه، بل هو يستعمله أو ينتفع به في صورة تكشف عن اعتباره نفسه في ذات مركز مالكه، أو سالكاً إزاءه مسلك المالك

في يدهم إلى غيرهم، فاختمت المستأجر المال أو تصرف به. فالضرر هنا يصيب هؤلاء الأشخاص فضلاً عن المالك (عبد الستار 1988).

وتقوم جريمة إساءة الائتمان سواء كان المتضرر شخصاً طبيعياً أو اعتبارياً كشركة أو مؤسسة أو مستشفى، معيناً أو غير معين. وعندما يتوفر الضرر بالصور السابقة الذكر يتوفر عنصر النتيجة الجرمية في إساءة الائتمان بصرف النظر عما إذا حقق المدعى عليه كسب من وراء فعله أم لا. وما يؤكد ذلك أن المشرع قد حدد بعض صور النشاط الجرمي التي قد لا ينال الفاعل فيها أي مكسب كأفعال التعدي على المال بالإتلاف أو التمزيق (عبيد 1985؛ المرصفاوي 1991).

المطلب الثالث: الركن المعنوي

جريمة إساءة الائتمان من الجرائم المقصودة التي تتطلب لقيام الركن المعنوي فيها توفر القصد العام والقصد الخاص المتمثل بنية التملك. إذن لا بد من توافر عناصر القصد العام إلى جانب نية التملك المكونة للركن الخاص. (نقض سوري جنحة 1963 قرار 426 تاريخ 1974 قاعدة 804؛ جنحة 1145 قرار 2030 تاريخ 1982، موسوعة قانون العقوبات السورية، استانبولي 1999، قاعدة 786).

أولاً: القصد العام: لا بد لقيام القصد العام من توفر عنصر العلم والإرادة.

1- العلم: يجب أن ينصب العلم على كافة أركان الجريمة. وبناءً عليه يجب أن يعلم الفاعل أن المال مملوكاً للغير، وأنه يحوزه حيازة ناقصة لحساب ماله. وينتفي، تبعاً لذلك، القصد الجرمي لانقضاء العلم إذا كان المال محل الأمانة قد اختلط بمال الأمين فتصرف به دون أن يعلم أنه المال محل الأمانة. كما ينتفي إذا اعتقد الأمين أنه يحوز المال حيازة تامة، ومثلها حالة الوارث الذي يتصرف بشيء من أشياء التركة التي آلت إليه معتقداً انتقال ملكيته له، ثم يتبين أن هذا الشيء كان يحوزه المورث على سبيل العارية أو الوديعة (Vouin 1988).

2- الإرادة: يجب أن تتجه الإرادة إلى الفعل والنتيجة. أي أن تتجه إرادة الفاعل إلى إتيان فعل الكتم أو التبديل أو التصرف بالمال تصرف المالك أو أفعال التعدي أو الاختلاس أو الإتلاف أو التمزيق عن علم بطبيعته، وان تتجه إلى إنزال الضرر، بمفهومه العام كاعتداء على الملكية، بالمعني عليه أو غيره. وباعتبار أن القصد الاحتمالي يتساوى مع القصد المباشر، فإنه يكفي لتوافر القصد أن يتوقع الفاعل نتيجة فعله ويقبل بها، أي يتوقع احتمال الضرر فيقبل به. وتطبيقاً لذلك

لإساءة الائتمان، تتمثل بالضرر الذي يترتب على النشاط الجرمي فيها. فلا بد من توافر الضرر لاكتمال عناصر الركن المادي. (نقض سوري جنحة 1484 قرار 563 تاريخ 18/10/1995، موسوعة قانون العقوبات السوري، استانبولي 1999، قاعدة 805). والضرر في إساءة الائتمان هو الضرر بمفهومه العام، فهو في جوهره اعتداء على حق أو مصلحة يحميها القانون، سواء تمثل هذا الاعتداء في تفويت كسب أو تحقيق خسارة. (عوض 1985).

استناداً لذلك فإن الضرر في إساءة الائتمان يجب أن يفهم بأوسع معانيه: فيستوي فيه أن يكون مادياً أو معنوياً، حقيقياً أو احتمالياً، جسيماً أو يسيراً، يصيب مالك الشيء أو غيره ممن لهم على الشيء حقوق. كما يستوي فيه أن يكون المتضرر شخصاً طبيعياً أو اعتبارياً، معيناً أو غير معين. كما يستوي فيه أن يكون المدعى عليه قد حصل على كسب من فعله أم لم يحصل (حسني 1992).

والضرر المادي الذي يصيب الذمة المالية للمعني عليه يساويه الضرر المعنوي الذي يصيب السمعة والمكانة. وتطبيقاً لذلك يعتبر مسئولاً عن إساءة الائتمان العامل بشركة لتوزيع الحليب الذي يضيف ماءً إليه ويسلمه للزبائن، ويحتفظ لنفسه بثلث الكمية الزائدة، لأن الشركة وإن لم يصبها ضرر مادي، باعتبار أنه يرد إليها ثمن كمية الحليب الذي تم تسليمه، فقد يصبها ضرر معنوي يتمثل في فقدانها لثقة زبائنها إذا اكتشفوا هذا الغش (Garçon 1956, Garraud 1935).

ولا يشترط أن يصيب المعني عليه ضرر بالفعل أو حال، بل يكفي أن يكون هذا الضرر محتملاً (سرور 1991).

ومن أمثلة الضرر المحتمل أن يتسلم وكيل مبلغاً من المال ليدفعه سداداً لرسم أو أجر لعمل فينجز مأسند إليه بغير مقابل أو بمقابل أقل، ولكن بطريقة غير مشروعة، ثم يحتفظ بما تبقى لنفسه. فالضرر هنا وإن لم يكن حالاً إلا أنه محتمل، فقد يتعرض الموكل مستقبلاً للمطالبة بالمبلغ كله أو بالفرق، وقد يطالب فضلاً عن ذلك بالتعويض.

ويستوي في تحقق الضرر كون قيمة الشيء محل إساءة الائتمان كبيرة أو ضئيلة. إضافة إلى ذلك فإنه لا عبوة بشخصية المتضرر من الجريمة، فقد يكون المالك نفسه، وهو الأصل، ولكن قد يطال الضرر أيضاً الحائز حيازة ناقصة. فالعبوة في هذه الحالة بصفة الأمين لا بصفة المالك. فكما تصيب إساءة الائتمان بالضرر مالك المال باعتبارها تشكل اعتداءً على حق الملكية، إلا أنها قد تصيب بالضرر من كانوا يحوزون المال حيازة قانونية ثم استأنوا الفاعل عليه فأساء الأمانة. ومثال ذلك المودع لديه والمرتهن والوكيل إذا أجروا ما

الفقه يتوجه نحو تبني الرأي القائل بأن عقود الأمانة المقصودة بالمادة 422 عقوبات أردني هي الوديعة والوكالة والإجارة وعارية الاستعمال والرهن إضافة لعقود المقاولة والخدمات المجانية (السعيد 2008، نمور 2014). وهذه العقود تسري عليها قواعد عامة تشمل تكييف العقد واستبداله وبطلانه وإثباته.

أ- تكييف العقد

إن تكييف العقد يعتبر من عمل محكمة الموضوع التي عليها أن تبحث عن الإرادة المشتركة للمتعاقدين دون الوقوف عند المعنى الحرفي للألفاظ. والمحكمة غير مقيدة بالوصف الذي يعطيه المتعاقدان لاتفاقهما، فالعبرة بالمقاصد والمعاني لا بالألفاظ والمباني. فعندما تكشف المحكمة عن إرادة المتعاقدين فعليها أن تكيفها بعد ذلك التكييف القانوني الصحيح دون أن تنقيد بما يلحظه أطرافه عليه من وصف غير صحيح. والمثال على ذلك أن عقد القرض ليس من العقود الائتمانية، فإذا أقرض شخص آخر مبلغاً من المال، ولكي يضمن سداده اتفق مع المدين على تسمية العقد بالوديعة حتى يعاقب المدين إذا أخل بالتزامه، فإن هذا التكييف لا يقيد المحكمة التي لها أن تعتبر العقد قرضاً، فلا تقوم تبعاً لهذا جريمة إساءة الائتمان (Garçon 1956؛ مصطفى 1984؛ القهوجي 2002؛ الصيفي 1972). إذن فالمقترض لا يعد مسيئاً للائتمان إذا امتنع عن رد المبلغ في الميعاد المحدد، ولو كان ثابتاً في الاتفاق بينه وبين المقرض أنه يحوز المبلغ على سبيل الوديعة.

وكي تقوم جريمة إساءة الائتمان في هذه الحالة يجب أن تسلم النقود على وجه الوديعة وليس على وجه التصرف. فالتسليم في إساءة الائتمان يجب أن يكون للحيازة الناقصة وليس للحيازة التامة. ومثالها أن يطلب شخص من آخر أن يودع لديه مبلغاً من المال لمدة معينة. فعقد الوديعة لا يعطي للمؤمن سلطة التصرف بالمال، فإذا تصرف به اعتبر مسيئاً للائتمان. بينما في عقد الوديعة الذي يخفي عقد قرض، فهنا عقد القرض يعطي للمدين صلاحية التصرف بالمال وإعادة قيمته حين انتهاء أجل القرض، لأن التسليم فيه ينقل الحيازة التامة.

نخلص بالنتيجة إلى أنه إذا ثبت للمحكمة أن العقد ليس من عقود الأمانة، فلا تصح إدانة المدعى عليه بإساءة الائتمان ولو بناءً على اعترافه الصريح بأن العقد وديعة متى كان ذلك مخالفاً للحقيقة. فعلى المحكمة في حالة القرض المستتر بوديعة أن تعطي الوصف الحقيقي للعقد في هذه الحالة باعتباره عقد قرض وليس عقد وديعة، واستبعاد شمول جرم إساءة الائتمان لهذه الفرضية. وبذلك استقر رأي الهيئة العامة لمحكمة النقض

إذا توقع الفاعل هلاك الشيء نتيجة فعله أو عدم فعله المخطفين، فقبل بالمخاطرة، فيسأل عن إساءة ائتمان مقصودة استناداً لقصد الاحتمالي.

أما إذا أدى إهمال الأمين أو عدم احتياطه إلى هلاك الشيء المؤمن عليه، أو قام الأمين باستعمال الشيء بصورة منافية لما أعد له فهلك، ولكن دون أن تتجه إرادته إلى إهلاكه، أو تقبل بذلك، فإن القصد ينتمي لديه.

وينتمي القصد أيضاً لانتفاء الإرادة إذا سرق الشيء من الأمين ولو بإهماله، أو ضاع نتيجة قوة قاهرة أو حادث مفاجئ.

ثانياً: القصد الخاص: يتمثل القصد الخاص في إساءة الائتمان بنية تملك المال محل الأمانة. ونية التملك تعني الاستيلاء على المال أو السلوك إزاءه مسلك المالك، بتحويل الحيازة من ناقصة إلى تامة بأحد الأفعال الكاشفة لهذه النية من كتم أو أو تبديل أو اختلاس أو إتلاف أو تمزيق. فنية التملك تتضمن نكراناً لحق ملكية المالك للشيء محل الأمانة (نقض سوري جنة 4374 قرار 1588 تاريخ 1985، موسوعة قانون العقوبات السوري، استانبولي 1999، قاعدة 771).

تطبيقاً لذلك فإن كان عدم رد محل الأمانة غير مقترن بهذه النية، تنتفي الجريمة لانتفاء القصد الخاص. ومن أمثلة ذلك أن يؤخر المستعير أو المستأجر رد الشيء إلى مالكة ليطول مدة انتفاعه به، فالإرادة متجهة هنا إلى الإخلال بالالتزام التعاقدية وليس إلى تملك المال.

ومتى توفر القصد الجرمي بصورتيه العام والخاص، قامت جريمة إساءة الائتمان بصرف النظر عن الباعث على ارتكابها. كأن يكون الإثراء على حساب الغير أو الإضرار بالغير في حالة الإتلاف والتمزيق، أو لإعانة محتاج أو مساعدة مشروع خيري. فهذه البواعث لا تدخل في تكوين الركن المعنوي، وإن كانت تؤخذ بعين الاعتبار عن تقدير العقاب.

المبحث الأول

القواعد العامة التي تسري على عقود الأمانة

هناك خلاف فقهي كبير في الأردن بخصوص عقود الأمانة، سواء ما يتعلق بالعقود التي ذكرتها المادة 422 من قانون العقوبات، أو بعقود الأمانة من منظار القانون المدني. كما يحتدم هذا الخلاف بالنسبة لاعتبار ورود ذكر العقود على سبيل الحصر أو على سبيل التمثيل بالتالي يجوز القياس عليها (السعيد 2008، نمور 2014، الكيلاني 2004).

والباحث لن يدخل في هذا السجال الفقهي المحتدم الذي يبتعد بنا عن مشكلة بحثنا، ونقول أن الاتجاه الغالب من هذا

الاستبدال إلا بعد وقوع التبديد من قبله ويقصد التهرب من المسؤولية أو كان الدائن لم يقبل الاستبدال إلا كطريقة لإثبات حقه أو على أمل تعويضه عن ما ضاع عليه بسبب التبديد فإن الاستبدال لا يمنع عندئذ من توقيع العقوبة الجنائية " (نقض 19 مارس 1963 مجموعة أحكام النقض س14ص202، عن السعيد 2008).

ج- بطلان العقد

إن بطلان العقد لا يؤثر على وقوع جريمة إساءة الائتمان، لأن القانون لا يعاقب على الإخلال بتنفيذ العقد في ذاته وإنما يعاقب على الاعتداء على ملكية الشيء المسلم بمقتضى العقد، فإذا كان العقد باطلاً فلا يؤثر بطلانه على حق المجني عليه في ملكية الشيء المختلس أو المتصرف به.

ويستوي أن يكون البطلان نسبياً أو مطلقاً. فبطلان عقد الإيجار أو الوكالة لنقص في أهلية المؤجر أو المستأجر أو الأصيل أو الوكيل، أو لعيب في إرادة أحدهما، لا يحول دون اعتبار التسليم منتجاً. وكذلك الشأن بالنسبة لبطلان العقد لعيب في شكله أو لعدم مشروعية سببه، فالتسليم الناشئ عن هذا أو ذاك يعتد به قانوناً إذا كان حاصلًا على سبيل الأمانة. وقد قضت محكمة التمييز اللبنانية في قرار لها أن "المدعى عليه يرتكب جريمة إساءة الائتمان إذا استولى على أموال مهربة كانت قد أودعت لديه" (تمييز رقم 108 نيسان 1974، مجموعة د.سمير عالية ج 3، رقم 408، ص163، عن جعفر 1987).

وتطبيقاً لذلك أيضاً، فإن جريمة إساءة الائتمان تقوم في حق من سلمت إليه أموالاً لاستغلالها في لعب قمار، أو ليشترى بها مخدرات لحساب مالكها، أو ليدفعها نيابة عن مالكها كرشوة لموظف، أو ليستأجر بها مسكناً يدار للدعارة، فاختلس المال لنفسه.

د- إثبات العقد

إن دعوى إساءة الائتمان هي دعوى جزائية ينظرها القاضي الجزائي بالرغم من أن عقود الأمانة هي عقود مدنية أو تجارية. والعلة في اعتبارها دعوى جزائية مردها الاعتداء على ملكية المال المسلم بموجب العقد وليس مردها الإخلال بالتزامات العقد. ومن المسائل الأولية التي يتوقف على حسمها تقرير ما إذا كانت هناك جريمة إساءة ائتمان أم لا، إثبات وجود أحد عقود الأمانة.

والقاعدة أن يطبق القاضي الجزائي قواعد الإثبات المدنية للتحقق من وجود عقد الأمانة وليس قواعد الإثبات الجزائية. وعلة هذه القاعدة أن "كيفية الإثبات ترتبط بنوع الموضوع المطروح على القضاء لا بنوع القضاء المطروح عليه الموضوع"

السورية بأنه " يجب على المحكمة الناظرة بدعوى متعلقة بجرم إساءة الأمانة أن تتأكد من أن المدعى عليه قد استلم المبلغ على سبيل الأمانة فإن لم يستلم المبلغ على سبيل الأمانة وإنما استلمه كدين شخصي فإن الركن الأساسي لجرم إساءة الائتمان، وهو كتم الأمانة، ينتفي، والمحكمة إذا لم تنتبه وتتأكد من هذه النواحي تكون مرتكبة للخطأ المهني الجسيم" (نقض سوري هيئة عامة أساس 375 قرار 56 تاريخ 2004، مجموعة القواعد القانونية التي أقرتها الهيئة العامة لمحكمة النقض، المنصور 2006، قاعدة 1518).

وتكليف العقد وإعطاء الوصف الصحيح من قبل محكمة الموضوع يخضع لرقابة محكمة النقض التي يكون لها الرأي النهائي في ذلك.

ب- استبدال العقد

للطرفين مطلق الحرية في استبدال عقد بآخر، فالفقود كما تنشأ بالتراضي تنتهي كذلك به. فقد يتفق الطرفان على استبدال عقد الأمانة القائم بينهما بعقد آخر، فلا صعوبة في الأمر إذا استبدله بعقد أمانة آخر، كأن يكون العقد الأول إيجار فيحل محله عقد وديعة، لأن التصرف في المال محل العقد الجديد تقوم به جريمة إساءة الائتمان.

أما إذا استبدل عقد الأمانة بعقد غير ائتماني، كاستبدال عقد الإيجار بعقد البيع، فلا تقوم جريمة إساءة الائتمان عند التصرف بالمال، لأن عقد البيع ينقل الحيازة التامة وليس الناقصة.

بيد أنه كي ينتج العقد الجديد أثره في عدم وقوع الجريمة لا بد من توافر شرطين:

- أن يكون الاستبدال حقيقياً، فإذا لم يكن كذلك بانقضاء العقد السابق وحلول العقد الجديد فإن العقد السابق يظل قائماً والجريمة متحققة. فإذا وكل شخص آخر لتحصيل مبالغ له فقام الوكيل بتحصيلها ولم يدفعها للموكل فإن جريمة إساءة الائتمان تكون متحققة، فإذا اتفقا على أن يقوم الوكيل بتحرير سند بالمبلغ فلا يكون هذا السند استبدالاً لعقد الوكالة بل يظل عقد الوكالة قائماً لأن السند لا يغير سبب الدين إلا إذا تم الاتفاق بينهما على استبدال عقد الوكالة بعقد القرض (الكيلاني 2004، سرور 1991).

- أن يتم الاستبدال قبل وقوع الجريمة، بمعنى أن يكون قد اتفق عليه قبل وقوعها. فإذا حدث أن تصرف المؤمن بالشيء الذي يحوزه حيازة ناقصة ثم اتفق بعد ذلك مع المالك على أن يبيعه هذا الشيء ورضي المالك بهذا، فالجريمة قائمة في حقه لأن الرضا لاحق على وقوعها. وقد قضت محكمة النقض المصرية في قرار لها أنه " إذا لم يلجأ الأمين إلى طلب

وإنما هو الاعتداء على ملكية الشيء محل الوديعة. بالتالي لا عقاب على الإهمال في حفظ الوديعة ولو ترتب عليه هلاكها، ولا على استعمال الوديعة بغير إذن مالكها، ولا مجرد التأخير في ردها ما دام المودع لديه لا ينكر ملكية المودع للوديعة. ويتضح من التعريف الذي أوردناه أنه لا بد لقيام الوديعة من توافر شرطين: (Pradel 1994).

1- تسليم مال منقول إلى آخر. فلا وديعة إذا لم يكن هناك تسليم للمال من المودع إلى المودع لديه. وقد قضت محكمة التمييز الأردنية بأن قيام شخص بترك حقيبته المغلقة ببيت مضيفه لا ينطوي على عقد من عقود الأمانة ولا يعتبر تسليماً ناقلاً لحيازة محتوياتها، بل إن إغلاق الحقيبة بالمفتاح والاحتفاظ به يعتبر حائلاً دون حيازة المضيف وبالتالي فإن الفعل لا يشكل جريمة إساءة الائتمان لافتقار ركن التسليم المشروط في المادة 422 عقوبات وإنما هو من قبيل أخذ المال المنقول دو رضاء صاحبه ومنطبقاً على وصف السرقة (تميز جزاء رقم 86/98، 1988).

ويستوي أن يكون التسليم حقيقياً أو أن يكون حكماً. ومن أمثلة التسليم الحكمي بقاء الشيء المباع لدى البائع على سبيل الوديعة بعد أن انتقلت ملكيته إلى المشتري. فإذا اختلس البائع هذا الشيء قامت في حقه جريمة إساءة الائتمان (Garçon 1956).

كما يستوي أن يحصل التسليم من المودع إلى المودع لديه مباشرة، وهذا هو الأصل، أو أن يحصل التسليم بطريقة غير مباشرة. ومن أمثلة التسليم غير المباشر حالة وارث المودع لديه. فالوارث يكون مسئولاً عن الوديعة التي تسلمها المورث، فإذا تصرف بها تصرف المالك وهو يعلم بحقيقتها قامت في حقه جريمة إساءة الائتمان (الصيفي 1972).

2- يشترط أن يكون تسليم الوديعة بقصد حفظها وردها بذاتها، أي أن يكون تسليم الوديعة مقتصرًا على نقل الحيازة الناقصة، أما إذا لم يكن استلام الشيء بقصد حفظه، أو لم يكن الاتفاق منصباً على رد الشيء بذاته فلا يعد الاستيلاء عليه إساءة ائتمان. فيعد سارقاً لا مسيئاً للأمانة من تسلم مالا من الغير بقصد معاينته وتقدير قيمته ورده في الحال ففر هارباً به. ولا جريمة أيضاً إذا كان التسليم ناقلاً للحيازة التامة، إلا إذا كان هذا التسليم نتيجة غش وخداع فيعتبر الفعل احتيالياً إذا توافرت سائر أركانه.

والأصل في محل الوديعة أن يكون مالاً قيمياً، لأن المال القيمي هو الذي يفترض أن يرد بالذات. ومع هذا فمن الممكن أن تتحقق الوديعة بالنسبة لمال مثلي، كالغلال والنقود، إذا اتفق الطرفان أن يسترد المودع هذا المال بذاته.

(Garraud 1935؛ حسني 1992؛ الصيفي 1972).

والفارق كبير بين نوعي قواعد الإثبات. ففي حين أن الإثبات في المسائل المدنية هو إثبات مقيد، يتطلب المشرع فيه أدلة أو وسائل إثبات من نوع خاص، واستبعاده قبول كل الوسائل، فإن الإثبات في المسائل الجزائية حر غير مقيد بوسائل أو أدلة إثبات محددة، بل يطلق المشرع فيها كافة وسائل الإثبات ويجعل الأمر في النهاية إلى قناعة القاضي الوجدانية.

إذن فالقاضي الجزائي، وإن كان حراً، في المسائل الجزائية، في تكوين قناعته من أي دليل يطرح أمامه طبقاً لمبدأ القناعة الوجدانية الذي يقوم عليه الإثبات في المسائل الجزائية، إلا أنه في خصوص إثبات المسائل الفرعية غير الجزائية فإن عليه أن يتبع قواعد الإثبات الخاصة بتلك المسائل.

وتطبيقاً لذلك قضت محكمة النقض السورية بأنه " يجب في جريمة إساءة الائتمان إثبات عقد الأمانة أولاً بالوسائل المدنية، أما الجريمة نفسها والتصرف بالأمانة فيمكن إثباتها بكل أنواع الإثبات" (نقض سوري جنحة 3497 قرار 8 تاريخ 1982/1/20، قاعدة 797؛ جنحة 367 قرار 1355 تاريخ 1982/6/30، موسوعة قانون العقوبات السوري، استانبولي 1999، قاعدة 798).

إذن فإن إثبات حصول التسليم بناءً على أحد عقود الأمانة، وما قد يدفع به المدعى عليه من حصول السداد أو التخالف أو المقاصة أو استبدال عقد الأمانة، فإن القاضي الجزائي يفصل فيه وفقاً للقواعد المقررة للإثبات في المسائل المدنية. أما إثبات باقي أركان الجريمة، المادي والمعنوي والضرر ورد الشيء المختلس فيكون بكافة طرق الإثبات، طبقاً للقواعد العامة في المسائل الجزائية.

المبحث الثاني

القواعد الخاصة بعقود الأمانة

هذه العقود هي: الوديعة والوكالة والإجارة والعارية والرهن والمقاول والخدمات المجانية.

وتصدنا للقواعد الخاصة بكل عقد سيقصر على الجوانب المتصلة بجريمة إساءة الائتمان، تاركين الجوانب الأخرى لهذه العقود لقواعد الفروع القانونية الأخرى المختصة بها.

أ- الوديعة

الوديعة عقد يلتزم به شخص أن يتسلم شيئاً من آخر على أن يتولى حفظ هذا الشيء وعلى أن يرده عيناً (المادة 868 مدني أردني والمادة 684 مدني سوري).

إن مناط العقاب هنا ليس الإخلال بالتزامات المودع لديه،

ولمصلحته أو لكي يعيد تسليمه عيناً إلى الموكل فيما بعد. فيعتبر مسيئاً للائتمان إذا استولى على هذا الشيء الذي أؤتمن عليه والذي سلم إليه بصفته وكيلاً. كما أن الجريمة تقوم في حق الوكيل إذا استولى على مزايا مالية آلت إليه بناءً على الوكالة وكان مآلها إلى الموكل. كأن يبيع الوكيل مال موكله بسعر يزيد على السعر الذي حدده له الموكل، ويستولي لنفسه على الزيادة. أما الإخلال بأي التزام آخر غير الاستيلاء على الشيء فلا تقوم به جريمة إساءة الائتمان، إذ لا يكفي لقيامها إهماله أو تقصيره أو حتى خروجه عن نطاق وظيفته. وتطبيقاً لذلك إذا كلف الموكل وكيله بشراء أو بيع شيء لحساب موكله فاشتره بثمان أعلى من ثمن المثل أو باعه بثمان أقل من ثمن المثل لا يعد مسيئاً للائتمان. على أنه يشترط أن لا يكون في خروج الوكيل عن نطاق الوكالة اعتداء على ملكية الموكل للمال محل الوكالة، كأن يحصل من شرائه للشيء بثمان أعلى من ثمن المثل، أو من بيعه بثمان أقل من ثمن المثل، على الفرق في السعر بناءً على اتفاق مسبق مع البائع أو الشاري، فيعتبر في هذه الحالة مرتكباً لجريمة إساءة الائتمان. وقد قضت محكمة التمييز الأردنية بأنه " إذا باع المشتكى عليه أرض المشتكى بصفته وكيلاً بثمان معين وحاسب المشتكى على ثمن أقل من ذلك وتصرف بالمبلغ الزائد وبما أن هذا المبلغ قد دخل في حوزته بموجب عقد وكالة وتصرف به تصرف المالك فيكون قد اختلسه وتوافر بذلك عناصر جريمة إساءة الأمانة...". (تميز جزاء رقم 78/99، 1978). وفي قرار آخر قضت أن "قيام الوكيل ببيع الأرض والاحتفاظ بفرق المبلغ بين الثمن الحقيقي والثمن المسجل لقيمة الأرض بدائرة التسجيل يعتبر بفعله هذا خائناً للأمانة" (تميز جزاء رقم 85/117، 1986).

ويستوي لقيام جريمة إساءة الائتمان أن تكون الوكالة تعاقدية، أو قانونية كوكالة الولي والوصي والقيم، أو أن تكون قضائية كوكالة مصفي الشركة أو وكيل الدائنين.

ويستوي أن تكون الوكالة مجانية أو مأجورة، صريحة بعقد أم ضمنية كالوكالة بين الشركاء، عامة أم خاصة. ويستوي أن يكون عقد الوكالة صحيحاً أو أن يكون باطلاً لمخالفته النظام العام أو الآداب العامة أو القانون، فيرتكب الوكيل بناءً على هذه الوكالة إساءة ائتمان إذا استولى على الأموال التي سلمت إليه بصفته هذه. وتطبيقاً لذلك فإن مدير الشركة الباطلة يرتكب إساءة الائتمان إذا اختلس أموال هذه الشركة (القهوجي 2002).

ويستوي أيضاً أن يكون محل الوكالة مالاً قيمياً أو مثلياً. وبناءً على ذلك تتحقق جريمة إساءة الائتمان إذا اختلس الوكيل المنقول القيمي الذي سلم إليه لبيعه لحساب موكله أو إذا

إذن فالوديعة التي تكون محلاً للحماية الجزائية هي الوديعة التي يلتزم فيها المودع لديه بالرد عيناً، سواء أكان المال قيمياً أم كان مثلياً. وبناءً عليه لا يعتبر مرتكباً لجريمة إساءة الائتمان المودع لديه إذا كان ملتزماً برد مقابل للمال المودع لديه كما ونوعاً، دون رده بذاته أو بعينه، لأن التسليم في هذه الحالة قد اقترن بنية نقل الحيابة التامة وليس الناقصة، أي اقترن بالسماح للمودع لديه أن يتصرف بالشيء محل الوديعة ثم رد قيمته أو مثله دون الالتزام برده عيناً.

وتطبيقاً لذلك لا يعد مسيئاً للائتمان مدير البنك الذي يتصرف في النقود المودعة في البنك والتي يتقاضى عليها المودعون فائدة معينة نظير انتفاع البنك بها، أو المدين الذي يلزمه دائته بالتوقيع على سند أمانة باعتبار أن المال لديه على سبيل الوديعة. ففي هذه الحالات تم تسليم المال تسليمياً ناقلاً للحيابة التامة وليس الناقصة، وكيف العقد على حقيقته بأنه قرض أو عارية استهلاك وليس وديعة (مصطفى 1984).

ويستوي أخيراً أن تكون الوديعة تعاقدية أو قانونية أو قضائية. فكما سبق وأشرنا إلى أن الحصر التشريعي للعقود الائتمانية يتسع لبعض المراكز الائتمانية غير التعاقدية، فتقوم جريمة إساءة الائتمان فيها بالرغم من عدم وجود عقد من الناحية القانونية. وأبرز أمثلة لهذه المراكز تتمثل في حالتي الوديعة والوكالة. فالوديعة كما تكون تعاقدية قد تكون قانونية أو قضائية. ومن أمثلة الوديعة القانونية حالة الوريث الذي يتسلم شيئاً مودعاً لدى مورثه، وهو يعلم بكونه وديعة، فهذا الشيء يعتبر لديه على سبيل الأمانة، فإذا تصرف به يعتبر مسيئاً للائتمان. ومن أمثلة الوديعة القضائية، حالة الحارس القضائي على المال المحجوز عليه، والمسلم له كشخص ثالث، فالمال يكون لديه وديعة، فإذا اختلسه أو تصرف به قام في حقه جرم إساءة الائتمان.

ب- الوكالة

الوكالة عقد يلتزم بمقتضاه الوكيل بأن يقوم بعمل أو بجملة أعمال قانونية لحساب الموكل (م. 832 مدني أردني - المادة 665 مدني سوري). والعمل القانوني هو ما يميز عقد الوكالة عن عقد المقاولة. فعندما يكون موضوع العقد عملاً قانونياً يجريه الوكيل لحساب الموكل، كالبيع والشراء والتأجير والاستئجار والرهن والدفاع في دعوى قضائية، نكون أما عقد وكالة. أما عندما يكون موضوع العقد عملاً مادياً، كالخياطة وتنظيف الثياب وتمديد الكهرباء، نكون أما عقد مقاولة وليس وكالة (Garçon 1956).

والوكالة التي تقوم بها إساءة الائتمان هي تلك التي تفترض تسلم الوكيل لشيء بصفته هذه لكي يستعمله لحساب موكله

اختلس النقود التي دفعت إليه ثمناً لهذا المنقول.

وتتقضي الوكالة بوفاء الموكل أو الوكيل أو بعزل الوكيل. فإذا كانت الوكالة قد انقضت بوفاء الموكل فإن الوكيل يعتبر مسيئاً للاتمان إذا استولى على أشياء كانت قد سلمت إليه قبل وفاة موكله، أما ما يتسلمه بعد الوفاة فلا يصلح موضوعاً لارتكاب هذه الجريمة، إذ لم يعد للوكالة وجود فلا يعتبر متسلاً شيئاً بناءً عليها، ولكنه قد يعد مرتكباً لجرم الاحتيال إذا كان قد تسلم شيئاً بصفته وكيلاً، تلك الصفة التي أصبحت كاذبة.

أما في الحالة التي تتقضي بها الوكالة بوفاء الوكيل، فإن وارثه يخلفه في التزامه بالمحافظة على ما كان يحوزه لحساب موكله. وتطبيقاً لذلك فإن الوارث الذي يعلم أن مورثه كان يحوز مالاً لحساب موكله فيختلسه يعتبر مسيئاً للاتمان (cass.crim.21mars1973, G.P.1973-2-488).

أما في الحالة التي تتقضي بها الوكالة بعزل الوكيل، فإذا اختلس ما كان في حيازته قبل عزله فهو مسيء للاتمان، أما إذا تسلم مالاً بعد عزله متدرباً بوكالته السابقة فهو محتال لأنه استخدم صفة أصبحت كاذبة (حسني1992).

ج- الإجارة

الإيجار هو عقد يلتزم المؤجر بمقتضاه أن يمكن المستأجر من الانتفاع بشيء معين، منقول أو عقار، مدة معينة، لقاء أجر معلوم (المادة 658 مدني أردني- المادة 526 مدني سوري).

والأصل أن تقع إساءة الائتمان على المنقول إذا كان قد سلم على سبيل الإيجار، ويكون ذلك باختلاسه والتصرف به. أما مجرد التأخير في رد الشيء المستأجر أو استمرار الانتفاع به بعد الميعاد المحدد في عقد الإيجار، أو الامتناع عن دفع الأجرة، أو الإهمال في المحافظة على الشيء مما أدى لهلاكه، فلا تقوم به إساءة الائتمان ما دام المستأجر لا ينكر ملكية المؤجر لهذا المال.

إلا أن مستأجر العقار يمكن أن يرتكب جريمة إساءة الائتمان. فمن يستأجر شقة مفروشة، وهي عقار بطبيعته، ثم يستولي على أثاث الشقة، أو يبتزق أبوابها ونوافذها، ويستولي عليها فهو يرتكب جريمة إساءة الائتمان، باعتبار أن الأثاث هو عقار بالتخصيص، أما الأبواب والنوافذ، فهي عقار بالاتصال، وفق مفهوم قانون العقوبات الواسع للمنقول (Merle et Vitu1982).

والأصل في محل الإيجار أن يكون مالاً قيمياً يرد بذاته بعد انقضاء المدة. ومع هذا فمن الممكن أن يكون هذا المحل مثلياً يرد بذاته، وفي هذه الحالة يشترط انصراف إرادة المتعاقدين إلى

ذلك. وتطبيقاً لذلك أن يؤجر شخص لآخر سندات لحاملها، وهي مال مثلي، ليستعين بها في الحصول على ثقة شخص يطلب منه قرضاً على أن يردها بذاتها، ولكنه اختلسها، فهو يرتكب جريمة إساءة الائتمان (الصيفي1972، حسني1992).

وتجدر الإشارة إلى أن عقد الإيجار لا يفقد طبيعته باعتباره أحد العقود الائتمانية إذا نص في هذا العقد على دفع قيمة الشيء محل التعاقد في حالة عدم رده، لأن ذلك لا ينفي أن تكون نية المتعاقدين قد انصرفت إلى اعتبار العقد إيجاراً. واستخلاص هذه النية لتكييف العقد وإعطاء الوصف الحقيقي من صلاحيات محكمة الموضوع وقرارها في ذلك يخضع لرقابة محكمة النقض.

د- العارية

إن المقصود بالعارية كعقد أمانة عارية الاستعمال وليس عارية الاستهلاك أو القرض. وعارية الاستعمال هي عقد يلتزم بمقتضاه المعير أن يسلم المستعير شيئاً ليستعمله بلا عوض لمدة معينة أو في غرض معين على أن يرده عيناً بعد الاستعمال (المادة 760 مدني أردني المادة 602 مدني سوري).

ورد الشيء عيناً أو بذاته في عارية الاستعمال يفيد أن هذا الشيء غير قابل للاستهلاك، فإذا استولى عليه المستعير يعتبر مسيئاً للاتمان. أما إذا كان هذا الشيء قابلاً للاستهلاك أو مما ترد قيمته أو مثله فإن تسليمه للمستعير لا يعد عارية استعمال بل عارية استهلاك أو قرض لا تقوم بهما جريمة إساءة الائتمان لأنهما ليسا من عقودها (Rassat1995).

وعقد القرض مرادف لعارية الاستهلاك لأن تسليم الشيء بناءً عليه يتضمن نقلاً للحيازة التامة، فاستهلاك ذلك الشيء لا يعد جريمة ولو لم يرد مثله وكان المقترض سيء النية معتزماً عدم الرد وقت تسليم الشيء.

وعارية الاستعمال ترد على مال قيمي لا يهلك بالاستعمال، وتظل ملكية المعير له قائمة، بينما ترد عارية الاستهلاك على مال مثلي تنتقل ملكيته إلى المستعير، ويلتزم هذا بأن يرد مقداراً يماثله نوعاً وصفةً. بيد أنه وإن كان الأصل أن عارية الاستعمال ترد على مال قيمي، فليس هناك ما يحول دون ورودها على مال مثلي إذا انصرفت إرادة المتعاقدين إلى الالتزام بالرد عيناً. ومثال ذلك أن يعير شخص لآخر نقوداً نادرة لعرضها في معرض، أو يعيره سندات لحاملها كي يستعملها المستعير في ضمان دين معين، على أن يرها عيناً، فإذا رفض المستعير الرد اعتبر مسيئاً للاتمان.

ويرتكب المستعير إساءة الائتمان عندما يستغل وجود الشيء في حيازته فيستولي عليه ناكراً ملكية المعير له ومخلاً

والأصل في الرهن الحيازي أن يكون المال المرهون مملوكاً للمدين. إلا أنه يجوز أن يكون المرهون ملكاً لغير المدين، فيقدم شخص مالا يملكه ضماناً لدين شخص آخر. فإذا قام المرتهن بالاستيلاء على هذا المال قام في حقه جرم إساءة الائتمان.

وقد يتفق المتعاقدان على أن تكون حيازة المرهون لشخص ثالث، ففي هذه الحالة يرتكب الشخص الثالث إساءة الائتمان إذا اختلس المال المرهون باعتباره وديعة لديه، أما المرتهن فلا يتصور ارتكابه لإساءة الائتمان في هذه الحالة، باعتبار أن المال ليس في حيازته.

والأصل أن يكون محل الرهن مالا قيمياً حتى يتصور الالتزام برده عيناً. ولكن يجوز أن يكون محله مالا مثلياً إذا اتجهت نية الطرفين إلى اعتباره قيمياً ورده عيناً، فتقوم جريمة إساءة الائتمان بحق المرتهن إذا استولى على هذا المال المثلي. وتطبيقاً لهذا يرتكب إساءة ائتمان رب العمل الذي يختلس النقود التي دفعها إليه مستخدمو المحل على سبيل التأمين عند دخولهم الخدمة لضمان حسن قيامهم بالعمل، متى كان من المتوقع عليه رد الضمان بعينه وعدم التصرف فيه (الصيفي 1972).

و- عقود المقاولة والخدمات المجانية

تستخلص هذه العقود من العبارة التي أوردها المشرع في المادة 422 عقوبات أردني والمادة 656 عقوبات سوري بقوله أن الشيء قد سلم " لإجراء عمل بأجر أو بدون أجر ". فالمقاولة ومن تعهد بخدمة مجانية يتسلمون شيئاً مملوكاً لغيرهم لكي يقوموا حياله بعمل معين، فإذا استغل أحدهم وجود الشيء في حيازته فاستولى عليه قام في حقه جرم إساءة الائتمان.

والمقاولة أو إجارة الصناعة هي عقد يتعهد بمقتضاه أحد المتعاقدين أن يصنع شيئاً، أو أن يؤدي عملاً لقاء أجر يتعهد به المتعاقد الآخر. وعقد النقل هو صورة من صور عقد المقاولة يتميز عن سائر صوره بنوع الخدمة التي يتعهد الناقل بتقديمها، والتي تتمثل بتأمين انتقال شخص أو شيء من موضع إلى آخر.

أما عقد الخدمات المجانية فهو لا يختلف بشيء عن عقد المقاولة سوى بغياب البدل أو الأجر. فبهذا العقد يقوم أحد طرفيه بعمل أو خدمة لصالح الطرف الآخر دون أن يتقاضى أجراً مقابلته.

وبهذه العقود يستلم أحد الطرفين من الآخر شيئاً على سبيل الحيازة الناقصة، فإذا حول حيازته لهذا الشيء إلى حيازة تامة قامت بحقه جريمة إساءة الائتمان. فالطاحان الذي يتسلم غلالاً لطحنها، والخياط الذي يتسلم قماشاً ليخيطه ثوباً، والنجار الذي

بالتزامه برده بالذات. أما إخلاله بأي التزام آخر غير الاستيلاء على الشيء فلا تقوم به جريمة إساءة الائتمان، إذ لا يكفي لقيامها إهماله أو تقصيره في المحافظة عليه مما أدى لهلاكه، أو خروجه في استعماله له عن الوجه المنصوص عليه في العقد أو المستفاد من العرف.

وغني عن البيان أنه لا قيام لإساءة الائتمان إلا إذا كان موضوع عارية الاستعمال منقولاً فاستولى عليه المستعير. أما إذا كان موضوع العارية عقاراً فإن الاستيلاء عليه لا يشكل إساءة ائتمان، بل نزاعاً مدنياً، يستطيع مالك العقار أن يسترد عقاره بدعوى استرداد الحيازة.

هـ- الرهن

إن المقصود بالرهن كعقد أمانة هو الرهن الحيازي الذي يضع به المدين منقولاً في حيازة دائنه، أو حيازة شخص ثالث اتفق عليه المتعاقدان، ضماناً للدين. وهو يختلف عن الرهن التأميني الذي لا يقع إلا على عقار ولا يتضمن نقلاً للحيازة إلى الدائن المرتهن (Merle etvitu 1982).

ويرتكب الدائن المرتهن إساءة الائتمان عندما يستغل وجود الشيء المنقول المرهون في حيازته فيستولي عليه مدعياً ملكيته له وناكراً ملكية المدين الراهن له.

وعدم وفاء الراهن لدينه للمرتهن لا يبيح للأخير الاستيلاء على المال المرهون والتصرف به، فإن فعل فهو مسيء للائتمان. ذلك أن سلطة المرتهن مقتصرة على حبس الشيء لحين استيفاء دينه بالتراضي، فإن لم يحصل فله أن يستوفي حقه من ثمن هذا الشيء، عن طريق مراجعة القضاء، بالتقدم والأولية على أي دائن آخر للراهن (سوار 1993). وذلك يعني أنه لا يجوز له التصرف بالمرهون أو تملكه ما لم يراجع القضاء، أما إذا استولى على المال المرهون دون الرجوع للقضاء قام في حقه جرم إساءة الائتمان.

يبني على ذلك أن أي إخلال بشروط العقد من قبل المرتهن، لا يتضمن نكراً لملكية الراهن للمال، لا تقوم به جريمة إساءة الائتمان، كما لو استعمل الشيء المرهون بدون موافقة الراهن، أو أساء استعماله إذا كان هناك موافقة، أو قصر في المحافظة عليه مما أدى لهلاكه.

والأصل أن يقع الرهن الحيازي على المنقول، إلا أن ذلك لا يحول دون وقوعه أيضاً على العقار. ويمكننا تصور إساءة الائتمان في حالة الرهن الحيازي على عقار إذا قام المرتهن بالاستيلاء على بعض أجزاء هذا العقار سواء المخصصة لخدمته أو المتصلة به، تلك الأجزاء التي تعتبر موضوعاً للتسليم الذي تقوم به جريمة إساءة الائتمان باعتبارها منقولات وفق مفهوم القانون الجزائي الواسع للمنقول.

الخاتمة

نخلص إلى أن جريمة إساءة الائتمان تعد من أكثر الجرائم دقة وتعقيداً، والاختلاف بشأنها كبير سواء على المستوى التشريعي أو القضائي أو الفقهي.

إلا أن الخلاف بشأنها لا يمس جوهرها من حيث قيام المؤمن على مال منقول بموجب عقد من عقود الأمانة بالسلوك إزاءه مسلك المالك، من خلال كتمه أو تبديله أو التصرف به... الخ، أي أن الخلاف لا يمس أركان الجريمة. وإنما يبقى الخلاف منحصرًا دومًا في بعض الجوانب المتعلقة بعقود الأمانة كونها عقود مدنية ينتج عنها جرماً جزائياً.

وإذا عدنا إلى مشكلة الدراسة المتمثلة بالسؤال متى ينتج عن الإخلال بعقد الأمانة جرم جزائي ومتى ينتج عنه نزاع مدني بحت، واستناداً لما سبق شرحه في المتن نقول أن دعوى إساءة الائتمان هي دعوى جزائية ينظرها القاضي الجزائي بالرغم من أن عقود الأمانة هي عقود مدنية أو تجارية. والعلة في اعتبارها دعوى جزائية مردها الاعتداء على ملكية المال المسلم بموجب العقد وليس مردها الإخلال بالتزامات العقد.

إذن فإن الإخلال بالتزامات أو شروط العقد المترافق مع نية تبديل الحيازة من ناقصة إلى تامة، هنا يصبح لدينا اعتداء على الملكية التي يحميها القانون الجزائي بدعوى جزائية. أما مجرد الإخلال بشروط والتزامات العقد، من تأخير أو إهمال أو عدم احتياط مهما ترتب عليها من آثار حتى ولو أدى إلى هلاك المال أو ضياعه أو سرقة دون أن يترافق هذا الإخلال مع نية تملك المال، فهنا يبقى النزاع مدنياً بحتاً وتتفي جريمة إساءة الائتمان.

ومما يزيد في دقة هذه الجريمة وتعقيدها أن النشاط الجرمي فيها من كتم أو تبديل أو اختلاس... يندمج مع القصد الجرمي الخاص المتمثل بنية التملك. فجوهر النشاط الجرمي في إساءة الائتمان هو إرادة تغيير نوع الحيازة من ناقصة إلى تامة، هذه الإرادة التي يكشفها أحد الأفعال المذكورة بالنصوص السابقة. وعند انقضاء الاستيلاء بالمعنى السابق تنتفي إساءة الائتمان. فعندما يخل المؤمن بأحد التزامات عقد الأمانة (لم يعيده عند انتهاء مدة العقد مثلاً) فهذا الإخلال لا ينتج عنه جريمة إلا إذا ترافق بذات الوقت مع تبديل نية الفاعل من حائز حيازة ناقصة إلى حائز حيازة تامة، أي إلى مدع ملكية، من خلال الكتم أو التبديل أو التصرف... الخ.

إذن فإن مناط تحقق جريمة إساءة الائتمان ليس إخلال الأمين بالتزامات عقد الأمانة، مهما ترتب على هذا الإخلال من آثار ونتائج، وإنما هو الاعتداء على ملكية المال محل الأمانة بتبديل نية الأمين بتحويل الحيازة من ناقصة إلى تامة

يتسلم خشباً ليصنعه أثاثاً، إذا اختلس هؤلاء ما سلم إليهم، تقوم في حقهم جريمة إساءة الائتمان. وقد قضت محكمة التمييز الأردنية أنه " إذا سلمت المواسير موضوع الاختلاس إلى المشتكى عليه من أجل استعمالها في أمر معين هو تمديد شبكة المياه فإن إقدامه على التصرف بقسم منها يشكل جريمة خيانة الأمانة المنصوص عنها في المادة 422 من قانون العقوبات" (تميز جزاء رقم 78/4، 1978).

ويسأل أيضاً عن إساءة الائتمان الناقل الذي يتسلم طرداً لنقله إلى مكان معين، فيستولي عليه. كما يسأل عن هذه الجريمة الصديق الذي يتطوع لإصلاح شيء لصديقه أو لتصنيعه أو لنقله إلى شخص آخر إذا اختلس ما سلم إليه.

ومن المسلم به أن الشرط الأساسي لارتكاب إساءة الائتمان في هذه العقود هو أن تكون الأشياء قد سلمت على سبيل الحيازة الناقصة، أي من أجل القيام بالعمل ثم ردها عيناً، سواء في صورتها الأصلية أو بعد أن يدخل التعديل عليها.

وتطبيقاً لذلك إذا تسلم النجار أخشاباً ليصنع منها أثاثاً، وتسلم معها مبلغاً من النقود كأجر معجل له، وإذا تسلم الخياط قطعة قماش ليخيطها بنظلاً، وتسلم معها مبلغاً من النقود كأجر معجل. فإساءة الائتمان تقوم في حق النجار والخياط إذا لم يرد الأخشاب أو قطعة القماش بعينها، لأن عقد المقاوله يلزمه بردها، إما مصنعة أثاثاً أو بنظلاً، وإما بذاتها دون تصنيع. أما إذا رد الأخشاب أو قطعة القماش دون تصنيع ولم يرد المبلغ الذي تسلمه، فلا تقوم الجريمة في حقه، لأن النقود سلمت إليه تسليماً ناقلاً للحيازة التامة، أي لتصبح ملكاً له باعتبارها أجراً معجلاً، ولا يغير من صفتها هذه أن يكون الغرض من تسليمها إنفاقها في غرض معين، كأن يكون النجار أو الخياط قد استلم المبلغ ليكون له أجراً معجلاً وليتمكن من شراء بعض المواد التي تدخل في صناعة الأثاث أو الخياطة، كالطلاء أو المسامير أو نوع معين من الخيوط وما إلى ذلك. وقد قضت محكمة التمييز الأردنية " بأن كتمان المشتكى عليه لمبلغ السبعين ديناراً التي سلمت إليه من أجل أن ينشأ إليه (برندا) لا يشكل إساءة الائتمان طبقاً لنص المادة 422 عقوبات. لأن عدم قيام المشتكى عليه بالتزامه وعدم رد المبلغ للمشتكى إنما هو نزاع مدني" (تميز جزاء رقم 66/20، 1966).

وغني عن البيان أن إساءة الائتمان لا تقوم بحق من يخل بأي التزام آخر من الالتزامات التي تولدها هذه العقود، ولكن تقوم في حق من يخل بالتزام الرد عيناً أو مثلاً، فلا يكفي في قيامها إهمال المستلم أو تقصيره في المحافظة على الشيء ولو أدى لهلاكه. فما دام لا ينكر ملكية المسلم للشيء، وذلك بالاستيلاء عليه أو اختلاسه، فلا جريمة.

مسلك المالك " .

كما يرى الباحث أن عقود الأمانة في القانون المدني تتضمن، إضافة للعقود السبعة التي تناولناها، عقد الحراسة. فالمادة 889 من القانون المدني الأردني تعتبر عقد الحراسة من عقود الأمانة بصريح العبارة (المال في يد الحارس أمانة). والحراسة المقصودة هنا هي الحراسة الاتفاقية وليست الحراسة القضائية (الحارس القضائي). وهي حسب المادة 894 مدني أردني " عقد يعهد بمقتضاه الطرفان المتنازعان إلى آخر بالمال المتنازع عليه ليقوم بحفظه وإدارته على أن يرده مع غلته إلى من يثبت له الحق". فالحاجة تدعو أحياناً وضع المال تحت يد حارس عند حدوث نزاع بشأنه، وتكون وظيفة الحارس المحافظة عليه وإدارته لحين حسم النزاع. وعقد الحراسة الاتفاقية يختلف عن عقد الوديعة في كثير من الجوانب لعل أهمها أن عقد الحراسة يعهد بموجبه الفريقان المتنازعان إلى آخر بمال ليقوم بحفظه وإدارته على أن يرده مع غلته. في حين أن عقد الوديعة يخول به المالك غيره حفظ ماله ورده عيناً. فالمودع لديه لا يملك استغلال الوديعة واستثمارها كما هو الشأن في الحراسة.

لذلك يرى الباحث، ومن باب التمني على المشرع، تضمين عقد الحراسة صراحة بين عقود الأمانة في نص التجريم.

بأحد الأفعال الكاشفة لهذه النية من كتم أو أو تبديل... فإذا أدى إهمال الأمين أو عدم احتياطه إلى هلاك الشيء المؤمن عليه أو ضياعه أو تعرضه للسرقة، أو قام الأمين باستعمال الشيء بصورة منافية لما أعد له فهلك، ولكن دون أن تتجه إرادته إلى إهلاكه، أو تقبل بذلك، فلا ينتج عن كل ذلك سوى نزاع مدني بحت، يتطلب من صاحب الأمانة تحريك دعوى مدنية بالاخلال بشروط العقد مثلاً والمطالبة بالتعويض عن الضرر الذي لحق به نتيجة هلاك المال أو ضياعه أو نقصان قيمته... الخ.

وقد يبدو للوهلة الأولى وضوح وبديهية هذه النتيجة التي توصل إليها الباحث في الإجابة على مشكلة الدراسة. إلا أن الواقع خلاف ذلك، لأن المشرع ترك أمر الوصول لهذه النتيجة لكل عقد من عقود الأمانة على حدة، من خلال الأحكام الخاصة به. وهذا ما يدعو إلى اللبس والغموض بهذا الشأن نتيجة لكثرة عدد عقود الأمانة.

لهذا يرى الباحث، ومن باب التمني على المشرع، ولتلافي أي لبس أو خلاف، أن يضمن هذه النتيجة في نص تشريعي يأتي بعد نص التجريم على الشكل التالي " إن إخلال الأمين بأي التزام من الالتزامات الناشئة عن عقود الأمانة لا يترتب عليه إساءة إئتمان إلا إذا ترافق مع سلوك الأمين إزاء المال

المصادر والمراجع

المراجع العربية

- عبد الستار، ف. (1988) شرح قانون العقوبات القسم الخاص، مطبعة جامعة القاهرة والكتاب الجامعي، الطبعة الثانية، ص 969.
- عبيد، ر. (1985) جرائم الاعتداء على الأشخاص والأموال، الطبعة الثامنة، دار الفكر العربي، القاهرة. ص 441.
- عوض، م. (1985) جرائم الأشخاص والأموال، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية. ص 442، 462.
- القهوجي، ع. (2002) قانون العقوبات القسم الخاص، جرائم الاعتداء على المصلحة العامة وعلى الإنسان والمال، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت. ص 683، 737، 752.
- الكيلاي، ف. (2004) جرائم الأموال، الطبعة الأولى، مؤسسة الرسالة للطباعة والنشر، بيروت. ص 539، 582 وبعدها، ص 531، 531.
- المرصفاوي، ح. (1991) المرصفاوي في قانون العقوبات الخاص، منشأة المعارف، مطبعة أطلس. ص 556.
- المرصفاوي، م. ص. (1991) المرصفاوي في قانون العقوبات الخاص، منشأة المعارف. ص 556.
- مصطفى، م.م. (1984) شرح قانون العقوبات القسم الخاص، دار النهضة العربية، الطبعة الثامنة، مطبعة جامعة القاهرة. ص 608.
- جعفر، ع. (2004) قانون العقوبات، جرائم الرشوة والاختلاس والإخلال بالثقة العامة والاعتداء على الأشخاص والأموال، الطبعة الثانية، المؤسسة الجامعية للنشر ببيروت. ص 246 الهامش، 246 الهامش.
- حسني، م.ن. (1992) شرح قانون العقوبات القسم الخاص، دار النهضة العربية، القاهرة. ص 383، 423، 391، ص 403، 404، 398.
- سرور، أ. (1991) الوسيط في قانون العقوبات، القسم الخاص، دار النهضة العربية. ص 814، ص 824، ص 824.
- السعيد، ك. (2008) شرح قانون العقوبات الأردني، الجرائم الواقعة على الأموال، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان. ص 351، ص 352، ص 352، ص 324 وبعدها، ص 341، ص 329 الهامش، 329 الهامش.
- سوار، م.و. (1993) شرح القانون المدني، الحقوق العينية التبعية، منشورات جامعة دمشق، الطبعة السادسة. ص 172.
- الصيفي، ع. (1972) قانون العقوبات اللبناني، جرائم الاعتداء على أمن الدولة وعلى الأموال، دار النهضة العربية، بيروت.

المراجع الفرنسية:
 Garçon. E. (1956) code pénal annoté, t. 2, Dalloz. art.408, n. 408, n220, n252, n253, n255.
 Garraud, R. (1935) Traite théorique et pratique du droit pénal français T.4 a 6.3 ed, Sirey, Paris. p297, 315, 324.
 Larguier, J. (2002) droit pénal spécial, ed.12 Dalloz. p.51, 53.
 Merle, R. Vitu, A. (1982) droit pénal spécial. 2, Cujas. p.1942, 1948.
 Pradel, J. et., Danti-juan, M. (1994) droit pénal spécial, Cujas, paris. p.138, 147.
 Rassat, M.L. (1995) Les infractions contre les biens et les personnes dans le nouveau code pénal, Dalloz. p.762, 770.
 Vouin, R. (1988) droit pénal spécial, 6ed, Dalloz. p.93, 102.

ص610، ص614.
 نمور، م.س. (2014) شرح قانون العقوبات القسم الخاص، الجزء الثاني، الجرائم الواقعة على الأموال، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، ص397، ص381 وبعدها، ص387.

القوانين والمجموعات الجزائية:
 قانون العقوبات الأردني رقم 1960/16
 قانون العقوبات السوري، مرسوم التشريعي رقم 148 لعام 1949.
 مجلة المحامين، نقابة المحامين، المملكة الأردنية الهاشمية، عمان.
 1988 ص 1783-1988 ص 1783 -1978 ص 1179-
 1986 ص 1377-1978 ص 448-1966 ص 1054.
 مجموعة القواعد القانونية التي أقرتها الهيئة العامة لمحكمة النقض في ربع قرن، الجزء الثاني، المحامي أحمد قدور المنصور، مطبعة دار الرضوان، دمشق، 2006.
 موسوعة قانون العقوبات السوري والقوانين المتممة له - الجزء الثاني والثالث، محمد أديب استانبولي، الفكر القضائي للمعلوماتية، دمشق 1999.

A Trust Contract as a Cause of a Civil Action or Prosecution

*Imad M. Obeid**

ABSTRACT

While criminalizing embezzlement under section 422, the Jordanian Penal Code did not stipulate that the position of a trustee has to be based on a contract. Rather, the first sentence in the said provision requires that property shall have been delivered by way of trust; thus, the delivery of property may derive from a contract, the law, or a court order.

However, this article examines embezzlement only in the context of a trust contract. The article aims to ascertain when the breach of a trust contract constitutes a crime of embezzlement and when it merely gives rise to a civil dispute?

The crime of embezzlement is considered as one of the most complicated and delicate crimes under the private part of criminal law that gives rise to a legal controversy at the legislative, judicial and jurisprudential levels. This controversy does not involve the nature and elements of embezzlement; rather it relates to certain aspects of trust contracts mentioned in the Civil Code and the Penal Code.

The researcher seeks to explain through this article the problem of a trust contract the breach of which gives rise to a civil dispute but which may also constitute a crime of embezzlement in certain circumstances. Therefore, the first section of this article examines the general rules governing all trust contracts; and the second section studies the special rules pertaining to each type of these contracts. For completeness and in conformance with legal methodology, an introductory section analyzes the elements of the crime of embezzlement generally and briefly, without embarking on an explanation of, or comparison between, the relevant provisions of the Penal Code.

Keywords: Embezzlement; Contract of Trust; Criminal Action; Civil Dispute.

* Faculty of Law, Amman Arab University, Jordan. Received on 22/3/2015 and Accepted for Publication on 21/4/2015.