

بسم الله الرحمن الرحيم

الجمهورية الإسلامية الموريتانية

شرف-اخاء-عدل

المحكمة العليا



الندوة الدولية الأولى لسنة 2016 المنظمة من طرف المحكمة العليا
تحت عنوان "الجرائم الاقتصادية والمالية في القانون الموريتاني :
التكييف القانوني والممارسة القضائية" بتاريخ 27-28 ابريل 2016

تقرير الجلسة العلمية الثانية المعنونة ب" الجرائم الاقتصادية والمالية المجرمة بموجب
نصوص قانونية متخصصة

بتاريخ 27 ابريل 2016

رئيس الجلسة القاضي /المختار تولى با

المقرر القاضي/ الدكتور الحسين الشيخ كبادي

مقدم العرض الأول / الأستاذ النعمة ولد أحمد زيدان بعنوان الجرائم المخلة بواجبات الوظيفة العامة الرشوة والاختلاس
نموذجاً

مقدم العرض الثاني / القاضي محمد فال المجتبي بعنوان جرائم النصب والاحتيال

مقدم العرض الثالث / الأستاذ الدكتور الشيخ عبد الله أحمد بابو بعنوان جريمة التفالس في القانون الموريتاني

مقدم العرض الرابع / القاضي أبي سيدي عثمان بعنوان جريمة خيانة الأمانة

يتعلق هذ التقرير بوقائع الجلسة العلمية الثانية المنوه عنها أعلاه ومنهجيتنا فيه واضحة سنتعرض لكل
عرض على حدة بخلاصة عن العرض (أولاً) ثم النقاشات و التوصيات والمقترحات (ثانياً)

العرض الأول: بعنوان الجرائم المخلة بواجبات الوظيفة العمومية : الرشوة والاختلاس نموذجاً الأستاذ
النعمة ولد أحمد زيدان

وقد قسم المحاضر الموضوع الى قسمين أساسيين :

- I- معني الرشوة والاختلاس
- II- هل المعالجة التشريعية لهذه الجريمة كافية أم لا ؟.

تناول المحاضر في القسم الأول في مفهوم ومعني الرشوة والاختلاس وذكر بالآيات الكريمة الكريمة والأحاديث الشريفة في هذ المجال ثم تطرق المحاضر الى معني جريمة الرشوة وأنها تتشكل من جريمتين أساسيتين هما جريمة الراشي وجريمة المرتشي وأن اركان هذه الجريمة تتألف من ثلاثة أركان هي:

- 1- الصفة
- 2- الفعل المادي
- 3- القصد الجنائي

ثم تطرق المحاضر الي أن مشرنا الوطني جرم هذه الجريمة في المادة 171 من القانون الجنائي ثم تناول بعد ذلك مفهوم جريمة الاختلاس وتطرق الي أركان هذه الجريمة وأن من أهم شروط توفر هذه الجريمة لقيامها تقتضي أن يكون المختلس موظفا عموميا في القطاع العام وأن اركان هذه الجريمة تتألف من ثلاثة أركان هي:

- 1- فعل الاختلاس
- 2- محل الاختلاس
- 3- القصد الجنائي سواء كان قصدا عاما أو خاصا

ويقتضي كما رأينا ان يكون المختلس موظفا عموميا كما نصت على ذلك المواد 164 و 167 من القانون الجنائي

وحول القسم الثاني من العرض تساءل المحاضر حول ما اذا كان مشرنا الوطني في هذ المجال قد حارب فعلا وبصفة رادعة هذه الظاهرة الجرمية ختم المحاضر أن مشروع القانون الجديد محاربة الفساد قيد المصادقة عليه من طرف البرلمان يعتبر كافيا لمحاربة هذه الجريمة الخطيرة وأن مشروع هذ القانون يعتبر شجاعا وطموحا ورادعا وأعطي مفهوما جديدا للرشوة والاختلاس تخطي تلك العقوبات التي كانت موجودة في القانون القديم حيث اعتبر المشروع الجديد ان صفة المختلس لم تعد تقتصر فقط علي الموظف العمومي في القطاع العام بل تجاوز الي القطاع الخاص

كما نصت المادة 20 من هذ المشروع علي معاقبة كل من لم يستطع تبرير أموال جديدة طرأت عليه لا تتناسب مع دخله المادي هذ بالاضافة الي زيادة العقوبة والغرامة لهذه الجريمة

العرض الثاني جريمة التفالس في القانون الموريتاني الأستاذ الدكتور الشيخ عبد الله أحمد بابو

وقد قسم الدكتور المحاضر الموضوع الى مبحثين أساسيين هما :

I - مفهوم التفالس من منظور القانون الجنائي

II مفهوم التفالس من منظور القانون التجاري

تناول في المبحث الأول بعد تعريف جريمة التفالس بأنها هي الجريمة التي يخضع لها التجار المتوقفين عن دفع ديونهم وثبت في حقهم ركنها المادي والمعنوي، فهي آثر من آثار الحكم القاضي بإفلاس التاجر. مطلبين أساسيين هما :

هما التفالس البسيط المطلب الأول و التفالس بالتدليس المطلب الثاني

يعرف التفالس البسيط بأنه الإفلاس الذي يترتب نتيجة أخطاء ارتكبتها التاجر كالتقصير و اللامبالاة والإسراف. فالمضاربات و الرعونة، و المبالغة في مصاريفه عن حياته الخاصة أو تسديد مصاريف تجارية باهظة، أو الإنفاق على عمليات وهمية لا طائل من ورائها، أو عدم مسك الحسابات مثلما تستلزمه أعراف المهنة أو القيام بأعمال تجارية مخالفا لحظر قانوني. و لم يحدد القانون الجنائي هذه الحالات و أحال في ذلك إلي القانون التجاري حيث نصت المادة 373 من القانون الجنائي علي انه كل من قضى بارتكابه جريمة التفالس في الحالات المنصوص عليها في القانون التجاري يعاقب: على التفالس البسيط بالحبس من شهر على الأقل إلى سنتين على الأكثر؛ وعلى التفالس بالتدليس بالحبس من سنة إلى خمس سنوات. والتفالس بالتدليس لا يرتكب إلا من قبل تاجر مفلس امتنع أو توقف عن دفع ديونه التجارية. و ذلك عن طريق تبديد أمواله أو كتمها أو إخفائها أو عن طريق الإقرار للغير بديون وهمية بغية تهريب أمواله من وجه الدائنين والحيلولة دون الحجز والتنفيذ عليها، وكأن يخفي دفاتره التجارية وحساباته الحقيقية. ، و قد رتب قانون العقوبات على كل شخص ارتكب جريمة التفالس بالتدليس عقوبة تتراوح من سنة إلى خمس سنوات، و تطال العقوبة وفقا لأحكام المادة 374 من القانون الجنائي كافة الشركاء حيث نصت هذه المادة علي انه (يعاقب الأشخاص الذين يصرح طبقا للقانون التجاري بأنهم شركاء في التفالس البسيط أو بالتدليس بالعقوبات المنصوص عليها في المادة السابقة ولو لم يكونوا تجارا)

أما في المبحث الثاني فقد تناول المحاضر مفهوم التفالس من منظور القانون التجاري الموريتاني الذي تخلي عن نظام التفلسة القديم التقليدي الذي يحكمه الطابع الزجري باعتبار أنه لم يعد يتماشى مع الفلسفة الجديدة للمشرع، التي تتمثل في تبني نظام صعوبات المؤسسة بدل الإفلاس، وذلك منذ صدور مدونة التجارة سنة 2000 وبناء

على ذلك تقرر توسيع دور القضاء التجاري على حساب القضاء الجزري فيما يتعلق بسير المسطرة أو بتجريم الأفعال المرتبطة بالتفالس. لذلك كرس مدونة التجارة المواد 1450، 1450 مكررة، 1451، 1452، 1453 و المادة 1432 لتنظيم التفالس. ثم تطرق لشروط قيام هذه الجريمة في المطلب الأول قبل تحديد الأشخاص الذين يمكن أن يدانوا بها في المطلب الثاني. و من هذه الشروط :

1 - توافر صفة التاجر سواء كان التاجر شخصا طبيعيا يتمتع بالاهلية لممارسة التجارة مسجلا في السجل التجاري أو شخصا معنويا كالشركات التجارية

2 - أما الشرط الثاني لقيام جريمة التفالس بفتح مسطرة المعالجة كما نصت المادة 1450 من مدونة التجارة الموريتانية على أنه : (يدان بالتفالس في حال افتتاح إجراء المعالجة ...) وهو نفس المقتضى الذي تنص عليه المادة 197 من القانون الفرنسي لمعالجة صعوبات المؤسسة و المادة 721 من مدونة التجارة المغربية، و أضافت المادة 1450 مكررة من مدونة التجارة شرط التوقف عن الدفع للإدانة بالتفالس، محاولة من المشرع لسد الثغرات التي كانت تتخلل المدونة . و يتجلى من خلال هذه المواد أن القضاء التجاري أصبح يضطلع بدور كبير في مجال جريمة التفالس على حساب تراجع دور القضاء الجزري وعلي غرار القانون الفرنسي و القانون المغربي، فقد قيد المشرع الموريتاني القضاء الجنائي، بالنسبة لجريمة التفالس، بفتح مسطرة معالجة صعوبة المقاول

3 - أما الشرط الثالث لقيام جريمة التفالس فهو التوقف عن الدفع الذي يعرف بأنه هو هو عجز التاجر عن أداء دين تجاري حال في ميعاد استحقاقه كما نصت على ذلك المادة 1450 مكررة من مدونة التجارة أنة (... يدان بالتفالس كل شخص طبيعي في حالة توقف عن الدفع....) وقد أصبحت فكرة التوقف عن الدفع متوقفة على مدى فقدان المدين للائتمان التجاري من عدمه بسبب قيام المعاملة التجارية على الائتمان ويعود أمر تقدير حالة التوقف عن الدفع إلى قاضي الموضوع، ويقع عبئ إثبات حالة التوقف عن الدفع على عاتق الدائن المدعي و الإثبات يكون بشتى وسائل الإثبات، باعتبار أن الأصل هو حرية الإثبات في المسائل التجارية، و قد يعتمد هذا الأخير أي الدائن في إثباته على عدة قرائن منها:

~ توجيه احتجاج عدم الدفع إلى التاجر عند عدم دفع الأوراق التجارية كالكيميالة، و للمحكمة المختصة استخلاص ما إذا كان الاحتجاج يشير إلى ارتباك حقيقي للحالة المالية للتاجر أم لا.

~ صدور عدة أحكام قضائية نهائية ضد التاجر و عجزه عن تنفيذها.

~ طلب تسوية ودية و اعترافه بالتوقف عن الدفع.

~ توقيع الحجز التنفيذي على أموال التاجر دون جدوي

~ إخفاء التاجر البضائع و الهروب، إغلاق المحل

وفي المطلب الأخير تناول المحاضر الأشخاص الذين تمكن ادانتهم بجرمة التفالس ويعني بذلك المسيرين القانونيين والفعليين للمؤسسات ومرتكبو الجرائم الملحقة بالتفالس كما نصت على ذلك المواد 1450 من مدونة التجارة أنه (يدان بالتفالس، في حال افتتاح إجراء المعالجة، الأشخاص المشار إليهم في المادة 1432 الذين تبين أنهم ارتكبوا أحد الأفعال التالية:

1. قاموا إما بعمليات شراء قصد البيع بثمان أقل من السعر الجاري أو لجأوا إلى وسائل مجحفة قصد الحصول

على أموال بغية تجنب أو تأخير فتح مسطرة المعالجة؛

2. اختلسوا أو أخفوا كلاً أو جزءاً من أصول المدين؛

3. قاموا بتدليساً بالزيادة في خصوم المدين؛

4. قاموا بمسك حسابات وهمية أو أخفوا وثائق حسابية للمؤسسة أو الشركة أو امتنعوا عن مسك أية

حسابات رغم أن القانون يفرض ذلك).

جاء في المادة 1432 من نفس المدونة أنه (تطبق مقتضيات هذا الفصل على المسيرين القانونيين أو الفعليين

لشخص معنوي منتم إلى القانون الخاص وذي نشاط اقتصادي تفتح في مواجهته مسطرة للتسوية القضائية.

وتعني كذلك كل الأشخاص الطبيعيين الممثلين الدائمين لمسيرى الأشخاص المعنوية).

العرض الثالث القاضي أبي سيدي عثمان بعنوان جريمة خيانة الأمانة

وقد قسم الموضوع إلى فصلين أساسيين تناول في الأول مفهوم خيانة الأمانة في الشريعة والقانون وفي الفصل الثاني

تناول أركان جريمة خيانة الأمانة ثم الجرائم الملحقة بها وقد قسم الفصل الأول إلى مبحثين تناول في الأول خيانة

الأمانة في الشريعة الإسلامية وذكر بالآيات الكريمة في القرآن والاحاديث الشريفة في خطورة هذه الجريمة التي عرفها

بعض فقهاء الشريعة بأنها ويعرف بعض الفقهاء الباحثين خيانة الأمانة بصورة أعم وأشمل في ضوء الشريعة

الإسلامية بأنها: تعمد فرد يتمتع بكامل الأهلية المعترية شرعاً إساءة استغلال الثقة التي أودعت فيه من خلال

ارتكاب محظورات شرعية نهى الله عنها بتعزير لكونها تتنافى مع المبادئ والقيم ومكارم الأخلاق التي حثت عليها

الشرعة الإسلامية بتبذير أو سوء استغلال أو اختلاس أو استعمال ما أتمن عليه في غير موضعه لصالحه أو لصالح غيره ثم تعرض ف المبحث الثاني لمفهوم خيانة الأمانة في القانون الموريتاني الذي يعتبرها، من بين الجرائم الخطيرة التي تهدد الثقة العامة داخل المجتمع ، وهي من بين جرائم الأموال التي تنصب على ملكية حق الأشخاص، والتي تعتبر إحدى الطرق والوسائل التي يتم بها الاستحواذ على أموال الغير وقد نص المشرع الوطني على ذلك في المواد من القانون الجنائي ويستخلص من تلك النصوص أن خيانة الأمانة لا تقتصر على الأموال فقط، بل تمتد لتشمل جميع المنقولات سواء كانت بضائع أو مواد أو غيرها، وأنها أيضا لا تقتصر على من يتسلم هذه المواد دون صفة بل تشمل الوكيل إذا خالف ما وكله صاحب الأمانة لغرض استخدامها . وفي الفصل الثاني تناول المحاضر أركان جريمة خيانة وقسمها الى ركن مادي يتمثل في (الاستيلاء أو التبيد أو الاختلاس) والركن المعنوي الذي يعني توفر القصد الجنائي -النية- لخيانة الأمانة في المؤمن من خلال توجيه قصده ونيته لتبيد أو إنفاق أو عدم التقيد بتعليمات المالك أو الاستيلاء على ما أؤتمن عليه كما ذكر أن الفقهاء اشترطوا عدة شروط لقيام الركن المعنوي وأهمها : التكليف والعمد و العلم والاختيار ثم خلص المحاضر بعد أركان جريمة خيانة الى جملة من التوصيات أهمها : *القيام بورشات وأيام وطنية للتحسيس بخطورة القيام بجريمة خيانة الأمانة لما لها من خطورة على مستقبل التنمية بوجه عام وعلى المستثمرين بشكل خاص * وضع نظام مستقل يجمع بين طياته جرائم خيانة الأمانة بجميع أشكالها والجرائم الملحقة بها * مضاعفة عقوبات جريمة خيانة الأمانة وفي حالة العود .

العرض الرابع جريمة التحايل اشكالات التعريف والتصنيف القاضي محمد فال المجتبي

وقد قسم المحاضر الموضوع الي أربعة أقسام أساسية هي :

- III- ماهية جريمة التحايل
- IV- عناصر جريمة التحايل
- V- التحايل من منظور الجريمة الاقتصادية
- VI- جريمة التحايل في القنون الموريتاني

ففي القسم الأول حول ماهية جريمة التحايل رغم صعوبة وكثرة تعريفاتها الفقهية عرفها بأنها "استعمال الجاني وسيلة من وسائل التديس المحددة على سبيل الحصر، وحمل المجني عليه بذلك على تسليم الجاني ما لا منقولا للغير:أو هي " الاستيلاء على مال مملوك للغير بخداعه وحمله على تسليم ذلك المال " أو هي: " الاستيلاء على مال منقول مملوك للغير باستعمال طرق احتيالية بنيّة تملكه ثم خلص المحاضر

بعد التعريف الي خصائص جريمة الاحتيال بأنها من جرائم الأموال وأنها جريمة ايجابية وأنها جريمة قصدية وأنها جريمة ذهنية ووقتيية بعد ذلك تطرق الى علاقة التحايل بالتدليس وبخيانة الأمانة وبالسرقة

ثم في القسم الثاني عدد أركان جريمة التحايل الثلاثة وهي :

- 1- استخدام طرق احتيالية
- 2- تسلم المال محل التحايل
- 3- وجود القصد الجرمي

ففي الركن الأول مثلا استخدام طرق احتيالية يتم هذ الركن بواسطة استعمال أسماء مستعارة وصفات كاذبة أو تتجسد في اتباع أساليب مخادعة، ويشترط في اعتبار هذه العناصر مكونة لجريمة تحايل أن يكون الوهم الحاصل في ذهن المجني عليه استقر بتأثير الطرق الاحتيالية التي استخدمها الجاني،

وفي الركن الثاني تسلم المال محل التحايل الذي يمثل النتيجة الجرمية في حصول الجاني على المال، وهي النتيجة التي سعى إلى تحقيقها من وراء ارتكابه لفعل الاحتيال، وهذا العنصر هو أهم ما يميز جريمة الاحتيال عن جريمة السرقة، التي تحصل بأخذ مال المجني عليه خفية بينما يقوم المجني عليه في جريمة التحايل بتسليم ماله طواعية واختيارا إلى الجاني، تحت تأثير الطرق الاحتيالية التي **استخدمها الأخير**

وفي الركن الثالث تحدث عن القصد الجرمي الخاص والذي تجسده نية الجاني الاستحواذ على المال الذي يتسلمه، والتصرف فيه كما لو كان يملكه بصفة شرعية؛ ومن المهم في هذا المقام التأكيد على أنه لا اعتبار للباعث على ارتكاب جريمة التحايل متى ثبت القصد الجرمي المتمثل في السعي إلى الاستيلاء على مال الغير

وفي القسم الثالث من العرض تعرض المحاضر الى التحايل من منظور الجريمة الاقتصادية ومفهوم هذه الجريمة بالمعني الضيق الذي يحصرها ضمن حدود قانون الأسعار والمنافسة وقوانين الاستهلاك وحماية المستهلك . ثم مفهومها بالمعني الموسع بوصفها أي الجريمة الاقتصادية : "الانتهاكات والإخلالات المخالفة للقوانين واللوائح الإدارية المعمول بها في بلد ما والتي يكون المقصود منها حماية الاقتصاد القومي بأوسع معانيه أو أي عمل أو امتناع يستهدف كيان البنين الاقتصادي" ثم تعرض لخصائص الجريمة الاقتصادية من خطورة و اعتبار محاولتها جريمة تامة وتغليب الجانب المادي فيها وافترض القصد الجرمي فيها كذلك ثم تساءل هل التحايل جريمة اقتصادية أم لا ؟ موضحا في نفس الوقت أن جريمة التحايل تفتقر إلى كثير من خصائص ومميزات الجريمة الاقتصادية بالمدلول الفني

للمصطلح، فهي أقرب إلى ما يعرف بالجرائم ضد الأموال منها إلى الجريمة الاقتصادية. غير أن هذا التأكيد لا ينبغي أن يؤخذ على إطلاقه إذا أخذنا بالحسبان أن معظم التشريعات لم تراعى حتى الآن التطور الهائل الذي عرفته جرائم التحايل خلال العقود الأخيرة، سواء من حيث تطور أساليب عمليات التحايل وتعدد مجالاتها أو من حيث اتساع مداها وخطورة آثارها.

وفي القسم الرابع والأخير تناول المحاضر جريمة التحايل في القانون الموريتاني مبرزاً أن المشرع الوطني في المادة 376 ق ج تناول جريمة التحايل بمفهومها الكلاسيكي المتأثر بالتراث القانوني الفرنسي، حيث عدت هذه المادة التصرفات التي تعد تحايلاً وأشارت إلى ارتباط وصفها الجزائي بالهدف المقصود منها، وحددت أنواع الأملاك التي يمكن أن تكون موضوعاً للتحايل. ورغم أن المشرع وحد الوصف الجزائي لجريمة التحايل معتبراً كل صورها جنحة، إلا أنه تعامل معها بمستويين من العقاب، حيث نصت الفقرة الثانية من المادة 376 على عقوبة مغلظة لجنحة التحايل في حالات معينة راعى فيها المشرع معيار اتساع نطاق الضرر ومدى خطورة الوسائل الاحتيالية المستخدمة واستخلص المحاضر إلى أن هناك فراغاً يتعين الاهتمام بتجاوزه عبر اعتناء القضاة بعناية خاصة بتحليل الوقائع التي تعرض أمامهم ومناقشة الأحكام القضائية المنطبقة عليها وصياغة اجتهادات رصينة وواضحة وصولاً إلى توحيد الفهم فيما يتعلق بمقاصد الشارع وانسجام الرؤية إزاء إشكالات الواقع.

النقاشات والتوصيات

بعد المداخلات وردود المحاضرين والنقاشات بين مختلف الأطراف ومختلف العروض الأربعة توصل المشاركون في الجلسة الثانية من اليوم العلمي الأول إلى مجموعة التوصيات التالية وذلك طبعاً بعد شكر المحكمة العليا على هذا النوع من المؤتمرات الدولية وتثمين كذلك هذه الأيام العلمية:

1- الاشارة بمشروع قانوننا الجديد في مجال محاربة الفساد واعتباره قانوناً شجاعاً وطموحاً في محاربة هذه

الظاهرة الجرمية

2- تعديل النصوص لتتلاءم مع تطور وخطورة الجريمة الاقتصادية وخاصة جريمة التحايل والتفالس

3- انشاء وصياغة دليل واضح ومعروف تتمكن من خلاله النيابة العامة من تكييف الجرائم الاقتصادية وذلك لخطورة ودقة هذا النوع من الجرائم

4- التركيز على معرفة وتحديد العناصر المكونة لجريمة التحايل والتي من شأنها ان تساعد القاضي على التعرف على هذه الجريمة الغامضة الى حد ما

5- القيام بالمزيد من الورشات والتحسيس حول هذا النوع من الجرائم

- 6- اهتمام القضاة واعتاؤهم عناية خاصة بتحليل الوقائع الجرمية في هذ المجال التي تعرض أمامهم
- 7- مناقشة الأحكام المنطبقة والتي تتناول هذ النوع من الجرائم
- 8- صياغة اجتهادات رصينة وواضحة وصولا الي توحيد الفهم فيما يتعلق بقاصد المشرع في هذ النوع من الجرائم
- 9- انسجام الرؤية ازاء هذ النوع من الاشكالات
- 10- محاربة فوضي ظاهرة تحويل الأموال المنتشرة في بلادنا بطرق بدائية وخارج الدورة الاقتصادية وتنظيمها وتقنينها لانها مضره باقتصادنا الوطني
- 11- محاربة ومعاقبة بعض المسلكيات المتبعة العقود في العرفية لما تسببه من تهرب ضريب وتحايل على الاقتصاد الوطني
- 12- الحد من تحويلات القضاة المتخصصين والذين استفادو من تدريبا وتكوينات في هذ المجال من الجرائم الخطيرة والمتعددة للاستفادة من خبراتهم