مجلة الحقوق

فصلية علمية محكمة - تصدر عن مجلس النشر العلمي - جامعة الكويت

مدى كفاية التشريع في الحد من ظاهرة توظيف الأموال: دراسة مقارنة.

الدكتور/ عبدالله راشد الشبلي

الدكتور/ عبدالرحمن محمد العصيمي

جامعة الكويت
KUWAIT UNIVERSITY

ISSN: 1029 - 6069

العدد ٤ - السنة ٤٧

جمادى الآخرة ١٤٤٥ هـ - ديسمبر ٢٠٢٣م

مدى كفاية التشريع في الحد من ظاهرة توظيف الأموال: دراسة مقارنة

الدكتور/ عبدالله راشد الشبلي*

الدكتور/ عبدالرحمن محمد العصيمي**

ملخص:

الأهداف: يهدف البحث إلى بيان القصور التشريعي الكويتي في مواجهة ظاهرة توظيف الأموال، مع إجراء مقارنة مع التشريعات التي تصدت لمثل هذه الظاهرة، وصولاً إلى سد الثغرات التشريعية في القانون الكويتي. **المنهج:** اتبع البحث أسلوب المنهج الاستقرائي التحليلي المقارن؛ حيث عكف على بيان القوانين المنظمة لعملية جمع الأموال لتوظيفها، وبيان الجهة المختصة، ومن ثم مقارنتها بالتشريعين الإنجليزي والمصري اللذين استخدما نماذج جديدة في مواجهة ظاهرة توظيف الأموال. حيث يطرح البحث عدداً من التساؤلات المتعلقة بموضوع البحث حول المقصود بعملية توظيف الأموال وتميزها عما قد يتشابه معها من العمليات الأخرى، وبيان الجهة المختصة بالترخيص لعملية توظيف الأموال، ومقارنة التشريع الكويتي بالتشريعات الأخرى التي تصدت لظاهرة توظيف الأموال؛ حماية لصغار المستثمرين، وحماية أيضاً من الكوارث الاقتصادية التي قد تتحقق مع عمليات جمع الأموال وتوظيفها. **النتائج:** توصل البحث إلى عدد من النتائج منها: قصور التشريع الكويتي في التصدي لظاهرة توظيف الأموال، وتداخل الاختصاصات بين الجهات الرقابية المختلفة لهيئة أسواق المال والبنك المركزي الكويتي ووزارة التجارة والصناعة. **الخاتمة:** خلص البحث إلى عدد من التوصيات الهادفة إلى سد القصور التشريعي الكويتي لمواجهة ظاهرة توظيف الأموال، ومن أهمها ضرورة وضع عقوبات رادعة لعملية جمع الأموال من دون ترخيص، وكذلك تأمين عملية جمع الأموال لحماية صغار المستثمرين، من خلال إنشاء هيئة أو جهة تضطلع بعملية مراقبة عمليات توظيف الأموال والتدقيق على جامعها.

الكلمات المفتاحية: توظيف الأموال، حماية صغار المستثمرين، هيئة أسواق المال.

---

* الباحث الرئيس: قسم القانون الخاص - أكاديمية سعد العبد الله للعلوم الأمنية - دولة الكويت - الإيميل: a2r@dr.com

** الباحث المشارك: قسم القانون الخاص - أكاديمية سعد العبد الله للعلوم الأمنية - دولة الكويت - الإيميل: al_osaimie@hotmail.com

- تُسلّم البحث في: ٢٠٢٢/٦/٢١، أُجيز للنشر في: ٢٠٢٢/١٠/١٠.

حقوق الطبع والنشر محفوظة - مجلس النشر العلمي - جامعة الكويت

للاستشهاد بهذا البحث انظر ص ٢٢١

مقدمة

تعتني الدول باقتصادها الوطني نظراً للدور الكبير الذي تعول عليه في نهضتها وضمان استقرارها، ويعتبر الاقتصاد الوطني القاعدة المالية للدولة، وفيه تندمج الأموال من مختلف مصادرها وتزدهر الحياة الاجتماعية، لذلك نصت المادة ٢٠ من الدستور الكويتي على أن: «الاقتصاد الوطني أساسه العدالة الاجتماعية، وقوامه التعاون العادل بين النشاط العام والنشاط الخاص، وهدفه تحقيق التنمية الاقتصادية وزيادة الإنتاج ورفع مستوى المعيشة وتحقيق الرخاء للمواطنين، وذلك كله في حدود القانون».

والعدالة الاجتماعية هي عبارة عن فرض قواعد في العلاقات التي تتضمن تبايناً في القوة، وعلى رأسها العلاقة بين رب العمل والعمال، والعلاقة بين ملاك العقارات ومستأجريها، وفقاً لما نصت عليه المادة ٢٤ من أن: «العدالة الاجتماعية أساس الضرائب والتكاليف العامة»، وتطبيقاً لذلك كان إلزامياً على الدولة التدخل لتعديل المسار الاقتصادي للدولة، وحماية صغار المستثمرين من جور الفئات المتمرسة والمفترسة التي تعيش على أكتاف العامة قليلة المعرفة الاقتصادية.

وقد تبنى الدستور الكويتي موقفاً وسطاً حيث دمج بين كل من النظامين الاشتراكي والرأس مالي، فاعترف بالملكية الخاصة التي تمثل أساس النظام الرأسمالي، وقد جاءت المادة ١٨ من الدستور لتنص على أن: «الملكية الخاصة مصونة، فلا يمنع أحد من التصرف في ملكه إلا في حدود القانون، ولا ينزع عن أحد ملكه إلا بسبب المنفعة العامة في الأحوال المبينة في القانون، وبالكيفية المنصوص عليها فيه، وبشرط تعويضه عنه تعويضاً عادلاً»، ويظهر جلياً من المادة السابقة أن للمواطن الحق في تملك ما ينتج من عمله من أموال منقولة وغير منقولة، ولكنها تخضع لقواعد القانون، وأيضاً بينت المادة أن للدولة الحق في نزع الملكية من أجل المنفعة العامة، بشرط التعويض عنها تعويضاً عادلاً.

وعلى الرغم من تبني الدستور والمشرع الكويتي لفكرة الحرية في التصرف فيما يتملكه العامة، إلا أن على الدولة الحد من الظواهر التي يتم بها استغلال حاجة العامة ورغبتهم في الاستثمار وقلة معرفتهم وإيهامهم بأمور غير قابلة للتطبيق من جانب عملي.

وظاهرة توظيف الأموال غير المشروعة عبارة عن عملية أرهقت جيوب العديد من المتعاملين بها، حيث يعد هدفها الرئيسي هو الاستحواذ على أموال صغار المستثمرين،

وقد تم تطوير طرق الاستيلاء على الأموال في الفترة الحالية، بأن أصبحت تحت غطاء قانوني عن طريق إنشاء شركات استثمار، ومن ثم الإعلان عن إفلاسها، وماهي في حقيقتها إلا جهاز أُنشئ لجمع الأموال، فهي عمليات نصب يتم من خلالها استغلال ثغرات قانونية في التشريعات الحالية.

وعميلة توظيف الأموال لها ثلاثة أنماط: النمط الأول يشمل جمع الأموال دون ترخيص، والنمط الثاني هو إنشاء شركات والحصول على الترخيص ثم الادعاء بإفلاس الشركة سواء أكان بصورة غير عمدية أم بصورة عمدية، وهذا يدخل أيضاً في نطاق الجرائم المؤثرة في جريمة النصب في حال ثبوتها، ويدخل أيضاً في اختصاص الجهة الرقابية المعنية بمتابعة عمل الشركات. والنمط الثالث هو الشكل التقليدي وهو عبارة عن جريمة النصب المعاقب عليها في قانون الجزاء، إلا أن هذا النمط الأخير خارج نطاق البحث.

ومهمة البحث هنا هي إيجاد حلول عملية واقعية تحد من هذه الظاهرة بنمطيها الأول والثاني السابق بيانهما، وتحد من استغلال أصحاب النفوس الشريرة للثغرات القانونية؛ وذلك عن طريق النظر في المسؤولية الجنائية والمدنية لعملية توظيف الأموال على الجاني، ومن هي الجهة المسؤولة عن إيقافه، وكيفية توظيف حلول تشريعية تم استخدامها في التشريعات المقارنة تواكب العصر الذي نعيشه.

أهمية البحث:

يهدف البحث إلى محاولة معرفة أوجه القصور التشريعي في حال وجوده؛ وهو ما يكسب البحث أهمية كبيرة خاصة في حماية صغار المستثمرين، حيث إن ضحايا توظيف الأموال - في الغالب - هم من عامة الناس الذين يسعون لتحسين وضعهم المالي، وبالمقابل فإن عملية جمع الأموال قد تتسبب في زيادة أعبائهم المالية.

إشكالية البحث:

تثار الإشكالية عندما يقوم شخص أو مجموعة أشخاص بجمع الأموال من الناس بغرض استثمارها وتوزيع أرباحها، وبغض النظر عن كون هذا الاستثمار حقيقياً أم وهمياً، فالسؤال المطروح هو كيف يمكن إيقاف عملية جمع الأموال دون ترخيص، خاصة إذا ما أخذت صور الجمع الطابع العائلي، أو إذا اتسمت بالخصوصية نظراً للطرق أو الأسباب المعلنة في عملية الجمع؟ والتساؤل يثور حول مدى قانونية عملية

الجمع وإذا كانت هذه العملية لا تشكل جريمة، فإن هذا يعني أن هناك فراغاً تشريعياً يؤدي لضياع حقوق صغار المستثمرين، مما يستدعي التدخل والبحث في التشريعات المقارنة لإيجاد نص يحد من عملية الجمع دون ترخيص.

ومن جانب الحداثة، تعد جريمة توظيف الأموال من الجرائم المتجددة التي تظهر ما بين الحين والآخر على الرغم من اختلاف طرق إقناع العامة بها، حسب البيئة الاقتصادية السائدة. وفي الآونة الأخيرة ظهرت ظاهرة توظيف الأموال وجمعها تحت غطاء قانوني وهمي يساعد على عملية الجمع، ثم تتم عملية السيطرة والهروب بأموال صغار المستثمرين، أو حتى تبديدها وضياعها بسبب سوء الأداء لموظف الأموال وعدم تمتعه بالخبرة الفنية والاقتصادية التي تؤهله للاستثمار الناجح.

فمشكلة توظيف الأموال لها جانبان: الجانب الأول هو جمع الأموال دون ترخيص، والثاني هو أن تكون الشركة موجودة ويتم الادعاء بإفلاسها، أو يتم إفلاسها بالفعل أو تواجه صعوبات مالية لا تستطيع بسببها سداد أموال المتعاملين معها أو ما تعهدت به.

أهداف البحث:

يهدف البحث إلى الوصول إلى حل ينهي أو يحد من ظاهرة توظيف الأموال، ومن ثمَّ يحقق حماية لصغار المستثمرين من عمليات جمع الأموال غير المنظمة، ويتم ذلك عن طريق إجراء تعديلات تشريعية على القوانين الحالية لمواكبة التطور وللحد من ظاهرة توظيف الأموال غير الشرعية، وذلك بالنظر للتشريعات المقارنة والاستفادة منها.

منهجية البحث:

يتبع البحث الأسلوب التحليلي التأصيلي بالنسبة للقوانين الكويتية؛ بهدف النظر في التشريعات الكويتية وتحليلها لمعرفة الوضع الحالي، كما أن البحث يتبع الأسلوب المقارن عن طريق مقارنة التشريع الكويتي مع التشريعات المقارنة للبحث عن أفضل الحلول الواقعية لظاهرة توظيف الأموال.

أسئلة البحث:

وكما هو متبع فإن لكل بحث عدداً من الأسئلة يحاول الإجابة عنها لكي تتحقق المساهمة في المعرفة وسد الثغرات القانونية، ومن أسئلة البحث: هل عملية جمع الأموال وتوظيفها تعد جريمة قبل الوصول لعملية النصب؟ أم أن عملية جمع الأموال مسموح بها؟ أم يمكن تصنيفها كمخالفة؟ ومن هي الجهة المسؤولة عن إيقاف عملية

جمع الأموال؟ وهل هناك فراغ تشريعي حول عدم تجريم جمع المال بغرض الاستثمار؟ وما هو مصير أموال عامة الناس في حال إخلال شركات الاستثمار بما التزمت به وإعلانها للإفلاس؟ وهل هناك جهة تعوض صغار المستثمرين في حال إعلان انتهاء تلك الشركات الجامعة للأموال أو إفلاسها؟

ونؤكد هنا أن البحث لا يحاول التطرق إلى جرائم النصب والاحتيال والتدليس؛ حيث إنها منظمة ومجرمة في قوانين الجزاء، وهو أمر مستقر في الفقه القانوني، ولكن البحث يدور حول الأشكال الأخرى التي ترتكب قبل عملية النصب والاحتيال، والمتمثلة في عمليات جمع المال دون ترخيص، كما يحاول الإجابة عن السؤال الذي يطرح في حال أن الشركة قائمة وموجودة لكنها تدعي وجود صعوبات مالية ومن ثم تعلن إفلاسها، وبالتالي يحاول البحث مواجهة هذه الحالة ومدى إمكانية التصدي لها مسبقاً أو بطريقة لاحقة بعد حدوثها، ومدى إمكانية إنشاء جهة تقوم بعملية تعويض صغار المستثمرين في حال الإفلاس الناشئة من عمليات توظيف الأموال ؟

خطة البحث:

وعلى الرغم من تداخل الأفكار وتشعب الموضوعات التي يتناولها البحث، إلا أنه تمت محاولة الربط قدر الإمكان بين الأفكار القانونية، ولكي نتعرف أكثر على موضوع الدراسة قسمنا هذا البحث إلى مبحثين: المبحث الأول يتناول ماهية ظاهرة توظيف الأموال، وقد قسم هذا المبحث إلى مطلبين: المطلب الأول يناقش المقصود بظاهرة توظيف الأموال، والمطلب الثاني يشرح جرائم الأموال المشابهة لظاهرة توظيف الأموال، وهذا المطلب الثاني قُسم إلى فرعين: الفرع الأول يعرض جريمة غسيل الأموال، والفرع الثاني يشرح جريمة النصب. أما المبحث الثاني فيناقش الحماية القانونية الحالية من ظاهرة توظيف الأموال، حيث قسم هذا المبحث إلى مطلبين: المطلب الأول يتناول الوضع الحالي في دولة الكويت، وقسم هذا المطلب إلى فرعين: الفرع الأول يناقش جمع الأموال دون ترخيص، والفرع الثاني يناقش تعويض صغار المستثمرين بعد إفلاس الشركة، والمطلب الثاني ينظر إلى كيفية معالجة التشريعات المقارنة لظاهرة توظيف الأموال، وذلك من خلال فرعين أيضاً: الفرع الأول يشرح معالجة ظاهرة جمع الأموال دون ترخيص في التشريع المصري، والفرع الثاني يعرض معالجة تعويض صغار المستثمرين الناتج عن إفلاس الشركة في التشريع البريطاني، وقد اختتمنا بحثنا بخاتمة عرضنا فيها لأهم المقترحات والتوصيات.

المبحث الأول
ماهية توظيف الأموال

تمهيد وتقسيم:

لكي نتعرف على ظاهرة توظيف الأموال كان لابد من بيان المقصود بتلك الظاهرة، ثم مقارنتها مع الظواهر التي تتشابه معها، وعليه قسم هذا المبحث إلى مطلبين: المطلب الأول يتناول المقصود بظاهرة توظيف الأموال، والمطلب الثاني يتعلق بجرائم الأموال المشابهة لظاهرة توظيف الأموال، وكل ذلك على التفصيل التالي:

المطلب الأول
المقصود بظاهرة توظيف الأموال

توظيف المال يعني تثمير وتنمية الأموال عن طريق الاستثمار به،[1] وهو أمر مسموح ومشروع إلا أنه أحياناً قد يتحول إلى فعل غير مشروع عندما تسعى فئة أو شخص لتكوين الثروة على حساب الغير وبطرق غير مشروعة، وقد تعد عملية غير مشروعة إذا تم جمع الأموال دون اتباع الطرق القانونية. وعليه فهناك طرفان في عملية توظيف الأموال، الطرف الأول وهو صاحب الأموال وهذا ليس لديه وقت ولا معلومة لإدارة أمواله، والطرف الثاني قد يكون - في الحقيقة والواقع - قادراً على إدارة الأموال لأن لديه من الخبرة والمختصين القادرين على ذلك، وقد يكون على النقيض من ذلك - وهمي سلبي - يوهم الطرف الأول بقدرته على إدارة الأموال ودافعه الوحيد من وراء ذلك هو الحصول على تلك الأموال بطريقة غير مشروعة. وقد يستخدم مصطلح التوظيف أو المشاركة أو الاستثمار لوصف هذا النشاط، كما يختلف الوصف لهذا النشاط حسب الغرض سواء أكان الفرض صريحاً معلناً أم وهمياً مستتراً.

فظاهرة توظيف الأموال بطريقة غير مشروعة هي عبارة عن سلوك إنساني منحرف، يرتكبه أشخاص أسوياء أو غير أسوياء، دفعتهم أسباب أو دوافع نفسية أو عاطفية أو مادية،

(١) يتشابه مصطلح توظيف (استثمار) الأموال مع مصطلح المضاربة في الدين الإسلامي، حيث إن المضاربة في الشريعة الإسلامية هي عقد على الشراكة في الربح الناتج من عمل أحد الطرفين في المال المملوك للطرف الآخر، فأحد أطراف العقد يقدم المال والطرف الآخر يقوم بعمل لتشغيل هذه الأموال. محمد طموم، المضاربة في الشريعة الإسلامية، مجلة الحقوق والشريعة، جامعة الكويت، السنة الأولى، العدد الأول، ١٩٧٧، ص٢١٩.

فارتكبوا تلك الأفعال المخالفة للقانون، حيث تختلف التشريعات في تجريمها وتنظيمها، واستثمار الأموال أو توظيف الأموال قد يتم بصورة فردية وقد يتم بصورة جماعية.[٢]

حيث تمثل ظاهرة توظيف الأموال غير المشروعة خطورة على الاقتصاد بشكل عام، بسبب صعوبة معرفة نشاطها الحقيقي، وعدم معرفة حجم المبالغ التي تجمع ولا المجالات التي تستثمر بها، ولا عدد المودعين لديها، ولا عدد ما يتم صرفه من توزيعات، وكل هذه الأسباب من جانب اقتصادي تؤثر سلبياً على الاقتصاد واستقراره.[٣]

وتعتبر جريمة توظيف الأموال من الجرائم التي تقع على الأموال مثل السرقة والنصب وغسيل الأموال والاحتيال. ولتجريم عملية جمع الأموال وتوظيفها لابد من النص عليها بوضوح اتباعاً لمبدأ شرعية العقوبة بأن لا جريمة ولا عقوبة إلا بنص.[٤]

ولقيام جريمة توظيف الأموال لابد من توفر ركني الجريمة المادي والمعنوي، فالركن المادي عبارة عن السلوك الإجرامي الذي عادةً ما نشعر به ويكون مصدره الإنسان (جمع الأموال)، أما الركن المعنوي فهو جانب معنوي يكمن في نفسية الفاعل.

كما أن هناك ضرراً ناشئاً عن توظيف الأموال، وبمنع ظاهرة توظيف الأموال تتحقق مصلحة فردية ومصلحة للمجتمع ككل؛ حيث تزايدت في الآونة الأخيرة تلك العمليات المشبوهة بهدف الاستيلاء على أموال المواطنين تحت مسمى توظيف الأموال.

وعادةً ما يستخدمون وسائل معينة لإقناع الضحايا بجدية مشروعهم في توظيف الأموال، وقد يقومون برفع هامش الربح بشكل كبير للتأثير على نفسية المدخر للأموال لدفعه لتقديمها إليهم، وكل ذلك باستخدام وهم الثروة.

---

(٢) عبد الفضيل محمد أحمد، توظيف الأموال دراسة مقارنة، مكتبة الجلاء الجديدة: المنصورة، (لم يذكر سنة النشر)، ص ٨.

(٣) معوض عبد التواب، شرح قانون توظيف الأموال، الإسكندرية: منشأة المعارف، ١٩٨٩، ص١٣١.

(٤) عرف مبدأ شرعية التجريم والعقاب (Principle of the Legality of Crimes and Punishments) بأنه عبارة عن حصر مصادر التجريم والعقاب في نصوص القانون. ويعتبر المبدأ ركيزة من الركائز التي يقوم عليها القانون الجزائي، فهو من الأمور المسلم بها قانوناً ودستوراً وفقهاً في مجال قانون الجزاء. فإذا قام شخص بفعل لم ينص القانون على تجريمه، فلا يمكن محاسبة هذا الشخص على ارتكابه لهذا الفعل، حتى لو كان هذا الفعل مستهجناً من قبل المجتمع، حيث لا يمكن معاقبة أي شخص بغير ما جاء في النص، فلا عقوبة ارتجالية أو مفاجئة، إعمالاً لذلك جاءت المادة ٣٢ من الدستور لتنص على أنه: «لا جريمة ولا عقوبة إلا بناء على قانون، ولا عقوبة إلا على الأفعال اللاحقة للعمل بالقانون الذي ينص عليها».

وقد يكون من قام بفعل توظيف الأموال ليس شركة أو بنكاً، وفي الآونة الأخيرة تم إنشاء شركات نصب للتمويه وللقيام بعملية جمع الأموال، فلابد من عدم السماح بعملية جمع الأموال إلا للشركات ذات الكيان القانوني والخاضعة للرقابة المستمرة، ولابد كذلك من وجود قانون يمنع استغلال ضعف معرفة المدخرين بخطورة تقديم أموالهم لهذه الفئة، التي قد تكون في صورة شركات أو كيانات غير قانونية.

ومما سبق يمكن القول بأن ظاهرة توظيف الأموال غير المشروعة هي عبارة عن عملية جمع الأموال بغير ترخيص بهدف الاستيلاء عليها، أو بتصريح ولكن الغاية من المشروع هو الاستيلاء على الأموال أيضاً دون اتباع الأسس الفنية المناسبة والمتعارف عليها في عمليات استثمار الأموال وتنميتها.

المطلب الثاني
جرائم الأموال المشابهة لظاهرة توظيف الأموال

تمهيد وتقسيم:

هناك جرائم تتشابه مع ظاهرة توظيف الأموال، وبدراسة تلك الأفعال المشابهة نستطيع أن نتعرف أكثر على هذه الظاهرة، وعلى ضرورة وجود تشريع خاص بها يجرمها. وعليه قسم هذا المطلب إلى فرعين: الفرع الأول يعرض جريمة غسيل الأموال، والفرع الثاني يشرح جريمة النصب، وكل ذلك على التفصيل الآتي:

الفرع الأول
جريمة غسيل الأموال وتوظيف الأموال

توظيف الأموال يتشابه مع عدد من الأفعال التي قد تختلط معه ومنها غسيل الأموال، وعليه للتعرف أكثر على ظاهرة توظيف الأموال تتم مقارنتها مع عملية غسيل الأموال، وهنا نسلط الضوء على جريمة غسيل الأموال بالقدر الذي يخدم البحث.

حيث إن ظاهرة غسيل الأموال (Money Laundering) هي عبارة عن عميات مختلفة تهدف لتغيير المصدر الحقيقي للدخل غير المشروع ليبدو وكأن تلك الأموال جاءت من مصدر مشروع.[٥] ويطلق عليها مصطلح الجريمة البيضاء.

(٥) عادل حسن السيد، طبيعة عمليات غسل الأموال وعلاقتها بانتشار المخدرات، الأكاديميون للنشر والتوزيع، ٢٠١٤، ص ٤٥.

ويرجع السبب الرئيس وراء ذلك في كون هذه الأموال أموالاً ملوثة تم جمعها بطرق غير مشروعة (تجارة المخدرات – تجارة السلاح – الاتجار في البشر .....) وغيرها من الطرق غير المشروعة؛ ومن ذلك يتضح أن عملية مواجهة غسيل الأموال لم تعد خياراً بل أضحت ضرورة لبناء اقتصاد قوي حقيقي. وفي الكويت يلزم لقيام جريمة غسل الأموال أن تكون الأموال محلها متحصلة من جريمة، وذلك وفقاً لنص المادة الثانية من القانون رقم ١٠٦ لسنة ٢٠١٣ في شأن مكافحة غسل الأموال وتمويل الإرهاب، فينتفي القصد الجنائي اللازم في جريمة غسل الأموال إذا لم يوجد دليل أن تلك الأموال متحصلة من جريمة أخرى.[٦]

وبالنظر إلى الواقع نجد أن كثيراً من الدول تأثرت تأثراً كبيراً بسبب قضايا غسيل الأموال؛ مما أدى إلى انهيار هذه الدول وارتفاع معدل التضخم فيها، ومن ثم انهيار اقتصادها الحقيقي، فغسيل الأموال يعني عملية تطهير الأموال، وظهر أول استخدام لهذا المصطلح في الولايات المتحدة الأمريكية في أواخر الثمانينيات.[٧]

كما أن عملية غسيل الأموال تؤدي إلى هدم الاستقرار الاقتصادي والمالي، وتؤثر بموضوعات الجدوى الاقتصادية للاستثمار، والحد من عملية تدوير الأموال الناتجة عن المشروعات الحقيقية والتوظيف السليم، كما تخلق نوعاً من المنافسة غير المشروعة وغير المتكافئة. وتترتب على عملية غسيل الأموال مخاطر وأضرار اقتصادية واجتماعية من أهمها[٨]: استنزاف الاقتصاد الوطني، والركود الاقتصادي، وانخفاض معدلات نمو الناتج المحلي الإجمالي، وزيادة العجز في ميزان المدفوعات، وانخفاض قيمة سعر صرف العملة الوطنية، وارتفاع سعر الفائدة على العملة المحلية، وزيادة معدلات الاستهلاك، وارتفاع المستوى العام للأسعار، وهروب رؤوس الأموال إلى الخارج، والضرر بالمشاريع ذات رؤوس الأموال المشروعة، وهدم استقرار أسواق المال، وزيادة الفجوة بين الأغنياء والفقراء، وتشجيع القيام بالجرائم الاقتصادية الأخرى، وزيادة أعباء الدولة في سبيل مكافحة الجرائم الاقتصادية، والتشجيع على صنع العصابات الإجرامية المتخصصة بغسيل الأموال.

(٦) الطعن رقم ١٠٥ لسنة ٢٠١٩ جزائي/٢، تاريخ الجلسة ٢٠١٩/٤/٢٢.

(٧) محمد عبد أبو سمرة، جريمة غسيل الأموال، الأردن: دار الراية للنشر والتوزيع، ٢٠١٠، ص ١٦- ١٧.

(٨) إبراهيم سيد أحمد، مكافحة غسيل الأموال، المكتبة العصرية للنشر والتوزيع، ٢٠١٠، ص ٣١- ٣٦.

وبالنسبة لعلاقتها بتوظيف الأموال، تعتبر جريمة توظيف الأموال من الجرائم التي تقع على الأموال مثل السرقة والنصب وغسيل الأموال، وقد تكون أولى مراحل غسيل الأموال هي عملية توظيف الأموال الملوثة، عن طريق القيام بأعمال استثمارية ومصرفية وتجارية؛[٩] حيث إن ما تبدأ به جريمة غسيل الأموال – عادة – هي عملية توظيف تلك الأموال، ثم مرحلة التمويه، ثم مرحلة الدمج.[١٠]

وعليه يمكن القول إن هناك علاقة وثيقة بين غسيل الأموال وتوظيفها، حتى أنه يمكن القول إن الفعل الواحد ممكن أن يشكل جريمتين في الوقت نفسه وهما غسيل الأموال وتوظيفها، إلا أن جريمة غسيل الأموال مُجرَّمة في نصوص القانون وتم تسليط الضوء عليها،[١١] بعكس ظاهرة توظيف الأموال التي لا يوجد نص صريح يجرمها من خلال تجريم عملية جمع الأموال، وتعويض صغار المستثمرين في حال إفلاس الشركة التي جمعت الأموال بناء على ترخيص.

الفرع الثاني
جريمة النصب وتوظيف الأموال

تعد جريمة النصب مثل جريمة توظيف الأموال من الجرائم الواقعة على الأموال، وعليه تتشابه جريمة توظيف الأموال مع الجرائم التي تقع على الأموال مثل النصب. وعليه للتعرف أكثر على ظاهرة توظيف الأموال نناقش جريمة النصب بالقدر الذي يخدم البحث.

(٩) محمد عبد أبو سمرة، جريمة غسيل الأموال، مرجع سابق، ص ٤٥.

(١٠) المرجع السابق، ص ٤٥- ٤٨.

(١١) تنص المادة الثانية من القانون رقم ١٠٦ لسنة ٢٠١٣ في شأن مكافحة غسل الأموال وتمويل الإرهاب على أنه: «يعد مرتكباً لجريمة غسل الأموال كل من علم أن الأموال متحصلة من جريمة، وقام عمداً بما يلي: أ- تحويلها أو نقلها أو استبدالها، بغرض إخفاء أو تمويه المصدر غير المشروع لتلك الأموال، أو مساعدة أي شخص ضالع في ارتكاب الجرم الأصلي الذي تحصلت منه الأموال، على الإفلات من العواقب القانونية لفعلته. ب- إخفاء أو تمويه الطبيعة الحقيقية للأموال أو مصدرها أو مكانها أو كيفية التصرف فيها أو حركتها أو ملكيتها أو الحقوق المتعلقة بها. ج- اكتساب الأموال أو حيازتها أو استخدامها. ويكون الشخص الاعتباري مسؤولاً عن أية جريمة تنص عليها أحكام هذه المادة، إذا ارتكبت باسمه أو لحسابه. ولا تحول معاقبة مرتكب الجريمة الأصلية دون معاقبته عن أي جريمة أخرى من جرائم غسل الأموال. وعند إثبات أن الأموال هي متحصلات جريمة، فليس من اللازم أن يكون قد تمت إدانة شخص بارتكاب الجريمة الأصلية».

تعد جريمة النصب من الجرائم التقليدية إلا أنها تمتاز بطابع خاص يميزها عن غيرها من الجرائم وهو الطرق الاحتيالية، حيث الابتكار والتطوير المستمر في تلك الطرق والوسائل، كما أن الجاني قد يستخدم التكنولوجيا والتقنيات الحديثة.

وعرفت المادة ٢٣١ من قانون الجزاء الكويتي النصب بالقول إنه: «يعد نصباً كل تدليس قصد به فاعله إيقاع شخص في الغلط أو إبقاءه في الغلط الذي كان واقعاً فيه، لحمله على تسليم مال في حيازته، وترتب عليه تسليم المال للفاعل أو لغيره، سواء أكان التدليس بالقول أم بالكتابة أم بالإشارة..».

وطرق النصب نصت عليها المادة ٢٣١ من قانون الجزاء الكويتي التي جاء فيها أنه: « ... ويعد تدليساً استعمال طرق احتيالية من شأنها إيهام الناس بوجود واقعة غير موجودة، أو إخفاء واقعة موجودة، أو تشويه حقيقة الواقعة، وذلك كالإيهام بوجود مشروع كاذب أو تغيير حقيقة هذا المشروع أو إخفاء وجوده، أو إحداث الأمل بحصول ربح وهمي، أو إيجاد سند دين لا حقيقة له أو إخفاء سند دين موجود، أو إيجاد سند دين لا حقيقة له أو إخفاء سند دين موجود، أو التصرف في مال لا يملك المتصرف حق التصرف فيه، أو اتخاذ اسم كاذب أو انتقال صفة غير صحيحة».

وكما أن جريمة النصب معاقب عليها، كذلك يعاقب القانون على جريمة الشروع بالنصب، وقد نصت محكمة التمييز على أنه: «جريمة النصب كما هي معرفة به في المادة ٢٣١ من قانون الجزاء تتحقق متى وقع ثمة احتيال من الجاني على المجني عليه بقصد خدعه والاستيلاء على ماله، فيقع المجني عليه ضحية هذا الاحتيال الذي يتوافر باستعمال طرق احتيالية من شأنها إيهام المجني عليه بوجود واقعة غير موجودة، أو إخفاء واقعة موجودة، أو تشويه حقيقة الواقعة، أو وجود مشروع كاذب، أو تغيير حقيقة هذا المشروع، أو إخفاء سند موجود، أو التصرف في مال لا يملك المتصرف حق التصرف فيه، أو باتخاذ اسم كاذب، أو انتحال صفة غير صحيحة، ولا يشترط أن يتحدث الحكم عن ركن القصد الجنائي في هذه الجريمة مادام الحكم قد أورد من الوقائع ما يدل على أن مراد الجاني كان ظاهراً، وهو اقتراف الجريمة بقصد سلب المال، ويتحقق الشروع في النصب بمجرد البدء في استعمال وسيلة الاحتيال قبل المجني عليه».[١٢]

(١٢) طعن رقم ٧٥٤ لسنة ٢٠١٢ (جزائي-٢) جلسة ١٢ يناير سنة ٢٠١٥.

ورغم كون جريمة النصب والشروع بالنصب قد تتشابه مع توظيف الأموال، إلا أن ظاهرة توظيف الأموال لا تتحقق وتكتسب صفة النصب إلا بعد القيام بعملية النصب وظهور نتائج معينة، بمعنى أن ظاهرة توظيف الأموال قد لا تكون جريمة نصب في البداية وأثناء جمع المال، وبالتالي يصعب القول بأنها أعمال نصب إلا بعد ظهور النتائج وما يترتب عليها من ضياع للحقوق، وكان الأولى وأد المشكلة في مهدها عن طريق تجريم جمع الأموال من غير ترخيص. هذا إذا ما وضع في الحسبان التفاوت الكبير بين عدد الضحايا في عملية النصب العادية وعملية الجمع في توظيف الأموال التي تشمل عدداً كبيراً من الأشخاص.

وهناك جرائم نصب كثيرة تبدأ بعملية جمع الأموال والوعود بتوظيفها، ثم تتحول إلى جريمة نصب، وحديثاً جمع شخص أموالاً من أكثر من ٢٠٠ شخص، حيث أقنعهم بالاستثمار في شركة سياحة وسفر (مشروع وهمي)، وقام في البداية بتوزيع عوائد شهرية خيالية عليهم؛ مما جعلهم يدفعون المزيد، ثم هرب إلى جهة غير معلومة.[١٣]

ورغم التشابه بين الفعلين السابقين، إلا أن النصب والشروع به يعد فعلاً مجرماً بنصوص القانون، أما توظيف الأموال فهو فعل لا يوجد له نص قانوني واضح يجرمه.

المبحث الثاني

الحماية القانونية الحالية من ظاهرة توظيف الأموال

تمهيد وتقسيم:

قسم هذا المبحث إلى مطلبين: المطلب الأول يناقش الوضع القانوني الحالي في دولة الكويت بالنسبة لظاهرة توظيف الأموال، والمطلب الثاني يتناول طرق معالجة التشريعات المقارنة لظاهرة توظيف الأموال وكيفية الاستفادة منها، وكل ذلك على التفصيل الآتي:

(١٣) https://www.alqabas.com/article/5880828 تاريخ الدخول ٢٠٢٢/٩/٢٢

المطلب الأول
الوضع الحالي في الكويت

تمهيد وتقسيم:

وضحنا أن ظاهرة توظيف الأموال تتكون من ثلاث مراحل: المرحلة الأولى هي عملية جمع الأموال دون ترخيص، والمرحلة الثانية هي عملية النصب، والمرحلة الثالثة هي إعلان إفلاس الشركة المستثمرة لأموال الأفراد؛ مما يؤدي في النهاية إلى ضياع حقوق صغار المستثمرين وعدم حصولهم على تعويض. وقد بيَّنا أن المرحلة الثانية المتعلقة بالنصب هي خارج نطاق البحث؛ لأنها جريمة تقليدية وتم التطرق لها في العديد من الأبحاث. وعليه تم تقسيم هذا المطلب إلى فرعين: الفرع الأول يناقش جمع الأموال دون ترخيص، والفرع الثاني يتعرض بالشرح لكيفية تعويض صغار المستثمرين رغم إفلاس الشركة المستثمرة، وكل ذلك على التفصيل الآتي:

الفرع الأول
جمع الأموال دون ترخيص

كما بينا فيما سبق أن ظاهرة توظيف الأموال تبدأ بعملية جمع الأموال من غير ترخيص، وهو أمر رغم وجود بعض الغرامات المالية التي قد تصدرها هيئة أسواق المال، إلا أن هذا الأمر غير مشتمل على عقوبة الحبس، وهذا ما جعل مثل هذا النص غير ذي جدوى أو فعالية، وكان من الأجدر صدور تشريع يؤدي إلى وأد هذه المشكلة في مهدها، ويمنع أصحاب النفوس الشريرة والمحتالة من أخذ أموال الضعفاء من غير وجه حق. والواقع العملي يثبت وجود تنامي واستمرارية حدوث لظاهرة توظيف الأموال والتي ترجع إلى عدم وجود تجريم لعملية توظيف الأموال هذا من جهة، مع عدم وجود تكييف قانوني لها من جهة أخرى.

وبالتالي فإن هناك حاجة ملحة إلى وجود عقوبة جزائية تمس المجرم في حريته أو أمواله تكون رادعة لانحراف سلوكه، فالنص على العقوبة وفقاً لمبدأ شرعية العقوبة حيث لا جريمة ولا عقوبة إلا بنص، يكون عبارة عن رد فعل اجتماعي على المجرم يتمثل في جزاء ينطوي على ألم يحيق بالمجرم، ويحقق الإيلام والقصاص منه نظير مخالفته

للقانون.[١٤] فظاهرة توظيف الأموال بحاجة إلى الردع العام المتمثل في تحقيق الخوف من تطبيق العقوبة في قلوب أفراد المجتمع، كما أن هناك حاجة للردع الخاص حتى لا يعاود الشخص ارتكاب الجريمة، وكل هذا يعزز الثقة بالعدالة وسيادة القانون في دولة الكويت.[١٥]

فعملية جمع الأموال تحتاج إلى تشريع يكفل الحماية اللازمة لمدخرات الأفراد، وذلك من خلال ضبط عملية جمع الأموال؛ والتي لا تأتي إلا من خلال الرقابة والإشراف المستمر من قبل جهات محددة تملك الاختصاص القانوني الكامل.

إن تنظيم الترخيص للاستثمار الجماعي رغم كونه خطوة في الاتجاه الصحيح إلا أنه مازال يحتاج إلى عدد من الأمور التي تساعد على الحد من ظاهرة توظيف الأموال.

ففي الكويت يجب أن يكون الحصول على ترخيص للقيام بعملية جمع الأموال وتوظيفها أمراً ضرورياً، وقد عرفت المادة ٧٦ من قانون هيئة أسواق المال نظام الاستثمار الجماعي بأنه: «أي من الصور التالية: ١- صندوق استثمار يتمتع بالشخصية الاعتبارية. ٢- نظام استثمار جماعي تعاقدي يتعلق بالأصول المنقولة أو غير المنقولة، يكون الغرض منه تمكين الأشخاص المشاركين في هذا النظام من المشاركة أو الحصول على الأرباح التي قد تنشأ عن حيازة أو امتلاك أو إدارة أو التصرف في تلك الأصول. ٣- ما تقرر الهيئة أنه يندرج ضمن نظام الاستثمار الجماعي. وتضع الهيئة القواعد المنظمة لأنظمة الاستثمار الجماعي مع مراعاة أحكام مواد هذا الفصل من القانون».

وبالتالي هناك صور معينة للاستثمار الجامعي نص عليها القانون، كما نظمت اللائحة الداخلية من الكتاب الثالث عشر الخاص بأنظمة الاستثمار الجماعي تلك الأنظمة بنوع من التفصيل.

ومن النص السابق والفقرة ٢ تحديداً يتضح جلياً أن عملية جمع الأموال وتوظيفها تحتاج إلى الحصول على ترخيص من الهيئة، وترخيص الهيئة ضروري،

(١٤) فايز الظفيري، القواعد العامة في قانون الجزاء الكويتي: نظرية الجريمة والعقوبة، الطبعة السابعة، ٢٠١٩-٢٠٢٠، ص٤٦٤.

(١٥) المرجع السابق، ص٤٥٠.

وهو ما أكدته المادة ٧٧ من قانون هيئة أسواق المال التي تنص على أنه: « لا يجوز إدارة أو بيع الأوراق المالية أو الوحدات الخاصة بنظام الاستثمار الجماعي إلا إذا كان مرخصاً له من الهيئة وفق القواعد واللوائح والنظم الصادرة منها، واعتمادها من الهيئة ونشرها للجمهور في الجريدة الرسمية».

وعليه لا يجوز تأسيس نظام استثمار جماعي إلا بعد الحصول على ترخيص من الهيئة، وهو ما نصت عليه المادة ١-٣ من اللائحة الداخلية للكتاب الثالث عشر الخاص بأنظمة الاستثمار الجماعي. كما أن للهيئة السلطة في إلغاء نظام الاستثمار الجماعي، وذلك وفقاً لنص المادة ١- ١٠ من اللائحة الداخلية للكتاب الثالث عشر الخاص بأنظمة الاستثمار الجماعي. كما نظم قانون الأوراق المالية عملية الاستثمار الجماعي وواجبات وشروط الحصول عليها، إلا أنها أمور خارج نطاق البحث.

والسؤال هنا هو: ما العقوبة المقررة على تلك المخالفة، هل تصل إلى الحبس أم تعد مجرد مخالفة؟ إن لهيئة أسواق المال دوراً في عملية مكافحة ظاهرة توظيف الأموال، حيث تنص المادة ١٢٦ من قانون رقم ٧ لسنة ٢٠١٠ وتعديلاته على العقوبة الخاصة للقيام بعملية جمع الأموال وتوظيفها دون الحصول على ترخيص، والتي تنص على أنه: «يعاقب بغرامة لا تقل عن خمسة آلاف دينار ولا تتجاوز خمسين ألف دينار كل من: ١- زاول نشاطاً أو مهنة معينة دون الحصول على التراخيص من الهيئة وفقاً لأحكام هذا القانون. ٢- قام بأي طرح عام أو أية معاملة أخرى بالمخالفة لأحكام هذا القانون أو لائحته التنفيذية».

وبالتالي يمكن القول إن المشرع نظم عملية جمع الأموال وتوظيفها بنوع معين من الكيانات التي يجب لوجودها الحصول على ترخيص من قبل الهيئة المختصة، إلا أنه يقصر العقوبة على غرامة مالية دون أن تشمل عقوبة الحبس السالبة للحرية، فمع التسليم بكفاءة العقوبات المالية كوسيلة للردع وثبوت فاعليتها خاصة في الولايات المتحدة الأمريكية ودول غرب أوروبا مع ما تتضمنه من فاعلية في التأثير؛ وباعتبارها وسيلة أقل عبئاً على المجتمع، إلا أنه يبقى للعقوبة البدنية أثرها الفعال خاصة في حالات محددة كحالة العود أو الجرائم ذات التأثير الكبير الاقتصاد الوطني أو على لمجتمع.

لذا وجب على المشرع الكويتي تلافي القصور التشريعي الخاص بمكافحة جرائم توظيف الأموال، وتشديد العقوبات للحد من هذه الجرائم والحفاظ على سمعة

الكويت وثقة العالم بها، وفي الوقت نفسه حماية لصغار المستثمرين، فالأمر هنا يتعلق بعملية جمع الأموال، وفي المطلب القادم نبحث في التشريعات المقارنة عن نص تشريعي يمكن الاستفادة منه في عملية جمع الأموال دون تصريح.

الفرع الثاني
تعويض صغار المستثمرين بعد إفلاس الشركة

يجب ألا تنتهي الحماية القانونية فقط بمجرد الحصول على ترخيص من قبل الجهة المختصة، بل يجب أن تمتد الرقابة والحماية بعد تلك المرحلة وصولاً إلى حماية فعالة لصغار المستثمرين، فمع التطور الحديث ظهرت عملية توظيف الأموال تحت غطاء قانوني عن طريق إنشاء شركات استثمار تقوم بعملية جمع الأموال، وبعد ذلك تعلن إفلاسها ومن ثم تضيع حقوق صغار المستثمرين الناتج عن إفلاس الشركة تحت أي سبب كان.

حيث تتمثل الالتزامات المترتبة على الشخص المعنوي في الذمة المالية الخاصة به والتي تختلف بدورها عن ذمة العاملين على إدارتها، وهذا الأمر يشكل صعوبة في تتبع أموال المتعاملين معها في عملية توظيف الأموال وغيرها؛ لأن الشركة كشخص معنوي لا تجري تصرفات ولا تبرم تعاقدات مع الغير بنفسها نظراً لطبيعتها الخاصة، بل يجريها ممثلوها ومديروها، وتكون غالباً مسؤوليتهم في حدود رأس مال الشركة مما يترتب عليه صعوبات في رجوع المستثمرين والمتعاملين معها للحصول على أموالهم، حيث يختلف الأمر كلياً عند الرجوع على الأشخاص الطبيعيين.[١٦]

ونسمع بين الحين والآخر عن شركات توظيف الأموال بالأسهم وغيرها، والتي تنتهي وتعلن إفلاسها، ويترتب على ذلك ضياع لحقوق الناس خصوصاً صغار المستثمرين، الذين يظنون أن هذه الشركات هي شركات حقيقية تحت رقابة الدولة والجهات المسؤولة.

حيث تبدأ تلك الشركات بصورة منتظمة وذلك لكسب ثقة الجمهور وجمع أكبر قدر من الضحايا، ثم فجأة تعلن إفلاسها، وهذا الأمر يمكن أن نراه بوضوح من حيثيات حكم محكمة التمييز الذي نص على أنه: «وشركة (س) العقارية خلال الفترة من عام ٢٠١٣ إلى عام ٢٠١٤ قامت بالالتزام بتنفيذ العقود وتحويل ملكية العقارات

(١٦) حسام عبد الحميد، مسئولية المستحوذ في شركات المساهمة «غير المفلسة والمفلسة»، جامعة المنصورة، مجلة البحوث القانونية والاقتصادية، ع٧٦، ٢٠٢١، ص ٨٥٩.

إلى مستثمرين بها، والتزمت بسداد العوائد الإيجارية لهم بشكل شهري ومنتظم، وذلك بغرض الترويج الإعلامي وكسب الثقة وجذب مستثمرين أكبر، حيث تمكنوا خلال الفترة من ٢٠١٣ إلى ٢٠١٦ من إبرام ٢٠٥٢ عقد بيع، ثم توقفوا عن الوفاء بالتزاماتهم؛ لأن النشاط الفعلي من قبل الطاعنين والشركات العقارية ما هو في حقيقته إلا إعادة تدوير لأموال المستثمرين، ودون أن يكون لذلك التدوير صدى عقاري حقيقي يتناسب مع حجم الأموال المستولى عليها، إذ إن مصدر العوائد الإيجارية المدفوعة للعملاء هو من ذات تلك المستولى عليها منهم، جراء إبرام عقود البيع الجديدة، حيث يتبين عدم ورود أية إيرادات من الخارج تتعلق بايجارات العقارات، وأن تلك العقارات محل العقود لا تتوافق مع المواصفات والصور الثابتة بالعقود والبروشورات، إذ إن غالبية تلك العقارات في مناطق وأحياء غير آمنة، وغير صالحة للسكن ومتهالكة وغير مؤجرة، وأنها محملة بالرهون والضرائب ومخالفات عدم الصيانة وعدم النظافة، وغير مؤمن عليها وأنها كانت تعرض للحرق والبيع في المزادات العلنية، مما يؤدي إلى عدم إمكانية نقل ملكيتها للمشترين الجدد، ....وأن الطاعنين قصدوا من أفعالهم سالفة البيان التدليس على المجني عليهم باستعمال الطرق الاحتيالية بإحداث الأمل لديهم في الحصول على ربح، وذلك للاستيلاء على أموالهم..».[١٧]

إن عملية تعويض ضحايا جمع الأموال أمر مهم للدولة وللضحايا، حيث تسعى الدول إلى إيجاد الوسيلة المناسبة للتعويض، حتى أنه - حديثاً - صدر حكم قضائي يعتبر الأول من نوعه بجواز تعويض ضحايا قضية النصب العقاري من الأموال المحجوزة للمتهمين بجريمة غسيل الأموال. وأن أموال ضحايا النصب العقاري لا تصادر باعتبارهم حسني النية، وأن الأموال في جريمة غسيل الأموال ما هي في حقيقتها إلا مبالغ تم دفعها من قبل المجني عليهم بغرض الاستثمار في المشاريع الوهمية التي وعدهم المتهم بها.

ونشير هنا إلى أن فلسفة قوانين الإفلاس في تطور مستمر، حيث يرى البعض أن هناك فشلاً في الأهداف التقليدية لقوانين الإفلاس التي تهدف إلى ضمان نوع من المساواة بين الدائنين، وأن يستعيد الدائن جزءاً من ديونه على الأقل، حيث تهدف القوانين الحديثة في الإفلاس إلى حماية المشروعات المتعثرة؛ وذلك حفاظاً على النسيج الاقتصادي والاجتماعي، كما تهدف إلى مساعدة المؤسسات التي تمر بصعوبات على

(١٧) حكم الطعن بالتمييز رقم ٨٤ لسنة ٢٠١٩ جزائي ٢، جلسة ٢٠١٩/٦/٢٤.

الاستمرار ومواصلة نشاطها وإعادة تنظيم شؤونها المالية والتجارية.[١٨] ويرى البحث ضرورة أن تشمل الأهداف الخاصة بقوانين الإفلاس العمل على إيجاد طرق تحمي وتعوض صغار المستثمرين؛ لأن في حمايتهم حماية للمجتمع في الجانبين الاقتصادي والاجتماعي.

والحاجة هنا تكون إلى إيجاد نظام معين يحرص على تعويض صغار المستثمرين رغم إفلاس الشركة، حيث يقوم البحث بمناقشة التشريعات المقارنة في المطلب القادم آملاً في الاستفادة من الخبرات الموجودة في الدول الأخرى، والقضاء على ظاهرة توظيف الأموال في جميع مراحلها، وسد الثغرات القانونية التي قد تستغلها بعض النفوس الشريرة، أو الجهات التي لا تمتلك الخبرة في مجال الاستثمار، مما قد يعرض المتعاملين مع تلك الجهات إلى الخسارة المحققة.

المطلب الثاني
معالجة التشريعات المقارنة لظاهرة توظيف الأموال

تمهيد وتقسيم:

يتناول المطلب كلاً من دور التشريعات المقارنة التي حاولت إيجاد الحلول المناسبة للتصدي لظاهرة توظيف الأموال بالقدر الذي يثري البحث ويبعده عن مجرد السرد غير المبرر، وعليه تم تخصيص الفرع الأول لموقف المشرع المصري وطريقة معالجته للموضوع، أما الفرع الثاني فيتناول معالجة المشرع البريطاني لتلك الظاهرة، وكل ذلك على النحو الآتي:

الفرع الأول
معالجة ظاهرة جمع الأموال دون ترخيص في التشريع المصري

بالنظر والبحث في التشريعات المقارنة نجد أن المشرع المصري تصدى لظاهرة جمع الأموال دون ترخيص، وأقر لها أشد العقوبات والتي تصل إلى عقوبة الحبس السالب للحرية.

(١٨) عبد العزيز بو خرص، التوجهات الجديدة في قوانين الإفلاس الحديثة: رؤية اقتصادية بأفكار قانونية جديدة، مجلة كلية القانون الكويتية العالمية، كلية القانون الكويتية العالمية، مج٧، ٢٠١٩، ص ٤٢٢ – ٤٢٥.

حيث كان المناخ العام في جمهورية مصر العربية في الثمانينيات يساعد على انتشار كيانات توظيف الأموال، وذلك لعدة أسباب[١٩] منها:

- زيادة الثروات المالية لدى المصريين العاملين في الخارج مع وجود رغبة في الاستثمار.
- وجود كساد في منطقة الخليج العربي، لعدة أسباب منها أزمة المناخ في الكويت والحرب العراقية الإيرانية وغيرها.
- عدم وجود فرص استثمارية تواكب الثروات الموجودة لدى صغار المستثمرين.
- الروتين الحكومي الطارد للاستثمار بالطرق القانونية.
- ضعف أسعار الفائدة وزيادة التضخم السنوي.

ولمواجهة ظاهرة توظيف الأموال غير المشروعة ولبسط المزيد من الرقابة المالية صدر القانون رقم ١٤٦ لسنة ١٩٨٨ بشأن الشركات العاملة في مجال تلقي الأموال واستثمارها؛ للحد من انتشار هذه الظاهرة، وألا يقف المشرع موقف المتفرج من ضياع أموال المتعاملين في تلك العمليات، حيث تم تجريم تلقي الأموال من الجمهور سواء أكان المتلقي شخصاً طبيعياً أم شركة، طالما لم تتخذ الشكل القانوني لشركات تلقي الأموال التي نظمها القانون.[٢٠]

فالمادة ١ من القانون ١٤٦ لسنة ١٩٨٨ بشأن الشركات العاملة في مجال تلقي الأموال واستثمارها تنص على أنه: «.. يحظر على الأشخاص توجيه دعوة للجمهور بأية وسيلة مباشرة أو غير مباشرة لجمع الأموال وتوظيفها أو استثمارها أو المشاركة بها».

والمقصود بالجمهور هو كل شخص غير محدد بذاته وغير متمتع بصفة معينة في علاقته كعلاقة الأسرة أو الصداقة، مما يعني أن الباب مفتوح للجميع للاستثمار دون قيد أو شرط.[٢١]

---

(١٩) فرج فودة، الملعوب: قصة شركات توظيف الأموال، القاهرة: دار مصر الجديدة للنشر والتوزيع، ١٩٨٨، ص ١٠ -١٤.

(٢٠) عبد الفضيل محمد أحمد، توظيف الأموال دراسة مقارنة، مرجع سابق، ص ٩٧.

(٢١) أحمد صلاح الدين، جرائم توظيف الأموال، مكتبة النور الإلكترونية، ٢٠٢٠، ص ١٣.

فمجرد توجيه الدعوة بأي وسيلة مباشرة أو غير مباشرة لجمع الأموال يشكل جريمة، ولو لم يتلقَ، الأموال وذلك وفقاً للفقرة ٤ من المادة ٢١. [٢٢]

وعليه يكون المشرع المصري قد جرم عملية توظيف الأموال، كما نصت المادة ٢١ من هذا القانون على أنه: «كل من تلقى أموالاً على خلاف أحكام هذا القانون أو امتنع عن رد المبالغ المستحقة لأصحابها كلها أو بعضها يعاقب بالسجن وبغرامة لا تقل عن مائة ألف جنيه». ومن نص المادة ٢١ فقرة ١ يظهر جلياً أن القاضي ليس لديه السلطة التقديرية في الاختيار بين العقوبتين، مما يتضح منه إصرار المشرع المصري على عقوبة الحبس لردع أصحاب النفوس الضعيفة.[٢٣]

كما تضمن القانون أيضاً بعض العقوبات كتلك الواردة في نص المادة ٢٦ من القانون رقم ١٤٦ لسنة ١٩٨٨ التي تنص على أنه: «مع عدم الإخلال بأحكام المواد ٢١ وما بعدها من هذا القانون يجوز فضلاً عن العقوبات المقررة للجرائم المنصوص عليها فيه الحكم بكل أو بعض التدابير الآتية: ١- الحرمان من مزاولة المهنة مدة لا تزيد على ثلاث سنوات. ٢- حظر مزاولة النشاط الاقتصادي الذي وقعت الجريمة بمناسبته مدة لا تزيد على ثلاث سنوات. ٣- نشر منطوق الحكم الصادر بالإدانة بالوسيلة المناسبة وعلى نفقة المحكوم عليه». فمثل هذه العقوبات بلا شك تحد من عمليات جمع الأموال بدون ترخيص، وتمثل سياج الحماية للمتعاملين مع هذه الكيانات.[٢٤]

ويمكننا القول إنه رغم تنظيم المشرع المصري لنظام الاستثمار الجماعي وشروطه، إلا أنه رأى من الأهمية بمكان عدم الوقوف عند هذا الحد، بل لابد من مقاومة الجريمة في مراحلها الأولى، وحسن ما فعل.

وفي الكويت هناك حاجة إلى اقتباس هذا النص ووضعه موضع التنفيذ؛ لما له من دور فعال في ردع أصحاب النفوس الضعيفة، ولما له من أهمية في دعم الاقتصاد الوطني واستقراره.

(٢٢) عبد الفضيل محمد أحمد، توظيف الأموال دراسة مقارنة، مرجع سابق، ص ٩٩.

(٢٣) المرجع السابق، ص ٩٧.

(٢٤) سميحة القليوبي، شركات تلقي الأموال: الشركات العاملة في مجال تلقي الأموال لاستثمارها وفقاً لقانون ١٤٧ لسنة ١٩٨٨ ولائحته التنفيذية، دار النهضة العربية، ١٩٨٩، ص ١٤٣.

الفرع الثاني
تعويض صغار الضحايا الناتج عن إفلاس الشركة في التشريع البريطاني

قد يحصل موظف الأموال سواء أكان فرداً أم كياناً عاماً أم خاصاً على الترخيص المطلوب والمسبق لعملية جمع الأموال، ومع ذلك لا يعد هذا الأمر كافياً لحماية المتعاملين مع جامع الأموال بهدف الاستثمار، ففي العديد من الحالات يتم إعلان الإفلاس أو هروب جامع الأموال؛ مما يجعل الترخيص المسبق مجرد غطاء بل وسيلة مساعدة لجامع الأموال، فهنا يجب أن تمتد الحماية إلى ما بعد عملية الترخيص الأولى إلى متابعة عمليات الاستثمار الخاصة بتوظيف الأموال. ولقد أوجد المشرع البريطاني حلاً مبتكراً لبسط الرقابة من أجل حماية صغار المتعاملين مع الكيان الموظف للأموال.

فالمشرع البريطاني واجه ظاهرة هروب أو ادعاء الإفلاس من قبل شركات الاستثمار بعدة أمور قانونية من أهمها: إنشاء هيئة مستقلة تهدف إلى تعويض صغار المستثمرين، وهو ما نحتاج إليه في الكويت كحل واقعي يخفف من حدة خسائر صغار المستثمرين، ويجعل بالمقابل الجهات الرقابية تشدد من الرقابة المسبقة سواء من جهة إصدار الترخيص لتلك الشركات أو من جهة الرقابة على أعمالها.

وعليه يمكن القول إن المشرع البريطاني تدارك مشكلة إفلاس شركات الاستثمار التي تجمع أموال العامة، وذلك بإنشاء جهة مستقلة[٢٥] تسمى Financial Service Compensation Scheme (FSCS) [٢٦] تقوم بتعويض صغار المستثمرين عن ضياع أموالهم الناتج عن إفلاس تلك الشركات.[٢٧]

---

(٢٥) تم أنشاؤها بناء على القانون المسمى ب Financial Services and Markets Act 2000 (FSMA)

(٢٦) The FSCS is the scheme established by the FSA under Part 15 of FSMA to compensate customers of authorized financial services firms when those firms are in default, that is, unable or likely to be unable to pay claims. https://www.legislation.gov.uk/ukpga/2010/28/notes/division/3/7

تاريخ الدخول ٢٠٢٢/٩/٢٢.

(٢٧) https://www.fscs.org.uk/about-us/mission-and-strategy/

تاريخ الدخول ٢٠٢٢/٩/٢٢

ومن أهم مميزات تلك الجهة أنها:

- جهة مستقلة (Independent) تعوض الأشخاص إذا فشلت الشركات المالية وخرجت من التعامل.
- تقوم بتعويض صغار المستثمرين إذا تم إعلان إفلاس الشركة.
- تقدم خدمة مجانية وسهلة، ونقصد بالمجانية هنا أن اللجوء إلى المحاكم وهيئات التحكيم في بريطانيا مكلف جداً؛ لذلك جعل المشرع البريطاني هذه الخدمة مجانية حتى يسهل على أي من صغار الضحايا اللجوء إليها.
- لا يشمل التعويض عن الأداء السيّئ للشركة (Poor Investment Performance).
- ويتشابه الأمر في حال قيام صغار المستثمرين بالاستثمار أو حصولهم على النصيحة المالية.

والتعويض المقدم لصغار المستثمرين محدود، أي أنه ليس تعويضاً كلياً بل يعد تعويضاً محدوداً (Compensation limits) بأن يستطيع كل شخص المطالبة بمبلغ ٨٥ ألف باوند مقابل كل شركة، فإذا تعامل مع شركتين يستطيع أن يتقدم بطلب تعويض منفرد عن كل شركة.

ويتضح من ذلك أن قيمة التعويض تجعل صغار المستثمرين يستثمرون في عدد من الشركات ويبتعدون عن الاستثمار في شركة واحدة، بل ويشجع على التنوع اتباعاً للقاعدة الاقتصادية القائلة: «إن وضع الأموال المستثمرة في مكان واحد يعرض صاحبها للخطر».

ومن أهم الشروط الواجب توافرها للحصول على هذا التعويض هو السؤال عن ترخيص الشركة، حيث يجب أن تكون الشركة مرخصة من قبل الهيئات المالية في بريطانية وهي The PRA or The FCA.[٢٨]

(٢٨) في عام ٢٠١٢ تم تعديل القوانين المالية في بريطانيا وذلك بصدور التشريع الخاص بالخدمات المالية Financial Services Act 2012 ، وبناء على هذا القانون تم تقسيم الهيئات المشرفة على السوق المالي إلى التالي: أولاً: تنظيم سلوك السوق (Conduct of Business Regulation): وهي عبارة عن تشريعات تنظم العلاقة بين العميل والشركة، مثل تشريعات تجريم التلاعب بالسوق، والتشريعات الخاصة للتأكد من التعامل العادل بين جميع العملاء. وتشرف على تطبيق هذه التشريعات هيئة السلوك المالي (FCA). ثانياً: تشريعات المخاطر(Prudential Regulation): =

وفي الكويت هناك حاجة ماسة إلى إنشاء هيئة مشابهة لهذه الهيئة تقوم على تعويض صغار المستثمرين، كما تقوم في الوقت نفسه بالتدقيق على عدم الترخيص إلا للشركات الجادة والتي تخضع لرقابتها وإشرافها طوال فترة عملها.

الخاتمة

حرصنا على استهلال البحث بمبحث تناول قانون ظاهرة توظيف الأموال، وقسم إلى مطلبين: المطلب الأول عرضنا فيه لوصف الظاهرة، وتناولنا خلال المطلب الثاني جرائم الأموال المشابهة لظاهرة توظيف الأموال، وعرضنا خلال المبحث الثاني الحماية القانونية الحالية من ظاهرة توظيف الأموال. وعلى ضوء الدراسة توصلنا إلى عدد من النتائج والتوصيات وهي على النحو الآتي:

النتائج:

١ - عدم وجود تشريع متكامل يحكم عملية توظيف الأموال في دولة الكويت، مما ترتب عليه وجود فراغ تشريعي، يتم استغلاله من ضعاف النفوس بغرض الاستيلاء على أموال المواطنين وعامة الناس.

٢ - تتسم جريمة توظيف الأموال بالتجديد والتطور المستمر.

٣ - هناك تقاعس من الجهات الحكومية في التصدي لعمليات جمع الأموال بداعي التوظيف والاستثمار، إما بداعي عدم الاختصاص أو عدم وجود نص قانوني تستند إليه لمواجهة تلك الظاهرة.

٤ - نتناول مشكلة توظيف الأموال من جانبين: الجانب الأول هو الاستثمار وجمع المال من غير تصريح أو رقابة، والجانب الآخر هو ادعاء الشركة الإفلاس وعدم المقدرة على الدفع، وكلتا المشكلتين لهما حل تشرعي مختلف.

= وهي تشريعات تتعلق بتقليل المخاطر والتأكد من السلامة المالية للشركات كتشريعات الإفلاس والتشريعات الخاصة بمعدل السيولة لدى الشركات كالبنوك، وتم تقسيمها إلى قسمين: ١- تشريعات مخاطر جزئية (Micro Prudential Regulation) : وهي عبارة عن تشريعات تنظر إلى الشركات بصورة فردية، كمعدل السيولة والإفلاس لدى كل شركة على حدة، وهنا فرّق المشرع البريطاني بين الجهات المسؤولة عن تطبيق ومراقبة هذه التشريعات، فالبنوك وبنوك الظل وشركات التأمين والاستثمار تتولاها هيئة تابعة للبنك المركزي البريطاني تسمى Prudential Regulation Authority (PRA).

التوصيات

١ - لابد من وضع عقوبة رادعة لعملية توظيف الأموال دون ترخيص، وبالنظر إلى التشريع المصري نجد أن المشرع المصري تصدى لتوظيف الأموال في مراحله الأولى، بأن جرم عملية توجيه الدعوة للجمهور بأية وسيلة مباشرة أو غير مباشرة لجمع الأموال وتوظيفها أو استثمارها أو المشاركة به، فهو لم ينتظر إلى أن يصنف الفعل كجريمة أخرى كالنصب وغسيل الأموال، وعليه يقترح إجراء تعديل تشريعي يواكب ما نص عليه القانون المصري.

٢ - تحديد جهة مختصة ذات آلية فعالة لمراقبة الكيانات المرخص لها بعملية توظيف الأموال، وعليه هناك ضرورة لمراقبة الشركات العاملة في مجال تلقي الأموال واستثمارها؛ لأنه قد تم في الآونة الأخيرة استغلال مثل هذه الشركات للبدء في عمليات توظيف الأموال تحت غطاء أنها شركة مرخصة للقيام بذلك، إلا أنه في الواقع ما هي إلا نوع من أنواع الاستيلاء على الأموال وجمعها ومن ثم الهرب بها.

٣ - تلجأ بعض الشركات إلى أسلوب المماطلة وكسب الوقت حيث تستمر الشركة بالعمل في مقرها مع الادعاء بأنها تواجه صعوبات مالية، وعليه لابد من التدخل للحد من هذه الظاهرة.

٤ - ضرورة نهج الحل المتبع في التشريع البريطاني في حال إفلاس الشركة أو عدم مقدرتها على دفع أموال عامة الناس، وذلك بدفع تعويضات مناسبة لصغار المستثمرين.

٥ - رغم كون البحث يتعلق بالأمور القانونية إلا أنه يحث على إجراء دراسات مستقبلية تتعلق بالاقتصاد والتمويل، وذلك بالبحث في ضرورة الفصل بين البنك الاستثماري والبنك التقليدي.

قائمة المراجع

أولاً: الكتب

- إبراهيم سيد أحمد، مكافحة غسيل الأموال، المكتبة العصرية للنشر والتوزيع، ٢٠١٠.
- حمد صلاح الدين، جرائم توظيف الأموال، مكتبة النور الإلكترونية، ٢٠٢٠.
- سميحة القليوبي، شركات تلقي الأموال: الشركات العاملة في مجال تلقي الأموال لاستثمارها وفقاً للقانون ١٤٧ لسنة ١٩٨٨ ولائحته التنفيذية، دار النهضة العربية، ١٩٨٩.
- عادل حسن السيد، طبيعة عمليات غسل الأموال وعلاقتها بانتشار المخدرات، الأكاديميون للنشر والتوزيع، ٢٠١٤.
- عبد الفضيل محمد أحمد، توظيف الأموال دراسة مقارنة، مكتبة الجلاء الجديدة، المنصورة. (لم يذكر سنة النشر).
- معوض عبد التواب، شرح قانون توظيف الأموال، الإسكندرية: منشأة المعارف، ١٩٨٩.
- محمد عبد أبو سمرة، جريمة غسيل الأموال، الأردن: دار الراية للنشر والتوزيع، ٢٠١٠.
- فايز الظفيري، القواعد العامة في قانون الجزاء الكويتي: نظرية الجريمة والعقوبة، الطبعة السابعة، ٢٠١٩ -٢٠٢٠.
- فرج فودة، الملعوب: قصة شركات توظيف الأموال، القاهرة: دار مصر الجديدة للنشر والتوزيع، ١٩٨٨.

ثانياً: الدوريات والمقالات

- حسام عبد الحميد، مسئولية المستحوذ في شركات المساهمة «غير المفلسة والمفلسة»، جامعة المنصورة، مجلة البحوث القانونية والاقتصادية، ع٧٦، ٢٠٢١.
- عبد العزيز بو خرص، التوجهات الجديدة في قوانين الإفلاس الحديثة: رؤية اقتصادية بأفكار قانونية جديدة، مجلة كلية القانون الكويتية العالمية، كلية القانون الكويتية العالمية، مج٧، ٢٠١٩.
- محمد طموم، المضاربة في الشريعة الإسلامية، مجلة الحقوق والشريعة، جامعة الكويت، السنة الأولى، العدد الأول، ١٩٧٧.

ثالثاً: المراجع الالكترونية

- www.alqabas.com/article/5880828 تاريخ الدخول ٢٠٢٢/٩/٩٢٢
- الموقع الالكتروني لنظام تعويض الخدمات المالية
www.fscs.org.uk/about-us/mission-and-strategy
- الموقع الإلكتروني للتشريعات البريطانية
www.legislation.gov.uk/ukpga/2010/28/notes/division/3/7

The Adequacy of Legislation in Reducing the Phenomenon of Recruitment of Funds: A Comparative Study

Dr. Abdullah Alshebli*

Dr. Abdul Rahman Al-Osaimi**

Abstract:

Aim of the Paper: The research aims to highlight the legislative shortcomings in the area of employment of funds. In particular, a comparison with other legal systems that do address this problem will be made to highlight gaps in the Kuwaiti Law. **Study Design**: The research follows an inductive analytical comparative method. It will compare the Egyptian and British models to the current statement from the competent authority in Kuwait. The research raises several questions related to the recruitment process of the money collector, the statement by the competent authority related to licensing the process of recruitment of funds and the sufficiency related to Kuwaiti legislation addressing this problem. The article aims to suggest ways in which investors can be protected from losses sustained by these fundraising operations. **Results**: The findings of the research included a lack of appropriate legislation in Kuwait to address the problem and an overlap in jurisdictions between the different regulatory bodies of the Capital Markets Authority and the Central Bank of Kuwait and the Ministry of Commerce and Industry. **Conclusion**: As a result, several recommendations were made aimed at improving the legislation in this area, most importantly to address the need for deterrent penalties. Furthermore, recommendations were made to secure the fund-raising process for the protection of small investors through the creation of a body or entity in the process of monitoring the recruitment operations funds and audit process.

Keywords: Recruitment of funds, Protect Individual Investors, the Capital Markets Authority.

* Main Author :Private Law Department, at Saad Al-Abdullah Academy for Security Sciences, Kuwait, Email: a2r@dr.com

** Co-Author Private Law Department, at Saad Al-Abdullah Academy for Security Sciences, Kuwait, Email: al_osaimie@hotmail.com

- Submitted: 21/6/2022, Accepted: 10/10/2022.

All Rights Reserved-Academic Publication Council-Kuwait University.

To Cite P. 221

د.عبدالله الشبلي، حاصل على الدكتوراه في القوانين الاقتصادية والحوكمة، جامعة ليدز بالمملكة المتحدة (UK) ٢٠١٥، يعمل حالياً أستاذاً مشاركاً في قسم المقررات القانونية، أكاديمية سعد العبدالله للعلوم الأمنية بالكويت، **الاهتمامات البحثية:** موضوعات تتعلق بالقوانين الاقتصادية وقوانين أسواق المال والحوكمة.

الإيميل: a2r@dr.com

د.عبدالرحمن العصيمي، حاصل على الدكتوراه في القانون الخاص والمدني، جامعة الإسكندرية بجمهورية مصر العربية ٢٠١٥، يعمل حالياً أستاذاً مساعداً في قسم المقررات القانونية، أكاديمية سعد العبدالله للعلوم الأمنية بالكويت، الاهتمامات البحثية: موضوعات القانون الخاص والمدني المتعلقة بالدراسات القانونية المحلية والعربية والأنظمة المقارنة.

الإيميل: al_osaimie@hotmail.com

للاستشهاد:

الشبلي، عبد الله. العصيمي، عبد الرحمن. (٢٠٢٣). مدى كفاية التشريع في الحد من ظاهرة توظيف الأموال: دراسة مقارنة. *مجلة الحقوق*، *٤٧*(٤)، ١٩٣ - ٢٢١.

To Cite:

Alshebli, Abdullah. Al-osaimi, Abdul Rahman. (2023). The adequacy of legislation in Reducing the Phenomenon of Recruitment of Funds: A Comparative Study. *Journal of Law, 47*(4), 193 - 221.

JOURNAL OF LAW

A Refereed Academic Quarterly, Published by the Academic Publication Council - University of Kuwait

The Adequacy of Legislation in Reducing the Phenomenon of Recruitment of Funds: A Comparative Study.

Dr. Abdullah Alshebli

Dr. Abdul Rahman Al-Osaimi

جامعة الكويت
KUWAIT UNIVERSITY

ISSN: 1029 - 6069

No. 4 - Vol. 47

Jamada II 1445 - December 2023