

Criminalidad contemporánea en seguros terrestres

Derecho penal de los seguros

الإجرام المعاصر في الأمن الأرضي

الحق الجزائي في الأمان

الباحث: صعيدي بشرى، كلية القانون، جامعة القاضي عياض، المغرب.

تاريخ النشر: ٢٠٢٤/١٠/١٥

تاريخ القبول: ٢٠٢٤ /٩/٢٥

تاريخ الاستلام: ٢٠٢٤/٩/١٩

الملخص:

تحدث هذا المقال على أنه من الممكن إذن أن نفترض أن ظهور حضارة إلكترونية تنتهك حدود فضاءنا المعتاد يؤدي إلى مشاكل جديدة في منطقة معينة، وأن الأعمال الإجرامية يرتكبها أفراد يقيمون في بلد مختلف حيث يأتون إلى كابو لاس أغريسيونيس لوس أنظمة الكمبيوتر. مساعدة على ظهور إجرام كوكبي. ومن ثم، فمن الممكن وضع قائمة شاملة لمختلف الجرائم الحديثة التي يبدو أنها الأحدث في الجرائم الجنائية للمجرمين. يجب التمييز بين القوانين الحديثة بوضوح. الحظر غير القانوني، لا ينطبق القانون الجزائري المعاصر على الجرائم العادية فحسب، بل له، في الوقت نفسه، وظيفة تحفيز الهبوط الاقتصادي والصناعي، ومن الممكن دراسة الحالات المعقدة مقارنة بالحالات المعتادة.

الكلمات المفتاحية: الإجرام المعاصر، الأمن الأرضي، الحق الجزائري، الأمان.

Abstract

Cet article dit qu'il est alors possible de supposer que l'émergence d'une civilisation électronique qui viole les frontières de notre espace habituel conduit à de nouveaux problèmes dans une certaine zone, et que les actes criminels sont commis par des individus résidant dans un autre pays où ils viennent. à Cabo las Agricones los systèmes informatiques. Contribuer à l'émergence d'une criminalité planétaire. Il est donc possible de dresser une liste complète de divers crimes récents qui semblent être les derniers en date parmi les infractions pénales des criminels. Les lois modernes doivent être clairement distinguées. Interdiction illégale Le droit pénal contemporain ne s'applique pas seulement aux délits ordinaires, mais a en même temps pour fonction de stimuler le déclin économique et industriel, et il est possible d'étudier des cas complexes par rapport aux cas habituels.

Mots-clés: criminalité contemporaine, sécurité territoriale, droit pénal, sûreté.

Introducción

El mundo real y el mundo virtual no están disociados, pero la infraestructura informática pone a disposición las herramientas necesarias para la comunicación y el intercambio de bienes y servicios. Cada vez más ámbitos, como el comercio, el tráfico vehicular, el suministro de electricidad o la enseñanza, dependen en gran medida de la informática y un ciberataque puede comprometer la prestación de estos servicios materiales¹.

La principal dificultad de la empresa de seguros radica en que el desarrollo exigido por las nuevas tecnologías y la industrialización estimulan a los asegurados a emplear nuevos procedimientos fraudulentos con el fin de obtener un beneficio ilícito.

Se puede suponer, por lo tanto, que el surgimiento de una cibercivilización que desafía las fronteras de nuestro espacio habitual plantea nuevos problemas de una agudeza particular, ya que los actos delictivos son perpetrados por individuos que residen en un país diferente al donde se llevan a cabo las agresiones a los sistemas informáticos. Asistimos a la aparición de una criminalidad planetaria². Se puede, por lo tanto, elaborar una lista exhaustiva de las diferentes infracciones modernas que parecen ser las más recientes en el derecho penal de los seguros. Las legislaciones modernas tampoco parecen lograr distinguirlos. Sin embargo, el derecho penal contemporáneo ya no es el que rige únicamente las infracciones ordinarias, sino que, paralelamente, tiene una función de impulsar el desarrollo económico e industrial, dando lugar a estudios de casos complicados en comparación con los habituales.

La lógica seguida coloca, entonces, el delito de blanqueo de capitales y la financiación del terrorismo en la cima de todas las incriminaciones. (I). El legislador enumera una larga serie de infracciones que constituyen actos de terrorismo. Cabe precisar que las infracciones mencionadas son todas infracciones de derecho común, pero que se convierten en actos de terrorismo cuando se cometen "intencionalmente", en un contexto terrorista³. Surge, entonces, el fraude informático de aguda relevancia. (II)

¹ - J-L. PUTZ, « Cybercriminalité : criminalité informatique en droit Luxembourgeois », éd. Larcier, Luxembourg, n°6. P.15.

² - P. Arrigo, « La cybercriminalité : vers une régulation internationale de l'Internet ? », Gaz. Pal. 16 oct. 2001, n°289. p. 35

³ - Ph. BONFILS, L.GRÉGOIRE, « Droit pénal spécial », 25 janv. 2022, LGDJ. n°940.

I : Fraudes financieras: aumento de la criminalidad en seguros

A- el blanqueo de capitales

Se trata de una operación que consiste en ocultar el origen fraudulento de sumas de dinero⁴. Es el hecho de facilitar, por cualquier medio, la justificación engañosa de los bienes o ingresos del autor de un crimen o delito que le haya procurado un beneficio directo o indirecto, o de prestar asistencia a una operación de colocación, ocultación o conversión del producto directo o indirecto de un crimen o delito. De modo que no puede tener una única forma jurídica especial, el culpable del blanqueo ayuda al autor de la infracción original. Si, en eso, se asemeja al cómplice – dejando de lado la cronología – se distingue del encubridor, cuya actividad puede tomar una forma menos altruista, cuando se trata de beneficiarse del producto de la infracción original⁵.

Puede ser, actualmente, retenida contra un individuo que procede al blanqueo del producto de su propia infracción⁶ En otras palabras, estas infracciones de consecuencias establecen una distinción entre los regímenes jurídicos de dos infracciones que, sin embargo, están vinculadas a la misma categoría y sobre puntos que se consideraban, hasta ahora, que debían tener una solución uniforme en la categoría⁷ Tal como lo expresa D. CHILSTEIN « una figura poco conocida del derecho penal y cuya teoría general, suponiendo que sea posible, aún queda por establecer ». Compuesto de amenazas⁸ y vulnerabilidad, el riesgo en el marco de la lucha contra el blanqueo de capitales revela, por una parte, a nivel nacional, intimidaciones que ponen en peligro la integridad del sistema financiero marroquí. Por otro

⁴ – V. MALABAT « Droit pénal spécial », 9^{ème} éd. Dalloz, 2020. P.557.n°883.

⁵ – J. LARGUIER et Ph. CONTE « Droit pénal des affaires », éd. Paris : A. Colin 10^{ème} 2010.p.241,n°257.

⁶ – V.Cass. Crim. 25 juin 2003: JCP 2004, I, 157. Dt. Pénal 2003. Comm. 142, obs. M. VÉRON; RSC 2004, p. 350, obs OTTENHOF : Gaz. Pal. 2004, Doctr. p. 790, obs DUCOULOUX-FAVARD pour l'arrêt de principe: Cass. Crim. 14 janvier 2004. Bull. Crim. n°12: JCP G 2004, II, 10081, note H. MATSOPOULOU : D. 2004, p. 1377, note Ch. CUTAJAR: Gaz. Pal. 17 avril 2004, p. 5, obs. O. RAYNAUD plus récemment: Cass Crim. 20 février 2008; Bull. Crim. n°43; Dr. Pénal 2008, Comm. 67, obs M. VÉRON; JCP G 2008, I, 146, note J.-H. ROBERT; JCP G 2008, II, 10103, note J. LASSERRE CAPDEVILLE; D. 2008, p. 1585, note Ch. CUTAJAR; AJP 2008, p. 234, obs. A. DARSONVILLE: D. 2009, p. 123, obs. T. Garé; RPDP 2008, p. 402, note V. Malabat.

⁷ – A.-M. LARGUIER « Immunités et impunités découlant pour l'auteur d'une infraction d'une infraction antérieurement commise par celui-ci » JCP 1961, I, 1601.

lado, a nivel de las empresas o de los intermediarios de seguros, abusos que podrían ser utilizados para ejecutar los actos incriminados.

a- El fundamento jurídico del blanqueo de capitales en seguros Considerando el desarrollo tecnológico y la apertura a los mercados extranjeros, las operaciones pueden realizarse a través de múltiples medios de comunicación y sin necesidad de desplazarse hasta la persona sujeta. Estos métodos pueden presentar un alto riesgo de blanqueo de capitales⁹ Divers pays s'attachent à instaurer des lois répressives afin de lutter contre le blanchiment de capitaux.

Además, el ámbito de aplicación del delito de blanqueo, en la legislación belga, ha sido concebido de manera muy amplia, ya que abarca los beneficios patrimoniales derivados de todas las infracciones, cualquiera que sea su naturaleza o gravedad (crímenes, delitos y contravenciones, infracciones) intencionales y no intencionales) y no importa si están previstas por el código penal o por las leyes particulares¹⁰ Mientras que, la ley represiva italiana prevé una doble incriminación, una relativa al blanqueo (riciclaggio) y la otra a la reutilización (impiego) de bienes de origen ilícito. Que son de naturaleza a cubrir todas las etapas consideradas por los estudios sociológicos y de economía criminal¹¹, como constitutivas del fenómeno del blanqueo: desde la introducción de los bienes «ilícitos» en los circuitos financieros legales («placement») hasta la ocultación del origen criminal mediante una o más transferencias sucesivas («layering»), hasta la integración definitiva en el circuito legal como capitales «blanqueados», ilícitos y reutilizables¹² En cuanto al derecho suizo, el dispositivo de lucha contra el blanqueo de dinero fue complementado por la entrada en vigor, el 1 de abril de 1998, de la ley sobre el blanqueo de dinero (LBA) del 10 de octubre de 1997, que define los

⁸ – les menaces c'est l'objet (ou la personne, ou l'évènement) qui peut causer un dommage (un impact négatif).

⁹ – Art 12 al 1 Circulaire du président de l'Autorité de contrôle des assurances et de la prévoyance sociale n° AS/02/19 du 25 septembre 2019 relative aux obligations de vigilance et de veille interne incombant aux entreprises d'assurances et de réassurance et aux intermédiaires en matière d'assurances et de réassurance. B.O. n°6848 – 20 jourmada I 1441 (16-1-2020).

¹⁰– G. DELRUE, op.cit., p. 147.

¹¹– Surtout les études du GAFI. Pour tous, voy., D. MASCIANDARO, E. TAKATS et B. UNGER, « Black finance ». in M-L. CESONI, Damien Vandermeersch, Ursula Cassani, Georgios Pavlidis, Genevière Giudicelli-Delage, Aurélie Binet-Grosclaude, Juliette Tricot et Alberto di Martino « la lutte contre le blanchiment en droit Belge, Suisse, Français, Italien et international : incrimination et confiscation, prévention, entraide judiciaire », sous la direction, Maria Luisa CESONI. Bruylant avril 2013.p. 426 et s.

¹² – S. MULINARI, Cyber Laundering, Milan, Pearson, 2003, notamment les chapitres 1 et 3-5. In Maria Luisa Cesoni, Damien, op.cit,

deberes de diligencia que incumbe a los intermediarios financieros en la lucha contra el blanqueo y establece el control administrativo de estas profesiones¹³.

Debemos, en particular, recordar aquí que la Convención de Viena del 20 de diciembre de 1988 contra el tráfico ilícito de estupefacientes y sustancias psicotrópicas preveía para los Estados miembros la obligación de instituir un delito de blanqueo. La adopción de medidas de confiscación de los productos derivados de las infracciones básicas y la creación de un grupo de estudios, el grupo de acción financiera internacional (GAFI)¹⁴. Las normas del GAFI constituyen la base de referencias y estándares internacionales en materia de LBC/FT que los países deberían implementar mediante medidas adaptadas a su situación particular. De hecho, los actos descritos por el artículo 574-1 del código penal no son reprobables en sí mismos, pero se vuelven punibles en la medida en que se refieren a bienes provenientes de una infracción previa¹⁵.

La incriminación aquí estudiada se presenta bajo diversas variantes previstas por la ley penal, mencionadas respectivamente en los 1°, 2°, 3° y 4° del primer párrafo del artículo 574-1¹⁶, se trata de una serie de actividades de adquisición, posesión, uso, conversión o transferencia de bienes de infracción penal. Requiere no solo la ocultación o el disfraz del origen de estos bienes, en interés del autor o de terceros, sino también la ayuda de una persona implicada en la comisión de uno de los delitos previos, o facilitar, por cualquier medio, la justificación falsa del origen de los bienes o productos del autor. o, aún, la aportación de una colaboración o el don de consejos a una operación de custodia, colocación, ocultación, conversión, transferencia o transporte del producto directo o indirecto. El párrafo 1 del artículo 574-1-5° prevé el hecho de facilitar, por cualquier medio, la justificación falsa del origen de los bienes o productos del autor que le haya procurado un beneficio directo o indirecto; Interviniendo posteriormente a la comisión de un delito. La infracción es formal en la

¹³ – ibid

¹⁴ – A. LEPAGE et H. MATSOPOULOU « Droit pénal spécial », Thémis Droit. 1^{ère} éd. 2015. p.644. n°909.

¹⁵ – J. SPREUTELS et P. De MÛELENAERE (dir), « la cellule de traitement des informations financières et la prévention du blanchiment des capitaux en Belgique et dans le monde », actes du colloque international du 14 mars 2003, Bruxelles, Bruylant, 2003. p.29

¹⁶ – Institué en vertu de la loi n°43-05 promulguée par le dahir n°1-07-79 du 17/04/2007.

medida en que el elemento material se sitúa en el simple hecho de facilitar la justificación engañosa del origen de los bienes y no en la justificación misma, basta con haber facilitado la justificación (por medio de falsas certificaciones, declaraciones engañosas, falsos recibos de sueldo o falsas facturas, por ejemplo) y no con haber justificado el origen de los bienes o los ingresos¹⁷.

El régimen de represión del delito de blanqueo de capitales es, generalmente, independiente del de la infracción principal. La naturaleza del delito principal impacta poco en cuanto a la represión de la infracción de consecuencia, «el delito principal puede haber sido realizado en el extranjero, pero ello no resulta en una implicación más profunda de este en el régimen de la infracción condicionada que conserva su autonomía en la represión»¹⁸. La influencia de la prescripción o de la amnistía de la infracción principal por la ley extranjera es nula. La represión general de la infracción, del blanqueo de capitales en Marruecos, fue instituida, primero, por la ley 43-05¹⁹ Además de la Circular del presidente de la ACAPS n.º AS/02/19 del 25 de septiembre de 2019, que aporta al panorama legislativo en la materia, una serie de novedades así como precisiones y restricciones para instaurar una perfecta comprensión a las empresas de seguros y reaseguros y a sus intermediarios, no solo del dispositivo, les corresponden obligaciones de vigilancia simplificada y reforzada, sino también un enfoque basado en los riesgos en la medida de una indispensable interacción entre las dos entidades, los procedimientos de control interno de los organismos sujetos. b- Taxonomía de los casos sospechosos por los intermediarios de seguros. L'ACAP ha establecido una variedad de casos de figura de la infracción de blanqueo de capitales con el fin de esclarecer a las compañías de seguros sobre diferentes actos fraudulentos, principalmente en seguros de vida, empleados por los asegurados, para tomar las medidas preventivas necesarias.

¹⁷ – M. DAURY-FAUVEAU « Droit pénal spécial : livres 2 et 3 du code pénal : infractions contre les personnes et les biens 2010 », Préf. J.-H. ROBER . éd.PUF,p.131.n°130

¹⁸– P. CAZALBOU « étude de la catégorie des infractions de conséquences : contribution à une théorie des infractions conditionnées », LGDJ. 2016, n°599, p.265.

¹⁹– La loi 43-05 promulguée par le Dahir n° 1.07.79 du 28 rabii I 1428 (17 avril 2007), telle qu'elle a été modifiée et complétée par la loi n° 13-10, promulguée par le Dahir n° 1.11.02 du 15 safar 1432 (20 janvier 2011), dont le dispositif a été introduit aux articles 574-1 à 574-7 du code pénal principalement la section IV (bis) du chapitre IX qui traite « les crimes et délits contre les biens ». ainsi que le dahir n° 1-21-56 du 27 chaoual 1442 (8 juin 2021) portant promulgation de la loi n° 12-18 modifiant et complétant le Code pénal et la loi n° 43-05 relative à la lutte contre le blanchiment de capitaux.

Una declaración de sospecha hecha por un intermediario de seguros después de un seguimiento minucioso de las operaciones realizadas en contra de un agente comercial que no declaró ningún bien inmueble y que suscribió un contrato de seguro de vida en julio de 2020, realizó acumulaciones de pagos de 1.000.000 MAD, y después de al menos un año procedió a la rescisión del contrato de seguro de vida, comprando así una segunda residencia valorada en 950.000 MAD, sin preocuparse por las diferentes penalizaciones incurridas, mientras que su ingreso anual no superaba los 100.000 MAD. Estos considerandos obligaron al mencionado intermediario a proceder con una declaración de sospecha tal como lo exige la autoridad de control. Basándose en el exceso de depósitos en efectivo así como en cheques, la ambigüedad de las actividades efectivamente ejercidas por dicho comerciante, su despreocupación a pesar del excesivo monto de las penalizaciones, el corto plazo entre la suscripción y la operación de recompra.

Como resultado de las investigaciones realizadas, diversas infracciones, fraude y contrabando, han sido confirmadas por la célula de inteligencia financiera en contra del mencionado comerciante²⁰.

Las amenazas podrían estar encarnadas por criminales, facilitadores, grupos terroristas, o bien infracciones subyacentes extendidas en el territorio nacional y cuyo producto generado podría ser invertido en operaciones de blanqueo de capitales. En cuanto a la vulnerabilidad, se trata de elementos internos dentro de la empresa (su dispositivo más explícitamente) que podrían ser explotados por la amenaza identificada.e. La vulnerabilidad de los aseguradores podría traducirse, por ejemplo, en una ausencia de KYC, o en un seguimiento débil de las operaciones.s²¹.

Cualquiera que sea su naturaleza, delictiva o criminal, la infracción del blanqueo exige la mala fe de las circunstancias de los hechos, es decir, el carácter inusual de la operación fraudulenta.leuse. El artículo 133 del código penal enuncia una generalidad extensa del

²⁰ – ACAPS « Typologies de blanchiment de capitaux et de financement du terrorisme dans le secteur des assurances », Document d'orientation Janvier 2022.p. 7

²¹ – ACAPS « lutte contre le blanchiment de capitaux et le financement du terrorisme dans le secteur des assurances :Implémentation d'une approche basée sur les risques dans le cadre de la LBC/FC en assurance vie », guide n°2. Décembre 2020. P. 9 et s.

elemento intencional, «Los crímenes y los delitos solo son punibles cuando han sido cometidos intencionalmente». El delito de blanqueo supone el elemento intencional que no puede ser excluido más que por la intervención legal de la ley. Por lo tanto, su autor debe conocer la existencia de la infracción de origen y saber que la operación a la que contribuye se refiere al producto directo o indirecto de esta.²².

El elemento intencional no podría existir sin la concurrencia de la prueba que atestigua la infracción, y que no será, regularmente, de un aporte fácil, el conocimiento del origen fraudulento de los bienes blanqueados se induce de las constataciones de hecho apreciadas soberanamente por los jueces de fondo a la vista de los elementos de prueba y de los hechos de presunciones de hecho sometidos al debate.²³.

Pero hay muchas probabilidades de que la jurisprudencia transponda las soluciones rigurosas derivadas para la receptación, mostrándose particularmente severa con respecto a los profesionales hasta el punto de consagrar verdaderas presunciones de culpabilidad.²⁴.

B- La etiqueta terrorContexto: oriste

Insidioso como el fuego, el terrorismo brota espontáneamente donde menos se espera, arde en silencio antes de declararse, se desarrolla y se propaga de manera irracional, se adormece para renacer de sus cenizas cuando todos creían haberlo dominado definitivamente. El terrorismo es un dato aislado propio de ciertas incriminaciones. Es primero como una condición previa²⁵. La noción de « terrorismo » como fenómeno criminal, es muy difícil de definir en cuanto a su contenido²⁶. Es jurídicamente difícil de comprender porque es un fenómeno cambiante y polimorfo.

Su apprehensión penal fue aprobada por la ley 03-03 del 28 de mayo de 2003, creada en el código penal (a), particularmente el artículo 218. Es, sin ninguna duda, bajo la extensión de las infracciones nuevas y particulares, que el legislador marroquí se ha visto, nuevamente,

²²- J. LARGUIER et Ph. CONTE « Droit pénal des affaires », éd. Paris : A. Colin 10^{ème} 2010.p.242,n°258

²³ - Ch. CUTAJAR, « Blanchiment d'argent : prévention et répression », éd. Francis Lefebvre. 2018. p.101, n°205

²⁴- A. LEPAGE, P-M DU CHAMBON et Renaud SALOMON « Droit pénal des affaires ». 6^{ème} éd. LexisNexis.2020. p.175.n°433.

²⁶ - A. SOTILLE « Le terrorisme international », Recueil des Cours, 1938, III, p. 95-96; P. MERTENS, « L'introuvable acte de terrorisme », dans: Réflexions sur la définition et la répression du terrorisme, Bruxelles, éd. U.L.B., 1974, p. 31 et s.; E. DAVID, « Le terrorisme en droit international (Définition, incrimination, répression) », in, Réflexions sur la définition et la répression du terrorisme, p. 109 et s.

obligado a prever otras disposiciones, con el fin de establecer la prevención así como la represión de dicha infracción. acción. En buena lógica, debió instituir dentro del código penal, además, la ley 13-10 del 20 de enero de 2011, la ley 145-12 del 02 de mayo de 2013, así como la ley 86-14 del 20 de mai 2015 Por desgracia, el código penal marroquí no ha proporcionado ninguna definición completa del concepto de construcción de cal y arena del terruño.risme. Riguroso con los demás, se limitó a elaborar una lista de las incriminaciones susceptibles de ser calificadas de suContexto: pport. La noción jurídica de terrorismo, entonces, se basa en dos criterios, uno tomado de comportamientos, cuya materialidad constituye la base de la acción terrorista, el otro extraído de circunstancias particulares., qui ti a una relación con una empresa individual o colectiva que tenga como objetivo perturbar gravemente el orden público mediante la intimidación o el terror y que tenga como efecto dar al comportamiento en cuestión su dimensión específica²⁷ Esta condición debe ser aprobada por indicadores de riesgo previstos por la ACAPS (b), para poder mantener la calificación de la infracción²⁸.

a- Los actos terroristas de apoyo en el código penal y aplicados en seguros

La mejora del equilibrio entre la represión y la protección de las personas implicadas en un proceso represivo, adquirida en los últimos treinta años, proviene de la extensión de las garantías otorgadas por el derecho penal, aplicadas al derecho cuasi-penal gracias a la interpretación pretoriana de la noción de materia penal²⁹.

El legislador, restringido por una variedad de actos terroristas, se vio obligado a instituir disposiciones en el código penal para responder al grado de peligrosidad de los terroristas. Inoportunamente, el código de seguros no estaba asociado a dicha contribución. Sin embargo, menos contundente que un dispositivo otorgado por la ACAPS que reúne un conjunto de tipologías de casos relacionados con el blanqueo de capitales y la financiación del terrorismo en el sector de los seguros de vida y los seguros no vida, con el fin de permitir a los intermediarios o a las empresas de seguros una declaración de sospecha.

²⁷- Y. MAYAUD, op.cit, p. 27.n°. 9

²⁸ - V. MALABAT, op.cit, p.599.n°.923.

²⁹ - J. ALIX « Terrorisme et droit pénal : étude critique des incriminations terroristes»,. Préf. G. GIUDICELLI-DELAGE. éd. Dalloz. 2010. P.7,n°6

Cuáles son entonces los comportamientos interpolados en derecho penal y que pueden servir de base en derecho de los seguros?

Una definición general que puede contribuir a identificar las principales características de los actos de violencia utilizados por los terroristas incriminados por el código penal y que pueden favorecer su aplicación en derecho de seguros, se trata de un «Conjunto de actos de violencia (atentados individuales o colectivos, destrucciones...) que una organización política ejecuta para impresionar a la población y crear un clima de inseguridad»³⁰.

El acto terrorista, en cambio, es un acto de violencia aislado, esporádico, que se identifica con el atentado, acto llevado a cabo por individuos solos o por unos pocos individuos, en la clandestinidad, con el objetivo de hacer oír una causa, perjudicando a las personas y a los bienes, mediante medios de violencia como explosivos. Así es como la jurisprudencia, en Francia, define el atentado cometido por particulares y lo identifica con el acto terrorista³¹.

Los artículos 218-1 a 218-4 del código penal enumeran una serie de infracciones que afectan no solo a las personas, sino también a bienes que pueden ser reunidos con fines terroristas.

El primer criterio de calificación, exigido por el legislador en virtud del artículo 218-1 al 1 del código penal, es que los actos de terrorismo estén relacionados con una empresa individual o colectiva cuyo objetivo sea la grave alteración del orden público mediante la intimidación, el terror o la violencia. Se trata de la voluntad de verificar la existencia « de un designio formado o plan concertado que se traduce en esfuerzos coordinados con el objetivo a alcanzar.

De hecho, es difícil hablar de «empresa» en relación con un acto aislado, a menos que se convierta en un sinónimo de acción³², una exigencia de empresa individual o colectiva está prevista por el artículo 218-1 del código penal «constituyen actos de terrorismo, cuando están

³⁰ – P. SERRAND « Les notions juridiques d'attentat, d'attroupement et de rassemblement, en droit administratif de la responsabilité », Paris, LGDJ. 1994. Si le terrorisme est une notion législative, l'attentat est une notion jurisprudentielle. D. CUMIN « Tentative de définition du terrorisme à partir du *jus in bello* », Rev. sc. crim. doct. janvier 2004.p.18.

³¹– A. CHALANDON, « séance du 7 août 1986, JORF, Débats parlementaires – Sénat », 8 août 1986, p. 4125

³² – Y. MAYAUD, op.cit. P.86.n°157.

intencionadamente en relación con una empresa individual o colectiva que tiene como objetivo el grave daño al orden público»Es decir, una participación en una empresa terrorista debe establecerse tanto en el plano material como en el moral.Por lo tanto, surge un inconveniente en relación con el vínculo de fidelidad entre la empresa terrorista y el acto realizado.Esta noción de «empresa» revela la preocupación por el pragmatismo del legislador, que ha buscado comprender el terrorismo a través de sus manifestaciones concretas; es a través de estas últimas que la empresa, organización destinada a preparar y promover el objetivo perseguido, aparecerá³³.

La mayoría de la doctrina estima que esta componente caracteriza el elemento intencional y, en particular, el « dolo especial» o el «móvil» que debe animar al autor de la infracción.Otra concepción enseña que este « dolo especial » está constituido por dos elementos, uno de naturaleza objetiva, el otro de naturaleza subjetiva[48].En el plano material, esto significa que la autoridad de persecución es capaz de demostrar que la infracción se inscribió en un proyecto que la supera.. Fue uno de los medios desplegados para alcanzar un fin que era perturbar gravemente el orden público.Sin embargo, el contexto terrorista no se limita solo a la existencia de una empresa objetivamente establecida y suficientemente probada³⁴.. Exige, sin embargo, además de la intención culpable prevista en el título de la infracción que se le imputaEl autor de los hechos tendrá la intención de contribuir, con su acto, a una empresa terrorista, cuyo objetivo es alterar el orden público.Se trata de una expresión bastante frecuente en materia penal, una noción vaga, no obstante, delimitada por el legislador que la ha conservado, «deseoso de distinguir las infracciones terroristas de otros actos menos graves»³⁵

El adverbio «intencionadamente» servirá para establecer que la conexión de la infracción cometida con una empresa terror no debe ser accidental o fortuito. « El ministerio público debe, por lo tanto, demostrar la conciencia que tuvo el agente de participar en una empresa

³³– B. CHEMIN et J-M HEBERT « la lutte contre le terrorisme », RSC, p.14

³⁴ – Y. MAYAUD, op.cit.,p.87.n°

³⁵ – M. RENARD, op.cit., P. 258

cuyo objetivo era perturbar gravemente el orden público mediante la intimidación o el terror. » Si no es necesario establecer que su acto fue realizado directamente con ese propósito »³⁶.

La infracción presenta un carácter terrorista debido a un cierto objetivo (perturbar gravemente el orden público) y a ciertos medios utilizados (intimidación o terror) y, finalmente, a ciertos datos de hecho (empresa individual o colectiva).

La persona que hiciera, sin saberlo, algo que normalmente es lícito, que sería utilizado por otros con un fin terrorista, no tendría ningún elemento moral que pudiera calificar una infracción cualquiera y no podría, por ende, tener el dolo especial necesario para calificar el terrorismo³⁷.

Dado que el elemento moral debe analizarse en relación distinta con cada una de sus dos componentes: por un lado, el autor del crimen o delito debe obviamente haber tenido la intención requerida por la infracción "ordinaria" considerada, y por otro lado, debe haber actuado sabiendo la relación de su acto con la empresa terrorista, la finalidad de dicho acto no es solicitada principalmente del autor del acto, sino que es esencialmente de toda la empresa en su conjunto, lo que no impide que lo sea, pero en un grupo cuyo móvil está bien caracterizado. b- Los indicadores de riesgos previstos por la Autoridad de Control de Seguros y Previsión Social (ACAPS) La mutación del campo de la criminalidad especial ha obligado a la ACAPS a instituir un enfoque general de riesgos basado en la recopilación de indicadores básicos que pueden ser aplicados por los intermediarios y las empresas de seguros.

Se han establecido criterios de alto riesgo en relación con los asegurados, las operaciones, así como los contratos y productos comercializados, con el fin de incriminar las sospechas. La autoridad de control de seguros se acomoda con los diferentes actores en la operación de seguros, y realiza un viaje al universo de los asegurados: sus categorías, sus comportamientos, así como otros criterios adicionales.

Incontestablemente, la ACAPS abarca una multitud de categorías de personas que generan un grado inevitable de riesgos. ¿Cuál es entonces el orden aparentemente bien intermitente que preside sus categorías de clientela?

³⁶- Cass. crim., 10 janv. 2017, B.n°14. Dr.pén.2017, n°35.Obs ph. CONTE

³⁷- Michel RASSAT, op.cit, n°859.p. 935.

Se trata de categorías tomadas de las recomendaciones del Grupo de Acción Financiera (GAFI) para una vigilancia aumentada, particularmente en el ámbito inmobiliario, respecto a cualquier persona física o jurídica que contrate un seguro. De hecho, las compañías de seguros siempre han estado activas otorgando préstamos hipotecarios basados en seguros de vida³⁸.

Los intermediarios y las compañías de seguros deben ser capaces de identificar a los clientes y los beneficiarios efectivos, personas físicas o jurídicas, sus actividades comerciales, en particular, la comercialización de bienes de lujo, perlas y joyas, una PPE[56] así como sus familiares y su familia, sean de nacionalidad marroquí o extranjera, residentes o no, que simulen índices de riesgos elevados³⁹ Bien afirmado por la ACAPS, la criminalidad terrorista expone el ámbito de los seguros a las prácticas ideológicas de los grupos terroristas.s. Estos últimos han suscrito, en fraude, con un intermediario de seguros diversas pólizas, con el fin de poner de manifiesto sus proyectos terroristas, perjudicando el orden público Además, las organizaciones sin fines de lucro y todas las construcciones jurídicas, así como cualquier relación jurídica por la cual se transfieren activos a una o varias personas, con la obligación de gestionarlos, utilizarlos, en su caso, y devolverlos según el propósito definido por el constituyente.t. Este objetivo puede ser de naturaleza general o en favor de los beneficiarios⁴⁰, lo que se designa como «trust», y que presentaría riesgos de uso ilícito debido a la confidencialidad que puede ofrecer.

Sosteniendo con una mano la balanza y con la otra la espada⁴¹, la autoridad competente también considera el comportamiento del cliente.t. Inexorablemente, las reacciones imprevistas de los clientes a pesar de sus informaciones personales, así como sus renunciaciones fortuitas sin ninguna consideración por los intereses efectivos frente a una demanda de intensificación de la confidencialidad que no es reclamada por la multitud de otros asegurados y que engendra,

³⁸ – Michel RASSAT, op.cit, n°859.p. 935.

³⁹ – « Lutte contre le blanchiment de capitaux et le financement du terrorisme dans le secteur des assurances », Guide n°2.implémentation d'une approche basée sur les risques dans le cadre de la LBC/FT en assurance vie.p.26

⁴⁰– C. DERGATCHEFF « Droit comparé en matière de mécanismes fiduciaires : pays anglo-saxons, Suisse, Luxembourg », JCP., n°36, 6 sept 2007, p.46.

⁴¹– Énonciation de J. ORTOLAN « Éléments de droit pénal : pénalité, juridictions, procédure, la science rationnelle, la législation positive et la jurisprudence avec les données de nos statistiques criminelles », éd. Plon (Paris), 2 vol. 1875

singularmente, la vigilancia de los intermediarios así como de las compañías de seguros.s. además, la financiación del terrorismo está caracterizada por diversas operaciones realizadas por estos intermediarios de seguros, requeridas por sus clientes, el recurso a operaciones complicadas en proporción a las otras habitualmente realizadass. La complejidad de la situación aparece, particularmente con la aparición de técnicas y el uso de servicios virtuales « es bien la imposibilidad de encontrarse físicamente con la contraparte con la que entra en relación de negocios.s. Para dominar mejor la despersonalización de estas relaciones a distancia y así atenuar esta virtualidad » Además, la proporcionalidad del riesgo es bastante notable cuando el beneficiario efectivo reside en un país que presenta un alto riesgo de blanqueo de capitales o de financiación del terrorismo, o en relación con estos países, en particular las operaciones clasificadas como tales por las instancias internacionales competentes⁴².

En virtud de la Circular de la Autoridad de Control y Previsión Social relativa al deber de vigilancia que exige a los sujetos obligados, intermediarios y compañías de seguros, proceder al análisis, la evaluación y la interpretación, al menos una vez al año, de los riesgos relativos al financiamiento del terrorismo. Como resultado, un intermediario de seguros realizó una verificación y un análisis de las listas de clientes sancionados, concluyendo que un suscriptor, el Sr. X, figura en múltiples listas de sanciones. A este respecto, declaró la sospecha constatada a la célula competente conforme a las restricciones previstas.

Múltiples factores que se manifiestan para el financiamiento del terrorismo, expresamente el caso en que los intermediarios suscriben contratos cuyos umbrales superan los fijados por la autoridad competente. Son sobre todo estos productos financieros con una prima única o periódica, sin ventaja fiscal, los que representan un alto riesgo[64]. El Sr. CUTAJAR aclara: «la reducción de la amenaza terrorista, el debilitamiento de los medios terroristas y la comunidad internacional consideran el congelamiento de activos como uno de los medios determinantes para luchar no solo contra la financiación del terrorismo, sino también contra el terrorismo mismo, disuadiendo a posibles candidatos a financiar actividades terroristas, revelando los circuitos monetarios de la financiación del terrorismo que pueden proporcionar

⁴² - « Lutte contre le blanchiment de capitaux et le financement du terrorisme dans le secteur des assurances », Guide n°2.implémentation d'une approche basée sur les risques dans le cadre de la LBC/FT en assurance vie.p.27

pistas sobre células terroristas y financiadores del terrorismo aún no identificados, permitiendo dismantelar redes de financiación del terrorismo, y animando a las personas objetivo a desvincularse de las actividades terroristas y a renunciar a su afiliación a grupos terroristas ⁴³.

II: El fraude informático: el aumento de la criminalidad en el seguro
La expresión « fraude informático » debe abarcar un ámbito limitado para tener sentido jurídico. Demasiado amplia, ya no permite al jurista captar su contenido ni aislar un vínculo con la infracción informática. El concepto de fraude informático podría definirse por sí mismo si el jurista distinguiera el fraude informático del fraude por medio o con la ayuda de la informática. Su estudio permitiría excluir el conjunto de las infracciones cuyo elemento legal no está directamente relacionado con un sistema de tratamiento automatizado de datos⁴⁴.

Diversas propuestas doctrinales, de la fraude informática, se han mantenido para satisfacer el vacío jurídico impuesto por el legislador, ya que ninguna definición se ha introducido con las disposiciones legales de tratamiento automatizado de datos. Los señores ALTERMAN y BLOCH adoptan como definición del delito informático la propuesta por los expertos de la Organización para la Cooperación y el Desarrollo Económico (OCDE), a saber, «cualquier comportamiento ilegal o contrario a la ética o no autorizado, que concierne a un tratamiento automático de datos y/o de transmisiones de datos».

Estos juristas, al integrar en su definición la noción de moral, parecen considerar que el derecho penal no puede por sí solo contener todo el enfoque «sanción» del uso fraudulento de la informática⁴⁵.

El objeto del fraude informático está constituido por los datos que representan bienes e introducidos en los sistemas de tratamiento de datos. (A). En la mayoría de los casos de

⁴³ – Ch. CTAJAR « Le gel des avoirs terroristes, nouvel outil de lutte contre le financement du terrorisme », JCP. G. Actualités. Aperçue rapide.17 mai 2006.p.214

⁴⁴– J-F. CASILE, « Le code pénal à l'épreuve de la délinquance informatique », Préf. G. FAURÉ, univ. D'Aix- Marseille. I.S.P.E.C. 2002. P.21.n°18.

⁴⁵ – J-F. CASILE, « le code pénal à l'épreuve de la délinquance informatique », Préf. G. FAURÉ, univ. D'Aix- Marseille. I.S.P.E.C. 2002. P18, n°10

fraude informático, los bienes representados por los datos son bienes inmateriales tales como el dinero scriptural, las deudas, etc.⁴⁶

Estos elementos, en cambio, solo pueden constituir el delito si su uso es fraudulento. (B).

A- El acceso o el mantenimiento fraudulento de un sistema de tratamiento automatizado de datos en seguros :

La violación de un sistema de tratamiento automatizado de datos, en seguros, que incluye un dispositivo de seguridad, traduce una acción ofensiva por parte del delincuente, asegurado como asegurador, que no se detiene en su conducta maliciosa y que expresa, a través de la continuación de su acto, un comportamiento peligroso.

La violación de un dispositivo de seguridad revela el paso adicional en la intención de dañar el sistema. En este sentido, implica considerar las consecuencias de la violación del dispositivo de seguridad que a veces permiten rastrear las huellas dejadas por el delincuente, facilitando así el conocimiento de su identidad así como las persecuciones, el juicio y la condena que de ello derivan Sea lo que sea que diga el informe de motivos, ya no es el acceso en sí mismo lo que se incrimina, sino el control sobre el soporte de la información⁴⁷. Es importante, por lo tanto, considerar el diseño del sistema de tratamiento de datos junto con el derecho.

(a). El único enfoque aceptable consiste entonces en examinar los elementos constitutivos de la infracción. (b).

a- La investigación sobre la conceptualización del sistema de tratamiento automatizado de datos en derecho :

La adaptabilidad del obligado a cuestionar representaciones jurídicas básicas que llevan a que se practiquen sin certeza⁴⁸ De modo que la revolución digital sacude todos los modelos económicos, tecnológicos y sociales habituales. Pero también modifica profundamente la relación con la norma, ya sea en su sustancia, en su elaboración o en su aplicación. El

⁴⁶ – U. SIEBER, « la délinquance informatique : les délits économiques liés à l’informatique et les atteintes à la vie privée », Précis et travaux. Fac. Dr. Namur. Trad. S. SCHAFF. Revue. M. BRIAT.1990. P.8

⁴⁷– J. DEVEZE, « La fraude informatique-Aspects juridiques », JCP., 1987, 1, 3289.n°18.

⁴⁸ – M. VIVANT, « Sciences et praxis juridique », D., 1993, Chron., p. 109

acompañamiento de la innovación, en seguros, implica de hecho pasar de una lógica de regulación y garantía a una lógica de regulación, es decir, a un tipo de encuadre y acompañamiento que combina la fidelidad a principios fundamentales y a una regla de derecho clara, y nuevos modos de intervención del regulador, basados en el derecho blando. El derecho de la informática se inserta en categorías intelectuales conocidas, pero que, al mismo tiempo, vienen, si no a revolucionarlas, a obligar a cuestionarlas⁴⁹.

En este caso, la Convención de Budapest utiliza el término «sistema informático», según los autores de este texto, este sistema puede comprender medios de adquisición, restitución y almacenamiento de datos, puede estar aislado o conectado a otros dispositivos similares dentro de una red y sin intervención humana directa. Los ordenadores están constituidos por un conjunto de recursos materiales y software, para asegurar la mejor disponibilidad de estos recursos, es necesaria una organización de todo el conjunto. Los sistemas no son más que superprogramas encargados de esta organización; completan de alguna manera la lógica de la máquina. El sistema operativo (operating system) es el sistema que permite explotar y gestionar la máquina. Está constituido por varios sistemas particulares, cada uno con atribuciones bien definidas.

La puesta en marcha de un ordenador genera una voluntad por parte del usuario de activar, desde el teclado o el ratón, un programa. La ejecución de un tren de programas requiere un sistema llamado monitor⁵⁰.

Cada programa del « tren monitor » incluye obligatoriamente al principio las instrucciones necesarias, que permiten al sistema pasar a la ejecución. Los sistemas llamados supervisores tienen como objetivo gestionar los recursos de la máquina, por ejemplo, los supervisores de carga, de entradas–salidas o de supervisión de la ejecución.

El sistema operativo, por su parte, asegura y controla la ejecución de todos los programas utilizables de la máquina. Está ubicado en la memoria central cuando la computadora está encendida⁵¹.

⁴⁹ – M. VIVANT « Le produit informatique, Discours sur un discours », D., 1989, Chron.,p. 140

⁵⁰ – Le train moniteur représente une série de travaux présentés à l'ordinateur en séquence, un seul travail étant présent en machine à un instant donné. note, J.-F. CASILE, « le code pénal à l'épreuve de la délinquance informatique », Préf. G. FAURÉ, univ. D'Aix- Marseille. I.S.P.E.C. 2002. P. 69,n°158.

La operación de tratamiento es sin duda la operación central del proceso de digitalización. El tratamiento de la información comprende la transformación, la transmisión, la conservación de información, pero, sobre todo, su combinación y creación. Una vez que la información ha sido recopilada, y eventualmente almacenada, puede ser objeto de un tratamiento en el sentido de combinación de información. Todo proceso intelectual es una operación de combinación de información que se ejecuta exclusivamente mediante la combinación de las semánticas de la información dada. Para realizar mecánicamente combinaciones de información, es necesario poder combinar simultáneamente los soportes y las semánticas de la información. Esto implica que a un soporte corresponde una sola semántica: esto se llama información unívoca. Solo la información inequívoca es mecanizable. La mecanización de ciertas funciones mentales del hombre, realizadas por un proceso analógico, ha permitido la construcción de autómatas, luego de máquinas automáticas en la industria (...) es lo que se llama automatización o automática, que, combinada con la palabra información, dio origen a la palabra informática, forjada por el Sr. Philippe Dreyfus⁵²[80]. Este autor considera, por lo tanto, el tratamiento como «el conjunto de las operaciones de recopilación, transformación, conservación, transmisión, combinación y creación de la información».

El enfoque doctrinal se refiere a la interpretación de la noción de «conocimiento» que debe ser comprendida como «el resultado del ejercicio de esta función de la vida psíquica (la función de conocimiento) que se manifiesta por fenómenos con un carácter representativo y objetivo». (les savoirs). Se trata de un conocimiento sobre un objeto exterior a la conciencia que se traduce en una idea de ese objeto, es en suma una idea de algo, una noción de un objeto de conocimiento El conocimiento constituiría, por lo tanto, la información que sería «el

⁵¹ – La mémoire centrale se compose de la mémoire morte et de la mémoire vive. La mémoire morte ou ROM (Read Only Memory) ne fait que l'objet de lectures. La mémoire vive ou RAM (Random Access Memory) permet de stocker les programmes et les données utiles au fonctionnement de l'ordinateur. Le contenu de la mémoire vive s'efface lorsque l'ordinateur n'est plus sous tension., J-F. CASILE, « le code pénal à l'épreuve de la délinquance informatique », op.cit.p. 69,n°158.

⁵² – M. BUFFELAN précise que la définition du mot informatique, retenue le 6 avril 1967 par l'académie française qui la définit comme « la science du traitement rationnel, notamment par machines automatiques, de l'information considérée comme le support des connaissances humaines, et des communications dans les domaines techniques, économiques et sociaux n'est pas satisfaisante car ambiguë. Il lui préfère la définition retenue par M. Jacques ARSAC à savoir « la science du traitement logique et automatique de l'information », in ARSAC (J.), « La Science informatique », Paris, Dunod, 1970, p. 50.

contenido informativo de los datos»⁵³, los cuales serían empleados en el sentido de datos en bruto, es decir, no estructurados. El contenido informativo de los datos no solo se refiere a los elementos de información que son procesados por el sistema, sino también a las representaciones convencionales de los elementos del programa que sirven para procesarlos.

b- La calificación del delito en el sentido del artículo 607-3 del código penal La infracción supone que el desvío se refiere a datos de un tratamiento automatizado y no clandestino. El carácter automatizado del tratamiento se desprende de los términos mismos del artículo 50 de la ley 09-08⁵⁴.

Se pudo pronunciar un sobreseimiento en un caso en el que resultó del examen de las piezas del procedimiento que «si bien se había utilizado una tabla de concordancia informatizada para encontrar el contrato en litigio, la información nominativa comunicada no provenía de esta tabla sino del soporte en papel del contrato de seguro»⁵⁵.

La exigencia de ausencia de clandestinidad del tratamiento es la consecuencia de que la finalidad de un tratamiento esté definida. Como recuerda el texto de incriminación, por la disposición legislativa, el acto reglamentario o la decisión de la autoridad competente autorizando el tratamiento automatizado, o por las declaraciones previas a la implementación de este tratamiento. Sin embargo, la falta de respeto a las formalidades previas a la implementación de un tratamiento obstruye la determinación del propósito del sistema; en tal hipótesis, sin embargo, las acciones legales siguen siendo posibles. Deben entonces basarse en el artículo 51 de la ley 09-08⁵⁶ que prevé « Sin perjuicio de las sanciones penales, cuando aparezca, a raíz de la implementación del tratamiento objeto de la declaración o de la autorización prevista en el artículo 12 de la presente ley, que este tratamiento afecta a la seguridad o al orden público o es contrario a la moral y a las buenas costumbres, la Comisión

⁵³ - J. DEVÈZE, op.cit., 1, 3289.

⁵⁴ - Art 50 de la loi 09-08 dispose « La création, la tenue et le traitement de registres centraux concernant les personnes soupçonnées d'activités illicites, de délits et d'infractions administratives et les décisions prévoyant des peines, des mesures de sûreté, des amendes et des sanctions accessoires relèvent des seuls services publics qui ont une compétence expresse en vertu de la loi d'organisation et de fonctionnement et qui doivent respecter les règles de procédure et de protection des données prévues par la loi, après avis de la Commission nationale »

⁵⁵ - Cass. crim., 14 mai 1996, n° 93-80.982

⁵⁶ - Dahir n° 1-09-15 du 22 safar 1430 (18 février 2009) portant promulgation de la loi n° 09-08 relative à la protection des personnes physiques à l'égard du traitement des données à caractère personnel

nacional puede, sin demora, retirar, según el caso, el recibo de la declaración o la autorización, que sancionan el incumplimiento de las formalidades previas », recordando que las penas previstas son idénticas »⁵⁷.

El antiguo artículo 462-4 del Código Penal francés, en concomitancia con el artículo 607-6 del Código Penal marroquí, permitía incriminar la alteración del sistema, por el propio maestro del sistema, quien no puede ser culpable del delito previsto en el antiguo artículo 462-2. El autor se refería, por lo tanto, a la expresión «abuso de autorización de acceso a un sistema informático»⁵⁸ considerando que el texto ya no hace referencia a la noción de acceso fraudulento, por lo que se debe deducir que este delito supone, por parte de su autor, un acceso regular. El Profesor Gassin critica esta posición considerando que ignora el hecho de que el artículo 323-2 del código penal francés, el artículo 607-5 del Código penal marroquí, no estipulan más acceso fraudulento y que al admitir el razonamiento de su autor, también habría que extender su concepción al delito de daños voluntarios al funcionamiento de un sistema de tratamiento automatizado de datos.

El enfoque de los señores GASSIN y BUFFELAN no puede encontrar justificación sino después de haber precisado el sentido de la palabra «obstáculo» que, según un sentido material o lógico, conlleva dos significados diferentes. Una obstrucción material no requiere acceso o mantenimiento fraudulento, mientras que la obstrucción lógica requiere acceder previamente al sistema, para que el delito esté constituido⁵⁹.

Además, el elemento intencional debería ser en este caso omnipresente, el comportamiento de un individuo es reprimido según su intención.

La intención se comprende, en cuanto a la concepción clásica cuestionada, el elemento indispensable para la calificación de la infracción. Por lo tanto, incriminar no consiste solo en definir un comportamiento material, ya que una infracción es siempre la consecuencia de una acción humana y la reparación social que se asocia a la lesión de un valor protegido varía según el estado de ánimo en el que el agente ha actuado. La confusión doctrinal provendría

⁵⁷-A.MIHMAN, « Atteintes aux droits de la personne résultant des fichiers ou des traitements informatiques » JCP. 1er janvier 2018. P. 12

⁵⁸ - J-P. BUFFELAN, op.cit., p.102

⁵⁹ - J-F. CASILE, op.cit,P.136,n°357

de que la intención es una técnica legislativa de incriminación y que los autores que intentan definirla, se han inspirado en la «teoría Judicial de la responsabilidad penal individual»⁶⁰.

Es la condición de imputación particular a ciertas incriminaciones, como (...) la voluntad de cometer el delito tal como está determinado por la ley, o aún la conciencia en el culpable de infringir las prohibiciones penales El artículo 607-3 al 1C.P incrimina « El hecho de acceder, fraudulentamente, en todo o parte de un sistema de tratamiento automatizado de datos »El elemento intencional se deriva, así, del adverbio «fraudulentamente», el cual se aplica tanto al acceso como al mantenimiento⁶¹

El término «fraudulento» supone que la intrusión y el mantenimiento hayan sido voluntarios y que su autor haya tenido conciencia de cometer una acción ilícita⁶².

Un acceso accidental no es castigado; la infracción, en cambio, no exige voluntad de dañar ni intención de lucro. A veces, el carácter fraudulento es evidente. Así, por ejemplo, un proveedor externo había accedido al sistema informático del banco para copiar los datos del cliente antes de intentar extorsionar dinero del banco bajo la amenaza de transmitir los datos a terceros, incluyendo a las autoridades fiscales. Los jueces han, evidentemente, concluido que accedió a estos datos con un propósito fraudulento⁶³.

La jurisprudencia tiende sin embargo a interpretar de manera amplia el concepto de acceso « fraudulento » considerando que todo autor que sabe que no estaba supuesto a acceder al sistema actúa con una intención fraudulenta⁶⁴

El pensamiento del legislador fue el siguiente: actuar fraudulentamente es más grave que actuar intencionalmente y con desprecio por los derechos de los demás porque, en el primer

⁶⁰ – M. PUECH, « droit pénal général », éd. Litec 1988, n°509 et s

⁶¹ – G. CHAMPY, « La fraude informatique », Univ. D'Aix-Marseille, T. I , 1992. P. 244.

⁶² – jurisprudence constante, voir p.ex. TA Lux., 16, 22 mai 2014, n' 1391/2014; TA Lux., 9, 3 juin 2015, n° 1669/2015, confirmé sauf quant à la peine par CSJ, 15 mars 2016, n° 161/16 V

⁶³ – TA Lux, 18, 19 février 2015, n° 549/2015: « Or, en l'espèce, au vu de la matérialité des faits établis dans le chef du prévenu et des déclarations propres du prévenu, a lieu de retenir que le prévenu a accédé au système informatique de la banque dans un but frauduleux. ».

⁶⁴ – Dans cette approche, l'intention frauduleuse se confond avec le dol général, puisque le fait que l'accès se fasse « sans droit » implique qu'il soit frauduleux.

caso, habría que violar un dispositivo de seguridad, mientras que en el segundo caso, se podría cometer el delito incluso si el sistema está abierto al público⁶⁵.

⁶⁵ – M-P. LUCAS de LEYSSAC, in DIT n°88/2, commentaire de la loi n°88-19 du 5 janvier 1988.p. 20

Liste des sources et references:

- J-L. PUTZ, « Cybercriminalité : criminalité informatique en droit Luxembourgeois », éd. Larcier, Luxembourg, n°6. P.15.
- P. Arrigo, « La cybercriminalité : vers une régulation internationale de l'Internet ? », Gaz. Pal. 16 oct. 2001, n°289. p. 35
- Ph. BONFILS, L.GRÉGOIRE, « Droit pénal spécial », 25 janv. 2022, LGDJ. n°940.
- A-M. LARGUIER « Immunités et impunités découlant pour l'auteur d'une infraction d'une infraction antérieurement commise par celui-ci » JCP 1961, 1, 1601.
- S. MULINARI, Cyber Laundering, Milan, Pearson, 2003, notamment les chapitres 1 et 3-5. In Maria Luisa Cesoni, Damien, op.cit,
- J. SPREUTELS et P. De MÛELENAERE (dir), « la cellule de traitement des informations financières et la prévention du blanchiment des capitaux en Belgique et dans le monde », actes du colloque international du 14 mars 2003, Bruxelles, Bruylant, 2003. p.29.
- J. ALIX « Terrorisme et droit pénal : étude critique des incriminations terroristes»,. Préf. G. GIUDICELLI-DELAGE. éd. Dalloz. 2010. P.7,n°6.
- C. DERGATCHEFF « Droit comparé en matière de mécanismes fiduciaires : pays anglo-saxons, Suisse, Luxembourg », JCP., n°36, 6 sept 2007, p.46.
- Énonciation de J. ORTOLAN « Éléments de droit pénal : pénalité, juridictions, procédure, la science rationnelle, la législation positive et la jurisprudence avec les données de nos statistiques criminelles », éd. Plon (Paris), 2 vol. 1875.
- jurisprudence constante, voir p.ex. TA Lux., 16, 22 mai 2014, n' 1391/2014: TA Lux., 9, 3 juin 2015, n° 1669/2015, confirmé sauf quant à la peine par CSJ, 15 mars 2016, n° 161/16 V
- TA Lux, 18, 19 février 2015, n° 549/2015: « Or, en l'espèce, au vu de la matérialité des faits établis dans le chef du prévenu et des déclarations propres du prévenu, a lieu de retenir que le prévenu a accédé au système informatique de la banque dans un but frauduleux.