



الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية
وزارة التعليم العالي والبحث العلمي
جامعة 08 ماي 1945 قالمة
كلية العلوم الاقتصادية والعلوم التجارية وعلوم التسيير
قسم العلوم التجارية



**الملتقى الوطني الأول حول:
الفساد وتأثيره على التنمية الاقتصادية
يومي 24 و 25 أبريل 2018**

**التعاون الدولي في مصادرة الممتلكات المتحصلة من جرائم الفساد
في ضوء اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد**

الدكتور خشايمية لزهير
الأستاذ: ماضي محمد
أستاذ محاضر "ب" بكلية الحقوق والعلوم السياسية
استاذ مؤقت بقسم العلوم التجارية
جامعة 08 ماي 1945 قالمة.
جامعة 08 ماي 1945 قالمة
البريد الإلكتروني: mednyoten@hotmail.com
الهاتف: 0552.3473.55

ملخص:

أقرت اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد، مجموعة من الآليات القانونية تسمح بمصادرة الممتلكات ذات المنشأ الأجنبي والمتحصلة من جرائم الفساد من خلال إنفاذ أمر مصادرة أجنبي صادر من دولة طرف أخرى وفقا لتشريعاتها وإجراءاتها الداخلية، كما تسمح هذه الآليات بمصادرة الممتلكات دون الإستناد إلى حكم ادانة في حالات وفاة الجاني أو هروبه أو غير ذلك من الحالات، والتقليل من العوائق التي تواجهها المصادرة الدولية بسبب إختلاف النظم والعادات القانونية في الولايات القضائية المختلفة.

الكلمات المفتاحية:

التعاون الدولي، المصادرة الدولية، اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد، التدابير القانونية

Abstract:

The United Nations Convention against Corruption has adopted a set of legal mechanisms allowing the confiscation of foreign-source property resulting from corruption offenses through the enforcement of a foreign confiscation order issued by another State Party in accordance with its legislation and its internal procedures. The death or escape of the offender or other cases, and the reduction of obstacles to international confiscation due to different legal systems and customs in different jurisdictions

Key Words :

International Cooperation, International Confiscation, United Nations Convention against Corruption, Legal Measures

تمهيد:

إن الفساد ظاهرة مركبة ذات أبعاد متنوعة ومتداخلة، تتنوع أسباب إنتشاره بين مجموعة من العوامل إجتماعية أو تنظيمية وإدارية. ويعني كل نشاط أو عمل يتضمن سوء إستخدام المنصب العام لتحقيق مصلحة ذاتية لنفسه أو لجماعته، كما يعني في المفهوم الشعبي السرقة ونهب موارد الشعب، ما يلاحظ أن وجود الفساد بات حقيقة لا يمكن إنكارها أو تجاهلها سواء في الدول الغنية أو الدول الفقيرة، بما له من مخاطر تهدد إستقرار المجتمعات وأمنها، ولما يمثله كذلك من تحديات حقيقية في وجه التنمية، لأن إختلاس الأموال تعد مشكلة إنمائية بالدرجة الأولى تنطوي على قدر كبير من الخطورة، حيث بلغت الأموال المتأتية من الفساد والمرتبطة بالمسؤولين الفاسدين أرقاما مذهلة وصادمة قدرت بـ 40 مليار دولار سنويا في البلدان النامية وبوجه خاص البلدان التي تمر بمرحلة إنتقال سياسي أو ديمقراطي، وهذا الرقم يعادل الناتج الإجمالي المحلي السنوي لأقصر 12 بلدا في العالم يعيش فيها 240 مليون نسمة، هذا من جهة ومن جهة أخرى فإن تكلفة الفساد تؤدي إلى إضعاف مناخ الإستثمار وتعطيل توصيل الخدمات الإجتماعية كالصحة والتعليم وإضعاف المؤسسات العامة وعدم الثقة بها والتشكيك في نزاهة مؤسساتها المالية والمصرفية في مجال منع وكشف وإحالة العائدات المتأتية من جرائم الفساد.

أمام هذه الظاهرة أدركت أغلب الدول مسألة الفساد والحاجة الملحة إلى تدابير تسمح بمكافحته والوقاية منه، ولذلك طرح المجتمع الدولي إطارا قانونيا إتفاقيا يتمثل في إتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد التي اعتمدها الجمعية العامة للأمم المتحدة بموجب قرارها رقم (4/58) وعرضت للتوقيع في 10/12/2003 في مدينة ميريدا بالمكسيك ودخلت حيز التنفيذ بتاريخ 14/12/2005، صادقت عليها الجزائر في 25 أوت 2004 بتحفظ بموجب المرسوم الرئاسي رقم: 128/04، حيث يعتبر الفصل الخامس منها الإطار القانوني المعني بإسترداد الموجودات والذي أرسى نهجا متقدما لمساعدة الدول الأطراف على إعتداد نظام متين يسمح بإسترداد الموجودات من جهة والتغلب على المشاكل الإجرائية بين النظم القانونية المختلفة من جهة أخرى، وذلك بإلزام الدول الأطراف بالنظر في إتخاذ ما قد يلزم من تدابير للسماح بمصادرة الممتلكات ذات المنشأ الأجنبي من خلال التعاون الدولي إن دراسة التعاون الدولي في مصادرة الممتلكات المتحصلة من جرائم الفساد في ضوء إتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد يثير الإشكالية التالية:

إشكالية الدراسة:

- ماهي التدابير أو الآليات التي تسمح بمصادرة عائدات جرائم الفساد ذات المنشأ الأجنبي؟

وهل هذه الآليات تسمح بالتغلب على العوائق التي تعترض إسترداد عائدات الفساد؟

أهمية الدراسة:

- تسليط الضوء القانوني حول الجهود الشاملة للإتفاقية لمساعدة الدول الأطراف على إقرار إجراءات لضمان مصادرة عائدات الفساد الناشئة عن دولة طرف أخرى.

أسباب اختيار الموضوع:

جاء اهتمامنا وأختيارنا لهذا الموضوع للأسباب التالية:

- الفساد مشكلة إنمائية على أكبر قدر من الجسامة والخطورة وأن خطورة الفساد بكل انواعه ومستوياته أصبحت تهدد إستقرار المجتمعات وأمنها.

- إن أضرار الفساد تؤذينا جميعا ومكافحته مسؤولية مشتركة.

اهداف الدراسة:

إن دراستنا لهذا الموضوع كان بغرض أن:

- مصادرة عوائد الفساد تمهيدا لإستردادها يقضي على الحافز الذي يدفع الاشخاص إلى الضلوع في ممارسات فاسدة، ولا يوفر الملاذ الآمن لها.

- مصادرة الممتلكات واستردادها يساهم في جهود التنمية وتحسين الخدمات الإجتماعية للفئات الفقيرة.

منهج الدراسة:

ولتسهيل الدراسة والبحث في الموضوع وبغرض الوصول إلى الحلول المناسبة لإشكالية المطروحة فإننا أستخدمنا المنهج التحليلي والوصفي، وبما أن الموضوع في أغلبته ذو طابع قانوني سواء من الناحية الموضوعية أو الإجرائية، ومن هنا جاءت هذه الدراسة وفقاً للخطة التالية:

أولاً: انفاذ أمر مصادرة أجنبي

ثانياً: المصادرة دون الإستناد إلى حكم إدانة

ثالثاً: التدابير المؤقتة لمصادرة الموجودات.

رابعاً: كفاءات إجراء المصادرة الدولية.

أولاً: انفاذ أمر مصادرة أجنبي.

إن الدول الأطراف في إتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد وبالنظر في أحكامها الخاصة باسترداد الموجودات من خلال التعاون الدولي في مجال مصادرة عوائد الفساد، تلزم بأن تعتمد نظام قواعد داخلية تسمح لسطاتها المختصة بإنفاذ أمر مصادرة صادر عن جهات قضائية أجنبية وفق الصور والأشكال التي نحاول التطرق إليها من خلال المطالب التالية:

1-1- الاعتراف بأمر مصادرة أجنبي والعمل على تنفيذه.

إن الاعتراف بأمر مصادرة صادر عن المحكمة في دولة طرف أخرى يعد آلية قانونية هامة تعد من المقتضيات الرئيسية في الإتفاقية، فإن اعتماد هذه الآلية تسمح للجهات المختصة في الدولة المطالبة بأن تعترف بأمر مصادرة أجنبي والعمل على تنفيذه ومصادرة الأصول المتأتية من فساد ناشئ في دولة أجنبية بناء على ما قامت به من تحقيقات أو تحريات وفقاً لقانونها الداخلي، على أن يكون هذا الأمر حكماً نهائياً ذلك أن الأمن القانوني وحماية حقوق الدفاع والأطراف الثالثة حسنة النية يتطلبان قرارات نهائية، إن هذا الإلتزام قد أخذ به المشرع الجزائري في المادة 68 من قانون الوقاية من الفساد ومكافحته، حيث اقرت بأن قرارات المصادرة التي أمرت بها الجهات القضائية لإحدى الدول الأطراف في الإتفاقية تكون نافذة طالما أنها تنصب على عائدات جرائم الفساد أو الممتلكات أو العتاد أو الوسائل التي أستعملت لإرتكاب الجرائم المشمولة بالإتفاقية.

1-2- طلب إستصدار أمر مصادرة ووضعه موضع النفاذ

إن الصورة الأخرى التي يمكن من خلالها مصادرة ممتلكات ذات منشأ أجنبي، وهي أن يطالب أمام الجهات المختصة إستصدار أمر مصادرة ثم وضع ذلك الأمر موضع النفاذ إستناداً إلى معلومات قدمتها دولة طرف أخرى أي أن هذه الآلية تسمح للدول المطالبة بالشروع في القيام بإجراءات جديدة بناء على طلب مقدم من دولة طالبة مدعماً بأدلة واستناداً إلى معلومات ومن ثمة إستصدار أمر مصادرة يسمح بكشف الممتلكات أو العائدات المتحصلة من جرائم الفساد، إن هذا الإلتزام على الرغم من كونه يعزز التعاون الدولي في مجال المصادرة، إلا أن المشرع الجزائري لم يتناوله بصورة صريحة في النظام القانوني الداخلي المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته.

أما عن أي الأسلوبين أفضل للدول الأطراف الطالبة والمطالبة فهناك من يستحسن أن يكون الإقرار باستلام أمر المصادرة وإنفاذه عوض الشروع في إجراءات مصادرة جديدة لأنها ترى فيه صورة من صور نقل الإجراءات الجنائية بولاية قضائية أجنبية وهناك من يستحسن أن يكون طلب إستصدار الأمر مصادرة ثم وضعه موضع النفاذ، حتى يتوافق محتوى طلبات المصادرة المرسلة مع النظام الداخلي للدولة المطالبة.

إن آلية إنفاذ أمر مصادرة أجنبي تسهم في التغلب على العوائق التي تعترض إسترداد الموجودات المتحصلة من الفساد والتي يسعى المجرمون على إخفائها وتهريبها في الخارج، فضلاً عن ذلك فإن هذه التدابير الابتكارية لا تسمح بمصادرة عوائد الفساد ليس على أساس الجرم الأصلي فقط وإنما تجيز مصادرة الممتلكات ذات المنشأ الأجنبي من خلال قرار قضائي بشأن جريمة غسل الأموال أو جرائم متصلة بذلك تندرج ضمن ولايتها القضائية.

3-1- استصدار أمر مصادرة أجنبي على أساس غسل الأموال

أمام تزايد قلق المجتمع الدولي إزاء التصاعد المطرد في إرتكاب جرائم غسل الأموال نظرا لما تسببه هذه الجرائم من عرقلة لإجراءات تَتَّبَع وتعقب وضبط مصادرة الأموال غير المشروعة بالإضافة لنشر الفساد.

فإن اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد نصت على اعتماد آلية غسل الأموال لمنع جرائم الفساد واقتفاء أثر عائدتها وضبطها ومصادرتها والتي تعد من المقترضات الرئيسية في الاتفاقية، حيث تسمح الدول الأطراف لسلطاتها المختصة بالاعتراف بأمر مصادرة صادر عن دولة طرف أخرى صاحبة ولاية قضائية جنائية يتيح مصادرة تلك الممتلكات ذات المنشأ الأجنبي، من خلال إصدار قرارات قضائية على أساس غسل الأموال، وهذا يعني أنه يمكن للجهات المختصة وهي بصدد نظرها في جرائم غسل الأموال أو جريمة أخرى تندرج ضمن ولايتها القضائية من أن تأمر بمصادرة الممتلكات ذات المنشأ الأجنبي المرتبطة بجرائم الفساد، ويأذن بها قانونها الداخلي وهذا ما ذهب إليه المشرع الجزائري في قانون الوقاية من الفساد ومكافحته في المادة 63 من هذا القانون.

إن هذه الآليات القانونية التي تعد من المقترضات الإلزامية في الاتفاقية والتي تلزم الدول الأطراف فيها بإتخاذ تدابير تشريعية تسمح للجهات المختصة من الاعتراف بأمر مصادرة أجنبي من خلال قرار قضائي جنائي، إلى جانب هذه التدابير هناك آليات أخرى تسمح بإجراء المصادرة من دون إدانة جنائية في حالات وسياقات لا تكون فيها المصادرة الجنائية ممكنة أو شبه مستحيلة.

ثانيا: المصادرة دون الإستناد إلى حكم إدانة

أوجدت الإتفاقية لمواجهة التحديات التي تواجهها الدول الأطراف في قضايا المصادرة الدولية نوعان من المصادرة على الصعيد الدولي لإسترداد الموجودات المتأتمية من الفساد وهما المصادرة الجنائية والمصادرة دون الإستناد إلى حكم إدانة حيث تسمح هذه الأخيرة للدول الأطراف بمصادرة عائدات جرائم الفساد المرتكبة في الخارج والمهربة إليها حتى في الحالات التي لم تحصل فيها الدولة المتضررة على إدانة جنائية. هذا ما نحاول التطرق إليه من خلال المطالب التالية:

1-2- الجهود الدولية في دعم آلية المصادرة دون الإستناد إلى حكم إدانة

إن نظام المصادرة دون الإستناد إلى حكم إدانة ترجع إلى فكرة مفادها أنه إذا ما خالف شيء ما القانون يمكن مصادرته لصالح الدولة، وأصبح يعني القضاء العيني أو ضد الشيء برز هذا التوجه في السنوات الأخيرة في العديد من الإتفاقيات التي تضمنت أحكامها على المصادرة دون الإستناد إلى حكم إدانة نذكر منها:

1- اتفاقية الامم المتحدة لمكافحة الجريمة المنظمة عبر الوطنية (2000م)

2- اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد (2003م).

3- اتفاقية مجلس أوروبا بشأن غسل عوائد الجريمة والبحث عنها وضبطها ومصادرتها بشأن تمويل الإرهاب (2005م).

حيث تلزم الدول الأطراف بشأن التعاون الدولي في مجال المصادرة بتمكين السلطات المختصة فيها حيثما تكن لديها ولاية قضائية بأن تأمر بمصادرة الممتلكات ذات المنشأ الأجنبي والمسربة إليها دون الإستناد إلى حكم ادانة لأهمية هذه الآلية القانونية في مسار إسترداد الموجودات المتحصلة من الفساد نحاول تبين وإبراز حالات وسياقات تنفيذها عندما تكون المصادرة الجنائية غير متاحة أو غير ممكنة.

2-2- آلية المصادرة دون الإستناد إلى حكم إدانة كأداة لإسترداد الموجودات

لا شك أن أي نوع من أنظمة المصادرة تهدف في نهاية المطاف إلى حرمان الأشخاص من المكاسب والإميازات المتحصلة من جرائم الفساد التي أترفوها، فإذا كانت المصادرة الجنائية هي دعوى قضائية شخصية تتطلب محاكمة جنائية وإصدار حكما بالإدانة في المقابل فإن المصادرة دون الإستناد إلى حكم إدانة لا تتطلب ذلك فهي دعوى قضائية عينية أو موضوعية ضد الموجودات ذاتها، على شرط أن تثبت الجهة المصدرة لحكم المصادرة أن الأموال قد أكتسبت عن طريق إحدى جرائم الفساد المشمولة بالاتفاقية، وهو إثبات قائم على معيار موازنة الإحتمالات وهذا يعني أنه قد يتسنى الحصول على مصادرة عندما يكون هناك دليل غير كاف يساند الإدانة الجنائية، ونظرا إلى أن القضية ليست ضد مدعي عليه فرداً أو شخصاً وإنما ضد ممتلكات فإن صاحب الممتلكات يعد طرفاً ثالثاً يحتفظ بحقه في الدفاع عن ممتلكاته، إن هذه الآلية القانونية تعد من

في ضوء اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد

المقتضيات الإختيارية في الإتفاقية والتي ينبغي للدول الاطراف أن تنظر في تطبيقها أو تسعى إلى إعتمادها في نظامها القانوني الداخلي، وهو ما ذهب إليه المشرع الجزائري في قانون الوقاية من الفساد ومكافحته حيث أعتبر الأحكام القضائية التي تقضي بأحكام مصادرة ممتلكات الفساد نافذة بالإقليم الجزائري حتى في إنعدام الإدانة بسبب إنقضاء الدعوى العمومية أو لأي سبب آخر، نحاول إبراز بعض الأسباب أو الحالات التي يمكن أن تكون فيها المصادرة دون الإستناد إلى حكم إدانة ممكنة أو مفيدة.

3-2 حالات وأهمية المصادرة دون الإستناد إلى حكم إدانة

إن أهمية مصادرة الممتلكات المتأتية من الفساد دون ادانة جنائية في حالات لا تكون في المصادرة الجنائية ممكنة أو شبه مستحيلة نذكر بعض هذه الحالات تبعا للأوضاع التالية:

1- عندما يكون الشخص الجاني المتهم بارتكاب جرائم الفساد غير موجود أو هاربا والإدانة بإتباع الإجراءات الجنائية العادية غير ممكنة من الناحية العملية.

2- عندما يكون كبار المسؤولين أو الشخصيات المكشوفة سياسيا تتمتع بحصانة تحميهم من الملاحقة القضائية أو أنهم من القوة إلى درجة تجعل التحقيقات معهم ومحاكمتهم مستحيلة.

3- ان يكون الشخص الجاني غير معروف وتم العثور على الممتلكات المتأتية من الفساد في حوزة شخص آخر غير متورط في ارتكاب أي فعل من أفعال الفساد.

4- في حالة غياب أو عدم توفر أدلة ومعلومات كافية لا تسمح بالسير في المحاكمة الجنائية واستصدار أمر مصادرة ووضعه موضع التنفيذ.

في ضوء هذه الحالات التي تطرقنا إليها على سبيل المثال وليس على سبيل الحصر تكون المصادرة دون الاستناد إلى حكم إدانة ممكنة عمليا لأنها إجراء قضائي عيني يستهدف الممتلكات في حد ذاتها، كما أنها تعد الاداة الفعالة في حرمان الفساد الرسمي او السياسي من ثمار جرائمه واسترداد تلك الموجودات والتصرف فيها.

من هنا تبرز أهمية المصادرة دون الاستناد إلى حكم إدانة جنائية عن طريق التعاون الدولي بمتابعة الإجراءات القضائية بغض النظر عن وفاة المسؤول الفاسد أو هروبه بإعتبارها آلية لإسترداد الموجودات ذات المنشأ الاجنبي من خلال التعاون الدولي في مجال المصادرة، وحتى تكون عملية المصادرة ناجحة تسبق عادة بإتخاذ تدابير مؤقتة تؤمن وجود الممتلكات وتوفر أساسا معقولا بأن تلك الموجودات ستخضع في نهاية المطاف لأمر مصادرة .

ثالثا: التدابير المؤقتة لمصادرة الموجودات

تشجع اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد بموجب أحكامها الدول الأطراف فيها بأن تسمح لسطاتها المختصة باعتماد تدابير مؤقتة في مرحلة مبكرة لتفادي إخفاء الموجودات أو تبيدها أو نقلها بعيدا عن التناول، خاصة وأن إجراءات التحقيق والمصادرة يستغرقان مدة أطول تمتد لسنوات، إن هذه التدابير توازن بين ضمان الحفاظ على عوائد الفساد وصونها وتأمينها وحق الأشخاص من استعمال ما بحوزتهم من ممتلكات والتمتع بمنافعها، هذا ما نحاول التطرق إليه من خلال المطالب التالية:

1-3 - الأوامر المؤقتة بحجز و تقييد الممتلكات

إن الحجز والتقييد هما آليتين متميزتين تسمحان بالتحكم في الأموال التي سوف يكون مآلها المصادرة، والحفاظ عليها من الإخفاء أو النقل أو التبيد فالمقصود بالحجز أو التجميد هو: " القيام بشكل مؤقت بحراسة أو رقابة الممتلكات استنادا إلى أمر تصدره محكمة أو سلطة مختصة " أما المقصود بالتقييد: "هو أحد الأوامر القضائية الملزمة التي تصدر من جهة قضائية تقيد بموجها الشخص أو تمتعه من التصرف أو التعامل في الممتلكات المسماة في الامر ريثما يتم البت في إجراءات المصادرة" إن التمييز بين هذين المفهومين أمر في غاية الأهمية كونه عنصرا جوهريا عند تقديم طلبات المساعدة القانونية المتبادلة بين الدولة الطالبة والدولة المطالبة، حسب ما يكون عليه مضمون الطلب والنتائج المترتبة عن ذلك رفضا أو قبولا لاشك أن هذه التدابير المؤقتة المبكرة توفر أساسا معقولا للدولة المتلقية للطلب بأن هناك أسبابا كافية بأن تلك الموجودات ذات المنشأ الأجنبي ستخضع في نهاية المطاف لأمر مصادرة.

2-3- اشتراطات التدابير المؤقتة

إن إنفاذ أو إستصدار أوامر مؤقتة بناء على طلب دولة يمكن أن تصدر عن سلطات مختصة إدارية مثل وحدة التحريات المالية تنفذ بطريقة إدارية دون المحاكم القضائية، تبعا للعادات والتقاليد القانونية لكل دولة غير أن الدول غير ملزمة بانفاذ أمر حجز أو تقييد صادر عن سلطة ليس لديها ولاية قضائية جنائية أو الاعتراف به وعملا على ضمان الحصول على تدابير مؤقتة من خلال التعاون الدولي لأغراض المصادرة يقتضي تحقق الشروط الآتية:

1- أن تكون الممتلكات التي ينبغي تحديد موضعها أو البحث عنها مرتبطة أساسا بأنشطة الفساد أو متحصلة أو استعملت منه.

2- أن يكون الأشخاص المستهدفين مقترفي جرائم الفساد قد تحصلوا على فوائد أو مزايا من عوائد الفساد.

3- أن تكون هناك أسبابا معقولة أو محتملة بأن هناك مخاطر تهدد الممتلكات ذات المنشأ الأجنبي في وجودها أو انها على وشك مصادرتها، أما عن الشروط الاجرائية لإنفاذ التدابير المؤقتة لأغراض المصادرة لا تكون إلا من خلال التعاون الدولي بإحالة طلب من جهة طالبة تتضمن أمر حجز أو أمر تقييد مع إفادات بالوقائع والأدلة والبيانات، وهو ما ذهب إليه المشرع الجزائري في المادة (64) من قانون الوقاية من الفساد ومكافحته، عندما تكون هناك أسباب كافية لتبرير هذه الإجراءات ووجود ما يدل على أن مآل تلك الموجودات هو المصادرة، على أن ترد الطلبات المذكورة بصورة مباشرة إلى وزارة العدل الذي تحوله إلى النيابة العامة لدى الجهة القضائية المختصة، وتتولى بدورها عرضها على المحكمة المختصة للفصل فيها، وما تجدر الإشارة إليه أن التدابير المؤقتة قد تكون محل إجراء طعن أو استئناف من طرف الأشخاص المستهدفين وأسرهم أو شركائهم خاصة عندما تخضع مصالح عقارية أو منقولة كبيرة للحجز أو التقييد، إلا أنه في الحالات التي تتطلب قدر أكبر من الاستعجالات حينما يتعرف الشخص المستهدف على اجراءات التحقيق أو حصوله على معلومات و يشرع في تحويل أو نقل هذه الممتلكات فيمكن حينئذ إتخاذ تدابير مؤقتة طارئة بصورة سريعة على أن يتبع ذلك بإحالة طلب مساعدة قانونية متبادلة على فترة محددة وإلا جاز رفع التحفظات عنها.

3-3- التخطيط قبل إنفاذ التدابير المؤقتة في مجال مصادرة الموجودات.

إن الممارسات الفضلى لإنجاح إنفاذ أو استصدار تدابير مؤقتة في مجال المصادرة يقتضي تخطيطا وتصميما محكما يركز على اعتبارات مهمة من الناحية العملية من بينها.

- تحديد الموجودات الخاضعة للتدابير المؤقتة تحديدا دقيقا حتى تكون هذه الأصول هي نفسها المطلوبة بتنفيذ أمر مصادرة نهائي.

- إدارة الموجودات من قبل مكتب أو هيئة خبيرة ، في تقدير ما إذا كان تقييد الأصول أو الحجز عليها تفيد من الناحية الفنية.

- إختيار توقيت وزمن التدابير المؤقتة، لمواجهة المخاطر الناجمة عن إحتمال علم الشخصيات المستهدفة بإجراءات التحقيق وهو ما يسمح لها بتحويل الأصول أو إخفاءها أو تبديدها أو الهروب من الجهات القضائية الأجنبية.

إن توسيع نطاق استعمال هذه التدابير المؤقتة إلى المرحلة المبكرة يسمح بتأمين الممتلكات من التبيد أو النقل والتحويل، وحرمان أو تجريد الأفراد أو الكيانات المستهدفة حرمانا دائما من هذه الممتلكات إستنادا إلى نتيجة بأن هذه الممتلكات عبارة عن عوائد فساد.

رابعا: كيفية اجراء المصادرة الدولية

يقصد بالمصادرة الحرمان الدائم من الممتلكات بأمر من المحكمة أو غيرها من السلطات المختصة، تؤدي إلى فقدان الأشخاص أو الكيانات المصلحة في الممتلكات وتحويل ملكية هذه الممتلكات إلى الدولة. وأن المآل الطبيعي للأموال المصادرة هو الأيلولة النهائية إلى الدولة المصادرة وقعت على إقليمها جرائم الفساد بإعتبار أن هذه الأموال قد أعتصبت منها فالمصادرة تعد أهم الأدوات القانونية لحرمان الجناة من مكاسبهم غير المشروعة وهي الممتلكات متحصل عليها بصورة مباشرة أو غير مباشرة من إرتكاب جرائم الفساد المشمولة بالاتفاقية، فقد تكون مبنية على الملكية أو مستندة على القيمة وكلا النهجين يستهدفان عائدات الفساد، هذا ما نحاول التطرق إليه من خلال المطالب التالية :

4-1- المصادرة المبنية على القيمة

إن المصادرة المبنية على القيمة هي تلك المصادرة التي تركز على قيمة المنافع التي تتأتى من السلوك الإجرامي لأفعال الفساد، وقد تأخذ هذه المصادرة في هذه الحالة شكل غرامة أو قيمة مالية تعادل تلك المنافع شريطة أن يتم تحديد كمية وحجم المنافع المباشرة وغير المباشرة التي تؤول إلى الشخص المستهدف، حيث تنفذ هذه الغرامة بموجب حكم قضائي باعتبارها غراماً أو ديناً على أي ممتلكات يملكها الشخص الجاني، ويمتاز هذا النظام من المصادرة.

- بعدم اشتراط وجود رابطة بين الموجودات المحددة وجرائم الفساد .

- لتقدير المنافع يجب أن تشمل القيمة الكاملة للمنافع سواء كانت نقدية أو غير نقدية.

4-2- المصادرة المبنية على الملكية

المصادرة المبنية على الملكية هو نظام آخر لمصادرة الممتلكات المتأتية من الفساد وتسمى كذلك المصادرة الموضوعية أو الملكية المدانة حيث تكون هذه المصادرة موجهة إلى الأصول المتحصلة من جرائم الفساد أو الأدوات أو الوسائل المستخدمة في إقترافها أو إذا تبين أنها كذلك أي أن هذا النظام يصادر الممتلكات بغض النظر عن الحائز الفعلي للملكية مع حماية حقوق الأطراف الثالثة حسنة النية بعد ارتكاب الجريمة. إن نظام المصادرة تم النص عليه بموجب الإطار التشريعي للوقاية من الفساد ومكافحته، حيث تحكم الجهة القضائية برد ما تم اختلاسه أو قيمته ما حل عليه من منفعة أو ربح، فعندئذ للممتلكات أو الأدوات يجب عليه تفسير هذه الموجودات وتحديدها لتكون موضوعاً أو محلاً للمصادرة وهي عادة:

- العائدات الإجرامية المتأتية بصورة مباشرة أو غير مباشرة.

- العائدات المتأتية من جرائم فساد أجنبية.

- أدوات إقتراف جرائم الفساد.

- العائدات المتحصلة من جرائم الفساد والمختلطة بغيرها.

4-3- تعزيزات المصادرة

هناك أدوات مساعدة أو تعزيزات إجرائية من شأنها تحسين نظام المصادرة والاستحواذ على نطاق واسع للممتلكات تسري في معظمها على نظامي المصادرة نذكر أهم هذه التعزيزات.

- القرائن القابلة للتفنيد: وهي إستدلالات لمدى صدق واقعة يتم الوصول إليها بالاستنتاج المرجح في غياب يقين فعلي ما يلاحظ أن هذه القرائن لها أهمية كبيرة في مجال المصادرة خاصة إذا تعلق الأمر بالأشخاص المعرضين سياسياً والذين بحكم مسؤولياتهم لهم فرص إختلاس الأموال العامة وإخفاءها.

- أحكام الأصول البديلة: إن أحكام الأصول البديلة تساعد في التغلب على العقبات والعراقيل التي تواجه نظام المصادرة القائم على أساس الملكية، حيث تسمح بمصادرة الأصول لا ترتبط بالفساد. أي مصادرة أصول غير ملوثة ذات قيمة مساوية لتلك الأصول التي لا يمكن إستعادتها بسبب إجراءات أتخذها الجاني، كأن يقوم بتبديدها أو نقلها.

- المصادرة الممتدة: تجيز بعض التشريعات الأجنبية ومنها القانون الجنائي الفرنسي بالسماح للجهات القضائية المختصة بمصادرة جميع أموال الشخص المدان أو جزء منها دون إعتبار ما إذا كانت مملوكة قبل أو بعد إقتراف الجريمة التي تنطوي على أمر خطير كالجريمة المنظمة أو غسل الأموال، ولا تطبق إلا على الممتلكات التي تعود للشخص الجاني وحده

خلاصة:

تبين من هذه الورقة البحثية أن إتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد هي أول إطار قانوني مبتكر على الصعيد العالمي في قضية إسترداد الموجودات من خلال الفصل الخامس الذي أعتبر إسترداد الموجودات مبدأ أساسي في هذه الإتفاقية حيث ألزم الدول الأطراف بإتخاذ ما يلزم من تدابير لمصادرة الممتلكات من خلال تمكين سلطاتها المختصة، وفقا لتشريعاتها الداخلية من التعرف والتصرف في الممتلكات بناء على أمر مصادرة صادر عن جهات قضائية في دولة طرف أخرى تأمر بمصادرة تلك الموجودات ذات المنشأ الأجنبي أو من خلال إصدار قرارات قضائية بشأن جرائم غسل الأموال أو أي جرم آخر، لما يندرج ضمن ولايتها القضائية أو من خلال اجراءات أخرى تسمح بمصادرة الممتلكات دون الإستناد إلى حكم إدانة في الحالات التي لا يمكن فيها ملاحقة الجاني أو غير ذلك من الحالات، كما ألزمت أحكام الفصل الخامس الدول الأطراف باتخاذ تدابير مؤقتة في مرحلة مبكرة تسمح بتجميد وحجز ممتلكات التي ستخضع في نهاية المطاف لأمر مصادرة، إن هذه الآليات القانونية ستساهم في التغلب على العوائق القانونية في قضايا المصادرة الدولية والتي تفرضها تقاليد ونظم قانونية مختلفة لولايات قضائية، فضلا عن ذلك فإن هذه الإجراءات تعد شروطا مسبقة للتعاون الدولي في مجال إسترداد عوائد الفساد.

النتائج

- 1- تشكل الاتفاقية أول صك قانوني عالمي يمكن من خلاله تطوير مقاربة شاملة في عملية إسترداد الموجودات من خلال التعاون الدولي في مجال المصادرة.
- 2- أقرت الإتفاقية مجموعة من الآليات القانونية تسمح بمصادرة الممتلكات المتحصلة من الفساد ذات المنشأ الأجنبي من خلال انفاذ أمر مصادرة أجنبي صادر من دولة طرف أخرى وفقا لتشريعاتها وإجراءاتها الداخلية.
- 3- أقرت الإتفاقية آلية تسمح بمصادرة الممتلكات دون الإستناد إلى حكم ادانة في حالات الوفاة أو الهروب أو غير ذلك من الحالات.
- 4- إن هذه الآليات تقلل من العوائق التي تواجهها مصادرة الدولية والتي تفرضها عادة إختلاف العادات والنظم القانونية في الولايات القضائية المختلفة.

التوصيات

- 1- مواءمة تشريعات الدول الأعضاء في الإتفاقية مع الأحكام الواردة فيها في مجال المصادرة الدولية بعد الإنضمام إليها دون إفراغ محتواها عند إحالتها إلى تشريعاتها الداخلية بصورة مباشرة.
- 2- تشجيع الدول الاعضاء على الإنضمام إلى مبادرة إسترداد الأموال المنهوبة المعروفة بإسم (STAR) للحد من العوائق السياسية والقانونية التي تقف عائقا أمام إسترداد الموجودات.
- 3- إعتناء معايير وتوصيات العمل المالي لمكافحة غسل الأموال (FATF) للحيلولة دون تحويل عائدات جرائم الفساد عبر الوسائط المالية والمصرفية وعدم توفير الملاذ الآمن لها.

قائمة المراجع:

- 1- تقرير مبادرة إسترداد الأموال المنهوبة، 2007.
- 2- مرسوم رئاسي رقم: 04-128 مؤرخ في 29 صفر عام 1425 ، الموافق لـ 19 أبريل 2004، يتضمن التصديق بتحفظ على إتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد.
- 3- إتفاقية الأم المتحدة لمكافحة الفساد.
- 4- محمد جمال إمام، إسترداد الأموال المنهوبة، مركز الأهرام للنشر والترجمة والتوزيع، القاهرة، مصر. 2011.
- 5- قانون الوقاية من الفساد ومكافحته الجزائري.
- 6- الدليل التشريعي لتنفيذ إتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد.
- 7- الشحات منصور، دليل إسترداد الأصول المنهوبة مرشد للممارسين، مركز الأهرام للنشر والترجمة والتوزيع، القاهرة ، مصر. 2013
- 8- عادل عبد العزيز السن: " مكافحة غسل الأموال وحدود مبدأ السرية المصرفية"، ملتقى الأطر القانونية والتنظيمية لمكافحة غسل الأموال، أسطنبول، تركيا، يوليو. 2012.
- 9- الدليل التقني لإتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد.
- 10- محمد نصر محمد، الحماية الجنائية للنزاهة ومكافحة الفساد وعلاقتها بجريمة غسل الاموال، دارالمكتبة، بيروت، لبنان. 2014.
- 11- وليد الدسوقي: "مكافحة الفساد في ضوء القانون والإتفاقيات الإقليمية والدولية"، الشركة العربية للتسويق، مصر، 2012.
- 12- ابراهيم سليمان عبد المنعم " ظاهرة الفساد دراسة في مدى موائمة التشريعات العربية لأحكام إتفاقية مكافحة الفساد" مطبوعات البرنامج الإنمائي القاهرة، مصر. 2004.
- 13- محمد بن محمد: " تدابير الإسترداد المباشر للعائدات الإجرامية ضمن إتفاقية مكافحة الفساد"، دفاتر السياسة والقانون الجزائر، العدد 14 جانفي سنة 2016.