ثانيا: تدابير مصادرة واسترداد الموجودات والممتلكات المتأتية من جرائم الفساد

يكتسي موضوع مصادرة واسترداد عائدات جرائم الفساد أهمية بالغة، لما تشكله ظاهرة تهريب العائدات الإجرامية من خطورة، فهي تصعب على الدولة اقتفاء أثر الأموال في حد ذاتها بعد اكتشاف الجريمة، وإن اكتشف مكان العائدات صعب أمر استردادها لدخولها نطاق حدود ولايات قضائية أخرى تتمتع بسيادة وخصوصية تمنع محاولة الاسترجاع إلا بموافقتها، ما جعل هذا الإجراء يفتح آفاق جديدة في الحرب ضد الفساد، وآفاق جديدة في التعاون الدولي فيما بين الدول، ما جعل اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد تولي له أهمية بالغة، حيث خصصت له فصلا كاملا "الفصل الخامس" في محاولة منها أن تجعل الدول الأطراف تمد بعضها البعض العون والمساعدة في هذا الشأن.

1- استرداد الموجودات والممتلكات في اتفاقية الأمم المتحدة

من ضمن أهم الخطوات بعد التجريم والعقاب هي محاولة استرداد الأموال المنهوبة ومصادرتها، حيث تعد خطوة لجبر الأضرار تسعى لتحقيقها اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد، سواء كان الضرر وقع على الدولة وخزينتها العمومية أو على الأفراد، فمن الضروري محاولة اكتشاف أماكن الأموال المنهوبة ومصادرتها واستردادها، لكن هذا لا يتم إلا بإجراءات نتعرف عليها فيما يلي.

- أهمية استرداد العائدات الإجرامية

يتمتع اجراء استرداد العائدات الإجرامية بأهمية بالغة كما سبق وقلنا، وله جملة من الفوائد نعددها فيما يلي[1]:

- يعتبر تدبيرا رادعا بقوة.
- يعيد إقرار العدالة في الميادين المحلية والعالمية.
- يمثل اعترافا مجتمعيا بالطابع الجنائي للفساد.
- يعد آلية ناجعة تهدف لمكافحة تبييض الأموال غير المشروعة.
- يكتسب دورا محبطا لمرتكبي جرائم الفساد.

[1] الحاج علي بدر الدين، جرائم الفساد وآليات مكافحتها في التشريع الجزائري، المرجع السابق، ص 407/406.

- يصلح الضرر الذي أصاب الدولة والأفراد.
- يعد مؤشرا عمليا على فعالية التعاون القضائي الدولي من الناحية الواقعية.

- إجراءات استرداد الموجودات بحسب اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد

يتم الاسترداد وفق طريقتين:

- منع وكشف إحالة العائدات الإجرامية

بحسب اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد تلزم الدول الأطراف باتخاذ ما يلزم من تدابير بحسب قوانينها الداخلية، لإلزام المؤسسات المالية الواقعة ضمن ولايتها القضائية بالتحقق من هوية المالكين المنتفعين من الأموال المودعة في حسابات عالية القيمة، مع اجراء فحص دقيق للحسابات، بالإضافة إلى إنشاء مصارف ليس لها حضور مادي ولا تنتسب إلى المجموعات المالية الخاضعة للرقابة، مع إلزام المؤسسات المالية بعدم الدخول في أي علاقة مع المصارف التابعة للمؤسسات المشبوهة، أما بالنسبة للموظفين العموميين فتنشئ الدولة نظم فعالة للإفصاح بالذمة المالية وسن عقوبات عند عدم الامتثال، وفي الأخير تتخذ الدول كل ما يلزم من تدابير للسماح لسلطات الدولة بتقاسم المعلومات مع السلطات المختصة للدول الأخرى في ما يخدم الاسترداد والمصادرة ويسهلها.[2]

- الاسترداد المباشر للموجودات

يتم الاسترداد المباشر للعائدات الإجرامية من خلال رفع الدولة المتضررة دعوى مدنية للمطالبة باسترداد الأموال أمام محاكم الدولة المتلقية، حيث تسعى الدول الأطراف من خلال تشريعاتها إجراء تعديلات تضمن بها عدم وجود عوائق قانونية أمام الدول الطالبة تمنعها من إقامة الدعوى المدنية أمامها، مع مطالبة الدولة المتضررة بدفع التعويض من قبل الشخص الذي ارتكب الأفعال المجرمة عن الخسائر والأضرار التي تكبدتها الدولة الطرف، بالإضافة إلى إصدار قرار بمصادرة العائدات الإجرامية وهو ما جاءت به المادة 53 من اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد أين ألزمت الدول باتخاذ التدابير التي تأذن

[2] أمحمدي بوزينة أمنة، مكافحة جرائم الفساد في القانون الجزائري، المرجع السابق، ص 378/377.

لمحاكمها أو سلطاتها المختصة عندما يتعين عليها اتخاذ قرار بشأن المصارة الاعتراف بمطالبة الدول المتضرر بممتلكات مكتسبة من خلال أفعال مجرمة فيها، لاعتبارها مالكة شرعية لها.[3]

- مآل العائدات الإجرامية

غالبا ما تحكم الولايات القضائية بالتعويض وجبر للضرر للضحايا في قضايا الفساد عن أي أصول محتجزة أو مقيدة كجزء من الإجراءات الجزائية، أما عن تلك الأصول قد يتم منحها لولاية قضائية متضررة من جرائم الفساد، وبالتالي ما لم يتم الأمر بإعادة الأصول وملكيتها لأصحابها ففي الغالب تصبح ملكيتها للولاية القضائية الأجنبية، ما يلزم الولاية القضائية الطالبة للاسترداد البحث فيما كان الاسترداد ممكنا لهذه العائدات المصادرة أو حتى اقتسامها، وهذا ما توضحه الاتفاقيات المبرمة فيما بين الدول من اتفاقيات دولية ومعاهدات المساعدة القانونية المتبادلة واتفاقيات تقاسم الأصول، أو التشريع.[4]

ويمكن القول أن للدولة المتضررة من جرائم الفساد الحق في استرداد العائدات المهربة منها، بما أنها المالك الحقيقي الذي اغتصبت منه الأموال وفقا لإجراءات محددة، لكن المادة 57 من اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد لم تفرض على الدولة المطلوبة والمهربة نحوها الأموال التزاما بإرجاع العائدات وجعلت الأمر اختياريا، ما يخلق لنا جدلا بين حق الدولة المتضررة في استرجاع أموالها المنهوبة وبين حرية الدولة المطلوبة في إعادتها، وحتى الأخذ بعين الاعتبار الطرف الثالث الحسن النية[5]، وهو ما سنتطرق إليه في ما يلي:

- رد العائدات لمالكيها الشرعيين

من خلال نص المادة 57 سابقة الذكر نستخلص طريقتين لإعادة العائدات في حالة استخدام طلب للمساعدات القانونية المتبادلة من أجل المصادرة أو التعويض[6]:

---

[3] عليلي أسامة، جزول صالح، تدابير استرداد عائدات الفساد المالي والإداري في ظل اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد، مجلة صوت القانون، المجلد 7 العدد 3، تاريخ النشر: 28-05-2021، ص 1111/1110.

[4] محمد بن محمد، بوسعيد ماجدة، تدابير الاسترداد المباشر للعائدات الإجرامية ضمن اتفاقية مكافحة الفساد، مجلة دفاتر السياسة والقانون، العدد الرابع عشر، تاريخ النشر: جانفي 2016، ص 80.

[5] أنظر المادة 57 من اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد.

[6] محمد بن محمد، بوسعيد ماجدة، تدابير الاسترداد المباشر للعائدات الإجرامية ضمن اتفاقية مكافحة الفساد، المرجع السابق، ص 82.

الأولى تتمثل في الاسترداد المباشر من خلال الإجراءات القضائية في حال سماح الولاية القضائية متلقية الطلب للمحكمة بالأمر بالتعويض أو جبر الضرر مباشرة للولاية القضائية الأجنبية، أو الاعتراف بالولاية القضائية الأجنبية مالكا شرعيا في دعوى مصادرة، أو عن طريق معاهدة يتفق بموجبها المدعى عليه طوعا على إعادة الأصول المنهوبة.

أما الطريقة الثانية فتتم عن طريق معاهدات واتفاقيات أو السلطة القانونية لتوزيع الأصول بعد صدور أمر نهائي للمصادرة، وبموجبها تلزم الدول الأطراف بإعادة الأموال المصادرة في قضايا الفساد عند اثبات الملكية للطرف المتضرر.

- رد العائدات للضحايا

تطبيقا لمبدأ الأخذ بمصالح ضحايا الجريمة عند تنفيذ نظام المصادرة، في حال اثبات الضحية لما تكبده من خسارة جراء جرائم الفساد، وما ان تتم المصادرة ينبغي للحكومات أن تسمح برد الحقوق إلى أصحابها وأن تمتلك سلطة تشريعية لإعادة الأموال المصادرة إلى الضحايا لاعتباره إنصافا يتفق مع الالتزامات الدولية.[7]

- تقاسم العائدات مع البلدان المتعاونة

في إطار تحديد البلدان لما يلزم أن تفعله بالأموال المصادرة، ينبغي أن تعيد الأصول إلى الضحايا أو الملاك الشرعيين، مع خصم ما تكبدته من مصاريف في التحريات والملاحقات القضائية والإجراءات القضائية، مع مراعاة ما أبرم من اتفاقات ومعاهدات فيما بين الدول الأطراف، أما في الحالات التي لا تكون إعادة الأصول إلزامية فيها، ينبغي لقانون المصادرة أن يجيز للحكومة أن تتقاسم تلك الأصول المصادرة مع الولايات القضائية التي سهلت لها جهود المصادرة الناجحة، تنفيذا لروح التعاون العالمي في الحرب ضد الجرائم الدولية، ونهوضا بالتعاون الدولي، وعملا على دعم الكفاح ضد الجرائم الدولية.[8]

- المعوقات أمام استرداد الأموال المنهوبة

[7] محمد بن محمد، بوسعيد ماجدة، المرجع نفسه، ص 83.

[8] محمد بن محمد، بوسعيد ماجدة، المرجع نفسه، ص 85/84.

يعد تحديد موقع الأموال المنهوبة من أهم العوائق التي تقف أمام مسألة الاسترداد، وفي حال تحديد مكان العائدات الإجرامية نواجه بعض العوائق أمام الاسترداد نذكرها فيما يلي[9]:

- أنشطة تبييض الأموال: يقع الإشكال هنا أنه غالبا ما يقوم المجرمين من تمويه مصادر أموالهم غير المشروعة وتبييضها لتصبح بصيغة مشروعة، ما يصعب الأمر على الجهات المختصة أولا في تحديد مكان العائدات الإجرامية من جهة وفي استردادها من جهة أخرى.
- النظم المالية غير الشفافة: تساهم عدم شفافية النظم المالية في عدم القدرة على استرداد العائدات الإجرامية، ما يجعلها مشكلة عملية وقانونية كبير تحول أمام استرداد العائدات، حيث أن سرعة انتقال الأموال تعيق جهود استردادها، خاصة التحويلات الالكترونية منها والتي تكون عن طريق الانترنيت والعملات الالكترونية لما يدور حولها من تعتيم حول معلومات الهوية ومعلومات خط سيرها ما يصعب الأمر في تتبعها.
- عقبات سياسية وقانونية: وهنا تبرز هذه العقبات عند العثور على مكان الأموال، ولكن تكون في دولة لها متطلبات قانونية متعارضة، أو تعمل في نظامها المصرفي والمالي على السرية التامة وعدم الاسترداد أو الوقوف أمام اشكال مبدأ السيادة، مع غياب التنسيق اللازم بين الدول المعنية والذي يسهل في الأساس عملية استرداد العائدات، وغيرها من العوائق التي تحول أمام الاسترداد.

2- مصادرة الأملاك والأموال المتحصلة من الفساد

لا يمكننا الاكتفاء في الحرب ضد الفساد من تجريم السلوك وسن العقوبات عليه، بل لا بدمن استرداد الأموال المنهوبة بشتى الطرق لتعويض أكبر قدر ممكن من الخسائر، ويكون ذلك من خلال مصادرة وتجميد الأموال المتأتية من جرائم الفساد، وفيما يلي نتعرف على المصادرة ومفهومها وشروطها.

أ- التعريف بالمصادرة والمحل الذي ترد عليه

عرفت المصادرة بأنها "نزع ملكية المال جبرا من صاحبه وبغير مقابل وإضافته إلى ملك الدولة سواء كان المال ملكا له أو لغيره إذا ما استعمل في ارتكاب الجريمة"[10].

---

[9] فايزة هوام، استرداد العائدات الإجرامية في اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد –الآليات والعقبات–، مجلة العلوم القانونية والسياسية، المجلد 10، العدد 2، تاريخ النشر: سبتمبر 2019، ص1540.

[10] تياب ناديا، آليات مواجهة الفساد في مجال الصفقات العمومية، المرجع السابق، ص 383.

وعرفها المشرع الجزائري بأنها "الأيلولة النهائية إلى الدولة لمال أو مجموعة أموال معينة أو ما يعادل قيمتها عند الاقتضاء".[11]

أما في قانون الوقاية من الفساد ومكافحته فقد عرفت على أنها "التجريد الدائم من الممتلكات بأمر صادر عن هيئة قضائية".[12]

من خلال ما سبق يمكننا أن نميز أن المصادرة كغرامة ليست نفسها المصادرة في قانون الوقاية من الفساد حيث يقصد منها في هذا الأخير نقل ملكية الأشياء من الجاني إلى الدولة كتعويض للأضرار المتحصلة من جرائم الفساد.

أما عن المحل الذي ترد عليه المصادرة فهي تطبق كعقوبة بشأن جرائم الفساد المشمولة باتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد على ما يلي[13]:

- العائدات الإجرامية المتأتية من فعل من أفعال الفساد أو ممتلكات تعادل قيمتها.
- الممتلكات أو المعدات أو الأدوات التي استخدمت أو كانت معدة للاستخدام في ارتكاب أفعال الفساد المنصوص عليها في الاتفاقية.
- كل الممتلكات التي حولت إليها أو بدلت بها بصورة كلية أو جزئية العائدات المتحصلة من إحدى جرائم الفساد.
- الإيرادات والمنافع المتحصلة من إحدى جرائم الفساد.
- جواز تجزئة حقوق الملكية أو الحسابات المصرفية فيما لو تكونت من مصادر مالية غير مشروعة متحصلة عن جريمة من جرائم الفساد ومصادر مالية غير مشروعة.

ب-شروط وإجراءات تنفيذ المصادرة

- شروط تنفيذ المصادرة

---

[11] أنظر المادة 15 الفقرة 1 من قانون العقوبات.

[12] أنظر المادة 2 الفقرة ط من قانون الوقاية من الفساد ومكافحته.

[13] أنظر المادة 31 من اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد.

تعد آلية المصادرة من الآليات المهمة في مكافحة الفساد كون هذه الآلية تسمح بتجريد الجناة من عائدات جرائم الفساد ومصادرتها، وهي أنواع هناك مصادرة عامة تستبعدها أغلب التشريعات، وهناك مصادرة خاصة والتي تعرف بالمصادرة الجزئية للأموال ورغم اقتصارها على جزء من أموال المحكوم عليه إلا أنها مقيدة بـ 3 شروط هي:[14]

الشرط الأول: تشمل المصادرة جميع الأموال باستثناء المنصوص عليها في المادة 15 الفقرة الثانية من قانون العقوبات، والتي حددها المشرع على سبيل الحصر وهي:

- محل السكن اللازم لإيواء الزوج والأصول والفروع من الدرجة الأولى للمحكوم عليه، إذا كانوا يشغلونه فعلا عند معاينة الجريمة، وعلى شرط ألا يكون هذا المحل مكتسبا عن طريق غير مشروع.
- الأموال المذكورة في المادة 636 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية[15] (الفقرات 8/7/6/5//4/3/2)، كالأموال العامة المملوكة للدولة والأموال الموقوفة والكتب اللازمة لمتابعة الدراسة أو المهنة والمواد الغذائية اللازمة لمعيشة العائلة ...
- المداخيل الضرورية لمعيشة الزوج وأولاد المحكوم عليه وكذلك الأصول الذين يعيشون تحت كفالته.

الشرط الثاني: لا تشمل المصادرة الأشياء المملوكة للغير حسن النية.

الشرط الثالث: صدور حكم قضائي بشأن المصادرة.

- إجراءات تنفيذ المصادرة

تعد المصادرة عقوبة فلا تصدر إلا بموجب حكم قضائي، إلا أن اتفاقية الأمم المتحدة أجازت المصادرة بناء على قرار إداري صادر عن سلطة غير قضائية، وتتم بحسب إجراءات تمهيدية بداية كالتجميد والحجز، بالإضافة إلى إجراءات لاحقة كإدارة الأموال أو الممتلكات المشمولة بالمصادرة، وبالتالي تتخذ الدولة في مواجهة الأفراد أو الجهات التي تحوز ما يفيد في الكشف وتعقب الأموال

[14] تياب ناديا، آليات مواجهة الفساد في مجال الصفقات العمومية، المرجع السابق، ص 385.

[15] قانون رقم 09/08 المؤرخ في 25-2-2008 المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

(المؤسسات المصرفية وغرها من المؤسسات التي تحوز المعلومات والسجلات التي تساعد في الكشف عن المصدر غير المشروع) كل التدابير التشريعية وغيرها لتنظيم إدارة السلطات المختصة للممتلكات لغرض الكشف واقتفاء أثر الأموال غير المشروعة أو تجميدها أو حجزها بهدف مصادرتها.[16]

ت–مضمون طلب المصادرة: يحتوي الطلب على البيانات التالية:[17]

- هوية السلطة صاحبة الطلب.
- موضوع وطبيعة التحقيق أو الملاحقة أو الإجراء القضائي الذي يتعلق به الطلب.
- ملخص للوقائع ذات الصلة بالمصادرة.
- جنسية وعنوان الجاني.
- الغرض من طلب المصادرة.
- وصف للممتلكات المراد مصادرتها ومكان وجودها والقيمة المقدرة لها.
- نسخ مقبولة قانونا من أمر المصادرة، وبيان بالوقائع والمعلومات عن المدى المطلوب لتنفيذ الأمر، مع بيان عن التدابير المتخذة اتجاه الشخص حسن النية وأن أمر المصادرة نهائي في حال صدوره عن جهة قضائية.

[16] مالكية نبيل، التعاون الدولي في مجال استرداد الموجودات المتأتية من جرائم الفساد الإداري، مجلة الأستاذ البحث للدراسات القانونية والسياسية، العدد 3، تاريخ النشر: سبتمبر 2016، ص 98.

[17] حيدر جمال تيل الجوعاني، مكافحة الفساد في ضوء القانون الدولي، المرجع السابق، ص 187.