الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية

وزارة التعليم العالي والبحث العلمي

جامعة الأمير عبد القادر
للعلوم الإسلامية
-قسنطينة-

كليـــة أصول الدين والشريعة
والحضارة الإسلامية
قســـم: الشريعة والقانون

الرقم التسلسلي: .....

رقم التسجيل:.....

المصادرة الجزائية

-دراسة مقارنة بين الفقه الإسلامي والقانون الوضعي-

بحث مقدّم لنيل شهادة الماجستير في الشريعة والقانون

شعبة الشريعة والقانون

إعداد الطالبة: سعاد حايد

بإشراف الأستاذ الدكتور: عبد الحفيظ طاشور

أعضاء لجنة المناقشة	الاسم واللقب	الرتبة	الجامعة الأصلية
الرئيس:	د.محمد الأخضر مالكي	أ.التعليم العالي	جامعة منتوري قسنطينة
المقرر والمشرف:	أ.د.عبد الحفيظ طاشور	أ.التعليم العالي	جامعة منتوري قسنطينة
العضو:	د.كمال لدرع	أستاذ محاضر	جامعة الأمير عبد القادر
العضو:	د.سعاد سطحي	أستاذة محاضرة	جامعة الأمير عبد القادر

المناقشة يوم: 13-07-2005

السنة الجامعية: (1425-1426هـ/2004-2005م)

جامعة الأمير عبد القادر للعلوم الإسلامية

شكر وتقدير

- أرفع أكفّ التضرع والخشوع إلى الله سبحانه وتعالى، وأشكره على ما حباني به من صبر ومثابرة في إنجاز هذا العمل المتواضع، وأسأله أن يلهمني البصيرة وحسن التدبير، وأن يكلل مجهوداتي بالنجاح والتوفيق.
- كما أتقدم بتشكراتي الخالصة الممزوجة بالتقدير والعرفان إلى الأستاذ الدكتور عبد الحفيظ طاشور، الذي تفضل بإشرافه على هذا البحث، والذي كان ولا زال المثال الطيب للحلم والأناة.
- إلى من جرى الخير على أيديهم عرفانا بالفضل والجميل، أساتذتي الكرام.
- إلى لجنة مناقشة هذه الرسالة لما بذلوه من جهد في تقويمها فلهم من خالص الشكر والثناء.
- إلى عمّال مكتبة الدكتور أحمد عروة، وعلى رأسهم عمي إبراهيم.
- إلى كل من ساعدني ولو بكلمة طيبة خلال فترة إنجازي لهذا البحث.
- إليهم جميعا الشكر الجزيل والامتنان الوفير.

جامعة الأمير عبد القادر للعلوم الإسلامية

الإهداء

-إلى التي لم تبخل عليّ بدعواتها.. وكانت لي سندا متينا ومثالا صادقا

أمي الحبيبة

-إلى الذي تعب من أجلي.. وطالما انتظرني على عتبة النجاح

أبي العزيز

-إلى أحب الناس إلى قلبي.. اخوتي الأعزاء

-إلى من أنس قلبي بصحبتهم: ليليا، رشيدة، دلال، سميرة، أسماء، سناء، نور الهدى، خولة، وابتسام.

-إلى من أكنّ لهم كل التقدير والاحترام في حياتي

إلى كل هؤلاء أهدي هذا الجهد المتواضع.

جامعة الأمير عبد القادر للعلوم الإسلامية

المقدمة

جامعة الأمير عبد القادر للعلوم الإسلامية

الحمد لله حمد العابدين الشاكرين، أحمده وأثني عليه بما هو أهل له، وأصلي وأسلم على من عمت بعثته كل العالمين، محمد عليه أزكى الصلاة والتسليم، وعلى آله وأصحابه أجمعين، ومن تبعهم بإحسان إلى يوم الدين.

وبعد:

أولا : التعريف بالموضوع وأهميته:

لقد اهتدت أغلب التشريعات المتحضرة في العصر الحديث إلى تقنين عقوبات مختلفة، تتنوع بتنوع الجرائم ذاتها، وذلك من خلال سنّها لمبادئ أساسية معبّر عنها في شكل نصوص ملزمة للسلطات التنفيذية والقضائية، من أجل حماية أفراد المجتمع وضمان الأمن والاستقرار فيه، فسادت فكرة العقوبة كرد فعل إيجابي منظم في هذه المجتمعات منذ نشاط حركة التقنين في أعقاب القرون الوسطى، وظهر مبدأ شرعية الجرائم والعقوبات بعد ذلك، من أجل تنبيه الأفراد بأوامر القانون ونواهيه.

ونظرا لتعدّد وجهات النظر بالنسبة للعقوبة من طرف المدارس المتعددة، ظهرت تدابير أخرى تعتمد بالأساس على الجاني نفسه، ولأهميتها سماها البعض منهم بالبدائل العقابية [1].

فالعقوبة والتدبير وسيلتان استقرت عليهما التشريعات لإسباغ الحماية الجنائية على الأموال والمصالح.

والمصادرة الجزائية كغيرها من الجزاءات الجنائية الأخرى تقررها القوانين الحديثة، وتنص عليها باعتبارها مصدر دخل هام بالنسبة للدولة، غير أنها تختلف عنها في كونها تقبل إمكانية توقيعها من جانبين، فأحيانا نجدها بمثابة عقوبة يقصد منها تأديب الجاني وزجره بحرمانه من أمواله المضبوطة والمتصلة بالجريمة ، وأحيانا أخرى تكون بمثابة تدبير احترازي الغاية منه تجريد الشخص من أشياء تشكل خطورة إجرامية على الأفراد والمجتمع، ومن تم فقد اخترتها موضوعا للبحث في هذه الرسالة الموسومة بـ :

المصادرة الجزائية: دراسة مقارنة بين الفقه الإسلامي والقانون الوضعي.

واعتمادا على ما سبق ذكره فإن أهمية بحثنا هذا تبدو من الناحيتين النظرية والعملية على السواء.

---

[1]-وقد سمّاها بهذا الإسم "قيري" وهو فقيه إيطالي ينتمي إلى المدرسة الوضعية الإيطالية.

من الناحية النظرية: وتتجلى أساسا في ضرورة الاهتمام بالمصادرة وإعطائها الكثير من العناية بالموازاة مع الجزاءات الجنائية الأخرى.

وإذا كان موضوع المصادرة الجزائية من المواضيع التي أصبحت تتناولها الاتفاقيات الدولية بالدراسة والتقنين في العصر الحديث بكثرة، فإن التراث الفقهي الإسلامي مادة خصبة تزخر في مكنونها بأحكام تحتاج إلى من يزيل عنها بعض الغموض، ويجد لها الحلول في الكثير من المسائل.

من الناحية العملية: تتجلى أهمية موضوع المصادرة من الناحية العملية في كون هذه الأخيرة تحقق الوظيفة الأدبية للجزاء الجنائي، والمتمثلة في إنزال الجزاء العادل على الخطأ المرتكب باعتباره مقاصة بين حكم الجريمة وحكم العقوبة، ومن شأنه إعادة التوازن القانوني وتأكيد هيبة السلطات القائمة على تنفيذ القانون، وذلك بحرمان الجاني عن طريق المصادرة من نواتج جريمته أو من أدواته المستعملة فيها أو التي من شأنها أن تستعمل فيها.

إضافة إلى ذلك فإنه إذا حدث وإن قامت الدولة بإنشاء صندوق خاص بهذه الأموال المتقومة، والتي عادت إليها بفعل المصادرة، فإن ذلك سوف يساهم في تنمية بعض القطاعات في الدولة، وبالتالي المساهمة في تطور مجالات متعددة في البلاد، وعلى كل فإن الأموال المصادرة تعود إلى الخزينة العامة أو إلى بيت المال.

ثانيا: إشكالية الموضوع:

من خلال ما سبق بيانه من أهمية موضوع المصادرة الجزائية، والحاجة الماسة إلى البحث فيها فإنه يتوجب علينا دراستها وبيان الجوانب الأساسية التي تنطوي عليها، ومدى فعاليتها في مكافحة الجريمة، وكل هذه القضايا تدعونا إلى طرح الإشكال الآتي: ما هو التصور العام للمصادرة الجزائية في الفقه الإسلامي بالمقارنة مع القانون الوضعي؟ وبعبارة أخرى كيف عالج كل من الفقه الإسلامي والقانون الوضعي موضوع المصادرة الجزائية؟ وهل كانت نظرتهما في ذلك واحدة أم أن هناك اختلافات في الرؤى؟.

ويندرج تحت هذا التساؤل الرئيس تساؤلات جزئية عديدة منها:

-ما هي طبيعة المصادرة الجزائية وكيف يمكن تمييزها عن غيرها من الجزاءات المشابهة لها؟

-ما هو نطاقها وكيف يمكن التمييز بين نوعيها الرئيسيين؟

-ما هي النتائج والآثار المترتبة على تنفيذ أحكام المصادرة الجزائية؟ وما هي الإجراءات المتبعة للوصول إلى ذلك من طرف الأشخاص القائمين على هذه العملية؟

ثالثا: أسباب اختيار الموضوع:

ترجع دواعي اختياري لهذا الموضوع إلى عدة اعتبارات أخص منها بالذكر:

1. علاقته الوطيدة وبشكل كبير ومباشر بواقع الناس، وتأثيره الواسع على الأفراد والبنية الاقتصادية والاجتماعية للمجتمعات، خاصة بعد التزايد الكبير باللجوء إلى مثل هذا الإجراء من أجل المحافظة على أمن المجتمع واستقراره، مما يستدعي البحث في موضوع المصادرة الجزائية، ومحاولة إيجاد أجوبة لبعض المسائل المثارة آنفا.

2. اقتصار اهتمام الباحثين والفقهاء في الفقه الإسلامي والقانون الوضعي ببحث موضوع العقوبات المالية، مسلطين الضوء على الغرامات، دون الالتفات إلى موضوع المصادرة إلا في القليل النادر مع أنها تعتبر من أهم ما يفرض على الذمة المالية للشخص، فكانت بحوثهم في ذلك ميالة أكثر ومستفيضة في الجانب الثاني المتمثل في التغريم بالمال.

3. محاولة التعريف بموضوع المصادرة، ولمّ شتات الثروة الفقهية العظيمة التي تركها أسلافنا، والتي ظلت أغلبيتها حبيسة الرفوف، تحتاج إلى من يبعث فيها روح الحياة، وإخراجها في ثوب جديد يتناسب على الأطروحات القانونية الحديثة، خاصة وأن الشريعة الإسلامية كانت السباقة إلى إبراز مصالح الناس وتعريفهم بها.

4. التنقيب في تصانيف أسفار شريعتنا الغراء عن التأصيل الحقيقي لقوانيننا، و التي من ضمنها نظرية المصادرة، وقد رأينا في محاولتنا المتواضعة لاكتشافها كما التقينا بمبادئ زاخرة باليسر والرحمة لم يرق إليها الفكر الإنساني إلا حديثا لحماية حقوق الغير الحسن النية، وصرف أموال المصادرة إلى ذوي الحاجة.

5. الأمر الآخر الذي شجعني على تناول مثل هذا الموضوع هو قلة الدراسة فيه والذي يؤكده قلة الدراسات المتخصصة، وهو ما واجهته خلال إعدادي لهذا البحث ونقص المراجع المتصلة به.

فحاولت بهذا العمل المتواضع إثراء المكتبة الإسلامية بدراسة مقارنة بين الفقه الإسلامي والقانون الوضعي، وفق ما يمليه الواقع من أهمية هذه الدراسات وحتميتها.

رابعا: أهداف البحث:

من المعلوم أن أي عمل يقوم به الإنسان لا يخلو في جوهره من ابتغاء هدف معين يرجوه منه صاحبه، والبحث العلمي باعتباره إنتاج مادي وفكري لا يختلف عن غيره من الأعمال الأخرى، فهو

يهدف إلى تحقيق أغراض عامة أو خاصة تحمل في طياتها طابع النفع، ويمكن تلخيص أهداف هذه الدراسة فيما يأتي:

1. محاولة التنقيب عن أصول نظرية المصادرة في الفقه الإسلامي والكشف عنها، لأن مثل هذه الدراسات تعتمد أساسا على التأصيل من خلال الوقائع الواردة في العصور الأولى في الإسلام، ليتأكد لنا في النهاية أن الفقه الإسلامي فقه شامل لكل ما يستحدث من أمور، ومزال قادرا على إمداد الإنسانية بأحكام وسطية تتلاءم وطبيعته الربانية.

2. الاستفادة من الدراسات المقارنة خاصة في المجال الجنائي، وذلك من أجل الوصول إلى صياغة قوانين وأحكام أكثر فعالية لمعالجة مظاهر الإجرام في المجتمع، وبالتالي تطوير السياسة الجنائية الوضعية.

3. إعطاء نظرة شاملة حول مفهوم المصادرة الجزائية في الفقه الإسلامي والقانون الوضعي.

4. إثراء المكتبة الإسلامية ببحث مقارن في الموضوع، لأن الملاحظ نقص الدراسات فيه خاصة الأكاديمية منها، فأردت أن يكون بذلك عونا ودليلا لمن يريد الإطلاع على الموروث الفقهي المنظر في هذا المجال ومقارنته بالقانون الوضعي.

خامسا: منهجية البحث ومصادره:

اعتمدت في بحثي هذا على ثلاثة مناهج: الاستقرائي والاستنباطي والمنهج المقارن.

-فالاستقرائي عند تتبع أحكام الشريعة الإسلامية والبحث عن الأمثلة الواردة في الموضوع خاصة عند دراسة أقوال فقهاء الفقه الإسلامي وآرائهم، واستقراء الحوادث والوقائع الواردة وتتبع اجتهادات المتأخرين في الشريعة والقانون.

-والمنهج الاستنباطي اعتمدته من أجل الوصول إلى حوصلة علمية تحكم القواعد العامة في المصادرة وذلك عبر خطوات البحث وفصوله الثلاثة.

-واعتمدت المنهج المقارن عند الحديث في المسائل الخلافية، وبيان الرأي الراجح فيها وفق معطيات الحجة والدليل، كما اعتمدته أيضا في نهاية كل فرع أو مطلب عند المقارنة بين أحكام الفقه الإسلامي والقانون، مبرزة في ذلك أوجه الاتفاق والاختلاف بينهما في المسألة المطروحة.

جامعة الأمير عبد القادر للعلوم الإسلامية

أما فيما يخص المصادر فإن موضوع المصادرة الجزائية قد تطلب منـــي مصـــادر متنوعـــة شرعية وقانونية ومقارنة.

ففيما يخص مادة الفقه الإسلامي فقد استقيتها من أمـــهات كتـــب المذاهـــب الســـنية الأربعـــة، بالإضافة إلى مذهب الظاهرية في بعض الأحيان.

ففي المذهب المالكي اعتمدت على مدونة الإمام مالك والمنتقى للباجي، كما استفدت كثيرا مـــن كتاب الاعتصام للشاطبي وتبصرة الحكام لابن فرحون.

وفي المذهب الحنفي رجعت كثيرا إلى حاشية ابن عابدين.

وفي المذهب الشافعي اعتمدت بكثرة على الأحكام السلطانية للماوردي، وكتاب معالم القربة فـي أحكام الحسبة لابن الاخوة القرشي.

وفي مذهب الحنابلة اعتمدت كتب شيخ الإسلام ابن تيمية كالحسبة ومجموع الفتاوى، وتلميـــذه ابن القيم في الطرق الحكمية وإعلام الموقعين، واكتفيت في مذهب أهل الظاهر بالمحلى بالآثـــار لابـــن حزم.

هذا إلى جانب الكتب المؤلفة حديثا والتي تبرز حيثيات المسائل المدروسة، وكتب الحديث التـــي استعملتها بكثرة عند دراسة مدى مشروعية المصادرة الجزائية في الفقه الإسلامي.

أما بالنسبة للمراجع القانونية، فقد اعتمدت على كتب شرّاح القـــانون بصفـــة عامـــة، كقـــانون العقوبات لمأمون سلامة، وقانون العقوبات لعوض محمد، إضافة إلى كتب أخرى في علم العقاب، مـــع العلم أنني لم أغفل القانون الجزائري عند مناقشة المسائل القانونية، إلا إذا لم يرد لها ذكر فيه.

-عزوت الآيات القرآنية إلى سورها مع ذكر رقمها في الهامش، وذلك علـــى روايـــة الإمـــام حفص.

-قمت بتخريج الأحاديث النبوية الشريفة الواردة في مضمون البحث تخريجا ثنائيا فـــي معظـــم الحالات، فإن كان الحديث متفقا عليه ذكرت مورده من صحيح البخـــاري وصحيـــح مســـلم بالكتـــاب والباب، وإن كان في أحدهما اكتفيت به، وإن كان في أحكام الكتب السنية الأخرى أضفت إليـــه واحـــد غيره، وقد ساعدتنا في ذلك كثيرا الأقراص المضغوطة قبل الرجوع إلى الكتب المطبوعة للتـــأكد مـــن الجزء والصفحة.

-كما قمت بترجمة معظم الأعلام الواردة في البحث، والذين كان لهم دور في جزئيات المسائل المطروحة، إلا ما تعذر علي تعريفهم أو كانوا ممن ذاعت شهرتهم كالخلفاء الأربعة والأئمة الأربعة، ورجعت في ذلك إلى كتب التراجم المعتمدة كشذرات الذهب لابن العماد وأسد الغابة في معرفة الصحابة، وكتب الطبقات وغيرها.

-وقد سرت على نحو المنهجية العلمية المعتمدة فيما يخص الإحالة إلى الهامش، من باب الأمانة العلمية والاعتراف بالفضل لمن هم أهل له، فقد ذكرت اسم المؤلف ولقبه وعنوان الكتاب مع إعطاء كل معلومات النشر عند إيراده لأول مرة، أما عند ذكره مرة أخرى فإني التزمت ذكر اسم الشهرة بالنسبة للمتقدمين، أو لقبه والاسم كاملا بالنسبة للمتأخرين.

كما استعملت عدة مصطلحات كـ: "المرجع السابق " إذا تكرر الكتاب في عدة صفحات أو في نفس الصفحة مفصولا بهامش آخر وعبارة "المرجع نفسه" إذا تكرر في نفس الصفحة من غير فصل، وإذا كان للمؤلف أكثر من كتاب فإني اعمد إلى كتابة اسم المؤلف والكتاب متبوعا بكلمات المرجع السابق.

استعملت أيضا عدة رموز [د.ن] أي دون ناشر، [د.م] أي دون مكان، [د.ت] دون تاريخ.

أما عن طريقة البحث فقد أوردت كل مسألة من مسائل البحث أولا في الفقه الإسلامي ثم في القانون الوضعي، لأنهي بذلك إلى المقارنة بين نظرتيهما في الجزئية، وذلك بذكر أوجه الاختلاف والاتفاق بينهما دون أن أخصص لذلك عنوانا بارزا.

أخيرا ذيّلت البحث بفهارس متنوعة للآيات والأحاديث والأعلام، والمراجع والموضوعات التي احتواها الموضوع، ورتبتها حسب الترتيب المعهود في الدراسات الأكاديمية.

سادسا: الدّراسات السابقة في الموضوع:

لا شك في أن أي بحث لا ينطلق من فراغ،وإنما هناك دراسات سابقة تكون بمثابة المحرك الذي ينطلق منه الباحث، وقد وجدت في كثير من الكتب تهميشات لعدة رسائل في هذا الموضوع، ولكني لم أتمكن من الحصول عليها إلا كتابا واحدا للدكتور علي فاضل حسن بعنوان نظرية المصادرة في القانون الجنائي المقارن، وهذا الكتاب دراسة قانونية محضة، تعرض فيه صاحبه لعدد من فروع القانون التي تعتمد المصادرة كإجراء قانوني فيها.

الفصل الأول:

التعريف بالمصادرة الجزائية وموقف الفقه الإسلامي والقانون الوضعي منها

المبحث الأول: مفهوم المصادرة الجزائية.

المبحث الثاني: موقف الفقه الإسلامي والقانون منها.

جامعة الأمير عبد القادر للعلوم الإسلامية

الفصل الأول: التعريف بالمصادرة الجزائية وموقف الفقه الإسلامي والقانون الوضعي منها

تعتبر المصادرة من الجزاءات الجنائية التي عرفتها المجتمعات منذ فجر التاريخ، فجذورها ضاربة في عمق القوانين القديمة، حيث عرفها القانون الروماني كعقوبة أصلية وتبعية في بعض الجرائم الماسة بالنظام العام،وبعض الجرائم الاقتصادية، كجرائم الجمارك والاحتكارات، كما عرفت روما أيضا المصادرة كتدبير احترازي يطبّق على الأشياء المضبوطة، بغض النظر عن إدانة المتّهمين فيها، كمصادرة المنازل التي يمارس فيها مزيفو النقود نشاطهم[1].

وفي القانون الفرنسي القديم عُرفت المصادرة كعقوبة مالية تصيب المحكوم عليه في أمواله وتطبّق فيها بموجب حكم قضائي صادر في الأحوال المنصوص عليها ضد الأشخاص المدانين، كما عرفها كتدبير احترازي في الأشياء التي تنطوي على خطورة ضد السلطة الملكية أو السلامة العامة، كجرائم إصدار المطبوعات المناهضة للعقيدة والسلطة والملك[2].

أما في الشريعة الإسلامية فقد انقسم الرأي بها إزاء إقرار المصادرة ومنعها مذاهب شتى، فهناك من ألغاها مطلقا ولم ير فيها سوى أخذ المال بالباطل، وهناك من ذهب إلى القول بجوازها، وقد تدرج أنصار هذا المذهب في نظرتهم إليها، فخفف البعض مكتفيا بتقرير المصادرة الموقوتة بمدة معينة وأجازها البعض الآخر في صورتها الحديثة والمألوفة، ونسبوا لولي الأمر الاجتهاد في تقريرها.

أما القوانين الحديثة فجلها نصت عليها في تشريعاتها الجنائية وتدرج الأمر إلى أن أصبحت مقننة في الاتفاقيات الدولية للأمم المتحدة[3].

ومن تم فسوف تكون دراستنا في هذا الفصل من منظورين اثنين، يتعلق أولهما بمفهوم المصادرة الجزائية (المبحث الأول)، بينما يتعلق الثاني بموقف الفقه الإسلامي والقانون الوضعي منها (المبحث الثاني).

---

(1)–أنظر: فاضل، (علي حسن)، نظرية المصادرة في القانون المقارن، دط، القاهرة، عالم الكتب، دت، ص11.

(2)–أنظر: بسيسو، (سعدي)، قانون العقوبات القسم العام، ط2، ج2، د.م، مديرية الكتب والمطبوعات، 1964م، ص14.

(3)–من بينها اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الاتجار غير المشروع في المخدرات لسنة 1988 بفيينا، واتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الاتجار غير المشروع في المخدرات والمؤثرات العقلية سنة 2000 بباليرمو الإيطالية

المبحث الأول: مفهوم المصادرة الجزائية.

تقتضي أصول البحث في البداية التطرق إلى التعريف بالمصادرة الجزائية في كل من الفقه الإسلامي والقانون الوضعي، كما تقتضي تحليل المقصود من ذلك في الوثائق الدولية الأساسية والمقارنة بين هذه التعاريف (المطلب الأول) من دون أن نهمل إبراز أوجه الشبه وأوجه الاختلاف الموجودة بين المصادرة وغيرها من الجزاءات المشابهة لها، سواء كان ذلك في نطاق القانون الجنائي كالغرامة، أو خارج دائرة القانون الجنائي كالتأميم ونزع الملكية للمنفعة العامة والاستيلاء والحراسة (المطلب الثاني).

المطلب الأول: التعريف بالمصادرة الجزائية.

من أجل تحديد المعنى الدقيق الذي تنطوي عليه المصادرة الجزائية، يكون من الواجب علينا إلقاء الضوء على تعريفها في الاصطلاح اللغوي (الفرع الأول)، ثم عند فقهاء الفقه الإسلامي (الفرع الثاني)، ثم أخيرا في القانون الوضعي (الفرع الثالث).

الفرع الأول: التعريف اللغوي للمصادرة.

المصادرة في اللغة تعني المطالبة، إذ يقال صادره على كذا، أي طالبه به في إلحاح[1]، وقد تأتي بمعنى الاستيلاء، ومن ذلك صادرت الدولة الأموال أي استولت عليها عقوبة لمالكها[2].

بيد أن المصادرة تنطوي على الحرمان فيقال صودر فلان العامل على مال يؤديه، أي فورق على مال ضمنه، ومنها تركته على مثل ليلة الصدر أي لا شيء له[3]، كما يقال ما له صادر ولا وارد أي ما له شيء[4].

---

[1]-انظر: أنيس، (إبراهيم)، وآخرون، المعجم الوسيط، ط2، ج2، دم، دن، دت، مادة صدر، ص509.
-الفيروزا بادي، (مجد الدين محمد بن يعقوب)، القاموس المحيط، ط3، ج2، مصر، المطبعة الأميرية، (1301هـ)، مادة صدر، ص67.

[2]-انظر: أنيس (إبراهيم) وآخرون، مرجع سابق، ج2، ص509.

[3]-ابن منظور (محمد بن مكرم)، لسان العرب، تحقيق عبد الله على الكبير، محمد أحمد حسب الله، هاشم محمد الشاذلي، دط، ج4، دم، دت، مادة صدر، ص1413.

[4]-انظر: الزبيدي، (محمد مرتضى الحسيني)، تاجر العروس من جواهر القاموس، تحقيق مصطفى حجازي، دط، ج12، الكويت مكتبة حكومة الكويت، (1393هـ-1973م)، ص297.

ومقابل المصادرة في اللغة الإنجليزية كما في اللغة الفرنسية Confiscation، وفي اللغة الإيطالية Confisca ، وفي اللغة الألمانية Confiskatio، وجميعها مشتقة من الأصل الروماني confiscatio الذي يتكون من مقطعين:

المقطع الأول: Con بمعنى بواسطة.

المقطع الثاني: هو كلمة fiscus أي السلة.

وكانت تطلق في أول استعمالاتها على الخزانة الخاصة بالإمبراطور الروماني والمتميزة عن الخزانة العامة للدولة، إلا أنه بمرور الزمن أصبحت ترمز إلى الخزانة العامة بما يشير إلى أيلولة المال المصادر إلى خزانة الدولة[1].

الفرع الثاني: تعريف المصادرة الجزائية في الفقه الإسلامي.

لا شك أن جلّ فقهاء الشريعة الإسلامية الذين تناولوا موضوع المصادرة الجزائية درجوا على تسميتها بـ: التعزير بأخذ المال، كونها تمس أموال الناس التي ارتكبت فيها أو بها المعاصي، فالباحث في المذاهب الفقهية لا يجد تعريفا مضبوطا للمصادرة الجزائية كما فعل المشرع الوضعي، لأن الكلمة المعبرة على ذلك كلمة عامّة كما سبق القول تعرف بالعقوبات المالية، وهي تشمل كل أنواع التعزير بالمال دون نظر إلى نوعه هل هو إتلاف أو تغيير أو تمليك، ودون النظر إلى الجهة التي ستؤول إليها الأموال المعاقب بها، هل إلى المجني عليه، أم إلى خزينة الدولة -بيت المال-، أم تعاد إلى الجاني بعد توبته.

ومن الباحثين المعاصرين في الفقه الإسلامي الذين درجوا على تسمية المصادرة بالتغريم بأخذ المال: الدكتور فتحي الدريني في بحثه التغريم بالمال[2].

بينما هناك البعض الآخر الذي سار على نهج القانون الوضعي وعبّر عنها بالمصادرة الجزائية، وهذا ما فعله كثير ممن كتب في الفقه الجنائي الإسلامي الحديث خاصة منهم الدكتور

---

[1]-انظر: فاضل، (علي حسن)، مرجع سابق، ص05.

[2]-انظر: الدريني، (فتحي)، الفقه الإسلامي المقارن مع المذاهب، ط1، دمشق، مديرية الكتب الجامعية، مطبعة طربين، (1399-1400هـ/1979-1980م)، ص298.

عبد العزيز عامر[1]، وأحمد فتحي بهنسي[2]، والدكتور أحمد هبة[3] وتبعهم الدكتور عبد القادر عودة[4].

وإذا كانت المصادرة بصفة عامة هي تنقيص الملك وأخذ المال، فإنه قد وردت تعريفات أخرى لها، مثل التعريف الذي جاء في معجم لغة الفقهاء بأن المصادرة الجزائية هي أخذ السلطان مال الغير جبرا بغير عوض[5].

وتعريف الموسوعة الفقهية الكويتية بأنها الاستيلاء على مال المحكوم عليه أخذا أو إتلافا أو إخراجا عن ملكه بالبيع عقوبة[6].

لكن هذا التعريف قاصر على جانب واحد هو كون المصادرة عقوبة تسلط على الجاني بمناسبة الجرم الذي ارتكبه، دون التطرق إلى الشق الثاني للمصادرة الجزائية هو المصادرة للنظام العام -تدبير من تدابير الوقاية-.

وسنورد فيما يأتي التعريف الذي ذكره الدكتور فتحي الدريني للعقوبات المالية، ثم نحاول مناقشة أهم نقاطه بإبراز ما يتضمنه من نقاط، فقد عرّفها: « بأنها العقوبة المحضة التي ألزم الشارع بها نصا أو دلالة، بأخذ المال تعزيرا على معصية لا توجب حدا ولا كفارة، بترك ما أمر الله تعالى أو بفعل ما نهى عنه، ليس فيه شبهة التعويض المالي عن الضرر الذي يمس حقا من حقوق شخص معين بإنقاص ماله تعمدا أو تقصيرا»[7].

والملاحظ على هذا التعريف أنه:

---

[1]-انظر: عامر، (عبد العزيز)، التعزير في الشريعة الإسلامية، دط، القاهرة، دار الفكر العربي، دت، ص430.

[2]-انظر: بهنسي، (أحمد فتحي)، العقوبة في الفقه الإسلامي، ط6، القاهرة-بيروت، دار الشروق، 1989، ص219.

[3]-انظر: هبة، (أحمد)، موجز أحكام الشريعة في التجريم والعقاب، دط، القاهرة، عالم الكتب، 1985، ص206.

[4]-تبع هذا النهج أيضا الدكتور المرحوم عبد القادر عودة في كتابه التشريع الجنائي الإسلامي، عند كلامه عن العقوبات التبعية في حد الردة، والرجوع إلى الإسلام ومسألة أموال المرتد.

[5]-انظر: قلعجي، (محمد رواس)، حامد، (صادق القنيبي)، معجم لغة الفقهاء، عربي -إنجليزي، ط2، بيروت، دار النفائس، دت، ص432.

[6]-وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية، الموسوعة الفقهية،ط1، ج37، الكويت، مطبعة الموسوعة الفقهية، (1403هـ-1982م) ص353.

[7]-الدريني، (فتحي)، مرجع سابق، ص316.

أولا: لم يفرق بين المصادرة والغرامة باعتبارهما تدخلان ضمن العقوبات المالية، إلا أن المصادرة تعرف حين يكون المال معصية في ذاته أو وسيلة إلى معصية، كالأمور المحرمة شرعا، أما الغرامة فهي مقدار من المال يؤخذ من الجاني عقابا على جريمته دون أن يكون لهذا المال دخل في الجريمة.

ثانيا: في قوله أن العقوبة تكون تعزيرا على معصية نهى الشارع على ارتكابها، خرج بذلك التعزير للمصلحة، وهو مجال واسع تدخل ضمنه مصادرة أموال الجاني المتعلقة بالجريمة، حيث أنه في الحقيقة يجوز لولي الأمر أن يعزّر شخصا ما لا لكونه ارتكب ما نهى الله في فعله، ولا لأنه ترك ما أمر الله بفعله، وإنّما لفعل لم ينص عليه الشارع الحكيم، وهو ما يعبر عنه بالمصالح المرسلة.

ثالثا: غاب عن هذا التعريف إيراده لمصير الأموال التي تصادر، والواقع أنه لا يوجد في الفقه الإسلامي نص صريح على المتلقي لهذه الأموال إن كانت متقومة، فلم يرد فيها وضع المال المعاقب به في بيت المال كما أنها لم تنف ذلك.

الفرع الثالث: تعريف المصادرة الجزائية في القانون الوضعي.

إن المتتبع لتعريفات المصادرة الجزائية في القوانين الوضعية، لا يمكن له الوقوف على عدد محدد يمكن من خلاله الاتفاق على النقاط والعناصر المكونة لها، باعتبار أنه لكل قانون تعريفه ولكل فقيه رأيه في ذلك، ولما كان الأمر على هذه الحال، فقد درجنا على تقسيم هذا الفرع إلى ثلاثة أقسام، نقف في القسم الأول على أهم تعاريف المصادرة في القوانين الداخلية (الفقرة الأولى)، وفي القسم الثاني على أهم تعريفاتها عند بعض الفقهاء القانونيين (الفقرة الثانية)، ثم نتطرق في القسم الثالث إلى تعريفاتها في بعض المواثيق الدولية (الفقرة الثالثة).

الفقرة الأولى: تعريف المصادرة في بعض القوانين الداخلية:

يعرف قانون العقوبات الجزائري المصادرة الجزائية بأنها الأيلولة النهائية إلى الدولة لمال أو مجموعة أموال معينة، وقد نص على ذلك في المادة 15 منه على أنه استثنى من مجال المصادرة أشياء كثيرة، عدّد البعض منها في المادة السالفة الذكر، والبعض الآخر أشار إليه في

قانون الإجراءات المدنية الجزائري[1].

كما عرفها القانون المصري حسب المادة 30 منه، بأنها:«إجراء الغرض منه تمليك الدولة أشياء مضبوطة ذات صلة بالجريمة، قهرا عن صاحبها وبغير مقابل»وهو نفس التعريف الذي تبنته محكمة النقض المصرية في العديد من أحكامها القديمة والحديثة.[2].

كما عرفها القانون الجنائي المغربي بأنها: «تمليك الدولة جزءا من أملاك المحكوم عليه أو بعض أملاك له معينة»[3]، ونص عليها في الفصل 42 منه، مدرجا إيّاها ضمن العقوبات التكميلية أحيانا، وضمن التدابير الوقائية أحيانا أخرى.

الفقرة الثانية: تعريف المصادرة في الفقه القانوني المقارن:

يزخر الفقه الجنائي المقارن بتعريفات عديدة للمصادرة، وإن كانت تدور في مجملها حول محور واحد قوامه نزع مال للجاني وإضافته -جبرا وبدون مقابل – إلى الدولة، ومن ذلك أن

---

[1]-تنص المادة 15 من قانون العقوبات الجزائري بعد عرفت المصادرة على: ".. غير أنه لا يكون قابلا للمصادرة:
-محل السكن اللازم لإيواء الزوج وأولاد المحكوم عليه إن كانوا يشغلونه فعلا عند معاينة المخالفة، وعلى شرط أن لا يكون هذا المحل مكتسبا عن طريق غير مشروع.
-الأموال المشار إليها في الفقرات 2-3-4-5-6-7-8 من المادة 378 من قانون الإجراءات المدنية.
-المداخيل الضرورية لمعيشة الزوج وأولاد المحكوم عليه، وكذلك الأصول الذين يعيشون تحت كفالته.."
وتنص المادة 378 من قانون الإجراءات المدنية بأنه لا يجوز الحجز على ما يلي:
-الفرش الضروري للمحجوز عليهم ولأولادهم الذين يعيشون معهم، والملابس التي يرتدونها وما يلتحفون به.
-الكتب اللازمة لمهنة المحجوز عليه في حدود 1500دج والخيار للمجوز عليه.
-الآلات والعدد المستعملة في تعليم العملي أو التي تستعمل في العلوم والفنون في حدود المبلغ نفسه، والخيار للمحجوز عليه في ذلك.
-عتاد العسكريين حسب نظامهم ورتبهم.
-الأدوات الضرورية للصناع واللازمة لعملهم الشخصي.
-الدقيق والحبوب اللازمة لقوت المحجوز عليه وعائلته لمدة شهر.
وأخيرا بقرة أو ثلاثة نعاج أو عنزتين حسب اختيار المحجوز عليه وما يلزم من التبن والعلف والحبوب الضرورية لفراش الإسطبل وغذاء تلك الحيوانات لمدة شهر.

[2]-انظر: هرجة، (مصطفى مجدي)، التعليق على قانون العقوبات في ضوء الفقه والقضاء، ط3، الإسكندرية، دار المطبوعات الجامعية، 1995، ص137.

[3]-انظر: أبو الفتوح، (أبو المعاطي)، شرح القانون الجنائي المغربي، القسم العام، ط1، دم، دن، 1980، ص300

الدكتور مأمور سلامة يعرفها بأنها عقوبة مالية تتمثل في نزع ملكية المال جبرا وإدخاله في ملك الدولة بلا مقابل[1].

كما يعرفها الدكتور سليمان عبد المنعم بأنها عقوبة مادية أو عينية من شأن الحكم بها أن ينقل إلى جانب الحكومة ملكية الأشياء التي تحصلت من الجريمة، أو التي استعملت أو كان من شأنها أن تستعمل فيها[2].

وهذا التعريف يبرز أخص ما يميّز المصادرة عن الغرامة وغيرها من العقوبات المالية، وهي كونها تؤدى عينا،أي بنقل ملكية أشياء بعينها إلى الدولة بدون مقابل، فضلا عن أن الأصل في الغرامة أنها عقوبة أصلية، على حين لا تكون المصادرة إلا عقوبة تكميلية، كذلك لا تختلط المصادرة بحسب تعريفها المتقدم بالمصادرة العامة والتي تعني نزع ملكية أموال الشخص بصفة عامة وكلية[3]، وهي نوع من المصادرة لا تعرفه معظم التشريعات الجنائية للدول، فقد حظرها الدستور المصري في المادة 36 منه، والسوري في المادة 15 منه، بينما لم ترد لها إشارة في الدستور الجزائري مع التعديلات التي طرأت عليه، والنص على حظر المصادرة العامة في القوانين يتفق مع السياسة الجنائية الحديثة.

وفي مجال الفقه القانوني المقارن دائما نصادف تعريفات عديدة تدور حول ذات المحور المشار إليه آنفا، سواء كان ذلك في الفقه الفرنسي أو المصري أو غيرهما، مما يدلّ على اتفاقهما في هذه الرؤى الفقهية، وإن كانت تغلب على هذه التعاريف صفة العقوبة، ومن ذلك تعريف المصادرة بأنها نزع ملكية المال محلها ونقلها للدولة، بحسبها غرامة عينية[4].

بالإضافة إلى تعاريف أخرى تضفي على المصادرة صفة العقوبة والتدبير الاحترازي، ومن ذلك تعريفها بأنها منع الجاني من الاستفادة من جريمته، أو استبقاء الوسيلة التي تمكنه من معاودة مقارفتها ثانية، أو هي تجريد الشخص من ملكية مال أو من حيازة شيء بعينه له صلة بالجريمة

---

(1)-انظر: سلامة، (مأمون)، قانون العقوبات القسم العام، ط3، القاهرة، دار الفكر العربي، 1990، ص684

(2)-عبد المنعم، (سليمان)، أصول علم الإجرام والجزاء، ط1، بيروت، المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر والتوزيع، (1416هـ-1996م)، ص470.

(3) -Vidal, (George), cours de droit criminel et de science pénitentiaire, paris, éditions rousseau, tome1, 1949, P780.

(4)-انظر: فاضل، (علي حسن)، مرجع سابق، ص66-67، وقد أشار في هذا الصدد إلى مجموعة من الفقهاء الفرنسيين مثل: . J.A.Roux & Marcel Dupont & Marcel Picoche وغيرهم.

التي وقعت أو يخشى وقوعها، وإضافته إلى جانب الدولة أو غيرها قهرا عن صاحبه وبلا مقـــابل، بناءا على حكم من القضاء الجنائي[1].

وهذا التعريف يعتبر من أشمل التعاريف وأدلها على جوهر المصادرة الجزائية[2].

بينما تحاول غالبية التعاريف سيما الحديثة منها الإحاطة قدر الإمكـــان بـــأنواع المصـــادرة الجزائية، كتلك التي أوردها صاحب الموسوعة الجنائية بأنها حرمان المحكوم عليه بواسطة الســـلطة العامة من كلٍّ أو بعض أمواله لغرض يختلف حسب الأحوال، أو بأنها تمليـــك الحكومـــة الأشـــياء المتحصلة من الجريمة والآلات التي استعملت فيها أو من شأنها أن تستعمل فيها[3].

الفقرة الثالثة: تعريف المصادرة الجزائية في بعض المواثيق الدولية:

عنيت اتفاقية فيينا للرقابة على المخدرات بوضع تعريف محدد للمصادرة، حيث نصت علـــى أنه: «يقصد بتعبير المصادرة –الذي يشمل التجريد عند الاقتضاء– الحرمان الدائم من الأموال بـــأمر من محكمة أو سلطة أخرى»[4].

وقد اعتمدت اتفاقية باليرمو لسنة 2000 هذا التعريف إذ نصت على أنه: «يقصـــد بتعبـــير المصادرة –التي تشمل الحجز حيث ما انطبق – التجريد النهائي من الممتلكات بموجب أمر صـــادر من محكمة أو سلطة مختصة أخرى»[5].

وهو ما نصت عليه الاتفاقية العربية للاتجار غير المشروع بالمخدرات والمؤثرات العقليـــة: «المصادرة هي الحرمان الدائم من الأموال بأمر من محكمة أو سلطة مختصة»[6].

ويلاحظ على هذا التعريف المقتضب الذي ساقته اتفاقية فيينا –ومن بعدها اتفاقية بـــاليرمو، والاتفاقية العربية– جملة أمور أهمها ما يأتي:

---

(1)–محمد، (عوض) قانون العقوبات القسم العام، دط، دم، دت، ص470.

(2)–المرجع نفسه، ص454.

(3)–أنظر: جندي، (عبد الملك بك)، الموسوعة الجنائية، ط1، ج5، بيروت–لبنان، دار إحياء التراث العربـــي، دت، ص186.

(4)–المادة 01 من الاتفاقية، البند (و).

(5)–المادة 02 من الاتفاقية، البند (ز).

(6)–المادة 01 من الاتفاقية، البند (أ).

-اشتمال تعبير المصادرة عند الاقتضاء على تعبير التجريد forfaiture، وقد تم التوصل إلى هذه الصياغة إثر المناقشات التي دارت خلال الأعمال التحضيرية لمشروع الاتفاقية حول مدى ملاءمة تعريف مصطلحي المصادرة والتجريد على حده، أو كلاهما معا، وتوافقت الآراء على التركيز بصفة أساسية على تعريف مصطلح المصادرة باعتباره الأكثر استخداما وشيوعا في معظم النظم القانونية، مع التنويه في نفس الوقت إلى أن هذا المصطلح يشمل أيضا تعبير التجريد الذي يستخدم للدلالة على نفس مفهوم المصادرة في القانون الأمريكي وفي بعض النظم القانونية الأخرى[1].

-تحديد الجهة المصدرة لأمر المصادرة بأنها محكمة أو سلطة أخرى، وذلك للتوفيق بين النظم القانونية للدول المختلفة.

-استخدام كلمة "الحرمان" للدلالة على أن انتقال هذه الأشياء المصادرة يكون قهرا وجبرا عن صاحبها وبغير مقابل، ثم اتبع النص بذلك تعبير "الدائم" permanent لتمييز إجراء المصادرة عما قد يشتبه به من الإجراءات الأخرى مثل التجميد والتحفظ أو الضبط، والتي عمدت الاتفاقية إلى تعريفها بأنه يقصد بها الحضر المؤقت temporay prohibition على نقل الأموال أو تحويلها أو التصرف فيها أو تحريكها أو وضع اليد أو الحجز عليها بصورة مؤقتة، على أساس أمر صادر من محكمة أو سلطة أخرى[2].

وقد عمدت الاتفاقية إلى إلقاء المزيد من الضوء على تعريفها المتقدم للمصادرة الجزائية من خلال تعريفها لكل من المتحصلات -العائدات- proceeds والأموال property، حيث عرّفت المتحصلات بأنها أموال مستمدة أو حصل عليها بطريق مباشر من ارتكاب جريمة منصوص عليها في الفقرة الأولى من المادة الثالثة[3].

---

[1]-انظر: طاهر، (مصطفى)، المواجهة التشريعية لظاهرة غسل الأموال المتحصلة من جرائم المخدرات، دط، القاهرة، 2002، ص173.

[2]-انظر المادة 01 من الاتفاقية، البند (ز).

[3]-انظر المادة 01، البند (ع).

بينما عرّفت الأموال بأنها الأصول أيا كان نوعها مادية أو غير مادية، منقولة أو ثابتة، ملموسة أو غير ملموسة، والمستندات القانونية أو الصكوك التي تثبت تملك تلك الأموال أو أي حق متعلق بها[1].

وبعد أن تعرّضنا لمفهوم المصادرة الجزائية في الفقه الإسلامي والقانون الوضعي يمكننا أن نحدد نقاط الاختلاف والاتفاق بينهما.

فبالنسبة لنقاط الاتفاق نجد أن الفقه الإسلامي قد استوعب واتسع لكلا النوعين من المصادرة اللتين قررتهما قوانين العقوبات الوضعية للدول، سواء كان ذلك كعقوبة أو كتدبير من التدابير الاحترازية التي تدخل ضمن أعمال المحتسب اتجاه المنكرات.

-إن المصادرة الجزائية في كل من الفقه الإسلامي والقانون الوضعي تتسم بطابع الإجبار، فهي تنفذ قهرا على مرتكبي الجريمة أو من كانت بحيازته أشياء لا يجوز تداولها شرعا وقانونا.

أما بالنسبة لنقاط الاختلاف فيمكن إجمالها فيما يأتي:

-**من حيث المشروعية:** إنه في الوقت الذي تقرّر معظم النظم القانونية المصادرة الجزائية واعتمادها في زمرة العقوبات وتدابير الأمان، فإنه في الفقه الإسلامي ومنذ العصور الأولى لا يزال الاختلاف يميز هذا الجزاء الجنائي حتى عصرنا الحالي، حيث لا يزال الباحثون في الفقه الإسلامي يتبادلون الآراء والأدلة حول مدى مشروعيتها، وسنبين في المبحث الثاني من هذا الفصل أقوال الفقهاء والأدلة التي اعتمدوا عليها في التأسيس لآراءهم حول هذا الموضوع.

-**من حيث النطاق:** المصادرة في القانون الوضعي أبدية بحيث أن الأشياء التي تصادر لا تعاد بأي حال إلى المحكوم عليه، وإنما تنتقل إلى الدولة التي تتصرف فيها حسب ما تراه مناسبا، أما في الفقه الإسلامي فهناك من يرى أن المال المصادر يبقى في يد من له سلطة المصادرة كالإمام والمحتسب والقاضي إلى حين توبة مرتكب الجريمة ثم يعيدها إليه[2].

---

[1]-انظر المادة 01، البند (ف).

[2]-وقد ذهب إلى ذلك بعض الأحناف في تبريرهم لقول أبي يوسف بجواز المصادرة الجزائية، انظر: ابن عابدين، (محمد الأمين)، حاشية رد المحتار على الدّر المختار، تحقيق عادل أحمد عبد الموجود وعلي محمد معوض، ط1، ج6، بيروت، دار الكتب العلمية، (1410هـ-1994م)، ص106.

-**من حيث الآثار:** لم تنص الشريعة الإسلامية بنص صريح على المتلقي للأشياء المصادرة بموجب هذا الجزاء، فلم يرد فيها وضع المال المعاقب به في بيت المال، كما أنها لم تنف ذلك، فبقي الأمر على أصل الإباحة، على عكس القانون الوضعي الذي اعتبر الدولة المتلقي والمستفيد من هذه الأشياء إن كان يرجى فائدة منها، لكنه من باب المنطق والله أعلم أن ولي الأمر هو من له الحق أو عليه واجب تطبيق أحكام الشريعة الإسلامية، فيكون من المعقول أن يجمع و يتلقى الأموال والأشياء المصادرة ويضعها في بيت المال لتصرف على المصالح العامة.

ويرى المالكية[1]، أن يتصدّقوا بهذه الأموال على الفقراء وهي مصلحة من مصالح المسلمين، فإذا رأى ولي الأمر المصلحة في التصدّق تصدّق بها أو بجزء منها، وإذا كانت مصلحة المجتمع في صرف هذه الأموال في المرافق العامة كبناء المدارس والمستشفيات وغيرها كان ذلك جائزا.

فالتصرف في هذه الأموال والأشياء لا يكون إلا بعد أن يتملكها بيت المال، وللقائم عليه بعد ذلك حرقها أو كسرها إن كانت مما يكسر تعزيرا لصاحبها الذي انتهك حرمة ما نهى الله عنه، كما هو الحال في أواني الخمر وضروفها.

من خلال ما تقدم وبناءا على أن الجزاء الجنائي يشمل شقين أساسيين هما العقوبات وتدابير الأمان، وبما أن مجال هذه الدراسة هو المصادرة الجزائية فإنه يمكننا إعطاء تعريف لهذه الأخيرة بأنّها: إجراء يقتضي تمليك الدولة أشياء مضبوطة ذات صلة بالجريمة، أو كانت حيازتها جريمة في ذاتها، قهرا عن صاحبها وبغير مقابل على سبيل التأثيم أو التأييد، على أن يكون ذلك معاقبة للجاني أو الوقاية مما منعت حيازته.

فهذا التعريف يتسم بجملة من الخصائص أهمها:

-أن هذا التعريف اصطبغ بصبغة شاملة جاءت لتجمع بين أنواع المصادرة الجزائية والتي تعبّر بدورها عن أبعاد هذا الجزاء في النظم القانونية السائدة، ويبدو ذلك بوضوح في موضعين اثنين:

-اشتمال التعريف على وصف للأشياء المصادرة.

---

[1]-انظر: الشاطبي، (أبو إسحاق إبراهيم بن موسى)، الاعتصام، دط، ج2، مصر، المكتبة التجارية الكبرى، دت، ص221-222.

-ذكر الغرض منها.

- قولنا: قهرا يقتضي جبر الشخص الذي صودرت أو ستصادر ممتلكاته، بأن ذلك هو الطابع العام لتطبيق الجزاء الجنائي خاصة في العصر الحديث.
- النص على أن مآل الأشياء المصادرة هو الدولة، فهي تتملك هذه الأشياء بمجرد ضبطها، ولها أن تتصرف فيها حسب ما تراه مناسبا، فلها أن تنفقه في المصالح العامة أو تعوض به المجني عليه إن رأت مصلحة في ذلك أيضا، كما هو الحال في الحالات التي يكون فيها اعتداء على حق من حقوق المؤلف -حقوق الابتكار-.
- قولنا: الأشياء المضبوطة يخرج بذلك ما لا يضبط، وذلك أن الضبط شرط أساسي لتوقيع المصادرة، بل هناك من القوانين ما تجعله الشرط الوحيد ما لم ينص القانون على خلافه.
- قولنا: على سبيل التأبيد أو التأقيت، توفيقا بين من قال بأن المال المصادر يحبسه ولي الأمر حتى إذا تاب الجاني أعاده إليه، وبين من قالوا بأن المصادرة الجزائية لا تكون إلا مؤبدة، أي أن الدولة تمتلك هذه الأشياء على سبيل التأبيد.

المطلب الثاني: التفرقة بين المصادرة الجزائية والنظم المقاربة لها

كثيرا ما يقع الخلط في الكتابات القديمة والمعاصرة بين المصادرة كجزاء جنائي وبعض الجزاءات والأنظمة الأخرى المشابهة لها كالتأميم والغرامة وغيرهما.

ونظرا إلى أن موضوع المصادرة يقترب من هذه الجزاءات والنظم ويشابهها في مواضع ويفترق عنها في أخرى،كان من الملائم التطرق إلى أهم أوجه التشابه والاختلاف الموجودة بينها وبين هذه الجزاءات، وذلك بغية ضبط المصطلحات وتفادي الخلط وإزالة اللبس لدى البعض، وهو ما سنتولى توضيحه وبيانه في خمسة مسالك نخصص الأول لتمييز المصادرة عن الغرامة (الفرع الأول)، والثاني لتمييز المصادرة عن نزع الملكية للمنفعة العامة (الفرع الثاني)، وفي المسلك الثالث نتناول الفرق بين المصادرة والتأميم (الفرع الثالث)، وفي الرابع المصادرة والاستيلاء المؤقت (الفرع الرابع)، وأخيرا تمييز المصادرة عن الحراسة (الفرع الخامس).

الفرع الأول: تمييز المصادرة عن الغرامة

قبل أن نحدد الفروق بين المصادرة والغرامة ينبغي أولا أن نلقي الضوء على مفهوم الغرامة في الفقه الإسلامي وفي القانون الوضعي، باعتبارها جزاء جنائي مقارب للمصادرة (الفقرة الأولى)، وذلك ليسهل بعده تحديد أوجه التشابه والاختلاف بينهما (الفقرة الثانية):

الفقرة الأولى: مفهوم الغرامة في الفقه الإسلامي والقانون الوضعي

الغرامة في اللغة من مادة غرم يغرم غرما وغراما، قال تعالى: «إِنَّ عَذَابَهَا كَانَ غَرَامًا»[1]، أي لزاما، ومنه الغريم وسمي غريما للزومه وإلحاحه، والغرم ما يلزم أداؤه ، والمغرم المثقل دينا[2]، قال تعالى: «فَهُمْ مِنْ مَغْرَمٍ مُثْقَلُونَ»[3].

أما في الفقه الإسلامي فقد اختلفت تعاريفها من فقيه لآخر، على أن ذلك كله يدخل ضمن التعزير بأخذ المال أو العقوبات المالية، ومجمل ذلك أنها أخذ مبلغ من المال في أي معصية لا حد فيها ولا كفارة، أي أن الغرامة لا تتعلق بالمال نفسه الذي وقعت فيه المعصية أو وقعت به فحسب، بل تتعلق بكل مخالفة شرعية كأخذ مبلغ من المال من شخص عقوبة له على عدم أدائه صلاة الجماعة في المسجد[4].

فمن المسلم به شرعا أنه حصل في الإسلام وأن عوقب على بعض الجرائم بعقوبة الغرامة، ومن ذلك الحكم على من سرق التمر المعلق بغرامة تساوي ثمن ما سرق مرتين، وذلك لقول الرسول ﷺ :« من أصاب بفيه من ذي حاجة غير متخذ خبنة فلا شيء عليه، ومن خرج بشيء

---

[1]-سورة الفرقان، الآية 65.

[2]-انظر: ابن فارس، (أبو الحسن أحمد بن زكرياء)، معجم مقاييس اللغة، تحقيق: عبد السلام هارون، ج5، ط3، مصر، مكتبة الخانجي، (1402هـ-1981م). مادة غرم، ص419.

-انظر: ابن فارس، (أبو الحسن أحمد بن زكرياء)، مجمل اللغة، ط3، ج2، دم، (1406هـ-1986م)، مادة غرم، ص294.

[3]-سورة القلم، الآية 46.

[4]-أنظر: الخليفي، (ناصر علي ناصر)، الظروف المشددة والمخففة في عقوبة التعزير في الفقه الإسلامي، ط1، القاهرة مطبعة المدني، (1412هـ-1996م)، ص176.

منه فعليه غرامة مثلية والعقوبة، ومن سرق شيئا منه بعد أن يؤويه الجرين[1] فبلغ ثمن المجن[2] فعليه القطع، ومن سرق دون ذلك فعليه غرامة مثلية والعقوبة»[3]، وكذلك عقوبة كاتم الضالة فإن عليه غرامتها ومثلها معها[4].

ولكن الفقهاء بالرغم من ذلك اختلفوا في ما إذا كان من الجائز جعل الغرامة عقوبة عامة يمكن الحكم بها في أيّ جريمة تستحق ذلك، وعلى كل حال فإن الفقهاء الذين يرون جعل الغرامة عقوبة عامّة يقرّرون أنّها لا تصلح إلا في الجرائم البسيطة، ولم يضعوا لها حدا أدنى أو أعلى تاركين ذلك لسلطة ولي الأمر التقديرية.

أما فقهاء القانون فيعرفون الغرامة المالية بأنها إلزام المحكوم عليه بدفع مبلغ من النقود يقدّره الحكم القضائي إلى خزانة الدولة[5]، والحقيقة أنه لا يكاد يخلوا نظام قانوني في العالم من عقوبة الغرامة، وإنما الاختلاف في نطاقها وحدودها الدنيا والقصوى، أما فيما يتعلق بتنفيذ الغرامة فقد جاء في شرح الكنز أن المدين يحبس في كل دين لزمه إذا كان قادرا على الدفع وطولب به فلم يوف[6]، فشرط الحبس عند الحنفية تماطل المدين في الوفاء مع مقدرته عليه، لأنه بذلك يكون ظالما

---

[1]-الجرين: هو موضع تجفيف التمر، ويجمع على جرن بضمتين، أنظر ابن منظور، مرجع سابق، ج1، مادة، جرن، ص608.

[2]-المجن: هو الترس وجمعه مجان، والميم زائدة، أنظر المرجع نفسه، ج6، مادة: مجن، ص4142.

[3]-أخرجه أبو داود، أنظر صحيح سنن أبو داود، كتاب الحدود، باب ما لا قطع فيه، رقم 4390، ج3، ص52، وأخرجه النسائي، أنظر صحيح سنن النسائي، كتاب قطع السارق، باب التمر يسرق قبل أن يؤويه الجرين، ج3، ص1020.

[4]-أنظر: ابن قيم الجوزية، (شمس الدين محمد بن أبي بكر)، إعلام الموقعين عن رب العالمين، ط1، ج6، بيروت، دار إحياء التراث العربي، 2001، ص63.

[5]-أنظر: عبد المنعم، (سليمان)، مرجع سابق، ص145.

-وأنظر: بهنام، (رمسيس)، النظرية العامة للمجرم والجزاء، دط، الإسكندرية، منشأة المعارف، دت، ص145.

[6]-أنظر: الزيلعي، (فخر الدين عثمان بن علي)، تبيين الحقائق شرح كنز الدقائق، ط2، ج4، القاهرة، دار الكتاب الإسلامي، دت، ص180. وأنظر أبو قدامى، (موفق الدين)، المغني، دط، ج4، بيروت، دار الكتاب العربي للنشر والتوزيع، (1403هـ-1983م)، ص502.

يستحق العقوبة، لقوله ﷺ :«مطل الغني ظلم»[1]، أما إذا ثبتت عسرته فإنه يستحق النظرة لقوله تعالى: ﴿وَإِن كَانَ ذُو عُسْرَةٍ فَنَظِرَةٌ إِلَىٰ مَيْسَرَةٍ﴾[2].

وفي ذلك يقول الإمام مالك رحمه الله: «ليس للغريم أن يلزم المدين ولا يمنعه من الخروج للاسترزاق، وليس له أن يوكل به من يلزمه»[3].

أما في القانون الوضعي فقد دلت بعض النصوص على أنه إذا امتنع المحكوم عليه عن سداد الغرامة المحكوم بها عليه بسبب الإعسار أو الرغبة في الإفلات من تنفيذ الحكم فإنه يحبس لذلك[4]، أو يشغل مقابل دينه.

ويقصد بتشغيل المحكوم عليه بالغرامة، استعماله من طرف دائنه مقابل سقوط الدين اللازم له، وقد اختلف في جوازه الفقهاء بين مؤيد لذلك ومعارض له، فالظاهر في مذهب مالك[5] والشافعي[6] هو عدم الجواز، في حين أن المذهب الحنبلي تعتريه روايتان، الأولى هي مذهب مالك والشافعي، لما روي أن رجلا أصيب في ثمار ابتاعها فكثر دينه فقال ﷺ :«تصدقوا عليه» فتصدق الناس عليه فلم يبلغ ذلك وفاء دينه فقال النبي عليه الصلاة والسلام :«خذوا ما وجدتم وليس لكم إلا ذلك»[7]، فلم يجعل النبي ﷺ تشغيل المحكوم عليه جائزا ولو كان كذلك لقال به.

---

[1]-أخرجه البخاري، أنظر صحيح البخاري، كتاب الإستقراض وأداء الديون والتفليس، باب مطل الغني ظلم، رقم16، ج3، ص138، وأخرجه مسلم، أنظر صحيح مسلم بشرح النووي، كتاب المساقاة، باب تحريم مطل الغني، رقم 1564، ج5، ص493، واللفظ للبخاري.

[2]-سورة البقرة، الآية 280.

[3]-أنظر: الأصبحي، (مالك بن أنس)، المدونة الكبرى رواية سحنون بن سعيد التنوخي، دط، ج13، مصر، مطبعة السعادة، دت، ص55.

[4]-وقد بين قانون الإجراءات الجزائية الجزائري أحكام الحبس للدين في المواد 511-512 وما بعدها.

[5]-أنظر: المواق، (أبو عبد الله محمد بن القاسم العبدري)، التاج والإكليل لمختصر خليل، على هامش كتاب مواهب الجليل، ط3، ج5، دار الفكر، (1412هـ-1992م)، ص47-48.

[6]-أنظر: الشربيني، (الخطيب)، مغني المحتاج إلى معرفة معاني ألفاظ المنهاج، دط، ج4، دم، دار الفكر، دت، ص334.

[7]-أخرجه مسلم، أنظر صحيح مسلم بشرح النووي، كتاب المساقاة، باب استحباب الوضع من الدين، رقم 1556، ج3، ص484.

والثانية أنه يجبر على الكسب[1]، وقال أبو حنيفة: "إن كان معسرا لا يؤجره ليقضي من أجرته دينه"[2].

الفقرة الثانية: أوجه الاتفاق والاختلاف بين المصادرة والغرامة

إذا كانت المصادرة تتفق مع الغرامة في أنها جزاء جنائي مالي يصيب الذمة المالية للمحكوم عليه فإنّه ثمّة اختلافات كثيرة بينهما يمكن إجمالها فيما يأتي:

-**من حيث النوع:** المصادرة لا تكون إلا عقوبة تكميلية يحكم بها إضافة إلى عقوبة أصلية، أو تدبير وقائي يطبّق للمحافظة على النظام العام، وترد المصادرة على أشياء محرّمة في ذاتها كالمخدرات والأسلحة غير المرخصة، بينما تكون الغرامة عقوبة أصلية في الجنح والمخالفات أو تكميلية في الجنايات فقط.

-**من حيث الغرض:** المصادرة الجزائية بطبيعتها القانونية التي تكون عقوبة أو تدبيرا وقائيا الغرض منها هو نفس غرض العقوبة إن كانت كذلك وغرض التدبير إن كانت تدبيرا، أما الغرامة فلا تتحقق فيها إلا أهداف العقوبة الجنائية.

-يشترط للحكم بالمصادرة أن يكون الشيء مضبوطا تحت يد السلطة العامة وقت الحكم، وبالتالي لا يجوز الحكم بمصادرة ما لم يضبط، على أنّ هذا المنع لا يمنع الحكم بمصادرة شيء قد تم بيعه بمعرفة السلطات المختصة، وفي هذه الحالة فإن المصادرة تنصرف إلى ثمن الشيء المبيع، بينما الحكم بالغرامة يكون على مال غير معين، بل قد يكون المحكوم عليه لا يملك أيّة أموال يمكن اقتضاء الغرامة منها وقت الحكم[3].

-وقوع المصادرة على شيء معين بذاته يجعلها ثابتة لا تخضع لظروف المجني عليه ولا لنوع الجريمة، فهي تطبق على الشخص رغم براءته، ولا تسقط بسقوط الدعوى بالتقادم أو العفو، كما أنّها لا تخضع لنظامي وقف التنفيذ والعود، بينما الغرامة تخضع لكل من ظروف المحكوم عليه

---

[1]-أنظر: ابن قدامى، (شمس الدين)، الشرح الكبير، دط، ج4، بيروت، دار الكتاب العربي للنشر والتوزيع، (1403هـ-1983م)، ص505.

[2]-ابن نجيم، (زين الدين بن إبراهيم بن محمد)، البحر الرائق شرح كنز الدقائق، ط1، ج8، بيروت-لبنان، دار الكتب العلمية، (1418هـ-1997م)، ص151.

[3]-أنظر: فاضل، (علي حسن)، مرجع سابق، ص71.

ونوع الجريمة، كما أنها تسقط بسقوط الدعوى، ويترتب عليها كل ما يترتب على العقوبات من أثار.

-**من حيث الآثار**: القول بأن المصادرة هي الأيلولة النهائية لمال إلى الدولة يقتضي أن يكون مصير الأشياء المصادرة هو خزينة الدولة، ولها أن تتصرف فيها حسب المصلحة، وهو نفس الحال بالنسبة للغرامة، غير أنه في المصادرة قد لا يكون المال متقوما فتضطر الدولة إلى إهداره بعكس الغرامة التي لا تقع إلا على مال مقوم تصرفه الدولة فيما تراه مناسبا لها.

الفرع الثاني: تمييز المصادرة عن نزع الملكية للمنفعة العامة

قبل أن نخوض في مدى التقارب والتشابه بين هذين المفهومين -المصادرة ونظام نزع الملكية للمنفعة العامة- من المهم أن نحدد المعنى الذي ينطوي عليه هذا الأخير (الفقرة الأولى)، ثم نعمد إلى إبراز أوجه الشبه والاختلاف بينما (الفقرة الثانية).

الفقرة الأولى: التعريف بنزع الملكية للمنفعة العامة في الفقه الإسلامي والقانون

الأصل أن أسباب انتقال الملكية في الشريعة الإسلامية هي العقود الناقلة لها، وأن العنصر الفعال في ذلك هو الرضا، قال تعالى: ﴿يَاأَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا لَا تَأْكُلُوا أَمْوَالَكُمْ بَيْنَكُمْ بِالْبَاطِلِ إِلَّا أَنْ تَكُونَ تِجَارَةً عَنْ تَرَاضٍ مِنْكُمْ﴾[1]، بيد أنه قد ينتزع الملك من صاحبه بغير رضاه في سبيل النفع العام أو لدفع الأذى عن الغير، بحيث تكون المنفعة التي ينالها المالك من بقاء العين في ملكه أقل من الضرر الذي ينال غيره بهذا البقاء[2].

ولم يرد مصطلح نزع الملكية للمنفعة العامة لدى فقهاء الشريعة الإسلامية قديمًا، إلا أنه جسد عمليا في عهد الرسول ﷺ وصحابته رضوان الله عليهم، وذلك حينما اتخذ عليه الصلاة والسلام مربدا ليتيمين تحت الوصاية، اشتراه من وصيهما، واتخذه مرفقا عاما لمصالح المسلمين يؤدون فيه عباداتهم ويديرون فيه شؤونهم، ويعقدون فيه اجتماعاتهم[3].

---

[1]-سورة النساء، الآية 29.

[2]-أنظر: أبو زهرة (محمد) ، الملكية ونظرية العقد في الشريعة الإسلامية، دط، دم، دار الفكر العربي، دت، ص148.

[3]-أنظر: جمال الدين، (أحمد)، نزع الملكية في أحكام الشريعة الإسلامية ونصوص القانون، دط، بيروت-صيدا، منشورات دار المكتبة العصرية، (1386هـ-1966م)، ص30.

كما حدث هذا أيضا عندما ضاق المسجد الحرام على الناس في زمن عمر بن الخطاب ﷺ، وكانت دور الناس محدقة به من كلّ جانب ما عدا فتحات يدخل الناس منها إلى المسجد، فساوم ﷺ أصحابها في شرائها فرضي منهم أناس اشترى دورهم وأدخلها المسجد، وأبى عليه ذلك أصحاب الدور الأخرى، فأخذها منهم جبرا ووضع قيمتها بخزانة الكعبة، فضلّت بها حتى أخذها أصحابها، وحدث ذلك مرّة أخرى في زمن عثمان بن عفان ﷺ ففعل مثلما فعل عمر فضجّ الناس منه عند البيت، فقال: «إنما جرّأكم علي حلمي عنكم، فقد فعل بكم عمر هذا فأقررتم ورضيتم»[1].

أما في القانون الوضعي فيقصد بنزع الملكية للمنفعة العامة[2]، حرمان مالك العقار من ملكه جبرا للمنفعة العامة نظير تعويض عما يناله من ضرر[3].

ويتّضح من هذا التعريف مدى ما تنطوي عليه هذه السلطة من مساس بحرمة الملكية الخاصة، ولكن مراعاة لمقتضيات المصلحة العامة أجازت الدساتير والقوانين هذا الإجراء، ومنها: دستور الجمهورية الجزائرية الصادر سنة 1976 والذي ينص في المادة 17 منه على أنه "لا يتم نزع الملكية إلا في إطار القانون، ويترتب عليه أداء تعويض عادل ومنصف، ولا يجوز معارضة إجراء نزع الملكية للصالح العام بحجة أية اتفاقية دولية"[4].

وأضافت المادة 20 من دستور 1989 أن يكون التعويض قبليا[5]، وهو نفس ما نصت عليه المادة 20 من دستور 1996[6].

---

(1)-أنظر: الخفيف، (علي)، الملكية في الشريعة الإسلامية مع مقارنتها بالقوانين العربية، دط، بيروت، دار النهضة العربية للطباعة والنشر، 1990، ص160.

-وأنظر: الماوردي، (أبو الحسين علي بن محمد بن حبيب البصري البغدادي)، الأحكام السلطانية والولايات الدينية، ط1، بيروت، دار الكتاب العربي، (1410هـ-1990م)، ص284.

(2)-ورد عند البعض أنه يرجع أصل نزع الملكية للمنفعة العامة إلى اللغة الإسبانية، وكان يقصد بها نقل الملكية الخاصة من شخص لأخر، ويطلق عليه في بريطانيا الشراء الجبري، وفي ولاية الأمريكية الممارسة بواسطة الدومين العام، أنظر: فاضل، (علي حسن)، مرجع سابق، ص86.

(3)-أنظر: الطماوي، (سليمان)، مبادئ القانون الإداري دراسة مقارنة، دط، الكتاب الثالث، دم، دار الفكر العربي، 1973، ص270-271.

(4)-أنظر: الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، سنة 1976، العدد 94.

(5)-أنظر: الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، سنة 1989، العدد 9.

(6)-أنظر: الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، سنة 1996، العدد 61، الملحق.

أما عن إجراءات نزع الملكية للمنفعة العامة في القانون الجزائري، فقد حدّدها هذا الأخير بأنها لا ترد إلا على العقارات، فتخرج بذلك عن نطاقها المنقولات والحقوق العينية التبعية، والأصل أن الأملاك الفردية العقارية هي المقصودة بنزع المكلية، أما الأموال العامّة فلا تكون محلا لإجراءات النزع، كما أنه يجب أن يتناول النزع الأرض والبناء. ويخضع نقل ملكية العقارات أو الحقوق العينية العقارية للمنفعة العامة لإجراء يشمل مسبقا ما يأتي:

-التصريح بالمنفعة العمومية.

-تحديد كامل الأملاك والحقوق العقارية المطلوب نزعها، وتعريف هويّة المالكين، وأصحاب الحقوق الذين ستنتزع منهم هذه الملكية.

-تقرير عن تقسيم الأملاك والحقوق المطلوب نزعها.

-يجب أن توفر الاعتمادات اللازمة للتعويض القبلي عن الأملاك والحقوق المطلوب نزعها[1].

الفقرة الثانية: أوجه الاتفاق والاختلاف بين المصادرة ونزع الملكية

أولا أوجه الاتفاق:

من حيث الشرعية: يخضع قرار نزع الملكية للمنفعة العامة إلى قرار إداري بناءا على نص القانون الذي يجيز ذلك ووفقا لإجراءات معينة مسبقا في نصوصه ،وهو بذلك يتفق مع المصادرة التي يحتوي نصوصها قانون العقوبات مسبقا، فكلاهما يخضع لمبدأ الشرعية[2].

من حيث الآثار: تنتهي الأشياء محل المصادرة إلى ملكية الدولة وهي تتصرف فيها كما تشاء، وفي هذا أيضا تتفق مع نظام نزع الملكية، فمصير الأملاك هو ملكية الدولة لها[3].

---

[1]-أنظر: الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، قانون رقم 91-11 مؤرخ في 12 شوال 1411هـ-الموافق لـ 27 أفريل 1991، يحدد القواعد المتعلقة بنزع الملكية للمنفعة العامة، ع21، 1991، والمرسوم التنفيذي رقم 93-86 المؤرخ في 7 صفر 1414 الموافق لـ 27 يوليو 1993 يحدد القواعد المتعلقة بنزع الملكية للمنفعة العامة، ع51، 1993.

[2]-أنظر: أبو الفتوح، (حافظ أبو المعاطي)، النظام العقابي الإسلامي، دراسة مقارنة، دط، دم، 1976، ص417.

-وأنظر: ابن قيم الجوزية، (محمد بن أبي بكر)، الطرق الحكمية في السياسة الشرعية، تحقيق محمد حامد الفقي، دط، بيروت، دار الكتب العلمية، دت، ص266.

[3]-أنظر: سلامة، (مأمون)، مرجع سابق، ص 687.

-يخضع قرار نزع الملكية للمنفعة العامة والحكم بالمصادرة إلى نفس طرق الطعن القانونية، ومن بينها الطعن للتعسف في استعمال السلطة والانحراف بها[1].

ثانيا أوجه الاختلاف:

من حيث المحل: إن إحدى الخصائص المميزة بين المصادرة الجزائية ونظام نزع الملكية للمنفعة العامة تتمثل في موضوع كل منهما، فغالبا ما يكون محل المصادرة منقولات استخدمت في ارتكاب جريمة، أو نتجت عنها أو كانت جسما لها، بينما يقع قرار نزع الملكية على العقارات، وفيما يندر على بعض المنقولات الخاصة وعلى مال فردي محدّد بكل دقة تنتزعه الجماعة لتحقيق هدف اقتصادي محدد[2].

من حيث الغاية: يتضح من النصوص القانونية أن نظام نزع الملكية للمنفعة العامة يتوخى تحقيق هدف خاص يتمثل في تحديد ملكية معينة من أجل تحقيق بعض الحاجات العامة، وبذلك يفتقر إلى الغاية الأساسية من توقيع المصادرة والمتمثلة في زجر الجاني وردعه عن العودة إلى ارتكاب مثل تلك الجريمة، إضافة إلى الوقاية منها.

من حيث الأثر: في المصادرة الجزائية تنتقل ملكية الأشياء المصادرة إلى الدولة بمجرد أن يصبح الحكم بها نهائيا[3]، بينما أثر القرار الصادر بنزع الملكية هو تملك الدولة لها لتبقى تحت ملكيتها لا تصرفها في أي مجال خارج عن هذه الملكية.

من حيث التعويض: لا تحتاج المصادرة إلى تعويض الجاني، وإنما العكس من ذلك باعتبار أن في انتزاع أشيائه ردع له وزجر ووقاية منها، بينما قرار نزع الملكية من شروطه تعويض المنزوع منه تعويضا عادلا وقبليا[4].

---

[1]-أنظر: فاضل، (علي حسن)، مرجع سابق، ص94.

[2]-أنظر: فهيم، (عادل سيد)، نظرية التأميم، دط، دم، الدار القومية للطباعة والنشر، 1966، ص113.

[3]-أنظر: بهنام، (رمسيس)، النظرية العامة للجرم والجزاء، مرجع سابق، ص165.

-وأنظر: أبو الفتوح، (حافظ أبو المعاطي)، النظام العقابي الإسلامي، مرجع سابق، ص486.

[4]-قد لا ينجر تعويض عن نزع الملكية للمنعة العامة في الشريعة الإسلامية في حالة الضرورة وخلو بيت مال المسلمين من المال، أما في الأحوال العادية فيشترط تعويض المنزوع ملكيته، أنظر: الشاطبي، الاعتصام، مرجع سابق، ج2، ص122-123.

الفرع الثالث: التمييز بين المصارفة والتأميم

قبل أن نحدد الفروق بين المصادرة والتأميم، فإنه ينبغي أولا أن نحدد طبيعة التأميم في كل من الفقه الإسلامي والقانون الوضعي (الفقرة الأولى)، ليسهل بعد ذلك تحديد أوجه الشبه والاختلاف بينهما (الفقرة الثانية).

الفقرة الأولى: مفهوم التأميم في الفقه الإسلامي والقانون الوضعي

التأميم في الفقه الإسلامي معناه أن تتدخل الدولة بجعل نتائج الاشتراك أو الشركة جماعية، وذلك عندما ينحرف الناس عن المراعاة الدقيقة والكاملة لمقتضيات التضامن والتكافل الاجتماعيين، يتكالبون عن الدنيا دون اعتبارا لغير الإثراء، وأداء ذلك كله إلى الإخلال بحق الكفاية لكل فرد من المجتمع الإسلامي، لتؤخذ الأمور من الوسط ولتمثل شريعة الله بين عباده، ويحافظ على التوازن اللازم سواء تم ذلك بمقابل أو دون مقابل حسب ما يراه الحاكم العادل[1]. وأصل التأميم في الفقه الإسلامي قوله ﷺ:«الناس شركاء في ثلاث: الماء والكلأ والنار»[2]، وذلك عند من قالوا بجوازه وحدوثه في عهده عليه الصلاة والسلام، بينما المعارضون للتأميم في الإسلام فيستدلون على ذلك بأن الله تعالى قد أنكر ما هو أخف من ذلك بقوله تعالى: ﴿وَقَالُوا هَذِهِ أَنْعَامٌ وَحَرْثٌ حِجْرٌ لَا يَطْعَمُهَا إِلَّا مَنْ نَشَاءُ بِزَعْمِهِمْ وَأَنْعَامٌ حُرِّمَتْ ظُهُورُهَا وَأَنْعَامٌ لَا يَذْكُرُونَ اسْمَ اللَّهِ عَلَيْهَا افْتِرَاءً عَلَيْهِ سَيَجْزِيهِمْ بِمَا كَانُوا يَفْتَرُونَ وَقَالُوا مَا فِي بُطُونِ هَذِهِ الْأَنْعَامِ خَالِصَةٌ لِذُكُورِنَا وَمُحَرَّمٌ عَلَى أَزْوَاجِنَا وَإِنْ يَكُنْ مَيْتَةً فَهُمْ فِيهِ شُرَكَاءُ سَيَجْزِيهِمْ وَصْفَهُمْ إِنَّهُ حَكِيمٌ عَلِيمٌ﴾[3]، فالأنعام والحرث أقل وأخف من الماء والكلأ والنار.

ويرى المؤيدون لفكرة التأميم في الشريعة الإسلامية أنه قد وقع في الإسلام تشريعا وعملا وقضاءا، فأما في التشريع فقد تضمنه نظام الوقف، وهو إخراج العين الموقوفة من ملك صاحبها إلى حكم ملك الله، أي تكون مخصصة لمنفعة الموقوف عليه، ويكون الوقف بذلك صورة من صور

---

[1]-انظر: البيومي، (محمد البيومي)، الطبيعة القانونية للتأميم دراسة مقارنة بالشريعة الإسلامية، دط، دم، دن، 1983، ص69.

[2]-أخرجه أبو داود في سننه، أنظر: صحيح سنن أبي داود، كتاب الإجارة، باب في منع الماء، رقم 3477، ج2، ص368، وأخرده ابن ماجه في سننه، أنظر: صحيح سنن ابن ماجه، كتاب الرهون، باب المسلمون شركاء في ثلاث، وأضاف وثمنه حرام، رقم 2472، ج2، ص64.

[3]-سورة الأنعام، الآيتان 138-139.

التأميم، وأما أن التأميم قد وقع عملا في تاريخ الإسلام فقد تضمنته واقعة الحمى، وهي اقتطاع الرسول ﷺ وعمر بن الخطاب رضي الله عنه جزءا من الأرض لتكون مرعا عامّا لا يملكه أحد، بل ينتفع به سواد الشعب، وأما قضاءا فوقع في قضية الصحابي سمرة ابن جندب[1]، حين أمر ﷺ أنصاريا بقطع نخلة لسمرة لمضارة بجاره[2].

أما في القانون الوضعي فيقصد بالتأميم بصفة إجمالية أن تكون مصادر الثروة طبيعية في الدولة والمشروعات الحيوية ملكا للدولة والأمّة، وتتولى الدولة نيابة عنها إدارتها واستغلالها بإحدى الطرق التي تستبعد مشاركة الرأسماليين في الربح أو الإدارة[3].

وقد يطلق اصطلاحا التأميم تجوزا على مجرّد تغيير طريقة إدارة مرفق عام موجود من الامتياز إلى نوع من الإدارة المباشرة[4]، ولكن المدلول الأصيل للتأميم ينحصر في استرداد الدولة وتوليها بالنيابة إدارة واستغلال المؤسسات المالية الكبرى ومصادر الثروة المعدنية والمرافق والصناعات الرئيسة والمنشآت ذات النفع الاجتماعي[5].

ولم يعد التأميم مجرد إجراء تتخذه الدولة في حالات جزئية لتحقيق مصلحة عامّة بل هو يميل في كثير من البلدان إلى سياسة أيديولوجية تهدف إلى إعادة تنظيم البناء الاقتصادي والاجتماعي فيها[6].

---

(1)-هو سمرة بن جندب بن هلال بن جريج بن مرة بن حرب بن عمرو، يكنى، (أبا سليمان)، كان من حلفاء الأنصار أثنى عليه بن سيرين وقال عنده علم كثير، كان من الحفاظ المثرين عن رسول الله توفي بالطائف سنة 58هـ، أنظر: ابن حجر، (أحمد بن علي بن أحمد العسقلاني)، الإصابة في تمييز الصحابة، ط1، ج4، القاهرة، مكتبة الكليات الأزهرية، دت، ص257، وابن عبد البر، (أبو عمر يوسف عبد الله)، الايستعاب في معرفة الأصحاب، تحقيق طه محمد الزيني، ط1، ج4، القاهرة، مكتبة الكليات الأزهرية، دت، ص303.

(2)-أنظر: عبد الصبور، (فتحي)، الآثار القانونية للتأميم، ط2، القاهرة عالم الكتب، 1968، ص38-39.

(3)-أنظر: الطماوي، (سليمان)، مرجع سابق، ص509.

(4)-أنظر: طبيلة، (محمد القطب)، نظام الإدارة في الإسلام، دراسة مقارنة بالنظم الوضعية، ط1، القاهرة، دار الفكر العربي، (1398هـ-1978م)، ص307.

(5)-أنظر: شحاتة، (توفيق)، مظهر من مظاهر تدخل الدولة الحديثة في النظام الاقتصادي، مجلة الحقوق للبحوث القانونية والاقتصادية، السنة3، العدد3، الإسكندرية، مطبعة دار نشر الثقافي، 1948، ص556.

(6)-أنظر: الغنيمي، (محمد طلعت)، مقابل التأميم في القانون الدولي العام، مجلة الحقوق للبحوث القانونية والاقتصادية، سنة10، العدد3-4، مصر، مطبعة جامعة الإسكندرية، 1961ن ص01.

لذلك فقد اعتمد أنصاره أي التأميم على عدة مبرّرات بعضها قانوني والبعض الآخر اقتصادي أو مالي أو سياسي، فالمبرّرات القانونية ترجع إلى تقييد حق الملكية أو نظرية المرفق العام والتي بمقتضاه ينبغي أن يسترد المجموع كل الثروات ذات النفع القومي، والمبرّرات الاقتصادية ترجع إلى تعلق الأمر بالصناعات الرئيسية، فتبقى المصلحة السياسية للأمة هي التي تدفعها إلى اتباع سياسة التأميم[1] وذلك بثلاث طرق:

1-نقل ملكية المشروع مباشرة إلى الدولة فتزول شخصيته الاعتبارية.

2-احتفاظ المشروع بكيانه كما كان قائما قبل التأميم، ويقتصر الأمر على نقل ملكية الأسهم كلها أو بعضها إلى الدولة.

3-التأميم يسحب الالتزام، وهذا تختص به المرافق العامة[2].

الفقرة الثانية: أوجه التشابه والاختلاف بين التأميم والمصادرة

أولا: أوجه التشابه: تشترك المصادرة الجزائية مع التأميم في جوانب قليلة تتمحور حول خاصية الشرعية والأثر، حيث أن المصادرة تخضع لهذا المبدأ فلا يقضى بها إلا بناءا على نص قانوني، وهو نفس ما يتطلبه التأميم إذ يلزم لصحته إفراغه في قالب القانون.

- يتولى التأميم نقل ملكية المشروع الخاص باعتباره أداة إنتاج من مجال الملكية الخاصة إلى مجال الملكية العامة للشعب، أي ملكية الدولة، وهو نفس الأثر الذي يترتب على المصادرة حيث تؤول الأشياء المصادرة على الدولة.

كما أنه وإن كانت المصادرة جزاء جنائي والتأميم نظام إداري إلا أنّ هذا الأخير وفي الحالات النادرة يأخذ طابع الجزاء العقابي في ظاهره، وذلك في حالة الانحراف، فتقوم الدولة بنزع هذا المشروع من صاحبه دون أي مقابل[3].

ثانيا: أوجه الاختلاف: يمكن حصر أوجه الاختلاف بين المصادرة والتأميم في الآتي:

---

[1]-أنظر: شحاتة، (توفيق)، مقال سابق، ص556-557.

[2]-أنظر: السنهوري، (عبد الرزاق)، الوسيط في القانون المدني الجديد، دط، ج8، القاهرة، دار النهضة العربية، دت، ص626 وما بعدها.

[3]-أنظر: فهيم، (عادل)، مرجع سابق، ص116.

-من حيث الموضوع: يرد التأميم على ممتلكات وأنشطة معيّنة كان قد تقرر نقلها إلى الدولة، فيترتب على ذلك بالتالي نقلها من نطاق المنفعة الخاصة إلى المنفعة العامة، ومن تم تحويلها إلى الملكية الجماعية، بينما ترد المصادرة على أشياء معينة طبقا لمعيار شخصي بحث استخدمت في ارتكاب عمل مخالف للقانون.

من حيث الهدف: فالهدف من المصادرة يتجلى في حرمان الجاني من ممتلكاته المادية التي استعملها في الجريمة، أو كان من شأنه أن يستعملها فيها، لكن هذا الهدف ينطوي بداخله على هدف آخر هو ردع الجاني وزجره عن معاودة ارتكاب الجريمة ومنع الخطر عن المجتمع، فتجتمع بذلك فيها المصلحة الفردية والمصلحة الجماعية، بينما التأميم وكما سبق القول نقل ملكية معينة إلى الدولة لاستخدامها في المصلحة الجماعية فقط.

من حيث الطبيعة: تباشر الدولة التأميم كعمل من أعمال السيادة باعتبارها السلطة العامة، وفي نطاق وظيفتها السياسية العليا وفي سبيل تحقيق التنمية وتحقيق الأمن، ومن تم فلا يختص القضاء بنظر أية منازعة بطلب إلغاء التأميم أو التعويض عنه[1]، بينما توقع المصادرة الجزائية من طرف الدولة بواسطة سلطتها القضائية وبمناسبة جريمة ارتكبت أو من شأنها أن ترتكب وبموجب حكم جنائي خاضع لطرق الطعن المألوفة وطبقا للإجراءات المرسومة قانونا[2].

من حيث التعويض: المعروف عن المصادرة أنها أخذ أشياء المدانالتي تدخل في نطاق

الجرائم التي اقترفها، وهي بذلك تفتقر إلى التعويض نظرا لطبيعتها القانونية، بينما يستوجب التأميم في معظم أحواله أداء تعويض لأرباب الحقوق المؤمّمة، وهو بذلك يقترب من نظام نزع الملكية للمنفعة العامة[3]، غير أنه هناك أصوات تنادي بعدم دفع التعويض لأصحاب هذه المشاريع، باعتبارها لم تؤخذ منهم تعسفا وإنما يتم ذلك بناءا على مصلحة عامة رأتها الدولة في ذلك[4].

---

[1]-أنظر: البيومي، (محمد البيومي)، مرجع سابق، ص317.

[2]-أنظر: فاضل، (علي حسن)، مرجع سابق، ص86.

[3]-أنظر: عبد الصبور، (فتحي)، مرجع سابق، ص318.

[4]-أنظر: فهيم، (عادل سيد)، مرجع سابق، ص114.

الفرع الرابع: تمييز المصادرة عن الاستيلاء المؤقت

كثيرا ما يقع الخلط عند بعض الباحثين بين المصادرة والاستيلاء المؤقت، والقول بأن هذا الأخير نوع من أنواع المصادرة، لذلك وقبل أن نحدد الفروق بينهما ارتأينا إعطاء المفهوم الحقيقي للاستيلاء المؤقت (الفقرة الأولى)، ثم بيان أوجه التشابه والخلاف بينهما (الفقرة الثانية).

الفقرة الأولى: مفهوم الاستيلاء في الفقه الإسلامي والقانون الوضعي

من معاني الاستيلاء في اللغة وضع اليد على الشيء والغلبة عليه والتمكن منه وبلوغ غايته[1]، أما في الشرع فالاستيلاء يعني إثبات اليد على المحل أو الاقتدار أو القهر والغلبة ولو حكما[2].

والمال بالنظر إلى ما يكون للاستيلاء فيه من أثر نوعان: أموال مباحة وأموال مملوكة، فالمباحة هي التي يجوز تملكها بالاستيلاء، أما المملوكة فهي حق لمالكها لا يجوز أخذها منه إلاّ بالطرق المباحة شرعا[3].

ولما كانت جميع الأموال التي خلقها الله سبحانه وتعالى للناس لينتفعوا بها مباحة لهم، قال تعالى: ﴿هُوَ الَّذِي خَلَقَ لَكُمْ مَا فِي الْأَرْضِ جَمِيعًا﴾[4]، فلهم أن يتملكوا منها ما شاءوا مراعين في ذلك حدود الشرع وضوابطه، فأصبح بذلك الاستيلاء سبب من أسباب التملك، روى أبو داود عن عروة[5] أن رسول الله ﷺ قال:" من أحيا أرضا ميتة فهي له"[6].

---

(1)-أنظر: الفيروزابادي، مرجع سابق، ج4، مادة ولى، ص294.

(2)-أنظر: الكساني، (علاء الدين أبي بكر بن مسعود)، بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع، ط2، ج7، بيروت، دار الكتاب العربي، (1406هـ-1982م)، ص121. والجمل، (سليمان)، حاشية الجمل على شرح المنهج، دط، ج3، بيروت-لبنان، مؤسسة التاريخ العربي، دار إحياء التراث العربي، ص469.

(3)-أنظر: الشيرازي، (أبو اسحاق إبراهيم بن علي بن يوسف الفيروزابادي)، المهذب في فقه الإمام الشافعي، دط، مج2، دم، دار الفكر للطباعة والنشر والتوزيع، دت، ص398.

(4)-سورة البقرة، الآية 29.

(5)-هو عروة بن الزبير بن العوام، أبو عبد الله القرشي المدني، عالم المدينة تفقه بخالته عائشة، وكان عالما بالسيرة حافظا ثابتا، كان يصوم بالدهر ومات صائما سنة 94هـ. أنظر: الذهبي، مرجع سابق، ج1، ص62. وأنظر: ابن العماد، (أبو الفلاح عبد الحي الحنبلي) شذرات الذهب في أخبار من ذهب، دط، ج1، بيروت، دار الأفاق الجديدة، دت، ص62.

(6)-أخرجه البخاري، أنظر: صحيح البخاري، كتاب المزارعة، باب من أحيا أرضا مواتا، رقم 15، ج3، ص604.

والاستيلاء في اصطلاح القانونيين نوعان استيلاء مؤقت على المشاريع واستيلاء مؤقت على العقارات، فالأول يقع على المشاريع التجارية والصناعية التي تلجأ السلطات العامّة إلى وضع يدها عليها لإدارتها في بعض الظروف الاستثنائية كالحروب وما شابهها، مع بقاء ملكية المنشأة لأصحابها[1].

أما الثاني فيقصد به أن تستولي الإدارة بغرض المنفعة العامة على عقار أو عقارات[2] مملوكة للأفراد لمدّة مؤقتة مقابل تعويض يدفع للمالك عن عدم انتفاعه بالعقار طوال مدّة الاستيلاء، وذلك لمواجهة حالة ضرورة أو ظرف طارئ، أو إذا كان العقار لازما لخدمة مشروع ذي نفع عام[3].

فالغاية من الاستيلاء المؤقت هي تحصيل المنفعة العامة[4]، وهي نفس الغاية التي تتوخاها الدولة من تطبيق قواعد المصادرة الجزائية على الأفراد.

الفقرة الثانية: أوجه التشابه والاختلاف بين المصادرة والاستيلاء المؤقت:

من خلال ما سبق يمكن القول بأن الاستيلاء يختلف عن المصادرة الجزائية في عدّة نقاط أهمّها ما يأتي:

-يعتبر الاستيلاء على المباح منشئا للملكية وسببا من أسباب التملك، حيث لا يصحّ إلا على الأشياء التي لا مالك لها، على عكس المصادرة التي تعتبر ناقلة للملكية لا منشئة لها، حيث تنتقل ملكية المال المصادر إلى الدولة، كما أنّ الاستيلاء المباح في الفقه الإسلامي يصحّ من كل من يقدر عليه، بينما المصادرة لا تصح إلا إذا أوقعتها الدولة بناءا على حكم قضائي[5].

-الأشياء المتحصلة من الجريمة أو التي استعملت فيها أو كانت محلا للجريمة أو من شأنها أن تستعمل فيها، والتي قامت الدولة بمصادرتها تعتبر ملكا لهذه الأخيرة ولا يجوز لها ردّها لهؤلاء

---

(1)-أنظر: البيومي، (محمد البيومي)، مرجع سابق، ص345.

(2)-أنظر: فاضل، (علي حسن)، مرجع سابق، ص98.

(3)-أنظر: السنهوري، (عبد الرزاق)، مرجع سابق، ج8، ص161.

(4)-أنظر: الطماوي، (سليمان)، مرجع سابق، ج3، ص297.

(5)-أنظر: عساف، (محمد مطلق)، المصادرات والعقوبات المالية، دراسة مقارنة، دط، عمان-الأردن، مؤسسة الوراق، دت، ص39.

المجرمين ما عدا حالة كون هذه الأشياء ملكا للغير ذي النية الحسنة، بينما في الاستيلاء تكفّ الدولة أيدي أصحاب هذه العقارات عن إدارتها لحاجة أو ضرورة استثنائية، وتعود إليهم هذه الإدارة عند زوال الظروف التي اتخذ فيها هذا التدبير[1].

-أما من حيث الآثار فإن المصادرة تمس بحق الملكية، أي ملكية الجاني للأشياء المصادرة فتنتقلها إليها، أمّا الاستيلاء فلا يؤدي إلى المساس بحق الملكية لأنه إجراء مؤقت وليس نهائي، وإنما يوجب تعويض صاحب الأشياء المستولى عليها مقابل انتفاع الدولة بها[2].

-يجب تعويض المالك المستولى على حقّه تعويضا عادلا، وذلك بأن تعين الجهة الإدارية التي طلبت الاستيلاء المؤقت قيمة التعويض المستحق للمالك في مقابل عدم انتفاعه بملكه مدّة الاستيلاء، بينما لا توجب المصادرة أي تعويض لأنها جزاء جنائي[3].

-وأخيرا يدخل الاستيلاء المؤقت ضمن مواد القانون الإداري، بينما تندرج المصادرة الجزائية ضمن أحكام قانون العقوبات.

الفرع الخامس: تمييز المصادرة عن الحراسة

سوف نتطرق إلى ذلك من خلال مسلكين، الأول نخصصه لمفهوم الحراسة في الفقه الإسلامي والقانون الوضعي (الفقرة الأولى)، والثاني لبيان أوجه التشابه والاختلاف بينهما (الفقرة الثانية).

الفقرة الأولى: مفهوم الحراسة في الفقه الإسلامي والقانون الوضعي:

الحراسة في اللغة من حرس الشيء يحرسه وحرسه حفظه، جاء في الحديث الشريف عن آنس ابن مالك[4] رضي الله عنه عن النبي ﷺ أنه قال: "ليس من بلد إلا سيطأه الدجال إلا مكة والمدينة ليس

---

[1]-أنظر: فاضل، (علي حسن)، مرجع سابق، ص99.

[2]-أنظر: السنهوري، (عبد الرزاق)، مرجع سابق، ج8، ص621.

[3]-المرجع نفسه، ص662.

[4]-هو أنس بن مالك (10ق هـ-93هـ/ 612م-712م)، صحابي جليل خدم رسول الله وأحد المكترين من الرواية عنه ولد بالمدينة وتوفي بالبصرة، شهد الفتوح وغزى غزوات كثيرة وكان آخر الصحابة موتا. أنظر: ابن حجر العسقلاني، الإصابة في تمييز الصحابة، مرجع سابق، ج1، ص112-113، وانظر: ابن عبد البر، مرجع سابق، ج1، ص207

له من أنقابها نقب[1] إلاّ عليه الملائكة صافّين يحرسونها أي يحفظونها، ثم ترجف المدينة بأهلها ثلاث رجفات، فيخرج الله كل كافر ومنافق"[2]، ومنه الحارس الذي يؤمن على حفظ الشيء[3].

وأما في الاصطلاح فيقصد بالحراسة كلّ تدبير وقائي مؤقت اتخذ لمصلحة خاصة ومحافظة عليها، أو تدبير اتخذ حماية لمصلحة عامة أو مصلحة وصفت كذلك أو تدبير عقوبة[4].

وقد عرفت الأنظمة القانونية[5] فكرة الحراسة على الأموال كإجراء تحفظي يستهدف حماية المال من سوء التصرف أو حماية المجتمع من سوء استخدام المالك لأمواله[6]، وهي أنواع متعددة تختلف باختلاف المصدر الذي تنشأ عنه، فتكون اتفاقية عندما يتفق شخصان متنازعان على مال، فيعهدان به إلى شخص ثالث لحفظه وردّه إلى من يثبت له الحق فيه، وتكون قضائية إذا لم يتفق الطرفان المتنازعان، فيقدم صاحب المصلحة في ذلك طلبا إلى القضاء بفرض الحراسة على الشيء المتنازع فيه حتى يحل النزاع، أما الحراسة الإدارية فهي إجراء تتخذه جهة الإدارة قوامه تعيين حارس من قبلها ليقوم بإدارة مرفق أو أموال أشخاص معينين، اقتضت المصلحة العامة وضع أموالهم تحت الحراسة كإجراء من إجراءات الأمن، أما الحراسة القانونية فهي التي يكون مصدرها القانون ذاته[7].

---

[1]-نقب: ج أنقاب، نقول أنقاب المدينة مداخلها والطرق المؤدية إليها، أنظر: ابن منظور، مرجع سابق، ج6، مادة: نقب، ص4514.

[2]-أخرجه البخاري: أنظر صحيح البخاري، كتاب فضائل المدينة، باب لا يدخل الدجال المدينة، رقم 453، ج3، ص53، وأخرجه مسلم، أنظر صحيح مسلم بشرح النووي، كتاب الفتن وأشراط الساعة، باب قصة الجساسة، ج9، ص308، واللفظ للبخاري.

[3]-أنظر: ابن منظور، مرجع سابق، ج2، مادة: حرس، ص833.

[4]-أنظر: جبران، (يوسف)، الإنسان والحق والحرية، ط2، دم، ديوان المطبوعات الجامعية، 1988، ص101. والشاذلي، (مصطفى)، موسوعة أسباب الحراسة والجزاء السياسي، دط، الإسكندرية، دار المطبوعات الجامعية، دت، ص12.

[5]-ومنها القانون المدني الجزائري الذي تناول أحكام الحراسة في المواد 602حتى 611.

[6]-أنظر: البيومي، (محمد البيومي)، مرجع سابق، ص346.

[7]-أنظر: حسن، (محسن صالح)، الحراسة تعني الأموال، ط1، دم، دن، 1963، ص24. وأنظر: أحمد، (إبراهيم السيد)، الحراسة الاتفاقية والقضائية والقانونية والإدارية، ط1، الإسكندرية، دار الفكر الجامعي، 2003، ص11-12.

والملاحظ في الفقه الإسلامي أنه لم يعرف الحراسة أو الحارس بهذا الاسم، وإنما هناك مصطلحات قريبة من ذلك في المعنى تتركز أساسا في الألفاظ الآتية:

-**العدل:** وهو الشخص الذي يقوم القاضي أو أصحاب العلاقة في النزاع بوضع أي مال يحصل فيه خلاف عنده، حتى تتكشف الحقيقة ثم يعاد إلى صاحبه، ويلجأ إلى مثل هذا الشخص في عقد البيع مثلا، وعند التنازع في تسليم الثمن أو المبيع، فيلزم القاضي المتنازعين على وضع كل من الثمن والمثمّن عند عدل إلى غاية الفصل بينهما[1]، وكذلك في الرهن حيث يوضع المال المرهون عند شخص ثالث هو العدل فيصبح الرهن تاما ولازما[2].

-**ناظر الوقف:** ويسمى أيضا المتولي والقيّم، وهو من يكون له الحق في رعاية الأعيان الموقوفة، والأصل أن يكون ممن يوثق في دينه من أصحاب العدالة، فإن غفل المحبس عن تعيينه كان النظر فيه للحاكم يقدم له من يرتضيه[3].

-**أمناء القاضي:** وهم الأشخاص الذين يعينهم القاضي وينصبهم على الأطفال وتفرقة الوصايا والنظر في الأموال، ويشترط في الأمين أن يكون عدلا على قدر من القوة والأمانة لكي يستطيع أداء مهامه في حدود الشرع[4].

الفقرة الثانية: أوجه الاتفاق والاختلاف بين المصادرة والحراسة:

من خلال تعريفنا للحراسة نلاحظ أنها تختلف عن المصادرة اختلافا جوهريا ولا تشترك معها سوى في أنها نزع لأشياء فرد ما أو عدّة أفراد مع اختلاف الهدف من هذا النزع وآثاره، وسنجمل هذه الاختلافات فيما يأتي:

---

(1)-أنظر: الشربيني، مرجع سابق، ج2، ص74-75. وأنظر: ابن قدامى، (موفق الدين المقدسي)، مرجع سابق، ج4، ص51.

(2)-أنظر: الخرشي، (أبو عبد الله محمد بن عبد الله)، الخرشي على مختصر سيدي خليل، دط، ج3، دم، دار الفكر للطباعة والنشر والتوزيع، ص247.

(3)-أنظر: الحطاب، (أبو عبد الرحمن محمد بن محمد بن عبد الرحمن المغربي)، مواهب الجليل، شرح مختصر خليل، دط، ج6، دم، دار الفكر، ص37.

(4)-أنظر: الماوردي، (أبو الحسن علي بن محمد بن حبيب)، الحاوي الكبير، تحقيق محمود مطرجي، دط، ج20، بيروت-لبنان، دار الفكر للطباعة والنشر والتوزيع، (1414هـ-1994م)، ص92-93. وأنظر: النووي، (أبو زكرياء يحي بن شرف)، روضة الطالبين، تحقيق علي محمد عوض، وعادل أحمد عبد الموجود، دط، ج8، بيروت، دار الكتب العلمية، دت، ص119.

-**من حيث المحل:** يتسع محل الحراسة إلى جميع أنواع الأموال منقولات وعقارات[1]، أما المصادرة فهي تنصب في غالب الأحيان على منقولات ذات طابع خاص كونها متصلة بجريمة ما أو محرمة قانونا لإمكان استعمالها فيما حظره النص.

-**من حيث الهدف:** الحراسة كما بيّنا إجراء تحفظي يطبّق لأغراض معينة تقتضيها المصلحة، فهي تهدف إلى المحافظة على المال، إما بحفظ حقوق أصحاب المصلحة حتى يحسم النزاع بينهم أو لحماية حق من الحقوق المتعلقة بالنظام العام[2]، أما المصادرة فالهدف منها معاقبة الجاني على الجريمة التي ارتكبها أو حماية المجتمع بوقايته من الأدوات التي إن تركت بيد الجاني تؤدي إلى الإضرار بالأفراد.

-**من حيث الآثار:** الحراسة إجراء مؤقت ينحصر أثره في المحافظة على الأموال وإدارتها بالنيابة، فليس من شأن الحراسة على الأموال أن تنقل ملكيتها إلى الدولة، بل إن الحارس القضائي يعتبر وكيلا عن المالك ويدير الأموال باسمه[3]، ويمكن تلخيص هذه الآثار فيما يأتي:

-بالنسبة للملتزم: فهي ترفع يده عن الإدارة لمدة مؤقتة، ولكن لا ترفع يده عن الملكية.

-بالنسبة للحارس: تكون له إدارة المرفق أو المال واستغلاله على نفقة الملتزم.

-بالنسبة للدائنين: جواز اقتضاء حقوقهم بطريق التنفيذ بالحجوز[4].

أما فيما يخص المصادرة الجزائية فبمجرد القول بأنها الأيلولة النهائية لمال أو مجموعة أموال إلى الدولة، يتبين أن أثرها الوحيد هو تملك الدولة لهذه الأشياء، أما الحراسة ففيها يقوم الحارس بإدارة الأموال والمحافظة عليها، وهي في الغالب تنتهي بردّها إلى أصحابها بعد اتفاق ذوي الشأن أو تغير الظروف التي استدعت فرض الحراسة أو حكم القضاء وحسم النزاع الموضوعي بثبوت الحق لأحد الطرفين[5].

وفي الأخير نقول بأنه يمكن أن تنتهي الحراسة بالمصادرة أي مصادرة الأشياء المفروض عليها الحراسة، وذلك بسبب وجود مخالفة قانونية تتطلب مثل هذا الإجراء[6].

---

(1)-وقد أجاز الفقهاء الحراسة على الأشخاص أحيانا، كما أجازوها على مجموع الأموال أو على ذمة شخص بكاملها، أنظر: جبران، (يوسف)، مرجع سابق، ص109-110.

(2)-أنظر: البيومي، (محمد البيومي)، مرجع سابق، ص347.

(3)-أنظر: فاضل، (علي حسن)، مرجع سابق، ص104.

(4)-أنظر: عبد الصبور، (فتحي)، مرجع سابق، ص508.

(5)-أنظر: السنهوري، (عبد الرزاق)، مرجع سابق، ج7، ص957.

(6)-أنظر: الشواربي، (عبد الحميد)، الحراسة القضائية في ضوء القضاء والفقه، دط، الإسكندرية، منشأة المعارف، دت، ص254.

المبحث الثاني: موقف الفقه الإسلامي والقانون الوضعي من المصادرة الجزائية

إنه مما لا خلاف فيه بين الفقهاء أن التعزير في الشريعة الإسلامية مشروع، وإنه لا خلاف بين المذاهب أيضا أنه يكون بالضرب والحبس والتوبيخ وغيرها، وأنه يعظم بعظم الذنب، فإذا كان الذنب خفيفا كان التعزير خفيفا، وإذا كان الذنب عظيما كان التعزير كذلك، أي أن التعزير يتناسب طرديا مع الذنب حسب ما يراه الحاكم، وهو في حقيقته يختلف باختلاف الزمان والمكان، فرب تعزير في بلد يكون إكراما في بلد آخر[1].

لكن شاع في أيامنا هذه وفي القوانين الحديثة ما يعرف بالعقوبة المالية، والحقيقة أن هذه الأخيرة هي مسألة لها وجهان: عقوبة بالمال وعقوبة فيه، والذي يهمنا هنا هو الوجه الثاني أي العقوبة في المال وهي المسماة بالمصادرة.

فقد أصبح إصدار الأحكام بمصادرة الأموال والممتلكات أمرا مألوفا لا غرابة فيه، فهل التعزير في المال مشروع ؟ وبمعنى أخص وأدق هل تعتبر المصادرة الجزائية عقوبة مشروعة في الفقه الإسلامي ؟ بعدما اعتبرتها القوانين الوضعية من باب العقوبات الجائزة لمصلحة المجتمع، وبعدما اتفقت كل من هذه القوانين وأحكام الفقه الإسلامي على جوازها إذا كانت من باب تدابير الوقاية من الجرائم. هذا ما سوف نتناوله بالبحث والتدقيق، بدءا ببيان آراء مذاهب الفقه الإسلامي فيها (المطلب الأول)، ثم الأدلة المعتمدة لمنعها أو إجازتها (المطلب الثاني).

المطلب الأول: المصادرة الجزائية في مذاهب الفقه الإسلامي

لقد شغلت هذه المسألة بال الفقهاء ووقع النزاع بينهم واحتدم في شأنها قديما وحديثا، وإن كان ذلك بدا أكثر وضوحا في العصور المتأخرة وبعدما أصبحت معتمدة كعقوبة في أغلب قوانين دول العالم، لهذا فسوف نتطرق إلى أقوالهم وخاصة منهم آراء فقهاء المذاهب الأربعة وأقوالهم في هذه المسألة، بدءا بالمذهب الحنفي (الفرع الأول) ثم المالكي (الفرع الثاني) ثم الشافعي (الفرع الثالث) وأخيرا المذهب الحنبلي (الفرع الرابع).

---

[1]-أنظر: القرافي، (شهاب الدين أبو العباس أحمد بن إدريس بن عبد الرحمن الصنهاجي)، الفروق، ط1، ج4، مكة المكرمة، دار إحياء الكتب العربية، 1344هـ، ص183.

الفرع الأول: المصادرة الجزائية في المذهب الحنفي

ذهب الأحناف في مشهور مذهبهم إلى القول بعدم جواز المصادرة في الفقه الإسلامي، فمنع ذلك الإمام أبو حنيفة وتلميذه محمد بن الحسن الشيباني[1]، بل إن محمد بن الحسن وكتبه هي المصدر الأول لمعرفة فقه الأحناف لم يذكر ذلك في أي كتاب من كتبه[2].

أما القاضي أبو يوسف[3]، صاحب الإمام أبي حنيفة فقد روي عنه أن الزجر والتعزير بأخذ المال من الجاني جائز إن رأى السلطان في ذلك مصلحة[4]، وقد ورد في بعض كتب الفقهاء أن التعزير بالمال جائز دون ذكر أن ذلك هو قول أبي يوسف[5].

لكن ذهب بعض فقهاء الحنفية في شرحهم لقول أبي يوسف بجواز عقوبة المصادرة على سبيل التعزير إلى القول بأن المقصود به هو حبس الإمام مال الجاني حتى يتوب ويقلع عن فعله الذي يعزر من أجله، ثم يردّ إليه ماله متى ثبتت توبته، وإلا فإن الإمام ينفق هذا المال في مصالح المسلمين العامة[6]، وهو ما يفعل في خيول أهل البغي وسلاحهم، فإنها تحبس عنهم زمنا حتى إذا تابوا أعيدت إليهم[7].

---

(1)–هو محمد بن الحسن بن فرقد الشيباني، نسبه إلى شيبان بالولاء (131هـ–189هـ)، إمام في الفقه والأصول، ثاني أصحاب أبي حنيفة بعد أبو يوسف، ولي القضاء للرشيد ثم عزله، من تصانيفه الجامع الكبير والجامع الصغير، أنظر: الزركلي، (خير الدين)، الأعلام قاموس تراجم لأشهر الرجال والنساء.. ط7، ج6، بيروت، دار العلم للملايين 1986، ص42، وأنظر: القرشي، (محي الدين أبو محمد عبد القادر بن محمد)، الجواهر المضيئة في طبقات الحنفية، تحقيق عبد الفتاح محمد الحلو، ط2، ج3، دم، هجر للطباعة والنشر، (1413هـ–1993م)، ص122–123.

(2)–أنظر: ابن عابدين، مرجع سابق، ج6، ص105–106.

(3)–هو يعقوب بن إبراهيم الأنصاري، اشتغل برواية الحديث، تفقه على أبي حنيفة حتى صار من أكبر تلاميذه، من مؤلفاته الخراج، توفي سنة 182هـ، أنظر: ابن خلكان، (شمس الدين أحمد أبي بكر)، وفيات الأعيان وأنباء أبناء الزمان، دط، ج6، بيروت، دار صادر، دت، ص378. والقرشي، مرجع سابق، ج3، ص611.

(4)–أنظر: الزيلعي، مرجع سابق، ج3، ص207. وابن همام، (كمال الدين)، شرح فتح القدير، ط2، ج5، بيروت–لبنان، دار الفكر للطباعة والنشر والتوزيع، ص345.

(5)–أنظر: ابن البزاز، (حافظ الدين محمد بن محمد بن شهاب)، الفتاوى البزازية، مطبوع بهامش الفتاوى الهندية، ط4، ج3، بيروت–لبنان، دار إحياء التراث العربي، (1406هـ–1981م)، ص427.

(6)–أنظر: ابن عابدين، مرجع سابق، ج6، ص106.

(7)–أنظر: ابن البزاز، مرجع سابق، ج3، ص467.

الفرع الثاني: المصادرة الجزائية في المذهب المالكي

جاء في حاشية الدسوقي على الشرح الكبير أنه:« لا يجوز التعزير بأخذ المال إجماعا»[1]، كما جاء في مسألة الثياب الرديئة التي أفتى ابن القطان[2] بجواز تحريقها أن ابن عتاب[3] أفتى بتقطيعها خرقا والتصدق بها على المساكين، كما أفتى بإعطاء الخبز المغشوش للمساكين[4]، وخالفه في ذلك ابن القطان بل أنكر عليه وقال: « لا يحل هذا في مال امرئ مسلم إلا بإذنه». غير أن ابن الأصبغ[5] رد على ابن القطان ورماه بالتناقض، إذ كيف يفتي هو بجواز تحريق الملاحف الرديئة ويمنع من التصدق بالخبز، مع أن التحريق أشد من التصدق، وأيد ما ذهب إليه ابن عتاب وقال: «وابن عتاب أضبط في أصله في ذلك وأتبع لقوله»[6].

واختلف المالكية في هذه المسألة، بل اختلف النقل فيها عن الإمام مالك رحمه الله، فالرواية المشهورة عنه أن العقوبات المالية بالمعنى الذي ذكرته أي في المال الذي تمت فيه المعصية جائزة.

---

(1)-الدسوقي، (شمس الدين بن عرفة)، حاشية الدسوقي على الشرح الكبير، دط، ج4، مصر، المطبعة الأزهرية (1394هـ-1927م)، ص355.

(2)-هو ابن عمر أحمد بن محمد بن عيسى بن هلال بن القطان القطبي، من فقهاء قرطبة، وعليه وعلى محمد ابن عتاب دارت الفتوى بها، توفي سنة 460هـ، أنظر: ابن فرحون، (برهان الدين إبراهيم)، الديباج المذهب في معرفة أعيان علماء المذهب، تحقيق مأمون بن محي الدين الجنان، ط1، بيروت، دار الكتب العلمية، (1417هـ-1996م)، ص102. وابن مخلوف، (محمد بن محمد)، شجرة النور الزكية في طبقات المالكية، دط، بيروت، دار الفكر، دت، ص119.

(3)-هو أبو عبد الله محمد بن عبد الله بن عتاب القرطبي، شيخ المفتين بقرطبة، تفقه بابن النجار وتفقه به الأندلسيون، توفي سنة 412هـ، أنظر: عياض، (مولى بن عياض اليحصبي البستي)، ترتيب المدارك وتقريب المسالك لمعرفة أعلام المذهب مالك، تحقيق أحمد بكير محمود، دط، ج2، دم، مكتبة الحياة، دت، ص810. وابن فرحون، الديباج المذهب، مرجع سابق، ص380.

(4)-أنظر: ابن فرحون، (برهان الدين إبراهيم بن علي بن أبي القاسم بن محمد المالكي)، تبصرة الحكام في أصول الأقضية ومناهج الأحكام، ط1، ج1، القاهرة، دن، (1406هـ-1982م)، ص292-293.

(5)-هو أبو مروان عبد الملك بن أحمد بن محمد بن عبد الملك بن الأصبغ القرشي المالكي، من أهل قرطبة، ويعرف بابن المشط، له مؤلفات كثيرة، توفي سنة 436هـ، أنظر : ابن فرحون، الديباج المذهب، مرجع سابق، ص176.

(6)-أنظر: ابن قيم الجوزية، الطرق الحكمية في السياسة الشرعية، مرجع سابق، ص676-677.

وقد حكى يحي بن يحي[1] عن بعض أصحابه أن مالكا كان يستحب حرق بيت المسلم الذي يبيع الخمر[2]، وروي عن أشهب[3] منع العقوبات المالية، وقد ذكر ابن رشد[4] -رحمه الله- عن مالك -رحمه الله- أنه سئل: «أيحرق بيت الرجل الذي يوجد فيه الخمر يبيعها ؟» فقال: «لا»[5]، ثم قال ابن رشد: «فقوله في الرواية: إنه لا يحرق بيته هو المعلوم من مذهبه، لأنه لا يرى العقوبة في الأموال، إنما يراها في الأبدان»[6].

وقد سأل بن حبيب[7] مطرفا[8] وابن الماجشون[9]: «لما نهينا عن التصدق بالمغشوش لرواية أشهب فما وجه الصواب عندكما فيمن غش أو نقص من الوزن ؟ قالا: يعاقب بالضرب والحبس والإخراج من السوق، وما كثر من الخبز واللبن، أو غش من المسك والزعفران، فلا يفرق ولا

---

(1)-هو أبو محمد يحي بن يحي الليثي المصمودي، سمع مالكا والليث وبن وهب ولقي مالكا سنة 79هـ وهي السنة التي توفي بها هذا الأخير، وتفقه على ابن القاسم وبه انتشر مذهب مالك في المغرب، أنظر: القاضي عياض، مرجع سابق، ج2، ص334. ومخلوف، مرجع سابق، ص63.

(2)-أنظر: ابن رشد، (أبو الوليد القرطبي)، البيان والتحصيل، تحقيق أحمد الحبابي، ط2، ج16، بيروت-لبنان، دار الغرب الإسلامي، (1408هـ-1988م)، ص297.

(3)-هو أبو عمر أشهب بن عبد العزيز بن داود القيسي العامري، انتهت إليه الرئاسة في العلم بعد وفاة ابن القاسم، روى عن الليث ومالك، وأخذ عنه ابن عبد الحكم وسحنون، وغيرهما توفي سنة 204هـ، أنظر: مخلوف، مرجع سابق، ص59. وابن فرحون، الديباج المذهب، مرجع سابق، ص 162.

(4)-هو محمد بن أحمد، أبو الوليد الشهير بابن رشد الجد ، مالكي المذهب، أصولي، فلسفي، أديب وطبيب، ولي قضاء قرطبة، من آثاره: البيان والتحصيل، توفي سنة 520 هـ. أنظر: ابن فرحون، الديباج المذهب، مرجع سابق ص378. وابن العماد، مرجع سابق، ص320.

(5)-ابن رشد، مرجع سابق، ج16، ص297.

(6)-المرجع نفسه، ج16، ص298-299.

(7)-هو أبو مروان عبد الملك بن حبيب بن سليمان بن هارون، له كتب كثيرة في الفقه والتاريخ والأدب، فقيه مالكي، توفي بقرطبة سنة 238هـ، أنظر: القاضي عياض، مرجع سابق، ج2، ص30، وأنظر: الذهبي، (شمس الدين محمد بن عثمان)، سير أعلام النبلاء، تحقيق شعيب الأرناؤوط، ط1، ج12، د.م، مؤسسة الرسالة، (1405هـ-1984م)، ص102.

(8)-هو مطرف بن عبد الرحمن بن إبراهيم قرطبي، روى عن ابن حبيب وسمع من سحنون، كان بصيرا في الفقه واللغة، توفي سنة 282هـ، أنظر :ابن فرحون، الديباج المذهب، مرجع سابق، ص424. والزركلي، مرجع سابق، ج7، ص250.

(9)-هو ابن عبد الملك بن عبد العزيز بن عبد الله بن أبي سلمة، الفقيه، دارت عليه الفتوى وعلى أبيه، تفقه بفقه مالك وبن حبيب وسحنون وغيرهم توفي سنة 212هـ. أنظر: ابن فرحون، الديباج المذهب، مرجع سابق، ص251. والقاضي عياض، مرجع سابق، ج4، ص820.

ينهب، قال عبد الملك بن حبيب: ولا يردّه الإمام إليه، وليؤمر ببيعه عليه ممن يأمن أن يغش به، ويكسر الخبز إذا كثر، ويسلمه لصاحبه، ويباع عليه العسل والسمن واللبن الذي يغشه ممن يأكله ويبين له غشه، هكذا العمل فيمن غش من التجارات، قال: وهو إيضاح من استوضحته ذلك من أصحاب مالك وغيرهم »[1].

ويبدوا أن ابن حبيب يؤيّد رواية أشهب، ولكن ذلك وقع في القول بالعقوبات المالية كما يفهم ذلك من قوله: «ويكسر الخبز إذا كثر ويسلمه لصاحبه»، فكسر الخبز نوع من العقوبات المالية، لأن فيه تفويتا ومنعا للخبز من أن يباع، وذلك يفضي إلى خسارة صاحبه، وهو معنى المصادرة.

وقد روي عن الإمام مالك –رحمه الله– أنه قال في الزعفران المغشوش إذا وجد بيد الذي غشّه يتصدّق به على المساكين قليلا كان أو كثيرا، وخالفه في ذلك ابن القاسم[2] وقال: «لا يتصدق إلا بما كان يسيرا، فإن كان ما وقع فيه الغش كثير فلا يتصدّق به، لأن ذلك يؤدي إلى ذهاب أموال كثيرة، وإنما يعاقب الغاش في هذه الحالة»[3].

وذكر الإمام الشاطبي[4] –رحمه الله– أن العقوبة بأخذ المال وتفويته على صاحبه إذا كانت الجناية في نفس ذلك المال أو في عوضه ثابتة عند الإمام مالك رحمه الله، وذكر أيضا أن المسلم إذا اشترى من نصراني خمرا فإنه يكسر على المسلم، ويتصدق بالثمن أدبا للنصراني إذا لم يكن قبضه[5].

والحقيقة أن تفويت المال الذي وقعت فيه المعصية أو وقعت به أولى بالجواز من إتلافه، لأن التفويت يحصل به الزجر، ويحصل به انتفاع المساكين بذلك المال، أمّا الإتلاف فيحصل به الزجر فقط.

---

[1]–أنظر: ابن تيمية، (أحمد تقي الدين)، مجموع الفتاوى، ط1، ج28، دم، دن، 1381هـ، ص117.

[2]–هو عبد الله عبد الرحمن بن القاسم العتقي المصري، الفقيه الحافظ الحجة، صاحب مالكا عشرين سنة وتفقه به، وهو أعلم الناس بأقواله روى عن الليث وابن الماجشون وغيرهما، وأخذ عنه أصبغ ويحي بن دينار بن يحي، وغيرهم توفي بمصر سنة 191هـ. أنظر: مخلوف، مرجع سابق، ص58. وابن فرحون، الديباج المذهب، مرجع سابق، ص239.

[3]–الشاطبي، الاعتصام، مرجع سابق، ج2، ص124.

[4]–هو إبراهيم بن موسى اللخمي الغرناطي المالكي، أصولي حافظ من أعيان المالكية، له مؤلفات كثيرة منها: الموافقات في أصول الشريعة، توفي سنة 790هـ، أنظر: مخلوف، مرجع سابق، ص231. والزركلي، مرجع سابق، ج1، ص75.

[5]–انظر: الشاطبي، المرجع السابق، ج2، ص125.

الفرع الثالث: المصادرة الجزائية في المذهب الشافعي

جاء في كتاب معالم القربة في أحكام الحسبة لابن الاخوة القرشي[1]:«فإن قلت هل للسلطان زجر الناس عن المعاصي بإتلاف أموالهم وتخريب دورهم التي فيها يشربون ويعصون، وإحراق أموالهم التي يتوصلون إلى المعاصي بها، فأعلم أن ذلك لورود الشرع به، لم يكن خارجا عن سنن المصالح، لكنّنا لا نبتدع المصلحة ولكن نتبع فيها»[2].

بينما ورد في كتاب شفاء الغليل للإمام الغزالي[3]-رحمه الله -أن الشرع لم يشرع المصادرة في الأموال عقوبة على جناية مع كثرة الجنايات والعقوبات، أما المعاقبة بالمصادرة فليس مشروعا، والزجر حاصل بالطرق المشروعة، فلا يعدل عنها مع إمكان الوقوف عليها[4].

فالظاهر في مذهب الإمام الشافعي أن المسألة فيها نزاع وتفصيل وليس هناك اتفاق على الجواز أو عدمه بين فقهاء المذهب[5]، لكن الذي يفهم من كلامهم أن العقوبات المالية لا تجوز عندهم في كل صورها إتلافا وتغييرا وأخذا، ولم ينصّوا على العقوبة المالية إلا في حالة واحدة، وهي تكسير الآلات والملاهي المحرمة الاستعمال كالأصنام والتماثيل، والعلة في ذلك هي كون هذه الأشياء لا حرمة لها، فهي ليست مالا محترما[6].

---

(1)-هو أحمد ابن محمد بن إبراهيم بن الاخوة، شيخ جليل وفقيه شافعي، سمع أبى القاسم بن البسري، وغيره توفي سنة 541هـ، أنظر: الذهبي، سير أعلام النبلاء، مرجع سابق، ج20، ص160.

(2)-ابن الاخوة، (محمد بن محمد بن أحمد القرشي)، معالم القربة في أحكام الحسبة، تحقيق محمود محمود شعبان، أحمد عيسى المطيعي، دط، دم، الهيئة المصرية للكتاب، 1976، ص288.

(3)-هو أبو حامد محمد بن محمد بن محمد الطوسي الشافعي، حجة الإسلام، (450هـ-505م)، لازم إمام الحرمين الجويني، فبرع في الفقه والأصول، له تصانيف كثيرة منها: المنخول، المستصفى، إحياء علوم الدين.. أنظر: الأسنوي، (عبد الرحمن جما الدين)، طبقات الشافعية، تحقيق يوسف الحوت، ط1، بيروت-لبنان، دار الكتب العلمية (1407هـ-1987م)، ص112-113. والذهبي، سير أعلام النبلاء، مرجع سابق، ج19، ص322-323.

(4)-أنظر: أبو رخية، (ماجد)، بحوث فقهية في قضايا اقتصادية معاصرة، ط1، ج1، الأردن، دار النفائس للنشر والتوزيع، (1418هـ-1998م)، ص336، نقلا عن الغزالي، (أبو حامد)، شفاء الغليل، ج1، ص243.

(5)-أنظر: القرضاوي، (يوسف)، شريعة الإسلام خلودها وصلاحها للتطبيق..دط، باتنة-الجزائر، دار الشهاب دت، ص34.

(6)-أنظر: النووي، روضة الطالبين، مرجع سابق، ج5، ص17-18.

الفرع الرابع: المصادرة الجزائية في المذهب الحنبلي

اختلف فقهاء الحنابلة في هذه المسألة كغيرهم من فقهاء المذاهب الأخرى، فقد جاء في الإنصاف أن صاحب الهيئة يعنف وغيره يعزر، ولا يجوز قطع شيء منه ولا جرحه ولا أخذ شيء من ماله[1]، وفي المغنى ما مفاده أن التعزير يكون بالضرب والحبس والتوبيخ، ولا يجوز قطع شيء منه ولا أخذ ماله، لأن الشرع لم يرد بشيء من ذلك عن أحد يقتدى به، ولأن الواجب أدب، والتأديب لا يكون بالإتلاف[2].

وعلى العكس من ذلك أجاز الإمام ابن تيمية[3] وتلميذه ابن القيم[4] من متأخري الحنابلة ذلك بإطلاق[5]، وقد قسّم ابن تيمية العقوبات عنده إلى ثلاثة أقسام: إتلاف وتغيير وتمليك، فالأول المنكرات من الأعيان، يجوز إتلاف محلها تبعا لها مثل الأصنام المعبودة من دون الله، فلما كانت صورتها منكرة جاز إتلاف مادّتها، وكذلك آلات اللهو وأوعية الخمر.

والثاني التغيير، كتغيير الصور المجسّمة وغير المجسّمة، وأما التمليك فمثاله ما قضى به عمر بن الخطاب رضي الله عنه في الضالة المكتومة أنه يضاعف غرمها[6].

بينما العقوبات المالية عند الإمام بن القيّم نوعان: نوع مضبوط ونوع غير مضبوط، فالمضبوط ما قابل المتلف إما لحق الله سبحانه وتعالى، كإتلاف الصيد في الإحرام، أو لحق الآدمي

---

(1)-أنظر: المرداوي، (علاء الدين أبو الحسن علي بن سليمان)، الإنصاف في معرفة الراجح من الخلاف، تحقيق محمد حامد الفقي، ط1، ج10، بيروت، دار إحياء التراث العربي، (1377هـ-1957م)، ص250.

(2)-أنظر: ابن قدامى، (موفق الدين)، مرجع سابق، ج10، ص348.

(3)-هو أحمد بن عبد الحليم بن عبد السلام بن عبد الله بن تيمية الديمشقي الحنبلي، شيخ الإسلام أبو العباس، (661-728هـ/1263-1328م)، محدث حافظ مفسر وفقيه، من تلاميذه ابن القيم، وأهم آثاره السياسة الشرعية والحسبة، أنظر: ابن العماد، مرجع سابق، ج6، ص80. والذهبي، تذكرة الحفاظ، مرجع سابق، ج4، ص1496.

(4)-هو محمد بن أبي بكر بن أيوب بن سعد بن حريز الديمشقي الحنبلي المعروف بابن قيم الجوزية، فقيه، أصولي، مجتهد، مفسر ومحدث، له تصانيف كثيرة منها التفسير القيم والطرق الحكمية. أنظر: الأتابكي، (جمال الدين يوسف بن تغري)، النجوم الزاهرة في ملوك مصر والقاهرة، دط، ج10، مصر، المؤسسة المصرية العامة للتأليف والنشر والتوزيع، دت، ص249. وابن العماد، مرجع سابق، ج6، ص168.

(5)-أنظر: ابن القيم، الطرق الحكمية، مرجع سابق، ص266.

(6)-أنظر: ابن تيمية، الحسبة، مرجع سابق، ص68 وما بعدها.

كإتلافه ماله، وقد نبّه سبحانه وتعالى على أن تضمين الصيد متضمن للعقوبة، لقوله تعالى: ﴿لِيَذُوقَ وَبَالَ أَمْرِهِ﴾[1].

وأما النوع الثاني غير المقدّر فهو الذي تدخل فيه اجتهادات الأئمة حسب المصلحة، يقول ابن القيّم: «ولذلك لم تأت فيه الشريعة بأمر عام، وقد لا يزاد فيه ولا ينقص كالحدود، ولهذا اختلف الفقهاء فيه، هل حكمه منسوخ أو ثابت، والصواب أنه يختلف باختلاف المصالح، ويرجع فيه إلى اجتهاد الأئمة في كل زمان ومكان بحسب المصلحة»[2].

ومن خلال أقوال فقهاء المذاهب الأربعة يتبين لنا الاختلاف الذي رأوه في مسألة التعزير بأخذ المال مصادرة، لذلك سوف نعرض في هذا المطلب إلى أدلة كل من المجوزين والمانعين ومناقشتها والترجيح بين أقوالهم.

---

[1]-سورة المائدة، الآية 95.

[2]-ابن القيم، إعلام الموقعين، مرجع سابق، ج2، ص63-64. وأنظر: أبو زيد، (بكر بن عبد الله)، الحدود والتعزيرات عند بن القيم، دراسة موازنة، ط2، المملكة العربية السعودية، دار العاصمة للنشر والتوزيع، 1415هـ، ص494.

جامعة الأمير عبد القادر للعلوم الإسلامية

المطلب الثاني: الأدلة المعتمدة لمنع أو إجازة المصادرة الجزائية

بعد هذه الإطلالة السريعة على أقوال فقهاء الشريعة الإسلامية في المصادرة الجزائية، من خلال آراء أئمة المذاهب الأربعة،فسوف يكون الشاغل الأساسي في هذا المطلب هو معرفة الأدلة التي اعتمدها كل من المجيزين لها (الفرع الأول)، والمانعين (الفرع الثاني) وصولا إلى مناقشة هذه التعاريف ومحاولة الترجيح بين أقوال الفريقين في المسألة (الفرع الثالث).

الفرع الأول: الأدلة المعتمدة من قبل المجوزين

استدل القائلون بجواز المصادرة بجملة من الأدلّة أغلبها من السنة النبوية الشريفة، نتناولها في (الفقرة الأولى)، ثم من عمل الصحابة رضوان الله عليهم (الفقرة الثانية)، ثم من المعقول في (الفقرة الثالثة).

الفقرة الأولى: الأدلة المستمدة من السنة النبوية الشريفة

أولا: ما روي أن رجلا جاء إلى النبي ﷺ صارخا فقال له الرسول ﷺ :«مالك؟ ». قال: «سيدي رآني أقبل جارية له، فجب مذاكيري، فقال عليه الصلاة والسلام :«علي بالرجل»، فطُلب فلم يقدر عليه، فقال ﷺ : «اذهب فأنت حر»[1].

وجه الاستدلال: من خلال هذا الحديث نرى أن المصطفى ﷺ قد اعتق هذا العبد بسبب ما فعله به سيده من حكم جائر، حيث قطع مذاكيره، وهذا تفويت لبعض مال من قام بهذا العمل، لأن العبد من مال سيده، فصدور هذا الفعل عنه عليه الصلاة والسلام ينبئ على جواز مصادرة المال كعقوبة.

ثانيا: ما روي أن سعد بن أبي وقاص[2]ركب إلى قصره بالعقيق فوجد عبدا يقطع شجرا

---

(1)-أخرجه أبو داود، انظر: صحيح سنن أبي داود، كتاب الديات، باب: من قتل عبده أو مثّل به أيقاد منه، رقم 4519، ج3، ص92. وأخرجه ابن ماجه. انظر: صحيح سنن ابن ماجه، كتاب الديات، باب: من مثّل لعبده فهو حر، رقم2680، ج2، ص105.

(2)-هو سعد بن مالك بن أهيب أحد العشرة المبشرين بالجنة، وأخرهم موتا، وأحد الستة أهل الشورى، كان رأس من فتح العراق، وأول من رما بسهم في الإسلام، توفي 58هـ. انظر: ابن حجر العسقلاني، الإصابة في تمييز الصحابة، مرجع سابق، ج4، ص161. وابن عبد البر، مرجع سابق، ج4، ص171-172.

أو بخبطه فسلبه، فلما رجع جاءه أهل العبد فكلموه أن يردّ على غلامهم أو عليهم ما أخذ من غلامهم، فقال: «معاذ الله أن أرد شيئا نفلنيه رسول الله ﷺ » وأبى أن يرد عليهم[1].

وفي رواية أن سعد بن أبي وقاص أخذ رجلا يصيد في حرم المدينة الذي حرّمه رسول الله فسلبه ثيابه، فجاء مواليه فكلموه فيه، فقال: إن رسول الله ﷺ حرّم هذا الحرم وقال: «من أخذ أحدا يصيد في حرم المدينة فليسلبه ثيابه»[2].

وجه الاستدلال: أن النبي ﷺ قد أباح سلب من يوجد يصيد في حرم المدينة، وفي هذا مصادرة عقابية جزاءا على ارتكاب هذا الشخص لفعل محرّم، ومحل هذه المصادرة هنا هو الأشياء التي تضبط معه، وقد بينها الحديث في رواية أبي داود بأنها ثيابه، وبهذا يكون هذا السلب مصادرة معمول بها بقول الرسول ﷺ.

ثالثا: ما روي عن عوف بن مالك[3] أنه قال: «قتل رجل من حمير رجلا من العدو، فأراد سلبه فمنعه خالد بن الوليد[4] وكان واليا عليهم، فأتى رسول الله ﷺ عوف بن مالك فأخبره، فقال ﷺ لخالد: ما منعك أن تعطيه سلبه؟ قال: استكثرته يا رسول الله، قال: ادفعه إليه، فمر خالد بعوف فجرّ

---

(1)-أخرجه مسلم. انظر: صحيح مسلم بشرح النووي، كتاب الحج، باب: فضل المدينة، ودعاء النبي فيها بالبركة، رقم 1364، ج2، ص993.

(2)-أخرجه أبو داود. انظر: صحيح سنن أبي داود، كتاب المناسك، باب: في تحريم المدينة، رقم 2037، ج1، ص569. وأخرجه البيهقي. انظر: صحيح سنن البيهقي، كتاب الحج، باب: ما ورد في سلب من قطع شجرا في حرم المدينة، ج5، ص199.

(3)-هو عوف بن مالك الأشجعي الغطفاني، صحابي شهد فتح مكة وكانت معه راية أشجع، روى عن الرسول ﷺ أحاديث كثيرة، توفي سنة 73هـ بدمشق. انظر: ابن الأثير، (عز الدين أبو الحسن الشيباني)، أسد الغابة في معرفة الصحابة، دط، ج4، بيروت، دار إحياء التراث العربي، دت، ص156. وابن سعد، (محمد بن سعد الهاشمي)، الطبقات الكبرى، تحقيق: محمد عبد القادر، ط1، ج4، بيروت، دار الكتب العلمية، (1400هـ-1995م)، ص211.

(4)-هو خالد بن الوليد بن المغيرة المخزومي سيف الله المسلول، الصحابي الفاتح الكبير، أسلم سنة 7هـ، وشهد فتح مكة، توفي سنة 21هـ. انظر: ابن حجر العسقلاني، الإصابة في تمييز الصحابة، مرجع سابق، ج1، ص415. وابن الأثير، مرجع سابق، ج2، ص93-94.

بردائه ثم قال: هل أنجزت لك ما ذكرت لك من رسول الله، فسمعه رسول الله ﷺ فاستغضب وقال: لا تعطه يا خالد لا تعطه يا خالد، هل أنتم تاركون لي أمرائي»[1].

وجه الاستدلال: قضى النبي ﷺ بحرمان القاتل سلبه لما أظهره من تطاول على الأمير، فهذا يدل على أن للإمام أن يصادر السلب من القاتل عقوبة على ذنب جرى بسبب ذلك، فعدم رد السلب إلى القاتل يعد مصادرة عقابية تعزيرا له ولعوف بن مالك، لكونهما أغلظا القول لخالد، وأطلقا ألسنتهما فيه انتهاكا لحرمة الوالي ومن ولاه[2].

رابعا: ما روي أن النبي ﷺ رأى نيرانا توقد يوم خيبر، قال: «على ما توقد هذه النيران، قالوا: على الحمر الإنسية، قال: أكسروها وأهرقوها، قالوا: ألا نهرقها ونغسلها، قال: أغسلوا»[3]، وفي رواية الإمام أحمد: «كسّروا القدور وأهرقوا ما فيها، قال: فقام رجل من القوم فقال: يا رسول الله أنهرق ما فيها ونغسلها؟ قال: أوذاك»[4].

وجه الاستدلال: أمر النبي ﷺ بكسر القدور والأوعية التي طبخ فيها لحم الحمر الإنسية، ثم لما استأذنوه في الإراقة أذن، فدلّ ذلك على جواز الأمرين[5]، وهذا يعني أن المصادرة هنا جوازية وليست وجوبية، فيجوز تفويت القدور على أصحابها لأن الجناية وقعت فيها، ويجوز الاقتصار على غسلها والانتفاع بها على تطهيرها[6].

خامسا: ما روي عن النبي ﷺ أنه قال في الحث على صلاة الجماعة: «لقد هممت أن آمر بالصلاة فتقام ثم أخالف إلى منازل قوم لا يشهدون الصلاة فأحرق عليهم بيوتهم بالنار»[7].

---

(1)-أخرجه مسلم. انظر: صحيح مسلم بشرح النووي، كتاب الجهاد، باب: استحقاق القاتل سلب القتيل، رقم 1753، ج6، ص303.

(2)-انظر: ابن تيمية، الحسبة، مرجع سابق، ص61.

(3)-أخرجه البخاري. انظر: صحيح البخاري، كتاب المظالم والغصب، باب: هل تكسر الدنان التي فيها الخمر أم تهرق، رقم 50، ج3، ص272.

(4)-أخرجه أحمد. انظر: مسند الإمام أحمد، كتاب حديث سلمة بن الأكوع، رقم76078، ج4، ص640.

(5)-انظر: ابن القيم، الطرق الحكمية، مرجع سابق، ص287.

(6)-انظر: الشاطبي، الاعتصام، مرجع سابق، ج2، ص123.

(7)-أخرجه الشيخان، انظر: صحيح البخار، كتاب الخصومات، باب: إخراج أهل المعاصي والخصوم من البيوت، رقم 10، ج3، ص249. وصحيح مسلم بشرح النووي، كتاب المساجد ومواطئ الصلاة، باب: فضل صلاة الجماعة، رقم 252، ج3، ص165.

وجه الاستدلال: أن النبي ﷺ هم بإحراق بيوت من يتخلف عن صلاة الجماعة، وهذا يدلّ على جواز العقوبة بإتلاف المال، والإتلاف يعتبر نتيجة من النتائج المترتبة على المصادرة، لأن هذا المال وقعت فيه المعصية.

سادسا: ما روي عن عبد الله بن عمرو بن العاص[1] أنه قال: «رأى النبي ﷺ عليّ ثوبين معصفرين فقال: أأمك أمرتك بهذا؟ قلت: أغسلهما، قال: بل أحرقهما»[2]، وفي رواية: «اذهب فاطرحهما عنك، قال: أين يا رسول الله؟ قال: في النار»[3].

وجه الاستدلال: أن النبي ﷺ أمر عبد الله بن عمرو بحرق الثوبين المعصفرين مصادرة لهما، فلم يكتف بغسلهما، -وكما سبق أن قلنا- أن ذلك فيه تغليظ للعقوبة.

سابعا: ما رواه بهز بن حكيم عن أبيه عن جده قال: «سمعت رسول الله ﷺ يقول في كل أربعين من الإبل السائمة بنت لبون، من أعطاها مؤتجرا فله أجرها، ومن منعها فإنا آخذوها وشطر إبله عزمة من عزمات ربّنا، ليس لآل محمد منها شيء»[4]، وفي رواية «وشطر ماله»[5].

وجه الاستدلال: أن النبي ﷺ قد أوجب على من كتم ماله وامتنع عن أداء الزكاة، أن يؤخذ منه حق الزكاة جبرا، عندما يتم ضبط المال الذي أخفاه، وأن يصادر جزء من ذلك عقوبة له،

---

[1]-هو عبد الله بن عمرو بن العاص (7ق.هـ-65هـ/616-684م)، قرشي صحابي جليل، كان كثير العبادة، شهد الحروب والغزوات، وشهد صفين مع معاوية، له 700 حديث. انظر: ابن العماد، مرجع سابق، ج2، ص283. والأصبهاني، (أبو نعيم أحمد بن عبد الله)، حلية الأولياء وطبقات الأصفياء، ط3، بيروت، دار الكتب العلمية، (1400هـ-1980م)، ص383.

[2]-أخرجه مسلم. انظر: صحيح مسلم بشرح النووي، كتاب اللباس والزينة، باب: النهي عن لبس الرجل الثوب المعصفر، رقم28، ج7، ص303.

[3]-أخرجه النسائي. انظر صحيح سنن النسائي، كتاب الزينة، باب: النهي عن لبس المعصفر، رقم4910، ج3، ص1077.

[4]-أخرجه النسائي، أنظر: صحيح سنن النسائي ، كتاب الزكاة، باب: عقوبة مانع الزكاة، رقم 2292، ص514. وأحمد في مسنده، كتاب بهز بن حكيم عن أبه عن جده، رقم19514، ص621.

[5]-أخرجه أبو داود، أنظر: صحيح سنن أبي داود، كتاب الزكاة، باب: زكاة السائمة، رقم1575، ج1، ص436، والبيهقي، أنظر: صحيح سنن البيهقي، كتاب الزكاة، باب: ما ورد فيمن كتمه، ج4، ص105.

والمصادرة هنا عقوبة تعزيرية على معصية إخفاء المال والامتناع عن أداء الزكاة، لأن ذلك يشكل خروجا عن نظام الدولة[1].

الفقرة الثانية: الأدلة المستمدة من آثار الصحابة

أولا: ما روي عن عمر بن الخطاب ﷺ أنه قام بمصادرة الأموال التي جاء بها بعض عماله وشاطرهم فيها، وهم من كبار الصحابة، كأبي هريرة[2] وعمرو بن العاص[3] وابن عباس[4] وسعد بن أبي وقاص وغيرهم، وذلك بأخذ نصف أموالهم وضمها لبيت المال، والحقيقة أن ذلك لا يرجع إلى الشك في طريقة تملكهم، فالشك لا يرق إلى إبطال ملكية تقوم على اليد والمشاهدة، فالمقاسمة هنا كانت استجابة لمصلحة عامة تمس الولاية، وهو البعد بها عن الشبهات وعن اتخاذها مغنما ووسيلة لاستكثار الأموال.

ثانيا: ما روى عن أنس بن مالك أنه قال: «كنت أسقي أبا عبيدة[5] وأبا طلحة[6] وأبي بن

---

(1)-أنظر: الدريني، (فتحي)، مرجع سابق، ص310.

(2)-هو عبد الرحمن بن صخر الدوسي، صحابي جليل مشهور، أسلم سنة 7هـ ولزم الرسول فكان أكثر الصحابة حفظا للحديث ورواية له توفي سنة 59هـ، أنظر: ابن حجر العسقلاني، الإصابة في تمييز الصحابة، مرجع سابق، ج12، ص63-64 وابن سعد مرجع سابق، ج2، ص276-277.

(3)-هو عمرو بن العاص بن هاشم القرشي، صحابي جليل القدر، أسلم طوعا في الهدنة، فاتح بلاد مصر، أمره عمر بن الخطاب في فتوح الشام ثم ولاه مصر، وولاه إياها عثمان، روى عن النبيﷺ أحاديث كثيرة، توفي سنة 43هـ. انظر: ابن الأثير، مرجع سابق، ج4، ص115-116. وابن سعد، مرجع سابق، ج4، ص191-192.

(4)-هو عبد الله بن عباس بن عبد المطلب، ابن عم رسول اللهﷺ، لازم كبار الصحابة فأخذ عنهم حتى سمي حبر الأمة، إليه انتهت الرياسة في الفتوى والتفسير، توفي بالطائف سنة 68هجرية. انظر: الأصبهاني، مرجع سابق، ج1، ص314. والشيرازي، (إسحاق الشافعي)، طبقات الفقهاء، ط3، بيروت، دار الرائد العربي، (1401هـ-1981م)، ص48-49.

(5)-هو أبو عبيدة عامر بن الجراح، أمين الأمة، من السابقين الأولين وأحد العشرة المبشرين بالجنة، أمير قائد شهد المشاهد كلها، توفي في طاعون عمواس بين الرملة والمقدس سنة 139هـ. انظر: ابن العماد، مرجع سابق، ج1، ص27-28. ابن سعد، مرجع سابق، ج3، ص312-313.

(6)-هو أبو طلحة زيد بن سهل بن الأسود الأنصاري، صحابي من الجشعان الرماة، أحد النقباء الاثنى عشر ليلة العقبة، وهو الذي حفر قبر الرسولﷺ. انظر: بن حجر العسقلاني، الإصابة في تمييز الصحابة، مرجع سابق، ج4، ص55. ابن العماد، مرجع سابق، ج1، ص27.

كعب[1]، فأتاهم آت فقال أبو طلحة: يا أنس قم إلى هذه الجرة فأكسرها، فقمت إلى مهراس لنا فضربتها حتى تكسرت»[2].

فالمصادرة هنا تجسدت بفعل أنس بن مالك ﷺ لما كسر الجرة بأمر من الصحابة ﷺ، وذلك لسبب واحد هو أنها كانت متضمنة لشيء غير جائز وهو الخمر.

الفقرة الثالثة: الأدلة المستمدة من المعقول

استدلّ القائلون بجواز المصادرة إضافة إلى استدلالهم بالأحاديث النبوية الشريفة وأعمال الصحابة بالمعقول، فقالوا أن المصادرة جائزة وأساسها المصالح المرسلة، ويقصد بالمصالح المرسلة، المصالح الملائمة بمقاصد الإسلام، ولا يشهد لها أصل خاص بالإلغاء أو الاعتبار، بمعنى أنه لا يوجد لها نص في كتاب الله ولا في سنة رسوله[3].

وقد أقر الإمام مالك –رحمه الله– العمل بهذه المصالح، ولكنه اشترط للأخذ بها ثلاثة شروط تفهم من تعريفها، وسنتناول هذه الشروط ومدى انطباقها على عقوبة المصادرة فيما يأتي:

أ–الملاءمة بين المصلحة التي تعتبر أصلا قائما بذاته وبين مقاصد الشرع، فلا تنافي أصلا من أصوله ولا تعارض أدلته القطعية، بل تكون متفقة مع المصالح التي يقصد الشارع إلى تحصيلها بأن تكون من جنسها ليست غريبة عنها، وإن لم يشهد لها دليل خاص[4].

وتتحقق الملاءمة بشكل واضح بين عقوبة المصادرة وبين الجرائم المتعلقة بالمال نفسه، بتفويت هذا الأخير على الجاني، ليكون العقاب من جنس العمل، فيصادر من المال ما جرى بسبب

---

[1]–هو أبي بن كعب بن قيس الأنصاري المدني، أسلم وشهد العقبة وبدر، وكان رأسا في العلم والعمل، توفي سنة 40هـ. انظر: الأصبهاني، مرجع سابق، ج1، ص250–252. ابن العماد، مرجع سابق، ج1، ص32–33.

[2]–متفق عليه. انظر:البخاري. صحيح البخاري، كتاب الأشربة، باب: ما جاء في تحريم الخمر، رقم8، ج7، ص191. مسلم. صحيح مسلم بشرح النووي، كتاب الأشربة، باب: تحريم الخمر، رقم5، ج7، ص160.

[3]–انظر: البوطي، (محمد سعيد رمضان)، ضوابط المصلحة في الشريعة الإسلامية، ط، الجزائر، مكتبة رحاب، دت، ص288.

[4]–انظر: الشاطبي، الاعتصام، مرجع سابق، ج2، ص123.

الذنب، وذلك تحقيقا للمناسبة والمثلية ومقصود الشرع في العقاب، وقد بين شيخ الإسلام ابن تيمية –رحمه الله– أن الثواب والعقاب يكونان من جنس العمل في قدر الله وشرعه، لأن هذا من العدل الذي تقوم به السماء، فقال: «فإذا أمكن أن تكون العقوبة من جنس المعصية كان ذلك هو المشروع، قال تعالى: ﴿إِن تُبْدُوا خَيْرًا أَوْ تُخْفُوهُ أَوْ تَعْفُوا عَن سُوءٍ فَإِنَّ اللَّهَ كَانَ عَفُوًّا قَدِيرًا﴾[1]، وقال: ﴿وَلْيَعْفُوا وَلْيَصْفَحُوا أَلَا تُحِبُّونَ أَن يَغْفِرَ اللَّهُ لَكُمْ وَاللَّهُ غَفُورٌ رَّحِيمٌ﴾[2]، كما قال ﷺ: «من لا يَرحم لا يُرحم»[3]»[4].

فعندما تكون الجناية واقعة على الأموال تكون عقوبة المصادرة أردع وأنسب لحاله، فتتحقق عندئذ الملاءمة بين الجريمة والعقوبة[5].

ب–أن تكون معقولة في ذاتها، جرت الأوصاف المناسبة المعقولة التي إذا عرضت على أهل العقول تلقتها بالقبول، أو ما يعبر عليه بعدم معارضتها للكتاب والسنة[6].

وبناء حكم المصادرة لم يكن على أساس المصلحة فقط حتى يقال أنه معارض للكتاب والسنة، وإنما كان ذلك موافقا لكثير من نصوص الشرع في وقائع شتى.

يقول ابن الاخوة: «إن قلت هل للسلطان زجر الناس عن المعاصي بإتلاف أموالهم وتخريب دورهم التي فيها يشربون ويعصون، وإحراق أموالهم التي يتوصلون بها إلى المعاصي، فأعلم أن ذلك لورود الشرع به لم يكن خارجا عن سنن المصالح، ولكننا لا نبتدع المصالح بل نتبع فيها»[7].

---

[1]–سورة النساء، الآية: 149.

[2]–سورة النور، الآية: 22.

[3]–رواه الشيخان. انظر: البخار. صحيح البخاري، كتاب الأدب، باب: رحمة الولد وتقبيله ومعانقته، ج8، ص12. مسلم. انظر: صحيح مسلم بشرح النووي، كتاب الفضائل، باب: رحمته ﷺ بالصبيان والعيال، رقم 2318، ج8، ص84. واللفظ للبخاري.

[4]–انظر: ابن تيمية، مجموع الفتاوى، مرجع سابق، ج28، ص119.

[5]–انظر: الدريني، (فتحي)، مرجع سابق، ص163.

[6]–المرجع نفسه، ص164.

[7]–انظر: ابن الاخوة، مرجع سابق، ص279.

وهذا يعني أن ترتيب حكم المصادرة على ما تقتضيه المصلحة العامة لا غرابة فيه ولا ابتداع، لأنه قد جرى على سنن الشارع.

جـ-أن يكون في الأخذ بها رفع حرج لازم، بحيث لو لم يؤخذ بالمصلحة المعقولة في موضعها لكان الناس في حرج[1]، والله تعالى يقول: ﴿وَمَا جَعَلَ عَلَيْكُمْ فِي الدِّينِ مِنْ حَرَجٍ﴾[2]، وما نحن فيه كذلك، لأنه لو لم يؤخذ بعقوبة المصادرة في الجرائم الواقعة على الأموال لأدى ذلك إلى الحرج، فالأشياء المستعملة في الجريمة تبقى في يد المجرمين، مما يشجعهم على معاودة ارتكاب جرائم أخرى، فإزالة أو رفع آثار الإجرام عن الأمة هنا من قبيل المصالح الضرورية أو الحاجية بلا ريب[3].

وبهذا يتبين أن المصلحة في عقوبة المصادرة قد استجمعت شروطها، فلا يجوز إهمالها لما في ذلك من تفويت لمقصد الشارع الحكيم في حماية الدين والدنيا.

الفرع الثاني: الأدلة المعتمدة من طرف المانعين

استدل القائلون بعدم جواز المعاقبة بالمصادرة الجزائية بدورهم بجملة أدلة، قابلوا بها الأدلة التي اعتمدها المجيزون، وسوف نتناولها حسب الترتيب المعهود، بدءا بالأدلة المستمدة من الكتاب (الفقرة الأولى)، ثم من السنة (الفقرة الثانية)، ثم من أعمال الصحابة (الفقرة الثالثة)، ثم المنقول (الفقرة الرابعة).

الفقرة الأولى: الأدلة المستمدة من الكتاب

أولا: قوله تعالى: ﴿يَاأَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا لَا تَأْكُلُوا أَمْوَالَكُمْ بَيْنَكُمْ بِالْبَاطِلِ إِلَّا أَنْ تَكُونَ تِجَارَةً عَنْ تَرَاضٍ مِنْكُمْ﴾[4].

---

[1]-انظر: عساف (محمد مطلق)، مرجع سابق، ص113.

[2]-سورة الحج، الآية: 78.

[3]-انظر: الشاطبي (أبو إسحاق إبراهيم بن موسى)، الموافقات في أصول الشريعة، ط، ج2، الموسكي، مطبعة الشرق الأدنى، دت، ص50 وما بعدها.

[4]-سورة النساء، الآية 29.

فالحكم على الجاني بمصادرة ماله لا يقوم على دليل شرعي و لا يستند إلى شيء منه، لأنه من قبيل أكل أموال الناس بالباطل، لأن النص هنا عام يدخل فيه كل تفويت للمال على صاحبه دون عذر شرعي أو دون رضاه.

ثانيا: قوله تعالى: ﴿وَلَا تَأْكُلُوا أَمْوَالَكُمْ بَيْنَكُمْ بِالْبَاطِلِ وَتُدْلُوا بِهَا إِلَى الْحُكَّامِ لِتَأْكُلُوا فَرِيقًا مِنْ أَمْوَالِ النَّاسِ بِالْإِثْمِ وَأَنْتُمْ تَعْلَمُونَ﴾[1].

وما يقال في هذه الآية هو نفس ما قيل في الآية التي قبلها وهو أكل أموال الناس بالباطل.

الفقرة الثانية: الأدلة المستمدة من السنة النبوية الشريفة

أولا: قوله ﷺ عندما قام خطيبا في حجة الوداع: «...إن دماءكم وأموالكم حرام عليكم كحرمة يومكم هذا في شهركم هذا في بلدكم هذا...»[2].

وجه الاستدلال: أن النبي ﷺ حرم على الناس أموالهم مثلما حرم عليهم دماءهم، والمصادرة تدخل ضمن المساس بأموال الناس، وبالتالي ينطبق عليها حكم التحريم.

ثانيا: إن المصادرة العقابية كانت مشروعة في أول الإسلام ثم نسخت[3]، فقال البعض أن الناسخ هو ما روي أن ناقة البراء بن عازب[4] دخلت حائط رجل فأفسدت فيه، فقضى رسول الله أن على أهل الحوائط حفظها بالنهار وأن ما أفسدت المواشي بالليل ضامن على أهلها[5].

وجه الاستدلال: ففي هذا الحديث لم يقض الرسول ﷺ بتضعيف العقوبة وإنما بالضمان أي ضمان القيمة دون زيادة.

---

(1)-سورة البقرة، الآية 188.

(2)-أخرجه البخاري ومسلم، أنظر: مسلم صحيح مسلم بشرح النووي، كتاب الحج، باب: حجة النبي، رقم 1218، ج4، ص431، وزاد البخاري "وأعراضهم"، أنظر: البخاري، صحيح البخاري، كتاب العلم، باب: يبلغ العلم الشاهد الغائب، رقم 36، ص63.

(3)-أنظر: ابن عابدين، مرجع سابق، ج6، ص106.

(4)-هو البراء بن العازب بن الحارث بن عدي الأوسي الأنصاري، يكنى أبا عمارة، صحابي غزى مع رسول الله ﷺ وروى عنه عدة أحاديث، أنظر: ابن حجر العسقلاني، الإصابة في تمييز الصحابة، مرجع سابق، ج1، 235، والعك، (عبد الرحمن)، موسوعة عظماء حول الرسول، ط1، ج1، بيروت، دار النفائس، (1412هـ-1991م)، ص515.

(5)-أخرجه مالك أنظر: الموطأ، كتاب الأقضية، باب: القضاء في الدواري والحراسة، رقم 2904،ج2، ص470، والبيهقي، أنظر: صحيح سنن البيهقي، كتاب السرقة، باب: ما يستدل به على ترك تضعيف الغرامة، ج8، ص279.

ورأى البعض الآخر أن الناسخ هو قوله ﷺ :« ليس في المال حق سوى الزكاة»[1]، فوجه الاستدلال هنا أن الرسول ﷺ قال بانعدام الحقوق المتعلقة بالأموال، باستثناء الزكاة فتكون بذلك المصادرة خارجة عن مجال الحقوق المتعلقة بالأموال، فتبقى على مقتضى الأصل العام من عدم المشروعية[2].

الفقرة الثالثة: الأدلة المستمدة من الإجماع

استدل المانعون للمصادرة في الفقه الإسلامي بإجماع الصحابة -رضوان الله عليهم- على عدم مشروعية هذا النوع من العقوبات المالية، إذ يقول في ذلك الإمام الغزالي -رحمه الله- لما سئل عن الفرق بين مذهبه ومذهب الإمام مالك في القول بالمصادرة: «الفرق بيننا أننا تتبّهنا لأصل عظيم لم يكترث به مالك، وهو أنا قدّمنا إجماع الصحابة على قضية المصلحة، وكل مصلحة يعلم على القطع وقوعها في زمن الصحابة -رضوان الله عليهم- وامتناعهم عن القضاء بموجبها فهي متروكة»[3].

الفقرة الرابعة: الأدلة المستمدة من المعقول

دلالة النصوص الشرعية على انحصار التملك في الأسباب الآتية:

أولا: إحراز المباحات بشروطه الشرعية المعروفة كالعقود والإرث حسب الضمانات التي تستتبع العصب، والصدقات والهبات التي تكون قائمة على الرضا، وليس هناك دليل شرعي يضيف إليها التملك عن طريق إنزال العقوبات، فهذا يدخل في عموم النهي الأصلي عن أكل أموال الناس بالباطل.

ثانيا: إن القول بالتعزير المالي فيه تسليط للظلمة من الحكّام على أموال الناس وإغراء لهم عل مصادرة الأموال بغير حق[4]، فينبغي أن تمنع المصادرة سدا لهذه الذريعة.

---

[1]-أخرجه ابن ماجه، أنظر: ضعيف سنن ابن ماجه، كتاب الزكاة باب: ما أدي زكاته ليس بكنز، رقم 1789، ص139.

[2]-أنظر: البوطي، (محمد سعيد رمضان)، محاضرات في الفقه المقارن، دط، دمشق-سوريا، بيروت-لبنان، دار الفكر المعاصر، 2001، ص151.

[3]-االغزالي، (أبو حامد محمد بن محمد)، المنخول من تعليقات الأصول، تحقيق محمد حسن هيتو، ط2، دمشق، دار الفكر المعاصر، (1400هـ-1980م)، ص366.

[4]-أنظر: أبو رخية، (ماجد)، مرجع سابق، ج2، ص337.

الفرع الثالث: مناقشة الأدلة الواردة حول المصادرة الجزائية

لا خلاف في أن أفضل ضمان للتأكد من مدى صحة الأدلة التي قدمها كل طرف فيما يخص مدى مشروعية المصادرة الجزائية، هو مناقشة هذه الأدلة ومعرفة الدرجة التي ترتقي إليها، لذلك فسوف نتحدث أولا عن مناقشة أدلة القائلين بالجواز (الفقرة الأولى)، ثم مناقشة أدلة القائلين بالمنع (الفقرة الثانية)، ثم محاولة الترجيح بين هذه الأدلة (الفقرة الثالثة).

الفقرة الأولى: بالنسبة لأدلة القائلين بالجواز

رد المانعون للمصادرة على معظم الأدلة التي استدل بها المجوزون لها، وناقشوها محاولين بذلك الطعن في أهمّها، وسوف نتطرق إلى هذه المناقشة على النحو الآتي:

أولا: أمّا حديث الرجل الذي عاقب عبده بجب مذاكيره فاعتقه عليه النبيﷺ دون إذنه، فلم يرد عليه المانعون للمصادرة باعتباره دليل قاطع لا يمكن حمله على شيء غير جواز مصادرة المال إذا تمت الجريمة فيه، وكما نرى فإن الرجل قد ارتكب هذه الجريمة في عبده فكان جزاءه أن أعتق عليه باعتباره محلا للجريمة.

ثانيا: أما استدلالهم بحديث سعد الذي أخذ السلب ممن كان يصطاد في حرم المدينة فقد اعترض عليه بأنه من باب الفدية، كما تجب على من يصيد صيد مكة، فهو وارد على خلاف القياس، سببه في ذلك خاص لا يتعدى ولا يتجاوزه إلى غيره، فيقتصر فيه على محل الورود[1].

ولكن اعترض على ذلك أيضا بأنه لو كان فدية لنص الرسول ﷺ على ذلك، على أنه لم يعهد في الشرع اعتبار السلب فدية، لذلك فإنه غير معتبر[2].

ثالثا: أمّا استدلالهم بحديث الرجل الذي أغلظ الكلام لأجله عوف ابن مالك مع خالد بن الوليد، فقد اعترض عليه أيضا بنفس الاعتراض الذي اعترض به على حديث سعد، بأنه وارد على خلاف القياس فكان حكما قاصر العلة، ولكن رد على ذلك بأن هذا الحكم معقول المعنى ومعناه قريب المأخذ، فإذا أدرك المجتهد العلة لشخوصها وتبادرها وقرب مأخذها كانت متعدية لا قاصرة،

---

[1]-أنظر: السبكي ، (محمود محمد خطاب)، المنهل العذب المورود شرح سنن أبي داود، دط، ج9، بيروت، مؤسسة التاريخ العربي، 1394هـ، ص171.

[2]-أنظر: الدريني، (فتحي) ، مرجع سابق، ص324.

فصح قياس غيرها عليها ولو كان الكم مستثنى، بل وتخصص العمومات بمقتضى هذا القياس في الوقائع المتجددة التي يتحقق فيها مناطه، لأنه في الحقيقة قياس أولوي-دلالة النص- وهو حجة لأنه في معنى النص[1].

على أن المجيزين لا يعتمدون هذا القياس الجزئي الأولي فقط بأنه الأصل الوحيد العام لاجتهاداتهم في هذه المسألة، وإنما هو دليل من بين أدلتهم.

رابعا: أما استدلالهم بحديث النبي ﷺ عند قوله للصحابة -رضوان الله عليه- في شأن القدور التي أغليت بالحمر الإنسية اكسروها،ثم عند سؤالهم إياه غسلها أذن لهم بذلك، فقد ردّ عليهم بأن النبي ﷺ لم يكن يعلم أن الغسل يقضي على النجاسة، لذلك قال بالكسر، ثم لما أخبروه بذلك سمح لهم بإراقتها وغسلها دون كسرها[2].

لكن ردّ على ذلك بأن النبي ﷺ قد قال بذلك ليبين لهم أن كلا من الغسل والكسر جائز، فيجوز التغليظ بمصادرة الأوعية وكسرها، ويجوز التخفيف بالاقتصار على إراقة اللحم المطبوخ، وتترجح إحدى العقوبتين المغلظة أو المخففة باختلاف الأحوال والظروف[3].

خامسا: أما استدلالهم بحديث تحريق بيوت المتخلفين عن صلاة الجماعة فقد أجيب عنه بأن النبيﷺ قال ذلك لكن لم يجسده على أرض الواقع، بل تركهم ولم يحرق عليهم البيوت، ولو كان واجبا لما عفا عنهم، فليس في الحديث حجة، لأنه -عليه الصلاة والسلام-همّ لكنه لم يفعل، فالخبر ورد مورد الزجر وحقيقته غير مراده، وإنما المراد المبالغة[4].

وردّ على ذلك بأنه ﷺ لا يهمّ إلا بما هو جائز له فعله، والترك لا يدل على عدم الوجوب لاحتمال أن يكونوا أنزجروا بذلك[5]، لأن المانع من تحريق البيوت هو من فيها من النساء والأطفال

---

(1)-أنظر: الدريني، (فتحي) ، مرجع سابق، ص323.

(2)-أنظر: عساف، (محمد مطلق)، مرجع سابق، ص120، نقلا عن الإخميني، فصل الأقوال، ص17.

(3)-أنظر: الدريني، (فتحي)، مرجع سابق، ص326.

(4)-أنظر: الشوكاني،(محمد بن علي بن محمد)، نيل الأوطار، شرح منتقى الأخبار ، تحقيق طه عبد الرؤوف سعد ومصطفى محمد الهواري، دط، ج4، القاهرة، مكتبة الكليات الأزهرية، دت، ص4.

(5)-المرجع نفسه، ص5.

الذين لا تجب عليهم الجماعة[1]، كما في الحديث الشريف: «لو لا ما في البيوت من النساء والذرية لأقمت صلاة العشاء وأمرت فتياني يحرقون ما في البيوت بالنار»[2].

سادسا: أما استدلالهم بحديث عبد الله بن عمرو بن العاص الذي أمره النبي بتحريق الثوبين المعصفرين، فقد أجيب عنه بأن هذا النهي محمول على المحرم بالحج أو العمرة، وذلك توفيقا بينه وبين حديث عبد الله بن عمر[3]: «نهي المحرم أن يلبس ثوبا مسته ورس أو زعفران»[4]، والدليل على ذلك ما في الصحيحين عن عبد الله بن عمر ﷺ أيضا: «رأيت النبي ﷺ يصبغ بالصفر»[5].

وقد ردّ هذا بأنه لا مجال للتوفيق بين الحديثين لورود كل واحد منهما في سبب خاص به لا يتعداه إلى غيره، أما الحديث الذي في الصحيحين فقد ردّ عليه بأن النبي ﷺ كان يصبغ بالصفر قبل نسج اللباس، والنهي في ذلك منصرف إلى ما صبغ من الثياب بعد النسج، فلا يدخل في دائرة النهي[6].

سابعا: أما حديث بهز بن حكيم عن أبيه عن جده، فقد اعترض عليه بأن بهز -وهو راوي الحديث-قد وهم في لفظه، وإنما الأصل «فإنا آخذوها من شطر ماله»، أي نجعل ماله شطرين

---

(1)-أنظر: ابن القيم، (أبو عبد الله محمد بن بكر الزرعي الدمشقي)، زاد المعاد في هدي خير العباد، تحقيق شعيب الأرناؤوط، وعبد القادر الأرناؤوط، ط14، بيروت، مؤسسة الرسالة (1407هـ-1989م)، ص572.

(2)-أخرجه أحمد، أنظر: مسند الإمام أحمد، كتاب تتمة مسند أبي هريرة، رقم8782، ج16، ص323.

(3)-هو عبد الله بن عمر بن الخطاب بن نفيل العدوي، أسلم وهو صغير، وهو ممن بايعوا تحت الشجرة، روى علما كثيرا عن النبي ﷺ وعن أبيه وغيره، وروى عنه خلق كثير، توفي سنة 74هـ، أنظر: ابن سعد، مرجع سابق، ج4، ص106، والأسنوي، مرجع سابق، ج1، ص292.

(4)-أخرجه أحمد، أنظر: مسند الإمام أحمد، كتاب مسند عبد الله أحمد، رقم 4835، ج7، ص30، وأخرجه البيهقي، أنظر: صحيح البيهقي، كتاب الحج، باب: المرأة لا تتنقب في إحرامها ولا تلبس القفازين، ج5، ص46.

(5)-أخرجه البخاري ومسلم، أنظر: البخاري، صحيح البخاري، كتاب الوضوء بال: غسل الرجلين في النعلين، رقم31، ج1، ص88، وأخرجه مسلم ، أنظر: صحيح مسلم بشرح النووي كتاب الحج، باب: الإهلال من حيث تنبعث الراحلة، رقم 1187، ج4، ص351.

(6)-أنظر: النووي، صحيح مسلم بشرح النووي، مرجع سابق، ج7، ص304.

فيتخير عليه المصدق ويأخذ الصدقة من خير الشطرين، عقوبة لمنعه الزكاة[1]، وعلى فرض أن الرواية الأولى التي ساقها المجيزون هي الصحيحة، فقد ردّ على ذلك من جهة أن بهز تفرد بهذا الحديث عن أبيه عن جده مخالفا بذلك الثقات، فلم يرو عن أحد من الصحابة أو التابعين أو تابعيهم أنه ﷺ قد شطر مال من منع الزكاة أو أوصى بذلك أحدامن أصحابه الذين كان يرسلهم لجمع الصدقات، وإنما المحفوظ عكس ذلك قولا وعملا[2].

وقد روى البيهقي -رحمه الله- عن الشافعي -رحمه الله- أنه قال: «هذا الحديث لا يثبته أهل العلم بالحديث ولو ثبت لقلنا به»[3].

قال الدكتور البوطي: «وبناءا على ذلك فالحديث شاذ ومردود، بل هو منكر أيضا، إذ لا يعرف مثل هذا الحديث من غير رواية بهز عن أبيه عن جده، وهو في ذلك خالف من هو أحفظ وأضبط منه»[4].

وبعد هذا نقول أن بهز بن حكيم لم يتفق علماء الجرح والتعديل على تجريحه، بل إن أغلب من تكلموا عنه عدلوه، وهذا ملخص كلامهم في ذلك:

قال عنه يحي بن معين: «ثقة» وقال أيضا: « إسناده صحيح إذا كان دونه ثقة»، ووثقه ابن المديني والنسائي، وقال أبو زرعة: «صالح ولكنه ليس بالمشهور»، وقال الآجري: «هو عندي ثقة»، وقال ابن عدي: «لم أر له حديثا منكرا ولم أر أحدا من الثقات يختلف في الرواية عنه»، وقال أبو حاتم الرازي: «هو شيخ يكتب حديثه ولا يحتج به»، وقال الحاكم: «كان من الثقات، وإنما سقط من الصحيح»، وأما أحمد وإسحاق فهما يحتجان به، وقال عنه ابن حبان: «كان يخطئ كثيرا، وتركه جماعة من أئمتنا»، ثم قال: «ولولاحديثه إنا آخذوها وشطر ماله عزمة من عزمات ربنا لأدخلناه في

---

(1)-أنظر: ابن حجر، (شهاب الدين أبو الفضل العسقلاني)، تلخيص الحبير في تخريج أحاديث الرافعي الكبير، تحقيق شعبان محمد إسماعيل، دط، ج2، القاهرة، مكتبة الكليات الازهرية ، (1399هـ-1979م)، ص170.

(2)-أنظر:البوطي، (محمد سعيد رمضان)، محاضرات في الفقه المقارن، مرجع سابق، ص156.

(3)-أنظر: النووي، (يحي بن شرف)، المجموع شرح المهذب، دط، القاهرة، دار الفكر، دت، ج5، ص332.

(4)-أنظر: البوطي (محمد سعيد رمضان)، محاضرات في الفقه المقارن، مرجع سابق، ص 157 .

الثقات، وهو ممن أستخير الله فيه»، وقال الذهبي ردا على ابن حبان: «ما تركه عالم قط وإنما توقفوا بالاحتجاج به»[1].

فأنت ترى أن أغلب العلماء وثّقوا بهزا، وبعض الذين تكلموا فيه لم يعضدوا كلامهم بحجة كقول ابن حبان: «ولو لا حديثه إنا آخذوها وشطر إبله عزمة من عزمات ربنا لأدخلناه في الثقات»، فهو قول غير واضح، ولذلك وصفه ابن القيم -رحمه الله- بأنه كلام ساقط جدا، فإنه إذا لم يكن لضعفه سبب إلا روايته هذا الحديث كان هذا ردا باطلا، وليس في روايته لهذا ما يوجب ضعفه، فإنه لم يخالف فيه الثقات[2].

ثامنا: أما استدلالهم بمشاطرة عمر بن الخطاب ﷺ لأموال بعض عماله ومصادرتها، فيرد عليه بأن فعل عمر كان نابعا من نظرة الإسلام إلى الوظيفة، وأنها تكليف لا تشريف، وأنه لا ينبغي لمن يتولى مصلحة من مصالح المسلمين أن يستغل مركزه وجاهه وسلطانه لكسب مزيد من المال، أو لجلب الهدايا التي ما كانت لتجلب لو لا المركز والسلطان، ولما كانت مثل هذه الأموال مشوبة فينبغي أن ترد إلى أصلها وأصلها هو بيت مال المسلمين[3]، فيكون ذلك استرجاعا للحق لا عقوبة في المال[4]، وعمر ﷺ لم يكن مبتدعا في مثل هذا الإجراء، بل كان متبعا سنة النبي ﷺ في المعاملة مع الجباة والولاة[5].

---

(1)-أنظر: الرازي، (أبو محمد عبد الرحمن بن أبي حاتم)، كتاب الجرح والتعديل، ط1، ج2، بيروت، دار إحياء التراث العربي، (1371هـ-1952م)، ص430. وابن حبان، (أبو حاتم محمد البستي)، كتاب المجروحين من المحدثين، تحقيق حمدي عبد المجيد السلفي، ط1، ج1، الرياض-المملكة العربية السعودية، دار الصميعي للنشر والتوزيع، (1420هـ-2000م)، ص222. والذهبي، (أبو عبد الله محمد بن أحمد بن عثمان)، ميزان الاعتدال في نقد الرجال، تحقيق علي محمد البخاري، دط، ج2، بيروت- لبنان، دار المعرفة، ص353-354. وابن حجر العسقلاني، (أبو الفضل شهاب الدين محمد بن أحمد بن علي)، تهذيب التهذيب، ط1، ج1، بيروت، دار صادر، دت، ص499.

(2)-شرح سنن أبي داود، على هامش عون المعبود، تحقيق عبد الرحمن محمد، عثمان، ط3، ج4، المدينة المنورة، المكتبة السلفية (1399هـ-1979م)، ص456.

(3)-أنظر: أبو رخية، (ماجد)، مرجع سابق، ج2، ص350.

(4)-أنظر: الشاطبي، الإعتصام، مرجع سابق، ص123.

(5)-أنظر: أبو رخية، (ماجد)، مرجع سابق، ج2، ص350.

يقول الغزالي –رحمه الله–: «المظنون بعمر رضي الله عنه أنه لم يبدع العقاب بأخذ المال على خلاف المألوف من الشرع، وإنما ذلك لعلمه باختلاط ماله بالأموال المستفادة من الولاية، فيكون ذلك كالاسترجاع للحق بالرد إلى نصابه»[1].

وأجيب على ذلك بأن عمر رضي الله عنه لا يمكن أن يبني رأيه على التخمين فيما يتعلق بأحكام الاسترجاع أو رد المغصوبات[2].

تاسعا: أما الاستدلال بفعل الصحابة الذين كان يسقيهم أنس بن مالك الخمر ثم لما حرمت أمروه بكسر دنانها، فقد اعترض عليه بأنه محمول على أنهم–الصحابة– ظنوا أنه يجب كسرها وإتلافها كما يجب إتلاف الخمر، ولهذا لم ينكر عليهم النبي ﷺ ذلك وعذرهم لعدم معرفتهم الحكم، وهو غسلها من غير كسر، فما تطهر بالغسل لا يجوز كسره[3].

إضافة أن هذا الأثر جاء بروايات أخرى عن أنس منها: «فأرقها»، وفي أخرى: «أكفئها»، أي أرقها[4]، وأجيب عنه بأن هذه الروايات لا تتنافى، بل تجمع بأنه أراقها وكسر أوانيها أو أراق بعضا وكسر بعضا[5].

أما ما حمله المانعون عن الظن فإنه مردود لقوله ﷺ في الحديث الآخر بصريح العبارة: « أهرق الخمر وأكسر الدنان»[6].

عاشرا: أما استدلالهم بالمصلحة، فقد اعترض عليه الإمام الغزالي –رحمه الله – بأن هذه المصلحة في الواقع غريبة لا توافق مقتضى الأدلة، فالتعزيرات إزاء الجنايات فيها تمام الزجر، وأما المعاقبة بالمصادرة فليست من الشرع، والزجر حاصل بالطرق المشروعة، فلا يعدل عنها مع إمكان الوقوف عليها[7]؛

---

(1)–أبو رخية، (ماجد)، مرجع سابق، ج2، ص351، نقلا عن الغزالي، شفاء الغليل، ج1، ص244.

(2)–انظر: الدريني، (فتحي)، مرجع سابق، ص371.

(3)–أنظر: النووي، صحيح مسلم بشرح النووي، مرجع سابق، ج7، ص167.

(4)–أنظر: ابن الحجر العسقلاني، (شهاب الدين أبو الفضل)، فتح الباري، شرح صحيح البخاري، دط، ج10، دم، دن، دت، ص31.

(5)–المرجع نفسه، ج10، ص31.

(6)–سبق تخريجه، ص 42 .

(7)–أنظر: الدريني، (فتحي)، مرجع سابق، ص333، نقلا عن الغزالي، شفاء الغليل ج1، ص243.

ولكن ردّ على ذلك بأن هذه المصلحة قد شهد لها من السنة النبوية الشريفة وأعمال الصحابة -رضوان الله عليهم- في وقائع كثيرة، مما يعضد العمل بها، وفي هذا يقول الإمام الشاطبي -رحمه الله-: «بأن الأصل المعنوي الذي ينظم محل هذه الوقائع من أقضية الرسول واجتهادات الصحابة من بعده، هو من باب الحكم على الخاصة من أجل العامة»[1].

الفقرة الثانية: بالنسبة لأدلة المانعين

تصدى الفقهاء المجيزون للتعزير بطريق المصادرة في الفقه الإسلامي للأدلة التي عرضها المانعون لذلك، وناقشوها مبرزين في ذلك عدم صحة استدلالهم بها، وذلك على النحو الآتي:

أولا: استدلالهم بالعمومات مثل قوله تعالى: ﴿ ولا تأكلوا أموالكم بينكم بالباطل﴾[2]، فقد ردّت بأنها مجرد عمومات خصصت بالسنة المتضافرة في وقائع كثيرة، وهي في مجموعها يقوي بعضها البعض، فتفيد الصحة والثبوت وغلبة الظن وهي كافية في وجوب العمل وتخصيص العموم، وتأيد هذا التخصيص بعمل الخلفاء الراشدين وأكابر الصحابة[3]، وعلى هذا بطل استدلال المانعين بالعمومات، لأنها غير مراد الشرع في هذه المسألة، فلا تعدّ المصادرة من باب أخذ مال الناس بالباطل وبغير الحق وبغير سبب شرعي.

وقد انتصر الإمام الشاطبي -رحمه الله- لمذهب الإمام مالك، مبينا أنه كان يأخذ بمشروعية عقوبة المال مصادرة، إذا كانت الجناية قائمة في المال نفسه، فالعقوبة عنده ثابتة لأنه قال في الزعفران المغشوش إذا وجد بيد الذي غشه أنه يتصدق به على المساكين[4].

ثانيا: أما دعوى النسخ التي استند إليها المانعون، فقد اعترض عليها بأنه برغم اختلاف الفقهاء فيه إلا أن الصواب أنه يختلف باختلاف المصالح، ويرجع فيه إلى اجتهاد الأئمة في كل زمان ومكان بحسب المصلحة، إذ لا دليل على النسخ[5]، وقد فعله الخلفاء الراشدون ومن بعدهم من

---

[1]-أنظر: الشاطبي، الاعتصام، مرجع سابق، ج2، ص164.

[2]-سور البقرة، الآية 188.

[3]-أنظر: الدريني، (فتحي)، مرجع سابق، 352.

[4]-أنظر: الشاطبي، الاعتصام، مرجع سابق، ج2، ص164.

[5]-أنظر: ابن القيم، إعلام الموقعين، مرجع سابق، ج2، ص64.

الأئمّة، وقد أوردنا مصادرة الخليفة وعمر بن الخطاب لأموال بعض ولاته لعلمه باختلاط أموالهم بأموال الولاية.

يقول الإمام النووي[1] –رحمه الله– وهو من كبار الشافعية: «أمّا ما قالوه بأن العقوبة كانت بالأموال في أوّل الإسلام، فليس بثابت أو معروف، ودعوى النسخ غير مقبولة مع الجهل بالتاريخ»[2]، وقد اشتهر عن الصحابة ذلك ولم ينكره منهم منكر، وعمر يفعله بحضرتهم وهم يقرّونه ويساعدونه عليه ويصوّبونه في فعله[3].

وأما ما قالوه بأن الناسخ هو حديث ناقة البرّاء بن عازب، فقد عقّب عليه الإمام ابن القيم – رحمه الله– بقوله: «وأما معارضته بحديث البراء في قصة ناقته ففي غاية الضعف، فإن العقوبة إنما تسوغ إذا كان المعاقب متعديا بمنع واجب أو ارتكاب محظور، وأما ما تولّد من غير جنايته فلا يسوغ أحد عقوبته عليه»[4].

وأمّا ما قاله آخرون بأن الناسخ هو قوله ﷺ : «ليس في المال حق سوى الزكاة» فليس بجواب سديد، بل هو جواب غير صالح إذ النسخ لا يثبت إلا بدليل كما هو معروف، وهذا الحديث ضعيف لا يحتج به، قال البيهقي: «والذي يرويه أصحابنا في التعاليق، ليس في المال حق سوى الزكاة لا أحفظ فيه إسنادا»[5].

وعلى فرض صحة دعوى النسخ، –وإن كانت لا أساس لها– فإنه لا يسعفهم الاستدلال بهذا الحديث كناسخ، لأنه محمول على الزيادة على القدر الواجب إذا اقتضت الحاجة ذلك، وهذا لا علاقة له بالعقوبات إطلاقا، وإنما هو محض تمحّل لإثبات ما ادّعوه[6]، فيدلّ هذا كله على سقوط دعوى نسخ العقوبات المالية بصفة عامة والمصادرة بصفة خاصة.

---

(1)–هو محي الدين أبو زكرياء يحي بن شرف، ولد سنة 631هـ، صاحب التصانيف النافعة، سمع الكتب الستة والمسند وغيرها من تصانيفه شرح صحيح مسلم، أنظر: الذهبي، تذكرة الحفاظ، مرجع سابق، ج4، ص470، والأسنوي، مرجع سابق ، ج2، ص266.

(2)–النووي، المجموع، مرجع سابق، ج5، ص334.

(3)–أنظر: ابن تيمية، الطرق الحكمية، مرجع سابق، ص239.

(4)–أنظر: ابن القيم، عون المعبود، شرح سنن أبي داود، مرجع سابق، ج4، ص452.

(5)–النووي، المجموع، مرجع سابق، ج5، ص332.

(6)–أنظر: الدريني، (فتحي)، مرجع سابق، ص345.

ثالثا: أما استدلالهم بالإجماع على عدم مشروعية المصادرة فلا يصح دليلا لتعضيد اتجاههم وذلك لعدم ثبوته، بدليل وجود المخالفين الذين اتجهوا إلى القول بعكس ذلك، إضافة إلى أن الإجماع لابد له من مستند من كتاب أو سنة، وهذا لم يثبت صحته، فلو كان إجماعا معتبرا كما يراه الإمام الغزالي –رحمه الله– لامتنع على المجتهدين من بعده أن يتناولوا المسألة بالاجتهاد والبحث ليصدروا فيها حكما شرعيا وهذا لم يقل به أحد أيضا[1].

ومبنى الخلاف في هذا النوع من الإجماع كما يقول الدكتور فتحي الدريني يرجع إلى هل كون المصلحة التي كانت قائمة في عصر معين وسكت أهل ذلك العصر على بناء الأحكام الشرعية على أساسها تعتبر إجماعا على عدم مشروعية هذه المصلحة؟[2].

هذا ما ذهب إلى القول به الإمام الغزالي وخالفه في ذلك الإمام مالك –رحمه الله– مبينا أن مذهب مخالفيه يتناقض مع الواقع، إذ قد حكم الصحابة–رضوان الله عليهم– بالمصادرة كما رأينا في الحوادث التي سقناها من قبل ولم ينكر عليهم أحد، مما يدحض دعوى الإجماع ويقطع بطلانها[3].

بل على العكس من ذلك فقد انعقد الإجماع على عهد الصحابة –رضوان الله عليهم– على مشروعية أصل عقوبة المصادرة، وفي هذا المعنى يقول ابن القيم–رحمه الله– : «بل هو إجماع الصحابة، فإن ذلك اشتهر منهم في قضايا متعددة»[4].

رابعا: أما الإستدلال على منع المصادرة سدا لذريعة تدخل الحكام الظلمة وأخذ أموال الناس بغير حق، فقد اعترض عليه بأنه إن خيف في المصادرة من ذلك فإنه يخاف منه في كل الأمور ليس في عقوبة أخذ المال فقط، إضافة إلى أنه من شروط المصادرة أن يكون الشيء مضبوطا وأن يكون الإمام عادلا[5]، وأمّا انحصار إحراز المباحات في النصوص الشرعية كالإرث والهبة وغيرهما، فإنه مردود من جانب أن المصادرة أيضا تحكمها نصوصا شرعية قوية الدلالة ووقائع حقيقية كلها تجعلها من باب إحراز المباحات.

---

[1]–أنظر: الدريني، (فتحي)، مرجع سابق، ص146.

[2]–المرجع نفسه، ص351.

[3]–أنظر: الشاطبي، الاعتصام، مرجع سابق، ج2، ص126.

[4]–ابن القيم، الطرق الحكمية، مرجع سابق، ص269.

[5]–انظر: عامر (عبد العزيز)، مرجع سابق، ص137.

الفقرة الثالثة: محاولة الترجيح بين أدلة المجيزين والمانعين

من خلال عرض أدلة الطرفين ومناقشتها، يتبين لنا أن الأدلة التي استدل بها جمهور المجيزين للمصادرة لم يطعن فيها المانعون، لا في متنها ولا في سندها طعنا مؤسسا تأسيسا شرعيا قويا، بل إن بعضها من المتفق على صحته، كحديث تحريق بيوت المتخلفين عن صلاة الجماعة، وأمر أبي طلحة أنس بكسر جرة الخمر حين حرمت، وما ذهب إليه المانعون من دعوى النسخ يتجه عليه أن فعل الصحابة –رضوان الله عليهم– بعد رسول الله ﷺ دال على عدم صحة هذه الدعوى، فقد أحرق عمر قصر سعد وبيت الخمار.

فإذا أضفنا إلى ذلك دلالة الجمهور من المعقول، وهو أن إتلاف المال من باب الحسبة وإزالة المنكر، وأن محاربة الجريمة ومحو آثارها يقتضي مصادرة محلها والتصرف فيها، وذلك لنسيانها ورفعها من أذهان الناس، وأن ردع الجاني يقضي بأن يعاقب بما هو أردع له وأقمع للشر وأدفع لأسباب الفساد، إزاء هذا كله، فإنه لا مناص من ترجيح مذهب الجمهور في جواز العقوبة بمصادرة المال الذي تمت فيه المعصية، أو كان من شأنه أن يستعمل فيها إذا توافرت الشروط اللازمة لذلك.

ومما يعضد ذلك أيضا، أن المجيزين للمصادرة قد اشترطوا احتياطا وبوجه عام أن يكون الشيء محل المصادرة مضبوطا وله صلة بالجريمة، وأن لا يأخذه الحاكم لنفسه، فلا وجه للتخوف من ظلم الحكام، ولا سيما إن نظمت شؤون الدولة وروقبت أموالها، وترك توقيع العقوبات للمحاكم[1].

ومن خلال هذا الفصل، يمكن القول بأن المصادرة الجزائية جزاء جنائي أقره معظم فقهاء الفقه الإسلامي والقانون الوضعي، بل إن النظام القانوني في الدول يقوم عليه، لما في ذلك من مصلحة للمجتمع وإقرار للأمن والاستقرار فيه، بينما اشترط فقهاء الشريعة الإسلامية لذلك ضوابط كوقوعها على المال الذي تمت به المعصية مثلا.

---

[1]–انظر: عامر (عبد العزيز)، مرجع سابق، ص138

والمصادرة الجزائية في الفقه الإسلامي مفادها حرمان الجاني من الأشياء المتعلقة بجريمته جبرا عنه وللمصلحة العامة، أما في الاصطلاح القانوني، فهي الإمكانية القانونية التي تتيحها نصوص قانونية للدولة بتجريد الجاني من كل ماله علاقة بجريمته وفق شروط محددة يحددها القانون نفسه، وذلك بغية القضاء على الجرائم أو التقليل منها، وإصلاح الفرد وتهذيبه، لكي لا يعود إلى ارتكاب مثلها.

أما المصلحة العامة أساس مشروعية تنفيذ المصادرة، فالمقصد منها ما فيه صلاح الأمة وما يعم الكافة بالخير حماية للفرد في دينه ونفسه وماله وعقله ونسله، على أن المصلحة المعنية هنا هي المنفعة التي أرادها الله سبحانه وتعالى.

أما عن الجزاءات المشابهة للمصادرة الجزائية، فيمكن القول وبشكل عام، أن هذه الأخيرة وسيلة عقابية تهدف إلى تهذيب الجاني ووقاية المجتمع.

أما الغرامة، فهي المبلغ المالي الذي تفرضه الدولة على الأفراد مقابل ارتكابهم لمخالفات قانونية أو جرائم مضرة بالمصلحة العامة، دون أن يكون لذلك المال دخل في الجريمة المقترفة.

أما نزع الملكية للمنفعة العامة فهي عمل إداري ينصب غالبا على ملكية عقارية، بهدف تحقيق مصلحة عامة مقابلة تعويض عادل ومسبق من طرف الجهة التي تطلب النزع، سواء كانت الولاية أو البلدية.

وتختلف المصادرة أيضا عن التأميم الذي هو عمل سيادي ينصب على مشروع أو مجموعة مشروعات خاصة، بهدف إعادة تنظيم البناء الاقتصادي والاجتماعي للدولة.

أما الاستيلاء، فهو أيضا عمل إداري تستولي بموجبه الإدارة، وبغرض المنفعة العامة على عقار أو عقارات، وأحيانا منقولات مملوكة للأفراد لمدة مؤقتة مقابل تعويض يدفع للمالك عن عدم انتفاعه بالعقار طوال مدة الاستيلاء، وذلك لمواجهة حالة ضرورة أو ظرف طارئ.

وأما الحراسة فهي تدبير مؤقت يتخذ لحماية مصلحة عامة، والتي يمكن أن تنتهي بتأميم أو مصادرة، كما في استمرار العجز عن تسيير المرفق العام، أو ثبوت تجاوزات أو إسرار من قبل الذي أقيمت عليه الحراسة بالإضرار بمصالح الدولة وكيانها السياسي. على أن الخاصية الجامعة بين هذه الجزاءات أو الأنظمة كلها هو سعيها جميعا إلى تحقيق وتحصيل المنفعة العامة للمجتمع.

أما عن المشروعية، فبمقارنة أدلة المجوزين والمانعين لها نلاحظ أن لكل منهما جانب من الصحة فيما ذهب إليه، وإن كان الملاحظ على أصحاب الرأي الثاني هو ضعف الأدلة وعمومها، وعدم خصوصيتها بما نحن فيه.

وبالموازنة بين ما قيل وما استدل به الفريقين، نقول أن المصادرة إجراء تلجأ إليه الدولة كوسيلة هدفها التقليل من الإجرام، وفق شروط محددة ومعينة، سنتعرض إليها بالتفصيل في الفصل الموالي من هذا البحث بحول الله.

جامعة الأمير عبد القادر للعلوم الإسلامية

الفصل الثاني:

أنواع المصادرة الجزائية ونطاقها.

المبحث الأول: أنواع المصادرة الجزائية.

المبحث الثاني: نطاقها.

جامعة الأمير عبد القادر للعلوم الإسلامية

الفصل الثاني:

أنواع المصادرة الجزائية ونطاقها.

بعد أن عرفنا المصادرة كجزاء جنائي خالص، وحاولنا تمييزها عن غيرها من الجـــزاءات المشابهة الأخرى، سواء كانت جنائية أو غير جنائية، وبعد أن أوردنا أقوال الفقهاء وآرائـــهم حـــول مشروعيتها من عدمها، فإنه يجدر بنا أن نذكر الآن أنواعها، حتى تتضح لنا أكثر، ثم أبين النطـــاق الجنائي لها، وذلك بذكر نطاق محلها وأهم أنواع الجرائم التي تفرض فيها كجزاء رادع في كل مـــن الفقه الإسلامي والقانون الوضعي.

لهذا فسوف نقسم هذا القسم إلى مبحثين رئيسيين، نبين في المرحلة الأولى أنواع المصـــادرة الجزائية (المبحث الأول)، ثم في المرحلة الثانية نحاول تحديد نطاقها (المبحث الثاني).

جامعة الأمير عبد القادر للعلوم الإسلامية

المبحث الأول: أنواع المصادرة الجزائية

تختلف أنواع المصادرة الجزائية باختلاف ضابطها وزاوية النظر إليها، فهي من حيث مداها نوعان: عامة وخاصة، ومن حيث محلها نوعان أيضا: نوع يرد على ما يجوز التعامل فيه وآخر يرد على ما لا يجوز التعامل فيه، أمّا من حيث الطبيعة القانونية فهي أنواع: فقد تكون عقوبة وقد تكون تدبيرا أمنيا، ومن حيث الحكم بها وجوبية وجوازية، وأخيرا من حيث مدتها مؤقتة ومؤبدة:

ويقصد بالمصادرة العامة تجريد الشخص من كل ماله أو من نسبة معينة منه كنصفه أو ثلثه[1]، وقد عرفت معظم الشرائع الوضعية هذه المصادرة في بعض مراحلها، وكانت الغاية منها في البداية إما الإمعان في الردع، أو التذرع لاستصفاء مال الغير.

ونظرا لما تنطوي عليه هذه المصادرة من عسف وجور فقد حرمتها بعض الشرائع الوضعية، بينما نحت الأغلبية الأخرى إلى إغفال الإشارة إليها كلية، بحسب أنّ حظرها قد أضحى مستقرا عليه ومعلوما بداهة.

أما المصادرة الخاصة فهي تلك التي تقتصر على مال معين، ولعلة خاصة هي ارتباطه بجريمة وقعت أو ستقع في المستقبل[2]، وهذا النوع من المصادرة، هو ما عناه المشرع الجزائري في قانون العقوبات، ونظم أحكامه في مواد القسم العام، وفي بعض النصوص والتشريعات الخاصة، كما أقرّته معظم القوانين الحديثة ومنها القانون المغربي والمصري والليبي عقوبة وتدبيرا احترازيا، وهذا ما سنتناوله في هذا المبحث، بدءا بالمصادرة العقابية (المطلب الأول)، ثم المصادرة كتدبير احترازي (المطلب الثاني).

---

(1)-أنظر: محمد، (عوض)، قانون العقوبات، مرجع سابق، ص574.

(2)- المرجع نفسه، ص 575

المطلب الأول: ورود المصادرة كعقوبة

لمّا كانت المصادرة الجزائية تنقسم إلى نوعين رئيسيين حسب أقسام الجزاء الجنائي، فإن البحث يقتضي منا دراسة كل نوع على حده، ونظرا لكون المصادرة العقابية هي النوع الأول انتشارا في الواقع، لما تتسم به من نطاق واسع، فإنه يكون من الضروري البدء بالكلام عن مفهومها في مسلك أول (الفرع الأول)، ثم الانتقال إلى الحديث عن خصائصها في مسلك ثاني (الفرع الثاني)، ثم شروطها وأغراضها (الفرع الثالث).

الفرع الأول: مفهوم المصادرة العقابية

حتى نتعرف على مفهوم المصادرة العقابية، ينبغي أن نقوم أولا بتحديد مفهوم العقوبة في الفقه الإسلامي والقانون الوضعي، ثم بيان العناصر المراعية فيها تفصيلا، وبعدها الوصول إلى تعريف المصادرة العقابية كمركب إضافي، ولما كان من الواجب التطرق إلى ذلك قبل الغوص في أعماق هذه الأخيرة، فقد جعلنا الكلام عن العقوبة أولا (الفقرة الأولى)، ثم مفهوم المصادرة العقابية ثانيا (الفقرة الثانية)، في محاولة للإحاطة بالتعريف الكامل والدقيق.

الفقرة الأولى: تعريف العقوبة

العقوبة في الفقه الإسلامي جزاء وضعه الشارع للردع عن ارتكاب ما نهى عنه وترك ما أمر به[1]، فهي جزاء مادي مفروض يجعل المكلف يحجم عن ارتكاب الجريمة، فإذا ارتكبها زجر بالعقوبة حتى لا يعاود الرجوع إليها مرة أخرى.

قال الماوردي[2] -رحمه الله-: «الحدود زواجر وضعها الله تعالى للردع عن ارتكاب ما حظر وترك ما أمر، لما في الطبع من مغالبة الشهوات الملهية عن وعيد الآخرة بعاجل اللذة، فجعل الله تعالى من زواجر الحدود ما يردع به ذا الجهالة حذرا من ألم العقوبة وخيفة من نكال الفضيحة،

---

(1)-أنظر: بهنسي، (أحمد فتحي)، مرجع سابق، ص13

(2)-هو أبو حسن علي بن محمد بن حبيب الماوردي البصري، أقضى القضاة، تفقه بالبصرة ودرس بها، كان حافظا للمذهب الشافعي، له مؤلفات كثيرة منها: الأحكام السلطانية، توفي ببغداد سنة 405هـ، أنظر: الخطيب البغدادي، (أبو بكر أحمد بن علي)، تاريخ بغداد، دط، ج12، المدينة المنورة، المكتبة السلفية، ص102، والأسنوي، مرجع سابق، ج2، ص206-207.

ليكون ما حظر من محارمه ممنوعا وما أمر من فروضه متبوعا، فتكون المصلحة أعمّ والتكليف أتم[1]»، قال تعالى: ﴿وَمَا أَرْسَلْنَاكَ إِلاَّ رَحْمَةً لِلعَالَمِينَ﴾[2].

فالعقوبة في الفقه الإسلامي جزاء على التعدي على أوامر الله ونواهيه إما بالفعل أو بالترك، وهي بذلك لا تختص بالحدود فقط، وإنما التعزير أيضا، لأنها عقوبات تختلف باختلاف الذنب المرتكب من طرف الجاني، والغرض منها جميعا إصلاح الفرد وإصلاح المجتمع بشكل عام.

أما في القانون فيتقاسم العقوبة نوعان من التعاريف: التعريف الشكلي والتعريف الموضوعي.

فهي طبقا للمعيار الأول النتيجة القانونية المترتبة كجزاء على مخالفة النصوص التجريمية التي تطبق باتباع الإجراءات الخاصة بالدعوى الجنائية، وبواسطة السلطة القضائية على من تثبت مسئوليته عن الجريمة[3].

أما تعريفها طبقا للمعيار الموضوعي فالعقوبة هي ذلك الألم الذي يحل بالمجرم قسرا، نتيجة ما اقترفت يداه من الإثم وما سببه للمجتمع من أدى وأضرار بأفعال وامتناعات قام بها بوجه غير شرعي[4].

وإذا نظرنا إلى العقوبة من جميع النواحي نجد أنها انتقاص أو حرمان من كلّ أو بعض الحقوق الشرعية، متضمنا في ذلك إيلاما ينال مرتكب الفعل الإجرامي كنتيجة قانونية لجريمته، ويتم توقيعها بإجراءات خاصة وبمعرفة جهة قضائية[5]، فالعقوبة بهذا الشكل بمثابة ردّ فعل من جانب الهيئة الاجتماعية ضد الأفعال الجرمية، وهي أمر طبيعي وافق البشرية منذ وجودها، وتطور معها عبر المراحل التاريخية منذ أقدم العصور.

ومن التعريف السابق يمكننا استخلاص عناصر تعطي للعقوبة مدلولها الكامل:

---

(1)الماوردي، الأحكام السلطانية، مرجع سابق، ص213.

(2)-سورة الأنبياء، الآية 107.

(3)-أنظر: سلامة، (مأمون)، مرجع سابق، ص615-616.

(4)-أنظر: بسيسو، (سعدي)، مرجع سابق، ج2، ص5.

(5)-أنظر: سلامة، (مأمون)، مرجع سابق، ص617.

1-الإيلام: المقصود بالألم كعنصر من عناصر العقوبة المساس بحق من الحقوق الشخصية للفرد، سواءاعن طريق حرمانه منه كلّيا أو جزئيا، وسواء كان ذلك بصفة مؤقتة أو نهائية، فلا عقوبة دون ألم، وكل ألم ينطوي بالضرورة على معنى العقاب[1].

2-الإكراه: الإكراه هو ما يميز العقوبة في العصر الحديث عنها إبان العصور التاريخية الماضية، إذ في ظل عصور الانتقام الفردي كان توقيع العقوبة متروكا للأفراد، فللمجني عليه أو لذويه أن يمارسوا الحق في ذلك، ومع تطور النظم القانونية وتقدم المجتمع الإنساني أصبح إنزال العقوبة منوطا بالسلطة العامة، فهي وحدها التي تطبقها على الجاني قسرا وجبرا[2].

3-تناسب العقوبة والجريمة: فإذا كانت العقوبة هي ردّ فعل حيال الجريمة والمجرم، فلا بدّ أن يقابل ما وقع بما وقع، وليس بما سيقع في المستقبل، فجسامة الجريمة ودرجة الألم هما المعياران الأساسيان لاختيار العقوبة[3].

4-الربط بين العقوبة والمسؤولية الجنائية: توقع العقوبة على مرتكب الفعل غير المشروع من الناحية الجنائية، ولا يكفي لتوقيعها أن تتوافر رابطة السببية المادية بين سلوك الجاني والنتيجة غير المشروعة، بل لابدّ أن يكون هذا الجاني مسؤولا عن ذلك الفعل[4].

الفقرة الثانية: تعريف المصادرة بالنظر للعقوبة

من خلال ما سبق، وبعد تعريفنا للعقوبة في كلّ من الفقه الإسلامي والقانون الوضعي يمكننا أن نقول بأن المصادرة العقابية عقوبة مالية مضمونها نزع ملكية المالك جبرا عن صاحبه بغير مقابل وإضافته إلى ملك الدولة -مع خصوصية هذا المال كونه له علاقة بجريمة ما-[5].

والمصادرة في الفقه الإسلامي على قول من يجيز العقاب بها جوازية، يمكن للقاضي أن يحكم بها أو لا يحكم حسب ما يراه مناسبا، مادام أنها خاصة بالشيء الذي قام به المنكر، وليست

---

(1)-أنظر: عبد المنعم، (سليمان)، مرجع سابق، ص422.

(2)-المرجع نفسه، ص423.

(3)-أنظر: سلامة، (مأمون)، مرجع سابق، ص120.

(4)-المرجع نفسه، ص620.

(5)-أنظر: مهران، (محمد عبد الملك)، الضبط لازم للمصادرة، مجلة أمن العام، ع78، سنة19، 1977، ص51.

خاصة بدفع المنكر ذاته[1]، والحال لا يتغير عن ذلك في القانون، فالأصل فيها أن تكون جوازيـــة، وهذا ما صرحت به المادة 15 من قانون العقوبات الجزائري.

ويترتّب على كون المصادرة عقوبة جوازية أنه إذا كان الحكم بها يمتنـــع عندمـــا يتخلـــف بعض شروطها، فإنه لا يلزم من ذلك الحكم بها عند اكتمال شروطها، فإنما القاضي بالخيـــار كمـــا سبق القول.

وعلّة تخويل القاضي هذه السلطة هو إفساح المجال أمامه لتحقيق التناســـب الواقعـــي بيـــن جسامة الجريمة وجسامة المصادرة، فقد تكون هذه الأخيرة ثقيلة الوطأة على الجاني، إما لضخامـــة قيمة المال المضبوط أو لشدة الجريمة[2]، وفي أحوال كهذه تبدوا أهمية السلطة التقديرية للقـــاضي، حيث يكون بإمكانه التغاضي عن الحكم بالمصادرة.

على أن المصادرة العقابية قد تكون وجوبية في بعض الأحيان، وذلك عندما ينص القـــانون صراحة على وجوب الحكم بها تبعا للعقوبة الأصلية في جرائم معينة، ومن قبيل ذلك ما تنص عليـــه المواد 206-207-208-209-210-211 من قانون العقوبات الجزائري المتعلقة بالتقليد والـتزوير والتزييف.

ففي هذه الأحوال تتعطل السلطة التقديرية للقاضي ويتعين عليه الحكم بالمصـــادرة كعقوبـــة تكميلية، والقاعدة أن ما يحكم بمصادرته تؤول ملكيته إلى الدولة، سواء كانت المصادرة جوازيـــة أو واجبة[3]، لذلك فإنه لا يلزم لصحة الحكم بالمصادرة أن تحدّد الجهة التي يضاف إلى جانبها ملكيـــة المال المصادر، إلا إذا كان القانون يعين جهة أخرى يؤول إليها هذا المال، فعندئذ يجب أن يشـــتمل حكم الإدانة على تحديد هذه الجهة، فإذا أغفل تحديدها وكانت المصادرة لحساب هذه الجهة وجوبيـــة، كان الحكم مشوبا بالخطأ[4].

---

[1]-أنظر: عامر، (عبد العزيز)، مرجع سابق، ص434.

[2]-أنظر: محمد، (عوض)، قانون العقوبات، مرجع سابق، ص582.

[3]-أنظر: الشباسي، (إبراهيم)، الوجيز في شرح قانون العقوبات الجزائري، القسم العام، دط، بيروت، دار الكتـــاب اللبناني، ص236.

[4]-H. donnedieu de vabres, précis de droit criminel, paris, librairie dalloz, 1946, P132.

الفرع الثاني: خصائص المصادرة العقابية

بما أن المصادرة في هذا النوع تأخذ شكل العقوبة، فإنها تتميز بعدة خصائص البعض منها ما تشترك فيه مع العقوبات، والبعض الآخر خاص بها، ولذلك فسوف نقسم هذه الخصائص إلى قسمين: نتناول في مسلك أول الخصائص المشتركة مع العقوبة (الفقرة الأولى)، وفي المسلك الثاني الخصائص المرتبطة بالمصادرة كعقوبة (الفقرة الثانية).

الفقرة الأولى: الخصائص المشتركة مع العقوبة

إن اعتبار المصادرة الجزائية عقوبة يستلزم بالضرورة اشتراكها معها في العناصر الأساسية التي تتميز بها، وبما أن أهم ما تختص به العقوبات من خصائص، كونها شرعية وشخصية، فإن هاتين الضمانتين تصبان في قالب المصادرة، حرسا من المشرع على تطبيق أوامر القانون على أرض الواقع، وسوف نتطرق في هذا المقام إلى خاصية الشرعية في (أولا)، ثم خاصية الشخصية (ثانيا) وذلك في الفقه الإسلامي والقانون الوضعي.

أولا: بالنسبة لخاصية الشرعية:

أ-خاصية الشرعية في الفقه الإسلامي

يقصد بالشرعية في الفقه الإسلامي أنه لا يمكن وصف أي فعل من أفعال الإنسان المكلف المسؤول وتصرفاته بصفة التجريم والتحريم، إلا إذا وجد دليل شرعي من نص أو غيره يثبت حرمته، وأن فاعله يستحق العقوبة في الدنيا[1]، ويمكن استنتاج هذه القاعدة من بعض نصوص القرآن الكريم، قال تعالى: ﴿وَمَا كُنَّا مُعَذِّبِينَ حَتَّى نَبْعَثَ رَسُولًا﴾[2]، وقال أيضا: ﴿ وَمَا كَانَ رَبُّكَ مُهْلِكَ الْقُرَى حَتَّى يَبْعَثَ فِي أُمِّهَا رَسُولًا يَتْلُوا عَلَيْهِمْ آيَاتِنَا ﴾[3]، وقال أيضا: ﴿عَفَا اللَّهُ عَمَّا سَلَفَ وَمَنْ عَادَ فَيَنْتَقِمُ اللَّهُ مِنْهُ﴾[4]، وقال أيضا: ﴿ رُسُلًا مُبَشِّرِينَ وَمُنْذِرِينَ لِئَلَّا يَكُونَ لِلنَّاسِ عَلَى اللَّهِ حُجَّةٌ بَعْدَ

---

(1)-أنظر: عودة، (عبد القادر)، مرجع سابق، ج1، ص118، وعقلة، (محمد)، نظام الإسلام عبادة وعقوبة، ط1، دم، دن، (1406هـ-1986م)، ص117.

(2)-سورة الإسراء، الآية 15.

(3)-سورة القصص، الآية 59.

(4)-سورة المائدة، الآية 95.

الرَّسُولِ﴾[1].

ومن أحاديث الرّسول الكريم التي تقرر تطبيق هذه القاعدة قوله في حجة الوداع: «ألا وإنّ دم الجاهلية موضوع، وأوّل دم أبدأ به دم الحارث بن عبد المطلب»[2]، فالنبي ﷺ لم يعاقب على الدماء في الجاهلية لكنه وضعها في الإسلام[3].

فهذه النصوص تدلّ بصورة قاطعة على أنه لا جريمة إلا بعد بيان ولا عقوبة إلا بعد إنذار، وإنه سبحانه وتعالى لا يأخذ الناس بالعقاب إلا بعد أن يبين له وينذرهم على لسان رسله.

وقاعدة شرعية العقوبة تقتضي أمرين أساسيين هما:

-أنّ المكلف لا يسأل عن ارتكابه فعلا مجرما إلا إذا كان معلوما له علما يحمله على الامتثال، ولا تكون الأحكام التكليفية كذلك إلا إذا نصّ عليها ونشر ذلك على الكافة.

-أنّ القاضي الذي يوقع العقوبة ليس حرا مختارا فيما يفعل، وإنما مقيد بما فرضه الشارع الحكيم من الجزاءات[4].

وزيادة على ذلك فإن هناك قاعدتان أساسيتان تفيدان هذا المعنى وهما: أن الأصل في الأشياء والأفعال الإباحة، والثانية أنه لا تكليف قبل ورود الشرع، والقاعدتان تؤديان معنى واحد وهو أنه لا يمكن اعتبار فعل أو ترك جريمة إلا بنص صريح يحرم هذا الفعل أو الترك[5].

ب-خاصية الشرعية في القانون الوضعي:

مبدأ الشرعية من المبادئ الأساسية في التشريع الجنائي الحديث، وهو أساس الحرية الفردية، إذ يحمي الأفراد من تحكّم القضاة بتقييدهم بنصوص القانون في تحديد العقوبات، ونظرا لأهميته فقد نصت عليه الدساتير والتشريعات القانونية، ومنها الدستور الجزائري الصادر سنة

---

(1)-سورة النساء، الآية 165.

(2)-سبق تخريجه.ص 48

(3)-أنظر: أبو زهرة، (محمد)، الجريمة، دط، القاهرة، دار الفكر العربي، دت، ص173.

(4)-أنظر: بهنسي، (فتحي)، مرجع سابق، ص31.

(5)-أنظر: الشوكاني، (محمد بن علي بن محمد)، ارشاد الفحول إلى تحقيق الحق من علم الأصول، دط، بيروت، دار المعرفة، دت، ص7-8.

1976 والذي ينص في المادة 69 منه على أن تخضع العقوبات الجزائية إلى مبدأ الشرعية، وهي نفس المادة 133 من دستور 1986، والمادة 46 من دستور 1996، كما نص على ذلك قانون العقوبات الجزائري في المادة الأولى منه «لا جريمة ولا عقوبة ولا تدبير أمن بغير قانون».

وعلى هذا الأساس فإنه لا يجوز للقاضي أن يقرر عقوبة المصادرة على فعل لم ينص عليه القانون أو أن يوقع عقوبة مصادرة غير منصوص عليها.

ولقد تبلور هذا المبدأ إثر قيام الثورة الفرنسية وصدور إعلان حقوق الإنسان والمواطن سنة 1778، وكان ضمن فلسفة جنائية وضعها سيزاري بيكاريا[1] في كتابه "في الجرائم العقوبات" سنة 1764.

وترتبت على هذا المبدأ نتائج جنائية هامّة في مقدمتها حصر العقوبات في النصوص التشريعية وتقرير مبدأ عدم رجعية القوانين الجنائية على الماضي، والذي مفاده أن أحكام قانون العقوبات لا تسري إلا على الحوادث التي تقع من تاريخ نفاذه، ولهذا فإن العقوبة الواجبة التطبيق على الجريمة هي المنصوص عليها وقت ارتكاب هذه الأخيرة، إلا إذا كان القانون الجديد أصلح للمتهم، وتحديد القانون الأصلح للمتهم فيما يخص العقاب هو من اختصاص القاضي الذي ينظر القضية بعد أن يقوم بمقارنة أحكام القانونين، وذلك قبل صدور الحكم النهائي وبعد استنفاذ كافة طرق الطعن فيه[2].

ثانيا: بالنسبة لخاصية الشخصية:

أ-خاصية الشخصية في الفقه الإسلامي:

تنطوي خاصية الشخصية على ضرورة ألا يلحق العقاب إلا مرتكب الفعل الجرمي، سواء كان فاعلا أصليا أو شريكا، بل من المفترض أن لا تمس العقوبة أية حق من حقوق الغير ممن لم تثبت مسؤوليته عن الجرم، ولقد كانت الشريعة الإسلامية سبّاقة في تقرير هذا المبدأ من خلال الآيات القرآنية الواردة في هذا الشأن، قال تعالى: ﴿وَلَا تَكْسِبُ كُلُّ نَفْسٍ إِلَّا عَلَيْهَا وَلَا تَزِرُ وَازِرَةٌ وِزْرَ

---

[1]-هو الماركيز سيزاري دي بيكاريا، مشرع اقتصادي ومفكر في فلسفة القانون ولد سنة 1738 وتوفي سنة 1794 م، إيطالي، أشهر كتبه "في الجرائم والعقوبات"، أنظر: بدوي، (عبد الرحمن)، موسوعة الفلسفة، ط1، ج1، بيروت، المؤسسة العربية للدراسات والنشر 1984، ص357.

[2]-أنظر: دلول، (الطاهر)، عقوبة الغرامة في القانون الجنائي الجزائري، رسالة ماجستير، جامعة عنابة، معهد العلوم القانونية والإدارية، 1991، ص69.

أُخْرَى﴾[1]، وقوله أيضا: ﴿وَإِن تَدْعُ مُثْقَلَةٌ إِلَى حِمْلِهَا لَا يُحْمَلْ مِنْهُ شَيْءٌ وَلَوْ كَانَ ذَا قُرْبَى﴾[2]، فقد جاء في تفسير هذه الآية الأخيرة بأنه لا يحمل الله نفسا حملا جعله لنفس أخرى عدلا منه تعالى ولو كان ذا قربى، لأن ذا القربى أحن وأشفق على قريبه[3].

وقال أيضا: ﴿كُلُّ نَفْسٍ بِمَا كَسَبَتْ رَهِينَةٌ﴾[4]، وقوله ﷺ : «ألا لا يجني جان إلا على نفسه»[5]، وقوله أيضا: «لا يؤخذ الرجل بجريرة أبيه ولا بجريرة أخيه»[6].

والملاحظ أن عقوبة المصادرة شخصية ، ويتجلى ذلك من خلال مراعاة حقوق الغير أصحاب النوايا الحسنة الذين إذا ما استعملت أغراضه في جريمة ما بغير علمهم، كان على القاضي ردها إليهم إذا ثبت حسن نيتهم.

ب-خاصية الشخصية في القانون:

قررت القوانين الوضعية الحديثة مبدأ الشخصية وسعت إلى تكريسه، تطبيقا لقاعدة عامة مضمونها لا نيابة في العقوبات[7]، وأخذت على عاتقها أن يتجه أذى العقوبة إلى الجاني وحده، فلا يعدوه إلى غيره ممن تربطه بهم قرابة وثيقة أو صداقة متينة، وذلك بعد أن لم تكن هذه الصفة مسلّما بها في مراحل تاريخية سابقة، فكثيرا ما كانت العقوبة تمتد إلى غير الجاني.

ونذكر على سبيل المثال ما كان عليه الحال في فرنسا قبل قيام الثورة الفرنسية، حيث كان الاعتداء على الملك أو السلطان يعاقب عليه بالموت، ويعاقب في الوقت نفسه أفراد أسرة الجاني

---

[1]-سورة الأنعام، الآية 164.

[2]-سورة فاطر، الآية 18.

[3]-أنظر: بن عاشور، (محمد الطاهر)، تفسير التحرير والتنوير، د.ط، ج22، تونس، الدار التونسية للنشر، الجزائر، المؤسسة الوطنية للكتاب 1984، ص288-289.

[4]-سورة المدثر، الآية 38.

[5]-أخرجه بن ماجه، أنظر: صحيح سنن ابن ماجه، كتاب الديات، باب: لا يجني أحد على أحد، رقم 2669، ج2، ص102، وأخرجه الترمذي أنظر: صحيح سنن الترمذي، كتاب الفتن ما جاء دماؤكم وأموالكم حرام رقم 2262، ج2، ص230.

[6]-أخرجه النسائي، أنظر: صحيح سنن النسائي، كتاب تحريم الدم، باب: تحريم القتل،رقم 3847، ج3، ص863، وفي رواية في نفس الباب رقم 3846، «لا يؤخذ الرجل بجناية أبيه ولا جناية أخيه».

[7]-أنظر: الزغبي، (فريد)، الموسوعة الجزائية، ط3، ج1، بيروت، دار صادر 1995، ص347.

بنفيهم ومصادرة أموالهم[1].

والمصادرة كغيرها من العقوبات تنطبق عليها هذه الصفة كونها لا تمس إلا مرتكب الجريمة ذاته دون غيره أو أفراد أسرته، ويتجلى ذلك من خلال وجهين أساسيين هما:

-قصر توقيع عقوبة المصادرة على الشخص المرتكب للجريمة.

-قصر توقيع عقوبة المصادرة على الأشياء المملوكة للجاني[2].

وقد ذهب جانب من الفقه إلى تغليب الوظيفة النفعية لعقوبة المصادرة، وبالتالي إمكان توقيعها على الشخص المعنوي بالنسبة للجرائم ذات الصبغة المالية وحدها، كجرائم تهريب النقد مثلا، وذلك استنادا إلى أنها جرائم مادية لا تتطلب إرادة خاصة بالشخص الاعتباري مستقلة عن إرادة مديره أو ممثله القانوني، بالإضافة إلى أن هذه العقوبات يغلب عليها الطابع العيني دون الشخصي، فلا مانع أن تصيب الذمة المالية للشخص المعنوي، كما أن صفة الشخصية في العقوبة بصفة عامة والمصادرة بصفة خاصة تقتضيها العدالة القانونية التي تنطوي على معاملة الشخص المعنوي كبقية الأفراد الطبيعيين في التنفيذ عليه[3].

ولما كانت المصادرة عقوبة شخصية، فتأثير وفاة الجاني عليها هو عين تأثير الوفاة على عقوبة الغرامة، فإذا مات الجاني قبل الحكم عليه، فلا يجوز الحكم بالمصادرة ضد ورثته، وإذا مات بعد الحكم ولكن قبل أن يصير نهائيا تسقط المصادرة مع الدعوى نفسها، أما إذا قضي في المصادرة بحكم حاز قوة الشيء المحكوم فيه قبل وفاة الجاني، فإن المصادرة تنفذ في حق الورثة، ولا محل للشك في هذه النقطة، لأنه بمجرد صيرورة الحكم القاضي بها نهائيا تنتقل ملكية الشيء المصادر إلى الدولة، ويتلقى الورثة تركة نقص منها هذا الشيء من قبل[4].

الفقرة الثانية: الخصائص المرتبطة بالمصادرة العقابية

أولا: كونها عقوبة تكميلية:

العقوبات التكميلية في الفقه الإسلامي هي الجزاءات التي يوقعها المشرع على المحكوم

---

(1)-أنظر: بسيسو، (سعدي)، مرجع سابق، ج2، ص14.

(2)-أنظر: فاضل، (علي حسن)، مرجع سابق، ص05.

(3)-أنظر: دلول، (الطاهر)، مرجع سابق، ص73.

(4)-أنظر: جندي، (عبد الملك)، مرجع سابق، ج5، ص190.

عليه بصفة تابعة، أما في القانون الوضعي فهي تلك الجزاءات التي لا يتصور تقريرها منفردة، بحيث تقترن دوما بإحدى العقوبات الأصلية، ولم يعرف المشرع الجزائري العقوبات التكميلية بتعريف شامل لها جميعا، وإنما اكتفى بتعدادها، وذكر من بينها المصادرة الجزئية للأموال.

وهذه الخاصية في الفقه الإسلامي ليست على إطلاقها، إذ يمكن تصورها عقوبة أصلية[1]، إلا أنها في أغلب الأحيان تكون عقوبة تكميلية كما هو الحال في القانون الوضعي.

ثانيا: كونها عقوبة ثابتة:

بعض العقوبات في الفقه الإسلامي والقانون الوضعي تتّسم بنوع من المرونة تجعلها تتراوح بين حدين أعلى وأدنى، كما في عقوبات الحبس والغرامة، بينما البعض الآخر ثابت ومعين، لا يملك القاضي أن يغير فيه لا نوعا ولا كمّا.

وعقوبة المصادرة بصفة عامّة عقوبة ثابتة، أي أنها تنتمي إلى الصنف الثاني، فإذا حكم القاضي على المتهم بعقوبة أصلية وأضاف إلى جانب ذلك عقوبة المصادرة فإنه، بطبيعة الحال سيوقع هذه الأخيرة على كافة الأشياء المستعملة في الجريمة أو المتحصلة منها أو المعدّة لاقترافها، وليس على بعضها دون الآخر.

ويمكن تبرير خاصية الثبات في عقوبة المصادرة برغبة الشارع في التخلص من كل الأشياء المرتبطة بالجريمة، ولذلك جعلها عقوبة مالية عينية، أي أنها ترد على مال معين له صلة بالجريمة[2].

ثالثا: كون الحكم بها يكون مشمولا بالنفاذ دائما:

المصادرة بحكم طبيعتها وبحكم شروطها لا يجوز أن يتناولها نظام وقف التنفيذ[3]، إذ هي في الحقيقة عقوبة لا يقضى بها بحسب القاعدة العامة إلا إذا كان الشيء قد سبق ضبطه، والقول بإيقاف تنفيذ المصادرة يقتضي حتما القول بردّ الشيء المضبوط بناءا على الأمر بوقف التنفيذ ثم

---

[1]-أنظر: عامر، (عبد العزيز)، مرجع سابق، ص362.

[2]-أنظر: عساف، (محمد مطلق)، مرجع سابق، ص148.

[3]-وقف تنفيذ العقوبة من الأنظمة التي تدين فيها الشرائع العقابية بالفضل للمدرسة الوضعية الإيطالية، التي اقترحت وقف تنفيذ العقوبة بالنسبة لأقل الجناة خطرا على المجتمع، أنظر: الشباسي، (إبراهيم)، مرجع سابق، ص211.

طلبه وإعادة ضبطه عند مخالفة شروط وقف التنفيذ في المدة المحدّدة بالقانون لتنفيذ المصادرة فيه، وهذا ممّا لا يمكن التسليم به ولا تصوره[1].

رابعا: كونها عقوبة مشتركة وجوازية:

خاصية الاشتراك خاصية مستمدة من نص المادة 2/15 من قانون العقوبات الجزائري التي تنص على أنه: «لا يجوز الأمر بمصادرة الأشياء المشار إليها في الفقرة السابقة في حالة الحكم في جنحة أو مخالفة، إلا إذا نص القانون صراحة على ذلك».

فعقوبة المصادرة في القانون الجزائري أصلية في الجنايات، بينما لا تقرر في الجنح والمخالفات إلا بنص القانون.

وهي كذلك في القانون المغربي الذي يقرّر في الفصل 44 منه« بأن المصادرة العينية جائزة في الجنايات دون حاجة إلى أن ينص عليها المشرع في جرائم معينة، وهي عقوبة إضافية تكميلية للقاضي أن يحكم بها أو لا يحكم، أما في الجنح والمخالفات فلا يجوز الحكم بها إلا في الأحوال التي يوجد فيها نص صريح»[2].

بينما في القانون المصري فإن المصادرة العقابية جوازية في الجنايات والجنح فقط، لأن المخالفات خارجة عن نطاق القاعدة، ومع ذلك يصح الخروج على هذه الأخيرة في تقريرها بصفة خاصة في بعض المخالفات[3].

خامسا: كونها غير قابلة للتقادم بعد النطق بها:

تصبح المضبوطات المحكوم بمصادرتها ملكا للدولة بمجرد النطق بالحكم النهائي، وهذا الأخير لا يؤثر فيه صدور قانون لاحق يلغي المصادرة مهما كان نوعها، وبذلك لا يخضع هذا الحكم لأي تغيير أو تعديل أو سقوط بالتقادم[4].

---

(1)-أنظر: عبد الفهيم، (منير محمد)، طبيعة المصادرة، مجلة الأمن العام، مصر، ع93، السنة 64، 1981م، ص116، والهراوي، (عبد السميع)، دور الشرطة في تنفيذ أحكام المصادرة، مجلة الأمن العام، مصر، ع59، السنة 14، 1971، ص55.

(2)-أنظر: أبو الفتوح، (حافظ أبو المعاطي)، شرح القانون الجنائي المغربي، مرجع سابق، ص302.

(3)-أنظر: جندي، (عبد الملك)، مرجع سابق، ج5، ص189.

(4)-أنظر: الهراوي، (عبد السميع)، مرجع سابق، ص55.

الفرع الثالث: شروط وأغراض المصادرة العقابية

عرفت قوانين العقوبات المصادرة الجزائية، وبينت أنواعها الرئيسية، فهي أيلولة مال معين إلى الدولة، عقوبة لصاحبه، والمصادرة بهذا المعنى تتميز عن غيرها من العقوبات المماثلة لها من حيث الشروط التي تتطلبها، والتي ورد بعضها في مضمون النص، بينما كان البعض الآخر ضمنيا لذلك فسوف ندرج على دراسة شروطها (الفقرة الأولى)، ثم أغراضها (الفقرة الثانية).

الفقرة الأولى: شروط المصادرة العقابية

بينت المادة 2/15 من قانون العقوبات الجزائري شروط المصادرة العقابية، فنصت على أنه: «...وفي حالة إصدار الحكم في جناية، للمحكمة أن تأمر بمصادرة الأشياء التي استعملت أو كانت ستستعمل في تنفيذ الجريمة، أو التي تحصلت منها، وكذلك الهبات والمنافع الأخرى التي استعملت لمكافأة مرتكب الجريمة، وكل ذلك مع الاحتفاظ بحقوق الغير الحسن النية، ولا يجوز الأمر بمصادرة الأشياء المشار إليها في الفقرة السابقة في حالة الحكم في جنحة أو مخالفة إلا إذا نص القانون على خلاف ذلك».

ويتضح صراحة من هذا النص أن الشروط اللازمة للحكم بهذا النوع من المصادرة تدور في جملتها حول أمرين أساسيين هما: سبب المصادرة ومحلها، فأما السبب فجريمة ويجب أن تكون جناية، وأن يقضى فيها بعقوبة، أو تكون جنحة أو مخالفة في حالة نص القانون على ذلك، وأما المحل فحاله مضبوطات مملوكة للجاني في الأصل.

وسنعرض فيما يأتي لكل شرط من هذه الشروط على حده:

أولا: ارتكاب جريمة:

وهذا الشرط تمليه طبيعة المصادرة، فهي باعتبارها عقوبة تقتضي أن تكون هناك جريمة، فإذا كان الفعل المرتكب غير معاقب عليه أصلا، أو كان معاقبا عليه ولكن خالطه سبب مبيح، فلا وجه للقضاء للمصادرة.

على أن المشرع الجزائري كما سبق وأن ذكرنا اشترط أن تكون الجريمة جناية، ماعدا في الحالات المقررة بنصوص خاصة بجواز المصادرة في الجنح والمخالفات، وقد نص المشرع

المصري في المادة 1/30بجوازها في الجنايات والجنح بقوله: «يجوز للقاضي إذا حكم بعقوبة لجناية أو جنحة أن يحكم بمصادرة الأشياء المضبوطة التي تحصلت من الجريمة، وكذلك الأسلحة والآلات المضبوطة والتي استعملت والتي من شأنها أن تستعمل فيها، وهذا كله بدون إخلال بحقوق الغير الحسن النية».

ولم يشترط المشرع أن تكون الجريمة من نوع معين ولا أن تكون عمدية أو غير عمدية، فلا يوجد لذلك أثر في قانون العقوبات الجزائري، ومع ذلك فمن القوانين[1] ما يشترط العمد، مستخلصين ذلك من عبارة النص التي تحصر محل المصادرة في الأشياء التي تحصّلت من الجريمة أو استعملت فيها أو كان من شأنها أن تستعمل فيها.

ومقتضى هذه الصيغة عندهم أن تكون الجريمة عمدية، إذ لا يتصور أن يتحصل الجاني من الجريمة الخطئية على شيء، كما يمتنع عقلا أن يكون قد أعدّ شيئا لاستعماله في ارتكابها، وهناك من فسّرها بأنّ التحصيل يعني تعمّد الحصول، وأن الاستعمال يعني تعمد الاستخدام، وكلا الأمرين لا يتصور إلا في الجرائم العمدية[2].

والحقيقة أنّ عبارة النص لا توجب أن تكون الجريمة التي تحصلت منها الأشياء المضبوطة أو التي استعملت فيها من الجرائم العمدية، فقد تستعمل نفس الأشياء في جرائم مختلفة، فالسلاح الواحد يمكن استعماله في القتل العمد والقتل الخطأ على السواء.

وكذلك فإن استخلاص القصد –العمد– من جملة الأفعال المذكورة في القانون غير سديد، لأن في ذلك خلط بين إرادية الفعل وتعمد الجريمة، ولا تلازم بين الأمرين، فالإجماع معقود على أن الفعل الإجرامي يجب أن يكون إراديا في كل حال، سواء كانت الجريمة عمدية أو غير عمدية، فإن لم يكن كذلك تخلّف الركن المادي، فلم تقم الجريمة أصلا[3].

ولعل ما دعا أصحاب الرأي المخالف إلى القول بذلك هو أن التطبيق العملي يكاد يكون مطردا على القضاء بالمصادرة في الجرائم العمدية وحدها، غير أن هذا لا يبرّر القول باستبعاد

---

[1]–ومن بين هذه القوانين قانون العقوبات الأردني الذي نص على ذلك في المادة 30منه.

[2]–أنظر: محمد، (عوض)، قانون العقوبات، مرجع سابق، ص577.

[3]–المرجع نفسه، ص578 وما بعدها.

المصادرة قانونا في الجرائم غير العمدية، وإنما ذلك راجع إلى تخلف شروط أخرى لازمة للقضاء بها[1].

ثانيا: النطق بعقوبة أصلية:

يكون هذا الشرط صحيحا عندما تكون المصادرة عقوبة تكميلية، وهي كذلك حسب القاعدة العامة في القانون، بينما لا أساس له من الصحّة عند ورودها كعقوبة أصلية كما هو الحال في الفقه الإسلامي.

وطالما أننا بصدد دراسة الحالة الغالبة والتي لا يقضى فيها بالمصادرة إلا تبعا لعقوبة أصلية، فإن امتناع الحكم بمعاقبة المتهم لسبب أو لآخر يمتنع معه كذلك الحكم بمصادرة الأشياء التي ضبطت تكملة للجريمة الأصلية[2].

ويتحقق هذا في الأحوال التي يقضى فيها ببراءة المتهم أيا ما كان سبب هذه البراءة، وكذلك في الأحوال التي يقضى فيها بعدم قبول الدعوى أو بعدم الاختصاص.

وتطبيقا لذلك يمتنع الحكم بالمصادرة حين تقضي المحكمة ببراءة المتهم لوجود مانع من موانع المسؤولية، كالجنون أو الحداثة، أو لوجود مانع من موانع العقاب كالضرورة والإكراه والسكر، أو لسبب إجرائي كالتنازل عن الشكوى أو عدم كفاية الأدلة، أو العفو أو التقادم أو وفاة المتهم.

أما إذا قضي بعقوبة أصلية فيصح معها القضاء بالمصادرة مهما يكن نوع العقوبة ومداها، حتى ولو أمر الحكم بوقف تنفيذ العقوبة المحكوم بها[3].

ثالثا: لزوم الضبط:

لا يجوز أن تقع المصادرة إلا على أشياء مضبوطة، فلا تصح مصادرة بغير ضبط[4]، ويقصد بالضبط أن يكون الشيء تحت تصرف السلطات العامة بمنعه من التداول سواء ضبط

---

[1]-أنظر: محمد، (عوض)، قانون العقوبات، مرجع سابق، ص177.

[2]-أنظر: مصطفى، (مجدي هرجة)، التعليق على قانون العقوبات في ظل الفقه والقضاء، مرجع سابق، ص134.

[3]-أنظر: محمد، (عوض)، قانون العقوبات، مرجع سابق، ص578.

[4]-أنظر: جندي، (عبد الملك)، مرجع سابق، ج5، ص888.

بمعرفتها أو ضبط دون تفتيش، إذ يجوز أن يضبط الشيء الذي يقدمه إليها المتهمون أو الشهود باختيارهم[1].

ويتحصل الضبط في وضع اليد على ما يصلح دليلا أو قرينة في الجريمة لتقديمه إلى القضاء، فالمقصود منه هو التحفظ على الأشياء المادية التي قد تشكل جريمة[2].

والمصادرة كعقوبة جنائية مالية لا يقضى بها كقاعدة عامة إلا إذا كان الشيء محلها قد سبق ضبطه على ذمة الفصل في الدعوى، وقد نصت على ذلك المادة 15 من قانون العقوبات الجزائري صراحة، بأن العلة في اشتراطه هي تمكين القضاء من معاينة الشيء، للتحقق من توفر شروط المصادرة فيه من جهة، وحتى يصادف الحكم القاضي بها محلا قابلا للتنفيذ من جهة أخرى.

وقد يخطر للبعض أن المشرع الجزائري قد خرج على هذه القاعدة بنص المادة 2/166 من قانون العقوبات، حيث أجاز استبدال مصادرة العقار موضوع النصيب بالغرامة التي يجوز أن تصل إلى القيمة التقديرية لهذا العقار، فالمحل هنا مضبوط أساسا، واستبدال المصادرة بالغرامة لا يعني مصادرة لشيء غير مضبوط[3].

وقد عنيت الوثائق الدولية الأساسية بالإشارة إلى الضبط كإجراء ضروري، يكفل تيسير وضمان تنفيذ مصادرة الأموال المتحصلة من جريمة غسل الأموال، وغيرها من جرائم الاتجار غير المشروع بالمخدرات بمفهومه الواسع، فبلورت اتفاقية فيينا مفهومه ومدى لزومه كشرط أساسي من شروط التنفيذ، وتبعتها في ذلك اتفاقية باليرمو لسنة 2000م.

والأصل أن الضبط المعوّل عليه كشرط من شروط المصادرة هو الضبط العيني أو الحقيقي، بأن يكون الشيء تحت يد السلطات بالفعل، ولا يكفي مجرد الضبط الحكمي أو المعنوي أو الاعتباري، والمتمثل -فحسب- في إثبات الشيء محل المصادرة في محضر التحقيق ووصفه وتعيينه تعيينا دقيقا، فالضبط الحكمي لا يعدل بحال الضبط الحقيقي، وإذا لم يباشر الضبط فلا يسوغ

---

(1)-أنظر: مهران، (محمد عبد الملك)، مرجع سابق، ص54.

(2)-المرجع النفسه، ص55.

(3)-أنظر: محمد يوسف، (سعيد يوسف)، الجريمة الجمركية، ماجستير، جامعة قسنطينة، معهد الحقوق والعلوم الإدارية 1984، ص169.

للمحكمة -بحسب الأصل- أن تقضي بالمصادرة متى ضبط الشيء، ولو كان عدم الضبط راجع إلى فعل المتهم، بأن أخفى هذا الأخير الشيء أو أتلفه أو امتنع عن تسليمه[1].

رابعا: صدور حكم قضائي بالمصادرة:

لابد لتوقيع المصادرة العقابية من صدور حكم بها من طرف القاضي المختص بذلك، يبين من خلاله الأشياء التي تحصلت في الواقع من الجريمة أو التي استعملت فيها أو كان من شأنها أن تستعمل فيها.

فبغير حكم قضائي لا يمكن الإحاطة بهذه الأشياء وقد يدخل فيها ما لا علاقة له بالجريمة[2]، ولئن كان صدورا لحكم على قدر من الأهمية في هذه العقوبة، فإن هناك من الدول ما نصت عليه في دستورها، كما هو الحال في الدستور السوري، إذ نص في المادة 15 منه على أن: «المصادرة العامة في الأموال ممنوعة، ولا تفرض المصادرة الخاصة إلا بناءا على حكم قضائي»[3].

خامسا: مراعاة حقوق الغير الحسن النية:

الغير الحسن النية هو كل من كان أجنبيا عن الجريمة ولا دخل له فيها لا من قريب ولا من بعيد، سواء كان ذلك بوصفه فاعلا أو شريكا[4].

فإذا كان لمثل هذا الغير على الأشياء المضبوطة المتعلقة بالجريمة حق عيني كحق الملكية أو الانتفاع أو الرهن، فلا تجوز أن تخلّ المصادرة بحقه، فإذا استعار شخص من آخر سيارته ليستعملها في أمر مباح، فاستعملها في نقل المخدرات مثلا، فإنه في هذه الحالة لا يمكن مصادرة هذه السيارة، وكذلك لا يجوز الحكم بمصادرة السلاح الذي استعمل في القتل إذا كان القاتل قد سرقه أو استعاره من مالكه، وكان هذا الأخير لا يعلم بأن سيستعمله فيما هو محظور.

---

[1]-أنظر: طاهر، (مصطفى)، مرجع سابق، ص185.

[2]-Stefani (Gaston) et Autre, Droit pénal général, 16 édition, dalloz, 1997, P424.

[3]-الدستور السوري، منشور على موقع: www.gulfcutoms.com

[4]-أنظر: مصطفى، (مجدي هرجة)، التعليق على قانون العقوبات مرجع سابق، ص135.

كما أنه لا يجوز مصادرة العطية إذا كان مالكها حسن النية، وكان قد أجّرها للراشي أو أعاره إياها أو رهنها لديه، أو كانت قد سرقت منه، أما إن كانت العطية مملوكة للراشي، فإنه يتعين مصادرتها ولو كانت محملة بحق الغير، لأن ثبوت حق لشخص على مال يملكه غيره، لا ينفي ملكية الغير لهذا المال، ولا يحول دون انتقال ملكيته إذا توفر سبب من أسباب انتقالها[1].

هذا وقد نص قانون العقوبات الجزائري في المادة 2/15 منه على مصادرة الهبات والمنافع الأخرى التي استعملت لمكافئة مرتكب الجريمة دون الإخلال بحقوق الغير الحسن النية.

وتجدر الإشارة هنا إلى أن هذا الشرط خاص بهذا النوع من المصادرة فلا يتعداه إلى غيرها، وسنتطرق إلى هذا بشيء من التفصيل عند الكلام عن آثار الحكم بالمصادرة والتصرف في المضبوطات في الفصل الثالث بحول الله.

الفقرة الثانية: أغراض المصادرة العقابية

لا تختلف أغراض المصادرة كعقوبة كثيرا عن باقي العقوبات الأخرى، فهذه الأخيرة بصفة عامة تسمو إلى تحقيق نفس الأهداف، سواء في الفقه الإسلامي أو في القانون الوضعي، ولكي نقف على هذه الأغراض درجنا على الحديث عنها (أولا)، ثم في القانون الوضعي (ثانيا).

أولا: في الفقه الإسلامي:

قامت نظرية العقاب في الفقه الإسلامي على مبدأين أساسيين هما: محاربة الجريمة والاعتناء بشخص المجرم حتى يكون عنده وازع داخلي[2]، وسنجمل الكلام على هذين الغرضين ومدى اعتبارهما مقصدين من مقاصد عقوبة المصادرة في الفقه الإسلامي، وذلك على النحو الآتي:

أ-الردع والزجر: ومعنى الزجر والردع، المنع من الإجرام وذلك بحفظ مقاصد الشريعة في الخلق وتلافي المصالح، فتكاليف الشريعة ترجع إلى حفظ مقاصدها، والحفاظ عليها يكون بأمرين كما يقول الإمام الشاطبي -رحمه الله-: «أحدهما يقيم أركانها وذلك عبارة عن مراعاتها من جانب

---

[1]-أنظر: محمد، (عوض)، الجرائم المضرة بالمصالح العامة، ط، الإسكندرية، دار المطبوعات الجامعية، 1985، ص36.

[2]-أنظر: عودة، (عبد القادر)، مرجع سابق، ج1، ص611.

الوجود، والثاني ما يدرأ عنها الاختلال، وذلك مراعاتها من جانب العدم»[1].

فأهمّ ما تهدف إليه العقوبات الشرعية من أغراض هو تحقيق الردع والزجر، فهذه هي الخاصية البارزة من تشريع العقوبات التعزيرية، حيث يقول العلماء في تعريفاتهم للعقوبات جميعا أنها جاءت كلها للردع والزجر، ويكمن ذلك في منع الجاني من معاودة إجرامه، ليسلم المجتمع من شره[2].

وبتطبيق ذلك على المصادرة نجد أن مرتكب الجريمة الذي تمت مصادرة أمواله، وإن قيل أن ذلك لا يردعه عن معاودة ارتكابه مثل هذه الجرائم باعتبارها عقوبة مالية، إلا أنه لاشك من وجود شيء ما يجعله يحجم عن إعادة ارتكاب مثل فعلته الأولى، بمجرد التفكير بأن مبالغ طائلة من أمواله مثلا ستأخذ منه، هذا إضافة إلى العقوبة الأصلية، مما يجعل غيره يرتدع عنها، وفي ذلك يقول الإمام ابن القيم –رحمه الله–: «وليس مقصود الشارع مجرد الأمن من المعاودة ليس إلا، ولو أريد هذا لكان فعل صاحب الجريمة فقط، وإنما المقصود الزجر والنكال، والعقوبة على الجريمة، وأن يكون إلى كف عدوانه أقرب، وأن يعتبر به غيره، وأن يحدث له ما يذوقه الألم، وأن يذكره ذلك بعقوبة الآخرة، إلى غير ذلك من الحكم والمصالح»[3].

ب–الإصلاح والتهذيب: إن إصلاح الجاني وضع في الفقه الإسلامي المحل الأول، حتى يكون الابتعاد عن الجريمة ناشئا عن وازع ديني، وليس مبعثه الخوف من العقاب فقط، ومن هذا القبيل قول الفقهاء أن التعزير شرع للتطهير[4]، وقصد الشارع بذلك إيجاد مجتمع صالح، ونظرا لكون المصادرة من العقوبات التعزيرية، فإن الإصلاح يبقى من الأغراض التي تتوقاها، وإن كان ذلك بنسبة قليلة بالنظر لطبيعة المصادرة العينية.

جـ–أغراض إضافية: هناك أغراض أخرى تؤخذ من روح الشريعة الإسلامية، وهي أن الجريمة تؤذي إلى الشعور بالعدالة، وما العقوبة إلا إجراء يقام به انتقاما للمجتمع الذي انتهكت

---

[1]–الشاطبي، الموافقات في أصول الشريعة..، مرجع سابق، ج2، ص7.

[2]–أنظر: اللهيبي، (مطيع الله بن دخيل الله بن سليمان بن صرهيد الحربي)، العقوبات التفويضية وأهدافها في ضوء الكتاب والسنة، دط، جدة، دن، 1983، ص178.

[3]–ابن القيم، إعلام الموقعين عن رب العالمين، مرجع سابق، ج2، ص126.

[4]–أنظر: ابن عابدين، مرجع سابق، ج3، ص177.

حرمته[1]، إضافة إلى الألم وهو غرض ضمني للشعور بالمسؤولية، والرحمة بالمجتمع، وسأتطرق إليها كالآتي:

1-العدالة: العدالة قيمة من القيم الاجتماعية التي يجب أن تسود أي مجتمع من المجتمعات البشرية، مهما كانت ضآلة حضه من التقدم والمدنية، فهي تقوم على فكرة المساواة والتوازن بين المراكز القانونية لأفراد المجتمع، إلى جانب كونها قيمة اجتماعية لازمة للتنظيم البشري، وضرورة نفسية لقيام التوازن النفسي الداخلي للفرد السوي[2].

فالجريمة عدوان على العدالة، والعقوبة هي الوسيلة التي تسترد بها العدالة حرمتها في المجتمع وفي النفوس، وإذا كان وقوع الجريمة شرطا لازما لتوقيع العقوبة فإنه وحده ليس كافيا، وإنما لابد من أن يكون الجاني حرا مختارا لما فعل، وإلا كان عقابه إيذاء للعدالة نفسها[3].

فالعدالة غرض أساسي من أغراض العقوبة في الإسلام، فقد جسدها القرآن الكريم في قوله تعالى: ﴿وَإِذَا حَكَمْتُمْ بَيْنَ النَّاسِ أَنْ تَحْكُمُوا بِالْعَدْلِ﴾[4]، وقوله أيضا: ﴿وَإِنْ عَاقَبْتُمْ فَعَاقِبُوا بِمِثْلِ مَا عُوقِبْتُمْ بِهِ﴾[5].

وبالنظر إلى المصادرة نجد أن خاصية العدالة تتحقق بتطبيقها، فهي تؤدي إلى إقرار العدالة بالمجتمع بتوقيعها على مرتكبي الجرائم المناسبة لها.

2-الإيلام: الإيلام ليس غرض مقصود من العقوبة بصفة أصلية، وإنما يتحقق بتوقيعها ويؤدي جزءا من الأغراض الضمنية لها، فالعقوبة تنزل بالجاني ألما يكفر به عن إثمه ويطهر به نفسه من الذنب الذي ارتكبه، وبما أن المصادرة في الفقه الإسلامي عقوبة فهي لابد تنطوي عليه، ففيها إيلام نفسي من جراء نقص المال أو انعدامه.

---

[1]-أنظر: عامر، (عبد العزيز)، مرجع سابق، ص241.

[2]-أنظر: أبو المعاطي، (حافظ أبو الفتوح)، النظام العقابي الإسلامي، مرجع سابق، ص176. وهبة، (أحمد)، مرجع سابق، ص179.

[3]-أنظر: أبو المعاطي، (حافظ أبو الفتوح)، النظام العقابي الإسلامي، مرجع سابق، ص176.

[4]-سورة النساء، الآية 58.

[5]-سورة النحل، الآية 126.

ثانيا: أغراض المصادرة العقابية في القانون الوضعي:

أ-**الردع:** في القانون نوعان: ردع عام وردع خاص، وهما لا يخرجان عن نطاق الردع في الفقه الإسلامي، فالأول يراد به إحاطة الناس بالتهديد بالعقوبة، وإخطارهم بسوء عاقبة الإجرام، وهو بهذا المعنى يتخذ طابعا وقائيا بعد الحكم بأوامر المشرع ونواهيه قبل ارتكاب الفعل الجرمي، ليقف الفرد موقفا سلبيا ضد دوافعه الإجرامية ومنافعه المادية والمعنوية التي ينتظر تحقيقها من جريمته[1].

فخشية الناس من العقاب تؤدي إلى إحجامهم عن ارتكاب الجرائم، فالعقوبة هي الحائل الطبيعي دون أن يتحول الإجرام الكامن في النفوس إلى إجرام فعلي مجسّد على أمر الواقع، ومن هنا تحقق المصادرة هذا الغرض بإحجام العامة على ارتكابهم للجرائم.

أما الردع الخاص فهو الأثر المباشر للعقوبة عندما يحكم بها على الشخص المذنب، إذ تصيب الجاني في نفسه أو بدنه أو ماله، وبما أن المصادرة عقوبة تمس الذمة المالية للمحكوم عليه، فهي تلعب دورا كبيرا في القضاء على عناصر الخطورة الإجرامية الكامنة في شخص المجرم، حتى لا يعود إليه مرة أخرى.

وقد يعبر عن الردع الخاص في القانون بالإصلاح أو التأهيل، وهو يظهر جليا في الحكم بعقوبة المصادرة، ذلك أن الغرض منها خلق الشعور بالمسؤولية لدى المحكوم عليه فهو ذو طابع فردي يصيب مقترف الجريمة بعينه فقط.

ب-**العدالة:** تحمل العدالة في القانون نفس المعنى الذي جاءت به الشريعة الإسلامية، من حيث أنها تعني المساواة غير المطلقة في عقاب الجناة، وهذا الغرض يتحقق في المصادرة كغيرها من العقوبات الأخرى.

جـ-**الإيلام:** يقصد بالإيلام في القانون الحرمان الكلي أو الجزئي من الحقوق التي يتمتع بها مرتكب الجريمة، وهو بهذا يمثل أذا قانونيا يلحق بالجاني مقابل ما حققه من أذى للمجتمع[2].

---

[1]-أنظر: سلامة، (مأمون)، مرجع سابق، ص627.

[2]-المرجع نفسه، ص618.

وبتطبيق ذلك على عقوبة المصادرة نجد أن الشخص المحكوم عليه بهذه الأخيرة يضيق مجال نشاطه المادي في المجتمع، خاصة إذا كانت الأشياء أو الأموال المصادرة ذات قيمة كبيرة بدل الجاني جهدا كبيرا من أجل تحصيلها أو شرائها.

والإيلام الذي يكون أثرا للجريمة يجب أن يحقق تناسبا بين العقوبة في شدّتها مع درجة مسؤولية الجاني وإثمه، ويتحقق ذلك بأن تصيب العقوبة الموقّعة على الجاني حقا من حقوقه الشخصية، سواء كان من الحقوق المالية أو غير المالية[1]، والألم في عقوبة المصادرة واضح، باعتبارها انتقاص من ذمة الجاني المالية كليا أو جزئيا.

المطلب الثاني: ورود المصادرة كتدبير احترازي

نتناول في هذا المطلب النوع الثاني من أنواع المصادرة الجزائية، وهو المصادرة كتدبير احترازي، أو كما يسمّيه البعض المصادرة الوقائية، فهي لا تؤدي دور العقوبة، وإنما يقتصر دورها على الوقاية، وسنبدأ ببيان مفهومها (الفرع الأول)، ثم خصائصها (الفرع الثاني)، ثم شروطها وأغراضها (الفرع الثالث).

الفرع الأول: مفهوم المصادرة كتدبير احترازي

كما سبق وأن قلنا في المطلب الأول سنبدأ ببيان المقصود بالتدبير الاحترازي في الفقه الإسلامي والقانون الوضعي (الفقرة الأولى)، ثم نخلص إلى تعريف المصادرة الوقائية (الفقرة الثانية).

الفقرة الأولى: مفهوم التدبير الاحترازي

التدبير في اللغة معناه النظر فيما تؤول إليه عاقبة الأمور، والتدبير أن يتدبّر الرجل أمره ويدبّره بالنظر في عواقبه[2]، قال تعالى: ﴿يُدَبِّرُ الْأَمْرَ﴾[3]، أي أنه سبحانه وتعالى خلق السموات والأرض ونزل الأمور جميعا في مراتبها وعلى أحكام عواقبها[4].

---

[1]-أنظر: دلول، (الطاهر)، مرجع سابق، ص33.

[2]-أنظر: ابن منظور، مرجع سابق، ج6، مادة دبر، ص1321.

[3]-سورة الرعد، الآية 02.

[4]-أنظر: القرطبي، (محمد بن حبان بن أحمد بن أبي حاتم التميمي البستي)، الجامع لأحكام القرآن، دط، ج8، دم، دار الثقافة، دت، ص308.

بينما الاحتراز في اللغة من الحذر والتحرز، والاحتراز من الشيء التوقّي منه[1]، فينبني على ذلك أن التدبير الاحترازي في الفقه الإسلامي إجراء يهدف إلى منع الخطر، وذلك بسحب الأشياء الضارة من التداول أو بجعل المجرمين الخطرين في موقف يمتنع معه الضرر[2].

ونظرا لأن الشريعة الإسلامية تهتم بمنع الضرر والجريمة بصفة عامة، ووقاية الفرد من الوقوع فيها، فقد وضعت الكثير من التدابير الوقائية كإجراءات يتخذها المحتسب لمواجهة الخطورة المتوافرة في الأشياء التي لا يصح التعامل فيها، ومن بينها المصادرة الوقائية.

أمّا في القانون الوضعي فالتدابير الاحترازية مجموعة من الإجراءات القانونية، تواجه خطورة إجرامية كامنة في شخصية مرتكب الجريمة، وتهدف إلى حماية المجتمع عن طريق منع المجرم من العود إلى ارتكاب جريمة جديدة[3].

فهي بهذا المعنى وسيلة أساسية من وسائل المجتمع في الكفاح ضد الجريمة، ومن ذلك تأخذ التدابير معنى حق المجتمع الذي يقابله التزام من جانب من توقع عليه بالخضوع لها، وعلى هذا الأساس توقع قهرا على ذوي الخطورات الإجرامية بصرف النظر عن إرادتهم ورغبتهم.

ومن التعريف السابق يتبين لنا الفرق الأساسي بين العقوبة والتدبير الاحترازي، فالعقوبة جزاء يقابل خطيئة، فهي لا توقع إلا على شخص ارتكب فعلا غير مشروع، وتوفرت لديه الأهلية الجنائية، ولكنها تكون غير كافية لمواجهة الخطورة الكامنة في شخصيته، وفي هذا المجال يقوم التدبير الاحترازي بالدور الذي تعجز عن القيام به العقوبة.

الفقرة الثانية: تعريف المصادرة بالنظر إلى التدبير الاحترازي

المصادرة الوقائية في الفقه الإسلامي تدبير مادي يتخذه المحتسب ضد الأشياء المحرّمة أو الضارة، لذلك فإنه يجب عليه أن يبحث عن المنكرات الظاهرة لينكرها باتخاذ الإجراء الذي يؤدّي إلى حماية أمن المجتمع وصيانة نظامه من خطر تلك المنكرات وضررها[4].

---

(1)-انظر: ابن منظور، مرجع سابق، ج2، مادة حرزة، ص832.

(2)-أنظر: عساف، (محمد مطلق)، مرجع سابق، ص189.

(3)-أنظر: بكار، (حسن موسى)، سلطة القاضي الجنائي في تقدير العقوبة التدابير الاحترازية، ط1، بنغازي، الدار الجماهيرية للنشر والتوزيع والإعلان، 1425هـ، ص343.

(4)-أنظر: الماوردي، الأحكام السلطانية، مرجع سابق، ص251.

ومن أمثلتها في الفقه الإسلامي ما حرم تملكه والانتفاع به، كالميتة والدم والخنزير، فهذه الأشياء محرمة لما اشتملت عليه من ضرر وقذارة، فتجب مصادرتها من طرف المحتسب والتصرف فيها بما يراه مناسبا، وفي ذلك يقول تعالى: ﴿حُرِّمَتْ عَلَيْكُمُ الْمَيْتَةُ وَالدَّمُ وَلَحْمُ الْخِنْزِيرِ وَمَا أُهِلَّ لِغَيْرِ اللَّهِ بِهِ﴾[1].

أما في القانون الوضعي، فهي تعني نزع ملكية المال من مالكه وحلول الدولة محله في سلطانه عليه بدون مقابل[2]، وبهذا لا تختلف كثيرا عن المصادرة العقابية، وما يوجد بينهما من اختلاف فهو راجع أن المصادرة تكون تدبيرا احترازيا إذا وقعت على أشياء ضارة أو خطرة أو حرمت حيازتها إما بصفة مطلقة أو خاصة، وتكون عقابية إذا وقعت على أشياء استعملت في الجريمة أو حصلت منها، وقد نصت عليها المادة 25 من قانون العقوبات الجزائري بقولها: «يجوز أن يؤمر بمصادرة الأشياء المضبوطة كتدبير من تدابير الأمن إذا كانت صناعتها أو استعمالها، أو حملها أو حيازتها أو بيعها يعتبر جريمة..».

الفرع الثاني: خصائص المصادرة كتدبير احترازي

تتميز المصادرة الوقائية بجملة من الخصائص، تشترك في بعضها مع خصائص المصادرة العقابية، إلا أن أغلبيتها مرتبطة بها لوحدها، وسوف نتناولها على الترتيب، الخصائص المشتركة مع المصادرة العقابية (الفقرة الأولى)، ثم الخصائص المرتبطة بها (الفقرة الثانية).

الفقرة الأولى: الخصائص المشتركة مع المصادرة العقابية

تشترك المصادرة الوقائية مع المصادرة العقابية في خصيصة واحدة، وهي الشرعية، فالمصادرة الوقائية تستمد شرعيتها من النصوص المنظمة لها.

ففي الفقه الإسلامي تنظم عن طريق المحتسب المعين لذلك وفي الأحوال المنصوص عليها، أما في القانون الوضعي فلا يجوز أن يؤمر بها أيضا إلا في الحالات التي نص القانون عليها، والعمل بعكس ذلك يعتبر خرقا لشرعية أو قانونية التدابير الاحترازية بصفة عامة والمصادرة بصفة خاصة.

---

[1]-سورة المائدة، الآية 03.

[2]-أنظر: جعفر، (علي)، مرجع سابق، ص98.

الفقرة الثانية: الخصائص المرتبطة بالمصادرة كتدبير احترازي

أولا: وجوبية المصادرة:

المصادرة الوقائية في الفقه الإسلامي عمل من أعمال المحتسب، التي يقوم بها لإزالة المنكر، وقد اتفق الفقهاء على وجوب النهي عن المنكر، رغم اختلافهم في نوع هذا الواجب، أهو فرض كفاية أم فرض عين، إلا أنه يبقى واجبا في حق من عين خصيصا له.

أمّا في القانون فقد نصّت معظم التشريعات في الدول على وجوب هذا النوع من المصادرة، فقد نص القانون المصري مثلا في المادة 2/30 على ذلك بقوله: «وإذا كانت الأشياء المذكورة التي يعد صنعها أو استعمالها أو حيازتها أو عرضها للبيع جريمة في ذاته، وجب الحكم بالمصادرة في جميع الأحوال»[1].

لكن الملاحظ أن القانون الجزائري في المادة 25منه قد استعمل لفظة "يجوز" التي تدلّ على عكس الوجوب، فيكون بذلك قد خالف ما نصت عليه أغلب القوانين العربية[2] من جهة، والشريعة الإسلامية من جهة أخرى.

ثانيا: أنها تنصب على أشياء محرمة:

وذلك إما بصفة مطلقة كالمسكوكات المزوّرة، وإما بصفة خاصة، كأن يكون التحريم على شخص بعينه، وذلك كالسلاح الذي يسمح لفئة معينة حمله تبعا لمهنتها، وفي ذلك ينص قانون حماية المستهلك الجزائري في المادة 3 منه على أنه: «يجب أن تتوافر في المنتوج الذي يعرض للاستهلاك للمقاييس المعتمدة والمواصفات القانونية والتنظيمية التي تميزه، وأن يذكر مصدره وتاريخ صنعه والتاريخ الأقصى لاستهلاكه ، وكيفية استعماله والاحتياطات الواجب اتخاذها من أجل ذلك، وعمليات المراقبة التي أجريت عليه»، ثم يردف في المادة 26 منه على أنه: «إذا لم تتم المطابقة لهذه الأوصاف بأن كانت مغشوشة، فإنه يجوز الحكم بمصادرة المنتوج»[3].

---

[1]-أنظر: مصطفى، (مجدي هرجة)، التعليق عن قانون العقوبات.. ص136.

[2]-وفي ذلك ينص القانون اللبناني في المادة 98 منه على: « يصادر من الأشياء ما كان صنعه أو اقتناؤه أو بيعه أو استعماله غير مشروع». أنظر: عبد الستار، (فوزية)، مبادئ علم الإجرام وعلم العقاب، ط5، بيروت-لبنان، دار النهضة العربية، (1405هـ-1985م)، ص264.

[3]-أنظر: الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، قانون 02/89، مؤرخ في 1رجب 1409هـالموافق لـ7 فبراير 1989، المتعلق بالقواعد العامة لحماية المستهلك، ع6، 1989.

وهذا يعتبر من قبيل المصادرة الوقائية في القانون، أما في الفقه الإسلامي فقد تجسد ذلك في مجال السوق ، وقد عين عمر بن الخطاب ﷺ محتسبين يراقبون الغش والتدليس في السلع.

ثالثا: لا يشترط أن يُحكم على المتهم بعقوبة أصلية:

في كل الأحوال يجب الحكم بالمصادرة الوقائية، سواء قضت المحكمة بإدانة المتهم أو قضت ببراءته لأي سبب من الأسباب، كتخلف القصد لديه أو عدم ثبوت الواقعة في جانبه، أو امتناع عقابه أو انعدام مسئوليته، ويتعين الحكم بالمصادرة كذلك حتى وإن قضت المحكمة بانقضاء الدعوى الجنائية للتقادم أو لوفاة المتهم أو لصدور عفو عام، وعلّة ذلك واضحة جدا، وهي دفع الضرر أو الخطر الذي ينجم مباشرة عن رد الشيء لمن لا حق له في استرداده، إذ يؤدي فعل ذلك إلى إعانة الغير على ارتكاب جرائم أخرى، والقاعدة أن الضرر يزال، فلا يصح أن يعان عليه[1].

رابعا: لزوم الضبط:

يشترط أن يكون الشيء المصادر مضبوطا، وهذا الشرط مشترك بين المصادرة العقابية والمصادرة الوقائية، لكن محل الضبط بهذه الأخيرة يجب أن يكون محظورا.

وليس من اللازم لصحة المصادرة أن يجتمع الحظر على كل الأشياء بل تصحّ ولو كان بعضها محظورا والبعض الآخر مباحا، وفي هذه الحالة لا يصادر الشيء المباح إلا إذا خيف أن يترتب على ردّه وقوع فعل من الأفعال المحظورة، فخلط الماء باللبن مثلا أو الزيت بالسمن، لا جريمة فيه إذا وقع بقصد الاستعمال المباشر، أما إذا وقع بقصد البيع فإنه يكون غشا معاقبا عليه في القانون، وحيازة المريض المخدر بقصد الاستعمال بناءا على ترخيص من طبيب لا جريمة فيه، أما بيعه إياه فجريمة يعاقب عليها في القانون، فإذا ضبطت ورفعت الدعوى إلى القضاء، فإن الحكم بمصادرته لا يجب ولا يمتنع بإطلاق، بل يختلف الأمر تبعا لاختلاف الحال، ويكفي لوجوب المصادرة أن يضفي القانون على تلك الأفعال وصف الجريمة، فلا أهمية بعد ذلك لنوعها، فيستوي أن يكون جناية أو جنحة أو مخالفة، ذلك أن القانون لم يشترط إلا أن يكون الفعل "جريمة في حد ذاته"[2].

---

[1]-أنظر: الهراوي، (عبد السميع)، مرجع سابق، ص57.

[2]-انظر: محمد، (عوض)، قانون العقوبات، مرجع سابق، ص591.

ولما كان الأمر يتعلق بجريمة محتملة فلا محل للبحث في مدى لزوم توافر الركن المعنوي ما دام الفرض أنها لم تقع بعد[1].

وليس من اللازم أن تكون الأفعال المذكورة عند اتصالها بالشيء المضبوط محظورة على الكافة، إذ يندر في الواقع القانوني وجود شيء على هذه الشاكلة، وإنما الغالب أن يقتصر الحظر على البعض دون البعض الآخر[2]، وهذا ملحوظ في المواد المخدرة والأسلحة والمتفجرات، والأغذية المغشوشة أيضا، فهذه الأشياء تباح حيازتها واستعمالها والتعامل فيها بشروط معينة لبعض الناس دون البعض.

فإذا وقع الضبط على شيء من ذلك لم تجز مصادرته إذا كان خاصا بمن أقرّ له القانون بحق ملكية عليه، أو بمباشرة فعل من الأفعال المذكورة عليه، فإذا كان المضبوط مخدرا، وتبين أنه سرق من صيدلي مصرح له ببيعه، أو سلاحا تبين أنه مسروق ممن رخص له بحمله امتنعت مصادرته ووجب ردّه إلى صاحبه.

خامسا: عدم لزوم صدور حكم إدانة ضد المتهم:

وهذه الخصيصة تترتب على طبيعة المصادرة الوقائية، إذ يجب أو يجوز توقيعها رغم عدم صدور حكم بالإدانة، فليس من شروطها نشوء المسؤولية واستحقاق العقاب[3]، وكما بيّنا من قبل أن المصادرة الوقائية من باب النهي عن المنكر في الفقه الإسلامي، فالمحتسب تبعا لذلك يقوم بمصادرة الأشياء الضارة أو المحرّمة أثناء قيامه بعمله دون حاجة إلى رفع دعوى إلى القضاء، وانتظار صدور حكم منه يؤكد ضرر الشيء المصادر أو ينفي عنه ذلك.

أما في القوانين الوضعية، فلا يحول دون المصادرة صدور حكم بعدم مسؤولية من ضبط له الشيء الممنوع لانتفاء أحد أركان الجريمة في حقّه كالقصد الجنائي مثلا، فيمكن إنزال المصادرة الوقائية بمجرد ثبوت الركن المادي دون نسبته إلى فاعل معين بذاته، والحكمة من ذلك أنه إذا كان وجود هذه الأشياء يعدّ جريمة، فيجب إعدامها حتى تعدم معها هذه الأخيرة[4].

---

(1)-أنظر: محمد، (عوض)، قانون العقوبات، ص591.

(2)-المرجع نفسه، ص592.

(3)-أنظر: عامر، (عبد العزيز)، مرجع سابق، ص341.

(4)-أنظر: جندي، (عبد الملك)، مرجع سابق، ج5، ص192، وبكار، (حاتم موسى)، مرجع سابق، ص376.

سادسا: عدم مراعاة حقوق الغير الحسن النية:

جمهور القانونيين في مصر على أن هذا القيد –مراعاة حقوق الغير– لا محل له، وسندهم في ذلك المادة 2/30 من قانون العقوبات المصرية، فهي توجب الحكم بمصادرة الأشياء المضبوطة في جميع الأحوال، ولو لم تكن تلك الأشياء ملكا للمتهم، وقد استنتج من عبارة النص–بمفهوم المخالفة– أن القضاء بالمصادرة واجب ولو كانت الأشياء المذكورة مملوكة للغير، وسواء كان هذا الأخير حسن النية أو سيئها، بينما يرى البعض الآخر أن هذا المذهب غير سديد، ووجه الخطأ أنه يتأول النص فيحمله ما لم يقصد إليه المشرع، فكل ما صرح به النص هو مصادرة الشيء المضبوط ولو لم يكن ملكا للمتهم، والمعنى في ذلك أن المصادرة تجب سواء كان الشيء غير مملوك لأحد كالمواد المخدرة، أو كان مملوكا للغير، ولا يقتضي النص بمفهوم المخالفة شيئا فوق ذلك، فهو لا يدل بذاته على استواء حسن النية وسيئها إذا كان الغير مالكا، وإنما المرجع في ذلك هو القواعد العامة للمصادرة، وهي توجب التفرقة بينهما، فإذا كان منع الشيء أو استعماله أو حيازته أو بيعه أو عرضه للبيع لا يعد جريمة بالنسبة لمالكه، فلا يصح القضاء بمصادرته إذا كان المالك حسن النية، أما إذا كان سيئها فالمصادرة لا تمتنع وإنما تجب[1].

وهذا الرأي هو المستفاد من نص المادة 25 من قانون العقوبات الجزائري، التي تقول في الأخير: «ومع ذلك يجوز الأمر بردّها إلى الغير حسن النية».

وينبني على ما تقدم أنه إذا ثارت منازعة في ملكية الشيء المضبوط، وكان المنازع غير ضارع في الجريمة، وأثبتت المحكمة فضلا عن ذلك حسن نيته، فعلى هذه المحكمة أن تحسم هذه المنازعة بالفصل في موضوع الملكية، ولا يصح لها تجاهل المنازعة والقضاء بالمصادرة، لأن في ذلك افتئاتا على حق حسن النية، وإيرادا للمصادرة على ما لا يصح أن ترد عليه[2].

الفرع الثالث: أغراض المصادرة كتدبير احترازي

إن الهدف الأساسي للمصادرة كتدبير احترازي هو هدف وقائي بالدرجة الأولى، إذ أن غرضها هو مواجهة الخطورة الإجرامية الكامنة في المجرم بغية القضاء عليها، فتؤدي بذلك المصادرة الوقائية من هذه الوجهة جانبا من الدور الذي تؤديه العقوبة في المحكوم عليه بها، وأعني

---

[1]–أنظر: محمد، (عوض)، قانون العقوبات، مرجع سابق، ص594.

[2]–أنظر: الشاذلي، (فتوح)، علم العقاب، دط، الإسكندرية، دن، 1993، ص160.

بذلك أن الردع الذي سبق وأن بيّنا معناه أثناء تناولنا لأغراض المصادرة العقابية غرض مشترك بين هذه الأخيرة بالمصادرة كتدبير احترازي، فكلاهما يهدف إلى مكافحة الإجرام عن طريق الردع بنوعيه، عاما كان أو خاصا، باعتبارنا بصدد مصادرة عينية مقرّرة للنظام العام، ولسنا بصدد أي تدبير شخصي تقتصر أثاره على إزالة الخطورة الشخصية للمجرم.

فبالنسبة لما نحن فيه نلاحظ أن الخطورة الإجرامية وإزالتها قد تتطلب تجريد المجرم من الوسائل المادية التي تمكنه من ارتكاب جرائم أخرى والإضرار بالمجتمع، فيتخذ بذلك هذا التدبير صورة مصادرة الأدوات التي من شأنها أن تستعمل في ارتكاب واقتراف الجرائم، أو الأشياء الخطرة في ذاتها كالمواد الغذائية المغشوشة، فنكون بذلك قد عملنا بما يسمى في الفقه الإسلامي بدرء المفاسد وجلب المصالح.

فالمصادرة الوقائية تستهدف جلب المصالح ودرء المفاسد، والمصلحة في اصطلاح علماء الشريعة الإسلامية هي المنفعة التي قصدها الشارع الحكيم لعباده، من حفظ دينهم ونفوسهم وعقولهم ونسلهم وأموالهم[1]، فلو ترك حائز الأشياء المحرمة لحاله مثلا كالمأكولات المسمومة لا نجر على ذلك سلسلة من الجرائم الأخرى المضرة للمجتمع.

فالمصادرة الوقائية إذا تدبير احترازي بالغ الأهمية، بالنظر إلى ما تهدف إليه من جلب المصلحة ودرء المفسدة، فبإلغائها تترتب مفاسد كثيرة وعامة، وبالقيام بها وتطبيقها على من يستحقها تتمحي هذه المفاسد وتنتشر الفضيلة والأمان في المجتمع.

---

[1]-أنظر: الشاطبي، الموافقات، مرجع سابق، ج2، ص66. والبوطي، (محمد سعيد رمضان)، ضوابط المصلحة، مرجع سابق، ص27.

المبحث الثاني: نطاق المصادرة الجزائية

عرفنا من قبل أنواع المصادرة الجزائية العقابية منها أو الوقائية، ونأتي في هذا المبحث إلى بيان النطاق الجنائي الذي تدور في مجاله هذه المصادرة، وذلك من خلال المحل الذي ترد عليه بأشكاله المختلفة أولا، ثم من خلال صور عديدة في صيغة أفعال مجرمة قانونا استفحلت جذورها في المجتمعات الحديثة، وأصبحت من أكثر الجرائم التي تضبط ويحاكم المتهمون بها في المحاكم في معظم دول العالم.

لذلك فسوف نتطرق إلى محل المصادرة الجزائية بشيء من التفصيل في الفقه الإسلامي والقانون الوضعي (المطلب الأول)، ثم نطاق هذه المصادرة من حيث أنواع الجرائم في الفقه الإسلامي والقانون الوضعي أيضا (المطلب الثاني).

المطلب الأول: نطاق المصادرة الجزائية من حيث المحل

يعتبر محل المصادرة الجزائية من أهم العناصر التي تحدّد نطاق هذه الأخيرة، خاصة بعد الخلاف الذي ثار حوله في القانون الوضعي، والذي جعل الفقه القانوني ينقسم بصدده إلى قسمين رئيسيين، لذلك وفي ضوء هذه الحقيقة سوف نتطرق إلى هذا العنصر دراسة وتفصيلا، فنبدأ به في الفقه الإسلامي (الفرع الأول)، ثم في القانون الوضعي (الفرع الثاني).

الفرع الأول: محل المصادرة الجزائية في الفقه الإسلامي

يتسع محل المصادرة في الفقه الإسلامي لكل من العقارات والمنقولات التي تتصف بالصفات السالف ذكرها، كأن تكون متحصلة من الجريمة أو استعملت فيها أو كان من شأنها أن تستعمل فيها، أو كانت حيازتها جريمة في حدّ ذاتها، شريطة أن تكون مضبوطة سواء كان الضبط بمعناه الحقيقي أو الحكمي، وسنبين ذلك مرفوقا بأمثلة حية في الفقه الإسلامي، بدءا بالعقارات (الفقرة الأولى) ثم المنقولات (الفقرة الثانية).

الفقرة الأولى: مصادرة العقارات

تجسدت مصادرة العقارات في الفقه الإسلامي في عدة وقائع منها:

أولا: تحريق عمر بن الخطاب ﷺ قصر سعد بن أبي وقاص الذي بناه واحتجب فيه عن الناس، إذ أرسل إليه محمد بن مسلمة[1]، وأمره أن يحرقه عليه، ففعل الرسول ذلك[2].

فمحل المصادرة هنا عقارا وهو القصر، وبما أن المعصية قامت في هذا الأخير فقد كان مصيره الحرق أو التحريق، ذلك أن سعد بن أبي وقاص ﷺ أراد مخالفة ما كان الأمر عليه، والاحتجاب عن الناس، فأراد عمر بن الخطاب ﷺ أن يبن له وجه الخطأ في ذلك، وأنه يجب على الإمام أن يتصدى لحوائج الناس وأن يقضي بينهم ويحل منازعاتهم.

ثانيا: أمر عمر بن الخطاب ﷺ بتحريق حانوت لرويشد الثقافي، وقال له: «إنما أنت فويسق لا رويشد»، وكذلك أمر أمير المؤمنين علي بن أبي طالب كرم الله وجهه بتحريق قرية كان يباع فيها الخمر[3]، باعتبار أن مكان البيع يقع موقع أوعية بيع الخمر.

ثالثا: ومثله أيضا هدمه ﷺ لمسجد الضرار، عندما أبلغه الوحي سبب إقامة هذا المسجد، وأنه أسس لمقاصد سيئة، قال تعالى: ﴿وَالَّذِينَ اتَّخَذُوا مَسْجِدًا ضِرَارًا وَكُفْرًا وَتَفْرِيقًا بَيْنَ الْمُؤْمِنِينَ وَإِرْصَادًا لِمَنْ حَارَبَ اللَّهَ وَرَسُولَهُ مِنْ قَبْلُ وَلَيَحْلِفُنَّ إِنْ أَرَدْنَا إِلَّا الْحُسْنَى وَاللَّهُ يَشْهَدُ إِنَّهُمْ لَكَاذِبُونَ لَا تَقُمْ فِيهِ أَبَدًا﴾[4].

فالمقصد الذي أسس من أجله المسجد هو ما قد موهت إليه الآيات الكريمة، وهو الإضرار بالمسجد الآخر، وأن إقامته كانت بقصد تفريق كلمة المسلمين، وإيواء من كان يرصد الحرب لله ولرسوله من قبل، قال القرطبي -رحمه الله-: «إذا كان المسجد الذي يتخذ للعبادة وحض الشارع

---

(1)-هو محمد بن مسلمة بن خالد بن عديل بن حارث الأنصاري الأوسي المدني، ولد قبل البعثة بـ 22 سنة، من فضلاء الصحابة، شهد بدرا والمشاهد كلها، استخلفه الرسول ﷺ في بعض غزواته، وكان ممن اعتزل الفتنة، أنظر: ابن حجر العسقلاني، الإصابة في تمييز الصحابة، مرجع سابق ،ج9، ص131-132، وابن عبد البر، مرجع سابق، ج10، ص45.

(2)-أنظر: ابن تيمية، الحسبة، مرجع سابق، ص64، وابن القيم، الطرق الحكمية، مرجع سابق ،ص267.

(3)-القرية المعنية هنا هي: قرية زرارة، وهي محلة للكوفة سميت باسم زرارة ابن يزيد بن عمرو من بني بكار، لأنها كانت في الأول منزلا له، فقام علي بن أبي طالب لما سمع بأمرها يمشي حتى أتاها وقال: «علي بالنيران أضرموها فيها، فإن الخبيث يأكل بعضه بعضا»، أنظر: ابن سلام، (أبو عبيد القاسم)، الأموال، تحقيق محمد عمارة، ط1، بيروت، دار الشرق، (1409هـ-1989م)، ص178.

(4)-سورة التوبة، الآيتان: 107-108.

على بنائه يهدم وينزع إذا كان فيه ضرر بغيره، فما ظنك بما سواه، بل هو أحرى أن يهدم ويزال»[1].

فهذا لاشك يدلّ دلالة واضحة على مشروعية هذا النوع من العقوبات على من قام بمثل هذه الأفعال، وفي هذا إهدار لماله، فتصادر أشياؤه التي لها علاقة بالمعصية أو المنكر حسب ما يكون فيه الصلاح، سواء كان ذلك تحريقا أو تغييرا أو تمليكا.

الفقرة الثانية: مصادرة المنقولات

مصادرة المنقولات في سنة رسول الله ﷺ وصحابته -رضوان الله عليهم- كثيرة جدا، لذلك سوف نكتفي بذكر البعض منها من أجل الإيفاء بالغرض المطلوب:

-قطع نخيل اليهود إغاضة لهم[2].

-تحريق عمر رضي الله عنه كتب الأوائل[3].

-التخلص من الخمر المعروضة في الأسواق، فقد روي عن عبد الله بن عمر بن الخطاب -رضي الله عنهما- أنه قال: «أمرني النبي ﷺ أن آتيه بمدية، وهي الشفرة، فآتيته بها، فأرسل بها فأرهفت، فأعطانيها، وقال: أغد بها عليّ، ففعلت فخرج بأصحابه إلى أسواق المدينة، وفيها زقاق الخمر قد جلبت من الشام، فأخذ المدية فشقّ ما كان من تلك الزقاق بحضرته، ثم أعطانيها، وقال لأصحابه الذين كانوا معه أن يمضوا معي وأن يعاونوني، فأمرني أن آتي الأسواق كلّها، فلا أجد زقًا فيه خمرا إلا شققته»[4].

-إتلاف الكتب المخالفة للسنة، وقد حرّق الصحابة -رضوان الله عليهم- جميع المصاحف المخالفة لمصحف عثمان بن عفان، لما خافوا على الأمة من الاختلاف.

فلا يحلّ للمحتسب أن يترك كل ما نهى الشرع عن بيعه أو شرائه أن يباع في أسواق المسلمين، كآلات الملاهي من عود وبوق وطنبور ودف، وإن كان يجوز ضرب بعضها في

---

[1]-القرطبي، مرجع سابق، ج8، ص255.

[2]-أنظر: ابن القيم، الطرق الحكمية، مرجع سابق، ص267.

[3]-أنظر: ابن تيمية، الحسبة، مرجع سابق، ص61.

[4]-أخرجه أحمد في مسنده، كتاب مسند عبد الله بن عمر، رقم 6165، ج9، ص23.

الأعراس، لكن بيعه وكراءه منهي عنه، وكذا الأواني التي لا تصلح إلا للخمر والنبيذ[1].

روي أنه كُتب إلى عبد الله بن طالب بعض قضاته: «رفع إليّ في أمر قدور من نحاس تعمل عندهم لا تصلح لغير النبيذ، وقالوا: إذا أردت قطع النبيذ والتضييق على أهله فاقطع هذه القدور، فأمرت بها فجمعت من عند أهلها وصيرتها في موضع ثقة، وأوقفتها»، فكتب إليه بخط يده: «إذا لم تكن فيها منفعة إلا للخمر ولا تكسب لغيره، فخيّر أمرها واكسرها وصيرها نحاسا»[2].

فمصادرة أواني الخمر في هذه الأمثلة كان مآلها، إما الإتلاف أو التغيير، فالإتلاف بالكسر والتغيير لتحويلها إلى نحاس يستعمل فيما بعد في أشياء يباح استعماله فيها.

الفرع الثاني: محل المصادرة الجزائية في القانون

تنصب المصادرة وفقا للأحكام العامة في القانون الوضعي، إما على الشيء ذاته (الفقرة الأولى) أو على قيمة هذا الشيء (الفقرة الثانية)، أو على عينة منه (الفقرة الثالثة).

الفقرة الأولى: مصادرة الشيء ذاته

الأصل أن تشمل المصادرة الأشياء التي استخدمت أو ساعدت في ارتكاب جريمة ما، والأشياء الناتجة عنها[3]، أو التي كانت حيازتها أو بيعها أو عرضها للبيع جريمة في ذاته، لكن الإشكال الذي وقع فيه فقهاء القانون هو أنه ما المراد بكلمة "الأشياء" التي وردت في نصوص القوانين التي تحكم المصادرة، فالأشياء قسمين عقارات ومنقولات، ولا خلاف بينهم في ورود المصادرة على المنقولات[4].

---

(1)-أنظر: ابن القيم، الطرق الحكمية، مرجع سابق، ص276.

(2)-المجيلدي، (أحمد سعيد)، التيسير في أحكام التسعير، تحقيق موسى لقبال، ط2، الجزائر، الشركة الوطنية للنشر والتوزيع، 1981، ص64-65.

(3)-وهذا ما قضت به المحكمة العليا بشأن مصادرة الأشياء المحجوزة محل الغش، والمجوهرات والعملة الصعبة بوصفها مما استخدم أو استعمل في جريمة التهذيب الجمركي، أنظر: نقض جزائري، 1990/06/05، ملف رقم 620، للمجلة القضائية، سنة 1991، ع3، ص208.

(4)-أنظر: محمد، (عوض)، قانون العقوبات، مرجع سابق، ص578.

بينما العقارات ففي جواز مصادرتها خلاف، حيث ذهب بعض الفقهاء إلى اعتبارها محـــلا ملائما توقع عليه المصادرة، وذهب البعض الآخر إلى قصر هذا المحـــل علـــى المنقـــولات فقـــط مستندين في ذلك إلى عدة أسانيد منها:

-أن المشرع قد اشترط ضبط الأشياء المحكوم بمصادرتها قبل الحكم بذلك، وهو ما عـــبّرت عنه المادة 25 من قانون العقوبات الجزائري "الأشياء المضبوطة"، وهو نفـــس المصطلـــح الـــذي استعمله المشرع المصري في المدة 30 منه، وأن تفسير ذلك يقصر المصادرة على الأشـــياء التـــي يقدمها رجال الضبطية القضائية، إذ ليس من المفيد أن تحكم المحكمة فيما يختص بأشياء لـــم تقـــدّم إليها، وأنه في اشتراط ضبط الشيء المحكوم بمصادرته ما يستلزم أن يكون منقولا، إذ مـــن غـــير المقصود ضبط العقار[1].

-أن المشرع الجنائي، وإن كان قد أجاز المصادرة إلا أنه حدّد على سبيل الحصر الأشـــياء المضبوطة التي يمكن أن تصادر، وهي تلك التي تحصلت من الجريمة أو التي استعملت فيهـــا

أو كان من شأنها أن تستعمل فيها في المصادرة العقابية، أو الأشـــياء المحرمـــة فـــي المصـــادرة الوقائية.

-أن للملكية حرمة لا ينبغي المساس بها إلا بحق، وأنّ لدى الدولـــة مـــن وســـائل الزجـــر والعقاب ما يغنيها عن الالتجاء إلى مصادرة مال بعينه، قد يكون موجودا لدى مرتكب الجريمة وقـــد لا يكون، الأمر الذي حدا ببعض الدول إلى قصرها على الأشياء المحظور التعامل فيها[2].

بينما استند الفريق الآخر الذي قال بجواز مصادرة العقار إلى عدة حجج أيضا، رادّين بذلـــك على أسانيد الفريق الأول منها:

-لا يوجد في القانون بصفة عامة ولا في الدستور ما يمنع من مصادرة العقـــارات، ولكـــن العكس هو الصحيح، فالدستور يمنع استخدام الملكية العامة في الأغراض التي تتعارض مع الخـــير العام للشعب، وقد مثّلوا لذلك بمصادرة الأرض الزراعية المزروعة بالنباتات المخدرة، فمحل هـــذه الجريمة -المخدرات- قطعة أرض زراعية أو عدة قطع محدودة بذواتها، فهذا النوع من المصـــادرة

---

[1]-أنظر: عبد الفهيم، (منير)، مرجع سابق، ص116.

[2]-أنظر: فرج، (سامي أسعد)، مصادرة الأرض الزراعية بين الدستورية وعدم المشروعية، مجلة الأمـــن العـــام، ع24، السنة24، 1981، ص67.

ليس جديدا، فقد كان المشرع في مصر ينظم فرض الحراسة على أموال الشخص كلها أو بعضها لدرء خطره عن المجتمع، إذا قامت دلائل جدّية على أن تضخم أمواله قد تمّ بالذات أو بواسطة الغير بسبب من الأسباب الآتية:

- استغلال المنصب أو الوظيفة أو الصفة النيابية أو الصفة الشعبية أو النفوذ.
- استخدام الغش أو التواطؤ أو الرشوة في تنفيذ عقود المقاولات أو التوريدات أو الأشغال العامة، أو أي عقد مع الحكومة أو الهيئات أو المؤسسات العامة أو الوحدات التابعة لها، أو أي من الأشخاص الاعتبارية العامة.
- تهريب المخدرات أو الاتجار فيها.
- الاتجار في الممنوعات أو السوق السوداء أو التلاعب بقوت الشعب أو الأدوية.

ولا خوف في ذلك على حقوق الغير حسن النية، لأن مصادرة الأرض الزراعية مقيدة بمراعاة حقوق الغير ذي النية الحسنة، شأنها في ذلك شأن الأدوات ووسائل النقل المضبوطة التي تكون لها صلة بارتكاب جرائم المخدرات[1].

وبالنسبة لما أثير حول اشتراط ضبط الشيء المصادر، وأن هذا الشرط غير متحقق في العقارات، فالقول بذلك غير صحيح، لأن الضبط بالنسبة إلى هذه الأخيرة يكون عن طريق وضع الأختام وتعيين الحراس، وعلى ذلك نصت المادة 64من قانون الإجراءات الجزائية الجزائري بقولها: «لمأموري الضبط القضائي أن يضع الأختام على الأماكن التي بها أثار أو أشياء تفيد في كشف الحقيقة، ولهم أن يقيم حراس عليها». فيتصور إذا ضبط العقار بوضعه تحت الحراسة أو الحجز عليه، وأن تفسير كلمة "الأشياء"، الذي استعمله الشارع يتسع للمنقولات والعقارات على السواء، وأنه إذا كانت الهدية التي تلقاها المرتشين عقارا جازت مصادرته[2].

-القول بأن لدى الدولة من وسائل العقاب والزجر ما يغنيها عن الالتجاء إلى مصادرة مال بعينه مردود، بأن هناك خطرا يهدد البلاد وصحة أبنائها، وذلك من زحف نباتات القنب والخشخاش على أراضيها، وهذا الخطر يتطلب مواجهته بالحزم، وإشعار مالك الأرض الزراعية بخطر فقدان أرضه، وهي تمثل بالنسبة له قيمة كبيرة، فلا يسلمها لمن يزرعها بالأفيون والخشخاش[3].

---

[1]-فرج، (سامي أسعد)، مرجع سابق، ص68.

[2]-أنظر: عبد الفهيم، (منير)، مرجع سابق، ص116.

[3]-أنظر: فرج، (سامي أسعد)، مرجع سابق، ص68.

وبعد عرض أقوال هؤلاء الفقهاء حول مدى صلاحية العقار كمحل للمصـــادرة الجزائيـــة، نخلص في الأخير إلى أن الحقيقة هي أن كلا الرأيين صحيح في شق منـــه[1]، وإنمـــا العيـــب فـــي الإطلاق، ومع ذلك فالرأي الثاني أدنى إلى الصحة من حيث أساسه.

والصواب أنه إذا كان الأمر متعلقا بشيء تحصل من الجريمة صحت مصادرته سواء كـــان منقولا أو عقارا، أما إذا تعلق الأمر بأداة الجريمة، فلا يجوز الحكم بالمصادرة إلا إذا كـــانت هـــذه الأداة منقولا[2].

ومما يؤخذ على الرأي الأول أنه يستند إلى حجة غير حاسمة، فهو يجعل للضبـــط مفـــهوما خاصا، يخالف مفهومه القانوني، إذ يتصور أن ضبط الشيء يقتضي نقلـــه، وهـــذا التصـــور غـــير صحيح، لأن الضبط قانونا هو وضع اليد على شيء ماديا يتصل بجريمة وقعت ســـواء كـــان هـــذا الشيء منقولا أو عقارا، ويتمّ الضبط في كل حالة بما يتفق وطبيعة الشيء المضبوط، وضبط العقـــار إنما يكون بوضع الأختام أو بتعيين الحراس كما سبق القول.

ولذلك فإنه يتعين حمل كلمة "الأشياء" الواردة في المادة 25 من قانون العقوبات الجزائـــري، والمادة1/30 من قانون العقوبات المصري على عمومها لتشمل كل من المنقول والعقار.

وقد عضدت اتفاقية فيينا لمكافحة الاتجار غير المشروع في المخدرات هذا الـــرأي، وذلـــك عند تعريفها للمصادرة بقولها أنها التجريد النهائي من الممتلكات بموجب أمر صادر عن محكمـــة أو سلطة مختصة، وكانت قبل ذلك قد حدّدت القصد من تعبير الممتلكات بقولها: «هي الموجـــودات أي كان نوعها، سواء كانت ماديّة أو غير ماديّة، منقولة أو غير منقولة، ملموســـة أو غـــير ملموســـة، والمستندات أو الصكوك القانونية التي تثبت ملكية تلك الموجودات أو وجود مصلحة فيها»[3].

فالحقيقة إذا أن تحمل كلمة الأشياء أو الممتلكات على أصلها، فتصادر المنقولات كـــالأوراق التي تشكل بما تتضمنه من تصاريح أو كتابات جريمة في حد ذاتها كنشر مقال قدح وذم بالســـلطات أو بأحد الناس، أو فيه أخبار كاذبة نشرت عن سوء نية، أو أوراق تشير لخطط للقيام بمؤامرة ضـــد أمن الدولة، وإن لم يباشر تنفيذها، أو الأوراق التي تعتبر إثباتا للجريمة، كتنظيم عقد تجاري للقيـــام

---

[1]-أنظر: محمد، (عوض)، قانون العقوبات، مرجع سابق، ص578.

[2]-المرجع نفسه، ص579.

[3]-أنظر: المادة 02 من الاتفاقية البند (ز).

بصلات تجارية مع بلاد العدو، أو الكتابات التي من شأنها إثارة الشعب أو الإخلال بالسلام العام، أو إرسال كتاب تهديد أو تنظيم مستندات مزورة، كما تصادر العقارات المختلفة كالمنازل المخصصة للدعارة الممنوعة ولاجتذاب الفتيات وحظهن على الفجور[1].

هذا إضافة إلى ما نصت عليه المادة 30 من قانون الجمارك الجزائري التي تجيز مصادرة الحيوانات المحجوزة الحية التي ألقت القبض عليها مصلحة الجمارك كمحل للتهريب، والتي كان من شأنها أن تستعمل في هذا الأخير.

الفقرة الثانية: مصادرة قيمة الشيء

المصادرة جزاء عيني لا يرد إلا على الأشياء التي يتم ضبطها، فإذا تعذر الضبط أو استحال فلا سبيل إلى القضاء بها، وإذا امتنع القضاء بها لم يجز إلزام الجاني بقيمة ما لم يضبط، ولو كان عدم الضبط راجع إلى فعله، وهذا هو الأصل، لكنه غير مطلق، إذ يصح الخروج عليه في بعض الأحوال بصريح النص القانوني، ومثاله ما ورد في قانون الجمارك الجزائري، حيث أجاز أن تصدر المحكمة بناءا على طلب من إدارة الجمارك الحكم بدفع مبلغ يعادل قيمة الأشياء القابلة للمصادرة ليحل محلها، وذلك في المادة 336 منه، وتحديد قيمة هذه الأشياء يكون بموجب النصوص القانونية، كما أنه يمكن أن يكون أكثر من قيمتها في حالة ثبوت وجود عروض واقتراحات بالشراء (المادة 338) [2].

ومن هذا القبيل أيضا ما نصّت عليه اتفاقية باليرمو لسنة 2000، لمكافحة الاتجار غير المشروع في المخدرات والمؤثرات العقلية في الفقرتين الثانية والثالثة من المادة 12بقولها: «إذا

---

[1]-أنظر: النقيب، (عاطف)، أصول المحاكمات الجزائية، دراسة مقارنة، ط1، بيروت-باريس، منشورات عويدات، 1986، ص352.

[2]-وربما كان ذلك من المشرع الجزائري تبعا لاعتباره المصادرة في المجال الجمركي عبارة عن تعويضات مدنية، حيث نص في المادة 259 منه على أنه: «تشكل الغرامات الجمركية التي فرضتها أحكام هذا القانون تعويضات مدنية»، فالمصادرات تكون للوهلة الأولى في نظر المشرع الجزائري تعويضا مدنيا، وبدا نقول أن المشرع الجزائري قد جانبه الصواب في تعبيره هذا، فالمصادرات الجمركية واردة على بضائع مغشوشة ومحظورة أحيانا، وهي إذ تصادر تؤول نهائيا إلى الدولة، وليس البضائع فحسب، وإنما الوسائل المستعملة لنقلها أيضا، فأين صفة التعويض المدني لهذه المصادرة؟ وكيف توصل المشرع الجزائري إلى إطلاق هذه الصفة عليها؟، أنظر: محمد يوسف، (سعيد يوسف)، مرجع سابق، 171-172.

حوّلت عائدات الجرائم أو بدّلت جزئيا أو كليا إلى ممتلكات أخرى، أخضعت تلك الممتلكات بدلا من العائدات للتدابير المشار إليها في هذه المادة-المصادرة والضبط-، وإذا اختلطت عائدات الجرائم بممتلكات أكتسبت من مصادر مشروعة، وجب إخضاع تلك الممتلكات للمصادرة في حدود القيمة المقدرة للعائدات المختلطة، دون مساس بأي صلاحيات تتعلق بتجميدها أو ضبطها».

فالقانون إذا يسمح بتحوير محل المصادرة وتطبيق فكرة "الحلول العيني"، كما يجيز أن تقع المصادرة على قيمة الأشياء السابقة، إذا كانت هذه الأشياء لم يتم ضبطها، أو لم تقدم بذاتها إلى السلطات المختصة، وهو ما يصطلح على تسميته في القانون بـ: "غرامة المصادرة".

ويشترط لصحة القضاء بقيمة المصادرة هذه عدة شروط:

أولا: وجود نص قانوني يقررها:

وهذا الشرط يمليه مبدأ الشرعية، إذ لا يجوز للقاضي أن يعدو العقوبة المقررة للجريمة إلى عقوبة غيرها بدعوى استحالة توقيعها، وإلا فإنّه يكون قد أنشأ لتلك الجريمة من عند نفسه عقوبة لم ينص عليها القانون[1].

ولما كان الانتقال من المصادرة عند عدم الضبط إلى بديلها لا يعد من القواعد العامة في القانون، وإنما هو استثناء من أصل، فإنه لا يجوز للقاضي أن يحكم بغرامة المصادرة إلا إذا وجد نص خاص بذلك، أما إذا أوجب القانون المصادرة وخلا من ذكر الغرامة البديلة، فلا يجوز أن يحكم بها، ولا يصح القول بأنه ما دام المشرع قد أوجب هذه الغرامة في جرائم بعينها، فإنه يتعين إيجابها في كل جريمة من جنسها، فهذا قياس، ولا مدخل للقياس في التجريم والعقاب، وإذا نص القانون على غرامة المصادرة، فلا يجوز القضاء بها في غير الحدود التي ورد النص بها، فإذا أوجب النص مثلا مصادرة موضوع جريمة وأجاز مصادرة الوسائل التي استخدمت في ارتكابها، ثم نص على الغرامة البديلة عند عدم ضبط موضوع الجريمة، ولم ينص عليها في حالة عدم ضبط وسائل ارتكابها، فإن الغرامة تقتصر على الحالة الأولى دون الثانية[2].

---

[1]-أنظر: مهران، (محمد عبد الملك)، مرجع سابق، ص30.

[2]-أنظر: محمد، (عوض)، قانون العقوبات، مرجع سابق ، ص609.

ثانيا: عدم ضبط الأشياء محل المصادرة:

سواء كان عدم الضبط راجعا إلى فعل الجاني نفسه أو إلى فعل غيره، أما إذا وقع الضبط وامتنعت مع ذلك المصادرة رعاية لحق الغير -كأن كانت الأشياء محل التهريب الجمركي مثلا مسروقة من مالكها-، فإنه لا يجوز الحكم على الجاني بغرامة بديلة عن المصادرة، لأن القانون إذ أوجب هذه الغرامة خروجا عن القاعدة، فقد حدّد سببها، وهو امتناع الضبط ماديا لامتناع المصادرة قانونا[1].

وإذا ضبطت الأشياء التي تجب مصادرتها فليس للقاضي خيار بين المصادرة وبديلها، بل عليه أن يحكم بالمصادرة لأنها هي الأصل والغرامة بدل، ولا تطرأ الحاجة إلى البدل إلا عند غياب الأصل.

أما إذا ضبطت بعض الأشياء ولم يضبط باقيها فإنه يتعين الحكم بمصادرة ما تم ضبطه وبغرامة بديلة عما لم يضبط، ولا يصح الاعتراض بأن ذلك جمعا بين الغرامة والمصادرة، وتجزئة لكليهما، وأنه إما أن يقضى بالغرامة كاملة أو لا يقضى بها أصلا، فهذا القول يخالف فحوى النص ومفهوم دلالته[2].

ثالثا: أن تكون الأشياء محل المصادرة معلومة القيمة:

وذلك لأن الحكم بالغرامة يعني إلزام المحكوم عليه بدفع مبلغ معين، ولما كان المبلغ بديلا عن المصادرة، فإن مقداره يتحدّد على أساس قيمة ما كان يجب الحكم بمصادرته، وهذا يقتضي أن تكون هذه القيمة معلومة، فإذا جهلها القاضي تماما وجب عليه أن يمتنع عن القضاء بالغرامة لعجزه عن تحديد مقدارها، أما إذا ثار لديه شك في تقدير هذه القيمة، وجب عليه حينئذ أن يحكم بأقل القيمتين لأنه القدر المتيقن[3].

وبالإضافة إلى هذه الشروط، فإن هناك أحكام أخرى تختص بها غرامة المصادرة، فكما سبق وأن قلنا من قبل، فإن القاعدة العامة في المصادرة هي وجوب سبق ضبط الشيء للقضاء

---

[1]-أنظر محمد، (عوض)، قانون العقوبات، مرجع سابق، ص610.

[2]-أنظر: مهران،(ممد عبد الملك)، مرجع سابق، ص31.

[3]-أنظر: الشواربي، (عبد الحميد)، الجرائم المالية والتجارية، دط، الإسكندرية، منشأة المعارف، دت، ص91.

بمصادرته، إلا أن هذه القاعدة لها استثناءات، وهو ما يسمى بالحلول العيني أن غرامة المصادرة، وهذه الأخيرة بدل من أصل، والقاعدة أن للبدل فوق حكمه حكم الأصل، ولذلك فإن هذه الغرامة تجمع بين أحكام المصادرة وأحكام الغرامة، ولما كانت المصادرة التي تحلّ هذه الأخيرة محلّها عقوبة تكميلية فإن الغرامة تكون عقوبة مثلها ولا تنفك عنها هذه الصفة.

كذلك فإن المصادرة بطبيعتها لا تقبل التعدّد، ولذلك فإن بديلها لا يتعدّد ولو تعدّد الجناة، وهنا يثور البحث في تحديد من تلزمه الغرامة، ولكن الرأي الراجح هو أن يقضى على الجناة مجتمعين ويلزمون بها على وجه التضامن لأنها من الغرامات النسبية[1].

-إذا صدر الحكم بالغرامة ثم ضبطت الأشياء فلا تصح مصادرتها إلا إذا قام بها سبب آخر يوجب المصادرة[2]، وفيما عدا ذلك فإنه يسري على هذه الغرامة ما يسري على الغرامات الأخرى العادية من أحكام، والتي سوف نتطرق إليها بشيء من الإيجاز:

أ-يصح تنفيذها بالإكراه البدني: وهو ما يجري به العمل عادة في تنفيذ الغرامات، وذلك بخصم مقدار منها حسب الحبس الاحتياطي فإذا حبس شخص ما حبسا احتياطيا، ولم يحكم عليه فيما بعد إلا بغرامة المصادرة، وجب أن ينقص منها عند التنفيذ مقدار معين عن كل يوم من أيام الحبس المذكور، وقد نص على ذلك قانون الإجراءات الجزائية الجزائري، وجعل النقص بقيمة 10دج عن كل يوم من أيام الحبس الاحتياطي، وقد نصت المادة 204 منه على: «أن التنفيذ يكون من قبل وكيل الجمهورية بأن يوجه أوامر إلى القوة العمومية لإلقاء القبض على المحكوم عليه لتنفيذ مدة الحبس المقررة في الحكم بالإكراه البدني».

كما تنص المادة 114 من قانون إصلاح السجون الجزائرية على أنه: «لإدارة المؤسسة وحدها الحق في أن تقبض لحساب المساجين المكافئات التي قد تخصص لهم في مقابل تشغيلهم».

ب-يصح التنفيذ بها في تركة المحكوم عليه بعد وفاته: وهذا نتيجة حتمية للطبيعة المالية التي تتميز بها الغرامات، أي أن الورثة لا يلتزمون بهذه المبالغ إلا في حدود التركة، فلا يجوز

---

[1]-الغرامة النسبية هي التي لا يضع المشرع لمقدارها قيمة في النص، وإن وضع معيارا لهذا التحديد كقوله مثلا: بغرامة مساوية لقيمة ما تم تهريبه أو اختلاسه، وكقوله أيضا بغرامة على أن لا تقل عن 500دينار، أنظر: أبو عامر، (محمد زكي)، قانون العقوبات اللبناني، دط، بيروت، الدار الجامعية، دت، ص373.

[2]-أنظر: محمد، (عوض)، قانون العقوبات، مرجع سابق ، ص611.

التنفيذ بها على أموالهم الخاصة، كما أنها لا تقبل التنفيذ بها عليهم إلا بالطرق المدنية، فلا يصح التنفيذ بها على الورثة بطريق الإكراه البدني، لأنه طريق جنائي لا يتخذ إلا قبل المسؤول جنائيا[1].

فالغرامة وإن كانت في الأصل عقوبة جنائية إلا أنها بمجرد الحكم بها تصبح دينا في ذمة المحكوم عليه، وعلى هذا الأساس فهي لا تسقط بوفاة المحكوم عليه، وإنما تبقى في تركته[2].

جـ-يجري عليها التقادم كما يجري على الغرامات الأخرى: فغرامة المصادرة باعتبارها تشتمل على خصائص الغرامات العادية، فإنها تسقط بمضي مدة تقادمها كباقي العقوبات، وتستند مدة تقادمها إلى نوع هذه الغرامة، إن كانت العقوبة أصلية أو تبعية[3].

الفقرة الثالثة: مصادرة العينات

كثيرا ما يحدث أن يقوم عضو الضبط القضائي بأخذ عينات فقط من السلع المغشوشة أو المشتبه فيها، ويرسل بعضها للتحليل، ثم إذا ما وردت النتيجة إيجابية يقوم بضبط السلعة، وقد يتمكن من ذلك أو لا يتمكن، فعمليا كثيرا ما يعجز عضو الضبط عن إتمام عمله لعدم وجود السلعة، وذلك لتصرف المتهم فيها أو نقلها من مكانها أو إعدامها، ومن ثم لا تضبط تلك السلعة المغشوشة.

فبعض المحاكم في مصر وقعت في الخطأ في تطبيق القانون، إذ قضت بالمصادرة على خلاف القاعدة العامة، وهذا ما برّر وقوع المصادرة على العينات التي تبث بالتحليل أنها مغشوشة، فالمقصود من ضبط الشيء وضعه تحت يد السلطات العامة بمنعه وحبسه عن التداول ومن ثم لا تدخل العينات في مفهوم الضبط، وأخذها بمعرفة عضو الضبط القضائي لا يعدّ ضبطا لشيء مغشوش، ولذلك فإن الأمر بالتأييد إن كان لازما بالنسبة لما قد يتجاوز العينات المأخوذة فإن أخذ العينات وحدها لا يحتاج أمرا بالتأييد من أحد[4].

---

(1)-أنظر: هرجه، (مصطفى مجدي)، التعليق على قانون العقوبات، مرجع سابق، ص108.

(2)-أنظر: سلامة، (مأمون)، مرجع سابق، ص668.

(3)-المرجع نفسه، ص669.

(4)-وهذا المعنى قضت به محكمة النقض في حكم فريد لها قالت فيه: «إن رجوع مفتش الأغذية إلى القاضي لاستصدار أمر منه لتأييد ضبط اللبن المغشوش لا محل له إلا أن يكون واقعا على ما يتجاوز مقدار العينات، لما يكون في ذلك من حبس للمال عن التداول، أما العينات فلا تدخل فيه»، أنظر: نقض مصري، 1948/3/30، طعن رقم 48، مجموعة القواعد القانونية، ج2، ص787.

وبناء على ذلك يقول الدكتور مهران عبد الملك: «فإن القضاء بمصادرة المادة موضوع الجريمة رغم عدم ضبطها، أو قضاء بمصادرة باقي العينات بعد التحليل يكون واقعا على خلاف حكم القانون لوروده على غير محل، وعملا بهذا الفهم القانوني الصحيح لأحكام المصادرة وقواعدها العامة أخذت بعض الجنح المستأنفة بوجهة النظر هذه، وقضت بتصحيح أحكام المحاكم الجزائية في مصر، بإلغاء المصادرة بل ومن المحاكم الأخيرة ما أخذت بالفهم السليم للقانون وعدلت على القضاء بمصادرة العينات»[1].

الآن وبعد عرض الخلاف الذي ثار بين فقهاء القانون حول مصادرة العقارات ومصادرة قيمة الأشياء التي لم تضبط، كاستثناء عن القاعدة العامة في المصادرة، ومصادرة العينات بشأن مراقبة الأغذية وتنظيم تداولها، يمكننا حصر محل المصادرة الجزائية بصفة عامة في ثلاثة صور هي: أدوات الجريمة وجسمها ونواتجها.

1-أدوات الجريمة: استعمل المشرع الجزائري في المادة 15 من قانون العقوبات عبارة: "الأشياء التي استعملت أو كانت ستستعمل في تنفيذ الجريمة"، لذلك سوف نحاول استجلاء المقصود من ذلك كالآتي:

-الأشياء التي استعملت في الجريمة: وتتضمن كل ما تزود به الجاني لمقارفة جريمته، كأدوات الكسر والقتل والتسلق في السرقة، والآلات المخصصة لألعاب القمار المجرمة قانونا، ووسائل نقل المواد المهربة[2].

-الأشياء التي من شأنها أن تستعمل في الجريمة: وهذا الاصطلاح يتسع بداهة للأشياء التي أعدّها الجاني فعلا لارتكاب جريمته، حتى ولو لم يستعملها، مكتفيا بوسائل أخرى، وذلك نقيض الأشياء التي لم يعدها أصلا لارتكاب الجريمة وإن صلحت لذلك، كما يمتد هذا الاصطلاح إلى الأشياء التي أعدها الجاني رغم توقف نشاطه عند مرحلة الشروع، أو مقارفته لجريمة أخرى تدخل في النتائج الاحتمالية لمخططه الإجرامي، كما إذا جهز نفسه بآلة حادّة للكسر ناويا السرقة، ثم

---

(1)-أنظر: مهران، (محمد عبد الملك)، مرجع سابق، ص59-60.

(2)-وهذا هو التفسير الذي اعتمدته المحكمة العليا للمادة 326من قانون الجمارك الجزائري، بقولها أن هذه العبارة تنطبق في آن واحد على البضائع محل الغش، وعلى وسيلة النقل، وألزمت مجلس القضاء أن يقضي بمصادرة وسيلة نقل ولو لم تكن ملكا للمتهم، كونها استعملت في ارتكاب جريمة التهريب، أنظر: نقض جزائري 1978/07/12، ملف رقم 48716، المجلة القضائية سنة 1990، ع3، ص236.

ضبط بعد دخوله المنزل الكائنة به المسروقات وقبل مقارفته السرقة، أو كما اشترك في معركة مع حرّاس المنزل أفضت إلى ارتكاب جريمة قتل[1].

هذا ويتعين لإنزال المصادرة في كافة الأحوال أن تكون أدوات الجريمة مملوكة لفاعلها، أو على الأقل لواحد من الشركاء فيها.

2-نواتج الجريمة: ويطلق عليها القانون الجزائري في نفس المادة السالفة الذكر-15- (الأشياء التي تحصلت من الجريمة)، ويعني بها الأشياء التي يعتبر ارتكاب الجريمة سببا لحصول الجاني عليها، بحيث لم يكن ليحصل عليها لو لم يقترف جريمته.

ومنها الهبات والمنافع التي تدخل ضمن جعل الرشوة والتي تقاضاها المرتشي مقابل أدائه خدمة لشخص ما، سواء كانت أموال منقولة أو عقارات، وكذلك ثمن المخدرات المحظور بيعها وعائدات هذه المخدرات[2].

3-جسم الجريمة: لا يتحدث قانون العقوبات الجزائري عن جسم الجريمة في المادة 15 منه، بيد أن هذا لم يغير من الأمر شيئا، وذلك لاندراجه ضمن نواتج الجريمة المنصوص عليها[3]، فالمبلغ المالي مثلا الذي تحصل عليه المرتشي في جريمة الرشوة، هو نفسه الشيء الذي نتج عن ارتكابها، فجسم الجريمة هو الشيء الذي تنفد عليه، ومثاله أيضا النقود المزيفة و المواد الغذائية المغشوشة والمشروبات الضارة.

ومن خلال دراسنا لمحل المصادرة في الفقه الإسلامي وفي القانون الوضعي نلاحظ أن هناك اتفاق إلى حد كبير في صفات الأشياء التي تكون محلا للضبط والذي يعتبر بذاته طريقا لمصادرتها.

ففي الفقه الإسلامي ومن خلال استقراء من الوقائع الكثيرة التي ذكرت، تبين لنا أن محل المصادرة الجزائية يشمل كل من المنقولات والعقارات التي تتوفر فيها الشروط التي تجعل عملية ضبطها شرعية لا مشوبة فيها، وهو ما لاحظناه أيضا بالنسبة للفقه القانوني، الذي وإن اختلف

---

[1]-أنظر: فاضل، (علي حسن)، مرجع سابق، ص203.

[2]-R.(garroud), précis de droit criminel, paris, librarie de la société du regueil, tome 1, 1907, P313.

[3]-Vidal, (George), op-Cit., P789.

رواده في مدى صلاحية العقار للمصادرة، إلا انه وبعد استقراء آرائهم فيه دحضت حجة القائلين بعكس ذلك نظرا لقوة أدلة الطرف الثاني.

أما عن نطاق الاختلاف بينهما فيمكن إجمالها فيما يأتي:

1-أنه لم يرد في الفقه الإسلامي ما يدّل على أنه قد تم تحويل محل المصادرة من أشياء إلى ما يسمى بغرامة المصادرة في القانون الوضعي، وذلك إذا تعذر ضبط هذه الأشياء من طرف القائمين بهذه العملية، وإنما بالعكس، فإذا حدث وضبط الشيء بطريق غير مشروع كأن كان بعد تجسس أو تفتيش غير مشروع، لم تتم مصادرته ولو كان خمرا.

2-لم يحدث وأن صودرت عينات فقط من السلع المغشوشة من أجل تحليلها والتأكد من كونها غير صالحة ومدلس بها بعد مدة طويلة، على عكس ما يحدث في الفقه القانوني، وهذا في نظرنا راجع إلى التطور الكبير الذي انعكس على السلع، فازدادت أنواعها وأشكالها التي تظهرها بصفة قانونية ووفق المقاييس المشروعة، بينما هي في مضمونها أشياء ضارة.

وإنما لم يحدث في الفقه الإسلامي مصادرة العينات أيضا لكون الغش في ذلك الوقت كان قاصرا على سلع محدودة كاللبن المشوب بالماء والزيوت بأنواعها، والتي كان من السهل التأكد من مدى صلاحيتها باللمس أو الرؤية وفي فترة وجيزة.

المطلب الثاني: نطاق المصادرة الجزائية من حيث أنواع الجرائم

كثرت في هذا العصر، بل تكاثرت بشدة الجرائم التي تكون المصادرة جزاءا مقررا على ارتكابها في الفقه الإسلامي والقانون الوضعي، وهذا ما يجعل نطاق المصادرة يزداد اتساعا من هذه الناحية، وسنتعرض بالبيان لأهم هذه الجرائم في الفقه الإسلامي (الفرع الأول)، ثم في القانون الوضعي (الفرع الثاني).

الفرع الأول: نطاق المصادرة الجزائية من حيث أنواع الجرائم في الفقه الإسلامي

اخترنا في هذا المجال جريمتين ذاتا أهمية بالغة للإيفاء بالغرض المطلوب، وهما مصادرة مال المرتد في جريمة الردّة (الفقرة الأولى)، ومصادرة ربح المحتكر في الاحتكار (الفقرة الثانية).

الفقرة الأولى: مصادرة مال المرتد

الرّدّة في اللغة هي الرجوع، فالراجع مرتد[1]، ومن ذلك قوله تعالى: ﴿وَمَنْ يَرْتَدِدْ مِنْكُمْ عَنْ دِينِهِ﴾[2]، بينما في الشرع فالردّة هي الخروج عن ملة الإسلام –والعياذ بالله– قولا أو فعلا بلا إكراه أو اعتقاد أو شك[3].

فمن كفر بعد إسلامه أو ادّعى النبوة أو صدّق من ادّعاها، أو جحد نبيا مقطوعا بنبوته، أو كتابا من كتب الله تعالى، أو جحد البعث، أو استهزأ بالله أو بكتبه أو برسله، أو بقوله أنه يهودي أو نصراني أو سجد لصنم أو ألقى المصحف في القاذورات، أو أحلّ حراما أو حرّم حلالا مجمعا عليهما، أو شك في قدم العالم أو بقائه، كان مرتدا وخارجا عن ملة الإسلام[4].

والردة في الإسلام لها عقوبات عدة تختلف باختلاف درجتها، فعقوبتها الأصلية هي القتل حدا لقوله ﷺ : «من بدّل دينه فاقتلوه»[5]، أما العقوبة التبعية فهي تتمثل في مصادرة أمواله، وهذه الأخيرة كانت محل خلاف بين الفقهاء فيمن يرث المرتد، وما مصير أمواله بعد موته أو قتله على هذه الحالة؟.

يرى الإمام مالك[6] والشافعي[7] –رحمهما الله–، والرواية المشهورة عن أحمد بن حنبل[8]، أن مال المرتد إن مات أو قتل يكون مشاعا، ولا يرثه أحد لا من المسلمين ولا من غيرهم، ويستثني مالك من هذه القاعدة مال الزنديق والمنافق، فيرى أن ماله لورثته المسلمين، لأن المنافقين على عهد النبي ﷺ ورثهم أبناؤهم المسلمون لما ماتوا.

---

(1)–أنظر: ابن منظور، مرجع سابق، ج3، مادة ردد، ص1621.

(2)–سورة البقرة، الآية 217.

(3)–أنظر: ابن عابدين، مرجع سابق، ج6، ص654، والرملي، (شمس الدين محمد بن أبي العباس)، نهاية المحتاج إلى شرح المنهاج، دط، ج7، بيروت، دار الفكر،(1404هـ–1984م)، ص413.

(4)–أنظر: الحطاب، مرجع سابق، ج6، ص279، والبهوتي، مرجع سابق، ج6، ص174.

(5)–أخرجه البخاري، أنظر: صحيح البخاري، كتاب الجهاد والسير، باب: لا يعذب لعذاب الله، رقم220، ج4، ص147، وكتاب استتابة المرتدين المعاندين وقتالهم، باب: حكم المرتد والمرتدة، رقم 5، ج9، ص26.

(6)–أنظر: الحطاب، مرجع سابق، ج6، ص281.

(7)–أنظر: الماوردي، الحاوي الكبير، مرجع سابق، ج16، ص408.

(8)–أنظر: ابن قدامى، (موفق الدين)، مرجع سابق، ج10، ص81.

فالرأي الراجح في المذاهب الثلاثة إذا هو أن الرّدّة لا تزيل الملك عن المرتد، ولا تمنعه من تملك أموال أخرى بأسباب التمليك المشروعة، وإنما توقف الرّدّة مال المرتد من وقت ردته، فإن أسلم ثبت له ملكه، وإن مات مرتدا أو قتل بردته كان ماله فيئا[1].

أما مذهب أبي حنيفة[2] -رحمه الله- والرواية غير المشهورة في مذهب أحمد ابن حنبل[3]، فهو أن الملك المكتسب من قبل المرتد حال الإسلام يرثه الورثة المسلمين إذا مات أو قتل أو لحق بدار الحرب وقضي باللحاق، أما المال المكتسب بعد الرّدّة فيعتبر فيئا، بينما يراه أبو يوسف ومحمد ميراثا، ولا خلاف في المذهب الحنفي في كون أموال المرتد الموجودة في دار الكفر أو الحرب فيئا، سواء اكتسبها قبل الرّدّة أو بعدها[4].

فالفرق بين مذهب أبي حنيفة والمذاهب الأخرى في هذه المسألة إذا يرجع إلى الخلاف في تفسير ما روي عن النبي ﷺ من قوله: «لا يرث المسلم الكافر ولا يرث الكافر المسلم»[5].

فالمذاهب الثلاثة لا تجعل مال المرتد لورثته لأنه كافر وهم مسلمون، أما أبو حنيفة وأصحابه فيتأولون أن مال المرتد قبل الرّدّة هو مال المسلمين، لأن الرّدّة كالموت في إزالة سبب الملك، فإذا ارتدّ شخص، فإن الردة تعتبر بالنسبة لماله موتا، فهو إذا مسلم قد مات، فيرثه ورثة المسلمين[6].

ويرى أهل الظاهر[7] أن مال المرتد إذا مات أو قتل على ردته لورثته الكفار إن كان له ورثة، فلا هو فيئ ولا هو للورثة المسلمين.

---

(1)-أنظر: عودة، (عبد القادر)، مرجع سابق، ج2، ص728.

(2)-أنظر: الكاساني، مرجع سابق، ج7، ص138.

(3)-أنظر: ابن قدامى، (موفق الدين)، مرجع سابق، ج10، ص82.

(4)-أنظر: الكاساني، مرجع سابق، ج7، ص138.

(5)-متفق عليه أخرجه البخاري في كتاب الفرائض، باب: لا يرث المسلم الكافر ولا الكافر المسلم، ج8، ص279، ومسلم في كتاب الفرائض، رقم 1614، ج6، ص58.

(6)-أنظر: عودة، (عبد القادر)، مرجع سابق، ج2، ص727.

(7)-أنظر: ابن حزم، (أبو محمد علي بن أحمد بن سعيد الأندلسي)، المحلى بالآثار، تحقيق عبد الغفار سليمان البنداري، دط، ج12، بيروت-لبنان، دار الكتب العلمية، دت، ص123.

ومن خلال الآراء السابقة نستخلص أن أبا حنيفة يعتبر لحاق المرتد بدار الكفر أو الحرب في حكم موته إذا قضي باللحاق، لأن هذا الفعل بمنزلة الموت في حق زوال ملكه على أمواله المتروكة في دار الإسلام، فزوال الملك عن المال بالموت حقيقة، لكونه مالا فاضلا عن حاجته، لانتهاء حاجته بالموت وعجزه عن الانتفاع به.

وقد وجد هذا المعنى في اللحاق، لأن المال الذي ترك في دار الإسلام خرج من أن يكون منتفعا به في حقه، فكان اللحاق بمنزلة الموت في كونه مزيلا للملك[1].

أما المذاهب الأخرى فلا تعتبر اللحاق بدار الكفر في حكم الموت، بل تحمله على حقيقته المتمثلة في الحياة والارتداد عن الإسلام.

وبهذا يكون المتفق عليه بين الفقهاء الأربعة هو أن مال المرتد الذي يتملكه حال ردته، والموجود في دار الحرب يكون مآله بيت مال المسلمين، فيكون ذلك مصادرة له ليتصرف فيه الحاكم بما يراه صالحا لأمور المسلمين في جميع المجالات.

الفقرة الثانية: مصادرة ربح المحتكر

نظرا لأهمية هذا الموضوع في حياة المجتمعات، أولته الشريعة الإسلامية منذ أمد بعيد بعناية بالغة، واصفة بذلك احتياطات كثيرة وقائية وعلاجية تحسبا لوقوع بعض المشاكل، جامعة في ذلك بين مصلحة الفرد ومصلحة المجتمع.

وقبل التطرق إلى مصادرة ربح المحتكر كإجراء يتخذه الحاكم اتجاه المحتكرين نقوم بتوضيح ماهية الاحتكار وحقيقته في الفقه الإسلامي.

فالاحتكار في اللغة من الحكر وهو الظلم وإساءة المعاشرة[2]، وهو الاستبداد بالشيء والعسر والالتواء[3]، واحتكار الطعام وحبسه انتظارا لغلائه[4].

---

[1]-أنظر: الكاساني، مرجع سابق، ج7، ص136.

[2]-أنظر: الفيروزا بادي، مرجع سابق، ج2، مادة حكر، ص17.

[3]-أنظر: الزمخشري، (أبو القاسم محمود بن عمر)، أساس البلاغة، تحقيق عبد الرحيم محمود، دط، بيروت، دار المعرفة للطباعة والنشر، دت، ص91.

[4]-أنظر: ابن فارس، معجم مقاييس اللغة، مرجع سابق، ج2، مادة حكر، ص94

فالاحتكار في جوهر معناه إضرار بالناس بحبس السلع عنهم والاستبداد ظلما وإساءة.

أما في اصطلاح الفقهاء فإن معنى الاحتكار لا يختلف كثيرا عن معناه اللغوي، فقد عرف بتعريفات متقاربة في المعاني والألفاظ:

-عرفه الحنفية بأنه: «اشتراء الطعام ونحوه وحبسه إلى الغلاء»[1].

-عرفه المالكية بأنه: «الادّخار بالمبيع وطلب الربح بتقلب الأسواق»[2].

كما ورد عن الإمام مالك -رحمه الله- في المدونة قوله: «والحكرة في كل شيء من طعام أو إدام أو كتان أو صوف أو عصفر أو غيره، فما كان احتكاره يضر بالناس منع محتكره من الحكرة، وإن لم يضر ذلك بالناس ولا بالأسواق فلا بأس به»[3].

أما عند الشافعية فقد عرف الاحتكار بأنه: «إمساك ما اشتراه في الغلاء لا الرخص من الأقوات ولو تمرا أو زبيبا ليبيعه بأغلى منه عند الحاجة»[4].

بينما عرفه الحنابلة بأنه: «شراء ما يحتاج إليه الناس من الطعام وحبسه عنهم بقصد إغلائه عليهم»[5].

والاحتكار المحرم عند الحنابلة هو ما توافرت فيه ثلاثة شروط هي:

-أن يشتري، فلو جلب شيئا أو أدخل من غلته شيئا فادخره لم يكن محتكرا.

-أن يكون المشترى قوتا، فأما الإدام والعسل والزيت وأعلاف البهائم، فليس فيها احتكار محرم.

-أن يضيق على الناس بشرائه[6].

---

[1]-الكاساني، مرجع سابق، ج5، ص129.

[2]-الباجي، (سليمان بن خلف)، المنتقى شرح موطأ الإمام مالك، ط4، ج5، بيروت، دار الكتاب العربي، 1993، ص15.

[3]-الحطاب، مرجع سابق، ج4، ص227.

[4]-الشربيني، مرجع سابق، ج2، ص38.

[5]-ابن قدامى، (موفق الدين)، مرجع سابق، ج4، ص183.

[6]- المرجع نفسه، ج 4، ص 184

محل الاحتكار: ذهب جمهور الحنفية[1] والشافعية [2]إلى أن الاحتكار إنما يكون في أقوات البشر والبهائم، اعتمادا على أن الضرر في الغالب إنما يكون في حبسها، مستدلين في ذلك بحديث الرسول ﷺ : «من احتكر طعاما أربعين ليلة فقد برئ من الله وبرئ الله منه، وأيما أهل عرصة أصبح فيهم أمرؤ جائعا برئت منهم ذمة الله تبارك وتعالى»[3].

وأما المالكية وأبو يوسف من الحنفية فالاحتكار عندهم يكون في الأقوات وغيرها مما يضر بالناس[4]، لعموم قوله ﷺ: «لا يحتكر إلا خاطئ»[5].

فكلّ ما أضر بالناس احتباسه هو احتكار، وأما التصريح بالطعام كما ورد في بعض الأحاديث فلا يصلح لتقييد الروايات المطلقة في نظرهم، بل هو للتنصيص على فرد من الأفراد التي يصدق عليها المطلق لخصوصية فيه، وهي شدة الاحتياج إليه أكثر من غيرها[6].

وأما الحنابلة فقد ذهبوا إلى أن الاحتكار لا يكون إلا في أقوات البشر، وبناءا عليه لا يحرم احتكار الزبيب والعسل ونحوها، ولا يحرم احتكار علف البهائم[7].

وقد استدلوا في ذلك بعمل سعيد بن المسيب[8]، وأنه كان يحتكر النوى والخبط والبزر، مع أنه هو راوي حديث لا يحتكر إلا خاطئ، وأن مثل هذه الأشياء لا تعم الحاجة إليها، فاشتبهت في نظرهم بالثياب والحيوانات[9].

---

(1)-أنظر: الكاساني، مرجع سابق، ج5، ص129.

(2)-أنظر: الشربيني، مرجع سابق، ج6، ص38.

(3)-أخرجه الحاكم في المستدرك، كتاب البيوع، باب: كتاب البيوع، ج2، ص12، وأحمد في المسند، باب: مسند عبد الله بن عمر، رقم 4880، ج7، ص48.

(4)-أنظر: الحطاب، مرجع سابق، ج4، ص228.

(5)-أخرجه مسلم، أنظر: صحيح مسلم بشرح النووي، كتاب المساقاة، باب تحريم الاحتكار في الأقوات، رقم 1300، ج6، ص48.

(6)-أنظر: الدريني، (فتحي)، مرجع سابق، ص97.

(7)-أنظر: ابن قدامى، (موفق الدين)، مرجع سابق، ج4، ص283.

(8)-هو أبو محمد سعيد بن المسيب بن حزن بن أبي وهب المخزوني القرشي المدني، أحد الفقهاء السبعة للمدينة، جمع بين الحديث والفقه، مراسيله أصح المراسيل بالاتفاق، سمع من أبي هريرة وسعد بن أبي وقاص، توفي بالمدينة سنة 14هـ، أنظر: ابن العماد، مرجع سابق، ج1، ص36، وابن خلكان، مرجع سابق، ج2، ص375.

(9)-أنظر: ابن قدامى، (موفق الدين)، مرجع سابق، ج4، ص2.

إجراءات الحاكم بشأن المحتكرين: ونذكر هنا الصورة التي تهمنا في هذه الدراسة، وهي أنه إذا احتدمت الأزمة وأصرّ المحتكرون على الاحتكار وامتنعوا عن إخراج سلعهم للبيع، وظهرت الحاجة[1] إلى درجة المشقة والحرج، وخيف هلاك أهل البلد، فإن المادة المحتكرة تؤخذ منهم وتوزع بإشراف الجهات المختصة على المحتاجين بالسعر نفسه الذي قد اشتريت به، فإن لم يعرف السعر بيع بسعر يوم احتكاره، وذلك عقوبة له ومعاملة له بالنقيض[2].

وهذا الحرمان من الربح يعدّ مصادرة للمحتكر لهذه السلع، لأنه خالف بفعله هذا القوانين العامة التي تحكم السوق وتحمي الناس من الغلاء، جاء في المنتقى للباجي: «فإذا كان في البلد طعام مخزون واحتيج إليه للغلاء، فلا بأس أن يأمر الإمام بإخراجه إلى السوق، فيباع، ووجه ذلك انه إنما أبيح لهم شراؤه ليكون للناس عند الضرورة»[3].

وفي موضع آخر: «فله أن يتوب -المحتكر- ويخرجه إلى السوق ويبيعه من أهل الحاجة إليه بمثل ما اشتراه به، فلا يزاد فيه شيء، فإن أبى ذلك، قال ابن حبيب يخرج من يده إلى أهل السوق يشتركون فيه بالثمن، فإن لم يعلم ثمنه فبسعره يوم احتكاره، ووجه ذلك أنه لما كان هذا الواجب عليه فلم يفعله، أجبر عليه وصرف الحق إلى مستحقه»[4].

وجاء في التيسير في أحكام التسعير أن يحي بن عمرو سُئل عن احتكار الطعام إذا كان فيه إضرار على الناس في أموالهم فقال: «أرى أن يكون لهم -المحتكرون- رؤوس أموالهم والربح يتصدق به أدبا لهم»[5].

فالمحتكر لمّا خالف أحكام السوق وأضرّ بالناس في أقواتهم، وخالف بذلك النهي الشرعي عن الاحتكار، فإنه من باب المنطق أن للقاضي أو لصاحب الحسبة أن يعزّره بمصادرة الربح الذي

---

(1)-قيام الحاجة يقررها الخبراء المتخصصون المؤمنون، إذ ليس كل حاجة تدفع إلى مصادرة حريات الناس في أملاكهم ومقدراتهم دون مبرر شرعي، إذ هذه من الظلم، والظلم منعه الله -عز وجل- على نفسه وعلى عباده، أنظر: الدريني، (فتحي)، مرجع سابق، ص91.

(2)-انظر: الباجي، (سليمان بن خلف)، المنتقى شرح موطأ الإمام مالك، ط4، ج5، بيروت، دار الكتاب العربي، 1983، ص17.

(3)-المرجع نفسه، ج 5، ص 17

(4)-المرجع نفسه، ج5، ص18.

(5)-المجيلدي، مرجع سابق، ص84.

جناه أو كان سيجنيه من جرّاء احتكاره للسلع، لأن هذا المال المصادر في الحقيقة كان سيستفيد منه المجتمع في أمور عامة، فمن هذا المنطلق تكون المصادرة بهذا المعنى مؤيّد شرعي قوي يحقق الغرض الذي من أجله تنفذ المصادرة، والله أعلم.

الفرع الثاني: نطاق المصادرة الجزائية من حيث أنواع الجرائم في القانون الوضعي

وقد اخترنا لذلك أيضا ثلاثة أنواع من الجرائم هي على التوالي: مصادرة العائدات المتحصلة من غسيل الأموال (الفقرة الأولى)، ومصادرة المخدرات (الفقرة الثانية)، ومصادرة العملات المزيفة (الفقرة الثالثة).

الفقرة الأولى: مصادرة عائدات غسيل الأموال

تدرّ الأنشطة الإجرامية لعصابات الجرائم بصفة عامة والجرائم المنظمة بصفة خاصة أرباحا ضخمة تقدر بمليارات الدولارات، من خلال سيل لا ينقطع من المال، بدءا من صغار التجار إلى غاية المستويات العليا في العصابات الإجرامية الدولية، فتساعد هذه الأموال بذلك في استمرار وازدهار شبكات الاتجار غير المشروع، ودعم قدراتها المالية والسياسية، وإرباك الأسواق في الكثير من دول العالم.

وبسبب ما تثيره هذه العائدات المالية الضخمة من تساؤلات وشكوك لدى السلطات التي تنفّذ القانون وأجهزة الرقابة المالية، تسعى هذه العصابات إلى توفير غطاء قانوني لهذه الأموال، وإضفاء الصبغة القانونية عليها، من خلال تحريكها عبر قنوات شرعية داخل وخارج الجهاز المصرفي، بما يؤدي إلى طمس وإخفاء المصدر الحقيقي لتلك الأموال، لتبدو -على خلاف الحقيقة- أنها متأتية من نشاطات مشروعة، وهو ما يوصف في النهاية بتعبير غسيل أو تبييض أو تطهير الأموال[1].

فمصطلح غسيل الأموال أو تبييض الأموال الملوثة تعبير واحد يقصد به إخفاء أو تمويه المصادر الحقيقية للأموال غير المشروعة المنقولة وغير المنقولة، المتأتية من ارتكاب الجرائم

---

(1)-أنظر: القسوس، (رمزي نجيب)، غسيل الأموال جريمة العصر، ط1، عمان- الأردن، دار وائل للنشر 2002، ص13.

المنظمة وغير المنظمة، كتجارة المخدرات وتهريب الأسلحة والأشخاص، وتزوير النقود، واختلاس المال العام والرشاوي وغيرها[1].

وفي تعريف آخر أكثر بساطة يعرّف غسل الأموال بأنه التصرّف في النقود بطريقة تخفي مصدرها وأصلها الحقيقي[2]، وفي ذات السياق أيضا يعرف بأنه تحويل العائدات غير المشروعة من نظام يقوم على النقد إلى نظام يقوم على العمل[3].

فكل هذه التعاريف تتفق في جوهرها على شيء واحد وهو التأكيد على أن غسيل الأموال هو إخفاء وتمويه طبيعتها ذات المصدر الجرمي، وليس مجرد نقل هذه الأموال أو إخفاؤها عن أعين السلطات المنفذة للقانون، ويصدق ذلك كما سبق وأن قلنا على جرائم الاتجار غير المشروع في المخدرات، كما يصدق على غيرها من الأموال المتحصلة من مختلف أنواع الجرائم الأخرى ذات الدافع المالي، لذلك فقد أصبحت تمثل خطوة ضرورية لأي نشاط إجرامي يدرّ أرباحا، وفي هذا الإطار ولمحاربة هذه الظاهرة المستفحلة تم عقد اتفاق جزائري إيطالي لمكافحة تبييض الأموال، من خلال تبادل المعلومات والملفات الخاصة بالجريمة المنظمة[4].

مصادر الأموال غير المشروعة: تتعدّد مصادر الأموال غير المشروعة بتعدّد الأفعال الجرمية والتي يصعب حصرها في إطار أو عدد معين، وتتمثل هذه المصادر في تهريب المخدرات، الجرائم المالية (الغش المصرفي-الاستعمال الاحتيالي لبطاقات الائتمان أو الدفع-الإفلاس الاحتيالي-الاختلاس والتهريب بأشكاله)، المراباة، الدعارة والقمار، تهريب السلع، الخطف وسرقة السيارات وغيرها، إضافة إلى مصادر أخرى يمكن أن تنتج أموال غير مشروعة تشكل محلا للغسيل، وسوف نقوم بعرض بعض هذه المصادر المهمّة، مع الإشارة إلى النصوص التي تجرّمها:

---

(1)-أنظر: الطباطبائي، (عادل)، وآخرون، غسيل الأموال وأثرها على الاقتصاد الوطنين مجلة الحقوق، الكويت، ع3، سنة 22هـ، (جمادى الثانية 1419-سبتمبر 1998)، ص294.

(2)-أنظر: طاهر، (مصطفى)، مرجع سابق، ص5.

(3)-المرجع نفسه، ص7.

(4)-وقع هذا الاتفاق في 17 جويلية 2003، وقعه عن الجانب الجزائري السيد محمد عمارة المدير العام لحقوق الإنسان، وعلى الجانب الإيطالي السيد بيير لويجي فينيا، وكيل النيابة لمكافحة عصابات المافيا، أنظر: جريدة النصر، 2003/07/19.

1-تجارة المخدرات: تعتبر أهم عمليات غسيل الأموال تلك التي تتعلق بتجارة المخدرات، وذلك نظرا لضخامة المردود المادي لها، وقد جرم المشرع الجزائري هذا العمل في القانون المتعلق بحماية الصحة، في المادة 243منه بقوله: «يعاقب بالحبس من عشر سنوات إلى عشرين سنة وبغرامة مالية تتراوح بين 5000و 10.000دج، الذين يصنعون بصفة غير شرعية مخدرات أو يحولونها أو يستوردونها أو يتولون عبورها، أو يصدرنها أو يستودعونها أو يقومون بالسمسرة فيها، أو يبيعونها أو يرسلونها أو ينقلونها، أو يعرضونها للتجارة بأي شكل كان ».

وتعتبر عمليات غسيل الأموال التي قام بها الرئيس البنمي المخلوع "نورييغا" من أشهر عمليات الغسيل المتعلقة بتجارة المخدرات، حيث سمح نورييغا لعصابات المخدرات الدولية في مدينة "مادلين" الكولومبية باستخدام "بنما" كمحطة ترانزيت لتجارة المخدرات، مقابل الحصول على مبالغ مالية ضخمة يتم إيداعها في البنوك العالمية لإجراء عمليات الغسيل لها، وقد تم اعتقال نورييغا بعد غزو الولايات المتحدة الأمريكية لبلاده، حيث تم ترحيله إلى أمريكا لمحاكمته، فحكم عليه بأربعين عاما سجنا[1].

وفي فرنسا تم الكشف عن اشتراك بنك NATIONALE DE PARIS في عمليات غسيل أموال تجارة المخدرات من خلال فرع البنك في مارسيليا الفرنسية، والذي أودع فيه جزءا من ثروة نورييغا، كما كان البنك يقوم بتحويل جزءا من أموال تجارة المخدرات لحساب زوجة أحد المتهمين في عصابات التهريب الدولي للمخدرات[2]، مع العلم أن تهريب المخدرات يساهم في حدوث عمليات غسيل الأموال بقيمة 500 مليار دولار سنويا[3].

2-الرشوة: تعتبر الرشوة من أكثر الجرائم التي يمكن أن تؤدي إلى الحصول على أموال طائلة غير مشروعة، تصبح مصدرا من مصادر الأموال المراد غسلها، وقد جرّمت القوانين على اختلافها الرشوة وفرضت عقوبات عند ارتكابها تتراوح بين الحبس والغرامة إضافة إلى المصادرة، وقد جرم المشرع الجزائري الرشوة ونص على أن العقوبة المخصصة لذلك هي الحبس ما بين عامين و 10سنوات وبغرامة من 500-5000 دج، وذلك لكل من يطلب أو يقبل عطية أو هبة أو

---

(1)-أنظر: www.cuba.cu /gobierno/ documentos/2004/ara/e 090104, b.html .15k

(2)-أنظر: www.alsaha.fares.net/sahat ?14@40.vvhellrejsm.o@.eeda 9aa .35k

(3)-أنظر: القسوس، (عادل)ن مرجع سابق، ص 46.

أية منافع أخرى، ولا يقضى مطلقا بأن تردّ إلى الراشي الأشياء التي سلمها أو تؤدى إليه قيمتها، بل يجب الحكم بمصادرتها باعتبارها حقا مكتسبا للخزينة[1].

3-الاختلاس: جرائم اختلاس الأموال العامة من أهمّ الجرائم المرتبطة بالفساد الإداري، فضلا عن ارتباطها بعملية غسيل الأموال، إذ يلجأ المغتسل إلى إيداع الأموال التي يختلسها في بنوك أجنبية خارج البلاد، تمهيدا لإعادتها مستقبلا إلى البلاد بصورة مشروعة.

وقد جرم المشرع الجزائري الاختلاس في عدة نصوص قانونية منها المادة 119من قانون العقوبات، التي تنص على أنه: « يتعرض القاضي أو الموظف أو ما شابههما، الذي يختلس أو يبدّد أو يحتجز بدون وجه حق، أو يسرق أموالا عمومية أو خاصة أو أشياء تقوم مقامها، أو وثائق أو سندات أو عقودا أو أموالا منقولة وضعت تحت يده، سواء بمقتضى وظيفته أو بسببها، للسجن من عامين إلى عشر سنوات، إذا كانت قيمة الأشياء المختلسة أو المبددة أو المحتجزة أو المسروقة أقل من 50000دج، ومن عشر إلى عشرين سنة إذا كانت قيمة الأشياء تعادل أو تفوق 50000دج، والإعدام إذا كان الاختلاس أو التبديد أو حجز الأموال المشار إليها أو سرقتها من طبيعتها أن تضر بمصالح الوطن العليا».

وتجدر الإشارة هنا إلى أن معظم جرائم الاختلاس في العالم الثالث تجري على أموال المعونات الاقتصادية من الدول الصديقة، إذ يفترض بعض المسؤولين أن هذه الأموال أموال مجانية، ويجب الحصول على أكبر قدر منها، وبالتالي تصبح هذه الأموال محلا للغسيل[2].

4-التهرب الضريبي: تعتبر جريمة التهرّب الضريبي من المصادر المهمة في جني أموال طائلة تكون هدفا لعمليات غسيل الأموال، فهناك علاقة وثيقة بين الهروب من دفع الضرائب وعمليات غسل الأموال، حيث يتجه المهربون إلى إيداع أرباحهم في المصارف الأجنبية لتكون بعيدة عن أعين مراقبي الضرائب، وبمنأى عن إمكانية ملاحقتها وتجريمها ومصادرتها. وتتم أكثر حالات التهرب الضريبي من خلال ضريبتي الجمارك والدخل، وعادة ما يتم غسلها لإخفاء مصادرها الحقيقية[3].

---

(1)-المادة 138 من قانون العقوبات الجزائري.

(2)-أنظر: القسوس، (عادل)، مرجع سابق، ص47.

(3)-المرجع نفسه، ص48.

5-جرائم السياسيين: ترتبط جريمة غسيل الأموال بالفساد السياسي الذي يقترن باستغلال النفوذ لجمع الثروات الباهضة ثم تهريب الأموال إلى الخارج، ومن تم إعادتها ثانية بصورة مشروعة، إذ يستغل بعض السياسيين مناصبهم بطرق غير مشروعة لتحقيق مآرب شخصية،وذلك تحت ستار ا لمصلحة العامة.

ومن الجرائم السياسية الشهيرة في العالم قضية رئيسة الوزراء الباكستانية السابقة "بنازيربوتو" إذ قضت المحكمة المختصة في الباكستان عليها وعلى زوجها بالسجن 5 سنوات، وبغرامة مالية تقدر بـ 608مليون دولار، بعد اتهامها بالفساد، كما قضت المحكمة بعدم أهلية بوتو لتولي أي منصب عام، وبمصادرة أملاكها[1].

الفقرة الثانية: المصادرة في جرائم المخدرات

تنص المادة 245 من قانون حماية الصحة وترقيّتها الجزائري على: « وجوب الأمر بمصادرة المواد أو النباتات المحجوزة المصنفة على أساس أنها مخدرات، ووجوب الأمر بمصادرة الأثاث والمنشآت والأواني والوسائل الأخرى التي استعملت في صنع المواد أو النباتات ونقلها، مع مراعاة حقوق الغير».

كما تنص المادة 249 من نفس القانون على أنه: «لا ترفع الدعوى العمومية على الأشخاص الذين استعملوا المخدرات استعمالا غير شرعي، إذا ثبت أنّهم تابعوا علاجا مزيلا للتسمم، أو كانوا تحت المتابعة الطبية مند حدوث الوقائع المنسوبة إليهم، وفي جميع الحالات المنصوص عليها في هذه المادة يحكم بمصادرة المواد والنباتات المحجوزة إذا اقتضى الأمر، بأمر من رئيس المحكمة وبناءا على طلب وكيل الجمهورية».

كما تنص المادة 261 منه على أنه: «يعاقب كلّ من يخالف الأحكام التشريعية والتنظيمية المتعلقة بالمستخلصات التي تستخدم في صنع المشروبات الكحولية بـ...وزيادة على ذلك يمكن للمحكمة أن تقرر مصادرة السلع والعتاد».

فإعمالا لنص هذه المواد من قانون ترقية الصحة الجزائري، فإنه يحكم بمصادرة الأشياء الآتية في هذا المجال: -المخدرات والنباتات المحجوزة والأثاث والمنشآت والأواني ووسائل النقل

---

[1]-أنظر: www.alyaum.com و www.elaph.com

المضبوطة التي استعملت في ارتكابها.

أ-المخدرات والنباتات المحجوزة: المصادرة كجزاء جنائي يتعين القضاء بها متى توفرت شروطها واقتضاها النظام العام، فبالنسبة للمواد المخدرة والنباتات المضبوطة قد تدخل في دائرة العقوبة، كما قد تدخل في باب التدابير الوقائية لتعلقها بشيء خارج عن دائرة التعامل، فهي بهذا المعنى لا مفرّ من مصادرتها في جميع الأحوال، وكيف ما كان منطوق الحكم، فيستوي أن يكون صادرا بالإدانة أو بالبراءة أو بانقضاء الدعوى الجنائية بوفاة المتهم، أو بمضي المدة أو بأي سبب آخر.

ويرجع ذلك إلى أن حيازة الجواهر المخدرة كما يسميها المشرع المصري محظورة، إلا في الحالات التي ينص عليها القانون، ومن أجل ذلك كانت مصادرتها واجبة حتى ولو أغفل النص ذلك[1].

وغني عن البيان أنه إذا صدر الحكم بالبراءة، لأن المتهم الذي ضبط حائزا للمادة المخدرة من الأشخاص المرخص لهم في حملها، فإنه لا يجوز الحكم بالمصادرة، لأن فعل المتهم في هذه الحالة لا يعدّ جريمة، وبالتالي لا يجوز توقيع الجزاء على شخص حاز مادة مشروعة.

وبالرغم من ذلك فقد أورد المشرع الجزائري استثناء على هذه القاعدة العامة بتفويض المحكمة في هذه الحالة الأمر بالمصادرة إذا اقتضى الأمر ذلك، بناءا على طلب من وكيل الجمهورية، وذلك في المادة السابقة الذكر.

كما حرص المشرع الجزائري على رعاية حقوق الغير ذي النية الحسنة، فختم النص بعبارة: "مع مراعاة حقوق الغير"، وهذا يعني أنه إذا كانت المواد أو النباتات المضبوطة مملوكة لشخص حازها بناءا على ترخيص قانوني، كما لو كانت سرقت منه، فإنه يجب حينئذ رد هذه المواد إلى من كان يحوزها حيازة مشروعة.

ب-الأثاث والأواني والوسائل التي استعملت في صنع المواد أو نقلها: وكلمة الأثاث والأواني تشمل كل أداة استخدمت في ارتكاب الجريمة، فهي تتسع لتشمل الأدوات التي استعملت

---

[1]-أنظر: هرجه، (مصطفى مجدي)، جرائم المخدرات في ضوء الفقه والقضاء، دط، الإسكندرية، دار المطبوعات الجامعية، 1992، ص266.

في حفظ المخدرات أو وزنها أو تقطيعها أو إنتاجها أو تعاطيها، وفيما يتعلق بوسائل النقل، فيجب للحكم بمصادرتها أن تكون قد أعدّت فعلا لنقل المخدر أو إخفائه، فإذا ركب الجاني سيارة مثلا وهو يحمل المخدر في جيبه أو في حقيبة يده، فلا تعدّ هذه السيارة وسيلة نقل للمخدر[1].

والملاحظ على عبارة النص أنه ينبغي أن تكون هذه الأشياء مملوكة للمتهم المقضى بإدانته بالعقوبتين الأصليتين، أما إذا كانت هذه الأشياء مملوكة لشخص آخر حسن النية، فلا مجال للحكم بمصادرتها.

فإذا استخدمت سيارة مثلا في نقل المخدرات على غير علم من صاحبها، فلا مجال للحكم بمصادرة هذه السيارة، وذلك تطبيقا لقاعدة شخصية العقوبة، فالمصادرة لا تخرج عن كونها عقوبة تكميلية، والمصادرة لا تكون تبعية أبدا، فلا يمكن تنفيذها إذا أغفل الحكم النص عليها فيما لو كانت وجوبية، فيما عدا حالة ما إذا كانت الأشياء المضبوطة مما تعد حيازتها أو بيعها أو عرضها للبيع جريمة في ذاتها[2].

جـ-الأموال المتحصلة من غسيل أموال المخدرات: لم يرد النص على هذا في القانون السالف الذكر، وبما أن الجزائر كانت إحدى الدول التي وقعت على اتفاقية فيينا لمكافحة الاتجار غير المشروع في المخدرات والمؤثرات العقلية، فإن مضمون هذه الاتفاقية يعتبر داخلا في القانون الداخلي للجزائر، وبالتالي تكون السلطات الجزائرية المختصة ملزمة بمصادرة الأموال المتحصلة من جرائم غسيل أموال المخدرات، كما نصت على ذلك المادة الثالثة من هذه الاتفاقية.

فهذه الأشياء التي ذكرناها نص عليها القانون الجزائري، بينما أضاف القانون المصري مصادرة الأرض التي زرعت بالنباتات المخدرة، وذلك لخطورة الجرائم المتعلقة بزراعة هذه الأخيرة، شرط أن تكون هذه الأرض مملوكة للجاني، أو كانت له بسند غير مسجل، فيستوي في وجوب المصادرة أن تكون ملكية الجاني للأرض قد انتقلت إليه بعقد مسجل أو أن يكون وارثا لم يشهر حق إرثه.

أما إذا كان الجاني مجرد حائز للأرض كالمستأجر مثلا، فعندئذ لا يحكم بالمصادرة ، لأنها تضرّ بالغير الحسن النية، والذي هو المالك الذي لم يسهم في هذه الزراعة، ويستوي في نظر

---

[1]-أنظر: هرجه، (مصطفى مجدي)، جرائم المخدرات، مرجع سابق، ص267.

[2]-أنظر: طاهر، (مصطفى)، مرجع سابق، ص181.

المشرع أيضا أن يكون الجاني قد زرعها بنفسه أو بالواسطة أو كان شريكا فيها بأي صورة من صور الاشتراك[1].

الفقرة الثالثة: مصادرة العملات المزيفة:

تعدّ جرائم تزوير العملات من أخطر الجرائم شأنا، نظرا لكون النقود هي أداة التعامل بين الناس، والدعامة الأساسية التي تقوم عليها المبادلات التجارية، ورمز القيم الحقيقة للأموال، ولذلك احتكرت الدول إصدار العملات على اختلاف أنواعها معدنية كانت أو ورقية، فأصبح ذلك حقا خالصا لها، ونصت عليه في دساتيرها، فكل اعتداء على حقها في إصدار النقود يمس سيادتها ويزعزع من كيانها[2].

ولقد ظهرت فكرة تزييف العملات المعدنية مند القديم، وكانت تقوم على أساس الغش في أصناف الأشياء المستعملة في المبادلات، فكانت تستعمل أشياء رديئة النوع بدلا من الأشياء الجيدة، ثم تلا ذلك الغش في نوع الذهب والفضة التي يستخدم في التعامل، بالتلاعب في وزنه ودرجة نقاوته، حتى يحصل المتلاعبون على مكسب مادي من ذلك[3].

ونظرا لخطورة هذه الأعمال فقد جرّمتها مختلف القوانين، وأوقعت على مرتكبيها أشد العقوبات، ومن ذلك القانون الجزائري، الذي خصص لذلك مجموعة من المواد: 197-201-203من قانون العقوبات، فصل فيها العقوبات المقررة حسب درجة المجرمين، أصليين كانوا أو مساهمين، مع وجوب الحكم بمصادرة هذه العملات في كل الأحوال.

ونظرا لما تتميز به جرائم تزييف العملات من طبيعة خاصة تميزها عن سائر الجرائم الأخرى، بسبب تعديها للحدود والبلدان، فقد يحدث التزييف مثلا في بلد والترويج في بلد آخر، فجريمة التزييف الواحدة يترتب عليها عدة جرائم ترويج، فالمزيفون خليط من أجناس مختلفة تجمعهم كلّهم رابطة الإجرام، فقد كان اهتمام فقهاء القانون بمحاربة جرائم التزييف اهتماما بالغا،

---

(1)-أنظر: فرج، (سامي أسعد)، مرجع سابق، ص67.

(2)-أنظر: البكباشي، (عادل حافظ غانم)، التعاون الدولي في مكافحة جرائم العملة المزيفة، مجلة الأمن العام، ع4، (يناير 1959م -جمادى الثانية 1378هـ)، ص22.

(3)-أنظر: البكباشي، (عادل حافظ غانم)، العملات المعدنية وتزييفها، مجلة الأمن العام، ع3، (أكتوبر 1958م-ربيع الأول 1378هـ)، ص9.

وتعدّدت مظاهر اهتمامهم بمكافحتها على مرّ العصور، فالشرائع القديمة كانت تعدها من الجرائم الماسة بذات الحاكم، وتخصّها بأشد العقوبات وأقصاها، كما لازمتها شدّة العقوبة في الشرائع الحديثة، حتى لقد رأينا قانون العقوبات الجزائري يعاقب على ارتكابها بالإعدام، حيث تنص المادة 1/197 مثلا منه على انه: «يعاقب بالإعدام كل من قلّد أو زوّر أو زيّف نقودا معدنية أو أوراقا نقدية ذات سعر قانوني في أراضي الجمهورية، أو في الخارج، بينما إذا كانت هذه النقود تقل قيمتها عن 50000دج، تكون العقوبة هي السجن المؤبد».

ولقد شغلت هذه الجرائم أبحاث الفقهاء والمشرعين من أجل سرعة التعامل في التحريات دوليا ومحليا، ومصادرة العملات المزيفة، وانتهى الأمر إلى عقد الاتفاقية الدولية لمكافحة التزوير والتزييف، والتي أوجبت في المادة 11 منها ضبط ومصادرة العملة المزيفة والأدوات المستخدمة في عملية التزييف، وضرورة تسليمها بعد المصادرة إلى الحكومة أو البنك الذي قام بإصدارها، مع استثناء ما ينص عليه قانون الدولة التي تجري فيها المحاكمة، والاحتفاظ بها في السجلات الجنائية، أو ما يرى إرساله إلى الإدارة المركزية، وعلى أي حال يجب سحب هذه الأشياء من التداول[1].

ومما تقدم نخلص إلى أن المصادرة في الفقه الإسلامي جزاء جنائي يتضمن بداخله مجموعة من الجرائم التي تعد اعتداء على النظام العام الإسلامي، أو حتى مجرد تهديد له في أمنه واستقراره، فكان بذلك واسع النطاق لا يمكن حصر مجاله في مجموعة من الاعتداءات أو الخرقلت التي تمارس عليها، وما كان ذكر الأمثلة السابقة إلا جزءا من عدة أمثلة أخرى انتقيناها حسبًا منا أن توفي بالغرض المطلوب، وهو كون المصادرة الجزائية في الفقه الإسلامي جزاء مطبق ومتداول فيه.

أما بالنسبة للقانون الوضعي، فهو وإن كان مجال المصادرة فيه واسع النطاق من حيث الجرائم، إلا أننا اقتصرنا في ذلك على بعضها كما فعلنا في الفقه الإسلامي سابقا، كمصادرة عائدات غسيل الأموال باعتبارها تضم مجموعة كبيرة من الجرائم التي تتوفر فيها الشروط المتعلقة بالمصادرة.

وما يمكن القول في مقارنة نطاق المصادرة الجزائية من حيث الجرائم في الفقه الإسلامي والقانون الوضعي هو أن نطاقها في هذا الأخير أكثر اتساعا منه في الأول، باعتبار أن ذلك في

---

[1]-أنظر: حتاتة، (محمد نيازي)، مكافحة الجريمة ومعاملة المجرمين-مع التركيز على التعاون الدولي في إطار المنظمات الاتفاقيات والمواثيق والإعلانات الدولية-، دط، القاهرة، دن، 1995، ص486.

القانون مقنن ومحدد في قانون العقوبات بصفة عامة والمراسيم والقوانين المكملة التي تتجدّد باستمرار تماشيا مع التطور الاقتصادي في هذا المجال.

وفي الأخير نؤكد أن المصادرة الجزائية نوعان: عقابية ووقائية، فالعقابية –وكما هو واضح من اسمها– تأخذ شكل العقوبة، فتوقع تكميلية إلى جانب العقوبة الأصلية المقررة، إذ تعتبر كردّ فعل على استعمال الجاني لأشياء معينة في ارتكاب جرائم معينة أيضا تعدّ خرقا للقانون بصفة عامة، والقانون الجنائي بصفة خاصة، شرط أن تكون هذه الأشياء قد ضبطت من قبل.

والقول بأن المصادرة هنا عقوبة، يقتضي أن تكون خاضعة كغيرها من العقوبات لمبدأي الشرعية والشخصية، باعتبار أن النص عليها يكون مسبقا في القوانين المحددة لذلك.

إضافة إلى ذلك، وبما أنها عقوبة شخصية، فإنها لا توقع إلا على الجاني نفسه، دون أن تجاوز ذلك إلى غيره من الورثة أو من كانت لهم به أية صلة قرابة، ويبدو ذلك جليا من خلال مراعاة حقوق الغير الحسني النية، إن كانت الأشياء المستعملة في الجريمة مملوكة لهم، واستعملت من طرف الجاني دون علم مالكها.

أما المصادرة الوقائية، فلا تعتبر عقوبة بحكم توقيعها على الجاني رغم عدم ارتكابه أي خطأ، فهي تدبير من تدابير الوقاية التي تتخذها الدولة ضد من يهدّد الأمن والاستقرار في المجتمع.

وأهم ما يميز المصادرة العقابية عن المصادرة الوقائية، كون هذه الأخيرة لا تعتبر كذلك إلا إذا كان محلها شيئا محظورا لا يجوز التعامل فيه شرعا أو قانونا، كالمخدرات بكل أنواعها، والمواد المغشوشة والسامة.

مع ملاحظة أنه لا يمكن مراعاة حقوق الغير ذي النية الحسنة في هذا النوع الأخير في أغلب التشريعات، نظرا للطبيعة التي يتميز بها محلّها، فهي لا تخضع لمبدأ الشخصية، وإنها تتجاوز الجاني إلى من كان له حق ملكية على الأشياء المصادرة، وسمح للغير بالتعامل فيها.

أما بالنسبة لنطاق المصادرة، فإنه يتسع من حيث محلها إلى جميع أنواع المنقولات والعقارات في الفقه الإسلامي، وهو نفس الحال في القانون الوضعي، مع اختلاف في العقارات، لكن الراجح في ذلك أن محل المصادرة هو كل ما له صفة الحكم بها، سواء كان ذلك منقولا أو عقارا.

وبالنسبة للجرائم فإن نطاق المصادرة يتسع لعدّة أنواع من اختراقات القانون، وقد اكتفيت بمصادرة ربح المحتكر ومال المرتد في الفقه الإسلامي، وجريمة عائدات الأموال المتحصلة من غسيل الأموال في القانون الوضعي، باعتبار أن هذه الجريمة تنطوي بنفسها على مجموعة من الجرائم التي تتدرج تحتها.

ثم أردنا أن نسلّط الضوء على جريمة المخدرات، أو بالأحرى جرائم المخدرات وتزييف العملات، باعتبارهما من بين الجرائم المستفحلة في مجتمعنا المعاصر.

جامعة الأمير عبد القادر للعلوم الإسلامية

الفصل الثالث:

تنفيذ أحكام المصادرة الجزائية

المبحث الأول: صاحب الحق في التنفيذ وطرق ذلك

المبحث الثاني: إجراءات التنفيذ

جامعة الأمير عبد القادر للعلوم الإسلامية

الفصل الثالث: تنفيذ أحكام المصادرة الجزائية

لقد تبين لدينا من قبل أن المصادرة الجزائية جزاء شرعي وقانوني فعال، سواء كانت عقوبة أو تدبير أمن، فهي بشروطها وأنواعها تعتبر وسيلة صالحة لمكافحة الجرائم، خاصة الاقتصادية منها، والتي استفحلت في وقتنا الحاضر باعتبار أنّ الطمع والكسب السريع هما الباعثان الأساسيان لارتكابها، لذلك فإنه يجدر بنا في هذا الفصل معرفة كيفية تنفيذ هذا الجزاء، والإجراءات التي يتطلبها من أجل ضبط هذه الأشياء ومعرفة أصحابها والتصرف فيها.

وبما أن المصادرة الجزائية تنصب على الذمة المالية للفرد المحكوم عليه، وهو ما يميزها عن الكثير من الجزاءات الجنائية الأخرى، فقد ارتأينا أن نبدأ بصاحب الحق في التنفيذ وطرق ذلك في الفقه الإسلامي والقانون الوضعي (المبحث الأول)، ثم نختم بإجراءات التنفيذ في كلا النظامين السابقين (المبحث الثاني).

المبحث الأول: صاحب الحق في التنفيذ وطرق ذلك

شأن الجزاءات الجنائية الأخرى، يتم تنفيذ أحكام المصادرة الجزائية من طرف الأشخاص المخصصين لهذه المهمّة، والذين أعطاهم القانون صفة القيام بذلك، في نطاق الحدود المخوّل لهم بها، وبالطرق القانونية التي بيّنها لهم في مضامين مواده، لذلك فستكون دراستنا في هذا المبحث من خلال منظورين اثنين، الأول صاحب الحق في تنفيذ المصادرة الجزائية (المطلب الأول)، والثاني في طرق ذلك (المطلب الثاني)، في كل من الفقه الإسلامي والقانون الوضعي.

المطلب الأول: صاحب الحق في تنفيذ المصادرة الجزائية

سبق أن أوضحنا أن الجزاء الجنائي بصفة عامة يقوم بتنفيذه الشخص المخوّل له ذلك، سواء كان ذلك في الفقه الإسلامي، الذي عرف نظام الفصل بين السلطات من أجل ضمان أحسن لحقوق الأفراد وحرياتهم، أو في القانون الوضعي الذي سار على نفس المنوال وقنن في مواده الشروط الواجب توفرها في أصحاب الحق في التنفيذ، ومن هنا فسوف نتكلم أولا عن صاحب الحق في التنفيذ في الفقه الإسلامي (الفرع الأول)، ثم في القانون الوضعي (الفرع الثاني).

الفرع الأول: صاحب الحق في تنفيذ المصادرة الجزائية في الفقه الإسلامي

تقدّم معنا في الفصل السابق أن المصادرة الجزائية تتفرع إلى قسمين كبيرين هما: المصادرة العقابية والمصادرة الوقائية، وهما لا يخرجان من حيث التنفيذ عمّا هو سائد في سياسة الفقه الإسلامي الجنائية، والتي تتكون من هيئتين رئيسيتين هما: الهيئة القضائية وهيئة الحسبة، لذلك فإننا سنتحدث عن الحاكم بصفته صاحب الحق في تنفيذ الجزاء الجنائي بصفة عامة (الفقرة الأولى)، ثم نتطرق إلى هيئات الدولة الإسلامية ومدى حقها في تنفيذ أحكام المصادرة الجزائية بنوعيها بدءا بالهيئة القضائية (الفقرة الثانية)، ثم هيئة الحسبة (الفقرة الثالثة).

الفقرة الأولى: دور الحاكم في تنفيذ أحكام المصادرة الجزائية

يتولى الحاكم بحكم ولايته أمور المسلمين ونيابته عنهم القيام بتنفيذ الجزاءات الجنائية المختلفة في الفقه الإسلامي[1]، إذ لولي الأمر العفو عن الجزاء أو تأخيره، إذا كان مما يعفى عنه أو مما يجوز تأخيره.

والمقصود بولي الأمر هنا هو ما يشمل الحاكم المسلم، ذلك أن كل حاكم سواء كان هو الحاكم الأعلى في السلطة، وهو الأساس في هذا، أو كان المفوض عنه من قضاة أو ولاة الأمر ممّن عيّنهم وفوّضهم، وهؤلاء هم المسمّون لدى العلماء "بنواب الحاكم"[2].

وتتدرج مسؤولياتهم في هذه الولايات حسب الاختصاصات المفوّض فيها القاضي أو الموظف أو نائب الوالي أو الوزير ونحو ذلك من القمة إلى ما هو دونها -حسب الاختصاص الموضوع له-، وجميع هؤلاء يملكون حق تنفيذ الجزاء وتقديره بتفويض من ولي الأمر لهم في ذلك[3].

فالحاكم العام وما يندرج تحته من ولاة بتفويضه لهم، هم الذين أعطاهم الشارع حق تنفيذ المصادرة، وهم الأصل فيها، لأن كل واحد منهم ولي أمر من له الولاية عليه.

---

[1]-انظر: هبة (أحمد)، مرجع سابق، ص122.

[2]-انظر: اللهيبي (مطيع الله)، مرجع سابق، ص129.

[3]-المرجع نفسه، ص149-150.

هذا وسوف نتطرق إلى مدى سلطة الأشخاص المفوضين بتنفيذ الجزاء الجنائي في الفقه الإسلامي بشيء من التفصيل، من خلال ما تقوم عليه السياسة الجنائية على النحو التالي:

الفقرة الثانية: دور الهيئة القضائية في تنفيذ أحكام المصادرة الجزائية

لم ينشأ القضاء في الإسلام إلا بعد هجرة الرسول الكريم ﷺ من مكة إلى المدينة، حيث تكونت الجماعة الإسلامية، وأخذ الرسول في تنظيمها، فكان القضاء في بداية الأمر تطبيق للنصوص القرآنية المنزلة في ذلك الشأن، قال تعالى: ﴿وَأَنزَلْنَا إِلَيْكَ الْكِتَابَ بِالْحَقِّ مُصَدِّقًا لِمَا بَيْنَ يَدَيْهِ مِنَ الْكِتَابِ وَمُهَيْمِنًا عَلَيْهِ فَاحْكُمْ بَيْنَهُمْ بِمَا أَنزَلَ اللَّهُ وَلَا تَتَّبِعْ أَهْوَاءَهُمْ عَمَّا جَاءَكَ مِنَ الْحَقِّ﴾[1].

كما أوضح جل شأنه أنه لا إيمان إلا بتحكيم الرسول ﷺ والرضا بما يقضي به، قال تعالى: ﴿فَلَا وَرَبِّكَ لَا يُؤْمِنُونَ حَتَّى يُحَكِّمُوكَ فِيمَا شَجَرَ بَيْنَهُمْ ثُمَّ لَا يَجِدُوا فِي أَنفُسِهِمْ حَرَجًا مِمَّا قَضَيْتَ وَيُسَلِّمُوا تَسْلِيمًا﴾[2].

وقد تولّى رسول الله ﷺ الفصل في الخصومات بنفسه في المدينة، وكان عهده في القضاء عهد تأسيس وإرساء لقواعده[3]، وبعد أن اتسعت رقعة الدولة الإسلامية أرسل الرسول ﷺ الولاة ليديروا شؤون البلاد والأمصار البعيدة، لأنه كان من المتعذر الجمع بين إدارة الشؤون العامة والفصل في الخصومات، وتطبيق الجزاءات، فعيّن عمر بن الخطاب ﷺ رجالا مستقلين للقضاء، وسار على نهجه بقية الخلفاء[4]. فأصبح بذلك للقاضي دورا كبير في تطبيق الجزاء التعزيري بصفة عامة، والمصادرة بصفة خاصة، لكن سلطته في ذلك ليست مطلقة، وإنما هي مقيدة ومحفوفة بضوابط تحدّ منها، وقد ذكر بعض العلماء في معرض كلامهم عن الجرائم التعزيرية وعقوباتها وخاصة التعزير بالمال البعض منها.

وبعد التأمل فيما كتبه هؤلاء العلماء الأفاضل في هذا الشأن، تبيّن لنا أن سلطة القاضي التقديرية في مجال المصادرة مقيّدة بعدة قيود، نذكر منها:

---

[1]-سورة المائدة، الآية: 48.

[2]-سورة النساء، الآية: 65.

[3]-القريشي (غالب عبد الكافي)، أوليات الفاروق في القضاء والإدارة، ط1، ج1، بيروت، مؤسسة الكتب الثقافية، (1410هـ-1990م)، ص95.

[4]-المرجع نفسه، ص97.

القيد الأول: أن يكون هدف الحاكم في تطبيق المصادرات وتنفيذها هو الهدف من الجزاءات الجنائية الأخرى في التشريع الإسلامي، وأن من أهمّ هذه الأهداف هو تطهير المجتمع وردع المجرمين.

فلا بد إذا من أن يكون الهدف المقرّر من المصادرة هو حفظ المصلحة العامة للمسلمين، لا حماية الأهواء و النزوات، خاصة وأن المصادرة من الجزاءات التي تنصبّ على الذّمة المالية للمحكوم عليه، مما يشجع الحكام على توقيعها من أجل المصالح الشخصية[1].

القيد الثاني: أن يكون هناك تناسب بين الجريمة المرتكبة وعقوبة المصادرة التي قرّرها الحكم على المحكوم عليه، فلا بدّ من دراسة ظروف الجريمة وظروف المجرم، فلربما كان الجاني جاهلا بالمعاصي التي أقدم عليها غير عالم بها، أو أن الأشياء المصادرة كانت قد سرقت منه مثلا لتستعمل في ارتكاب الجرائم، فيدخل بذلك ضمن دائرة الغير أصحاب النوايا الحسنة.

القيد الثالث: التحقق من أن تقرير جزاء المصادرة على المحكوم عليه يؤدي إلى زجره، وهذا القيد نسبي، إذ من الصعب التحقق من ذلك، باعتباره يدخل في نفسية الجاني وقابليته للارتداع، لذلك فما نعنيه هنا هو ملاحظة بعض الأمارات الظاهرية في السلوك والأخلاق توحي بأنه سوف يرتدع من جراء فقدانه لبعض أمواله، سواء كانت قليلة أو ثمينة[2].

ولا يخفى على أحد أن مصادرة أموال المحكوم عليه يجعله يحترز من العود إلى اقتراف مثل هذه الجرائم، ولو كان ما صودر منه خمرا، فلا بدّ من أنه يكون قد بذل في سبيل شرائه أو صنعه مال كثير، وأكثر من ذلك الوقت التي قضاه في تحضيره، فيتأكد بذلك الأثر الردعي والزجري للمصادرة، وربما كان ذلك طريق إلى إصلاحه وتوبته.

الفقرة الثالثة: دور هيئة الحسبة في تنفيذ أحكام المصادرة الجزائية

تعتبر المصادرة في الفقه الإسلامي جزاء جنائي معروف، وخاصة في الجرائم الاقتصادية، لذلك فإن الضرب الأكبر في تنفيذها يقع على عاتق المحتسب.

---

[1]-انظر: اللهيبي (مطيع الله)، مرجع سابق، ص152.

[2]-المرجع نفسه، ص153-154.

والحسبة في اللغة تطلق ويراد بها حسن التدبير، كما يراد بها طلب ثواب الآخرة[1]، أما عند الفقهاء فتعني جملة من المعاني، فقد عرّفها الغزالي بأنها عبارة عن: «المنع من المنكر لحق الله صيانة للممنوع عن مقاربة المنكر»[2]، كما عرّفها ابن تيمية بأنها: «الأمر بالمعروف والنهي عن المنكر، مما ليس من خصائص الولاة والقضاة وأهل الديوان ونحوه»[3].

وهذه المعاني كلها مستمدة من قوله تعالى: ﴿وَلْتَكُنْ مِنْكُمْ أُمَّةٌ يَدْعُونَ إِلَى الْخَيْرِ وَيَأْمُرُونَ بِالْمَعْرُوفِ وَيَنْهَوْنَ عَنِ الْمُنْكَرِ﴾[4]، وقوله ﷺ: «ما من قوم عملوا بالمعاصي، وفيهم من يقدر على أن ينكر عليهم فلم يفعل إلا يوشكوا أن يعمهم الله بعذاب من عنده»[5].

فقد بعث الله سبحانه وتعالى رسوله الكريم بأفضل الشرائع والمناهج، وأرسله إلى خير أمة أخرجت للناس، فبين لنا حق الجماعة في دفع الجريمة والوقاية منها، باتباع سبيل النهي عن المنكر، والذي تتجسد المصادرة في جزء كبير منه، باعتباره ضرورة تهدف الشريعة من ورائها إلى اتباع طريق الهداية والبعد عن طريق الغواية.

وأول من مارس الحسبة في الإسلام هو النبي ﷺ [6]، فقد جاء في صحيح مسلم عن أبي هريرة ﷺ أن الرسول -عليه الصلاة والسلام- مرّ على صبرة طعام فأدخل يده فيها فنالت أصابعه بلل، فقال: «ما هذا يا صاحب الطعام؟»، فقال: أصابته السماء يا رسول الله، فقال: «أفلا جعلته فوق الطعام كي يراه الناس، من غشنا فليس منا»[7].

والمحتسب في عمله هذا المتمثل في النهي عن المنكر يمثل جماعة المسلمين، لذلك يشترط أن يكون عادلا وعالما بحكم الشرع ، وله أن ينيب عنه نوابا في سائر البلاد، وأن يستعين برجال

---

[1]-انظر: ابن منظور، مرجع سابق، ج1، مادة: حسب، ص160.

[2]-الغزالي، إحياء علوم الدين، مرجع سابق، ج2، ص122

[3]-ابن تيمية، الحسبة، المرجع السابق، ص20.

[4]-سورة آل عمران، الآية: 104.

[5]-أخرجه أبو داود. انظر: صحيح سنن أبي داود، كتاب الملاحم، باب: الأمر والنهي، رقم4338، ج4، ص122. الترمذي، انظر: صحيح سنن الترمذي، كتاب الفتن، باب: ما جاء في نزول العذاب إذا لم يغير المنكر، رقم 2168، ج4، ص467.

[6]-انظر: المجيلدي (أحمد سعيد)، مرجع سابق، ص43.

[7]-أخرجه مسلم. انظر: صحيح مسلم بشرح النووي، كتاب الإيمان، باب: قول النبيﷺ : من غشنا فليس منا، ج1، ص486.

الشرطة، وله ضبط الجرائم وتعقب مرتكبيها، وله أن ينفذ العقوبات في بعض الحالات فورا، وكل هذه الأعمال مما يشبه اختصاصات النيابة العامة في التشريعات الحديثة[1].

وفي مجال المصادرة، فإنه للمحتسب استقصاء الجرائم وضبط مرتكبيها وتأديبهم، وفي ذلك يقول الماوردي –رحمه الله–: «وأما المعاملات المنكرة وما منع الشارع منه، فعلى والي الحسبة إنكاره، والمنع منه والزجر عليه، وأمره في التأديب مختلف بحسب الأحوال وشدة الخطر، وللمحتسب أن يتولى فرض بعض العقوبات وتنفيذها في آن واحد، فإذا جاهر رجلا بإظهار الخمر، فإن كان مسلما أراقها عليه وأدبه، وإن كان ذمي أدبه على إظهارها»[2].

وبهذا يتبين لنا أن للمحتسب دورا كبيرا في إنكار المنكر وإبعاده ونزع أدوات المعصية والجرائم من أيدي الأفراد، خوفا من استعمالها في ما يضر بالمجتمع ككل.

الفرع الثاني: صاحب الحق في تنفيذ المصادرة الجزائية في القانون الوضعي

لا شك أن توقيع الجزاء الجنائي في القانون الوضعي يتم عن طريق الدولة، فبروز السلطة السياسية اعتبرت هذه الأخيرة الجريمة عدوانا عليها وعلى الجماعة، فتولت السلطة العامة توقيع الجزاء الجنائي على مرتكب الجريمة.

والدولة بمفهومها العام يندرج تحتها عدة هيئات، تنوب عنها في أداء مهامها، ونائبتها في هذا المجال هي النيابة العامة، التي يعد من اختصاصها تنفيذ الأحكام الجزائية بما فيها المصادرة[3].

فانعقاد أمر تحريك الدعوى العمومية وطلب إنزال المصادرة خاص بالنيابة العامة بصفتها كما سبق وأن قلنا ممثلة عن الهيئة الاجتماعية والأمنية على هذه الدعوى، فالنيابة العامة تنوب على الدولة كشخص معنوي يشغل المركز الإيجابي في حق هذا الأخير في توقيع المصادرة الجزائية، فهي منظمة قانونية بصفة عامة، وإجرائية بصفة خاصة، تتبثّ عن الدولة كنظام قانوني يستهدف الصالح العام، ولا شك أن ممّا يحقق الصالح العام تخصيص منظمة إجرائية تتولى اقتضاء تنفيذ

---

[1]–انظر: الماوردي، الأحكام السلطانية، مرجع سابق، ص314.

[2]–المرجع نفسه، ص312.

[3]–انظر: عبد الفهيم (منير)، مرجع سابق، ص115.

الجزاء على مرتكب الجريمة، وما الجريمة في الحقيقة إلا إهدار للصالح العام أو في الأقل تعريض له للخطر[1].

تنص المادة 29 من قانون الإجراءات الجزائية الجزائري على أنه: «تباشر النيابة العامة الدعوى العمومية باسم المجتمع، وتطالب بتطبيق القانون... ويحضر ممثلها المرافعات أمام الجهات القضائية المختصة بالحكم، ويتعين أن ينطق بالأحكام في حضوره، كما تتولى العمل على تنفيذ أحكام القضاء...».

فلكي تقتضي الجماعة حقها من مرتكب الجريمة عليها أن تتبع إجراءات معينة عن طريق النيابة العامة، تحقيقا فيها بنفسها أو بانتداب أحد رجال الضبط القضائي، الذي خول لهم القانون هذه الصفة.

فالعبء الأكبر في تنفيذ أحكام المصادرة بصفة عامة يقع على عاتق أجهزة الشرطة[2]، ولقد حددت المادة 15 من قانون الإجراءات الجزائية الجزائري من يتمتع بصفة ضابط الشرطة القضائية، ويمكن تقسيمهم إلى ثلاث فئات:

-**الفئة الأولى**: وتضم رؤساء المجالس الشعبية البلدية، وضباط الدرك الوطني ومحافظو الشرطة، وضباط الشرطة، وهذه الفئة تعتبر من ضباط الشرطة القضائية بحكم القانون.

-**الفئة الثانية**: ذووا الرتب في الدرك الوطني ورجال الدرك الذين أمضوا في سلك الدرك ثلاث سنوات على الأقل، والذين تم تعيينهم بموجب قرار مشترك صادر عن وزير العدل ووزير الدفاع، ثم مفتشو الأمن الوطني الذين قضوا في خدمتهم بهذه الصفة ثلاث سنوات على الأقل، وعينوا بموجب قرار مشترك صادر عن وزير العدل ووزير الداخلية بعد موافقة لجنة خاصة.

-**الفئة الثالثة**: -ضباط وضباط الصف التابعين للأمن العسكري الذين تم تعيينهم خصيصا بموجب قرار مشترك عن وزير الدفاع ووزير العدل، دون الأخذ بعين الاعتبار الأقدمية وموافقة لجنة خاصة.

-أعوان الضبط القضائي، ويتصف بهذه الصفة موظفوا مصالح الشرطة وذووا الرتب في

---

(1)-انظر: الصيفي (عبد الفتاح)، حق الدولة في العقاب، دط، الإسكندرية، دن، 1993، ص219-221.

(2)-انظر: الهراوي (عبد السميع)، مرجع سابق، ص58.

الدرك الوطني ورجال الدرك، ومستخدمو الأمن العسكري الذين ليست لهم صفة الضبط القضائي[1] وتتمثل مهمتهم أساسا في معاونة ضباط الشرطة القضائية في مباشرة وظائفهم[2].

-الموظفون والأعوان المكلفون ببعض مهام الضبط القضائي، وأفراد هذه الفئة ليس لهم اختصاص عام بكل الجرائم، بل تنحصر مهمتهم في الاختصاص الذي يقومون به، ومثال ذلك الموظفون وأعوان الإدارات والمصالح العمومية، كموظفي مصلحة الأسعار والأبحاث الاقتصادية فيما يخص جرائم التموين، وموظفي مصلحة الجمارك فيما يتعلق بالجرائم الجمركية[3].

ويلاحظ أن هؤلاء الموظفين والأعوان السابق ذكرهم لا يدخل ضمن اختصاصهم وصلاحيتهم الدخول إلى المنازل والمباني والأفنية إلا بحضور أحد ضباط الشرطة القضائية، الذي يجب عليه أن يصاحبهم لإجراء المعاينة، التي تكون ما بين الخامسة صباحا والثامنة مساء.

-**فئات أخرى:** لها صفة الضبط القضائي مثل الولاة[4]، ووكيل الجمهورية وقاضي التحقيق[5]، والواقع أن ما سبق تبيينه من أحكام تنفيذ المصادرة الجزائية يكون في حالة الأفراد والأشخاص المعنوية الخاصة، لكن الإشكال الذي يطرح نفسه هنا هو أنه إذا كانت المصادرة تعني إضافة مال إلى خزانة الدولة، فهل يعد من قبيل المنطق توقيعها ضد الدولة بما يقتضيه ذلك من نزع ملكيتها على المال محلها؟ وبواسطة من؟

الحقيقة أن هذا ما تبنّاه القضاء الفرنسي إزاء مصادرة بندقية مملوكة للدولة ومسلمة للجاني بحكم وظيفته، كما أقر تارة أخرى بصحة مصادرة الآلات المسلمة من الدولة والمملوكة لها إذا استخدمت في التزوير، وذلك عن طريق رجال الدولة المخصصين لذلك[6].

ومن خلال ما تم عرضه في هذا المطلب، يمكن استخلاص نقاط الاتفاق ونقاط الاختلاف بين الفقه الإسلامي والقانون الوضعي فيما يخص صاحب الحق في تنفيذ أحكام المصادرة الجزائية وذلك على النحو الآتي:

---

(1)-انظر: المادة 19 من قانون الإجراءات الجزائية الجزائري.

(2)-انظر: المادة 20 من قانون الإجراءات الجزائية الجزائري.

(3)-انظر: المادتان 21، 25 من قانون الإجراءات الجزائية الجزائري.

(4)-انظر: المادة 28 من قانون الإجراءات الجزائية الجزائري.

(5)-انظر: المادتان 38، 56 من قانون الإجراءات الجزائية الجزائري.

(6)-انظر: فاضل (علي حسن)، مرجع سابق، ص247.

-نقاط الاتفاق: تتمثل أولا في أنه في كل من الفقه الإسلامي والقانون الوضعي، يعتبر صاحب الحق في تنفيذ المصادرة بصفة عامة هو الدولة، باعتبارها الكيان المعنوي الذي يعيش فيه الأفراد، ولكن نظرا لشخصيتها المعنوية، فإنه يقوم بهذه المهمة نيابة عنها أفراد مخول لهم شرعا وقانونا هذا العمل.

وتتمثل ثانيا في أن القائم بتنفيذ الجزاء الجنائي بصفة عامة في كل من الفقه الإسلامي والقانون الوضعي هو صاحب الحق الذي خوله إياه النظام الخاص به، وذلك لقيام كل من الفقه والقانون على مبدأ مهم في توزيع الوظائف، وهو مبدأ الشرعية، فالأشخاص الذين يتولون تنفيذ أحكام المصادرة أشخاص بينتهم الشريعة الإسلامية، وأعطتهم الحق في ذلك، كما أدرجهم قانون الإجراءات الجزائية ضمن مواده الخاصة بذلك.

-نقاط الاختلاف: يقع تطبيق المصادرة في القانون الوضعي كله على عاتق الدولة ومن يمثلها، وليس من حق أي شخص آخر القيام بهذه المهمة ما لم يكن متصفا بالصفات المعينة قانونا، أما في الفقه الإسلامي وإذا كان المنكر معلوما وواضحا، فمن الفقهاء بل وأكثرهم من يفوض أي شخص للقيام بإزالته، وليس بالضرورة قيام المحتسب المعين لذلك لهذا العمل، لقوله ﷺ: «من رأى منكم منكرا فليغيره بيده، فإن لم يستطع فبلسانه، فإن لم يستطع فبقلبه وذلك أضعف الإيمان»[1].

وذلك لعموم الحديث وعدم خصه شخص معين لذلك.

---

[1]-أخرجه مسلم. انظر: صحيح مسلم بشرح النووي، كتاب الإيمان، باب: بيان كون النهي عن المنكر من الإيمان، ج1، ص297.

المطلب الثاني: طرق تنفيذ المصادرة الجزائية

وسنتناول من خلال مسلكين اثنين، الأول في الفقه الإسلامي (الفرع الأول)، ثم في القانون الوضعي (الفرع الثاني).

الفرع الأول: طرق تنفيذ المصادرة الجزائية في الفقه الإسلامي

من خلال دراستنا للوقائع التي كيفت على أساس أنّها مصادرات في الفقه الإسلامي، يتبين لنا أن تنفيذ هذه الأحكام كان تنفيذا عينيا يتم عن طريق الأشخاص أو الهيئات المكلفة بذلك، ففي معظم هذه الوقائع لم نجد ما يدل على أنه في مجال المصادرة تم التنفيذ عن طريق الإكراه البدني، إذا أخفى المتهم ولم يظهر محل جريمته أو الوسائل التي استعملت أو كان من شأنها أن تستعمل فيها.

غير أنه وفي مجال تغيير المنكر –المصادرة الوقائية–، فإنه يجب على المحتسب القائم بذلك اتباع مراحل متعددة، متدرجا في ذلك من التعريف بالمنكر إلى التغيير باليد، الذي يتصور في بعض المعاصي كإراقة الخمر، وخلع الحرير من الرجل الذي يرتديه، ونحوها من المعاصي التي لا تقبل التغيير المادي[1].

الفرع الثاني: طرق تنفيذ المصادرة الجزائية في القانون الوضعي

استرعت قواعد تنفيذ أحكام المصادرة الجزائية اهتمام المشرعين منذ القديم، إذ بمقدار إحكام هذه الأحكام تتحوّل هذه المصادرة إلى ساحة هامة لإثراء الخزينة العامة، كما تنزل أكبر معاناة بالمحكوم عليه.

وفي القانون الفرنسي القديم، كانت نقطة البدء في تنفيذ المصادرة العقابية أو الوقائية، هي تحرير محضر جرد وصفي للأشياء والأوراق والخيول المضبوطة، يتضمن تثمينها بواسطة المحضرين وفي حضور شهود، ويعيّن لدى الاقتضاء حارسا عليها، وتودع هذه المحاضر قلم كتاب المحكمة المختصة[2].

---

[1]–انظر: عودة (عبد القادر)، مرجع سابق، ج1، ص506.

[2]–انظر: فاضل (علي حسن)، مرجع سابق، ص370.

بيد أن تنفيذ المصادرة قد تغايرت طرائقه في الشرائع المعاصرة، وإن احتوت هذه الطرق المصادرة العقابية والمصادرة الوقائية على السواء، لذلك سوف نتكلم الآن عن طرق تنفيذ المستخدمة في تنفيذ أحكام المصادرة الجزائية في ثلاثة نقاط، تناول في المسلك الأول التنفيذ العيني (الفقرة الأولى)، وفي الثاني الحجز (الفقرة الثانية)، ثم الإكراه البدني (الفقرة الثالثة).

الفقرة الأولى: التنفيذ العيني

من المؤكّد أن التنفيذ العيني من أفضل الوسائل المستخدمة في مصادرة الأشياء المستعملة في الجرائم، بل إنه الأصل في الأموال الواردة عليها، دون أن يتحوّل إلى قيمتها، فإذا قام شخص ما بدسّ البعض من الأشياء التي ضبطت معه، والتي لها علاقة بجريمة ما، أو إخفائها، فإنه لرجال الضبط القضائي أن يقوموا بتفتيشه وتفتيش مسكنه في الحدود التي وضعها المشرع لذلك في المادة 47 من قانون الإجراءات الجزائية الجزائري.

ولرجال القضاء إلزامه في تلك الحالة بإخراجها من المكان الذي يخبئها فيه، وبعد أن تتم مصادرة تلك الأشياء لصالح الدولة، فإنه لهذه الأخيرة أن تتصرف فيها كما هو مناسب، وحسبما تقتضيه المصلحة.

وفي القانون المصري تتنوع طرق التنفيذ، فقد تبادر سلطات التحقيق إذا كانت الأشياء المصادرة تتلف بمرور الوقت، أو تستلزم لحفظها نفقات تستغرق قيمتها، إلى بيعها بطريق المزاد العام، متى سمحت بذلك مقتضيات التحقيق، ويودع ثمنها خزانة المحكمة على ذمة الفصل في الدعوى، وتقع المصادرة متى حكم بها على هذا الثمن[1].

الفقرة الثانية: الحجز

الحجز وسيلة أوجدها المشرع في المواد الجمركية وغير الجمركية، بهدف ضمان تأدية الغرمات التي يحتمل أن يقررها القضاء[2].

وبالنظر إلى تعريف الحجز، فإنه يندر أن تلجأ القوانين التي تتخذ من الضبط عمادا لإجراءات المصادرة فيها، كالقانون المصري والفرنسي إلى الحجز، أما التشريعات التي لا تستلزم

---

[1]-انظر: مهران (محمد عبد الملك)، مرجع سابق، ص57.

[2]-المرجع نفسه، ص59.

الضبط، فكثيرا ما تتطرق إلى وسائل التنفيذ الواردة في قانون الإجراءات المدنية حال عدم إجـــراء الضبط، أو عند تخلي المحكوم عليه على المال المصادر طواعية[1].

وبالرغم من أن المشرع الجزائري قد ألزم وأوجب الضبط كإجراء سابق للمصادرة، إلا أنـــه قرر إمكانية عون الجمارك حجز الأشياء التي تطبق عليها المصادرة، ثم أضاف في الفقرتين الثالثـــة والرابعة من المادة 241 من هذا القانون: «وحجز كل وثيقة ترافق هذه الأشياء كسند إثبـــات»، ثـــم أردف: «الاحتفاظ –مقابل سند إبراء إلزامي– لكل شيء آخر يضمـــن الديـــن المســـتحق للخزينـــة والمترتب على المخالفة».

إضافة إلى ذلك، فإن مصطلح الحجز يرافق معظم الأحكام القضائية الصادرة فـــي قضايـــا الجمارك[2]، مما يدل على أن الحجز طريق من طرف تنفيذ أحكام المصادرة في القانون الجزائري.

الفقرة الثالثة: الإكراه البدني

تبين لنا من قبل أن الإكراه البدني طريق من الطرق التي تنفّذ بها أحكام غرامة المصـــادرة، أو كما تسمى بديل المصادرة، لكن السؤال الذي يطرح نفسه هنا، هو هل مـــن الممكـــن إخضـــاع المحكوم عليه بالمصادرة في حالة تهريبه أو إخفائه أمواله المصادرة للإكراه البدني؟

من أجل الإجابة على هذا السؤال، انقسم الفقه القانوني في هذا الصدد إلى قسمين رئيســـيين، فعلى رأي أن نظام الإكراه البدني نظام معترف به في مجال الجـــزاءات الجنائيـــة الماليـــة كلـــها، وحسبان مدة الإكراه البدني عن طريق تقدير قيمة المال المصادر، لا يعني التحول بالمصادرة إلـــى الغرامة، إذ أن المحكوم عليه لم يلزم بأداء قيمة المال المصادر، بل إن هـــذا التقديـــر قـــد أجـــري بمناسبة امتناعه عن تقديم هذا الأخير، وفي كل الأحوال فإن ظهور المال المصـــادر يضـــع حـــدا للإكراه[3].

وعلى رأي آخر، لا ينبغي تطبيق نظام الإكراه البدني في تنفيذ أحكام المصادرة الجزائية،

---

[1]–انظر: فاضل (علي حسن)، مرجع سابق، ص370.

[2]–أنظر: مثلا نقض جزائري 12–07–1988 ملف رقم 48716، المجلة القضائية سنة 1990، ع3، ص236.
نقض جزائري 05–06–1990 ملف رقم 67260، المجلة القضائية سنة 1991، ع3، ص208.
نقض جزائري 04–04–2000 ملف رقم 186988، المجلة القضائية سنة 2001، ع1، ص33.

[3]–أنظر: فاضل (علي حسن)، مرجع سابق، ص375.

لأنه غير مناسب لذلك، ضف إلى ذلك أن معظم قوانين الدول لم تدرجه ضمن طرق تنفيذ أحكام المصادرة[1].

وقد انتصر لهذا الرأي، قانون الإجراءات الجزائية الجزائري في المادة 599 منه، إذ كانت هذه المادة خالية من الإشارة إلى المصادرة في مجال سردها لحالات الإكراه، إذ تنص على أن: «الأحكام التي يجوز تنفيذها عن طريق الإكراه البدني، هي الأحكام الصادرة بالإدانة، وبرد ما يلزم ردّه، والتعويضات المدنية، والمصاريف، بالإضافة إلى عقوبة الغرامة».

ومن خلال ما سبق، ندرك بأن الطريق الوحيد لتنفيذ أحكام المصادرة الجزائية في الفقه الإسلامي هو التنفيذ العيني، والذي لا يمثل في القانون الوضعي سوى طريق واحد من مجموعة طرق قننتها التشريعات الوضعية المختلفة.

وإن كان التنفيذ العيني هو الطريق الأمثل والأكثر اتباعا في معظم الدول في عملية التنفيذ، لكون الطرق الأخرى غير متفق عليها من طرف القانونيين، فيكون بذلك الفقه الإسلامي متفقا مع جل ما تنص عليه قوانين الدول الوضعية في مجال تنفيذ أحكام المصادرة الجزائية.

---

[1]-أنظر: فاضل (علي حسن)، ص376.

المبحث الثاني: إجراءات المصادرة الجزائية

إجراءات المصادرة هي الوسائل التي رسمها المشرع في قانون الإجراءات الجزائية، وأوجب على الجهات المختصة اتباعها عند تنفيذ أحكامها، وجعل من شأن إغفالها من طرف الهيئة القضائية المكلفة بها اعتبار ما قامت به مجرد أعمال مادية تتحدر إلى درك البطلان.

وتتميز إجراءات المصادرة الجزائية بخصائص عدّة، تلازمها في كل مرحلة من مراحل تطبيقها، وإن كانت هذه الإجراءات ذات طابع قبلي-أي أنها تتم وتستنفذ قبل النطق بالحكم- فإن الحكم في ذلك يمثل سندا لملكية الدولة لهذه الأشياء.

ومن ثم فإننا نخصص هذا المبحث لدراسة هذه الإجراءات عبر المراحل التي تمر بها خطوة خطوة، بدءا بمرحلة الضبط (المطلب الأول)، وانتهاء بالحكم والآثار المترتبة عليه (المطلب الثاني)، وذلك كله في الفقه الإسلامي والقانون الوضعي.

المطلب الأول: مرحلة ضبط الأشياء

إن التخوّف من فكرة هروب المجرمين من عدالة القانون دون تطبيقه عليهم وعلى ممتلكاتهم التي تشكل خطورة على حريات الأفراد وحقوقهم، جعل عملية المصادرة تمر بخطوات تدريجية، تبدأ بعملية ضبط الأشياء، ولذلك رأينا أن نبدأ بتحديد مفهوم هذا الأخير (الفرع الأول)، ثم تحديد وسائله بدءا بالتفتيش (الفرع الثاني) ثم التلبس (الفرع الثالث).

الفرع الأول: تحديد مفهوم الضبط

إن المعنى الذي ينطوي عليه الضبط هنا من حيث كونه غاية، ووسيلة في ذات الوقت هو أمر قديم من شأنه قدم الدولة ذاتها، ذلك أنه في الأصل هدف وطريق لتحقيق غايات جليلة تدور في مجملها حول الحفاظ على كيان الجماعة بصفة عامة[1].

فمهمة الضبط إذا قديمة جدا ومرتبطة بنشأة الدولة، إذ أن هذه الأخيرة تنظر إلى الأخطاء التي يأتيها الأفراد أو من شأنهم أن يؤتوها، والتي تشكل إخلالا بالنظام العام في المجتمع وتهديدا

---

[1]-انظر: الشريف (عزيزة)، دراسات في التنظيم القانوني للنشاط الضبطي، دط، القاهرة، دار النهضة العربية، 1989، ص7.

لكيانه في أمنه واستقراره، وتعمل على قمعها بإجراءات صارمة ومحددة [1].

والمقصود بالضبط في قانون الإجراءات الجزائية هو وضع اليد على شيء يتصل بجريمة وقعت أو ستقع في المستقبل، ويفيد في كشف الحقيقة عنها وعن مرتكبها[2].

فهو من حيث طبيعته القانونية قد يكون من إجراءات الاستدلال أو من إجراءات التحقيق، وتتحدد طبيعته هذه بحسب الطريقة التي تتم بها وضع اليد على الشيء المضبوط، فإن كان هذا الأخير في حيازة شخص واقتضى الأمر تجريده من حيازته، كان الضبط إجراء تحقيق، أما إن أمكن الاستيلاء عليه دون اعتداء على حيازة قائمة، فإنه يكون إجراء استدلال[3].

وزيادة في تفصيل ذلك، ارتأينا في هذا المقام الحديث عن محل الضبط (الفقرة الأولى) ثم خصائص عملية الضبط (الفقرة الثانية) ثم شروطها (الفقرة الثالثة).

الفقرة الأولى: محل الضبط

الضبط بحسب تنظيمه القانوني وغايته، لا يرد إلا على الأشياء، أما الأشخاص فلا يصلحون محلا له بالمعنى الدقيق، وإذا كان قانون الإجراءات الجزائية يتحدد في بعض نصوصه على ضبط الأشخاص وإحضارهم، فإنه يعني القبض عليهم، والقبض نظام قانوني يختلف تماما عن ضبط الأشياء[4].

وكما سبق القول لا يفرق رجال القانون في مجال الضبط بين المنقول والعقار في أغلب الحالات، فكلاهما يصح ضبطه في الراجح، يستوي في ذلك أن يكون الشيء المضبوط مملوكا للمتهم أو لغيره من أصحاب النوايا السيئة، وأن يكون في حيازته أو في حيازة غيره، كما يصح أن يكون بغير حائز[5].

---

(1)-انظر: فودة (عبد الحكم)، الموسوعة الماسية في المواد المدنية والجزائية، دط، ج4، الإسكندرية، دار الفكر العربي، 1998، ص8.

(2)-انظر: محمد (عوض)، قانون الإجراءات الجنائية، دط، ج1، الإسكندرية، ديوان المطبوعات الجامعية، دت، ص491.

(3)-المرجع نفسه، ص345.

(4)-انظر: مهران (محمد عبد الملك)، مرجع سابق، ص54.

(5)-انظر: محمد (عوض)، قانون الإجراءات الجزائية، مرجع سابق، ص345.

والقاعدة أن الضبط لا يرد إلا على الأشياء المادية، أما الأشياء المعنوية فلا تصح بطبيعتها محلا للضبط، والشرط اللازم لصحة ضبط الأشياء المؤدي إلى مصادرتها هو كونها لها علاقة بجريمة أو عدة جرائم، فلقاضي التحقيق أن يضبط بكل الطرق المشروعة الأسلحة والآلات وكل ما يحتمل أن يكون قد استعمل في ارتكاب جريمة أو كان مما يكون عرضه للبيع أو حيازته جريمة في ذاته.

الفقرة الثانية: خصائص عملية الضبط

1-ضبط الأشياء عملية قانونية شرعية تحكمها القواعد والمبادئ التي تحكم كل التصرفات القانونية، وأهمها المشروعية، فهذه الأخيرة مرتبطة بوجود الأركان القانونية للتصرف ، وعلى رأسها السبب الدافع إليه والهدف منه ، فهذا الأخير يتضمن في جوهره حماية النظام العام، أما السبب فهو وجود الإخلال بالهدف، بمعنى أن ممارسة الأفراد لتصرف معين، أو لحرية معينة يمثل خطرا حقيقيا ماديا كان، أو معنويا[1] على المصالح الخاصة أو العامة في المجتمع.

فالنشاط الضبطي نشاط غائي تسيطر عليه فكرة الهدف الذي يسعى إلى تحقيقه، وهو تأمين المجتمع من الاضطراب وعدم الاستقرار وفقدان الأمان [2].

2-ضبط الأشياء نشاط ضروري: فعملية ضبط الأشياء المتعلقة بالجرائم عملية أملتها الحياة الاجتماعية، فلا غنا عنها لكفالة الحفاظ على النظام العام في المجتمع، ذلك أنه من الأمور المسلم بها، بل وإنه إذا تعارضت المصلحة العامة مع المصلحة الخاصة للأفراد، فإن المصلحة العامة تقدم على هذه الأخيرة، ولا شك أن استقرار الحياة في المجتمع واستتباب الأمن للمواطنين يعتبران من المصالح العامة التي تشرف عليها الدولة.

فتكون بدلك مصادرة الأشياء التي توافرت فيها الأوصاف اللازمة للقضاء لمصادرتها ضرورة من ضرورات المجتمع، حيث أنها ترمي بصفة عامة إلى ضبط الحريات التي تنجم عن إطلاقها الفوضى المؤدية إلى عدم الاستقرار، وبالتالي لا يمكن تبرير أي تدبير ضبطي إلا إذا كان ضروريا لحماية المجتمع والنظام العام فيه[3].

---

[1]-انظر: الشريف (عزيزة)، مرجع سابق، ص16.

[2]-المرجع نفسه، ص17.

[3]-المرجع نفسه، ص22-23.

الفقرة الثالثة: شروط عملية الضبط

بين قانون الإجراءات الجزائية الجزائري بعض الشروط الشكلية والموضوعية لعملية ضبط الأشياء، وذلك كأن تغلق المواد المصادرة ويختم عليها بعد أن توضع في أكياس يلصق عليها مأمور الضبط القضائي شريط من الورق، ثم تجرد تلك الأشياء وتوضع بعد ذلك في مخزن المضبوطات.

فالقواعد التي تتبع عندما يتعلق الأمر بضبط الأشياء المصادرة نوعان: موضوعية وشكلية، فالموضوعية هي تلك التي تحدّد الأحوال التي يجوز فيها الضبط، وعادة ما تسبق في ترتيبها الزمني عملية الضبط ويترتب على مخالفتها البطلان ، باعتبار أن الضبط وليد التفتيش[1].

أما الشكلية فهي التي تنظم ما يتبع نحو الشيء المضبوط من إجراءات، إلى أن تنتهي المحكمة بالفصل فيه بحكم نهائي.

ومن بينها ما سبق ذكره أعلاه من وضع الأشياء في إحراز مغلقة مثلا والختم عليها، وهذه القواعد كانت محل خلاف بين فقهاء القانون عند مخالفتها فهناك من يقول ببطلان الإجراء عند العمل دون اتباعها وهناك من ينفي ذلك.[2]

وكما يبدو لنا أن الرأي الأول أقرب إلى الصواب، وذلك حتى يشعر القائمون بهذه الإجراءات بالمسؤولية في أعمالهم، باعتبارها تمس بحرمة الأشخاص والمساكن.

الفرع الثاني: الضبط عن طريق التفتيش

للضبط وسائل متعددة، فقد يعثر المحقق على شيء ما عرضا، أو يسلّم إليه اختيارا من حائزه، أو ممن عثر عليه معه، وقد يطول الأمر إلى غاية البحث والتنقيب عنه، لذلك فإنه لكي يتم إعطاء نظرة شاملة حول عملية ضبط الأشياء المصادرة، ينبغي علينا إبراز الوسائل المؤدية إليه، وهو ما سنتناوله في هذا الفرع، بادئين بالتفتيش كطريق للضبط في الفقه الإسلامي (الفقرة الأولى)، ثم في القانون الوضعي (الفقرة الثانية).

---

[1]-انظر: عبيد (رؤوف)، مبادئ الإجراءات الجزائية في القانون المصري، ط17، مصر، دار الجيل للطباعة، د.ت، ص387.

[2]-انظر: المادة 64 من قانون الإجراءات الجزائية الجزائري.

الفقرة الأولى: التفتيش في الفقه الإسلامي

لقد أكدت الشريعة الإسلامية على صيانة حرمة الإنسان في شخصه ومسكنه بوجه عام، فلا يجوز فيها دخول البيوت لتفتيشها ما لم تكن هناك جريمة وقعت وظهرت أدلة تبرر القيام بذلك، كإبلاغ شخص أو أكثر بارتكاب المعاصي في بيته[1].

فالمساكن طبقا لأحكام الفقه الإسلامي ومبادئه العامة تتمتع بحرمة خاصة، نظرا لكونها تعد مستودع أسرار أصحابها ومعقل خصوصياتهم، ولذلك بسطت الشريعة الإسلامية حمايتها عليها.

واستثناء من ذلك، فقد أباحت الدخول إليها وتفتيشها برضا أصحابها، أو بإذن من له الحق في ذلك، وهو ما يتضمنه قوله تعالى: ﴿يَاأَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا لَا تَدْخُلُوا بُيُوتًا غَيْرَ بُيُوتِكُمْ حَتَّى تَسْتَأْنِسُوا وَتُسَلِّمُوا عَلَى أَهْلِهَا ذَلِكُمْ خَيْرٌ لَكُمْ لَعَلَّكُمْ تَذَكَّرُونَ. فَإِنْ لَمْ تَجِدُوا فِيهَا أَحَدًا فَلَا تَدْخُلُوهَا حَتَّى يُؤْذَنَ لَكُمْ﴾[2].

وإذا كانت هذه الآية صريحة في عدم جواز دخول المساكن إلا برضا وإذن أهلها، فإنه من باب أولى أن ينطبق ذلك على عملية التفتيش، نظرا لتلازمهما عمليا من هذا الجانب، باعتبار أن طبيعة التفتيش تقتضي دخول المساكن، غير أنهما يختلفان من حيث الغاية، فدخول المساكن لا يكون الغرض منه بالضرورة تفتيشها، لأنه من المحتمل أن يكون لحالات أخرى كمعاينة الجريمة التي ارتكبت في البيت مثلا[3].

لذلك فإن التفتيش في الفقه الإسلامي ولكي يقع صحيحا يجب أن يقام به بمراعاة القيود والضوابط التي تحفه عندما يقتضي الأمر ذلك، فإضافة إلى ظهور الأدلة الكافية على وجود جريمة ما في البيت، فقد خصصت الشريعة الإسلامية فترات زمنية اشترطت فيها حصول الاستئذان بالدخول إلى البيوت من أي كان، ولو كانوا ممن لم يبلغ الحلم بعد، وذلك لقوله تعالى: ﴿يَاأَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا لِيَسْتَأْذِنْكُمُ الَّذِينَ مَلَكَتْ أَيْمَانُكُمْ وَالَّذِينَ لَمْ يَبْلُغُوا الْحُلُمَ مِنْكُمْ ثَلَاثَ مَرَّاتٍ مِنْ قَبْلِ صَلَاةِ الْفَجْرِ وَحِينَ تَضَعُونَ ثِيَابَكُمْ مِنَ الظَّهِيرَةِ وَمِنْ بَعْدِ صَلَاةِ الْعِشَاءِ﴾[4].

---

[1]-انظر: الماوردي، الأحكام السلطانية، المرجع السابق، ص218.

[2]-سورة النور، الآيتان: 27-28.

[3]-انظر: عمارة (عبد الحميد)، ضمانات المتهم أثناء مرحلة التحقيق الابتدائي في الشريعة الإسلامية والتشريع الجنائي الجزائري، دط، الجزائر، دار المحمدية، 1998، ص279.

[4]-سورة النور، الآية: 58.

وإذا كانت العبرة بعموم اللفظ لا بخصوص السبب، فإن القرآن الكريم بتحديده لهذه الأوقات يكون قد كفل للأشخاص الحق في الحياة الخاصة، وذلك بإقراره عدم الدخول على الناس وهم في مساكنهم ليلا ابتداء من صلاة العشاء إلى صلاة الفجر، وحين وقت الظهيرة من غير استئذان منهم أو الحصول على الموافقة عند الضرورة، إذ أن الشريعة الإسلامية اعتبرت هذا الوقت حقا طبيعيا لهم، إذ فيه يركنون للراحة والنوم والاطمئنان.

وإذا كانت النصوص المذكورة في دلالتها تلزم أهل البيت وذويهم بالاستئذان والاستئناس في الأوقات السابقة الذكر بصفة عامة، فإنه أحرى وأولى أن ينطبق ذلك على جهات التحقيق ورجال الضبطية القضائية وأعوانهم عند إجرائهم لعملية التفتيش لمسكن المتهم، فالتفتيش في الشريعة الإسلامية إذن يعد استثناء من أصل عام يتمثل في وجوب الستر وعدم تتبع عورات الناس ومستودعات أسرارهم.

الفقرة الثانية: التفتيش في القانون الوضعي

أولا: معنى التفتيش

التفتيش في القانون الوضعي بصفة عامة، هو البحث في محل له حرمة عن مواد جرمية أو لها علاقة بجريمة معينة، أو أشياء أخرى تساعد في كشف الحقيقة، ونسبة الجريمة إلى من عزيت إليه، أو على توجيه القاضي الواجهة الصحيحة[1].

ونظرا لأن التفتيش من أهم الوسائل التي يناط بالدولة اللجوء إليها من أجل الحصول على كل ما له علاقة بالجريمة، فقد نظّمته نصوص قانون الإجراءات الجزائية الجزائري في المواد (42-47-64-87) قانون الإجراءات الجزائية.

وإذا كان هذا الأخير هو الموضع المناسب لعرض أحكام التفتيش، إلا أن أهمية هذه المسألة وخطورتها جعلتها ترقى إلى مرتبة الدستورية، إذ عملت جل الدساتير على النص عليها في طيات موادها، ومن بينها الدستور الجزائري الصادر سنة 1996، والذي ينص في المادة 40 منه على أنه: «تضمن الدولة عدم انتهاك حرمة المسكن، فلا تفتيش إلا بمقتضى القانون، وفي إطار احترامه، ولا تفتيش إلا بأمر مكتوب صادر عن السلطة القضائية المختصة»[2].

---

[1]-انظر: النقيب (عاطف)، أصول المحاكمات الجزائية، دراسة مقارنة، ط1، بيروت، باريس، منشورات عويدات. 1986، ص393.

[2]-انظر: الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، ع61، 1996. الملحق.

ثانيا: الأماكن التي يقع عليها التفتيش

وضع القانون قيودا على التفتيش الذي يجري في المحلات التي أقر لها بحرمة، والمحلات المقصودة في القانون هي في الأصل المنازل التي يشعر فيها الإنسان بأنه في مأمن من الغير ومن تدخلهم في أحواله الخاصة[1].

والغاية من وضع القيود على تفتيش المنازل هو تأمين سرّيتها واستقرارها ومنع الغير من الإطلاع على ما فيها، باعتبار أن حرمة المنازل هي امتداد لحرمة الشخص الذي يقيم فيها[2]،وقد أجاز القانون لقاضي التحقيق أن يفتش منازل المتهمين بشرط الالتزام بأحكام المواد 45 و47 من قانون الإجراءات الجزائية الجزائري، التي مفادها أنه إذا وقع تفتيش في مسكن شخص يشتبه في أنه قد ساهم في ارتكاب جريمة ما، فإنه يجب أن يحصل بحضوره أو بحضور شاهدين[3].

ثالثا: الغاية من التفتيش

إن الغاية من التفتيش هي ضبط الأشياء التي استعملت في ارتكاب الجريمة أو نتجت عن ارتكابها أو وقعت عليها، سواء كانت هذه الأشياء أسلحة أو أدوات أو نواتج، وذلك بهدف مصادرتها[4]، وبعبارة أخرى فإن الغاية من التفتيش بصفة عامة هي ضبط الأدلة المادية المراد مصادرتها[5].

رابعا: القواعد المفروضة على التفتيش

يشترط التفتيش الذي تكون غايته المصادرة ما يأتي:

1-أن يستند إلى سبب مشروع، وأن يتحقق القائم به قبل مباشرته من أن المنزل هو المراد تفتيشه، وأنه عائد للشخص موضوع الشبهة، أو المتهم بالجريمة، أو الشريك المساهم فيها، وإذا كان

---

(1)-أنظر: النقيب (عاطف)، مرجع سابق، ص364.

(2)-المرجع نفسه، ص364.

(3)-أنظر: بغدادي (مولاي ملياني)، الإجراءات الجزائية في التشريع الجزائري، دط، الجزائر، المؤسسة الوطنية للكتاب، دت، ص245.

(4)-أنظر: عوض (محمد)، قانون الإجراءات الجزائية، مرجع سابق، ص478.

(5)-أنظر: سرور (أحمد فتحي)، الوسيط في قانون الإجراءات الجزائية، ط7، 1993، ص576.

الشخص الذي تتوفر فيه الصفات السابق ذكرها قد اتخذ غرفة في منزل شخص آخر، وخبأ فيها المواد الجرمية، فإن هذه الغرفة تستوي والمنزل، فتعتبر مداهمة المنزل بحضور صاحبه قانونية، وإن جرت بغياب المدعي عليه، فتكون إجراءات التفتيش صحيحة[1].

2-يجب على قاضي التحقيق أن يراعي مواعيد وأوقات إجراء التفتيش التي نصت عليها المادة 47 من قانون الإجراءات الجزائية الجزائري، إذ لا يجوز البدء في تفتيش المساكن أو معاينتها قبل الساعة الخامسة صباحا، ولا بعد الساعة الثامنة مساءا، إلا إذا طلب صاحب المنزل، أو وجهت نداءات من الداخل -داخل المسكن-، أو في الأحوال الاستثنائية المقررة قانونا، والتي جاءت في نص المادة 82من قانون الإجراءات الجزائية، وخاصة في مواد الجنايات، حيث يقوم قاضي التحقيق بتفتيش منزل المتهم في غير الساعات المحددة في مواد القانون، بشرط أن يباشر التفتيش بنفسه وبحضور وكيل الجمهورية.

3-أن لا يتخذ سبيلا إلى تحقيق غاية إدارية، لأن التفتيش من معاملات التحقيق، ولا يمكن لقاضي التحقيق أن يقوم به إلا إذا كان هناك تحقيق بجناية أو جنحة، وكان الغرض منه محاولة إيجاد المواد الجرمية لمصلحة هذا التحقيق، إلا أنه إذا رأى القائم بالتفتيش أشياء تعد حيازتها جريمة في ذاتها، أو لها علاقة بجريمة أخرى جاز له ضبطها، ويشترط عندئذ أن يكون الشيء دالا بذاته على أن حيازته جريمة أو على اتصاله بجريمة[2].

فلا يجوز لمأمور الضبط القاضي أن يتعمد البحث عن جريمة أخرى أو يجري تفتيشا بشأنها، بل ينبغي أن يكون اكتشافها قد جاء عرضا وبغير تجاوز الغاية التي أبيح له التفتيش لأجلها كما سبق القول[3].

4-أن تكون هناك قرائن على احتمال وجود الشيء المراد ضبطه ومصادرته في المكان المراد تفتيشه، وأن تكون تلك القرائن مشروعة[4].

وإذا أسفر التفتيش على ضبط أية أشياء تتعلق بالجريمة وكانت مما تصح مصادرتها، فإنها تغلق ويختم عليها بعد وضعها في أكياس، فإذا تعذرت الكتابة عليها، فإنها توضع في وعاء يلصق

---

[1]-أنظر: النقيب (عاطف)، مرجع سابق، ص365.

[2]-أنظر: عبيد (رؤوف)، مرجع سابق، ص385.

[3]-المرجع نفسه، ص386.

[4]-المرجع نفسه، ص370.

عليه مأمور الضبط القضائي شريطا من الورق ثم يختم عليه، وتجرد تلك الأشياء، وتوضع بعد قيدها في مخزن المضبوطات، ضمانا لسلامتها وعدم العبث بها أو تغييرها[1].

كما يمكن لقاضي التحقيق في القانون المصري أن يقفل غرفة أو عقارا للمحافظة على ما فيه من أشياء لها علاقة بجريمة ما، وكانت مما يصعب وضع الأختام عليه وإرساله في الحين، وله أن يعين حارسا عليها لفترة معينة إذا كان التحقيق قد اقتضى هذا الإجراء وكانت الأشياء مما يخشى تبديدها[2].

وكل ما ذكرناه هنا فيما يخص تفتيش المنازل ينطبق على تفتيش الأشخاص في معظمه، إذ يجب أن تكون الغاية من التفتيش ضبط الأشياء المتعلقة بالجرائم الصالحة للمصادرة، فعملية ضبط الأشياء إذن سواء مع المتهم أو في منزله لا تكون وسيلة لاكتشاف الجريمة إلا إذا كانت عن طريق تفتيش صادر من سلطة التحقيق في قضية معينة اتجه فيها التحقيق إلى شخص معين أو مكان معين، كما ينبغي أن يكون مقصورا على ماله صلة بهذه الجريمة[3].

فإذا كانت لا ترجى فائدة من ضبط الأشياء مع المتهم أو في منزله بهدف مصادرتها، فإن الإجراء يكون تحكميا باطلا، كالتفتيش الذي يخالف القائمون به المبادئ القانونية التي تنظمه[4].

الفرع الثالث: الضبط عن طريق التلبّس

نظرا لما للتلبس من أهمية خاصة في إلصاق التهمة بصفة رسمية في شخص المتلبس به، فقد رأينا دراسته في هذه الفقرة من طريق شقين أساسيين، الأول في الفقه الإسلامي (الفقرة الأولى)، ثم في القانون الوضعي (الفقرة الثانية).

الفقرة الأولى: التلبّس في الفقه الإسلامي

لم يستعمل فقهاء الشريعة الإسلامية مصطلح التلبس بالجريمة في كتاباتهم كطريق من طرق الضبط، وإنما عبّر عنه أغلبيتهم بظهور المنكر أو بروزه، وهذا هو المصطلح الشائع في العصر الحديث عند الكلام على التلبس بالجريمة.

---

[1]-أنظر: المادة 64 من قانون الإجراءات الجزائية الجزائري.

[2]-أنظر: النقيب (عاطف)، مرجع سابق، ص372.

[3]-أنظر: عوض (محمد)، قانون الإجراءات الجزائية، مرجع سابق، ص486.

[4]-أنظر: عبيد (رؤوف)، مرجع سابق، ص364.

ولكن رغم ذلك فإنه يوجد له ما يعضده من وقائع في الفقه الإسلامي محدودة، نذكر منها ما روي عن عمر بن الخطاب ﷺ أنه سمع مرة صوت رجل وامرأة يخرج من منزل، فتسور الحائط، فشاهد لديهما زق خمر، فقال:«يا عدو الله، أكنت ترى أن الله يسترك وأنت على معصية، فقال الرجل: يا أمير المؤمنين أنا عصيت الله في واحدة وأنت في ثلاث، فالله يقول: ﴿وَلَا تَجَسَّسُوا﴾[1]، وأنت تجسست علينا، والله يقول: ﴿وَأْتُوا الْبُيُوتَ مِنْ أَبْوَابِهَا﴾[2]، وأنت صعدت من الجدار ونزلت فيه، والله يقول: ﴿لَا تَدْخُلُوا بُيُوتًا غَيْرَ بُيُوتِكُمْ حَتَّى تَسْتَأْنِسُوا وَتُسَلِّمُوا عَلَى أَهْلِهَا﴾[3]، وأنت لم تفعل، فقال عمر:هل عندك من خير إن عفوت عنك، قال: نعم، والله لا أعود، فقال: اذهب فقد عفوت عنك»[4].

فهذه الواقعة ضبط فيها سيدنا عمر بن الخطاب الشخص بجريمته التي تعتبر متعددة هنا، وإن كان المهم هنا هو الخمر، باعتباره منكرا في ذاته، وكان ﷺ باستطاعته إراقة الخمر وكسر الإناء إن شاء تعزيرا للرجل، أو إقامة الحدّ عليه، لأنه كان متلبسا في هذه الحالة، لكن ما منعه من ذلك كان الطريق الذي اتبعه سيدنا عمر في ضبط الخمر مع الرجل، وهو التجسس الذي نهى عنه سبحانه وتعالى في الآية الكريمة السابقة الذكر، لأن الغاية لا تبرر الوسيلة.

فالقاعدة في الفقه الإسلامي أنه إذا ضبط مع الشخص أشياء لها علاقة بجريمة ما أو كانت منكرا ومعصية في ذاتها، وكان الضبط عن طريق التلبس فإنه من الممكن مصادرة تلك الأشياء إذا كانت الإجراءات الموصلة إلى ذلك سليمة، وكانت عملية الضبط قام بها شخص مختص ومكلف بذلك.

الفقرة الثانية: التلبّس في القانون الوضعي

إضافة إلى التفتيش كوسيلة من وسائل ضبط الأشياء المراد مصادرتها ينص قانون الإجراءات الجزائية على وسيلة أخرى لا تقلّ أهمية عن سابقتها لضبط الأشياء الجرمية، وهذه الوسيلة هي الضبط عن طريق التلبس .

---

[1]-سورة الحجرات، الآية 12.

[2]-سورة البقرة، الآية 189.

[3]-سورة النور، الآية 27.

[4]-أنظر: الماوردي، الأحكام السلطانية، مرجع سابق، ص314.

أولا: معنى التلبس

إن قيام التلبس في القانون الوضعي لا يرتبط بمشاهدة الجريمة ذاتها، وإنما يرتبط بضبط المتهم في حال معينة تنهض قرينة كافية على ارتكاب إياها، ويتحقق ذلك حين يضبط المتهم وبحوزته آلات أو أسلحة أو أمتعة أو أية أشياء أخرى تكون لها علاقة بالجرائم، ويستدل منها على أنه فاعل لها أو شريك فيها مما يجعلها ضمن الجزاءات التي يحكم بها عليه بتجريده منها[1].

ثانيا: شروط التلبس

لكي يتم التلبس بطريق صحيح يمكن من خلاله مصادرة الأشياء مصادرة صحيحة يجب:

1-أن يكون اكتشافه على سبيل قانوني صحيح ومشروع، مثلما إذا كشف عنه تفتيش باطل، أيا كان سبب البطلان، كأن كان حصوله من مأمور الضبط بناءا على إذن من سلطة التحقيق مشوب بعيب يبطله، أو تفتيش متعسف في تنفيذه، ولو كان بناءا على إذن صحيح، ومثال ذلك ما إذا كان لرجل الضبط القضائية أن يفتش على سلاح مثلا، ارتكبت به جريمة قتل، فله في هذه الحالة أن يضبط كل جريمة تظهر له عرضا في أثناء تفتيشه، دون سعي من جانبه في إجراء التفتيش بحثا عن هذه الجريمة التي لم يؤذن له أصلا بالتفتيش من أجلها[2].

ففي هذه الحالة يكون التفتيش باطلا ليصبح ضبط السلاح هنا طريقه التلبس، وقد جاء في الموسوعة الجنائية لعبد المالك الجندي، أنه إذا كان البحث يجري في ملابس المتهم عن حقن مسروقة فأسفر مصادفة على العثور على مخدر كان الضبط صحيحا، كما انه لا يصح أن يكون اكتشاف التلبس نتيجة مشاهدات بطريقة تنافي الآداب العامة أو تمس حرمة المساكن، كالنظر من خلال ثقوب الأبواب، أو استراق السمع المتعمد، فإذا كان الثابت هو مشاهدة الحارس للمتهمين وهم يتعاطون الأفيون عن طريق التجسس من ثقوب الباب، ومن أجل ضبطهم متلبسين، قام أحد الشهود بالاحتيال عليهم، وفتح الغرفة التي كان فيها على هذه الحالة حتى اقتحمها الحارس وضبط المتهمين، وفتشهم، فعثر معهم على المخدر الأفيون، فإن حالة التلبس هنا لا تكون قائمة، ويكون القبض والتفتيش باطلين[3].

---

[1]-أنظر: عبيد (رؤوف)، مرجع سابق، ص323.

[2]-المرجع نفسه، ص324.

[3]-أنظر: جندي، (عبد الملك)، مرجع سابق، ج4، ص530.

أما إذا كان النظر من خلال الباب، وبغير قصد التجسس على من كان موجودا بالمكان، كأن كان القصد مثلا استطلاع سبب الضوء الذي ينبعث منه، فإن حالة التلبس هنا تكون قائمة[1].

2-أن يكون التلبس سابقا على إجراءات التحقيق: يشترط أن يكون اكتشاف التلبس سابقا على أي إجراء من إجراءات التحقيق التي جرت بمعرفة مأمور الضبط القضائي[2]، وبعبارة اخرى أن يثبت التلبس أولا ثم يكون لمأمور الضبط القضائي كنتيجة له أن يقبض على المتهم أو أن يفتشه ويفتش منزله، ويضبط الأشياء التي تكون محلا للمصادرة.

3-اكتشاف التلبس بمعرفة مأمور الضبط الذي اتخذ إجراء التحقيق، أو تحقق من التلبس بنفسه، فينبغي أن تكتشف حالة التلبس من طرف مأمور الضبط الذي اتخذ إجراء التحقيق بنفسه، فلا يكفي أن يتلقى نبأها عن طريق الرواية ممن شاهدوها، لكن ليس من الضروري أن يشاهد مأمور الضبط القضائي الجاني أثناء ارتكابه للجريمة فعلا، بل يكفي أن يحضر إلى محل الواقعة عقب ارتكاب الجريمة ببرهة يسيرة، ويشاهد بنفسه آثارا من آثارها الباقية، كأن يكون الجاني مثلا نسي السكين الذي كسر به باب المنزل الذي أراد سرقة الأثاث من داخله، فحالة التلبس هنا تكون لا زالت قائمة حينها، أما إذا كانت آثارها قد انقضت عند حضوره فلا تتوافر حينذاك حالة التلبس[3]، ومثال ذلك أنه إذا كان الشخص الذي لاحظ المتهم يبيع المواد المخدرة هو شخص أرسله الضابط لشراء هذه المواد، فلما حضر الضابط إلى المنزل، لم يكن به من الآثار الظاهرة لتلك الجريمة ما يستطيع ضابط البوليس مشاهدته والاستدلال به على قيام حالة التلبس، فلا يمكن عند حضور الضابط اعتبار المتهم في حالة التلبس، ولا يمكن اعتبار المواد المخدرة التي حملها الشخص المرسل إلى الضابط عقد البيع أثرا من آثار الجريمة، يكفي لجعل حالة التلبس قائمة فعلا وقت اعتقال الضابط للمتهم[4].

وإنما في هذه الحالة إذا توفرت شروط التفتيش يقوم رجل الضبط بتفتيش المكان من أجل ضبط المواد المخدرة الموجودة في المجلس ومصادرتها.

---

[1]-أنظر: عبيد (رؤوف)، مرجع سابق، ص357.

[2]-المرجع نفسه، ص360.

[3]-أنظر: عوض (محمد)، قانون الإجراءات الجزائية، مرجع سابق، ص323.

[4]-أنظر: عبيد (رؤوف)، مرجع سابق، ص360.

ثالثا: حالات التلبّس

لقد حددت المادة 41 من قانون الإجراءات الجزائية الجزائري حالات التلبس على سبيل الحصر لا المثال، فلا يجوز القياس عليها[1]، وهي ستة حالات من نص القانون.

والواضح من استقراء هذه المادة أنها حالة عينية تتصف بها الجريمة ذاتها، وأن التلبس ظرف يتعلق بالجريمة لا بشخص المجرم الذي قام بها[2].

ثم إن المشرع قد استخدم في نفس المادة تعابير مختلفة تدل كلها على حالات التلبس، وإن معيار التفرقة بين تلك الحالات هو معيار الفاصل الزمني بين وقت ارتكاب الجريمة بالفعل وبين وقت اكتشاف الجاني الذي قام بها.

فحالات التلبس التي حددتها المادة السالفة الذكر هي:

-ارتكاب الجريمة في الحال.
-مشاهدة الجريمة عقب ارتكابها.
-تتبع العامة الجاني بالصياح اثر وقوع الجريمة.
-حيازة الجاني لأشياء تدل على مساهمته في الجريمة في وقت قريب جدا من وقوعها.
-وجود أثار بالمشتبه فيه تدل على مساهمته في الجريمة.
-إذا ارتكبت الجريمة في المنزل وقام صاحب المنزل باكتشافها، وبادر في الحال باستدعاء أحد ضباط الشرطة القضائية لإثباتها.

فحالة التلبس إذا من بين الوسائل التي يمكن من خلالها ضبط الأشياء التي استعملت في الجريمة أو نتجت عنها، أو كانت حيازتها جريمة في ذاتها، وبمجرد ضبط هذه الأشياء يقوم مأموري الضبط القضائي بحفظها على ذمة الفصل في الدعوى، حيث تتم مصادرتها إذا لم يكن للغير الحسن النية أي حقوق عليها.

ويتبين مما عرضناه في مرحلة الضبط التي تعد إجراءا مهما جدا وسابقا على إصدار الحكم بالمصادرة، أن ذلك ضروري في كل من الفقه الإسلامي والقانون الوضعي، إذ بغير ضبط تكون عملية مصادرة الأشياء أو الأموال لا قيمة لها، ولا تعد مستوفية لشروطها وإجراءاتها الأساسية.

---

[1]-أنظر المادة 41، قانون الإجراءات الجزائية الجزائري.

[2]-أنظر: بغدادي (مولاي ملياني)، مرجع سابق، ص176.

ومن خلال طرق ووسائل الضبط يمكن التطرق إلى نقاط الاختلاف ونقاط الاتفاق بين نظرة كل من الفقه الإسلامي والقانون الوضعي لكل من التفتيش والتلبس، الذين تكون غايتهما مصادرة الأملاك:

أولا: نقاط الاتفاق

فيما يخص التفتيش نلاحظ انه مشروع ومحاط بعدة ضوابط تجعله يتماشى والحرية الشخصية للأفراد في الفقه الإسلامي، وهو ما يلاحظ أيضا في القانون الوضعي، إذ أن قانون الإجراءات الجزائية قد نظم المواد الخاصة بالتفتيش في إطار محفوف بشروط معينة تؤدي مخالفتها إلى إبطاله.

أما بالنسبة للتلبس فالفقه الإسلامي قد عالج التلبس في معنى ظهور المنكر، وقد أحاطه أيضا بعدة ضوابط، وتطرق له القانون كطريق مهم جدا في كشف الجريمة ومصادرة أدواتها.

ثانيا: نقاط الاختلاف

تعتبر نقاط الاختلاف بين وسائل الضبط في الفقه الإسلامي والقانون الوضعي قليلة جدا، إن لم أقل منعدمة، باعتبار أن المشرع القانوني لم يخرج في تشريعاته الخاصة بالتفتيش والتلبس من أجل المصادرة عما قرره الفقه الإسلامي، ويمكن حصر هذا الاختلاف في نقطة واحدة تتمثل في وجود بعض الشروط التي وضعها القانون الوضعي تماشيا مع تطورات العصر وما حالت إليه الحالات الاجتماعية، وهذا في الحقيقة لا يعد نقطة اختلاف بينهما وإنما معالجة معاصرة لطرق الضبط المؤدية إلى المصادرة.

جامعة الأمير عبد القادر للعلوم الإسلامية

المطلب الثاني: مرحلة الحكم بالمصادرة

من المعلوم أنه لا بدّ لممارسة الدولة لحقها في توقيع الجزاء الجنائي إقرار القضاء لها بهذا الحق في مواجهة مرتكبي الجريمة المعينة بذاتها، ونشاط القضاء في هذا الصدد يتمثل في حكم يصدر من المرجع القضائي المختص مكانيا ونوعيا، وبالنظر إلى الجريمة على النحو الذي يبينه قانون الإجراءات الجزائية[1].

وقد اختلف الفقه المقارن في تحديد الطبيعة القانونية للحكم، فهناك من يراه منشئا لحق الدولة في العقاب وهناك من يراه محوّلا له من حق مجرد إلى حق محسوس، كما يرى فريق ثالث أن الدولة لم يكن لها هذا الحق قبل صدور الحكم وإنما مركز قانوني، على أن الراجح في القول أن الحكم يعتبر كاشفا أو مقررا لحق الدولة في العقاب[2].

غير أننا نتساءل لماذا يشترط المشرع صدور حكم قضائي لإمكانية ممارسة الدولة لحقها في العقاب؟.

والواقع من الأمر أن في هذا حماية للمصلحة العامة التي يتمثل في حماية مرتكب الجريمة من أن يعتدى عليه وعلى أمواله أو مصالحه، لهذا يكل المشرع إلى القضاء مهمة التثبت من أن الحكم الذي سينطق به ضد المتهم يكون على نحو يتسق ونصوص القانون الجنائي[3].

وسوف نتناول في هذا المطلب مرحلة الحكم بالمصادرة، عندما يكون هذا الحكم لازما لصحة الإجراءات، ولا يكون ذلك إلا في المصادرة العقابية باعتبار أن الوقائية ليس من شروطها صدور الحكم وإنما يكفي الضبط، وذلك من خلال دراسة صفة الحكم بالمصادرة (الفرع الأول)، ثم آثار الحكم بها (الفرع الثاني).

---

[1]-أنظر: الصيفي (عبد الفتاح)، مرجع سابق، ص200.

[2]-أنظر: نعيم (محمد ياسين)، حجية الحكم القضائي بين الشريعة الإسلامية والقوانين الوضعي، مجلة الحقوق، السنة 6،ع3 (1402هـ-1982م)، ص135.

[3]-أنظر:الصيفي (عبد الفتاح)، مرجع سابق، ص201.

الفرع الأول: صفة الحكم بالمصادرة وشروطه

جميع الأحكام الصادرة من المحاكم أو المجالس القضائية لا تكون واجبة التنفيذ إلا بعد أن تصبح نهائية أي بانقضاء مواعيد المعارضة والاستئناف دون رفعها أو بالفصل فيهما عند التقرير بهما.

وفي هذا تنص المادة 08 من قانون إصلاح السجون الجزائرية على انه:« لا تنفذ الأحكام ما لم تكسب الدرجة النهائية، وتختص النيابة العامة دون سواها بملاحقة تنفيذ الأحكام الجزائية الرامية لتحصيل الغرامات أو مصادرة الأموال، يقوم بها على وجه الترتيب قابض الضرائب أو سلطة أملاك الدولة بطلب من النيابة العامة».

كما تنص المادة 597 من قانون الإجراءات الجزائية الجزائري على أنه: «يعتبر مستخرج الحكم بالعقوبة سندا يسوغ بمقتضاه متابعة استخلاص الأداء بكافة الطرق القانونية من مال المحكوم عليه، ويكون الأداء بمجرد صيرورة الحكم النهائي حائزا لقوة الشيء المقضي به».

ونصت المادة 392من قانون الإجراءات الجزائية المصري على انه:« ينفذ الحكم الغيابي الصادر في جناية كل العقوبات التي يمكن تنفيذها كالغرامة والمصادرة وسلب الولاية والحرمان من الحقوق والمزايا ونحوها، سواء وصفت بأنها عقوبات أصلية أو تبعية أو تكميلية».

فالحكم بمصادرة الأشياء برغم انه يعتبر سندا لملكية الدولة لهذه الأشياء[1]، إلا انه يبقى على حضوض المتهم التي صودرت أمواله واردة، ما لم يكن هذا الحكم قد استنفذ كافة طرق الطعن فيه.

ومعنى الحكم النهائي أو البات، هو الحكم الذي بث في النزاع بطريقة نهائية[2]، فلا يجوز إعادة محاكمة الفاعل على ذات الفعل مرتين، فالحكم البات هو الذي تكون له قوة في إنهاء الدعوى الجزائية، وعدم اتخاذ أي إجراء فيها من شأنه إعادة بحث موضوعها، حتى ولو كان الحكم معيبا أو

---

[1]-أنظر: سلامة (مأمون)، مرجع سابق، ص687.

[2]-أنظر: الكيلاني (فاروق)، محاضرات في أصول المحاكمات الجزائية الأردني والمقارن، ط2، الغرابي، د.ن، 1985م، ص312.

خاطئا، فعيوب الأحكام وأخطاؤها تعالج عن طريق الطعون، فإذا سدت كافة طرق الطعن في الحكم اكتسب قوة تمنع من إعادة نظر النزاع وتجعل الحكم عنوانا للحقيقة[1].

وسواء كان الحكم النهائي بالإدانة أو بالبراءة فإنه يعتبر حائزا لقوة الشيء المقضي فيه، ذلك أنه يستلزم أيلولة المال المصادر بصفة نهائية إلى الدولة، وإن كان قبل ذلك في حيازة هذه الأخيرة، إلا أن تلك الحيازة كانت مؤقتة وغير نهائية إلى حين صدور الحكم ، فإذا كان بالإدانة عزز ذلك امتلاك الدولة لها، وإن كان بالبراءة عادت الأشياء إلى صاحبها ما لم تكن جريمة في ذاتها، وبصفة عامة فإنه هناك شروط أخرى من أجل صيرورة الحكم بالمصادرة نهائيا هي:

-أن يكون الحكم جزائيا: ولا يعتبر كذلك إلا إذا صدر بشأن دعوى جزائية مهما كانت المحكمة التي أصدرته، لأن المعيار الذي يأخذ به الفقه القانوني في تحديد الصفة الجزائية من غيرها هو المعيار الموضوعي، وهو كما سبق أن قلنا صدوره بصدد دعوى جزائية، دون الأخذ بعين الاعتبار الجهة التي أصدرته، وسواء كان الحكم صادرا من محكمة عادية أو خاصة أو أجنبية، أو محكمة سلطة محتلة[2].

-ويجب أن يصدر الحكم عن محكمة مشكلة وفقا للأصول، وأن يكون قضاتها قد حضروا جميع الجلسات التي خصصت للتحقيق في القضية والفصل فيها[3].

-يجب أن تجري المذاكرة بين أعضاء المحكمة لاتخاذ قرار في الدعوى بصورة سرية وأن لا يبدوا على أحدهم أية إشارة تدل على رأيهم المسبق[4].

-ينبغي أن يتلى الحكم علنا، وأن يشار فيه إلى المادة القانونية المنطبقة على الجرم[5].

-أن يشمل الحكم العلل والأسباب الموجبة بعد عرض الوقائع وبيان الأدلة التي اعتمدها القاضي في قراره، ولا بد من تعليل الحكم من الوجهة المادية والقانونية، فإن جاء الحكم خاليا من

---

[1]-أنظر: الكيلاني (فاروق)، ص313.

[2]-المرجع نفسه، ص317.

[3]-أنظر: النقيب، (عاطف)، مرجع سابق، ص639.

[4]-المرجع نفسه، ص640.

[5]-أنظر المادة 355من قانون الإجراءات الجزائية الجزائري.

الأسباب، أو كان تعليله ناقصا تعرّض للنقض أو الاستئناف فيما لو طعن فيه، لأن التعليل واجب في الأحكام النهائية والأحكام التمهيدية على السواء[1].

-ويجب أن لا يتجاوز القاضي في حكمه حدود اختصاصه، فلا يعرض لأمور إدارية أو يمارس صلاحية النيابة العامة، فتجاوز القاضي لسلطته يعرض إجراءاته للبطلان.

الفرع الثاني: آثار الحكم بالمصادرة الجزائية

يتمخض الحكم بالمصادرة على أيلولة المال المصادر كقاعدة عامة إلى ملكية الدولة، وإن تلقّاه في بعض الأحوال الخاصة شخص معين، مع مراعاة حقوق الغير ذي النية الحسنة، ووفقا للشروط التي رسمها القانون.

ويتّحد في هذا الأثر كل من المصادرة العقابية والمصادرة الوقائية، وإن تباينا في مدى رعاية حقوق الغير داخل مجال كل منهما، ولذلك فسوف نتطرق في هذا الفرع إلى آثار الحكم بالمصادرة في الفقه الإسلامي (الفقرة الأولى)، ثم في القانون الوضعي (الفقرة الثانية):

الفقرة الأولى: آثار الحكم بالمصادرة في الفقه الإسلامي

يترتب على المصادرة حبس المال محلها عن صاحبه زجرا له ونهيا عن العود إلى جرمه، غير أن مآل المال يختلف حسب كونه محرما من حيث العين (أولا) أو من حيث الصفة (ثانيا).

أولا: المحرم من حيث العين: ومثاله خمر المسلم وخنازيره، والأصنام وغير ذلك من المنكرات من الأعيان، وهذه يصح إتلافها، فيراق الخمر وتذبح الخنازير[2].

وبما أنها لا تعتبر أموالا متقومة في حق المسلمين، فإن إتلافها يعدّ من قبيل النهي عن المنكر بطريق الحسبة، إلاّ أن أثره مع ذلك ينعطف على رب المال مماثلا لإتلاف الأموال المتقومة.

ويدخل تحت هذا النوع أيضا تدمير المصنفات المكذوبة، وهي تلك التي تنطوي على معلومات تنال من القيم الدينية والأخلاقية، فنسبة تلك المعلومات إلى مؤلف ما كذبا، يسيء إليه في

---

[1]-أنظر المادة 310من قانون الإجراءات الجزائية الجزائري.

[2]-أنظر: ابن تيمية، الحسبة، مرجع سابق، ص61.

سمعته وأمانته، وفي هذا يقول المرداوي -رحمه الله-: «قلت لأحمد، استعرت كتابا فيه أشياء رديئة، ترى أن أحرقه أو أمزقه، قال: نعم، فأحرقه»[1].

وقد رأى النبي ﷺ بيد عمر بن الخطاب رضي الله عنه كتابا اكتتبه من التوراة بعد أن أعجبه موافقته للقرآن الكريم، فتغير وجهه عليه الصلاة والسلام، حتى ذهب إلى التنور فألقاه فيه[2]، ثم يقول: «والمقصود أن هذه الكتب المشتملة على الكذب والبدعة يجب إتلافها وإعدامها، وهي أولى بذلك من إتلاف آلات اللهو والمعازف»[3].

فضرر هذه المؤلفات عظيم على الأخلاق العامة، مما يستوجب تدميرها حفظا لحق الله وصيانة لسمعة المصنف إن كان الإفساد قد أدخل فيه.

ويعضد هذا ما جاء في المدونة الكبرى للإمام مالك -رحمه الله-: «قلت -أي سحنون- لابن القاسم: أرأيت لو أن رجلا مسلما دفع إلى نصراني دراهم يشتري له بها خمرا، ففعل النصراني، فاشترى من نصراني، فقال: قال مالك: لو أن رجلا مسلما اشترى من نصرانيا خمرا كسرتها على المسلم، ولم أدعه يردها، ولم أعط للنصراني ثمنها إن كان لم يقبض الثمن، وتصدقت بثمنها حتى لا يعود هذا النصراني أن يبيع المسلمين خمرا»[4].

ثانيا: المحرم من حيث الصفة: ومثاله أوعية الخمر وحانوته، وهذا يسوغ إتلافه كذلك بتكسيره أو تحريقه، استنادا إلى قدر عمر بن الخطاب رضي الله عنه ، حين أمر بتحريق حانوت الخمر الذي كان يملكه رويشد الثقفي[5].

وقد تواتر على ذلك مذهب كل من مالك وأحمد -رحمهما الله-، إلا انه نظرا لكون محل المصادرة من الأموال المتقومة عند المسلمين، فإن الفقه لم يعدم رأيا لا يحرم فيه على إمام المسلمين إتلافها، إذ ليس له إفساد المسلمين، فإن فعل وجب عليه ضمان ما أتلف[6].

---

(1)-أنظر: ابن تيمية، الطرق الحكمية في السياسة الشرعية، مرجع سابق، ص275.

(2)-المرجع نفسه، ص276.

(3)-المرجع نفسه، ص277.

(4)-أنظر: الإمام مالك، المدونة الكبرى، مرجع سابق، ج3، ص279.

(5)-أنظر: ابن تيمية، الحسبة، مرجع سابق، ص62.

(6)-المرجع نفسه، ص65.

وقد لا يكون محل المصادرة محرّما، بل ينتابه عوار أو نقص أو تدليس، وعند ذلك لا يصيبه الإتلاف إن كان يرجى منه نفع، بل يلحقه تغيير ليلائم الاستعمال المشروع، ولهذا نهى الرسول ﷺ عن كسر العملة المتداولة بين المسلمين إذا طرأ عليها عيب ممكن الإصلاح، كما هدّد التمثال الذي كان في بيته، بأن قطع رأسه فأصبح كالشجرة[1].

أما إذا استفرغ العيب أو الغش المحل، فقد تباينت آراء الفقهاء اتجاه ذلك، فذهب فريق إلى إتلافه قياسا على تحريق عبد الله بن عمرو بن العاص ﷺ لثوبه المعصفر بأمر من الرسول ﷺ، وإراقة عمر بن الخطاب ﷺ اللبن المخلوط بالماء[2]، في حين كره الإمام مالك -رحمه الله- في روايته المشهورة في المذهب والتي نقلها ابن القاسم هذا الإتلاف، والاستحسن التصدق بالمصادر، لأن في ذلك عقابا للجاني بإتلافه عليه ونفعا للمساكين في نفس الوقت بإعطائهم إيه. وقال في النصراني الذي باع خمرا من نصراني أن الثمن للنصراني البائع إذا لم يكن يعلم أنه إنما اشتراها منه للمسلم، فإذا كان على علم بذلك تصدق بالثمن إن لم يكن قبضه، أما إن قد قبضه لم ينتزع منه، وتكسر الخمر التي اشتراها على كل حال[3].

وقد سوى الإمام مالك -رحمه الله- في هذا التصدق بين القليل والكثير، ولو كان ثمينا كالمسك والزعفران دون أن يرى في سابقة عمر بن الخطاب ﷺ ما يوهن مذهبه، ذلك أن الفقر في المدينة في عهد عمر كانوا قليلين أو معدومين، وظاهر هذا النظر ابن عتاب إزاء الملاحف الرديئة النسج، فعاب على ابن القطان قولته بإحراقها، وارتأى تقطيعها خرقا وتوزيعها على المساكين، إذ لا يحل إعدام مال المسلمين إلا بإذنه، كما أن القاضي أبو الأصبغ نص على ابن القطان اضطراب رأيه ومعارضته التصدق بتلك الملاحف، وانتهى على أن ابن عتاب أضبط لأصله وأتبع لقوله[4].

وعلى رأي ثالث -قال به ابن القاسم- يجوز التصدق بالأموال المذكورة متى كانت قليلة، لأن القول بالتصدق في المغشوش الكثير يذهب بأموال عظام تزيد على الصدقة بكثير، مما يجد إزاءه فرض عقوبات تعزيرية أخرى على الجاني، وفي كافة أحوال المال المعيب أو المغشوش.

---

(1)-ابن تيمية، الحسبة، مرجع سابق، ص68.

(2)-أنظر: المجيلدي، (أحمد سعيد)، مرجع سابق، ص83.

(3)-أنظر: الإمام مالك، المدونة الكبرى، مرجع سابق، ج3، ص279.

(4)-أنظر: الشاطبي، الاعتصام، مرجع سابق، ج2، ص124.

فطن الفقهاء إلى حماية الأغيار حسني النية، فلم يبيحوا التصدق به إذا استقرّ في يد شخص لا يعلم حقيقة كنهه، كالمشتري أو الموهوب له أو الوارث، وكذا في حالة التصرف فيه في البيع أو بالتصدق، ويتعين إحاطة متلقيه بحقيقة حاله[1].

ومما تقدم يمكن أن يستخلص بأن الفقه الإسلامي كان سباقا إلى استكناه المصادرة كتدبير احترازي في مقام مصادرة المال المحرم من حيث العين، والمشوب بعيب أو تدليس، في الوقت الذي جلاها كعقوبة في نطاق مصادرة المال المحرم من حيث الصفة، وهو وإن تنوعت تأويلاته بصدد طرق التصرف في الأموال المصادرة، إلا أنه أقر ابتداء أيلولتها إلى بيت المال -الخزانة العامة-مراعيا في ذلك حقوق الغير الحسني النية[2].

ثالثا: أثر التوبة في عودة الأشياء المصادرة إلى الجاني

لقد اتفق الفقهاء على أن التوبة تسقط العقوبة العامة في جريمة الحرابة، إذا تاب المحارب قبل القدرة عليه، بمعنى أنها تسقط عنه عقوبات القتل والصلب وقطع اليد والرجل والنفي[3]، على عكس العقوبات الأخرى التي تتعلق بالعباد كالقصاص وغيره، وذلك لصريح قوله تعالى في الآية الكريمة:﴿ إِلاَّ الَّذِينَ تَابُوا مِنْ قَبْلِ أَنْ تَقْدِرُوا عَلَيْهِمْ فَاعْلَمُوا أَنَّ اللَّهَ غَفُورٌ رَحِيمٌ﴾[4]، ولا خلاف بين الفقهاء في أن التوبة لا تسقط حد القذف بعد وجوبه، لتعلقه بحق العبد من حيث صون كرامته، إلى جانب تعلقه بحق الله من حيث أن فيه إشاعة للفاحشة بين المسلمين[5]، لكن وقع الخلاف فيما بينهم فيما عد ا هذه الجرائم، وبما أن عقوبة المصادرة تدخل ضمن التعزير في الفقه الإسلامي فسوف نتطرق إلى آراء الفقهاء حول أثر التوبة في سقوط العقوبة ، وإسقاط ذلك على المصادرة، وبالتالي ردّ الأشياء إلى صاحبها، ذلك إن لم تكن محرمة في ذاتها أو ضارة بالمصالح العامة أو الخاصة للأفراد.

---

[1]-أنظر: ابن رشد، مصدر سابق، ج16، ص267.

[2]-أنظر: فاضل، (علي حسن) مرجع سابق، ص28.

[3]-أنظر: عودة، (عبد القادر)، مرجع سابق، ج1، ص353.

[4]-سورة المائدة، الآية 34.

[5]-أنظر: أبو زهرة، (محمد) العقوبة، دط، دم، دار الفكر، دت، ص141.

-**القول الأول**: التوبة تسقط العقوبة في جرائم الحدود والتعازير، وبهذا قال الحنابلة[1]، ورأي عند الشافعية[2] قياسا على جريمة الحرابة[3]، ولقوله ﷺ :«التائب من الذنب كمن لا ذنب له»[4].

-**القول الثاني**:التوبة غير مسقطة للعقوبة، وهو قول الحنفية[5]،والمالكية[6]، وبعض فقهاء الشافعية[7]والحنابلة[8]، وذلك لعموم أدلة العقوبة من غير تفصيل بين تائب وغيره فيما عدا جريمة الحرابة، فإذا جعل للتوبة أثرا في إسقاط كل عقوبة أمكن لكل جان أن يدعي التوبة، وبالتالي تمكن المجرمين من الفرار من تطبيق العقوبات عليهم[9].

-**القول الثالث**: التوبة تسقط العقوبة، إلا إذا اختار الجاني العقوبة، وذهب إلى ذلك شيخ الإسلام ابن تيمية وتلميذه ابن القيم من الحنابلة[10]، ويعتبر قول هذين الأخيرين مسلكا وسطا بين ما يقول بعدم جواز سقوط العقوبة بالتوبة ومن يقول بجوازها.

وفي رأينا أن هذا الرأي أقرب إلى الصحة من غيره في جرائم التعازير، فإن رأى الإمام أو الحاكم أن الجاني قد جاءه تائبا من أي جريمة تعزيرية، فله أن يسقط عنه العقوبة، إلا إذا أراد هو إقامتها على نفسه أو ماله زيادة في التطهير وقربة لله تعالى.

أمّا عن القول بأن في ذلك فتح الباب أمام المجرمين لإدّعاء التوبة، فإنه ليس كل مدع للتوبة تقبل منه وتسقط عنه العقوبة، فالتوبة شرعا هي الندم على ما وقع والعزم الأكيد على أن لا يقع ولا يعود المجرم للفعل مرة أخرى.

---

(1)-أنظر: ابن قدامى، (موفق الدين)، مرجع سابق، ج10، ص316.

(2)-أنظر: الماوردي، الحاوي الكبير، مرجع سابق، ج16، ص408.

(3)-أنظر: عامر، (عبد العزيز)، مرجع سابق، ص438.

(4)-أخرجه ابن ماجه، أنظر: صحيح سنن ابن ماجه، كتاب الزهد، باب: ذكر التوبة، ج2، ص1420، وأخرجه البيهقي، أنظر: السنن الكبرى، كتاب الشهادات، باب: شهادة القاذف، ج10، ص154.

(5)-أنظر: الكاساني، مرجع سابق، ج7، ص96.

(6)-أنظر: الإمام مالك، المدونة الكبرى، مرجع سابق، ج4، ص414.

(7)-أنظر: الماوردي، الحاوي الكبير، مرجع سابق، ج16، ص408.

(8)-أنظر: ابن قدامى، (موفق الدين)، مرجع سابق، ج10، ص316.

(9)-أنظر: الكاساني، مرجع سابق، ج7، ص96.

(10)-أنظر: ابن القيم، إعلام الموقعين عن رب العالمين، مرجع سابق، ج2، ص97.

أما في خصوص المصادرة، فقد تأول بعض الفقهاء معنى العقوبة المالية بها، أخذا بأن ذلك محمول على معنى احتباس القاضي أو الوالي أموال الجاني مدة، ثم إعادتها إليه بعد توبته، لكن ردّ هذا القول أغلب الفقهاء واعتبروه تأويلا بعيدا ومستكرها، وأن القول بذلك أساسه الرغبة في الالتزام برأي الإمام أبو حنيفة ومحمد بن الحسن -رحمهما الله-. لأن هذا ليس من معنى العقوبة التي تنقص من مال الجاني على سبيل سلب ملكيته ونزعها منه، ومن شأنها أن لا تترك أثرها في نفس الجاني من الإيلام بالحرمان والردع، لأنه يكون حينئذ على اطمئنان وثقة من مصير عودة أمواله إليه، كما لا يترك أثرا في نفس الناس، إذ لا يحملهم مثل هذا الاحتباس المؤقت للمال على التبصر بالعاقبة، أو على الارتداع أو الانزجار، فلا يتحقق بالتالي المقصد الشرعي من هذا الإجراء، فيكون باطلا لما هو مقرّر شرعا من أن كل تصرف تقاعد عن تحصيل مقصوده باطل[1].

ولكن ردّ على ذلك بأن هذا التأويل أي مصادرة مال الجاني وتأجيل إرجاعه إليه يمكن حمله على معنى العقوبة، لما فيه من حرمان صاحب المال من منفعته فترة مصادرته، وقد تطول هذه المدة وقد تقصر والحرمان من منفعة المال سلب للمال جزئيا[2].

فالمصادرة الجزائية باعتبارها عقوبة تعزيرية -بغض النظر إلى كونها تدبيرا احترازيا- جوازية في الفقه الإسلامي مفوضة للقاضي حسب المصلحة، فإن رأى أن الجاني جاء تائبا نادما على معصيته من خلال سلوكه وإصلاح عمله لمدة كافية يظهر فيها ندمه على فعله، وحرصه على عدم الرجوع، فلا حرج في إرجاع المال إليه، لأن القواعد الشرعية والنصوص تدلّ على ذلك، والله أعلم.

الفقرة الثانية: آثار المصادرة في القانون الوضعي

يترتب على الحكم بالمصادرة في القانون الوضعي بصفة عامة والقانون الجزائري بصفة خاصة ،نقل ملكية الأموال و الأشياء الواقعة عليها إلى الدولة، فتنقطع بذلك صلة المحكوم عليه بتلك الأشياء، إذ لا يجوز له أن يطالب الدولة بها أو بقيمتها أو مقابل الإنتفاع بها.

ويلاحظ أن طريقة تخصيص المال المصادر في نطاق المصادرة كعقوبة لا تنفي مجال أيلولتها إلى الدولة، إذ يغدوا الأمر متعلقا بمجرد توزيعه بعد تلقيها إياه، كصرفه إلى جهات البر أو

---

[1]-أنظر: الدريني، (فتحي)، مرجع سابق، ص459.

[2]-المرجع نفسه، ص459.

إتلافه، أو خص ممثلي الضبطية القضائية بحصة منه، وبالتالي فلا يلتزم القاضي بالإفصاح في حكمه على ذلك التخصيص[1]، الذي يتخذ أشكالا عدة حسب طبيعة الأموال المصادرة، وذلك على النحو الآتي:

أولا: تخصيص المال المصادر لتعويض المجني عليه:

هناك بعض القوانين[2] في بعض الدول استحدثت نوعا من التأمين القضائي لصالح المجني عليه المضرور من الجريمة، وذلك بتخصيصها حصيلة ثمن الأشياء المصادرة إن كانت متقومة وغير ضارة، لتعويضه متى كان الضرر جسيما ومرهقا له إلى درجة إيقاعه في العوز والحاجة، وذلك في إطار السلطة التقديرية للقاضي، بناءا على طلب المضرور أن تحلّ الدولة محلّه في الرجوع على الجاني، شريطة أن يثبت عجز هذا الأخير عن تضمينه من أمواله الشخصية، وتختص المحكمة الجنائية القاضية بالمصادرة بتقرير التعويض، أما تقديره فيدخل في اختصاص المحكمة المدنية، وفقا للقواعد العامة أو طبقا لما يبرم من اتفاقات بين المضرور والجاني في هذا الصدد[3].

ويعدّ هذا إعلانا عمليا من قبل هذه التشريعات الأوربية على مبدأ اجتماعي هام متمثل في إقرار مسؤولية الدولة في تعويض رعاياها عن الجرائم، باتخاذها مركز الضامن القانوني للالتزامات المدنية المستحقة على الجاني، ورصدها حصيلة الغرامات للوفاء بها.

هذا وإن كان غير فعال نظرا لجوازية تطبيقه وفقا لتقدير القاضي، إلا أنه يبدوا خطوة محمودة لترجمة المصادرة الخاصة بطريقة عملية ملموسة إلى ضمان يحمي النظام العام ويرعى حقوق المواطنين على السواء، رغم اختلاف أساس مسؤولية هذه الدولة عن عملها هذا.

---

[1]-أنظر: فاضل، (علي حسن)، مرجع سابق، ص353.

[2]-ومن هذه القوانين القانون السويسري والقانون الفرنسي الذي حذا حذو هذا الأخير، ونص على إنشاء خزانة للتعويضات تتزود أصولها من الغرامات المحكوم بها وثمن الأشياء لمصادرة المباعة،وأموال أخرى مع تخصيصها= =لتعويض المضرورين في الجرائم التي لم يقتضو فيها تعويضا لمساعدة أقرباء المحكوم عليه، وكذلك المفرج عنهم إذا كانوا في حاجة إلى تأهيلهم في المجتمع، ومن بعد هذين القانونين، جسد ذلك القانون الإيطالي والقانون اليوغسلافي، أنظر: فاضل، (علي حسن)، مرجع سابق، ص354.

[3]-المرجع نفسه، ص355.

فمن المسلّم به أن نشاط الدولة في الوقت الحاضر لم يعد يقتصر كما هو الحال في الماضي على وظائفها التقليدية، بل إن نشاطها امتدّ وأصبح يغطي كافة جوانب الحياة، ومن أخصّ واجبات الدولة هو كفالة حماية مواطنيها بدفع الإيذاء أو التعدي عنهم، واتخاذ الوسائل اللازمة لذلك أيا كانت صورتها أو أيا كانت وسيلتها.

وإزاء قصور الجناة عن إشباع رغبة المجني عليهم في الحصول على التعويض المناسب، الذي يسهم في إزالة بعض الآثار الناجمة عن الجريمة، نشأ هذا الاتجاه الذي يرمي إلى تقرير حق المجني عليه في اقتضاء تعويض من الدولة في حالة فشله في الحصول على تعويض من الجاني.

وقد ثار خلاف بين فقهاء القانون حول أساس هذا التعويض، فانقسموا فيه إلى ثلاثة اتجاهات هي:

-**الاتجاه الأول**: يرى أنصاره أن التزام الدولة بتعويض المجني عليه يرجع إلى أساس قانوني مؤداه أن عقدا ضمنيا تم إبرامه بين الفرد من جهة والسلطة السياسة من جهة أخرى، وبمقتضاه حازت الدولة أشياء ملكا للجاني واستعملتها في إنجاز المشروعات ذات النفع العام، والتزمت الدولة بمقتضى هذا العقد الضمني بالقيام بالمهام التي يعجز الأفراد عن القيام بها، وتأتي مهمة حماية المواطنين من أخطار الجريمة على رأس هذه المهام، ولا سيما أن الدولة احتكرت لنفسها حق توقيع الجزاء في العصر الحديث[1]، فتكون ملزمة بتعويض المجني عليه المضرور من الجريمة التي ألحقت به، والذي صودرت أمواله وكان مصيرها خزانات الدولة.

-**الاتجاه الثاني**:ويرى هذا الاتجاه أن أساس مسؤولية الدولة عن تعويض ضحايا الجريمة هو أساس اجتماعي، باعتبار أن الدولة لم ترتبط بأي نوع من الالتزامات القانونية نحو المجني عليهم، وهي حينما تبادر بصرف التعويض لهم، فإنها تفعل ذلك بدافع من روح العصر الحديث ومتطلباته التي لا يمكن لها أن تتغاضى مطلقا عن المشاركة في تخفيف الآلام أو المعاناة التي تحل بالمجني عليهم بسبب الجريمة، باعتبار أن المسؤولية الاجتماعية للدولة هي مجموعة من القواعد الخلقية والمبادئ الأدبية التي تدفع أية دولة بصفة عامة إلى إصدار التشريعات ذات السمة الاجتماعية البحتة، بغرض تحقيق أكبر قدر ممكن من العدل الاجتماعي للأفراد[2].

---

[1]-أنظر: بهنام، (رمسيس) وآخرون، حقوق المجني عليه في الإجراءات الجنائية، المؤتمر الثالث للجمعية المصرية للقانون الجنائي، دط، القاهرة، دار النهضة العربية، 1990، ص511 .

[2]-المرجع نفسه، ص584.

-**الاتجاه الثالث:** علاوة على الاتجاهين السابقين قال نفر آخر من القانونيين أن أساس مسؤولية الدولة عن تعويض المجني عليه من الجرائم، هي فكرتي الأمن والتضامن الاجتماعيين، ليجعلوا منهما معا أساسا واحدا لهذا الفعل، عند ثبوت إعسار المتهم الذي صودرت ممتلكاته[1].

ولئن تباينت اتجاهات فقهاء القانون حول هذا الأساس فإنه مما لاشك فيه أن هذا الأسلوب يحقق العدالة والمساواة، ويصون الدماء، ويحقق أغراض القانون في حماية المجتمع، لذلك لا يجب أن يكون التخوف من إرهاق الخزانة العامة للدولة بسبب كثرة المجني عليهم وقلّة الأموال المصادرة أو الغرامات، خاصة في الوقت الحاضر الذي كثرت فيه الجرائم الاقتصادية التي تعدّ مجالا واسعا للمصادرات.

ثانيا: الإتلاف:

ينبغي للدولة متى كان المال المصادر الآيل إليها خطيرا أو ضارا، بحيث لا يرتجى منه نفع أن تقوم بإعدامه وإتلافه درءا للمفاسد، وإن كان الإتلاف من أهمّ المعايير التي يسترشد بها للتمييز بين المصادرة العقابية والمصادرة الوقائية، بحيث أنه امتداد طبيعي ومنطقي لهذا النوع الأخير، إلا انه ليس بالنتيجة الحتمية لها[2]، ومن أمثلة المواد التي يكون مصيرها الإتلاف:

-المواد المخدرة: حيث تتم مصادرة المواد المخدرة كالكوكايين والهيروين والحشيش بإعدامها، وتتولى جردها وإعدامها اللّجان المختصة بذلك في حالة عدم إمكان استعمالها في الأغراض الطبية، ونظرا لأهمية مستخلصات بعض المواد المخدرة في الصناعات الصيدلانية، كخلاصة الأفيون، والكودايين والبيافرين وغيرها، وحاجة الصناعات الدوائية إليها، فإنه من الممكن استعمالها فيها رغم كونها من الأشياء المصادرة، وذلك للتقليل من استيراد الدولة لهذه الأشياء واستعمال المبالغ الضخمة التي كانت تصرف عليها بالعملة الصعبة في أشياء أخرى أو أدوية أخرى[3].

ولا تلجأ القوانين كقاعدة عامة إلى إتلاف المال المصادر إلا اضطرارا حفاظا منها على الثروة القومية، ومن ثمّ تبقي عليه إذا انطوى على خطورة أو ضرر نسبي إزاء بعض الأشخاص دون الآخرين، كالأسلحة الحربية المحظور صنعها، فإنها لا تتلف وإنما تبقيها الدولة في حوزتها،

---

[1]-بهنام (رمسيس) وآخرون، حقوق المجني عليه في الإجراءات الجنائية، مرجع سابق، ص585.

[2]-أنظر: فاضل، (علي حسن)، مرجع سابق، ص258.

[3]-أنظر: الهراوي، (عبد السميع)، مرجع سابق، ص60.

لاستعمالها في حالة حدوث خطر كالحروب أو الاعتداءات عليها من طرف دول أخرى مثلا، أ
الأجهزة الأخرى فيمكن توزيعها على أقرب جهة خيرية[1].

ثالثا: تخصيص المال المصادر لوجوه علمية وعملية:

هناك أمثلة عديدة لتخصيص المال المصادر لوجوه علمية في القوانين العامة للدول بصف
عامة، كحفظ عينات من المواد المخدرة المصادرة حسب طلب مصلحة الطب الشرعي، والإستعا
بها في الأبحاث الفنية، أو حسب طلب كليات الشرطة لتمرين الكلاب البوليسية على شمّ رائحة
وكتسليم العصي المصادرة إلى وزارة التربية مثلا للانتفاع بها في أعمال المدارس الصناعي
وإرسال الآلات الحديثة والمفاتيح المصطنعة في ارتكاب الجرائم إلى إدارة الشرطة لاستعمالها فيه
تصلح له. كذلك النقود والأشياء الثمينة كالمصوغات والأحجار الكريمة فإنها تثمّن وتباع بالأسو
المحدّدة، على أن يوضع الثمن في خزانة الدولة ويصرف في الوجوه الخيرية والعلمية[2].

وفي صدد بيع الأشياء المصادرة والاستفادة من أثمانها تنص المادة 301 من قا
الجمارك الجزائري على أن: «الأمتعة المصادرة تتصرف فيها إدارة الجمارك حسب شروط التي
تحدد بقرار من وزير المالية، ويتم التصرف حسب الشروط نفسها، في البضائع التي رخص بيع
بأمر من القاضي، غير أن الأحكام والأوامر القاضية بمصادرة بضائع من أشخاص مجهولين، وا
يطالب بها أصحابها لا تنفذ إلا بعد شهر من تعليق إعلانها».

رابعا: حقوق الغير

تقدّم في الفصل السابق أن الشخصية خاصية من خصائص العقوبات والتي من ضمنا
المصادرة، ومعناها كما تقدم أيضا يتمحور حول عدم مؤاخذة الشخص إلا عن وزره الشخص
ويتفرع عنها في نطاق المصادرة عدم حلولها بأموال غير مملوكة للجاني، غير أنه لما كا
المصادرة تنقسم إلى نوعين، فقد تقلّصت خصيصة الشخصية في حدود المصادرة العقابية
وانحسرت عما عداها في معظم التشريعات الجنائية للدول[3] وبالتالي لم تألف وجودا في المصا
كتدبير احترازي.

---

[1]- أنظر: فاضل، (علي حسن)، مرجع سابق، ص238.

[2]- أنظر: الهرلوي، (عبد السميع)، مرجع سابق، ص58-89.

[3]- أنظر: مثلا: نقض مصري 13-02-1967، مجموعة أحكام النقض السنة 18، ص186.

وقد تحوط قانون العقوبات الجزائري من الحدّ من آثار المصادرة حيال الغير حسن النية في مجال العقوبات، باستدراكه في آخر الفقرة الثانية من المادة 15 من نفس القانون مقررا: «وكل ذلك مع الاحتفاظ بحقوق الغير الحسن النية»، كما خصص عقب ذلك المادة 16 منه لذلك بقوله: «لا تشمل المصادرة الأشياء المملوكة لغير الجاني».

ويتسع مدلول حقوق الغير ليتناول كافة الحقوق العينية الأصلية كالملكية والانتفاع، والتبعية كالرهن، إنما لا تشمل الحقوق الشخصية حتى ولو كان الشيء محل المصادرة هو الضمان لاستيفاء الدين مثلا[1].

هذا والملاحظ أن قانون العقوبات الجزائري تظل فيه حقوق الغير الحسن النية مراعية حتى في نطاق المصادرة كتدبير احترازي، لكن ذلك يدخل في سلطة القاضي التقديرية، أي أنه يجوز للقاضي أن يأمر برد الأشياء المصادرة إلى أصحابها، كما يجوز له عدم ذلك، وقد نصت المادة 16 من قانون العقوبات الجزائري على انه لا تشمل المصادرة الأشياء المملوكة للغير إلا إذا تعلق الأمر بتدبير من تدابير الأمن يقضى به وفقا للمادة 25، أو بنص صريح في القانون.

لكن وبالنظر إلى المادة 25 نجده يقرر بأنه: «يجوز أن يؤمر بمصادرة الأشياء المضبوطة كتدبير من تدابير الأمن إذا كانت صناعتها أو استعمالها أو حملها أو حيازتها أو بيعها يعتبر جريمة، ومع ذلك يجوز الأمر بردها لصالح الغير الحسن النية».

ويضرب أصحاب هذا الرأي الذي قال به المشرع الجزائري لذلك مثلا يتمثل في أثاث منزل الدعارة رغم وجوب مصادرته، فما دام محل هذه الأشياء ليس محظورا في ذاته، بل رهينة بظروفه، فقد انتفت حتمية مصادرته إذا مس ذلك حقا للغير حسن النية، شأنها في ذلك شأن المصادرة العقابية، فاحترام حقوق الغير هو الوجه الآخر لخصيصة الشخصية[2]، باعتبار ان صفة الغير هنا تتسع إلى كل من كان أجنبيا عن الجريمة[3].

أما بالنسبة لكون المصادرة عقوبة، فإنه يلزم انتفاء علم أصحاب هذه الأشياء باستعمالها في الجريمة أو بتحصلها منها للدلالة على حسن نواياه والتمتع بتلك الحماية.

---

[1]-أنظر: فاضل (علي حسن)، ص364.

[2]-أنظر: جندي، (عبد الملك)، مرجع سابق، ج5، ص189.

[3]-أنظر: هرجه، (مصطفى مجدي)، التعليق على قانون العقوبات، مرجع سابق، ص135.

هذا ويلاحظ أن ضبط الشيء محل الجريمة -وهو شرط لازم في القانون الجزائـــري- لا يعد إعلانا ماديا ملموسا عن الجريمة، بحيث يصعب تلمس حسن النية إزاء مدعي تلك الحقوق حالـة كون تلك الأشياء محلها محتبسة تحت يد سلطات التحقيق أو الاستدلال[1].

وفي كافة الأحوال فإن تحدي أصحاب الحقوق من غير حسني النية بتلك الحمايـــة لا يمنـــع من إيقاع المصادرة، فغاية ما هنالك أن الدولة تحل محل المتهم في حقوقه على الشـــيء بمـــا ورد عليها من قيود، وهذا يتماشى مع سياق النص الذي يمضي في إعمـــال المصـــادرة بقولـــه: "وكـــل ذلك..."، آخذا في حسبانه حقوق هؤلاء الناس مع الاحتفاظ بحقوق الغير الحسني النية إذا تبين لـــهم صحة ما يدعون[2].

ولعل ذلك من المشرع يكون قطعا بخط الرجعة على كل من يعمد على إشراك الغير بأيـــة صفة أو قدر من الحقوق، في أموالهم توقيا من الحكم بمصادرتها مستقبلا[3].

ومما تقدم يمكن الاستخلاص بأن آثار المصادرة في الفقه الإسلامي لا تختلـف عنـها فـي القانون الوضعي، إلا في بعض المفارقات الخاصة بتعويض المجني عليه وتوبتـه، إذ مـن الخطـأ الكلام على وجه من وجوه الاختلاف غير المذكورة آنفا، فلا وجه للمقارنة بينهما في جـل النقـاط، لذلك فسوف نبرز ما سبقت الإشارة إليه كالآتي:

-أوجه الاتفاق:

بالنسبة لتصرف الدولة في الأشياء المصادرة فإنه يمكن القول بأنها تتخذ نفس الاتجاهات:

1-فالتصدّق بها في الفقه الإسلامي هو ما يلائم الآن صرفها على جهات البر الخيريـــة، أو في الوجوه العلمية أو العملية، سواء كان ذلك مباشرة أو عن طريق بيعها والاستفادة مـــن أثمانـــها، بتوزيعها على مستحقيها من الأفراد والجمعيات ذات النفع العام، ولا شك أن الدين الإســـلامي كـــان أول من دعا إلى التكافل الاجتماعي بين أفراد المجتمع، ووافقه في ذلك القانون الوضعي مـــن هـــذه الناحية.

---

[1]-أنظر: فاضل، (علي حسن)، مرجع سابق، ص365.

[2]-أنظر: المادة 15 من قانون العقوبات الجزائري.

[3]-أنظر: فاضل، (علي حسن)، مرجع سابق، ص365.

2-بالنسبة لإتلاف الأشياء المصادرة، فالعلة في ذلك كونها ضارة وغير نافعة لأصحابها وللغير، زيادة على كونها تعمل على إفساد الأخلاق والانحلال واستباحة المحرمات، فكان الإتلاف بذلك أثرا هاما من آثار مصادرة الأشياء المحرمة أو الأموال التي تتوفر فيها شروط ذلك سواء في الفقه الإسلامي أو في القانون الوضعي، فرواج المخدرات مثلا والتجارة فيها في هذا العصر غدا أمرا في غاية الخطورة، ولمواجهة ذلك تتخذ الدولة هذا الأسلوب فتصادر هذه الأموال والمواد، وتقوم بإحراقها أو إتلافها لتعدم معها خطورتها.

3-أنه مهما تعددت طرق التصرف في الأموال المصادرة من الانتفاع بها إلى إعدامها على النحو المألوف حاليا إلا أن الفقه الإسلامي قد أقر ابتداء أيلولتها إلى بيت المال مراعيا في ذلك

حقوق الغير الحسن النية[1]، هو الشيء الذي تضمنه القانون الجزائري عند تعريفه للمصادرة.

أوجه الاختلاف:

1-بالنسبة لاستعمال المال المصادر في تعويض المجني عليه المتضرر من الجريمة فإن ذلك يدخل في النفع العام الذي تقوم به الدولة اتجاه أفرادها بما فيهم المجني عليهم، فسيدنا عمر رضي الله عنه عندما قام بمصادرة شطر أموال بعض ولاته لاحتمال اختلاطها بالأموال المتحصلة من الولاية، فلو فرضنا أن ذلك كان حقيقة فإن هذا الأموال كانت ملكا للأفراد فكانت نتيجة ذلك أن صرفت من أجل النفع العام، باعتبار أن المال مال عام، لكن لم يحدث وأن عوض المجني عليه من المال المصادر في الفقه الإسلامي.

أما في القانون الوضعي فتعويض المجني عليه من ثمن المصادرات أمر مقنن في بعض تشريعات الدول، ومنها قانون حماية حقوق المؤلف الجزائري، الذي يتضمن مصادرة النسخ المتعدى فيها على حقوق مؤلفها لصالح الكاتب الحقيقي تعويضا له عن الضرر الذي لحق به،

2-أما فيما يخص اعتبار توبة الجاني سببا من أسباب أيلولة المال ورجوعه إليه فإن هذا أمر يسوده اختلاف كبير بين الفقهاء في الفقه الإسلامي، فأغلبيتهم ينكرون عودة الأشياء المصادرة إلى صاحبها إذا كانت ليست من المنكرات بعد توبته.

---

[1]-أنظر: فاضل، (علي حسن)، مرجع سابق، ص28.

أما في القانون الوضعي فلا أثر لوجود التوبة في المواد الجنائية أو غيرها ككل، فأوجه التصرف في الأموال محدودة، ونظام التوبة نظام ينفرد به الفقه الإسلامي، باعتباره شريعة إلهية لا تهمل من حياة الأفراد صغيرة ولا كبيرة.

الفرع الثالث: التعاون الدولي لأغراض المصادرة

لم يرد النص على التعاون الدولي لأغراض المصادرة، إلا في شأن مصادرة المواد المخدرة والأموال المتحصلة منها لذلك فسوف اقتصر على ما نصت عليه الاتفاقيات الخاصة بذلك، والتي لقت إقبالا كبيرا من طرف الدول للتصديق عليها.

فبالرغم من صدور اتفاقيتي 1961-1971في شأن مكافحة المخدرات والمؤثرات العقلية، فإن مشكلة هذه المواد ظلت تتفاقم بصورة مريعة في كل العالم وبلا استثناء، الأمر الذي دعا هيئة الأمم المتحدة إلى عقد مؤتمر دولي في فيينا في 25 نوفمبر-20 ديسمبر 1988 وافق على أحكام اتفاقية دورية جديدة، واعتمدها المؤتمر ودخلت حيز التنفيذ، ثم جاءت من بعدها اتفاقية باليرمو بإيطاليا لسنة 2000 حول ذات المشكل تعزيزا لما جاءت به سابقتها.

ومن أهداف هاتين الاتفاقيتين تصميم الدول على تعزيز التعاون الدولي في مجال المصادرة، باعتباره مسؤولية جماعية على عاتق كل الدول، وأنه من الضروري تحقيقا لهذه الغاية اتخاذ إجراءات منسقة في إطار التعاون الدولي، وأن الحاجة تدعوا إلى تعزيز واستكمال التدابير المنصوص عليها في اتفاقيتين 1988و 2000م.

فتتخذ كل دولة طرف ما يلزم من تدابير للتمكن من مصادرة المتحصلات المستمدة من الجرائم السابق ذكرها أي الاتجار غير مشروع في المخدرات والمؤثرات القعلية، أو الأموال التي تعادل قيمتها قيمة المتحصلات المذكورة، وكذلك المخدرات والمؤثرات العقلية، والمواد والمعدات وغيرها من الوسائط المستخدمة أو التي يقصد استخدامها بأي كيفية في ارتكاب تلك الجرائم، وعلى كل طرف أن يتخذ ما يلزم من تدابير لتمكين سلطاته المختصة من تحديد المتحصلات أو الأموال أو أية أشياء أخرى، ومن اقتفاء أثرها وتجميدها أو التحفظ عليها بقصد مصادرتها في النهاية.

وبغية تنفيذ ذلك يخول كل طرف محاكمه أو غيرها من سلطاته المختصة أن تأمر بتقديم السجلات المصرفية أو المالية أو التجارية، أو بالتحفظ عليها، وليس لطرف ما أن يرفض تنفيذ ذلك بحجة سرية العمليات المصرفية[1].

وإذا قدم طلب بهذا الشأن من طرف آخر له اختصاص قضائي أو ولاية قضائية على جريمة من تلك الجرائم، قام الطرف الذي تقع في إقليمه المتحصلات أو الأموال أو الوسائط، أو أية أشياء أخرى بتقديم الطلب إلى السلطات المختصة ليستصدر منها أمرا بالمصادرة وينفذ هذا الأمر، أو بتقديم أمر المصادرة الصادر من طرف الطالب إلى سلطاته المختصة بهدف تنفيذه بالقدر المطلوب، وبقدر ما يتعلق بالمتحصلات أو الأموال أو الوسائط، أو أية أشياء أخرى والواقعة في إقليم الطرف المتلقي للطلب[2].

وإذا قدم طلب في هذا الشأن من طرف آخر له اختصاص قضائي في إحدى الجرائم السابقة، يتخذ الطرف متلقي الطلب تدابير لتحديد المتحصلات أو الأموال أو الوسائط أو الأشياء الأخرى لإقتفاء أثرها أو تجميدها أو التحفظ عليها إلى حين صدور أمر بمصادرتها في النهاية، إما لدى الطرف الطالب أو إثر طلب مقدم لدى الطرف المتلقي الطلب.

وفي هذا تنص الفقرة الثانية من المادة 13 من اتفاقية باليرموا على أنه: «إثر تلقي طلب من دولة طرف لها ولاية قضائية على جرم مشمول بهذه الاتفاقية، تتخذ الدولة الطرف متلقية الطلب تدابير للتعرف على عائدات الجرائم أو الممتلكات أو المعدات أو الأدوات الأخرى المشار إليها في الفقرة 2 من المادة 12[3] من هذه الاتفاقية، واقتفاء أثرها وتجميدها أو ضبطها بغرض مصادرتها في نهاية المطاف، بأمر صادر عن الدولة الطرف الطالبة، أو عملا لطلب مقدم بمقتضى الفقرة الأولى من هذه المادة، بأمر صادر عن الدولة الطرف متلقية الطلب».

---

[1]-أنظر: المادة 4/5 من اتفاقية فيينا.

[2]-أنظر: المادة 2/13 من اتفاقية باليرمو.

[3]-وتنص المادة 2/12 على: «تعتمد دول الأطراف ما قد يلزم من تدابير للتمكين من التعرف على أي من الأصناف المشار لها في الفقرة الأولى من هذه المادة، -عائدات الجرائم المتأتية من الجرائم المشمولة بهذه الاتفاقية والممتلكات والمعدات التي استخدمت أو يراد استخدامها في ارتكاب جرائم مشمولة بهذه الاتفاقية- أو اقتفاء أثرها او تجميدها أو ضبطها بغرض مصادرتها في نهاية المطاف».

وكل إجراء يتخذه الطرف متلقي الطلب يجب أن يكون موافقا وخاضعا لأحكام قانونه الداخلي وقواعده الإجرائية، أو لأي اتفاق أو معاهدة أو ترتيب ثنائي أو متعدد الأطراف يكون ملتزما به اتجاه الطرف الطالب[1].

كما يجب على كل دولة طرف أن تزود الأمين العام للأمم المتحدة بنسخ من قوانينها ولوائحها التي تجعل هذه المادة نافذة المفعول، وبنسخ من أية تغييرات تدخل لاحقا على هذه القوانين، كما أنه إذا اختارت الدولة الطرف أن تجعل الإجراءات المشار إليها آنفا مشروط بوجود معاهدة بهذا الشأن وجب على تلك الدولة أن تعتبر هذه الاتفاقية بمثابة الاتفاق التعاهدي اللازم والكافي، كما يجوز لها في نفس الوقت أن ترفض التعاون بمقتضى هذه المادة-13- إذا لم يكن الجرم الذي يتعلق الطرف بشأنه جرما مشمولا بهذه الاتفاقية.

ويتصرف كل طرف وفقا لقانونه الداخلي وإجراءاته الإدارية في المتحصلات أو الأموال المصادرة، ويجوز للطرف عند التصرف بناءا على طلب الأطراف الأخرى ان ينظر بعين الاعتبار الخاص في إبرام اتفاقات بشأن التبرع بقيمة هذه المتحصلات والأموال، أو بالمبالغ المستمدة من بيعها أو بجزء كبير من هذه القيمة للهيئات الحكومية المتخصصة في مكافحة الجريمة المنظمة بصفة عامة، والاتجار غير المشروع في المخدرات بصفة خاصة، أو بشأن اقتسام هذه المتحصلات أو الأموال المستمدة من بيعها مع طرف آخر على أساس منظم[2].

وإذا حولت المتحصلات أو بدلت إلى أموال من نوع آخر، خضعت هذه الأخيرة لنفس التدابير، وإذا اختلطت المتحصلات بأموال اكتسبت بطرق غير مشروعة، كانت هذه الأموال خاضعة للمصادرة في حدود ما يعادل القيمة المقدرة للمتحصلات المختلطة وذلك دون الإخلال بأية سلطات تتعلق بالتحفظ عليها أو تجميدها[3].

ولكل طرف أن ينظر في عكس إثبات ما يدعى شرعية مصدره من متحصلات أو أموال أخرى خاضعة للمصادرة بقدر ما يتفق هذا الإجراء مع مبادئ قانونه الداخلي وطبيعة الإجراءات القضائية وغيرها، ولا يجوز تفسير هذه القواعد بما يضر الأطراف الثالثة الحسنة النية[4].

---

(1)-أنظر: المادة 4/13من اتفاقية باليرمو.

(2)-أنظر: المادة 5/5 من اتفاقية فيينا والمادة 3/14 من اتفاقية باليرمو.

(3)-أنظر: المادة 6/5 من اتفاقية فيينا.

(4)-أنظر: المادة 8/5 من اتفاقية فيينا، والمادة 8/13 من اتفاقية باليرمو.

ومن خلال ما تقدم في هذا الفصل يمكن الإستخلاص بأن تنفيذ أحكام المصادرة الجزائية في الفقه الإسلامي يدخل ضمن المهام المفوضة للحاكم أو الوالي ومن ينوب عنه في ذلك،غير أن العبئ الأكبر في تنفيذها يقع على عاتق المحتسب، الذي يتدرج في ذلك حسب الطرق المبينة والمحددة لعمله وحسب المراحل المختلفة لها التي تتطلبها عملية المصادرة بدءا بالضبط وانتهاء بالحكم.

وباستقراء المواد القانونية التي تبين الإجراءات الواجب اتباعها في تنفيذ أحكام المصادرة الجزائية في القانون الوضعي، يمكن الاستنتاج بأن هذه الأحكام –والتي تعرضنا لها في هذا الفصل– أحكام مجملة وشاملة في أغلبها، حيث أن البعض منها يشوبه القليل من الغموض، بينما البعض الآخر يعتريه نقص واضح في مجالات مهمة داخل إطار هذه الإجراءات، ذلك أن المشرع القانوني –وخاصة الجزائري– لا يفرد للمصادرة نصوصا خاصة بها في قانون الإجراءات الجزائية، وإنما يدخلها داخل العمومات التي تنطوي على العقوبات والتدابير الاحترازية بصفة عامة، وذلك رغم الاختلاف الكبير الذي يميز المصادرة الجزائية عن بقية الجزاءات الأخرى في القانون الجنائي.

فنظرا لكون المصادرة تمس حق من الحقوق المقدسة للأفراد وهو حق الملكية، كان على المشرع الزيادة في الدقة والتنظيم، بإدراج مواد أخرى من شأنها إزالة بعض الغموض الذي يكتنفها.

أما عن معالجة القانون الدولي للمصادرة، من خلال الاتفاقيات الدولية، فبما أنها أثبتت نجاعتها في الكثير من الحالات في جرائم المخدرات والاتجار غير المشروع فيها، فإنه يمكن القول بأن الوقت قد حان لتقنين أحكامها –المصادرة– في جرائم أخرى، وعدم الاقتصار على ما سبق ذكره في الاتفاقيات، خاصة في ظل كثرة الجرائم العابرة للحدود والقارات في هذا العصر، مما يجعل نتائج تطبيقها أقرب إلى المكافحة الفعالة للجرائم في العالم.

الخاتمة

جامعة الأمير عبد القادر للعلوم الإسلامية

بعد إتمام هذه الرسالة وفق منهج المقارنة بين الفقه الإسلامي والقانون الوضعي، وعرض المفاهيم الأساسية للمصادرة الجزائية، آن الأوان لإبراز حوصلة هذا البحث ونتائجه المتمثلة فيما يأتي:

1. بالنسبة للمقارنة بين الفقه الإسلامي والقانون الوضعي:

إنه ومن خلال المقارنات التي تمّ إجراؤها بين الفقه الإسلامي والقانون الوضعي تبين لنا أسبقية النظام الإسلامي وتفوقه في مجال ضبط الجزاءات الجنائية، وما يتناسب منها مع الجرائم المقترفة من طرف الأفراد، إلا أن القوانين الوضعية في العصر الحديث قد تبنّت في الكثير من المسائل أمورا تتماشى ومبادئ الفقه الإسلامي في مجال مصادرة الأملاك، فأصبح في ذلك الاختلاف بينهما محدود النطاق.

2. بالنسبة لحقيقة المصادرة الجزائية:

إن هذه الأخيرة نظام له أصوله في الفقه الإسلامي، إذ أن هذا الأخير يزخر بمبادئ هامة تتطوي في مضمونها على أفكار راقية افتقرت إليها القوانين الوضعية إلى وقت متأخر من هذا العصر، وهذا كله يؤكد صلاحية هذا التشريع لكل زمان ومكان، وأن الشريعة الإسلامية تكفلت منذ نزولها بأمور الدين والدنيا.

3. بالنسبة للمصادرة كعقوبة ومشروعيتها:

رغم الخلاف الواقع بشأن ذلك في الفقه الإسلامي إلا أن المصادرة تبقى جزاءا تعزيريا يدخل ضمن السلطة التقديرية للقاضي، أما في القانون الوضعي فلا غنى للتشريع العقابي عنها، مهما كان حريصا على حرمة ملكية الأفراد الخاصة، إذ لا مناص لهم من ان ينتزع أدوات الجريمة ونواتجها التي سخرتها حيل الجاني وأفكاره للخروج عن دائرة أوامر القانون ونواهيه.

4. بالنسبة للمصادرة كتدبير احترازي:

لا شك أن الفقه الإسلامي كان ولا زال مجالا واسعا لتطبيق هذا النوع من المصادرة، وذلك في مجال عمل المحتسب واختصاصه في النهي عن المنكرات بطريق الحسبة، إذ أن كل ما يشكل خطورة إجرامية وجب إزالته قبل أن يؤدي إلى ما لا تحمد عقباه، وفي ذلك توقيا واحترازا مما

تنطوي عليه هذه الخطورة، وهو نفس المعنى الذي تنص عليه القوانين الوضعية، التي اعتـــبرت أن كل ما تعد حيازته أو بيعه أو عرضه للبيع جريمة في ذاته وجبت إزالته والقضاء عليه.

5. بالنسبة لنطاق المصادرة الجزائية:

فإن ذلك يعتبر في الفقه الإسلامي والقانون الوضعي واسع جدا، وأنه من جهة محله يتّســـع لكل الأشياء الموصوفة بالجرمية، سواء كانت ثابتة أو منقولة، وربما تعدّى ذلك إلى قيمتها إذا نـــصّ القانون على ذلك، وأما من جهة أنواع الجرائم، فإن المصادرة الجزائية ذات صدى كبير خاصة فـــي مجال الجرائم الجمركية والاقتصادية والجرائم ذات الطابع المالي، مما يجعلها جزاء قانونيا ناجعـــا يتماشى مع ما يتطلبه العصر من إجراءات لردع المجرمين المتمكنين في هذا المجال.

6. بالنسبة لإجراءات تنفيذ المصادرة:

إجراءات المصادرة الجزائية في الفقه الإسلامي والقانون الوضعي، إجراءات محفوفة بجملة من الشروط والضوابط التي تجعلها عملية قانونية تتم وفق الخطوات التي تتطلبها مراحل تنفيذهـــا، ومن أهم هذه الشروط الضبط، الذي يعتبر أهم عنصر فيها، وقد نص عليـــه المشـــرع الجزائـــري واعتبر إجراءات المصادرة من دونه باطلة.

7. بالنسبة للتصرف في المضبوطات:

لقد تناول الفقه الإسلامي طرق التصرف في المضبوطات حسب ما تناوله القانون الوضعـــي، وحسب كون الأشياء المصادرة عقارات أو منقولات، فما كان منها يصلح لصرفه في جهات النفـــع العام، صرف لذلك، وما كان منها لا فائدة من تملكه سوى الإضرار، كـــان إتلافـــه أصـــح وجـــه للتصرف فيه، أما ما كان ملكا للغير من أدوات الجريمة ونواتجها، فقد نظم المشرع قـــاعدة هامـــة حمى فيها حقوق هؤلاء الناس الذين ثبت حسن نيتهم، وذلك بردها إليهم بعد مصادرتها إذا لم تكـــن من الأشياء الضارة في حد ذاتها.

وبعد إيراد هذه الجملة من النتائج، يمكن التأكيد على مجموعة من التوصيـــات مضمونـــها مايأتي:

1-الحرص على النهل من منابع الفقه الإسلامي في مجال المصادرة الجزائية، والتنقيب فـــي أسفاره الغراء عن التأصيل الشرعي للكثير من المسائل الحديثة.

2-الإفصاح صراحة عن الإجراءات المتبعة في عملية المصادرة، والإعلان في جلاء على جواز مصادرة العقارات، مثلما هو الحال بالنسبة للمنقولات، ممّا يؤدي بالمشرع إلى التخلي عن الأفكار القديمة.

3-زيادة الدقّة والتنظيم الخاصين بنصوص تنفيذ المصادرات الجزائية، لأنه ورغم أن المصادرة تتسم بطابع خاص يميزها ويميز إجراءاتها عن بقية الجزاءات الجنائية الأخرى، إلا أن المشرع الجزائري قد أغفل الكثير من المسائل المتعلقة بها، كذكر الخطوات التي تمر بها عملية المصادرة في نصوص واضحة مثلا.

4-إنشاء خزانة خاصة بالدولة تكون مداخيلها من حصيلة الغرامات وأثمان الأموال المصادرة التي تباع، أو العائدات المالية التي تسترجع في إطار الجرائم ذات الطابع المالي والاقتصادي، وتخصيص جزء منها لتعويض المجني عليهم، الذين تضرروا بفعل الجريمة.

وأخيرا، أتمنى أن أكون قد حاولت بهذه الدراسة توجيه الانتباه إلى جوانب قد تكون خفية عند كثير من الباحثين، وقلّما تحضى بالعناية والبحث، رغم أنها أجدر أن تولّى بكل تفكير واهتمام، وكل ما أرجوه من الله عز وجل هو التوفيق والسداد لما يحبه ويرضاه، فإن أصبت فمن الله وتوفيقه، وإن أخطأت فمن نفسي والشيطان.

وبالله التوفيق

جامعة الأمير عبد القادر للعلوم الإسلامية

الفهـــارس

أولا: فهرس الآيات القرآنية

ثانيا: فهرس الأحاديث النبوية الشريفة

ثالثا: فهرس الآثار

رابعا: فهرس الأعلام المترجم لهم

خامسا: فهرس المصادر والمراجع

سادسا فهرس الموضوعات

جامعة الأمير عبد القادر للعلوم الإسلامية

أولا: فهرس الآيات القرآنية

الآيـــة	رقمها	الصفحة
-البقرة-		
﴿هُوَ الَّذِي خَلَقَ لَكُمْ مَا فِي الْأَرْضِ جَمِيعًا﴾.	29	26
﴿وَلَا تَأْكُلُوا أَمْوَالَكُمْ بَيْنَكُمْ بِالْبَاطِلِ﴾.	188	56-48
﴿وَأْتُوا الْبُيُوتَ مِنْ أَبْوَابِهَا﴾.	189	148
﴿وَمَنْ يَرْتَدِدْ مِنْكُمْ عَنْ دِينِهِ﴾.	217	108
﴿وَإِنْ كَانَ ذُو عُسْرَةٍ فَنَظِرَةٌ إِلَى مَيْسَرَةٍ﴾.	280	16
-آل عمران-		
﴿وَلْتَكُنْ مِنْكُمْ أُمَّةٌ يَدْعُونَ إِلَى الْخَيْرِ﴾.	104	130
-النســـاء-		
﴿يَاأَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا لَا تَأْكُلُوا أَمْوَالَكُمْ بَيْنَكُمْ بِالْبَاطِلِ﴾.	29	47-18
﴿وَإِذَا حَكَمْتُمْ بَيْنَ النَّاسِ أَنْ تَحْكُمُوا بِالْعَدْلِ﴾.	58	83
﴿فَلَا وَرَبِّكَ لَا يُؤْمِنُونَ حَتَّى يُحَكِّمُوكَ﴾.	128	65
﴿إِنْ تُبْدُوا خَيْرًا أَوْ تُخْفُوهُ﴾.	149	46
-المـائدة-		
﴿حُرِّمَتْ عَلَيْكُمُ الْمَيْتَةُ وَالدَّمُ وَلَحْمُ الْخِنْزِيرِ﴾.	3	87
﴿إِلَّا الَّذِينَ تَابُوا مِنْ قَبْلِ أَنْ تَقْدِرُوا عَلَيْهِمْ﴾.	34	159
﴿وَأَنْزَلْنَا إِلَيْكَ الْكِتَابَ بِالْحَقِّ﴾.	48	128
﴿لِيَذُوقَ وَبَالَ أَمْرِهِ عَفَا اللَّهُ عَمَّا سَلَفَ﴾.	95	69-39
-الأنعـــام-		
﴿وَقَالُوا هَذِهِ أَنْعَامٌ وَحَرْثٌ حِجْرٌ﴾.	138	22
﴿وَقَالُوا مَا فِي بُطُونِ هَذِهِ الْأَنْعَامِ﴾.	139	22
﴿وَلَا تَكْسِبُ كُلُّ نَفْسٍ إِلَّا عَلَيْهَا﴾.	164	72
-التـــوبة-		
﴿وَالَّذِينَ اتَّخَذُوا مَسْجِدًا ضِرَارًا﴾.	107	94

﴿لَا تَقُمْ فِيهِ أَبَدًا﴾.	108	94
-الـــرعد-		
﴿يُدَبِّرُ الْأَمْرَ﴾.	02	85
-النحـــــل-		
﴿وَإِنْ عَاقَبْتُمْ فَعَاقِبُوا بِمِثْلِ مَا عُوقِبْتُمْ بِهِ﴾.	126	83
-الإســـراء-		
﴿وَمَا كُنَّا مُعَذِّبِينَ حَتَّى نَبْعَثَ رَسُولًا﴾.	15	69
-الأنبيـــاء-		
﴿وَمَا أَرْسَلْنَاكَ إِلَّا رَحْمَةً لِلْعَالَمِينَ﴾.	107	65
-الحـــج-		
﴿وَمَا جَعَلَ عَلَيْكُمْ فِي الدِّينِ مِنْ حَرَجٍ﴾.	78	47
-النـــور-		
﴿وَلْيَعْفُوا وَلْيَصْفَحُوا أَلَا تُحِبُّونَ أَنْ يَغْفِرَ اللَّهُ لَكُمْ﴾.	22	46
﴿يَاأَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا لَا تَدْخُلُوا بُيُوتًا غَيْرَ بُيُوتِكُمْ﴾.	27	148-143
﴿فَإِنْ لَمْ تَجِدُوا فِيهَا أَحَدًا فَلَا تَدْخُلُوهَا﴾.	28	143
﴿يَاأَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا لِيَسْتَأْذِنْكُمُ الَّذِينَ مَلَكَتْ أَيْمَانُكُمْ﴾.	58	143
-الفرقان-		
﴿إِنَّ عَذَابَهَا كَانَ غَرَامًا﴾.	65	14
-القصص-		
﴿وَمَا كَانَ رَبُّكَ مُهْلِكَ الْقُرَى﴾.	59	69
-فـــاطر-		
﴿وَإِنْ تَدْعُ مُثْقَلَةٌ إِلَى حِمْلِهَا﴾.	18	72
-الحجرات-		
﴿وَلَا تَجَسَّسُوا﴾.	12	148
-القلـــم-		
﴿فَهُمْ مِنْ مَغْرَمٍ مُثْقَلُونَ﴾.	46	14
-المدثـــر-		
﴿كُلُّ نَفْسٍ بِمَا كَسَبَتْ رَهِينَةٌ﴾.	38	72

جامعة الأمير عبد القادر للعلوم الإسلامية

ثانيا: فهرس الأحاديث النبوية الشريفة

الحديث	الصفحة
-أ-	
«أأمك أمرتك بهذا»	43
«اذهب فأنت حر»	40
«أكسروها وأهرقوها»	42
«ألا لا يجني جان إلا على نفسه»	72
«إن دماءكم وأموالكم حرام عليكم...»	70-48
«أهرق الخمر وأكسر الدنان»	55
«أغد بها عليّ...»	95
-ت-	
«التائب من الذنب كمن لا ذنب له»	160
«تصدقوا عليه...»	16
-ع-	
«على أهل الحوائط حفظها بالليل ...»	48
-ف-	
«في كل أربعين من الإبل السائمة ...»	43
-ك-	
«كسروا القدور وأهرقوا ما فيها»	42
-ل-	
«لا تعطه يا خالد ...»	42
«لا يؤخذ الرجل بجريرة أبيه ...»	72
«لا يحتكر إلا خاطئ»	112
«لا يرث المسلم الكافر ...»	109
«لقد هممت أن آمر بالصلاة ...»	42
«لولا ما في البيوت من النساء ...»	52

جامعة الأمير عبد القادر للعلوم الإسلامية

«ليس في المال حق سوى الزكاة»	57-49
«ليس من بلد إلا سيطأه الدجال ...»	29
-م-	
«ما من قوم عملوا بالمعاصي ...»	130
«مطل الغني ظلم »	16
«من احتكر طعاما أربعين ليلة ... »	112
«من أحيا أرضا ميتة فهي له»	26
«من أخذ أحدا يصيد في حرم المدينة ...»	41
«من أصاب بفيه من ذي حاجة ...»	15
«من بدل دينه فاقتلوه»	108
«من رأى منكم منكرا ...»	134
«من غشنا فليس منا»	130
«من لا يرحم لا يرحم»	46
-ن-	
«الناس شركاء في ثلاث ...»	22
«نهى المحرم أن يلبس ...»	52

جامعة الأمير عبد القادر للعلوم الإسلامية

ثالثا: فهرس الآثار

الآثر	الصفحة
-أ-	
«أن سيدنا عمر حرق قرية ...»	94
«أن سيدنا عمر اقتطع...»	23
«أن سيدنا عمر أمر محمد بن مسلمة...»	94
«أن سيدنا عمر تصور الحائط...»	148
«أن سيدنا عمر حرق بيتا...»	94
«أن سيدنا عمر حرق كتب الأوائل...»	95
«أن سيدنا عمر قام بمصادرة الأموال...»	44
«أن الصحابة حرقوا جميع المصاحف...»	95
«إنما جرأكم عليّ...»	19
-ف-	
«فساوم سيدنا عمر أصحاب الأراضي...»	19
«فقال أبو طلحة يا أنس قم...»	45
-م-	
«معاذا الله أن أرد شيئا...»	41

جامعة الأمير عبد القادر للعلوم الإسلامية

رابعا: فهرس الأعلام المترجم لهم

العلم	الصحفة
-أ-	
أبي بن كعب	45
ابن الإخوة	37، 46
أشهب	35-36
ابن الأصبغ	34-158
أنس بن مالك	28، 44، 45، 55
-ب-	
البراء بن عازب	48، 57
بيكاريا	70
-ت-	
ابن تيمية	38، 46، 130
-ح-	
ابن حبيب	35-36
-خ-	
خالد بن الوليد	41، 42، 51
-ر-	
ابن رشد	35
-س-	
سعد بن أبي وقاص	40، 41، 44، 94
سعيد بن المسيب	120
سمرة بن جندب	23
-ش-	
الشاطبي	36، 56، 81

جامعة الأمير عبد القادر للعلوم الإسلامية

-ط-	
أبو طلحة	44، 45
-ع-	
عبد الله بن عباس	44
عبد الله بن عمر	42، 95
عبد الله بن عمرو	43، 52، 158
أبو عبيدة	44
ابن عتاب	34، 158
عروة بن الزبير	26
عمرو بن العاص	44
عوف بن مالك	41، 42، 51
-غ-	
الغزالي	37، 49، 55، 58، 130
-ف-	
فيري	ب
-ق-	
ابن القاسم	36، 158
ابن القطان	34، 158
ابن القيم	38، 58، 82
-م-	
ابن الماجشون	35
الماوردي	65، 131
محمد بن الحسن	33، 109
محمد بن مسلمة	94
مطرف	35
-ن-	
النووي	57

جامعة الأمير عبد القادر للعلوم الإسلامية

-هـ-	
أبو هريرة	44، 130
-ي-	
يحيى بن يحيى الليثي	35
أبو يوسف	33، 109، 112

جامعة الأمير عبد القادر للعلوم الإسلامية

خامسا: فهرس المصادر والمراجع:

أولا: المراجع باللغة العربية

I-الكتب:

1-القرآن الكريم برواية حفص.

2-مجمع اللغة العربية:

معجم ألفاظ القرآن الكريم، ط2، الهيئة المصرية العامة للتأليف والنشر، (1390هـ-1970م).

أ-كتب التفسير:

1. ابن عاشور، محمد الطاهر.

تفسير التحرير والتنوير، دط، تونس، الجزائر، الدار التونسية للنشر، المؤسسة الوطنية للكتاب، 1984م.

2. القرطبي، محمد بن حبان بن أحمد أبي حاتم التميمي البستي.

الجامع لأحكام القرآن، دط، دم، دار الثقافة، دت.

ب-كتب الحديث:

1. الاتحاد الأممي للمجامع العلمية

المعجم المفهرس لألفاظ الحديث النبوي، دط، ليدن، طباعة بريل، 1967م.

2. البخاري، أبو عبد الله محمد بن إسماعيل

صحيح البخاري، دط، مصر، إدارة الطباعة المنبرية، دت.

3. البيهقي، أبو بكر أحمد بن الحسين بن علي

السنن الكبرى، دط، دم، دار الفكر، دت.

4. الترمذي، محمد بن عيسى

صحيح سنن الترمذي، صحح أحاديثه محمد ناصر الدين الألباني، ط1، دم، مكتب التربية العربي لدول الخليج، (1408هـ-1988م).

5. الحاكم، أبو عبد الله النيسابوري

المستدرك على الصحيحين، دط، بيروت، دار الكتاب العربي، دت.

6. ابن حبان، أبو حاتم محمد البستي

كتاب المجروحين من المحدثين، تحقيق: حمدي عبد المجيد السلفي، ط1، الرياض، دار الصميعي للنشر والتوزيع، (1420هـ-2000م).

7. ابن حجر العسقلاني، شهاب الدين محمد بن أحمد

-تلخيص الحبير في تخريج أحاديث الرافعي الكبير، تحقيق: شعبان محمد إسماعيل، دط، مصر، مكتبة الكليات الأزهرية، (1399هـ-1979م).

-تهذيب التهذيب، دط، بيروت، دار صادر، دت.

-فتح الباري شرح صحيح البخاري، دط، دم، دن، دت.

8. ابن حنبل، أحمد

المسند، تحقيق: أحمد عمر هاشم، دط، الرياض، دار المعراج الدولية للنشر و دار المعارف،(1405هـ-1985م).

9. أبو داود، سليمان بن الأشعث السجستاني

صحيح سنن أبي داود، صحح أحاديثه محمد ناصر الدين الألباني، ط1، الرياض، مكتبة المعارف للنشر والتوزيع (1419هـ-1998م).

10. الذهبي، أو عبد الله محمد بن أحمد بن عثمان.

ميزان الاعتدال في نقد الرجال، تحقيق: علي محمد البخاري، دط، بيروت، دار المعرفة، دت.

11. الرازي، أبو محمد عبد الرحمن بن أبي حاتم

كتاب الجرح والتعديل، ط1، بيروت، دار إحياء التراث العربي، دت.

12. السبكي، محمود محمود حطاب.

المنهل العذب المورود شرح سنن الإمام أبي داوود، ط2، بيروت، لبنان، مؤسسة التاريخ العربي، 1394هـ.

13. الشوكاني، محمد بن علي بن محمد.

نيل الأوطار شرح منتقى الأخبار من أحاديث سيد الأخيار، تحقيق: طه عبد الرؤوف سعد، ومصطفى محمد الهواري، دط، القاهرة، مكتبة الكليات الأزهرية، دت.

14. ابن قيم الجوزية، شمس الدين عبد الله محمد بن أبي بكر

شرح سنن أبي داوود، مطبوع بهامش عون المعبود، تحقيق: عبد الرحمن محمد عثمان، ط2، المدينة المنورة، المكتبة السلفية، (1389هـ-1969م).

15. النسائي، أبو عبد الرحمن بن شعيب بن علي

صحيح سنن النسائي، صحح أحاديثه محمد ناصر الدين الألباني، ط1، دم، مكتب التربية العربي لدول الخليج، (1409هـ-1988م).

16. النووي، أبو زكريا يحي بن شرف

صحيح مسلم بشرح النووي، تحقيق: عصام الصبابطي، وحازم محمد وعماد عامر، ط1، القاهرة، دار الحديث، (1415هـ-1994م).

17. ابن ماجه، محمد بن يزيد القزويني

صحيح سنن ابن ماجه، صحح أحاديثه: محمد ناصر الدين الألباني، ط3، دم، مكتب التربية العربي لدول الخليج، (1408هـ-1988م).

18. الإمام مالك، بن أنس

الموطأ، رواية أبي مصعب الزهري المدني، تحقيق: بشار عواد معروف، ومحمود محمود خليل، ط2، بيروت، مؤسسة الرسالة، (1413هـ-1993م).

جـ-كتب الفقه الإسلامي

1-كتب الحنفية

1. ابن البزاز الكردي، حافظ الدين محمد بن محمد بن شهاب

الفتاوى البزازية، مطبوع بهامش الفتاوى الهندية، ط4، بيروت، لبنان، دار إحياء التراث العربي، (1406هـ-1981م).

2. الجمل، سليمان

حاشية الجمل على شرح المنهج، دط، بيروت، لبنان، مؤسسة التاريخ العربي، دار إحياء التراث العربي، دت.

3. الزيلعي، فخر الدين عثمان بن علي

تبيين الحقائق شرح كنز الدقائق، ط2، القاهرة، دار الكتاب الإسلامي، دت.

4. ابن عابدين، محمد الأمين

حاشية رد المحتار على الدر المختار، تحقيق: عادل أحمد عبد الموجود ومحمد حامد الفقي، ط1، بيروت، لبنان، دار إحياء التراث العربي، (1377هـ-1957م).

5. الكاساني، علاء الدين أبي بكر بن مسعود

بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع، ط2، بيروت، دار الكتاب العربي، (1406هـ-1982م).

6. ابن ناجيم، زين الدين إبراهيم بن محمد

البحر الرائق شرح كنز الدقائق، ط1، بيروت، لبنان، دار الكتب العلمية، (1418هـ-1997م).

7. النظام وجماعة ومن علماء الهند

الفتاوى الهندية في مذهب الإمام الأعظم أبو حنيفة النعمان، ط3، بيروت، دار إحياء التراث العربي للنشر والتوزيع، (1406هـ-1986م).

8. ابن الهمام، كمال الدين

شرح فتح القدير، ط2، بيروت، لبنان، دار الفكر للطباعة والنشر والتوزيع، دت.

2-كتب المالكية

1. الباجي، أبو الوليد سليمان بن خلف

المنتقى شرح الموطأ الإمام مالك، ط4، بيروت، دار الكتاب العربي، 1983.

2. الحطاب، أبو عبد الرحمن محمد بن محمد بن عبد الرحمن المغربي

مواهب الجليل لشرح مختصر خليل، دط، دم، دار الفكر، دت.

3. الخرشي، أبو عبد الله محمد بن عبد الله

الخرشي على مختصر سيدي خليل، دط، القاهرة، دار الفكر للطباعة والنشر والتوزيع، دت.

4. الدسوقي، شمس الدين محمد بن عرفة

حاشية الدسوقي على الشرح الكبير، دط، مصر، المطبعة الأزهرية، (1945هـ-1927م).

5. ابن رشد، أبو الوليد القرطبي

البيان والتحصيل والتعليل والتوجيه لمسائل المستخرجة، تحقيق: أحمد الحبابي، ط2، بيروت، لبنان، دار الغرب الإسلامي، (1408هـ-1988م).

6. الشاطبي، أبو إسحاق إبراهيم بن موسى

الاعتصام، دط، مصر، المكتبة التجارية الكبرى، دت.

7. ابن فرحون، برهان الدين إبراهيم بن علي بن أبي القاسم المالكي.

تبصرة الحكام في أصول الأقضية ومناهج الأحكام، ط1، القاهرة، دن، (1406هـ-1982).

8. القرافي، شهاب الدين أبو العباس الصنهاجي

الفروق، ط1، مكة المكرمة، دار إحياء الكتب العربية، 1344هـ.

9. الإمام مالك بن أنس

المدونة الكبرى، رواية سحنون بن سعيد التنوخي، دط، مصر، مطبعة السعادة، دت.

10. المواق، أبو عبد الله بن القاسم العبدري

التاج والإكليل لمختصر خليل، مطبوع بهامش كتاب مواهب الجليل، ط3، دم، دار الفكر، (1412هـ-1992م).

3-كتب الشافعية

1. ابن الإخوة، محمد بن محمد بن أحمد القرشي

معالم القربة في أحكام الحسبة، تحقيق: محمود محمود شعبان، وصديق محمد عيسى المطيعي، دط، دم، الهيئة المصرية للكتاب، 1976.

2. الرملي، شمس الدين محمد بن أبي العباس

نهاية المحتاج إلى شرح المنهاج، دط، بيروت، دار الفكر، (1404هـ-1984م).

3. الشربيني، محمد الخطيب

مغني المحتاج إلى معرفة معاني ألفاظ المنهاج، دط، دم، دار الفكر، دت.

4. الشيرازي، أبو إسحاق إبراهيم بن علي

المهذب في فقه الإمام الشافعي، دط، دم، دار الفكر للطباعة والنشر والتوزيع، دت.

5. الماوردي، أبو الحسن علي بن محمد بن حبيب البصري

-الحاوي الكبير، تحقيق: محمود محمود مطرجي، دط، بيروت، لبنان، دار الفكر للطباعة والنشر والتوزيع، (1414هـ-1994م).

-الأحكام السلطانية أو الولايات الدينية، ط1، بيروت، دار الكتاب العربي، (1410هـ-1990م).

6. النووي، أبو زكريا يحيى بن شرف

-روضة الطالبين، تحقيق: عادل أحمد عبد الموجود، وعلي محمد معوض، دط، بيروت، لبنان، دار الكتب العلمية، دت.

-المجموع شرح المهذب، دط، القاهرة، دار الفكر، دت.

4-كتب الحنابلة

1. البهوتي، منصور بن يونس إدريس

كشاف القناع على متن الإقناع، دط، بيروت، دار الفكر، 1402هـ.

2. ابن تيمية، أحمد تقي الدين

مجموع فتاوى ابن تيمية، ط1، دم، دن، 1381هـ.

3. ابن قدامى، شمس الدين

الشرح الكبير، ط، بيروت، دار الكتاب العربي للنشر والتوزيع، (1403هـ-1983م).

4. ابن قدامى، موفق الدين

المغني، دط، بيروت، دار الكتاب العربي للنشر والتوزيع، (1403هـ-1983م).

5. ابن قيم الجوزية، شمس الدين محمد بن أبي بكر

-إعلام الموقعين عن رب العالمين، ط1، بيروت، دار إحياء التراث العربي، 2001.

-الطرق الحكمية في السياسة الشرعية، تحقيق: محمد حامد الفقي، دط، بيروت، دار الكتب العلمية، دت.

6. المرداوي، علاء الدين أبو الحسن محمد بن سليمان

الإنصاف في معرفة الراجح من الخلاف، تحقيق: محمد حامد الفقي، ط1، بيروت، لبنان، دار إحياء التراث العربي، (1377هـ-1957م).

5-كتب الظاهرية

1. ابن حزم، أبو محمد علي بن أحمد بن سعيد الأندلسي

المحلى بالآثار، تحقيق: عبد الغفار سليمان البنداري، دط، بيروت، لبنان، دار الكتب العلمية، دت.

د-كتب أخرى

1. بسيوني، عبد الغني عبد الله

نظرية الدولة في الإسلام، دط، بيروت، الدار الجامعية، 1986م.

2. بهنسي، أحمد فتحي

العقوبة في الفقه الإسلامي، ط6، القاهرة، بيروت، دار الشروق، 1989م.

3. البوطي، محمد سعيد رمضان

-ضوابط المصلحة في الشريعة الإسلامية، دمشق، سوريا، مكتبة حلب، الدار المتحدة، دت.

-محاضرات في الفقه المقارن، دط، دمشق، سوريا، دار الفكر، دار الفكر المعاصر، دت.

4. ابن تيمية، تقي الدين أحمد

الحسبة ومسؤولية الحكومات الإسلامية، دط، الجزائر العاصمة، الطريق للنشر والتوزيع، دت.

5. جمال الدين، أحمد

نزع الملكية في أحكام الشريعة ونصوص القانون، دط، بيروت، صيدا، منشورات دار المكتبة العصرية، (1406هـ-1986م).

6. الجيدي، عمر بن عبد الكريم

العرف والعمل في المذهب المالكي ومفهومهما لدى علماء المغرب، دط، المحمدية، المغرب، مطبعة فضالة، دت.

7. الحربي، مطيع الله بن دخير الله بن سليمان اللهيبي
العقوبات التفويضية وأهدافها في ضوء الكتاب والسنة، دط، جدة، دن، 1983.
8. الخفيف، علي
الملكية في الشريعة الإسلامية، مع مقارنتها بالقوانين العربية، دط، بيروت، دار النهضة العربية للطباعة والنشر، 1990م.
9. ابن خلدون، عبد الرحمن
المقدمة في تاريخ العلامة ابن خلدون، دط، بيروت-لبنان، دار الكتاب اللبناني، مكتبة المدرسة، 1960م.
10. الخليفي، ناصر علي ناصر
الظروف المخففة والمشددة في عقوبة التعزير في الفقه الإسلامي، ط1، القاهرة، مطبعة المدني، (1416هـ-1996م).
11. الدريني، فتحي
الفقه الإسلامي المقارن مع المذاهب، دط، دمشق، مديرية الكتب الجامعية، مطبعة طربين، (1399هـ-1400هـ/1979م-1980م).
12. أبو رخية، ماجد
بحوث فقهية في قضايا اقتصادية معاصرة، ط1، الأردن، دار النفائس للنشر والتوزيع، (1418هـ-1998م).
13. أبو زهرة، محمد
-الجريمة في الفقه الإسلامي، دط، القاهرة، دار الفكر العربي، دت.
-العقوبة في الفقه الإسلامي، دط، القاهرة، دار الفطر العربي، دت.
-الملكية ونظرية العقد في الشريعة الإسلامية، دط، دم، دار الفكر العربي، دت.
14. أبو زيد، بكر بن عبد الله
الحدود والتعزيرات عند ابن القيم، ط2، المملكة العربية السعودية، دار العاصمة للنشر والتوزيع، 1415هـ.
15. طبيلة، محمد القطب
نظام الإدارة في الإسلام، دراسة مقارنة بالنظم الوضعية، ط1، القاهرة، دار الفكر العربي، دت.
16. ابن سلام، أبو عبيد القاسم
الأموال، تحقيق: محمد عمارة، ط1، بيروت، دار الشروق، (1409هـ-1989م).

17. الشاطبي، أبو إسحاق إبراهيم بن موسى
الموافقات في أصول الشريعة، دط، الموسكي، مطبعة الشرق الأدنى، دت.
18. الشوكاني، محمد بن علي بن محمد
إرشاد الفحول إلى تحقيق الحق من علم الأصول، دط، بيروت، دار المعرفة، دت.
19. عامر، عبد العزيز
التعزير في الشريعة الإسلامية، دط، القاهرة، دار الفكر العربي، دت.
20. عساف، محمد مطلق
المصادرات والعقوبات المالية، دراسة مقارنة بين الشريعة الإسلامية والقوانين والوضعية، دط، الأردن، عمان، مؤسسة الوراق، دت.
21. عقلة، محمد
نظام الإسلام عبادة وعقوبة، ط1، دم، دن، (1406هـ-1986م).
22. عودة، عبد القادر
التشريع الجنائي الإسلامي مقارنا بالقانون الوضعي، ط13، بيروت-لبنان، مؤسسة الرسالة، 1994م.
23. الغزالي، محمد بن محمد أبو حامد
-إحياء علوم الدين، دط، لبنان، دار المعرفة، دت.
-المنخول من تعليقات الأصول، تحقيق: محمد حسن هيتو، ط2، دمشق، دار الفكر المعاصر، (1400هـ-1980م).
24. أبو الفتوح، أبو المعاطي
النظام العقابي الإسلامي، دراسة مقارنة، دط، دم، دن، 1976م.
25. القرضاوي، يوسف
شريعة الإسلام خلودها وصلاحها للتطبيق في كل مكان وزمان، دط، الجزائر-باتنة، دار الشهاب، دت.
26. القريشي، غالب عبد الكافي
أوليات الفاروق في الإدارة والقضاء، ط1، بيروت، مؤسسة الكتب الثقافية، (1410هـ-1990م).
27. ابن قيم، الجوزية
زاد المعاد في هدي خير العباد، تحقيق: شعيب الأرناؤوط وعبد القادر الأرناؤوط، ط14، بيروت، الكويت، مؤسسة الرسالة، مكتبة المنار الإسلامي، دت.

جامعة الأمير عبد القادر للعلوم الإسلامية

28. المجيلدي، أحمد سعيد

التيسير في أحكام التسعير، تحقيق: موسى لقبال، ط2، الجزائر، الشركة الوطنية للنشر والتوزيع، 1981م.

29. هبة، أحمد

موجز أحكام الشريعة في التجريم والعقاب، دط، القاهرة، عالم الكتب، 1985م.

هـ-كتب القانون:

1. أحمد، إبراهيم حسن

الحراسة الاتفاقية، القضائية، القانونية والإدارية، ط1، الإسكندرية، دار الفكر الجامعي، 2003م.

2. بسيسو، سعدي

مبادئ قانون العقوبات، ط2، دم، مديرية الكتب والمطبوعات الجامعية، 1964م.

3. بغدادي، مولاي ملياني

الإجراءات الجنائية في التشريع الجزائري، دط، الجزائر، المؤسسة الوطنية للكتاب، دت.

4. بكار، حاتم موسى

سلطة القاضي الجنائي في تقدير العقوبة والتدابير الاحترازية، ط1، بنغازي، الدار الجماهيرية للنشر والتوزيع والإعلام، دت.

5. بهنام، رمسيس

النظرية العامة للمجرم والجزاء، دط، الإسكندرية، منشأة المعارف، دت.

6. بهنام، رمسيس وآخرون

حقوق المجني عليه في الإجراءات الجنائية، المؤتمر الثالث للجمعية المصرية للقانون الجنائي، دط، القاهرة، دار النهضة العربية، 1998م.

7. البيومي، محمد البيومي

الطبيعة القانونية للتأميم، دراسة مقارنة بالشريعة الإسلامية، دط، دم، دن، 1983م.

8. جبران، يوسف

الإنسان والحق والحرية، ط2، الجزائر، ديوان المطبوعات الجامعية، 1988م.

9. جعفر، علي محمد

مكافحة الجريمة، مناهج الأمم المتحدة والتشريع الجنائي، ط1، بيروت-لبنان، المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر والتوزيع، (1418هـ-1998م).

10. جندي، عبد الملك
الموسوعة الجنائية، ط1، بيروت-لبنان، دار إحياء التراث العربي، دت.
11. حتاتة، محمد نيازي
مكافحة الجريمة ومعاملة المجرمين، دط، القاهرة، دن، 1995م.
12. حسن، محسن صالح
الحراسات على الأموال، ط1، دم، دن، 1963م.
13. الزغبي، فريد
الموسوعة الجزائية، المدخل إلى الحقوق والعلوم الجزائية، ط3، بيروت، دار صادر، 1995م.
14. سرور، أحمد فتحي
الوسيط في قانون الإجراءات الجنائية، ط7، دم، دن، 1993م.
15. سلامة، مأمون
قانون العقوبات، القسم العام، ط3، القاهرة، دار الفكر العربي، 1990م.
16. السنهوري، عبد الرزاق
الوسيط في القانون المدني الجديد، دط، القاهرة، دار النهضة العربية، دت.
17. الشاذلي، فتوح
علم العقاب، دط، الإسكندرية، دن، 1993م.
18. الشاذلي، مصطفى
موسوعة أسباب الحراسة والجزاء السياسي في قانون المدعي العام الاشتراكي، دط، الإسكندرية، دار المطبوعات الجامعية، دت.
19. الشباسي، إبراهيم
الوجيز في شرح قانون العقوبات الجزائري، القسم العام، دط، بيروت-لبنان، دار الكتاب العربي، دت.
20. الشريف، عزيزة
دراسات في التنظيم القانوني للنشاط الضبطي، دط، القاهرة، دار النهضة العربية، 1989م.
21. الشواربي، عبد الحميد
-الجرائم المالية والتجارية، دط، الإسكندرية، منشأة المعارف، دت.
-الحراسة القضائية في ضوء الفقه والقضاء، دط، الإسكندرية، منشأة المعارف، دت.

جامعة الأمير عبد القادر للعلوم الإسلامية

22. الصيفي، عبد الفتاح
حق الدولة في العقاب، دط، الإسكندرية، دن، 1993م.
23. طاهر، مصطفى
المواجهة التشريعية لظاهرة غسيل الأموال المتحصلة من جرائم المخدرات، دط، القاهرة، دن، 2002م.
24. الطماوي، سليمان
مبادئ القانون الإداري، دراسة مقارنة، دط، دم، دار الفكر العربي، 1973م.
25. أبو عامر، محمد زكي
قانون العقوبات اللبناني، القسم العام، دط، بيروت، الدار الجامعية، دت.
26. عبد الستار، فوزية
مبادئ علم الإجرام وعلم العقاب، دط، بيروت-لبنان، دار النهضة العربية، (1405هـ-1985م).
27. عبد الصبور، فتحي
الآثار القانونية للتأمين، ط2، القاهرة، عالم الكتب، 1967م.
28. عبد المنعم، سليمان
أصول علم الإجرام والجزاء، ط1، بيروت، المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر والتوزيع، (1416هـ-1996م).
29. عبيد، رؤوف
مبادئ الإجراءات الجنائية في القانون المصري، ط17، جمهورية مصر العربية، دار الجيل للطباعة، دت.
30. عمارة، عبد الحميد
ضمانات المتهم أثناء مرحلة التحقيق الابتدائي في الشريعة الإسلامية والقانون الجنائي الجزائري، دراسة مقارنة، دط، الجزائر، دار المحمدية، 1998م.
31. فاضل، علي حسن
نظرية المصادرة في القانون الجنائي المقارن، دط، القاهرة، عالم الكتب، دت.
32. فهيم، عادل سيد
نظرية التأمين، دط، الدار القومية للطباعة والنشر، 1966م.
33. فودة، عبد الحكم
الموسوعة الماسية في المواد المدنية والجزائية، دط، الإسكندرية، دار الفكر العربي، 1998م.

جامعة الأمير عبد القادر للعلوم الإسلامية

34. أبو الفتوح، أبو المعاطي
شرح القانون الجنائي المغربي، القاسم العام، ط1، دم، دن، 1980م.
35. القسوس، رمزي نجيب
غسيل الأموال جريمة العصر، ط1، عمان-الأردن، دار وائل للنشر، 2002م.
36. الكيلاني، فاروق
محاضرات في أصول المحاكمات الجزائية الأردني والمقارن، ط2، الغرابي، 1985م.
37. محمد، عوض
-الجرائم المضرة بالمصلحة العامة، دط، الإسكندرية، دار المطبوعات الجامعية، 1985م.
-قانون الإجراءات الجنائية، دط، الإسكندرية، دار المطبوعات الجامعية، دت.
-قانون العقوبات، القسم العام، دط، دم، دن، دت.
38. النقيب، عاطف
أصول المحاكمات الجزائية، دراسة مقارنة، ط1، بيروت، باريس، منشورات عويدات، 1986م.
39. هرجة، مصطفى مجدي
-التعليق على قانون العقوبات في ضوء الفقه والقضاء، ط3، الإسكندرية، دار المطبوعات الجامعية، 1995م.
-جرائم المخدرات في ضوء القضاء والفقه، دط، الإسكندرية، دار المطبوعات الجامعية، 1992م.

و-المعاجم والقواميس:

1. إبراهيم، أنيس وآخرون
المعجم الوسيط، ط2، دم، دن، دت.
2. الزبيدي، سيد محمد مرتضى الحسيني
تاج العروس من جواهر القاموس، تحقيق: حسين نصار، دط، الكويت، مطبعة حكومة الكويت، (1369هـ-1969م).
3. الزمخشري، أبو القاسم محمود بن عمر
أساس البلاغة، تحقيق: عبد الرحيم محمود، دط، بيروت-لبنان، دار المعرفة للطباعة والنشر، دت.
4. ابن فارس، أبو الحسن أحمد بن زكريا
-مجمل اللغة، ط3، دم، مؤسسة الرسالة، (1406هـ-1986م).

جامعة الأمير عبد القادر للعلوم الإسلامية

-معجم مقاييس اللغة، ط3، تحقيق: عبد السلام هارون، ط3، مصر، مكتبة الخانجي، (1402هـ-1981م).

5. الفيروزأبادي، مجد الدين محمد بن يعقوب

القاموس المحيط، ط3، مصر، المطبعة الميرية، 1301هـ.

6. ابن منظور، محمد بن مكرم

لسان العرب، تحقيق: عبد الله الكبير ومحمد أحمد حسب الله وهاشم محمد الشاذلي، دط، القاهرة، دار المعارف، دت.

7. قلعجي، محمد رواس

معجم لغة الفقهاء، عربي-إنجليزي، تحقيق: حامد صادق قنيبي، ط2، بيروت، دار النفائس، 1988م.

ز-كتب التراجم:

1. ابن الأثير، عز الدين أبو الحسن الشيباني الجزري

أسد الغابة في معرفة الصحابة، دط، بيروت، دار إحياء التراث العربي، دت.

2. الأسنوي، عبد الرحيم

طبقات الشافعية، تحقيق: كمال يوسف الحوت، دط، بيروت، دار الكتب العلمية، 1987م.

3. الأصبهاني، أحمد بن عبد الله

حلية الأولياء وطبقات الأصفياء، ط3، بيروت، دار الكتاب العربي، (1400هـ-1980م).

4. بدوي، عبد الرحمان

موسوعة الفلسفة، ط1، بيروت، المؤسسة العربية للدراسات والنشر، 1984.

5. البغدادي، أبو بكر أحمد علي الخطيب

تاريخ بغداد، دط، المدينة المنورة، المكتبة السلفية، دت.

6. الأتابكي، جمال الدين يوسف بن تغري

النجوم الزاهرة في ملوك مصر والقاهرة، تحقيق: إبراهيم علي طوخان، دط، مصر، المؤسسة المصرية العامة للتأليف والطباعة والنشر، دت.

7. ابن حجر العسقلاني، أحمد بن علي بن محمد

الإصابة في تمييز الصحابة، ط1، الأزهر، مكتبة الكليات الأزهرية، دت.

جامعة الأمير عبد القادر للعلوم الإسلامية

8. ابن خلكان، شمس الدين أحمد بن أبي بكر
وفيات الأعيان وأنباء أبناء الزمان، تحقيق: إحسان عباس، دط، بيروت، دار صادر، (1397هـ-1977م).
9. الذهبي، أبو عبد الله شمس الدين محمد
-تذكرة الحفاظ، دت، بيروت، دار الكتب العلمية، دت.
-سير أعلام النبلاء، ط1، بيروت، مؤسسة الرسالة، (1401هـ-1981م).
10. الزركلي، خير الدين
الأعلام، قاموس تراجم لأشهر الرجال والنساء من العرب والمستعمرين والمستشرقين، ط7، بيروت، دار العلم للملايين، 1986.
11. ابن سعد، محمد بن منيع الهاشمي
الطبقات الكبرى، تحقيق: محمد عبد القادر عطاء، دط، بيروت، دار الكتب العلمية، 1990.
12. ابن عبد البر، أبو عمر يوسف بن عبد الله بن محمد
الاستيعاب في معرفة الأصحاب، مطبوع بهامش الإصابة في تمييز الصحابة، تحقيق: طه محمد الزيني، ط1، القاهرة، مكتبة الكليات الأزهرية، دت.
13. العك، خالد عبد الرحمن
موسعة عظماء حول الرسول، ط1، دمشق، دار النفائس، (1412هـ-1991م).
14. ابن العماد، أبو الفلاح عبد الحي الحنبلي
شذرات الذهب في أخبار من ذهب، تحقيق: لجنة إحياء التراث، دط، بيروت، دار الآفاق الجديدة، دت.
15. عياض، موسى بن عياض اليحصبي البستي
ترتيب المدارك وتقريب المسالك لمعرفة أعلام مذهب مالك، تحقيق: أحمد بكير محمود، دط، بيروت، دار مكتبة الحياة، دت.
16. ابن فرحون، برهان الدين إبراهيم بن علي بن أبي القاسم
الديباج المذهب في معرفة أعيان علماء المذهب، تحقيق: محمود بن محيي الدين الجنان، ط2، بيروت- لبنان، دار الكتب العلمية، (1417هـ1996م).
17. القرشي، محيي الدين بن سالم
الجواهر المضيئة في طبقات الحنافية، تحقيق: عبد الفتاح محمد الحلو، ط2، الجيزة، هجر، 1993.
18. مخلوف محمد بن محمد

شجرة النور الزكية في طبقات المالكية، ط1، بيروت، المطبعة السلفية ودار الكتاب العربي، 1349هـ.

ح-المقالات العلمية:

1. البكباشي، عادل حافظ

-التعاون الدولي في مكافحة جرائم العملة المزيفة، مجلة الأمن العام، جمهورية مصر العربية، ع4، (يناير 1959م-جمادة الثانية 378هـ).

-العملات المعدنية وتزييفها، مجلة الأمن العام، جمهورية مصر العربية، ع3، (ربيع الأول 1378هـ- أكتوبر 1958م).

2. شحاتة، توفيق

مظهر من مظاهر تدخل الدولة الحديثة في الميدان الاقتصادي، مجلة الحقوق للبحوث الاقتصادية والقانونية، الإسكندرية، ع3-4، س3، 1948م.

3. الطباطبائي، عادل

غسيل الأموال وأثرها على الاقتصاد الوطني، مجلة الحقوق، الكويت، ع3، س22، (جمادى الثانية 1419هـ-سبتمبر 1998م).

4. عبد الفهيم، منير محمد

طبيعة المصادرة، مجلة الأمن العام، جمهورية مصر العربية، ع93، س24، 1981.

5. الغنيمي، محمد طلعت

مقابل التأميم في القانون الدولي العام، مجلة الحقوق للبحوث القانونية والاقتصادية، الإسكندرية، ع3-4، س10، 1961.

6. فرج، سامي أسعد

مصادرة الأراضي الزراعية بين الدستورية وعدم المشروعية، مجلة الأمن العام، جمهورية مصر العربية، ع24، س24، 1981.

7. مهران، محمد عبد الملك

الضبط لازم للمصادرة، مجلة الأمن العام، جمهورية مصر العربية، ع78، س19، 1977.

8. نعيم، محمد يس

حجية الحكم القضائي بين الشريعة الإسلامية والقوانين الوضعية، مجلة الحقوق، الكويت، ع3، س6، (1402هـ-1982م).

9. الهراوي، عبد السميع
دور الشرطة في تنفيذ أحكام المصادرة، مجلة الأمن العام، جمهورية مصر العربيـــة، ع54، س14، 1971.

ط-الرسائل الجامعية

1. دلول، الطاهر
عقوبة الغرامة في قانون العقوبات الجزائري، ماجستير جامعـــة عنابـــة، معـــهد العلـــوم القانونيـــة والإدارية، 1991.
2. محمد يوسف، سعيد يوسف
الجريمة الجمركية، ماجستير جامعة قسنطينة، معهد الحقوق والعلوم الإدارية، 1984.

ي-المجموعات القانونية:

1. اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الاتجار غير المشروع في المخدرات والمؤثرات العقلية ســـنة 1988م.
2. اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الاتجار غير المشروع في المخدرات والمؤثرات العقلية ســـنة 2000م.
3. الاتفاقية العربية للاتجار غير المشروع في المخدرات والمؤثرات العقلية سنة 2002م.
4. قانون الإجراءات الجزائية الجزائري الصادر بالأمر رقم 66-155 المؤرخ في 18 صفـــر عام 1386هـــ الموافق لـــ8 يونيو سنة 1966.
5. قانون الإجراءات المدنية الجزائري الصادر بالأمر رقم 66-154 المؤرخ فـــي 18 صفـــر 1386هـــ الموافق لـــ8 يونيو 1966م.
6. قانون تنظيم السجون وإعادة التربية الجزائري الصادر بالأمر 72-02 المؤرخ فـــي 25 ذي الحجة 1391هـــ الموافق لـــ10 فيفري 1972م.
7. قانون الجمارك الجزائري الصادر بقانون 79-07 المـــؤرخ فـــي 26 شـــعبان 1399هـــــ الموافق لـــ21 يونيو 1979م.
8. قانون العقوبات الجزائري الصادر بالأمر رقم 66-156 المؤرخ في 18 صفر 1386هـــــ الموافق لـــ08 يونيو 1966م.
9. القانون المدني الجزائري الصادر بالأمر 75-58 المؤرخ في 26 سبتمبر 1975

10. الدستور الجزائري الصادر سنة 1976م المنشور بالجريدة الرسمية، ع94، سنة 1976م.
11. الدستور الجزائري الصادر سنة 1989م المنشور بالجريدة الرسمية، ع9، سنة 1989م.
12. الدستور الجزائري الصادر سنة 1996م المنشور بالجريدة الرسمية، ع61 سنة 1996م.
13. المجلة القضائية الجزائرية، ع3، سنة 1990م.
14. المجلة القضائية الجزائرية، ع3، سنة 1991م.
15. المجلة القضائية الجزائرية، ع1، سنة 2001م.
16. مجموعة القواعد القانونية المصرية لمحكمة النقض، الدائرة الجنائية، القاهرة، مطابع مذكور وأولاده.
17. قانون رقم 05-85 المؤرخ في 6 فيفري 1985م المتعلق بحماية الصحة وترقيتها، المنشور بالجريدة الرسمية، ع8، سنة 1985م.
18. قانون رقم 29-02 المؤرخ في رجب 1409هـ الموافق 7 فبراير 1989م، المتعلق بالقواعد العامة لحماية المستهلك المنشور بالجريد الرسمية، ع6 سنة 1989م.
19. قانون رقم 91-11 المؤرخ في شوال 1411هـ الموافق لـ27 أفريل 1991م المتعلق بنزع الملكية للمنفعة العامة، والمنشور بالجريدة الرسمية ع21، سنة 1991م.
20. المرسوم التنفيذي رقم 93-86، المؤرخ في 7 صفر 1414هـ الموافق لـ27 يوليو 1993م، المحدد للقواعد العامة المتعلقة بنزع الملكية للمنفعة العامة والمنشور بالجريدة الرسمية، ع51، سنة 1993م.

ثانيا: الكتب باللغة الأجنبية

1. H, Donnedieu, Vabres ., Précis de droit Criminel, Paris, SE, Librairie, *Dalloz, 1946.*
2. R.Garraud, Précis de droit criminel, SE, Paris, librairie de la société du regueil, 1907.
3. *Stéfani, Gaston et autres, Droit pénal général, Edition 16, Liban,* Dalloz, Delta, 1997.
4. *Vidal, George, Cours de droit Criminel et de science pénitentiaire, SE,* Paris, Edition rousseau, 1949.

ثالثا: مواقع الانترنيت

1. W.W.W. Alsaha. Fares. Net/Sahat ? 14 @ 40.vv hellrejsm. O @.eeda 9aa-35K.
2. W.W.W. Alyaum. Com
3. W.W.W. cuba. Cu/gobierno/Documentos/2004/ ara/ e 090104b- html-1sK.
4. W.W.W. elaph. Com
5. W.W.W. Gulfcutoms. Com.

جامعة الأمير عبد القادر للعلوم الإسلامية

سادسا: فهرس الموضوعات

المقدمة ..... أ

الفصل الأول: التعريف بالمصادرة الجزائية وموقف الفقه الإسلامي والقانون الوضعي منها

المبحث الأول: مفهوم المصادرة الجزائية 3

المطلب الأول: التعريف بالمصادرة الجزائية 3

الفرع الأول: التعريف اللغوي للمصادرة الجزائية 3

الفرع الثاني: تعريف المصادرة الجزائية في الفقه الإسلامي 4

الفرع الثالث: تعريف المصادرة الجزائية في القانون الوضعي..... 6

الفقرة الأولى: تعريف المصادرة في بعض القوانين الداخلية..... 6

الفقرة الثانية: تعريف المصادرة في الفقه القانوني المقارن..... 7

الفقرة الثالث: تعريف المصادرة في بعض المواثيق الدولية..... 8

المطلب الثاني: التفرقة بين المصادرة الجزائية والنظم المقاربة لها 13

الفرع الأول: تمييز المصادرة عن الغرامة 14

الفقرة الأولى: مفهوم الغرامة في الفقه الإسلامي والقانون الوضعي. 14

الفقرة الثانية: أوجه الاتفاق والاختلاف بين المصادرة والغرامة..... 17

الفرع الثاني: تمييز المصادرة عن نزع الملكية للمنفعة العامة 18

الفقرة الأولى: مفهوم نزع الملكية للمنفعة العامة في الفقه الإسلامي والقانون الوضعي 18

الفقرة الثانية: أوجه الاتفاق والاختلاف بين المصادرة ونزع الملكية للمنفعة العامة 20

الفرع الثالث: تمييز المصادرة عن التأميم..... 22

الفقرة الأولى: مفهوم التأمين في الفقه الإسلامي والقانون الوضعي... 22

الفقرة الثانية: أوجه الاتفاق والاختلاف بين المصادرة والتأميم 24

الفرع الرابع: تمييز المصادرة عن الاستيلاء المؤقت 26

الفقرة الأولى: مفهوم الاستيلاء المؤقت في الفقه الإسلامي والقانون الوضعي 26

جامعة الأمير عبد القادر للعلوم الإسلامية

الفقرة الثانية: أوجه الاتفاق والاختلاف بين المصادرة والاستيلاء المؤقت 27
الفرع الخامس: تمييز المصادرة عن الحراسة 28
الفقرة الأولى: مفهوم الحراسة في الفقه الإسلامي والقانون الوضعي.... 28
الفقرة الثانية: أوجه الاتفاق والاختلاف بين المصادرة والحراسة 30
المبحث الثاني: موقف الفقه الإسلامي والقانون الوضعي من المصادرة الجزائية 32
المطلب الأول: المصادرة الجزائية في مذاهب الفقه الإسلامي 32
الفرع الأول: المصادرة الجزائية في المذهب الحنفي..... 33
الفرع الثاني: المصادرة الجزائية في المذهب المالكي..... 34
الفرع الثالث: المصادرة الجزائية في المذهب الشافعي 37
الفرع الرابع: المصادرة الجزائية في المذهب الحنبلي 38
المطلب الثاني: الأدلة المعتمدة لمنع أو إجازة المصادرة الجزائية..... 40
الفرع الأول: الأدلة المعتمدة من طرف المجيزين 40
الفقرة الأولى: الأدلة المستمدة من السنة النبوية الشريفة..... 40
الفقرة الثانية: الأدلة المستمدة من آثار الصحابة..... 44
الفقرة الثالثة: الأدلة المستمدة من المعقول 45
الفرع الثاني: الأدلة المعتمدة من طرف المانعين 47
الفقرة الأولى: الأدلة المستمدة من الكتاب 47
الفقرة الثانية: الأدلة المستمدة من السنة النبوية الشريفة 48
الفقرة الثالثة: الأدلة المستمدة من الإجماع 49
الفقرة الرابعة: الأدلة المستمدة من المعقول 49
الفرع الثالث: مناقشة الأدلة الواردة حول المصادرة الجزائية..... 50
الفقرة الأولى: بالنسبة لأدلة المجيزين..... 50
الفقرة الثانية: بالنسبة لأدلة المانعين 56
الفقرة الثالثة: محاولة الترجيح بين أدلة المجيزين والمانعين 59

الفصل الثاني: أنواع المصادرة الجزائية ونطاقها

المبحث الأول: أنواع المصادرة الجزائية 64
المطلب الأول: ورود المصادرة كعقوبة 65
الفرع الأول: مفهوم المصادرة العقابية 65

جامعة الأمير عبد القادر للعلوم الإسلامية

الفقرة الأولى: تعريف العقوبة 65
أولا: تعريف العقوبة في الفقه الإسلامي 65
ثانيا: تعريف العقوبة في القانون الوضعي 66
الفقرة الثانية: تعريف المصادرة بالنظر للعقوبة 67
الفرع الثاني: خصائص المصادرة العقابية 69
الفقرة الأولى: الخصائص المشتركة مع العقوبة 69
أولا: بالنسبة لخاصية الشرعية 69
أ-الشرعية في الفقه الإسلامي..... 69
ب-الشرعية في القانون الوضعي 70
ثانيا: بالنسبة لخاصية الشخصية 71
أ-الشخصية في الفقه الإسلامي 71
ب-الشخصية في القانون الوضعي 72
الفقرة الثانية: الخصائص المرتبطة بالمصادرة العقابية 73
أولا: كونها عقوبة تكميلية 73
ثانيا: كونها عقوبة ثابتة..... 74
ثالثا: كون الحكم بها مشمولا بالنفاذ دائما 74
رابعا: كونها عقوبة مشتركة وجوازية 75
الفرع الثالث: شروط وأغراض المصادرة العقابية 76
الفقرة الأولى: شروط المصادرة العقابية..... 76
أولا: ارتكاب جريمة 77
ثانيا: النطق بعقوبة أصلية 77
ثالثا: لزوم الضبط 77
رابعا: صدور حكم قضائي 80
خامسا: مراعاة حقوق الغير حسني النية 80
الفقرة الثانية: أغراض المصادرة العقابية..... 81
أولا: أغراض المصادرة العقابية في الفقه الإسلامي 81
ثانيا: أغراض المصادرة العقابية في القانون الوضعي 84

جامعة الأمير عبد القادر للعلوم الإسلامية

المطلب الثاني: ورود المصادرة كتدبير احترازي 85
الفرع الأول: مفهوم المصادرة كتدبير احترازي 85
الفقرة الأولى: تعريف التدبير الاحترازي 85
أولا: في الفقه الإسلامي 85
ثانيا: في القانون الوضعي 85
الفقرة الثانية: تعريف المصادرة بالنظر إلى التدبير الاحترازي 86
الفرع الثاني: خصائص المصادرة كتدبير احترازي 87
الفقرة الأولى: الخصائص المشتركة مع المصادرة العقابية 87
الفقرة الثانية: الخصائص المرتبطة بالمصادرة كتدبير احترازي 88
أولا: وجوبية المصادرة 88
ثانيا: أنها تنصب على أشياء محرمة 88
ثالثا: لا يشترط أن يحكم على المتهم بعقوبة أصلية 89
رابعا: لزوم الضبط 89
خامسا: عدم لزوم صدور حكم إدانة ضد المتهم 90
سادسا: عدم مراعاة حقوق الغير حسني النية 91
الفرع الثالث: أغراض المصادرة كتدبير احترازي 91
المبحث الثاني: نطاق المصادرة الجزائية 93
المطلب الأول: نطاق المصادرة الجزائية من حيث المحل 93
الفرع الأول: محل المصادرة الجزائية في الفقه الإسلامي 93
الفقرة الأولى: مصادرة العقارات 93
الفقرة الثانية: مصادرة المنقولات 95
الفرع الثاني: محل المصادرة الجزائية في القانون الوضعي 96
الفقرة الأولى: مصادرة الشيء ذاته 96
الفقرة الثانية: مصادرة قيمة الشيء 100
الفقرة الثالثة: مصادرة العينات 104
المطلب الثاني: نطاق المصادرة الجزائية من حيث أنواع الجرائم 107
الفرع الأول: نطاق المصادرة الجزائية من حيث أنواع الجرائم في الفقه الإسلامي 107

جامعة الأمير عبد القادر للعلوم الإسلامية

الفقرة الأولى: مصادرة مال المرتد 108
الفقرة الثانية: مصادرة ربح المحتكر 110
الفرع الثاني: نطاق المصادرة الجزائية من حيث أنواع الجرائم في القانون الوضعي 114
الفقرة الأولى: مصادرة عائدات غسيل الأموال 114
الفقرة الثانية: المصادرة في جرائم المخدرات 118
الفقرة الثالثة: مصادرة العملات المزيفة 121

الفصل الثالث: تنفيذ أحكام المصادرة الجزائية

المبحث الأول: صاحب الحق في التنفيذ وطرق ذلك 126
المطلب الأول: صاحب الحق في تنفيذ المصادرة الجزائية 126
الفرع الأول: صاحب الحق في تنفيذ المصادرة الجزائية في الفقه الإسلامي. 127
الفقرة الأولى: دور الحاكم في تنفيذ أحكام المصادرة الجزائية 127
الفقرة الثانية: دور الهيئة القضائية في تنفيذ أحكام المصادرة الجزائية.. 128
الفقرة الثالثة: دور هيئة الحسبة في تنفيذ أحكام المصادرة الجزائية 129
الفرع الثاني: صاحب الحق في تنفيذ المصادرة الجزائية في القانون الوضعي..... 131
المطلب الثاني: طرق تنفيذ المصادرة الجزائية..... 135
الفرع الأول: طرق تنفيذ المصادرة الجزائية في الفقه الإسلامي..... 135
الفرع الثاني: طرق تنفيذ المصادرة الجزائية في القانون الوضعي..... 135
الفقرة الأولى: التنفيذ العيني..... 136
الفقرة الثانية: الحجز 136
الفقرة الثالثة: الإكراه البدني..... 137
المبحث الثاني: إجراءات المصادرة الجزائية..... 139
المطلب الأول: مرحلة ضبط الأشياء..... 139
الفرع الأول: تحديد مفهوم الضبط..... 139
الفقرة الأولى: محل الضبط..... 140
الفقرة الثانية: خصائص عملية الضبط..... 141

جامعة الأمير عبد القادر للعلوم الإسلامية

الفقرة الثالثة: شروط عملية الضبط 142
الفرع الثاني: الضبط عن طريق التفتيش 142
الفقرة الأولى: التفتيش في الفقه الإسلامي 143
الفقرة الثانية: التفتيش في القانون الوضعي 144
الفرع الثالث: الضبط عن طريق التلبس 147
الفقرة الأولى: التلبس في الفقه الإسلامي 147
الفقرة الثانية: التلبس في القانون الوضعي 148
المطلب الثاني: مرحلة الحكم بالمصادرة الجزائية 153
الفرع الأول: صفة الحكم بالمصادرة الجزائية 154
الفقرة الأولى: صفة الحكم بالمصادرة الجزائية في الفقه الإسلامي 154
الفقرة الثانية: صفة الحكم بالمصادرة الجزائية في القانون الوضعي 155
الفرع الثاني: آثار الحكم بالمصادرة الجزائية 156
الفقرة الأولى: آثار الحكم بالمصادرة الجزائية في الفقه الإسلامي 156
أولا: المحرم من حيث العين 156
ثانيا: المحرم من حيث الصفة 157
ثالثا: أثر التوبة في عودة الأشياء المصادرة إلى الجاني 159
الفقرة الثانية: آثار الحكم بالمصادرة في القانون الوضعي 161
أولا: تخصيص المال المصادر لتعويض المجني عليه 162
ثانيا: الإتلاف 164
ثالثا: تخصيص المال المصادر لوجوه علمية وعملية 165
رابعا: حقوق الغير 165
الفرع الثالث: التعاون الدولي لأغراض المصادرة 169
الخاتمة 173
فهرس الآيات القرآنية 178
فهرس الأحاديث النبوية الشريفة 180
فهرس الآثار 182
فهرس الأعلام المترجم لهم 183
فهرس المصادر والمراجع 186
فهرس الموضوعات 204

جامعة الأمير عبد القادر للعلوم الإسلامية