جامعـــــــــة عمار ثليجي -الأغـــواط-

كلية الحقوق والعلوم السياسية

قسم الحقوق

مذكرة مكملة لنيل شهادة الماستر في الحقوق

تخصص القانون الجنائي والعلوم الجنائية

مصادرة عائدات جرائم الفساد على ضوء القانون 06-01 المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته

إعداد الطالبة:

الحاج عيسى فوزية

إشراف الأستاذ:

مليايي عبد الرحمن حميد

لجنة المناقشة

د..... بن عطية لخضر.....رئيسا

أ..... مليايي عبد الرحمن حميد..... مشرفا ومقررا

أ..... خطوي مسعود.....عضوا مناقشا

السنة الجامعية 2019-2020

إهداء

الى من قال فيهما سبحانه و تعالى

"وبالولدين إحسانا"

إلى الوالدة الكريمة فريحة حفظها الله

إلى الوالد العزيز رحمه الله واسكنه فسيح جنانه

إلى أعز ما أملك إخوتي و أخواتي

آسيا وحبيبة وبن الدين

إلى كل عائلتي كبيرا وصغيرا

إلى كل أصدقائي في مشواري الدراسي

و إلى كل من كان في ذاكرتي و لم تسع مذكرتي لذكرهم إلى هؤلاء أهدي ثمرة جهدي المتواضع

الحاج عيسى فوزية

كلمة شكر

أشكر المولى عز و جل لقوله تعالى:

﴿ لَئِن شَكَرْتُمْ لَأَزِيدَنَّكُمْ ﴾

الذي أعاننا على شق طريق النجاح .

نتقدم بالشكر إلى أستاذنا الفاضل:

"مليابي عبد الرحمن حميد"

الذي كان بمثابة المرشد و الساعد بي في هذا البحث المتواضع.

كما أتوجه بالشكر الخالص إلى كافة أسرة قسم الحقوق من أساتذة و مسيرين و مؤطرين

إلى كل عمال المكتبة الذين كانوا سندا لي القوي في عملي هذا

إلى كل من علمني حرفا من المرحلة الابتدائية و حتى الجامعية.

إلى كل من مد لي يد العون إلى من ساعدني و لو بكلمة طيبة

شكرا

الحاج عيسى فوزية

مقدمة

إنّ جرائم الفساد من المواضيع الجديرة بالاهتمام لما تشكله من عائق أمام التنمية المستدامة للدول، إذ لم تعد موضوعا وطنيا فحسب بل موضوعا عالميا حضي باهتمام الاتفاقيات الدولية التي تمثل أول آلية دولية عالمية وضعت استراتيجية شاملة لمكافحة الفساد من خلال اعتماد مجموعة من التدابير المختلفة.

وعلى هذا الأساس جاءت اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد 2003 [1]لردع الجرائم والحالات الدولية الموجودة والمكتسبة بصورة غير مشروعة وتعزيز التعاون الدولي للمجهودات العالمية في تكريس النزاهة والشفافية في إطار إقليمي استراتيجي لدعم الجهود الوطنية التي تهدف إلى تطبيق المواثيق والاتفاقيات الدولية والعربية ذات الصلة بالمكافحة وكافة المجالات والقضاء على الفساد المالي العائد من مصادرة و حيازة الأموال غير المشروعة من الفساد الوطني.

وتجسيدا لهذه الاتفاقية الدولية صدر القانون رقم 06-01 المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته[2]، إلا أنه أظهر محدوديته من خلال التطبيق إضافة إلى غياب الإرادة السياسية لمكافحة الفساد في تلك الفترة، بالرغم من القضايا التي أثارت الرأي العام وعلى رأسها قضية الخليفة، مما أدى إلى إعادة النظر في هذا القانون بتعديله مرتين متتاليتين[3]لتفادي الثغرات التي كانت موجودة في النص الأصلي من حيث المتابعة وتكييف الجرائم.

وبمناسبة الحراك الشعبي في 2019/02/22 ظهرت للعيان العديد من قضايا الفساد التي هزت الرأي العام من حيث قيمة الأموال المنهوبة التي تجاوزت الملايير من الدولارات ولا يمكن حسابها بالطريقة العادية، مما أدى إلى المطالبة بتعديل هذا القانون مرة أخرى، وفي انتظار ذلك

---

[1] الاتفاقية الامم المتحدة لمكافحة الفساد، المعتمدة من قبل الجمعية العامة للأمم المتحدة المعتمدة بنيويورك بتاريخ 2003/10/31 التي صادقت عليها الجزائر بالمرسوم الرئاسي رقم04-128 المؤرخ في 2004/07/19، ج ر ع 26 المنشورة بتاريخ16 ابريل 2004.

[2] القانون رقم06-01 المؤرخ في 2006/02/20 المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته، المنشورة بتاريخ 26.

[3] بحيث عدل وتمم بموجب الأمر رقم 10-05 المؤرخ في 2010/08/26، والقانون رقم 11-15 المؤرخ في 2011/08/02، المنشورة بتاريخ 28 .

بدأت المتابعات الجزائية لرؤوس النظام السابق بموجب القوانين السارية المفعول رغم محدوديتها.

وتعد المصادرة الحجر الزاوية في قلب النظام القضائي لمكافحة تلك الجرائم، بحيث لا تقل ردعا عن العقوبات السالبة للحرية لأنها تعني ببساطة حرمان الجناة من كل ثمار عائدات مشروعهم الإجرامي وتحديد الممتلكات المتأتية والمتحصل عليها بشكل مباشر وغير مباشر.

تهدف هذه الدراسة إلى تبيان أهمية استرداد عائدات جرائم الفساد على ضوء القانون 06-01 من خلال المصادرة كآلية رئيسية التي تسمح باسترداد تلك الأموال المتحصلة لجرائم الفساد، والتي تمتد إلى متابعة وملاحقة هذه الأموال داخل الوطن، بحيث تسمح بمصادرة الممتلكات العقارية والمنقولة، والقيم والأصول المالية النقدية والعينية للمجرم في حد ذاته وكذا أقاربه حسب الحالة.

من أسباب اختيار الموضوع انه موضوعا جديدا يواكب الميدان الذي نعيشه من حيث مكافحة جرائم الفساد وحب الاستطلاع وكيفية ردع هذه الجرائم .

من صعوبات موضوع هذه المذكرة قلة المراجع لكونها موضوعا جديدا، ومع جائحة كورونا كنا في الظروف الطارئة للبلاد مما صعب علينا العمل بشكل جيد ومنه تطرح دراسة هذا الموضوع إلى إشكالية رئيسية وهي:

كيف يتم تحديد جرائم الفساد؟

ماهي الآلية الأساسية لإسترداد عائدات جرائم الفساد؟.

وقد اعتمدنا على المنهج الوصفي التحليلي الذي يتلاءم مع الموضوع .

وعلى هذا الأساس فقد اعتمدنا الخطة التالية: بحيث خصصنا الفصل الأول لتحديد جرائم الفساد وعائداتها، واستناد على ذلك تناول المبحث الأول: تحديد جرائم الفساد المعنية بالاسترداد، أما في المبحث الثاني فيتناول مفهوم كل من عائدات جرائم الفساد والاسترداد.

وبالنسبة للفصل الثاني فسنحاول من خلاله التطرق إلى المصادرة كآلية أساسية لاسترداد عائدات جرائم الفساد، بحيث تطرقنا في المبحث الأول إلى المصادرة في القواعد العامة، أما في

المبحث الثاني فتناولنا المصادرة في القواعد الخاصة وفي الأخير نخلص إلى الخاتمة التي تكون بمثابة حوصلة لأهم النتائج التي توصلنا إليها وبعض الاقتراحات التي يمكن بلورتها على ضوء هذه الدراسة.

ق.م.ف	قانون مكافحة الفساد
ج.ر	الجريدة رسمية
ع	العدد
ص	الصفحة
ط	الطبعة

الفصل الأول

تحديد جرائم الفساد

وعائداتها

المبحث الأول:

تحديد جرائم الفساد

المبحث الثاني:

استرداد عائدات جرائم الفساد

المبحث الأول: تحديد جرائم الفساد المعنية باسترداد

و حدد قانون جرائم الفساد 06-01 بجرائم الصفقات العمومية و جرائم المرفق العام.

المطلب الأول: جرائم الصفقات العمومية

إن الصفقات العمومية هي الميدان الخصب الذي ينتشر فيه الفساد الإداري بمختلف صوره لصلتها بالمال العام ورغبة المشرع في صيانة هذه الأخيرة وحمايتها من الإهدار والتبذير فإنه أولى لها أهمية خاصة ضمن استراتيجية مكافحة الفساد في هذا المجال حيث خصص لها ثلاثة مواد كاملة منه الامتيازات غير مبررة في الصفقات العمومية ستة و عشرون، الرشوة في صفقات عمومية سبعة و عشرون، أخذ فوائد صفقة غير قانونية خمسة و ثلاثون وجرم قانون العقوبات وحددها في مواد 123 و124، 125 و128مكرر128مكرر الفقرة 1 التي الغيت جميعها بموجب امر قانون الوقاية من الفساد ومكافحته وسيتم شرح كل جريمة على حدى من خلال الفروع التالية:

الفرع الأول : جريمة الامتيازات غير مبررة في مجال الصفقات العمومية.

نظم المشرع الجزائري أحكام هذه الجريمة في المادة 26 ق م ف ولا يوجد لها أثر لهذه الجريمة في الاتفاقية الإفريقية لمنع الفساد ولا اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد وإنما هي جريمة استحدثها واستأثر بها المشرع الجزائري، والجدير بالذكر أن المشرع الجزائري تدخل سنة 2011 وعدل وتمم نص المادة المذكورة أعلاه بموجب قانون رقم 11-15[1] وقد جاء في عرض الأسباب المرفق بمشروع هذا القانون الجديد هو أن أهم سبب لتعديل نص المادة 26 كونها تشكل عائقا على المسيرين وتعديل الفقرة الأولى حيث جاءت ملائمة مع طبيعة مهام التسير هذه المادة بحصر التجريم بمقتضاها في مخالفة الإجراءات المتعلقة بشفافية الترشح للصفقات والمساواة بين المترشحين شفافية الإجراءات القواعد التي حددتها مادة

[1]- قانون 06-01، مرجع سابق.

تسعة من ق م ف واتفاقية الأمم المتحدة واستبدال العبارة " بغرض إعطاء امتيازات غير مبرر للغير" بعبارة " منح الغير امتيازا غير مبررة" وذلك تمييزا للجريمة التامة المعاقب عليها في المادة 26 عن المحاولة المنصوص والمعاقب عليها في المادة 52 من قانون الوقاية من الفساد

الفرع الثاني: الرشوة في صفقات العمومية:

وتتمثل أركان جريمة الرشوة في الصفقات العمومية التي حدتها المادة 27 ق م ف

أولا الركن المادي: إن الركن المادي لهذه الجريمة يتفق تماما مع الرشوة المنصوص عليها في الفقرة 2 المادة 27 ويختلف في بعض الحالات أو يتحقق هذا الركن في:

1- النشاط الإجرامي: ترتكب جريمة الرشوة من طرف موظف عمومي ومن حكمه متى طلب أو قبل أو أخذ عطية وذلك مقابل أداء عمل من أعمال الوظيفة، أما النشاط الإجرامي للرشوة في قبض عمولات وهي أجرة أو منفعة مهما كان نوعها من طرف موظف عمومي سواء لغيره وبصفة مباشرة أو غير ذلك وذلك بمناسبة تحضير أو إجراء مفاوضات أو إبرام تنفيذ عقد أو صفقة أوملحق باسم الدولة، والملاحظ أن المشرع حصر النشاط الإجرامي في فعل قبلا ومحاولة قبض لمنفعة و لم يوضح على سبيل الدقة أركان جريمة فتحقق ب3 صورة الطلب أو قبول العطاء أو أخذ هدية وفي طلب في رغبته في حصول على مقابل لأداء عمل وظيفي أو امتناع عنه وقبول لعرض جدي من صاحب الحاجة ليعبر فيها عن إرادته بتقديم هدية ومنفعة لمصلحتة وأما الأخذ بفوائد أجرة أومنفعة أو فائدة نضير قضاء مصلحة.

2-المناسبة: وهي مناسبة لتحضير أو إجراء مفاوضات أو إبرام صفقة أو ملحق باسم دولة و هيئاتها لقبض عمولات محددة

ثانيا الركن المعنوي: تقوم على العلم والإرادة.

1- العلم: يجب أن يعلم المرتشي بتوافر جميع أركان الجريمة كما يتطلبها قانون ويتعين أن يعلم الجاني بان أركان الواقع الإجرامي متوفرة وأن القانون يعاقب عليها.

2- الإرادة: تتجه إرادة الجاني لتحقيق سلوك إجرامي الذي يشمل ماديات الجريمة ويقوم قصد الجنائي في جريمة الرشوة في صفقات عمومية بمجرد علم الجاني بأن فعله يشكل جريمة و إخلال بسير مبادئ الصفقات العمومية وقبض فائدة.

الفرع الثالث: جريمة أخذ فوائد غير قانونية:

وتتمثل اركان جريمة أخذ فوائد غير قانونية في المادة 35 في:

أولا الركن المفترض: أن يكون جاني موظف عمومي حسب ق م ف ومشرفا على المشاريع.

ثانيا الركن المادي: يتحقق السلوك الاجرامي ب:

1. أخذ: حصوله على فائدة مادية أو معنوية من طرف موظف عمومي من مشروع.

2. التلقي: تسليم الموظف فائدة سواء كانت مادية أو معنوية لشخص آخر يمنحه ذلك.

3. محل الجريمة: ويتمحور في العقود والعقد كل مشروع تقل قيمته عن مليار ومئتين في الأشغال و 800 مليون في التوريدات أما المزايدات والمناقصات وسيلة لمنح الصفقات وقد أضاف المشرع كلمة مقاولات أو المؤسسات ويقصد بها المشاريع وأن يكون مشرفا عنها بصفته مديرا أو مشرفا أو جزءا منها كمحاسب وله الحق في التصرف في المال يضاف له الموظفين المكلفين بالتصفية.

ثالثا الركن المعنوي: هي جريمة عمديه تتطلب قصد جنائي العلم والإرادة بأن يعلم أنه موظف عمومي ويعلم وقت ارتكابه فعل أنه مكلف مديرا أو مشرفا على المشاريع ويستفيد ويأخذ فوائد .

المطلب الثاني: الجرائم المتعلقة بالمرفق العام.

لقد قام المشرع في ظل قانون الوقاية من الفساد ومكافحة بإعادة تنظيم سياسة عقابية المقررة لجرائم الفساد عموما وجرائم الفساد الإداري خصوصا تميزت بإدخال تعديلات جوهرية على

العقوبات الموجودة لهذه الجرائم وذلك بالنسبة للشخص الطبيعي والشخص المعنوي على سواء ،ومن أهم التعديلات على الإطلاق تجنيح جرائم الفساد وهذا بتقدير عقوبة الحبس والغرامة بدلا من عقوبة السجن وجاءت المادة 15 مكرر الفقرة 1 جديدة في حالة الإدانة جناية تأمر المحكمة بمصادرة الأشياء التي استعملت أو كانت تستعمل في تنفيذ الجريمة أو التي تحصلت منها، كذلك الهبات أو المنافع الأخرى التي استعملت لمكافأة مرتكب الجريمة مع مراعاة حقوق لغير حسن النية وفي حالة ارتكاب جنحة أو مخالفة تأمر بمصادرة الأشياء المذكورة في الفقرة السابقة وجوبا إذا كان القانون ينص صراحة على هذه العقوبة وذلك مع مراعات حقوق الغير حسن النية

وتنص المادة 15 مكرر2 بغير حسن النية الأشخاص الذين لم يكونوا شخصيا محل متابعة أو من أجل الوقائع التي أدت إلى المصادرة ولديهم سند ملكية أو حيازة على الأشياء القابلة للمصادرة[1].

وكذا المادة 16نصت على مصادرة الأشياء حتى ولو تمت صناعتها أو استعمالها أو الاستفادة منها وتأخذ كتدبير امن مهما يكن الحكم الصادر في الدعوى العمومية.

الفرع الأول: جريمة الإثراء غير المشروع .

يعاقب بالحبس من سنتين إلى 10 سنوات وبغرامة مالية من 200000 إلى مليون كل موظف عمومي لا يمكنه تقديم تبرير معقول للزيادات المعتبرة التي طرأت في ذمة المالية مقارنة بالمداخل المشروعة، يعاقب بنفس عقوبة الإخفاء المنصوص عليها في هذا القانون

كل شخص ساهم عمدا التستر على المصدر من المشروع الأموال المذكورة في الفقرة السابقة بأية طريقة كانت يعتبر الإثراء غير مشروع المذكور في فقرة 1. من هذه مادة مستمرة تقوم إما بحيازة الممتلكات غير المشروعة أو استغلالها بطريقة مباشرة او غير مباشرة.

أولا الركن المفترض: أن يكون موظف حسب مادة 2 من قانون 06-01.

ثانيا الركن المادي: ويتمثل في سلوكين محرمين:

[1] المادة 15 مكررة من القانون 06-01

حصوله على زيادة معتبرة في الذمة مالية مقارنة مع مداخيل وزيادة المعتبرة التي طرأت ،هي أن الموظف لا يمكن الحصول على هذا مستوى بمداخيله المشروعة والمعتبرة والنظر في المعيشته كعقارات منقول...الخ ويجب التثبت بها

أي زيادة فائقة في المداخيل.

وإذا كانت المداخيل عبارة عن هبة أو إرث في زيادة المداخيل المشروعة أو غير مشروعة فلا تقوم الجريمة

وإما إذا كانت خلاف ذلك فالعكس.

الفرع الثاني: جرائم استغلال النفوذ.

وهي من أخطر الجرائم وأكثرها شيوعا ا وتؤثر على سير الحسن للإدارة وتعطل معيار العدالة والمساواة بهدف الحصول على منافع ليست من حقه لشخص آخر.

وجاءت مادة32 يعاقب بالحبس من سنتين إلى 10 سنوات وبغرامة مالية من 200.000 إلى 1000000 دج.

- كل من وعد موظفا عموميا أو أي شخص آخر بأية مزية مستحقة أو عرضها عليه أو منحه إياها بشكل مباشر أو غير مباشر لتحريض ذلك الموظف العمومي أو الشخص على استغلال نقود الفعلي أو المفترض بهدف الحصول من إدارة وسلطة على مزية غير مستحقة لصالح المحرض الأصلي على ذلك الفعل أو لصالح شخص آخر.

- كل موظف عمومي أو أي شخص آخر يقوم بشكل مباشر أو غير مباشر بطلب أو قبول أي مزية غير مستحقة لصالحه أو لصالح شخص آخر لكي يشغل ذلك الموظف العمومي أو الشخص نفوذه الفعلي،والمفترض الحصول من إدارة و سلطة عمومية على منافع غير مستحقة[1].

[1] المادة 32 ،مرجع سابق

أولا جريمة استغلال النفوذ السلبي

صفة الجاني: كل موظف وكل شخص آخر له نقود بحيث يكون الجاني موظف حسب التعريف القانوني للفساد أو أي شخص آخر يتمتع بنفوذ الفعلي أو مفترض.

– النفوذ: كل صفة خاصة تمنح الجاني سلطة تمكنه من خلالها أن يضغط على الإدارة وقد يكون النفوذ فعليا أو مفترضا.

– النفوذ الفعلي: وهو أن يتمتع الشخص بمكانة في المجتمع وحصول على منافع غير مستحقة من الإدارة.

– النفوذ المفترض: هو النفوذ المزعوم بأدعائه على النفوذ وتتحقق النتيجة لها في المستقبل.

1. الركن المادي: وتقوم الجريمة بسلوكي الطلب وقبول من موظف والوسط من صاحب الحاجة لهدية أو هبة أو منفعة لمزية غير مستحقة لسلطة عمومية لقضاء حاجة وطلب مباشر أو غير مباشر ضمنيا أو صراحة أو حق بالإشارة بالقبول لمزية غير مستحقة الإدارة.
2. الركن المعنوي: توافر العلم والإرادة في أن يعلم جاني بأنه موظف عمومي وصاحب نفوذ لأخذ مزية غير مستحقة من لصاحب حاجة لمنافع غير مستحقة ويجب أن يكون مريد لفعله.

ثانيا جريمة استغلال نفوذ الإيجابي

الركن المادي: يتحقق بسلوك جاني إما بالوعد، المنح. والعرض ويكون الوعد الإيجابي الصادر بمنح مزية غير مستحقة في المستقبل لموظف أو مستغل النفوذ ممكن تحقيق.

–العرض: وهو مقابل صاحب المصلحة في الكشف عن مقابل الخدمة المطلوبة من صاحب النفوذ.

أما المنح: فهو تمكين الموظف أو مستغل النفوذ من مزية وأن تدخل في ذمته مالية واقعيا أو حتميا.

1. الركن المعنوي: هي من جرائم العمدية وتتطلب العلم والإرادة في جاني لمزية التي يعرضها أو يمنحها غير مستحقة ومنفعة ويكون مريدا لفعله.

الفرع الثالث: جريمة الرشوة الموظفين العموميين: لها صورتين إيجابية وسلبية ما جاءت به مادة2/25 و الفقرة 1من ق م ف.

أولا الرشوة السلبية

تتمثل أركانها في : ـــ صفة جاني: أن يكون موظف عمومي ما نص به مادة 2 من قانون مكافحة الفساد

1. الركن المادي: في طلب الجاني أو قبول عطية أو مزية غير مبررة نضير قيامه بعمل من أعمال وظيفة أو الامتناع عن عمل المتمثلة في :

نشاطه الإجرامي في مبادرة الموظف العمومي بإرادته في طلب وقبول لأداء وظيفة أو خدمة أو الامتناع عنها وطلب لقيام الجريمة وتوافر باقي الأركان حتى ولم يصدر قبول إيجاب صادر عن صاحب المصلحة نضير قيامه بعمل أو امتناع عنه.

ومحل الإجرامي هو الفائدة في الأخذ والعطية وعد مقابل طبيعة مادية أو غير مادية شيكات، مسندات مالية، هدايا،....

2. الركن المعنوي: هي جريمة من الجرائم العمدية لقيامها بشرط القصد الجنائي سواء كان عمدا أو خاصا والمتكون في العلم والإرادة في توجهه إلى طلب أو قبول أو تلقي ويجب أن يعلم الموظف أن الرشوة التي طلبها الاتجار بالوظيفة .

وإما إذا كان غير متوافر في تلك اللحظة وتوفر بعد ذلك فلا عبرة له وعكس فلا تقوم الجريمة .

ثانيا الرشوة الإيجابية[1]

1. الركن المادي: تتمثل في موظف عمومي بمزية غير مستحقة أو عرضها عليه مقابل قيامه بعمل من أعمال الوظيفة ويستلزم هذا توافر سلوكين المستفيد من المزية والغرض.

[1] المادة 25 ،مرجع سابق.

أ) السلوك الإجرامي المادي: يتحقق بالوعد بالمزية أو عرضها أو منحها كما يشترط أن يكون الوعد أو العرض ومنح جديا بأن يعرض الراشي على الموظف هذه المزية بشكل صريح.

ب) المستفيد من المزية: موظف عمومي المرتشي. شخص آخر غير الموظف العمومي.

ج) العرض من المزية: تشترك الرشوة السلبية والإيجابية في الغرض وذلك بحكم الوظيف العمومي على أداء عمل أو امتناع عنه في اختصاصه

2. **الركن المعنوي**: يجب توافر القصد العام والقصد الخاص، بتوافر القصد جنائي في العلم و الإدارة واتجاه إرادة الجاني الراشي إلى الإعطاء أو الوعد وعلم بكافة عناصر الجريمة أما قصد خاص وهو اتجاه الراشي إلى شراء ذمة الموظف.

والعقوبات المقررة لها عقوبات لشخص طبيعي ومعنوي بعقوبات 25منه سنين إلى 10 سنوات وغرامة مالية 200,000 إلى 10000,00 دج.

أما شخص معنوي ما جاء به 53 منه 5 مرات الحد الأقصى للشخص المعنوي أما عقوبات تكميلية ما نصت عليه مادة (50) و (51) للجرائم بجريمة أو أكثر ما نصت عليه مادة 9 ق ع التي تضمنت المادة الشخص طبيعي.

أ. مصادرة العائدات والأموال غير الغير مشروعة: 51 منه تأمر الجهة القضائية في حالة الإدانة بالجرائم المنصوص عليها في هذا القانون مع مراعات حالات استرجاع الأرصدة أو الحقوق الغير حسب النية مصادرة العائدات والأموال غير مشروعة.

ب.الرد تحكم الجهة القضائية على المحكوم عليه برد القيمة ما حصل عليه من منفعة أو الربح ويكون إلزاميا عليه ولو انتقلت الأموال إلى أصول الجاني أو فروعه طبقا لنص 3/51

ج. ابطال العقود والصفقات والبراءات والامتيازات حسب نص مادة 55 منه، أما شخص معنوي منع مزاولة النشاط 5 سنوات وغلق مؤسسة وعدم مزاولة أي عمل آخر ومصادرة الشيء

الذي أستعمل في ارتكاب جريمة الرشوة نشر أو تعليق الحكم الصادر بالإدانة ووضع تحت الحراسة القضائية 5 سنوات أما في ظروف مشددة : حسب ما 48 منه أما ظروف تخفيف 49 منه تخفيضها إلى النصف واستفادة من أغدار القانون.

الفرع الرابع: جريمة أساء استغلال الو ظيفة

جريمة اساءة استغلال الوظيفة جاءت به مادة.

بحبس من سنتين إلى 10 سنوات وبغرامة 200000 إلى مليون.[1]

أولا الركن المفترض: أن يكون موظف حسب مادة 2 ق و ف.

ثانيا الركن المادي: صفة الجاني لموظف عمومي يسيء لوظيفته لقيام بعمل أو امتناعه عن عمل يأمر به قانون أو يخرقه والتنظيمات السارية فيه لحصول على منافع غير مستحقة.

ثالثا الركن المعنوي: وتحتمل قصدين العام والخاص.

يقوم القصد العام بعلم الجاني بأنه موظف والعمل الذي يقوم به أو يمتنع عنه فيه خرق للقوانين وأن يكون مريدا لفعله دون إكراه.

قصد الجاني الخاص: في نية الحصول على منافع غير مستحقة وقد يكون حسن النية في عمله وفي هذه الحالة قد يكون عرضه للمساءلة الإدارية ودعوى الإلغاء.

الفرع الخامس: جرائم الاختلاس :

حددها المادة 29 "يعاقب بالسجن سنتين الى 10 سنة وبغرامة مالية 200000 إلى 1000000 دج كل قاض أو موظف عمومي بدد أو اختلس آو احتجز بدون حق او خفي أموال عامة أو خاصة أو سندات تقوم مقامها أو حججا عقود [2]

ولها عقوبات أصلية وتبعية

[1] المادة33 مرجع سابق

[2] المادة 29 مرجع سابق

ما جاءت به المادة 119 ق ع و 29 و 48 ق م ف

عقوبة من سنتين إلى 10 سنوات وبغرامة من 200000 إلى 1000000 واختلاس الممتلكات في قطاع العام تكون حسب حالات محددة وفقا للمواد 48و 49 منه.

تتمثل أركانها في :

أولا الركن المفترض: أن تكون له صفة الجاني موظف وان يكون اختلس مال عاما بحكم وضيفته

ثانيا الركن المادي : سلوك الجاني

الاختلاس : هو اختلاس الجاني بكل سلوك من شانه أن يعبر عن اتجاه نية الموظف إلى تملك الشئ

الإتلاف : هو ما أشارت به المادة 158 ق ع ج والمادة 29 منه التي اعتبرت إتلاف جنحة 158 جناية وقعت على موظف ومادة 17 التي حصرت السلوكيين الاختلاس و التبديد

الإتلاف :استهلاك الشئ او مال وإعادته إلى مكانه قبل الواقعة أو فناء المال المبدد محلها الممتلكات م2 والاموال 24 منه

ثالثا الركن المعنوي : توافق القصد جنائي فيه بعلم الإرادة انه موظف اختلس بحلم وظيفة مال عام قصد التبديد ومريد لفعلة

المبحث الثاني: استرداد عائدات جرائم الفساد

لقد قمنا بتقسيم المبحث الثاني الى مطلبين المطلب الاول، مفهوم العائدات والمطلب الثاني مفهوم الاسترداد وأهميته

المطلب الأول: مفهوم العائدات.

حاولت الامم المتحدة بوضع تعريفا واضحا جامعا بين دول الاطراف مما سنتطرق اليه بالفروع التالية

الفرع الأول: في اطار الاتفاقيات والوثائق الدولية:

وسنتطرق في هذا الفرع الى اتفاقية الأمم المتحدة اتجاه المخدرات الغير مشروعة و اتفاقية لمكافحة الجريمة المنضمة عبر الوطنية و اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد

أولا اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الاتجار غير مشروع في المخدرات والمؤثرات العقلية:

لم تعرف هذه الاتفاقية تعريفا جامعا مانعا غسل الأموال لكنها تعرضت إلى ما يتعلق به في الديباجة من خلال الإشارة إلى أن أطرف الاتفاقية إذ تدرك بأن الاتجار غير المشروع يُدر أرباح وثروات طائلة تمكن المنظمات الإجرامية غير الوطنية من اختراق وتلويث وإفساد هياكل الحكومات والمؤسسات التجارية والمالية المشروعة والمجتمع على جميع مستوياته، كما أن هذا التعريف يتضح في المصطلحات التي وردت في الاتفاقية من بينها المتحصلات ويقصد بها أيه أموال متحصل عليها بطريقة مباشرة أو غير مباشرة من إركاب جريمة من جرائم المنصوص عليها في مادة 1/3 وكذا الأموال ويقصد بها الأصول أيًا كان نوعها مادية كانت أو غير مادية.[1]

وهكذا فإن اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الاتجار غير مشروع في مخدرات والمؤثرات العقلية قد حاولت وضع تعريفًا يركز على وصع واحد في أن الأطراف التي تقوم بهذه الظاهرة وهي

[1] اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الاتجار الغير مشروع بالمخدرات والمؤثرات العقلية صادقت عليها الجزائر بموجب مرسوم رئاسي رقم 95ـــ41 المؤرخ في 28يناير 1995 في الجريدة الرسمية رقم7 المؤرخة في 15فيفري 1995

المنظمات الإجرامية غير الوطنية ،وعن طبيعة وآثار الفعل الإجرامي المتمثل في التلويث والفساد...إلخ وربما يرجع ذلك إلى طبيعة الاتفاقية ذاتها لأنها واردة بهدف المكافحة للمخدرات ومن ثم بقي يسودها الغموض.

ثانيا اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الجريمة المنضمة عبر الوطنية:

لم تعرف هذه الاتفاقية هي أيضا جريمة غسل الأموال بوضوح بل اكتفى المشرع الدولي في مادة (6) من الاتفاقية بيان الأعمال التي تشكل جريمة غسل الأموال والتي تتمثل في:

1-تحويل الممتلكات أو نقلها، مع العلم بأنها عائدات إجرامية.

2-إخفاء أو تمويل الطبيعة الحقيقية للممتلكات أو مصدرها أو مكانها.

3-اكتساب الممتلكات أو حيازتها أو استخدامها بنفس الوصف.

يشترط في من قام بهذه الأعمال وتصرفات أن يكون على علم بأنها عائدات إجرامية، إذ فمن الواضح أن الاتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الجريمة المنضمة غير وطنية قد ركزت على الجانب الموضوعي والمصدر فقط.

ثالثا اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد:

لم تتعرض اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد إلى تعريف الجريمة غسل الأموال وإنما تعرضت إلى ما يفيد ذلك في المادة الثانية المتعلقة بالمصطلحات المستخدمة لاسيما الفقرة (ه) التي تنص بأنه يقصد بتغيير العائدات الإجرامية أي ممتلكات متأتية أو متحصل عليها بشكل مباشر أو غير مباشر، من إرتكاب جرم، ومن ثم فقد ربطت سبب الجرم بآثاره.[1]

الفرع الثاني :في اطار الاتفاقيات والوثائق الإقليمية:

الاتفاقية العربية لمكافحة الاتجار غير المشروع بالمخدرات والمؤثرات العقلية الصادرة عن الجامعة العربية، الأمانة العامة، تعد الأولى الاتفاقيات العربية التي تطرقت إلى مكافحة غسل الأموال على

[1] د.لعشب علي الإطار القانوني لمكافحة غسل الأموال، ديوان مطبوعات الجامعية7 200 الجزائر، ص 18.

الرغم من أنها لم تنشر صراحة هدا مصطلح (غسل الأموال) بَيْدَ أنها حثت الدول الأعضاء في الاتفاقية على اتخاذ ما يلزم من الإجراءات والتدابير قصد المصادرة الأموال المتأتية والمحصلة من الاتجار غير المشروع بالمخدرات والمؤثرات العقلية، ثم وسعت في ما يشير إلى ذلك في مادة (5) من الاتفاقية إلى الأموال المحصلة عن ارتكاب أي من الجرائم المنصوص عليها في مادة 2 من الاتفاقية.

جاء مشروع القانون العربي الاسترشادي لمكافحة غسل الأموال:

الذي تم إعداده تنفيذا لتوجيهه ثالثا من توصيات المؤتمر العربي الرابع عشر لرؤساء أجهزة المخدرات والذي انعقد في تونس في القرن من 19 إلى 20 جويلية 2002، تضمن تعريفا لغسل الأموال نصه « أي فعل يقترف مباشرة أو من خلال وسيط » بغية اكتساب أموال أو حقوق أو ممتلكات أي كان نوعها، أو التصرف بها، أو إدارتها أو حفظها في خزانة أو إيداعها أو ضمانها أو استثمارها أو نقلها أو حيازتها أو تحويلها مع العلم بأن تلك الأموال أو الحقوق أو الممتلكات متأتية من جريمة أو تمثل عائدات جريمة أو لغرض إخفاء منشئها غير المشروع أو تمويلها أو الحيلولة دون اكتشافه، أو لغرض مساعدة أي شخص خاضع في ارتكاب الجرم الأصلي على الإفلات من العواقب القانونية لا فعالة.[1]

الفرع الثالث: في اطار التشريعات والوثائق الوطنية

واختلف التشريعات الوطنية والدولية في تحديد التعريف الموحد مصطلح لغسل الأموال

أولا التشريع الأمريكي: لقد كانت الولايات المتحدة الأمريكية الريادة في مجال مكافحة غسل الأموال بإصدارها قانون سرية الحسابات لسنة 1970 و لم يحدد جريمة غسل الأموال كان مكتفيا فقط بتحديد الالتزامات التي يتعين على البنوك مراعاتها في تعاملاتها المصرفية إلى أن جاء

[1] حسام دين، محمد أحمد، شرح قانون رقم 80 لسنة 2002، بشأن مكافحة غسل الأموال في ضوء الاتجاهات الحديثة القاهرة، دار النهضة العربية 2003، ص 23.

قانون 1986، المتعلق بالسيطرة على غسل الأموال هو كل عمل يهدف إلى إخفاء طبيعة أو مصدر الأموال الناتجة عن النشاطات الجريمة.[1]

ثانيا التشريع الفرنسي

نلاحظ أن المشرع الفرنسي تطرق في جرائم غسل الأموال في عدة نصوص ابتدءا بالقانون 90-614 المؤرخ في 1990/07/12 إلى قانون 26-392 المؤرخ في 1996/05/13 والمتعلق مكافحة تبييض الأموال والاتجار في المخدرات والتعاون الدولي في مجال حجز ومصادرة متحصلات الجريمة فإن المشرع فرنسي أخذ بالأمر بالمفهوم الضيق لغسل الأموال إذ حصر ذلك في المتاجرة بالمخدرات، ثم توسع بعد ذلك في التعريف لغسل الأموال لتشمل الأموال الناتجة عن كل الجرائم.

ونلاحظ أن المشرع الفرنسي اعتمد مصطلح تبييض الأموال وتأثر به المشرع الجزائري مستعملا نفس المصطلح في قانون رقم 04-15 المؤرخ في 10 نوفمبر 2004 وقانون رقم 05-01 المؤرخ في 06 فبراير 2005.

ثالثا التشريع المصري

جاء قانون مصري رقم 80 المتعلقة بمكافحة غسل الأموال المؤرخ في 202/5/22 الذي جاء في مادة 2 وهو كل سلوك إخفاء مال وتمويل طبيعته أو تغير حقيقية أو الحيلولة دون اكتشاف ذلك و عرقلة التوصل إلى شخص من ارتكب الجريمة المحصل منها مال.

رابعا التشريع الجزائري

لم يعرف المشرع الجزائري غسل الأموال في النصوص التشريعية والتنظيمية التي صدرت في هذا المجال مكتفيا بتحديد الأفعال التي تشكل جريمة غسل الأموال وكذا آليات المكافحة، مستعملا

[1] نادر عبد العزيز شافي، تبييض الأموال، دراسة مقارنة، لبنان، منشورات الحلبي 2000، ص 23.

مصطلح تبييض الأموال بدلا من مصطلح غسل الأموال والتي تتمثل في:[1]

1- إنشاء خلية لمعالجة الاستعلام المالي على مستوى وزارة المالية بموجب المرسوم التنفيذي رقم 02-127، المؤرخ في 07 أفريل 2002 يتضمن إنشاء خلية معالجة الاستعلام المالي وتنظيمها عملها.

2- النص بموجب القانون رقم 02-11 المؤرخ في 24 ديسمبر 2002 المتضمن قانون المالية لسنة 2003، على عدم الاحتجاج بالسر البنكي والسر المهني على خلية معالجة المعلومات وإمكانية هذه الأخيرة بأن تأمر بصفه تحفظية على تأجيل تنفيذ كل عملية بنك أو تجميد الأرصدة محل شك فيما يخص تبييض الأموال.

3-النص في القسم السادس مكرر من قع الذي يشمل المواد من 389 مكرر إلى 389 مكرر 7 المضاف بموجب القانون 04-15 المؤرخ في 10 نوفمبر 2004 تحت عنوان تبييض الأموال مادة 389 مكرر بأنه يعتبر أيضا تبييضا للأموال:

أ- تحويل الممتلكات أو نقلها مع علم الفاعل بأنها عائدات إجرامية بغرض إخفاء أو تمويه المصدر غير المشرع لتلك الممتلكات أو مساعدة أي شخص متورط في ارتكاب الجريمة الأصلية التي تأتت منها هذه الممتلكات على الإفلات من الآثار القانونية لفعلته.

ب- إخفاء أو تمويه الطبيعة الحقيقية للممتلكات أو مصدرها أو مكانها أو كيفية التصرف فيها أو حركتها أو الحقوق المتعلقة بها، مع علم الفاعل أنها عائدات إجرامية.

ج- اكتساب الممتلكات أو حيازتها أو استخدمها مع علم القائم بذلك وقت تلقيها أنها تشكل عائدات إجرامية.

د- المشاركة في ارتكاب أي من الجرائم المقررة وفقا لهذه المادة أو التواطؤ أو التآمر على ارتكابها أو محاولة ارتكابها والمساعدة والتحريض على ذلك وتسهيله و إسداء المشورة بشأنه.

[1] لعشب علي، مرجع سابق ذكره، ص 22.

نفس التعريف ورد كما هو في قانون 05-01 المؤرخ في 06 فبراير 2005 المتعلق بالوقاية من تبييض الأموال وتمويل الإرهاب ومكافحتها[1].

وهكذا فإن المشرع ج قد ركز على الأفعال التي تشكل جريمة غسل الأموال وتحديد آليات المكافحة مع الأخذ بمصطلح تبييض الأموال بدلا من غسل عائدات الإجرامية الذي كان مقترحا في المشرع التمهيدي المقدم من طرف الحكومة ومحاولة تحقيق مصادرها والوقاية منها وإزالة كل ذريعة من شأنها أن تخفي مصدر الغسل بما فيها السر المهني والسر البنكي.[2]

المطلب الثاني: مفهوم الإسترداد وأهميته:

نصت إتفاقية الأمم المتحدة على استرداد الموجودات لمبدأ أساسي في المادة 51 منها[3] والزمت الدول الأطراف وعلى تقديم المساعدات وفي هذا المجال.

الفرع الأول: مفهوم الإسترداد:

سنتطرق في هذا الفرع الى مفهوم وأنواع الاسترداد

أولا: مفهومه:

لم تعرف اتفاقية الأمم المتحدة المتعلقة بمكافحة الفساد المقصود بالإسترداد وهو نفس المنهج الذي سار عليه المشرع الجزائري في القانون 06- 01 المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته، ولكن النصين المذكورين أوردا مصلحين متعلقين بعملية الإستردادها مصطلح العائدات الإجرامية ومصطلح الممتلكات.

وقد عرف القانون 06- 01 المتعلق بمكافحته الفساد مصطلح العائدات الإجرامية في الفقرة "ز"

---

[1] قانون05-01 المؤرخ في 06فبراير 2005 المتعلق بتبيض الاموال و تمويل الارهاب و مكافحته

[2] لعشب علي، مرجع سابق، ص 23.

[3] - المرسوم الرئاسي رقم 04- 128 المؤرخ في 19 أفريل 2004 يتضمن التصديق يتحفظ على اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد المقدمة من قبل الجمعية العامة، الأمم المتحدة، نيويورك في 31 اكتوبر 2003 جريدة رسمية حدد 26 سنة 2004.

من المادة 02 بأنها كل الممتلكات المتأنية أو المتحصلة عليها بشكل مباشرا وغير مباشر هذا ارتكاب الجرائم، وهو نفس التعريف الذي ورد قبل ذلك في الفقرة "ه" من المادة 02 من اتفاقية الأمم المتحدة بمكافحة الفساد.

كما أتى المشرع الجزائري بمصطلح الممتلكات في نفس المادة وعرفها بأنها: "الموجودات بكل أنواعها سواء كانت مادية أو غير مادية منقولة أو غير منقولة ملموسة أو غير ملموسة، والمستندات والصكوك بها"، وهو نفس التعريف الذي أوردته اتفاقية الأمم المتحدة بمكافحة الفساد في الفقرة "د" من المادة 02.

فالأموال المنهوبة هي تلك الأموال والأصول أيا كان نوعها التي استولى عليه أي شخص طبيعي أو اعتباري من الأموال العامة للدولة، والناتجة بطريقة مباشرة أو غير مباشرة من ارتكاب أي جريمة من جرائم الفساد سواء كانت هذه الأموال والأصول مادية وغير مادية منقولة أو غير منقولة نقدية أو عقارات أو أسهم شركات أو حقوق عينية ذات قيمة مالية، وكذلك المستندات والوثائق القانونية التي تثبت ملكية هذه الأموال والأصول وأية فوائد وأرباح وعوائد من هذه الأموال والقيمة المستحقة منها والناشئة عنها.

أما عملية استرداد هذه الأموال فيمكن تعريفها بأنها مجموعة التدابير القضائية وغير القضائية والجهود المبذولة من الدول لاستعادة الأموال التي نهبت والمتأنية من الفساد، والتي هربت إلى دول أجنبية بقيت داخل الدولة نفسها.

فهي إذن عبارة عن عملية استعادة الأموال العامة المنهوبة بطريقة غير مشروعة إلى خزينة الدولة، وفق إجراءات قانونية محددة[1].

[1]- سامية بلجراف، استرداد الاموال المتحصلة من جرائم الفساد(التحديات والاليات) مجالات الحقوق والحريات العدد الثاني كلية الحقوق العلوم السياسية، جامعة بسكرة الجزائر، ص 114.

ثانيا: أنواعه:

ويتمثل في الاسترداد

1. الإسترداد المباشر:

أن مباشرة الإجراءات الإسترداد لهذه الأموال يفوض على كل الدول الأطراف في الإتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد تعديل نصوصها القانونية بحيث تمكن الدول ضحية جرائم الفساد من الاسترداد أموالها وحصول الدول المتضررة على التعويضات المناسبة.[1]

أ. **رفع الدولة المتضررة:** من الجرائم الفساد دعوى مدنية للمطالبة بإسترداد الأموال أمام محاكم الدولة المتلقية.

إن ما يميز الملاحقة المدنية هو إمكانية المتابعة دون وجود إدانة جنائية للشخص الذي يملك الموجودات أو يحوز عليها، وامكانية تعقب الموجودات حتى في حال البراءة من تهم جنائية إذا وجدت الأدلة الكافية التي تمكن من المتابعة المدنية، والتي تثبت إن هذه الأموال قد تم الحصول عليها بطريقة غير قانونية.

حيث إلزمت اتفاقية الأمم المتحدة في مادتها 53 الدولة المتلقية أن تمكن الدول الطالبة برفع دعوى مدنية أمام محاكمتها الإسترداد الموجودات أو من ثم فإنه يتعين عليها مراجعة قوانينها لضمان عدم وجود عوائق قانونية أمام الدول الطالبة بمتابعتها من إقامة الدعوى المدنية أمامها.

وتطبيقا لنص هذه المادة 62 من قانون 06- 01 على امكانية رفع الجزائر دعوى مدنية لدى الدولة المتلقية بهدف استعادتهم أموالها وقبول الدعاوى المدنية التي ترفع من باقي الدول أمام المحاكم الجزائرية، غير أن ما يميز نص هذه المادة أن المشرع لم يبين ما إذا كانت هذه الدعوى

[1]- حاجة عبد العلي، الأليات القانونية لمكافحة الفساد الإداري في الجزائر، دكتوراه دولة غير منشورة، قسم الحقوق كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خيضر، بسكرة، السنة الجامعية 2010- 2013، ص 305

سترفع أمام القضاء المدني أو محاكم قضاء الجنائي[1].

ب. مطالبة الدعوى المتضررة بالتعويض:

ألزمت المادة 53 من اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد في فقرتها الثانية الدول الاطراف أن تتخذ من التدابير ما يمكن أن يساعد الدول المتضررة. من حصول على تعويضات، وإلزام مرتكبي جرائم الفساد بالتعويض حيزا للضرر الذي يكون قد لحق بهم من جراء جرائم الفساد ونص مادة62 من قانون 06 -01 على هذا الالتزام والشيء الملاحظ بداية هو أن الحكم يدفع تعويض مدني لصالح الدولة المتضررة هو أمر جوازي أو ليس إلزامي كما أن المشرع لم يحدد بدقة الجهة المختصة بنظر الدعوى، فالقسم المدني لم يمكنه الإدانة بجرائم الفساد حتى يلزم المحكوم عليه بسبب الجرائم الفساد بدفع تعويض عن الأضرار الناتجة عنه وبهذا فالدعوى المناسبة هي الدعوى المدنية التي تنظر فيها القاضي الجزائي الفاصل في قضايا الفساد[2].

2. صور التعاون الدولي لاسترداد بالموجودات:

أن وجود تعاون دولي لاسترداد الأموال المتحصلة من الجرائم الفساد يقتضي وضع نظام قانوني لتجميد الموجودات المالية وضبطها ثم مصادرتها وهو شرط مسبق وضروري واليد التعاون الدولي واسترداد الموجود الموجودات فالبينة التحتية المحلية تمهد الطريق للتعاون في المسائل المتعلقة بالمصادرة، ونص عليها مادة 54 منه في تدابير قانونية من أجل انقاذا أمر أجنبي بالتجميد ثم المصادرة.

- وضع تدابير قانونية لإعداد أمر بتجميد وحجز الممتلكات الخاضعة للمصادرة بناء على طلب دولة المنشأة وتتمثل صورة في:

إتخاذ ما يلزم من إجراءات في حال استلام الطلب مصادرة وإنقاذه أنفاذ طلبات المصادرة.

[1]- حاجة عبد العلي، الأليات القانونية لمكافحة الفساد الإداري في الجزائر، دكتوراه دولة غير منشورة، قسم الحقوق كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خيضر، بسكرة، السنة الجامعية 2010- 2013، ص 305

[2]- سامية بلجراف، المرجع سبق ذكره، ص 412.

عندما تتلقي أي دولة طرف في اتفاقية أمر من أجل تجميد هذه الاموال من تدابير لكشف هذه العائدات الإجرامية أو ممتلكات واقتفاء أثرها وتجميدها أو حجزها بفرص مصادرتها.

ويجب لإنقاذ طلب المصادرة أن يتعين الشروط التالية:

- نسخة مفتولة من امر المصادرة النهائية.
- بيان تدابير الواقع والمعلومات المتعلقة بالأموال المراد مصادرتها.
- بيان يحدد التدابير التي اتخذتها الدولة الطالبة الإسترداد.[1]

الفرع الثاني: أهميته.

وسنتطرق في هذا الفرع الى الأهمية و المعيقات

اولا أهمية الاسترداد:

إن عملية الإسترداد الأموال المتحصلة من الجرائم فوائد كثيرة من بينها:

- تعتبر عمليات الاسترداد تدبير رادع لأنه يقضي على حافز الذي يدفع الناس على الضلوع في الممارسات الفاسدة.
- يعيد العدالة في الميادين المحلية والدولية من خلال فرض العقاب عن أي سلوك فاسد أو غير لائق، فإسترداد الأموال المنهوبة.
- بعد أمرا حاسما في الصراع من أجل إقامة سيادة القانون من جديد وإنهاء عقود من الإفلات من العقاب وتعزيز العدالة الدولية.
- يؤدي الاسترداد إلى أضعاف الفساد من خلال حرمان مرتكبي للجرائم الخطيرة والشبكات النحوية من الموجودات التي جاوزها والأدوات التي يستخدمونها في جرائمهم.

[1]- د/ سامية بلجراف، استرداد الموال المتحصلة من جرائم الفساد والتحديات والآليات، ص 212.

– يعزز الاسترداد لهدف منشود في إقامة العدالة، حيث أن هذه الأموال حق مشروع الدول التي نهبت منها، ولا يجب أن تكون عملية إعادتها لأصحابها نوعا من الجميل بل هي حقوق تعود لإصحابها الشرعيين.

– يؤدي الاسترداد إلى إصلاح الضرر الذي يصيب المواطن ويسهم في التنمية والنمو الإقتصاد حيث أن سرقة الأصول العامة مشكلة البنائية، على درجة لسيرة من الخطورة، مما يقضي إلى تردي المؤسسات العامة وعدم الثقة بها وتلك المنخرطة في إدارة الفعاليات العامة وحكومة القطاع المال.

– كما أن الفساد بتسريب أموال الدولة على نحو غير قانوني يقتطع من الخدمات التي يعتمد عليها والدخل الضئيل مثل الخدمات الصحية والتعليم والنقل كما يترتب عليه تكاليف إضافية يتحملها المواطن حيث يلزم بدفع بدل أضافي من أجل إنجاز أبسط الأعمال الإدارية كإصدار الوثائق الرسمية.

– لا شك أن الفساد يعيق الدول في الوفاء بالتزاماتها في مجال الحقوق الإنسان، ويعتقدان تحويل مسار الموارد المتاحة بسبب الفساد يؤثر في الإلتزام بإتخاذ تدابير بأقصى ما هو متاح من المواد للتوصل تدريجيا إلى الأعمال الكامل للحقوق الإقتصادية والإجتماعية والثقافية ويظهر المساس بهذه الحقوق جليا عندما يتعذر على الدول الوفاء بإلتزامات الأساسية الدنيا إزاء هذه الحقوق[1].

ثانيا معوقات أمام استرداد الأصول:

إن عملية إستعادة الأصول هي ليست بالعملية البسيطة بل هي عملية معقدة، تقف أمام تحقيقها العديد من المعوقات على الرغم من توفر الناظم لها ومن أهمها:

معيقات قانونية: تتمثل في اختلاف النظم القانونية والقضائية، في الولايات القضائية المختلفة ما يعني في بعض الحالات إن لا يعتبر السلوك المرتكب والمنشئ للطلب ممثلا لجريمة في الولاية القضائية

[1]– محي الدين طوق، دور المجتمع المدني في استرداد الأموال الجلسة الخاصة الثالثة للمنتقد العربي لندن المملكة المتحدة، 03 سبتمبر 2013، ص 02.

المقدم إليها الطلب إضافة إلى انخفاض مستويات الخبرة القانونية في الدول التي تطالب بالإسترداد في بعض الحالات وغياب السبل المؤسسية والقانونية التي يمكن من خلالها متابعة المطالبات بنجاح، ووجود حصانات وحقوق لأطراف تالية.

معيقات إجرائية: تبرز في مسائل مقبولية الأدلة وعدم كفاءتها، ونوع الأدلة المطلوبة وقوتها ومعاهدات تبادل المساعدة القضائية المرهقة وغير الفعالة التي تستغرق وقتا طويل.

معيقات إدارية وتقنية: تبرز في الخبرة المحدودة في الإعداد وفي إتخاذ القرارات المناسبة في الوقت اللازم، وفي اختيار الإجراء القانوني القضائي الأنسب ومباشرته فورا، حيث تعتبر عملية استرداد الأصول عملية حساسة من حيث الوقت، ولابد من إدارتها بشكل كبير جيد، درء التبديد العائدات إضافة إلى النقض في الخبرات التقنية والموارد، والتكلفة الباهظة التي تترتب على استخدام المحاسبين والمحامين القانونيين والمهرة لفترات طويلة، حيث تتطلب عملية استرداد الوصول أساليب ومهارات خاصة للتحقيق وتتبع الأموال خارج حدود الدولة.

معيقات دولية: تتمثل في النقص في التنسيق والتعاون الوكالات والوزارات في الولايات القضائية المختلفة، والتعاون في توفير المساعدة القانونية المتبادلة بين الدولة الطالبة والمطالبة، إضافة إلى الإفتقار إلى الإدارة السياسية اللازمة لإتخاذ الإجراءات أو التعاون بطريقة فعالة وانعدام الاهتمام من جانب الدول الضحية في بناء أطر عمل مؤسسة وقانون الوقاية من الفساء بالإضافة إلى غياب التنسيق الفعال المبادرات القائمة في استرداد الموجودات.[1]

- تنامي أنشطة غسل الأموال ما يعنيه صعوبة تعقب أثر الأموال الثانية من جرائم الفساد.
- ظهور مشاكل في ملاحقة الجناة وادانتهم كخطورة أولى نحو الاسترداد.
- عدم إفشاء مصدر الصفقات أما يعيق جهود اقتفاء أثر الأموال ومنح تحولات أخرى.

[1]- بواز فارزا، استرداد الموجودات مشكلة نطاق وبعد برلين منطق الشفافية الدولية 2011، ص 323.

- تمته مرتكبي جرائم الفساد بالعلاقات الواسعة وبمهارات مختلفة والبراعة في التصرف، وبإستطاعتهم تحمل نفقات إضافية لضمان تدابير حماية مشددة، وايجاد ملاجئ آمنة في ولايات قانونية عدة، أو حماية مشددة، وايجاد ملجئ أمنة في ولايات قانونية عدة، أو تداولها في سوء الأعمال وعملها أو إنشاء شركات وهمية واستخدام أسماء مزورة ما يزيد عملية التتبع تعقيدا، ومما يساعهم في ذلك غياب الشفافية في العديد من النظم المالية في العالم وما يسهم في تعسير كشف ومنع إحالة عائدات الفساد. [1]

- حتى بعد تحديد الموجودات وتجميدها وضبطها تبرز العديد من مشاكل تتعلق بإرجاعها وتصرف فيها كالدوافع السياسية من وراء جهود الاسترداد والتنافس بين المطالبات.

فمسألة استعادة الأموال المنهوبة ليست عملية سهلة ولا مستحيلة في الوقت ذاته، حيث تتطلب إستراتيجية وتكاتفا من جميع الخيرات القانونية الدوليين بالاستناد إلى الإتفاقيات والمبادرات الدولية ذات العلاقة.[2]

[1]- علي أبو حجيلة، محاضرات في المساعدات القانونية المتبادلة وتسليم للمهتمين واسترداد الموجودات، مادة تدريبية مقدمة ضمن برنامج تدريب أعضاء النيابة في مكافحة، معهد حقوق المالكي، جامعة بيروت، رام الله، تشرين الثاني، 2013، ص 64.

[2]- موسوعة الفكر، الإطار النظام للاسترداد الأصول على مستوى الأصول على المستوى المحلي والدولي، معهد الحقوق، جامعة بيروت، ص 17.

خلاصة الفصل الأول:

من خلال دراستنا لهذا الموضوع يتضح لنا بأن الفساد الدولي يعتبر ظاهرة عالمية تشكل تحديا صعبا للتغلب عليه فهو ظاهرة معقدة ومتشابكة بمختلف أنواعها ،فتعتبر اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد أول اتفاقية عالمية والتي حددت لغة مشتركة للحركة وفي هذا الخصوص وقد تضمنت عدد كبير من جرائم الفساد وقسمتها إلى قسمين قسم أوجبت على الدول الأطرف تجريمه بموجب قانونها الداخلي إن لم يكن مجرم وقسم أفعال إضافية التي يعد تجريمها غير إلزامي ويترتب على دول أطراف أن تنظر فيها ورسمت عدة وسائل لمنع الفساد ومكافحته وهي اتخاذ التدابير والإجراءات الوقائية وتعزيز وتوحيد الجهود الدولية لمكافحة فساد وتجسيد سيادة قانون.

الفصل الثاني

المصادرة كآلية أساسية لاسترداد عائدات جرائم الفساد

المبحث الأول:

المصادرة في القواعد العامة

المبحث الثاني:

المصادرة في القواعد الخاصة

الفصل الثاني: المصادرة كآلية أساسية لاسترداد عائدات جرائم الفساد

تعتبر مصادرة كآلية أساسية لاسترداد عائدات جرائم الفساد وتنقسم الى قسمين عامة والخاصة

. المبحث الاول: المصادرة في القواعد العامة

ويتمثل تعريف المصادرة في:

المطلب الاول : مفهوم المصادرة

ويتمثل في تعريف المصادرة ووأنواعها

الفرع الأول: تعرف المصادرة

أولا لغة: المصادرة كلمة مشتقة من الفعل صدر بمعيني خرج محض ارادته[1] اما الفعل صادر يصادر مصادرة تعيني طالبه به ملحا[2]

صادرة الدولة الأموال استولت عليها وانتزعتها وايضا مصادرة جديدة، حجزها ومنعها من الصدور وتقابل ايضا مصادرة الرأي فرض عليه القيود

وهذا يعني: اصدار ان المصادرة لغة تعني اجزاء الشيء بالحاح واصدار

ثانيا اصطلاحا:

1 التعريف الفقهي للمصادرة:

اختلف الفقهاء، في وضع تعريف دقيق للمصادرة فلها عدة تعريفات فقهية منها:

أ. **الفقه الاسلامي:** عرفها على انها حكم بانتقال ملكية اشياء معينة، من شخص الى بيت المال وهي اخذ السلطان مال الغير جبر

ب.الفقه الفرنسي :عرفها ابنها نزع الملكية للدولة بحسبها غرامة مالية

[1] خليل محمد قنن مصادرة: الاموال في الفقه الاسلامي، مذكرة ماجستير كلية الشريعة، جامعة الاسكندرية، غزة 2003 ص 34.

[2] عصام نورالدين، معجم نورالدين الوسيط، ط1، منشورات محمد علي بيوض، دار الكتاب العلمية لبنان 2005 ، ص374

ج. **الفقه الامريكي**: عرفها انها ضبط وحبس الاشياء المادية او النقود من قبل الحكومة تكون مستعملة في الحرية

2- التعريف التشريعي الجزائري:

أ- المصادرة في قانون العقوبات

عرف المشرع الجزائري المصادرة في (ق ع) : على انها الايلولة النهائية للدولة كمال معين او مجموعة اموال معينة وعرفها على انها عقوبة تكملية مالية ترد على الذمة المالية للشخص اذ كانت متعلقة بالاشياء تجزم القانون حيازتها كما يمكن ان ولايكون تدبيرا وقائيا اذا اتصلت بأشياء محرمة حيازتها قانونا يكون لها اي صلة بالجريمة.

ب- **المصادرة في قانون (و م ف)**: نجد عرفها على انها التجريد الدائم، من الممتلكات بامر صادر عن هيئة فضائية وبالرجوء الى مادة، من نفس القانون نجد اكد عليها ان المصادرة تكون على العائدات والأموال غير مشروعة رغم انها عقوبةتكميلية وتكون جوازية في حالات معينة ومن خلال51 في حالة دانة....

ج- **قانون الجمارك**: هو ديوان وطني بمكافحة التهريب بموجب قانون 06-09 يشمل برنامج عمل وطني لمكافحة التهريب ووقايته المحجوزات مصادرة بأمر استعجالي .

تصادر لصالح الدولة البضائع المهربة والمستعملة إخفاء التهريب ووسائل النقل ان وجدت حالات المنصوص عليها في المواد 10.11.12.13.14.15 من هذا الامر وتحدد كيفيات تخصص البضائع المصادرة عن طريق منع بيع البضا عة المصادرة بما جاءت به المادة 16

ثالثا : التميز بين الحجر والمصادرة

1. المصادرة .

المصادرة هي نزع ملكية مال العام جبرا على مالكه بالأضافة الي ملك الدولة بغير مقابل وهي اجراء الغرض منه تمليك أشياء مضبوطة ذات صلة بالجريمة فهرا على صاحبها بغير مقابل[1]

وقد نص المشرع الجزائري على العقوبة التكميلية في البند الخامس من المادة 09 من القانون العقوبات ج فب المادة 15 من حبث عرفتها المادة بانها الأيلولة النهائية الى الدولة لمال أو مجموعة من الأموال معينة ، أي مايعادل قيمتها عند الاقتضاء [2]

ان المصادرة كعقوبة تكميلية جوازية في مواد الجنايات حسب نص المادة 15 مكرر 1 منه والتي جاء فيها (في حالة الادانة لارنكاب جناية تامر المحكمة بمصادرة الاشياء التي استعملت أو كانت ستستعمل في تنفيذ الجريمة أو التي اتصلت منها ، وكذلك الهبات أو المنافع الأخرى التي استعملت لمكافاة مرتكب الجريمة ،مع مراعات حقوق الغير حسن النية

بموجب ما ذكر يجوز للمحكمة أن تقرر المصادرة عند حكمها بالجناية و لو أن النص الذي حكمت بموجبه لايشير الى هذه العقوبة .

وتنص المصادرة على الأشياء التي استعملت أو ستستعمل في تنفيذ الجريمة كمصادرة السلاح المستعمل في الجريمة القتل ، ومصادرة المؤن و الأسلحة و الذخيرة التي استعملتها عصابة ما في تنفيذ جريمة التخريب المخلة بالأمن الدولة .....الخ ، وقد تكون الأشياء اعدة فعلا للاستعمال في الجريمة ومع ذلك فانه لا يجوز مصادرتها الأ اذا ثبتت هذه بحق المتهم ، والى هذا أشارت الغرفة الجزائية للمحكمة العليا بقرارها الصادر في 02جوان 1981التالي أذ اتفقت المحكمة عند

[1] محمد محمد القاضي ، القانون الجزائي النظرية العامة للعقوبة و التدبير الاحترازي ، طبعة الاولى ، منشورات الحلبي الحقوقية ، 2013 ، ص 111

[2] لمادة 15من قانون العقوبات

ارتكاب الجريمة محاولة القتل العمد ومن ثم فلا حق لغرفة الاتهام أن تحجز البندقية بحجة استعملت في الجريمة محاولة [1]القتل العمد ، بل كان عليها فب هذه الحالة أن تامر برد البندقية أو ترفض الطلب .

ومن الطبيعي أيضا أن يقال بانه لا يجوز مصادرة الاشياء التي استعملت في الجريمة اذا ضبطت في مرحلة التحضير ، وقد راعى النص المبدأ هام هو عدم جواز أن تكون الجريمة مصدر للكسب ، فأجاز مصادرة كل الأشياء التي عن الجريمة وكل الهبات و المنافع الأخرى(منافع مادية)وكل ذلك دون الاعتداء الاعتداء على حقوق حسن النية [2].

و جاءت المادة 15مكرر 1منه فهي فقرتها 2في حالة بالإدانة لارتكاب جنحة أو مخالفة يؤمر بمصادرة الأشياء في الفقرة السابقة وجوبا اذا كان القانون ينص صراحة على هذه العقوبة وذلك مع مراعات الغير حسن النية [3]

واذا أجاز القانون المصادرة الا أنه لم يجز المصادرة العامة حيث أستثنى مصادرة الاموال المشار اليها في المادة 636من ق الاجراءات الجزائية المدنية 3و المحددة على سبيل الحصر وكذلك في المادة 15ق ع

2. أما الحجر القانوني:

عرفته المادة 9 مكرر من القانون 16ـــ23 بنصها في حالة الحكم بعقوبة جناية تامر المحكمة وجوبا بالحجر القانوني الذي يتمثل

---

[1] مخطاري محمد رضا ، عقوبات تكميلية في قانون الجزائري ، مذكرة تخرج للحصول على شهادة ماستر جامعة مولاى سعيدة كلية الحقوق 2019 ، ص 47

[2] عبد الله سليمان ، شرح القانون العقوبات الجزائري القسم العام ، جزء 2، ط 4 ديوان المطبوعات الجامعية جزائر 2005 ص 483ـــ484

[3] المادة 15 مكرر 1 من قانون العقوبات

في حرمان المحكوم عليه من ممارسة حقوقه المالية أثناء تنفيذ العقوبة

يتم ادارة أمواله طبقا للإجراءات المقررة في حالة الحجر القضائي[1] هو حرمانه أثناء تنفيذ العقوبة الأصلية من مباشرة حقوقه المالية وتكون ادارة أمواله طبقا للأوضاع المقررة في حالة الحجر القانوني فلا يمكن التصرف في أمواله باي نوع من أنواع التصرفات كالبيع أو الهبة أوالرهن [2]

و الحجر القضائي هو حالة منصوص عليها في الفصل الخامس من قانون الأسرة الجزائري ، ويتولى ادارة أمواله المحجوزة عليه طبقا لنص المادة 104 من ق الاسرة اما وليه أو وصيه

وليه أو وصيه يتعين له المحكمة مقدما لادارة أمواله ويفهم من هذت التعريف بأن الحجر القانوني هو سلب المحكوم عليه بعقوبة جناية أهلبة لادارة أمواله وتقييد حريته في التصرف فيها مدة العقوبة دون حرمانه من التمتع بالحقوق ، فهو لا يسلبه حقه في أن يكون مالكا أو دائنا بل يسلبه حق مباشرة هذه الحقوق بنفسه .

الفرع الثاني: أنواع المصادرة:

تشمل المصادرة بصفة عامة جميع الممتلكات والعائدات المتأنية من الجرائم من أموال وأشياء مادية أو حتى غير مادية، حيث أنها تختلف من حيث مضمونها بإختلاف أنواعها في كل ميادين والمجالات القانونية أدانها تحت وسيلة من الوسائل التي يتم استخدامها للحفاظ على الحقوق المعنوية أو مادية.

أولا: المصادرة العامة.

يقصد بالمصادرة العامة تملك أموال المحكوم عليه أو حصة شائعة منها للدولة سواء كانت الأموال حاضرة أو مستقبلة منقولة وغير منقولة.

[1] المادة 9 قانون العقوبات

[2] بن الشيخ لحسن ، مبادى القانون الجزائي بدون ط ظ ، دار هومة الجزائر 2000 ص 153

حيث يتم قيام الدولة بوضع يدها على كل أموال وممتلكات المحكوم عليه وبيعها بواسطة مصلحة أملاك.[1]

نتصف هذه المصادرة بخطورتها الجسيمة حيث أنها لا تتحقق مبدأ المساواة، وتجرد الشخص من كل ممتلكاته حتى تؤدي إلى تدهور ظروفه المعيشة.

- تتعارض مع مبدأ شخصية العقوبات على ذلك تعد المصادر محظورة في أغلب التشريعات فبعض الدساتير يحرمها منها دستور مصر، الكويت، سوريا، أما بالنسبة للمشرع جزائري فلم يأخذ بذلك حيث أنه بالرجوع إلى دستور الجزائري لا نجد مثل هذا الإجراء بالتالي فهو لم ينص على حظر المصادر العامة.

- لكن بالرجوع إلى ق ع وتحديد مادة 78 مكرر (9) منه يأخذ بهذه المصادرة في جناية أو حالة عقوبة جنائية متعلقة بانفعال إرهابية أو تخريبية.

ثانيا: المصادرة الخاصة.

هي عبارة عن إجراء يتم من خلاله نزع أموال أو أشياء معينة بذاتها من أملاك المحكوم عليه تقع على الأشياء التي لها علاقة بالجريمة، كالأشياء المتحصلة من الجريمة أو التي استعملت منها أو أشياء خارجة عن التعامل بحكم القانون[2]

وتنقسم المصادرة الخاصة إلى عدة أنواع من حيث حكمها ومن حيث طبيعتها إلى عقابية ووقائية.

1. من حيث حكمها:

أ. **المصادرة الوجوبية:** حيث تستند حكمها من طبيعتها كتدبير احترازي وقائي تعمل على مواجهة معينة والعمل على الوقاية من خطورة الشيء وسحب الخطر غير مشروع من

[1]- لحسن بن شيخ ملويا، الملتقى في القضاء العقابي، ط، دار الخلدونية، جزائر 2008، ص 248.

[2] محمد سعد فودة، المرجع السابق ص125.

التداول من خلال القيام بانتزاع كل ما من شأنه أن يعمل في ارتكاب الجرائم وهذه المصادرة لا ترتهن بالحكم بالعقوبة أصلية ولا يتم فيها احترام حقوق الغير حسن النية.

ب.المصادرة الجوازية: وهي مصادرة التي يكون محلها أشياء مضبوطة متحصلة أو مستعملة في الجرائم فلا يتم الحكم عليها إلا بعقوبة أصلية ولا تؤدي بالإخلال بحقوق الغير حسن النية عكس المصادرة الوجوبية.

2. من حيث المدة:

أ. **المصادرة دائمة:** بقصد بها مصادرة الممتلكات أو الأشياء بصفة دائمة دون إرجاعها إلى الشخص ويتم التصرف فيها بناءا على فرار صادر من المحكمة لما تراه مناسب وفقا للمصلحة العامة.

ب. **المصادرة المؤقتة:** وهي أخذ أو مصادرة الأموال والأشاء بشكل مؤقت وتأخير إرجاعها إلى الشخص وحرماته من الإنتفاع بها فترة مصادرتها "فالحرمان من منفعة المال سلب المال جزئيا".

3. من حين الطبيعة:

أ. **المصادرة العقابية:** تكون عقوبة إذا وقعت على أشياء لها صلة بالجريمة المرتكبة فيحكم القاضي بمصادرة هذه الأشياء كعقوبة تكميله، تخضع إلى مبدأ (لا عقوبة إلا بنص) فهي فالأصل جوازية إلا أنه قد تكون وجوبية بنص صريح.

ب. **المصادرة الوقائية:** يقصد بها سحب الشيء بذاته لضرورة أو خطر تداوله فو لا يتوفر خصائص العقوبة إذا أنها تهدف إلى انتهاء الخطورة في الأشياء الممنوعة أو الضارة فهي تتخذ المواجهة بظروف معينة يقتضيها النظام العام.[1]

بالإضافة إلى هذه الأنواع من المصادرة هناك نوع آخر يتمثل في المصادرة التعويضية والتي

[1]- محمد مطلق عساف، المصادرات والعقوبات المالية، دراسة مقارنة بين الشريعة وقوانين الوظيفة، ط، مؤسسة الورق للنشر والتوزيع، الأردن 2000، ص 140- 145- 188.

تعرف على أنها ذلك التعويض الذي يمنح للشخص قصد جبر الضر والناتج عن الجريمة حيث ترد على الأشياء غير المادية فتشمل الحقوق الصناعية والتجارية.

وتكون هذه المصادرة في الحالات الإعتداد على هذه الحقوق ومن ضمنها حقوق المؤلف في مؤلفاته ومصنفاته العلمية والأدبية والفنية، حيث يعتبر إعادة طبع مؤلفاته أو تصويرها كتصوير كتاب أو طبعة اعتداد على حقوق هذا ينطبق أيضا على البرامج العلمية والتكنولوجية إضافة إلى الاعتداد على العلامات التجارية المقلدة أو الإعتداء على حق التجار والإسم التجاري.

وعليه يتم مصادرة المؤلفات والمنتوجات قصد حيز الصرر الذي يلحق صاحبها على سبيل التعويض.

هناك نوع آخر من المصادرة المتمثلة في المصادرة العلاجية التي تعد وسيلة من وسائل الدولة التي تستعملها للتدخل لترع الملكية الخاصة في ظروف تواجهها قصد تحقيق المصلحة العامة فهي تشبه نوع الملكية الخاصة للمنفعة العامة إلا أنها تختلف عنه من حيث لا يتم التعويض منها على عكس نزع الملكية للمنفعة العامة.

إضافة إلى أن محلها لا ينصب على العقار حفظ بل يشمل حتى منقولات وقد تشمل أيضا حتى أموال غير المنقولة ولكن هذا النوع تقريبا غير موجود.

المطلب الأول: شروط وخصائص المصادرة

فرع الأول: شروط المصادرة

يتم الحكم بالمصادرة بناء على جملة من الشروط تختلف في نوعها باختلاف طبيعة المصادرة سواء كانت عقوبة تكميلية او تدبير احترازي او تعويض وهذه الشروط تتمثل في

أولا بالنظر الى طبيعة الشيئ المصادر: يضع المشرع شروط خاصة في الأموال والاشياء التي يتم مصادرة لعقوبة تكميلية بل وجب ان يتم ضبطها قبل الحكم في الجريمة[1] ويقصد بذلك ان تقوم السلطات العامة بوضع يدها على الشيئ محل المصادرة سواء ثم ضبطه من طرفها او قدمه لها احد الأطراف والمهم لذلك لا اهمية لعدم المشروعية الاشياء بل المهم تعلقها بالجريمة، اما في حالة المصادرة كتدبير امن يلزم ان تكون الأشياء المصادرة خطوة وتمس بالمجتمع والنظام او النظام العام وبالتالي فان نص اجراء المصادرة يجب ان تكون متناسبا مع ذلك[2]

ثانيا بالنظر الى الشيء المصادر: ويجب ان تكون الأشياء المضبوطة في الجريمة ومملوكة على المتهم المحكوم عليه لعقوبة أصلية فلا يجوز لمصادرة في ذلك مثل الحكم بالبراءة لانها مرتبطة بذات المتهم بالجريمة الاصلية، على عكس المصادرة لتدبير التي ترتكز على الأشياء التي تكون غير مشروعة وفيها خطورة تلتزم سحبها من التداول بغض النظر عن مالكها او حائزها[3]

ثالثا النظر الى الحكم المتعلق بالمصادرة: يشترط لتوقيع المصادرة خاصة، صدر حكم قضائي يقتضي بذلك لان هذا الحكم بشكل ضمانة من ضمانات اتجاه افراد المجتمع وجاءت نص مادة 25 ق ع لا تعتبر الاشياء الذي يستعمله المشرع ويتسع المنقول والعقارات ولذلك تمكين مصادرة

[1] عبد الله سليمان، شرع قانون ق ع جزائري ط4 ديوان المطبوعات الجامعية

[2] فريدة بن يونس، الاحكام الجنائية اطروحة دكتوراه، ح ع س ، جامعة بسكرة 2018_2013 ص135

[3] محمد سعد قودة النظام للقانون للعقوبات الادارية، د ط _2007 ص134

العقارات اذا توافرت شروط المصادرة كتدبير أمن.

الفرع الثاني: خصائص المصادرة

وتتمثل خصائص المصادرة في:

أولا: حق الغير حسن النية

1. الطابع العيني:

للمصادرة كتدبير أمن اجراء موجه ضد الأشياء بقصد سحبها من تداول كما تحمله هذه الأشياء في ذاتها من خطورة على المجتمع فهي لا تستهدف من حائزها او مالكها وانما تستهدف بين الحائز الشيء وبين ان يستعمله مستقبل في ارتكاب الجريمة[1]

هي لاتواجه خطورة كامنة في شخص من ارتكب الجريمة، انما تواجه الخطورة المنبعثة من سلطته على الشيء المحرم التعامل فيه مصادرة السلاح الغير مرخص اجراء لا يستهدف حامل هذا السلاح وانما يستهدف سقوط سلطته عليه فان يحرم من حمله او استعمله مستعمل.

2. الطابع الوجوبي: الواضح من نص مادة 25 ق ع انه اذ توافرت شروط المصادرة ليست بالضرورة ان تقتضي بها المحكمة، اذ لها في ذلك السطلة التقدرية، ويتبين ذلك من خلال استعمال كلمة يجوز لا انه وبدراسة بعض المواد قانون العقوبات وبعض القوانين المكملة له نجد هناك بعض التناقض

فالمادة204.ق ع مثلا، تنص على وجوب المصادرة المواد والأدوات المعدة لصناعة او تقليد او تزويد النقود كذلك المادة213 من قانون العقوبات نص على وجوب المصادرة بمناسبة الحكم في الجرائم المنصوص عليها في المواد205 الى 212 في القسم الثاني من الفصل السابع من الباب

[1]- حاتم حسن، موسى بكار، سلطة قاضي الجنائي في التقدير العقوبات والتدابير الاحترازية منشئة المعارف، مصر ط 2002، ص 373.

الأول من الكتاب الثالث من قانون العقوبات وهي الجرائم المتعلقة بتقليد اختام والدمعات والطوابع والعلامات.

فبمناسبة نظر دعوى كل هذ الجرائم يلزم القاضي بالحكم بالمصادرة الطوابع والعلامات المقلدة وكذا الأدوات المستعملة في ذلك كذلك فان مصادرة المواد والنباتات المخدرة والمؤثر على العقل وجوبية من ضبطت هذه الأشياء[1] وتتم المصادرة حتى لو كان الشيء مملوك للغير[2] ذلك لان المصادرة ليست عقوبة تلحق الشخص ومن هنا نستبعد الدفع بشخصية العقوبة بل هي اجراء يستهدف الشيء ممنوع حيازته او استعماله او تداوله.

3. **عدم اشتراطها الحكم بعقوبة اصلية:** المصادرة كتدبير أمن يحكم بها و لم تكن هناك اية عقوبة اصلية، اذا كان يحكم ببراءة المتهم، وابعاد الأراء الخطيرة قدر الامكان عن المجتمع مادامت مصدران ولا تسقط المصادرة بالعود والتقادم ولا يغير طبيعة الشيء غير مباح

انما التقادم في الجنايات ب10 سنوات ومخالفات سنتين مانصت عليه مادة07.08 (ق ا ج) وعدم المصادرة بالظرف المحققة او المعنية التي نص عليها المشرع صراحة بموجب احكام المادة 52 من ق ع واعفاء من العقوبة من مواد 04/92 ،373/368، /373، 04/92 ق ع ولهذه الظروف طابع الزامي يستوجب على القاضي الأخذ بها من ثبت قيام اخذها بإنشاء مانصت عليه المادة91 من ق ع التي جعلت في فقرتها الأخيرة من هذه الظروف الطابع الجوازي بنصها...ويجوز للمحكمة في الحالات المنصوص عليها في هذه المادة ان تعفي من اقارب او إصهار الفاعل لغاية الدرجة الثانية من عقوبة المقررة.

1- المادة 12 ومابعدها من قانون رقم 04-18

2- سليمان علي المنعم، النظرية العامة لقانون العقوبات دراسة المقارنة ، مشوار الحلبي للحقوقي لبنان 2003 ، ص 777 .

2. **غير حسن النية:** يترتب على الحكم بالمصادرة انتقال الأشياء موضوع المصادرة الملكية الدولة والحاجة الى اي اجراءات تنفيذية وذلك لان الأشياء لابد ان تكون مضبوطة او يعتبر الحكم الصادر بمصادرتها هو سند الملكية وتتصرف اجهزة الدولة المختصة في الأشياء المصادرة باعدامها اذا كانت ضارة او بيعها او ادخال ثمنها خزينة الدولة، او بالتصرف بأي وجه من وجوه المنفعة لأجهزتها المختلفة ولا تختص المحكمة بتحديد وجود التصرف في الأموال المصادرة الا اذا نص القانون على خلاف ذلك وقد بدأ المشرع في عدم الاختلال بحقوق الغير حسن انية في نص مادة 25 ق ع الفقرة الاخيرة اي لايسال جزائيا من الجريمة اي كل من لايعد فاعل لها او شريك وحسن النية لا يتوافر لديه قصد او اخطاء جنائي بعض الأدوية فيها حسن النية لا يتوافر لديه قصد او خطأ جنائي وبعض الأدوية المخدرة يمنع حيازتها ومشروعا لدي الغير كصيدلي او طبيب ومقصود من نص الماة25 ق ع فقرة الأخيرة مادة33 رقم:04_18 وتحقق اذا كان حق الغير حسن النية حق انية اما اذا كان حقه عيني كحق الرهن او الانتفاع فان المصادرة في هذه الحالة لا يؤثر على هذه الحقوق فمن الممكن توقيعها والابقاء على حقوق الغير اما ذا كان الشيء محل المصادرة يشترك في ملكية كل من الجاني وغير حسن النية.

المبحث الثاني: المصادرة في القواعد الخاصة.

وسنتطرق للمصادرة في القواعد الخاصة من حيث خصوصياتها واثار الحكم بها

المطلب الأول: خصوصية المصادرة في القانون 06-01.

وسندرس في هذا المطلب من حيث التعريف وشروط واجراءات المصادرة

الفرع الأول: من حيث التعريف.

جاءت في المادة 2 والمادة 51

أولا المادة "2" الفقرة "ط" المتعلقة بالمصادرة.

المصادرة: التجريد الدائم من الممتلكات بأمر صادر عن هيئة قضائية.

يجوز للمحكمة أن تقرر مصادرة عند حكمها الصادر بالجناية وجنحة وتنفيذ للجريمة مصادرة وتجريد الممتلكات والأموال مادية أو غير مادية بعقوبة تكميلية تبعية مالية عقارات أو منقولات في الجاني.

ثانيا المادة 51(ق و م)

يمكن تجميد أو حجز العائدات والأموال الغير مشروعة الناتجة عن ارتكاب جريمة أو اكثر من الجرائم المنصوص عليها في هذا القانون بقرار قضائي أو أمر بسلطة مختصة في حالة الإدانة بالجرائم المنصوص عليها في هذا القانون تأمر الجهة القضائية بمصادرة العائدات والأموال الغير مشروعة وذلك مع مراعات حالات استرجاع الأرصدة أو حقوق الغير حسن نية وتحكم الجهة القضائية أيضا برد ما تم اختلاسه او القيمة المحصل عليه بمنفعة أو ربح ولو انتقل الى أصول الشخص المحكوم عليه أو فروعه أو اصاله أو زوجته سواء بغيت ذلك الأموال على حالها أو وقع تحويلها الى مكاتب اخرى

تفرض المصادرة الخاصة الا بحكم قضائي صادر من محكمة مختصة تتطلب ذلك وقوع جريمة من نوع جناية أو جنحة اذ تضبط الاشياء محل المصادرة بشكل الذي لا يؤدي الى الاخلال بحقوق

حسن النية فضلا على هذا فإن المصادرة تكون عقوبة مالية عينية للعقوبات التكميلية وقد تكون تدبير احترازي جوازي وتتسلط على أملاك محددة يتم حصرها بواسطة حجز

تنطق بها محاكم تبعا لتصريح بإدانة من اجل جريمة معينة وأصل الخاصة أنها تتسلط الا على الشخص الواقع تتبعه من أجل جريمة معينة تقتضي نص تجريمها ومصادرة الاشياء التي استعملت في ارتكابها من أموال وممتلكات وعقارات ومنقولات .... الى آخره .

الفرع الثاني: من حيث شروطها وإجراءاتها.

وتتمثل شروطها واجراءاتها في مايلي:

أولا: من حيث شروطها.

ان مدى اشتراك الشكوى بتحريك الدعوى العمومية ومباشرتها منحة النيابة العامة أمام القضاء الجزائي في جرائم الفساد الإداري وهذا تطبيقا لمبدأ الملائمة، أي أن النيابة حرة في متابعة المتهم وتوجيه الإتهام إليه من دعمه.

والملاحظ أن المشرع لم يشترط في قانون الوقاية من الفساد ومكافحته تقديم شكوى أو اتباع إجراءات استثنائية من أجل ملاحقة جرائم الفساد الإداري فالمتابعة الجزائية تكون تلقائية. ورغم أن هذه الجرائم ذات صفة لا يرتكبها شخص عادي وإنما موظف عمومي، وعليه فإن إجراءات المتابعة الجزائية لجرائم الفساد تسم بمجرد إخطار توجهه النيابة العامة إلى الإدارة التي يتبعها الموظف العام المتهم.[1]

وقد منحت المادة 174 من القانون الأساسي لوظيفة العمومي[2] للإدارة سلطة تقديرية في توقيف أو عدم توقيف الموظف بسبب المتابعة الجزائية وتطبيق المادة السابقة أثارت العديد من

[1]- حاحة عبد العالي، الآليات القانونية لمكافحة الفساد في التشريع الجزائري، أطروحة مقدمة لنيل الشهادة الدكتوراه، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خيضر، بسكرة، 2012-2013، ص 8.

[2]- الأمر رقم 06-03 المؤرخ في 15 يوليو يتضمن القانون الأساسي للوظيفة العمومية ج ر، عدد 46 مؤرخ في 16 يوليو 2006.

التساؤلات حول حدود هذه السلطة التقديرية في هذا المجال.[1]

إلا أن التعديل الذي مس قانون الإجراءات الجزائية وبالنظر إلى الأمر الجديد رقم 15-02 في 23 يوليو 2015 المعدل والمتمم فقد اشترط المشرع الجزائري في المادة 6 مكرر لتحريك الدعوى العمومية ضد مسيري المؤسسات العمومية الإقتصادية التي تملك الدولة رأسمالها أو ذات الرأسمال المختلط عن أعمال التسيير التي تؤدي إلى سرقة أو إختلاس أو تلف أو ضياع أموال عمومية أو خاصة الأبناء على شكوى مسبقة من هيئات الإجتماعية للمؤسسة المنصوص عليها في (ق ت) وفي التشريع المعمول به.[2]

ثانيا: من حيث إجراءاتها.

يتم إجراءات المتابعة القضائية غن طريق شكليات قضائية في الدعوى العمومية التي تنشأ عن ارتكاب جريمة من جرائم الفساد وتحريكها يكون من طرف سلطات قانونية قضائية مختصة لتطبيق العقوبات المقررة له.

ومن أهم المستجدات التي أدخلها المشرع الجزائري إعادة النظر في القواعد العامة للمتابعة القضائية في اشتراط الشكوى في تحريك الدعوى العمومية في بعض المؤسسات التابعة للدولة في حالات خاصة وإتباع إجراءات إستثنائية من أجل ملاحقة جرائم الفساد.

[1]- جاحة عبد العالي، المرجع نفسه، ص 328.

[2]- سكوم حياة، مرجع نفسه، ص 9.

1. تحريك الدعوى العمومية:

تباشر النيابة العامة الدعوى العمومية باسم المجتمع وتطالب بتطبيق القانون ما ورد في مادة 9 من قانون الإجراءات الجزائية.[1]

وتتم مراحل الدعوى العمومية بـــ:

أ. **مرحلة الإتهام:** وهي المرحلة الأولى من مراحل الدعوى العمومية وبها تتحرك هذه الأخيرة، كما تقوم بها النيابة العامة باعتبارها سلطة إتهام.

ويتم هذا الإجراء بإحدى الطرق التالية:

أ. عن طريق التكليف بالحضور للجلسة الخاصة في المخالفات، جنح البسيطة.

ب. إجراءات التلبس.

ت. عن طريق طلب إفتتاحي لإجراءات تحقيق أمام قاضي التحقيق.[2]

ب. مرحلة التحقيق الإبتدائي:

تجمع أكبر عدد ممكن من الأدلة عن الجريمة ويتولى قاضي التحقيق باعتباره السلطة المختصة بالتحقيق.

مع الإشارة أن التحقيق وجوبي في الجنايات واختياري في الجنح والمخالفات طبقا لنص مادة (66) قانون الإجراءات الجزائية.

---

[1]- مادة 29 من الأمر 155/66 مؤرخ في 8 جوان 1966 يتضمن قانون الإجراءات جزائية، جريدة الرسمية، عدد 48، مؤرخ في 10 جوان 1966، معدل ومتمم بموجب القانون رقم 22/66 المؤرخ في 22 ديسمبر 2006، ب ج، عدد 84 مؤرخ في 24 ديسمبر 2006.

[2]- عبد الرحمن خليفي، أستاذ مساعد بجامعة عبد الرحمن ميرة، محاضرات في قانون إجراءات الجزائية، دار الهدى، عين ميلة، الجزائر، ص 89.

ج. مرحلة المحاكم:

ويطلق عليها مرحلة الفصل في الدعوى، وتكون بيد قاضي الحكم، وتشمل جميع الإجراءات التي تباشر أمام القضاة الحكم منذ دخول الدعوى في حوزة المحكمة إلى غاية صدور حكم وباث فيها.[1]

أما في حالة الشهود ومبلغين والخبراء مع رفع السر البنكي وكرس ق و م ضمانات وحماية خاصة من خلال نص مادة 45 منه من الإكراه والتهديد والترهيب للشهود وضحايا أو مبلغين وتهديد ضمانة بنسبة وغير كافية على عكس إتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد التي وضعت تدابير جادة بها مادة 32 وهي حضر إفشاء المعلومات المتعلقة بهويتهم أو أماكن تواجدهم.

الإستماع للشهود عن طريق وصلات الفيديو (تكنولوجيا الإتصالات) وأما في رفع السر البنكي جاءت مادة 301 (ق ع) على إفشاء السر المهني للوظيفة وسرية المصرفية خطأ مهني يستحق عقاب تأديبي مادة 48 ق أ و ع[2]، وخروجا عن هذا المبدأ قانون 05-010 في مادة 22 ومادة 23 منه، أما الوقاية من الفساد اكتفى بالقواعد العامة في مجال النقد وفرض ق (ق ع) وقانون تبييض الأموال وتمويل الإرهاب التي تجيز خروج عن هذا المبدأ السر المهني بصفة خاصة في بعض الحالات.[3]

أما الإجراءات الإستثنائية:

وتتمثل خاصة عندما يتعلق الأمر تهديد المدن أو الإختصاص في بعض الإجراءات أثناء التحقيق وهي:

---

[1]- سكوم حياة، الضوابط الجزائية لمكافحة الفساد الإداري في التشريع الجزائري، مذكرة تخرج لنيل شهادة ماستر في القانون العام، كلية الحقوق، سنة 2015-2016، ص 7.

[2]- الأمر رقم 06-03 يتضمن القانون الأساسي للوظيفة، المرجع السابق، تابع للإجراءات.

[3]- حاحة عبد العالي، مرجع نفسه، ص 247.

1. تمديد الإختصاص المحلي: تجديد المادة 24 مكرر وفقا لتعديل الأخير.

– تخضع جرائم الفساد فيما يتعلق بالدعوى العمومية، والتحقيق والمحاكمة لاختصاص الجماعات القضائية ذات الإختصاص الموسع المنصوص عليه في مادة 40 مكرر من قانون الإجراءات الجزائية.

– تمديد الإختصاص المحلي لضباط الشرطة القضائية إلى كامل الإقليم الوطني لجرائم الفساد.

– تمديد مدة المنع من مغادرة بالتراب الوطني: من بين صلاحيات وكيل الجمهورية وبناء على تقرير مسبب مع ضباط الشرطة أثناء التحريات أن يأمر بمنع كل شخص توجه ضده دلائل عن جناية أو جنحة من مغادرة التراب الوطني ويكون ذلك لمدة ثلاثة أشهر قابلة للتجديد مرة واحدة غير أنه عندما يتعلق الأمر بجرائم الفساد يمكن تمديد المنع إلى غاية الإنتهاء من التحريات.

– تمديد مدة توقيف للنظر: يجوز لضباط الشرطة القضائية، إذا وصلت مقتضيات التحقيق الإبتدائي إلى إيقاف شخص للنظر عن مدة تزيد عن 48 تمديد المدة دورات تتجاوز 48 ساعة أخرى وبإذن كتابي من وكيل الجمهورية المختص، لكن عندما يتعلق بجرائم الفساد يمكن تمديدها إلى 3 مرات.

2. تقادم الدعوى العمومية:

لا تتقادم الدعوى العمومية في حالة ما إذا تم تحويل عائدات الجريمة إلى الخارج المادة (1/54) من قانون الوقاية من الفساد ومكافحته، وهذا الحكم عام ينطبق على كافة جرائم الفساد المنصوص عليها في قانون 20 فبراير 2006 وعليه فإن المشرع الجزائري حصر عدم التقادم في صورة وحيدة وهي صورة تحويل عائدات الجريمة إلى خارج الوطن وهذا حسب الفقرة الأولى من المادة 54 في حين أن المادة 2/54 من قانون الوقاية من الفساد التي تنص على أحكام القانون الإجراءات الجزائية في غير ذلك من الحالات.

بتحديد المادة 8 من قانون إجراءات الجزائية تحدد ينص على أن الدعوى العمومية تتقادم في الجنح بـــ3 سنوات من إقترافها إلا أن هناك بعض جرائم الفساد تختلف فيها مدة التقادم أو أنها غير قابلة أصلا للتقادم كالرشوة بالرجوع إلى نص مادة 8 مكرر المستحدثة إثر تعديل قانون الإجراءات الجزائية بموجب القانون 04-14 المؤرخ في 2004/11/10 التي تنص على عدم إنقضاء الدعوى العمومية بالتقادم في الجنايات والجنح المتعلقة بالرشوة، وبذلك تعد جريمة الرشوة غير قابلة للتقادم.[1]

كما تضمن القانون المتعلق بمكافحة حكما مميزا بخصوص تقادم الدعوى العمومية في جريمة الإختلاس حيث تكون مدة التقادم مساوية للحد الأقصى للعقوبة المقررة لها أي 10 سنوات حسب نص مادة 3/54.[2]

المطلب الثاني: اثار الحكم بالمصادرة

تأثرت الإتفاقية في التعاون الدولي القضائية في المرسوم الرئاسي رقم 18- 73 مؤرخ في 09 جمادى الثانية عام 1439 الموافق 25 فبراير سنة 2018 يتضمن التجديد وعلى الإتفاقية المتعلقة بالتعاون القضائي في المجال الجزائي بين الحكومة الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية وحكومة الجمهورية الفرنسية الموقعة بباريس بتاريخ 5 أكتوبر 2016 وجريدة الرسمية رقم 13 في مجال الجزائي على الخصوصية.

- جمع وتسيير وتسليم الأدلة والعقود القضائية كالشهادات والتصريحات وأجندات.
- تقديم وثائق أصلية أو منح مطابقة الأصل عنها نشخ عن الأحكام والقرارات.

[1]- أحسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجزائي الخاص، جرائم الفساد المال والأعمال جرائم التزوير، ج 8، ط 9، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، 2000، ص 79.

[2]- سكوم حياة، نفس المرجع، ص 9.

- تحديد طلبات التفتيش.
- التعرف على عائدات أو وسائل الجريمة وتجديد مكانها وتجميدها وحجزها أو أي تدابير تحفظية أخرى.
- تنفيذ قرارات المصادرة واسترداد الأموال.
- أي طلب آخر بإجراءات جزائية يتماشى وأهداف هذه الإتفاقية ومع احترام القواعد الدستورية للطرفين.
- لا ينطبق هذه الإتفاقية على:

أ. تنفيذ قرارات توقيف أو تسليم المجرمين.

ب. تنفيذ عند الطرف المطلوب منه التعاون لحكم إدانة صادر في الطرف الطالب بإستثناء ما يتعلق بتنفيذ قرارات المصادرة.

- تحويل الشخص المدان لغرض تنفيذ عقوبة سالبة للحرية.
- الجرائم ذات الطبيعة العسكرية المحضة.
- إذا كان الطلب يتعلق بجرائم يعتبرها بالطرف المطلوب منه التعاون أما جرائم سياسية أو جرائم مرتبطة سابقها.
- إذا اعتبر الطرف المطلوب منه تعاون في تنفيذ الطلب من شأنه المساس بسيادة أو بأمن أو بنظام العام أو لمصالح أساسية آخر لنيل ذلك.
- إذا كان الطلب يرمي إلى إجراء مصادرة وكانت الأفعال التي أدت إلى الطلب تشكل جريمة تسمح بالمصادرة حسب تشريع الطرف المطلوب منه التعاون.
- إذ تعلق موضوع الطلب بإجراء منصوص عليه في المواد 14 و16 من هذه الإتفاقية وكانت الأفعال التي أدت إلى الطلب لا تشكل جريمة حسب تشريع الطرف المطلوب منه التعاون.

- لا يمكن رفض التعاون الفضائي فقط على أساس أن الطلب يتعلق بجريمة يصنفها الطرف المطلوب منه التعاون كجريمة جبائية أو فقط على أساس التشريع الطرف المطلوب منه التعاون لا يفرض نفس النوع، من الرسوم والضرائب أو لا نتضمن نفس النوع من التنظيمات في مجال الرسوم والضرائب والجمارك وطرف لتشريع الطرف الطالب.
- لا يمكن رفض التعاون القضائي على أساس أن الطرف المطلوب منه التعاون مختص كذلك للنظر في الأفعال المشار إليها في الطلب.
- لا يحتج الطرف المطلوب منه التعاون بالسرية البنكية كرفض تنفيذ طلب التعاون.
- يجوز للطرق المطلوب منه المطلوب منه التعاون تأجيل التعاون.
- إذا كان تنفيذ الطلب منذ شأنه عرقلة تحقيق أو متابعات جارية في إقليمية.
- إذا لم تستجب الطرق المطلوب منه التعاون كليا أو جزئيا لطلب التعاون أو أجل تنفيذه يعلم الطرف الطالب بذلك كتابة مع تحديد الأسباب.
- قبل رفض طلب التعاون وفقا لهذه المادة تقدر السلطة المركزية للطرف المطلوب منه التعاون إمكانية منح التعاون وفقا لشروط تراها ضرورية، وتعلم السلطة المركزية للطرف المطلوب منه التعاون الطرف الطالب بهذه الشروط التي إذا قبلها ينبغي له الإمتثال لها.

ويمكن للدولة المتلقية المصادرة إن تعرض الطلبات إذ لم تتلقي أدلة كافية أو كانت الممتلكات المطلوبة مصادرتها غير ذات قيمة.

وإذا كانت الدولة المتلقية قد قامت بإتخاذ أي إجراءات لتتبع وحجر الأموال فإنه يتعين مواصلة الإجراءات ومنح الفرصة الدولة الطالبة التقدم ما لديها من أسباب تستدعي مواصلة التدابير المتخذة، ولا نتخذ قرار وقف أي تدبير مؤقت إلا بعد التأكد من عدم وجود مسوغات وأسباب كافية للحجر والمصادرة.

2. **الصورة الثانية:** رفع الدولة المتلقية دعوى أمام سلطاتها بإستصدار قرار بالمصادرة بناء على معلومات مقدمة من الدولة الطالبة.

- ويتعين على الدولة المتلقية في هذه الحالة فور صدور أن نتخذ كل التدابير والإجراءات لكشف العاندات الإجرامية وإقتفاء أكرها وتجميدها وحجزها ويجب أن يتضمن الطلب الشروط التالية وصف الممتلكات المراد مصادرتها.

بيان الوقائع والمعلومات الكافية التي تبرد طلبات المصادرة بالإضافة إلى هاتين الصورتين الإسترداد الأحوال ومصادرتها يمكن للدولة الأطراف الإتفاقية.

أ. في حالة وفاة الجاني أو فراره وتعذر المشايعة القضائية السماح بمصادرة الممتلكات ذات المنشأة الأجنبي بإصدار حكم قضائي بشأن جرم غسل الأموال، أو أي جرم آخر يندرج ضمن ولايتها القضائية أو من خلال إجراءات لآخر بإذن بها قانونها الداخلي من دون إدانة جنائية.

ب. كما يمكن اتخاذ تدابير إضافية للسماح لسلطاتها المختصة بأن تحافظ على الممتلكات من أجل مصادرتها بناء على أمر توقيف أجنبي أو اتهام جنائي ذو علاقة بالأموال ولو لم توجد أحكام بالإدانة أما الشكليات محتوى التعاون تتضمن ما يلي:

- تحديد طلبات التعاون بين الطرفين ويتم فيه تحديد السلطة القضائية الصادرة عنها الطلب موضوع وسبب الطلب بها في ذلك بيان موجز عند الأفعال يحدد على الخصوص تاريخ ومكان وظروف إرتكاب الأفعال ولد عند الإقتضاء حجم الأضرار الناجمة.

- نصوص الأحكام القانونية المطبقة التي تحدد الجرائم والعقوبات المقررة لها ولهوية وجنسية الشخص الطالع في الجريمة قدر الأماكن.

- اسم وعنوان المرسل إليه عند الإقتضاء.

- وصف إجراءات التعاون المطلوبة، لما تتضمن أي مقتضيات تتعلق بالسرية وغفا المادة 22 من هذه الإتفاقية.

الشكليات والإجراءات الخاصة، المبينة بشكلا مفصل التي ترغب الطرف الطالب تنفيذها الآجال التي يجب تنفيذ الطلب خلالها لاسيما في حالات المستعجلة.

د. كل وثيقة أخرى ضرورية لتنفيذ الطلب أو كل معلومة أخرى من شأنها تسهيل التنفيذ مثل قائمة الأسئلة الترتيب في طرحها ووصف دقيق بقدر الأمكان للممتلكات التي ينبغي البحث عنها أو حجزها أو مصادرتها، وكذا المكان تتواجد به إذا كان معلوما.

ه. اسم ووظائف السلطات التي يطلب الطرف الطالب حضورها خلال تنفيذ الإجراءات في الطرف المطلوب منه التعاون بترخيص من هذا الأخير.

4. في حالة الإستعجال يمكن إرسال طلبات التعاون بأي وسيلة تسمح للمرسل إليه بالحصول على أثر مكتوب لها، والتحقق من صحتها وفي هذه الحالة يجب تأكيدها فيما بعد بإرسال الوثيقة الأصلية في أقرب الآجال.

5. في الحالة المنصوص عليها في الفقرة السابقة يمكن توجيه الطلب التعاون بلغة الطرف الطالبة وتنفذ طلبات التعاون وفقا التشريع المعمول به بناء على طلب الطرف الطالب وفقا لإجراءات وتشكيلات الإتفاقية مع مراعاة جنس أجالها وإذا اعتبر الطرف المطلوب منه التعاون إذا المعلومات المتضمنة في الطلب غير كافية لتلبية يمكنه طلب معلومات تكميلية ما جاءت به المادة 5.

وإذ تعذر التنفيذ طلب جزئيا أو كليا تشفر وتخطر سلطات الطرف الطالب للتعاون مع تحديد شروط عملية في إطار تنفيذ المال المطلوب المخصص للطلب بإخضاعه لتلك الشروط وفي حالة العدم تعلم هذا الأخير بتاريخ ومكان تنفيذ الطلب واستجواب الشاهد أو خبير أو طلب استجوابهم وإرسال وثائق والأدلة وأشياء وممتلكات وفقا للقانون أما من خلال المثول الفوري للشاهد أو خبير. في طلب التسليم بالحضور أمام سلطات قضائية.

ويتضمن الطلب أو الإستدعاء بمبلغ التقريبي للتعويضات وكذا التعويضات عن مصاريف السفر والإقامة للشاهد أو الخسر من قبل طرق الطالبة محل إقامته إما الحصانات لا يمكن له من تقيد أو حبس ولأي قيد لجريمة الفردية في إقليم الطرق والطالبة، وتزول عنه الحصانات أنهم يغادر إقليم الطرق الطالبة.

جاءت مادة 9 منها بسماع بواسطة المحاضرات المرتبة كشاهد أو خبير وفقا لتشريعتها المعمول بها. وكذا التحويل المؤقت للأشخاص المحبوسين يتم مؤقتا تحويل كل شخص محبوس يطلب مثوله له الشخص هذا ويغرض المواجهة في قضية أخرى لدى الطرف الطالب إلى الإقليم الذي يتم فيه ساعة شرط موافقته الكتابية، على ذلك وإرجاعه خلال الآجال المحدد من قبل الطرف المطلوب منه التعاون ويمكن الرفض في إحدى الحالات.

إذا كان حضور الشخص المحبوس ضروريا في إجراءات جذرية جارية في اقليم الطرف المطلوب منه التعاون.

إذا كان تحويله من شأنه أن يمدد حسبه أو يتعارض مع اعتبارات جزي ملمة في تحويل إلى إقليم الدولة مادة 10.

وأما بخصوص معلومات في مجال المصرف

- يقدم الطرف المطلوب منه التعاون في أقرب الآجال لحسابات بنكية كانت طبيعتها بحوزتها ويراقبها في إقليمه ويتخذ كل تدابير الضرورية لكي لا تقوم البنوك بإخبار الزبون المعني أو غير.

جاءت مادة 14 منه وحول التفتيش والحجز وتجميد الموجودات.

- ينفذ الطرف المطلوب منه التعاون في حدود ما يسمح به تشريعه طلبات التفتيش وتجميد للموجودات وحجز أدلة الإثبات.

- يعلم الطرف المطلوب منه التعاون الطرف الطالب بنتائج تنفيذ هذه الطلبات.

- يلتزم الطرف الطالب بكل شرط يفرضه الطرف المطلوب منه التعاون بالنسبة للأشياء المحجوزة والمسلمة للطرف أو الطالب.

- إما عائدات وسائل الجريمة: بناء على التعاون للكشف عائدات عن وسائل الجريمة المخالفة لتشريع طرف الطالب عن طريق تحقيق وأبحاث وإبلاغ الطرف آخر بذلك وحكم النهائي بالمصادرة الصادرة من سلطات قضائية، وتعويض الضحايا مع مراعاة حقوق غير حسن النية،

ويجوز للطرف المطلوب للتعاون الحجم عند الإقتضاء المصاريف المعقولة الناجمة عن التحقيقات أو المتابعات أو الإجراءات القضائية التي سمحت بإسترجاع أو التصرف في الممتلكات أو تقاسم عائدات بيع الممتلكات المصادرة ما جاءت به مادة 15.

وتضمنه الإتفاقية أيضا:

- تسليم مراقب مالي سلطة التصرف وتسيير ومراقبة العملية للسلطات مختصة لهذا الطرق.
- صفحة السوابق القضائية تكون وفقا سجل الوطني للسوابق بين الطرقين ووفق التشريع معمول به في السنة.
- تبادل تلقى المعلومات بين طرفين مادة 19 منها الإبلاغ يغوص المتابعة لجرائم متابعات جزائية وفق تشريع.
- التعاون في حالة ممارسة الإختصاص خارج إقليم 20.
- التعاون في حالة ممارسة الإختصاص خارج الإقليم لسين وتعزيز التعاون.
- السرية وحدود الإستعمال للتعاون.
- حماية المعطيات الشخصية –مصاريف.[1]

[1] اتفاقية تتعلق بالتعاون القضائي في المجال الجزائي بي الحكومة الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية وحكومة الجمهورية الفرنسية ، مرسوم رئاسي رقم 18-73 المؤرخ في 09 جمادى الثانية عام 1439 الموافق ل 25 فيبراير 2018 يتضمن وتصدي الافلقية المتعلقة بالقضائي في المجال الجزائي بين الجزائر وفرنسا الموقعة بباريس بتاريخ 2016/10/05

خلاصة الفصل الثاني :

ومن هنا نستنتج أن المصادر عقوبة ان المصادرة عقوبة تكميلية مالية ترد على الجرائم المحددة بالقانون الوقاية بالفساد 06-01 تحكم بها الجهة القضائية المختصة لمصادرة الاملاك والعائدات والفوائد الناتجة عن تلك الجرائم أو الممتلكات واذ تعد وتقديم أي حجز للمتلكات محل مصادرة وتقضي الجهة القضائية المختصة عقوبة مالية تساوي قيمة هذه الممتلكات وفق شروط وخصائص هذه المصادرة .

الخاتمة

لقد بينت هذه الدراسة المتواضعة أن مصادرة عائدات جرائم الفساد وفقا للقانون 06-01 تعتبر أهم آلية في يد السلطة القضائية لاسترداد الأموال المنهوبة، وقد حاولنا تبيان التمييز بينها وبين المصادرة طبقا للقواعد العامة المنصوص عليها في قانون العقوبات، وحتى في نصوص أخرى، بحيث تناولنا قدر الإمكان الإطار القانوني الذي يحكم المصادرة من حيث مفهومها، ومن حيث شروطها وأنواعها، ومن حيث خصائصها، ومن حيث تنفيذها والآثار القانونية المترتبة عنها.

وقد أكد الواقع أن استرداد الأموال المنهوبة أمر صعب التحقيق خارج الدولة المعنية، فهو ظاهرة عالمية، فرغم الجهود المبذولة في مجال استرداد العائدات المتأتية من الفساد، إلاّ أنّ اتفاقية الأمم المتحدة تبقى قاصرة في هذا المجال، فهي لم تعمل تماما على حسم المسألة المتعلقة بتحديد الموجودات التي تنتج من الممارسات الفاسدة، فمثلا لا تشترط على الدول التي صادقت على الاتفاقية أن تعمل على تمرير قوانين يتم من خلالها إدانة بعض الجرائم التي تضمنتها الاتفاقية، فوجود مثل هذه الثغرة يفسح المجال أمام القيام بالمناورات القانونية وبالنسبة للدول رفض إعادة الموجودات في حال عدم تطابق القوانين الوطنية مع الاتفاقيات الدولية.

كما أن إجراءات استرداد الموجودات في غاية التعقيد والدقة، فقد شكلت مسألة تحديد موقع الأموال المنهوبة أكبر العقبات وحتى إن وجدت فإن استردادها وتحديد مآلها لا يقل صعوبة وتعقيدا، إلاّ أنّ الجزائر تحاول التصدي لذلك بتتبع تلك الأموال والممتلكات حتى خارج الوطن، وهو الأمر الذي وعدت به أعلى سلطة في البلاد بعد توليها تلك المسؤولية.

وفي انتظار ذلك تظهر الأحكام الجزائية الصادرة في مجال جرائم الفساد مؤخرا وهي على كثرتها، أن المصادرة هي العقوبة الأكثر نطقا رغم كونها عقوبة تكميلية، وهو ما ينتظره الرأي العام بسبب قيمة تلك الأموال الخرافية، فهي تعادل ميزانية بعض الدول، خلافا لعقوبة الحبس التي لم تعد مهمة رغم أنها سالبة للحرية، وهي العقوبة الأصلية.

وعلى هذا الأساس أصبح من الضروري لمواجهة هذه الظاهرة مستقبلا الأخذ ببعض هذه الاقتراحات من أجل تفادي الوقوع في نفس المشكل.

ضرورة تعديل قانون الوقاية من الفساد في أقرب وقت ممكن للسماح بالقضاء على الثغرات الموجودة، والتي تعتبر بمثابة ألغام تم زرعها في ظل النظام السابق، ولا يكفي ذلك بل يجب تعديل أغلبية قوانينها خاصة قانون العقوبات، قانون الإجراءات الجزائية وحتى قانون الإجراءات المدنية والإدارية وفق متطلبات تنفيذ المصادرة والاسترداد.

ضرورة تفعيل الإرادة السياسية أكثر من طرف الدول الأطراف في اتفاقية الأمم المتحدة بمكافحة الفساد من أجل خلق نظام دولي فعال لاسترداد الموجودات.

الإسراع في ابرام اتفاقيات ثنائية بين الجزائر والعديد من الدول خاصة تلك التي اكتشف أنها تعتبر مأوى للأموال المنهوبة، وذلك لاسترداد ما يمكن استرداده، أو حتى تقاسمها مع البلد المضيف.

تم التأكد أن القضاء على الفساد أمر مستحيل، ومكافحته تعتبر آلية بعدية، ولذلك فالوقاية في نظرنا هو ما يجب التركيز عليه مستقبلا، من خلال استعمال عدة وسائل أهمها التحسيس بخطورة هذه الجرائم وأثرها البالغ على الاقتصاد الوطني، ويتم ذلك باشراك الإعلام في تنوير الرأي العام.

ضمان تكوين متخصص للقضاة ومساعدي القضاء، وتأسيس جهات قضائية متخصصة في جرائم الفساد.

العمل اجراءات دراسات مستفيضة ومعمقة لهذه الظاهرة من احصائيات وأرقام، ونشرها بشكل إلزامي.

عدم السماح بتحويل النقد الأجنبي غير معلوم المصدر إلا بعد حصول على شهادة اخلال من طرف هيئة معنية مختصة في مكافحة تبييض الأموال.

ضرورة اعمال وتطبيق مبادئ اعرف عميلك الذي يتم بموجبه إلزام المصارف بالتحقق من هوية المودعين الفعليين والمحتملين، الأمر الذي يحول دون إخفاء الموجودات المنهوبة في المؤسسات المصرفية.

لقد أظهر مشروع تعديل الدستور الذي سيعرض على الاستفتاء الشعبي يوم 2020/11/01 التفات الإرادة السياسية لموضوع الفساد وذلك بالتأسيس لسلطة دستورية مستقلة تعنى بمكافحة

الفساد، والتنسيق بينها وبين مختلف الشركاء في هذا المجال وعلى رأسها مجلس المحاسبة، وهو ما نستحسنه ونرى أنه يعود بالفائدة على الاقتصاد الوطني من خلال ربح الوقت وتفادي التشابكات التي كانت موجودة من قبل بين مختلف الهيئات المعنية بمكافحة الفساد.

ملخص:

نظرا للطابع العالمي لجرائم الفساد المالي و نظرا للتطور التكنولوجي في مجال الاتصالات، وعلى مستوى المصارف والمؤسسات المالية التي أصبحت تتم التحويلات البنكية فها إلكترونيا .فإنَ هذا ساعد على تسهيل إيجاد الملاذات الأمنة للعائدات الإجرامية، بغية إخفائها ثم إعادة إدخالها للدولة من جديد على أنها أموال نظيفة، من هنا برزت أهمية توحيد الجهود. وذلك من أجل استرداد هذه العائدات، وإعادتها للبلدان التي سلبت منها لتنفيذ خططها التنموية. وكذا من أجل تشخيص ظاهرة تسرب الأموال الفاسدة من جبة، و معرفة أليات استرداد هذه العائدات التي نصّت عليها إتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد، و العمل على تقييم هذه الآليات بالوقوف على نقاط نجاحها وقصورها في مجال الاسترداد.

قائمة المصادر والمراجع

القوانين:

1. القانون 06-01 المتعلق بالوقاية من الفساد 2003
2. الأمر رقم 66 156 المؤرخ في 18 صفر 1386 الموافق ل8 يوليو سنة 1966 الذي تتضمن قانون العقوبات المعدل والمتمم
3. الأمر رقم 66-155 المؤرخ في 18 صفر 1386 الموافق 08 يونيو 1966 الذي يتمضن قانون الاجراءات الجزائرية

الاتفاقيات:

1. اتفاقيات الامم المتحدة 2003 المعتمدة من قبل الجمعية العامة للأمم المتحدة نيويورك بتاريخ 2010/10/31 التي صادقة عليها الجزائر بمرسوم رئاسي رقم 128ـــ04 المؤرخ في 2004/07/19 جرع26 المشورة بتاريخ 2004/04/25
2. اتفاقية الامم المتحدة لمكافحة الاتجار الغير مشروع للمخدرات والمؤثرات العلقية صادقت عليه الجزائر مرسوم رئاسي 95-41 المؤرخ في 22 يناير 1995 ج ر ر 7 المؤرخة 15 فيفري 2015
3. اتفاقية المرسوم الرئاسي رقم 18/73 المؤرخ في 9 جماد الثانية عام 1939 الموافق لـــ25 فيبراير يتضمن اتفاقية تتعلق بالتعاون القضائي الجزائي الحكومة الجزائرية وفرنسا

الكتب :

1. أحسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجزائي الخاص، جرائم الفساد المال والأعمال جرائم التزوير، ج 8، ط 9، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، 2000
2. بن شيخ لحسن ملويا، الملتقى في القضاء العقابي، ط، دار الخلدونية، جزائر 2008

حاتم حسن، موسى بكار، سلطة قاضي الجنائي في التقدير العقوبات والتدابير الاحترازية منشئة المعارف، مصر ط 2002

3. حسام دين، محمد أحمد، شرح قانون المصري رقم 80 لسنة 2002، بشأن مكافحة غسل

الأموال في ضوء الاتجاهات الحديثة القاهرة، دار النهضة العربية 2003

4. نادر عبد العزيز شافي، تبييض الأموال، دراسة مقارنة، لبنان، منشورات الحلبي 2000
5. عبد الله سليمان ، شرح القانون العقوبات الجزائري القسم العام ، جزء 2، ط 4 ديوان المطبوعات الجامعية جزائر 2005
6. علي أبو حجيلة، محاضرات في المساعدات القانونية المتبادلة وتسليم للمهتمين واسترداد الموجودات، مادة تدريبية مقدمة ضمن برنامج تدريب أعضاء النيابة في مكافحة، معهد حقوق المالكي، جامعة بيروت، رام الله، تشرين الثاني، 2013
7. عصام نورالدين، معجم نورالدين الوسيط، ط1، منشورات محمد علي بيوض، دار الكتاب العلمية لبنان 2005
8. عبد الرحمن خليفي، أستاذ مساعد بجامعة عبد الرحمن ميرة، محاضرات في قانون إجراءات الجزائية، دار الهدى، عين ميلة، الجزائر
9. د.لعشب علي الإطار القانوني لمكافحة غسل الأموال، ديوان مطبوعات الجامعية7 200 الجزائر
10. محي الدين طوق، دور المجتمع المدني في استرداد الأموال الجلسة الخاصة الثالثة للمنتقد العربي لندن المملكة المتحدة، 03 سبتمبر 2013
11. موسوعة الفكر، الإطار النظام للاسترداد الأصول على مستوى الأصول على المستوى المحلي والدولي، معهد الحقوق، جامعة بيروت.
12. محمد محمد القاضي ، القانون الجزائي النظرية العامة للعقوبة و التدبير الاحترازي ، طبعة الاولى ، منشورات الحلبي الحقوقية ، 2013

الرسائل والمذكرات :

1. حاحة عبد العالي، الآليات القانونية لمكافحة الفساد في التشريع الجزائري، أطروحة مقدمة لنيل الشهادة الدكتوراه، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خيضر، بسكرة، 2012

2. خليل محمد قنن مصادرة: الاموال في الفقه الاسلامي، مذكرة ماجستير كلية الشريعة، جامعة الاسكندرية، غزة 2003

3. سكوم حياة، الضوابط الجزائية لمكافحة الفساد الإداري في التشريع الجزائري، مذكرة تخرج لنيل شهادة ماستر في القانون العام، كلية الحقوق، سنة 2015-2016

المجلات:

1. سامية بلجراف، استرداد الاموال المتحصلة من جرائم الفساد(التحديات والاليات) مجالات الحقوق والحريات العدد الثاني كلية الحقوق العلوم السياسية، جامعة بسكرة الجزائري

الفهرس

فهرس المحتويات	
الاهداء	
الشكر والعرفان	
المقدمة	3-1
الفصل الأول: تحديد جرائم الفساد وعائداتها	
المبحث الأول: تحديد جرائم الفساد المعينة باسترداد الاموال	5
المطلب الاول: جرائم الصفقات العمومية	5
الفرع الاول: جريمة الامتيازات الغير المبررة في الصفقات العمومية	5
الفرع الثاني: الرشوة في الصفقات العمومية	7
الفرع الثالث: جريمة أخذ فوائد غير قانونية	8
المطلب الثاني: الجرائم المتعلقة بالمرفق العام	8
الفرع الأول: جريمة اثراء غير مشروع	9
الفرع الثاني: جريمة استغلال النفوذ	10
الفرع الثالث: جريمة الرشوة الموظفين العمومين	11
الفرع الرابع: جريمة أساء استغلال الوظيفة	13
الفرع الخامس: جريمة الاختلاس	14
المبحث الثاني: استرداد وعائدات جرائم الفساد	15
المطلب الاول: مفهوم العائدات	15
الفرع الأول: في اطار الاتفاقيات والوثائق الدولية	15
الفرع الثاني: في اطار الاتفاقيات والوثائق الاقليمية	17
الفرع الثالث: في اطار التشريعات والوثائق الوطنية	18
المطلب الثاني: مفهوم الاسترداد واهميته	20
الفرع الأول: مفهوم الاسترداد	20
الفرع الثاني: اهميته	24

خلاصة الفصل الأول	28
الفصل الثاني: المصادرة كآلية اساسية لاسترداد عائدات جرائم الفساد	
المبحث الأول: المصادرة في القواعد العامة	30
المطلب الاول: مفهوم المصادرة	30
الفرع الاول : تعريف المصادرة	30
الفرع الثاني : أنواع المصادرة	34
المطلب الثاني :شروط وخصائص المصادرة	38
الفرع الاول شروط المصادرة	38
الفرع الثاني خصائص المصادرة	39
المبحث الثاني: المصادرة في القواعد الخاصة	42
المطلب الأول: خصوصية المصادرة في القانون 06-01	42
الفرع الأول: من حيث التعريف	42
الفرع الثاني: من حيث شرطها واجراءاتها	43
المطلب الثاني: آثار الحكم بالمصادرة	48
خلاصة الفصل	55
الخاتمة	57
قائمة المصادر والمراجع	