جـــامعة وهـــران

كليـــة الحقـــوق والعلـــوم السياسيـــة

نظام الجزاءات في التشريع الجمركي الجزائري

مذكـــرة تخـــرج لنيل شهادة الماجستير في قانون الأعمال المقارن

من إعداد الطالب: تحت إشراف الأستاذ الدكتور:

حيمي سيدي محمد تشوار جيلالي

أعضاء لجنة المناقشة

أ/د	زناقي دليلة	أستاذ التعليم العالي	جامعة وهران	رئيسا
أ/د	تشوار جيلالي	أستاذ التعليم العالي	جامعة تلمسان	مشرفا
أ/د	كحلولة محمد	أستاذ التعليم العالي	جامعة تلمسان	مناقشا
د	يقاش فراس	أستاذ محاضر " أ"	جامعة وهران	مناقشا

السنة الجامعية 2012/2011

شكر وتقدير وعرفان

أتقدم بأسمى عبارات الشكر والتقدير بعد حمدي وشكري لله عز وجل

للاستاذ الدكتور : تشوار جيلالي الذي رافقني بتوجيهاته ونصحه طيلة

المدة التي استغرقتها لإتمام هذه المذكرة.

نفعنا الله بعلمه وجزاه عنا خير جزاء

كما أتوجه بالشكر والتقدير إلى كل من ساعدني من قريب أو بعيد

لانجاز هذا العمل المتواضع وأخص بالذكر "براهمي بوطالب" مفتش

عميد بالمديرية الجهوية للجمارك بوهران و الطالب القاضي "قرطيط

سعد الدين".

كما أتوجه بجزيل الشكر إلى الأساتذة الكرام الذين سوف يتفضلون

بمناقشة هذه الرسالة.

إهداء

إلى أعذب كلمة نقشت بذاكرتي ونطق بها لساني

إلى أمي الغالية

إلى من زرعني بذرة ... واعتنى بي على أن قطفني ثمرة

بعطفه وحنانه

إلى أبي الغالي

إلى إخوتي

إلى من أرجو لها الاستقرار والازدهار وأتمنى لها الشموخ

والرقي

إلى الجزائر الحبيبة

حيمي محمد

قائمة أهم المختصرات

أولا: باللغة العربية

- ج ر: جريدة رسمية
- د.د.ن: دون دار النشر
- د.س.ن.: دون سنة النشر
- د.م.ج: ديوان المطبوعات الجامعية
- ق.ا.ج: قانون الاجراءات الجزائية
- ق.ج: قانون الجمارك
- ق.م.ج: القانون المدني الجزائري
- غ.ج: الغرفة الجزائية
- م: المادة
- م.ق.غ.ج: مجموعة قرارات الغرفة الجنائية

ثانيا باللغة الفرنسية

-Art. : article
-B.C. : bulletin d'information de la cour de cassation
-Cass. : cour de cassation
-Cont. : contentieux
-D. : Dalloz recueil Dalloz Sirey
-D.G.D. : direction général des douanes
-D.G.D.I.: direction général des douanes et des droit indirectes
-D.P. : Dalloz périodique
-G.P. : gazette du palais
-I.R. : information rapide du recueil Dalloz
-JURIS. : jurisprudence
-Obs. : observation commentaire doctrinale à la suite de la publication d'une décision de la justice
-Op.cit. : opère citation, citée précédemment
-Préc. : précité
-R.S.C. : revue de science criminelle et de droit pénal comparé
-Crim. : cassation, chambre criminelle

مقدمة

لا يخفى على أحد أنّ العصر الحديث والعولمة وكينونة العالم قرية صغيرة، كانت عوامل شديدة التأثير على التشريع والسياسة التشريعية في الدول المختلفة، بل لها أكبر الأثر على السياسة الجنائية التي يتبعها المشرّع. ولذلك كله، كان لابدّ من مجاراة تشريعية سريعة ومتطورة لهذا التغيير الذي شهده الاقتصاد في العالم من ناحية، وللحفاظ على اقتصاد الدول من الانهيار من ناحية أخرى.

وغني عن البيان أنّ العديد من دول العالم قد تنبّهت لهذا الأمر فوضعت التشريعات الاقتصادية التي كفلت الحفاظ على كيانها الاقتصادي ومنع خروج العملات الصعبة من سيادتها بما يتفق مع السياسة والنهج الاقتصادي الذي تنتهجه، إذ لم تكتف بالقواعد العامة في قانون العقوبات لتنظيم هذه المواضيع الاقتصادية، بل أفردت لها قوانين مستقلة متكاملة وهذا كله بلا شك يبيّن لنا أنّها تشريعات قادرة على التعامل مع مختلف الظروف دون أيّ قصور ودون ترك المجال واسعا لكثرة الاجتهادات وتضارب الآراء، ممّا يؤدي إلى تحقيق الأهداف الاقتصادية التي تسعى إليها الدولة بما يتفق وإطار السياسات الاقتصادية المعمول بها في داخلها[1].

ولقد أضحت الجريمة الاقتصادية تتبوأ مكانا هاما في قوانين العقوبات المعاصرة، والمسألة تختلف بالنظر إلى النظام الاقتصادي والاجتماعي التي تأخذ به الدولة. فالمصلحة التي يرعاها الشارع ليست واحدة وذلك لتمايز السياسات الاقتصادية، وهذه المصلحة هي التي ترسم نطاق التجريم وسياسة العقاب، كما أنّ المصلحة هي التي قد تستدعي إيجاد قواعد خاصة بهذا النوع من الجرائم تتميز عن الأحكام العامة لقانون العقوبات[2]

[1]- أنظر، محمد داوود يعقوب، المسؤولية في القانون الجنائي الاقتصادي، دراسة مقارنة بين القوانين العربية والقانون التونسي، الأوائل، دمشق، 2001، ص 36.

[2]- أنظر، حامد جاسم حمادي الفهداوي، خصوصية الجزاءات المتعلقة بالجرائم الاقتصادية، يوم دراسي على شكل ندوة علمية، ألقيت بكلية القانون بالجامعة العراقية، مقتبس من الموقع الإلكتروني:

www.IVBAGHDAD.EDU.iq/CONFERENCE/727-2011-04

فالمعيار السليم لبيان الصفة الاقتصادية للقاعدة الجزائية هو طبيعة المصلحة التي تذود عنها هذه القاعدة، والمصلحة التي يراها المشرّع في هذا المقام هي المصلحة الاقتصادية العامة أي المرتبطة بالسياسة الاقتصادية للدولة.

ويمكن القول بصفة عامة أنّ الجريمة الاقتصادية لا تقتصر على حماية السياسة الاقتصادية وإنّما تتعداها إلى الاقتصاد القومي بكلّ نواحيه. وتناول الأموال العامة التي توسّع في مفهومها بشكل يكاد يكون شاملا معظم الأموال، وأبقى عبء تفسير القوانين الجزائية الاقتصادية والتوسّع في تفسيرها عند تطبيقها على عاتق القضاء بالنظر في الجرائم الوارد ذكرها في قوانين العقوبات الاقتصادية وقمع التهريب، وعقوبات تهريب العملات الوطنية والأجنبية[3].

كما أنّ لكلّ جريمة نموذجها القانوني الخاص بها والذي يميزها عن غيرها من الجرائم.وتتميز الجرائم الاقتصادية في النموذج القانوني الخاص بها عن باقي الجرائم بحيث أنّ الأحكام العامة لا تنطبق عليها في كثير من الأحيان، فنصوصها الأسوأ للمتهم قد تسري بأثر رجعي، ونصوصها الأصلح لا تسري بأثر رجعي.

واستنادا إلى ما سبق، فإنّ النموذج القانوني للجريمة الاقتصادية يتميز عن باقي الجرائم، ويخرج عن القواعد العامة في كثير من الأحيان. وتعتبر الجرائم الجمركية عيّنة من الجرائم الاقتصادية الواقعة على الدولة والمهدّدة لكيانها الاقتصادي سواء أتعلق الأمر بعمليات التهريب أو المخالفات التي تضبط بمناسبة استيراد البضائع وتصديرها عبر المكاتب الجمركية.

وتمثل الحقوق والرسوم الجمركية مصدرا ماليا هاما لأيّة دولة، الأمر الذي يؤكد أهمية الرّقابة الجمركية، باعتبار أنّ أيّ تهرّب من تسديد الحقوق والرسوم الجمركية مهما اختلفت صوره يشكل نزيفا لموارد الدولة، يحتّم عليها التصدي له ومحاربته بالطرق القانونية

[3]- أنظر، أنور محمد صدقي المساعدة، المسؤولية الجزائية عن الجرائم الاقتصادية، دراسة تحليلية تأصيلية مقارنة، كلية العلوم الشرطية، جامعة مؤتة، دار الثقافة للنشر والتوزيع، الطبعة الأولى، 2007، ص 19.

المتاحة ولن يتأتى ذلك إلا برقابة جمركية صارمة وبردع شديد من قبل السلطة القضائية في تطبيق الجزاءات المناسبة[4] .

ويعدّ الكشف عن التهريب الجمركي ومحاربته من المهام الأصيلة والخطيرة في آن واحد، التي عهد بها المشرّع الجزائري لأعوان الجمارك، بالإضافة إلى ضباط وأعوان الشرطة القضائية، أعوان المصلحة والوطنية لحراس الشواطئ، وكذا الأعوان المكلفين بالتحريات الاقتصادية والمنافسة والأسعار والجودة وقمع الغش[5].

وما زاد القانون الجنائي الجمركي طابعا مميزا جعله يستهّل بجدارة ما يوصف بأنّه يشكل قانون عقوبات خاص هو الأمر رقم 05-06 المؤرخ في 23 أوت 2005 المتعلق بمكافحة التهريب الذي فصل قمع أعمال التهريب عن قانون الجمارك.

بهذا الشكل يظهر أنّ إدارة الجمارك ليست مطالبة فحسب بتسهيل وبتبسيط عمليات التجارة الخارجية، وإنّما هي مطالبة أيضا بتشديد المراقبة الجمركية ومكافحة كلّ أشكال الغش والتهريب الجمركيين بكيفية تحقق أكثر فعّالية في الكشف عن الجرائم الجمركية دون إعاقة سيولة عمليات التجارة الخارجية.

ولقد برز هذا المطلب أكثر من أيّ وقت مضى بالنظر إلى الحركية الخاصة التي عرفتها المبادلات التجارية للجزائر مع الخارج، وهذا في ظلّ الانتقال من اقتصاد مسيّر إداريا إلى اقتصاد حر، وكذا في ظلّ المعطيات الاقتصادية الجديدة لاسيما عقد الشراكة مع الاتحاد الأوروبي والتحضير للانضمام للمنظمة العالمية للتجارة. وعليه فإنّ المؤسسة الجمركية مطالبة بمسايرة كلّ التحوّلات والتطورات التي تعرفها الحياة الاقتصادية، فليس الاقتصاد والمجتمع هما المطالبين بالتكيف مع إدارة الجمارك، بل العكس[6] .

وفي إطار تنسيق الوظائف الجمركية في مسار هذه الإصلاحات، فإنّ القضاء سيشارك مشاركة فعّالة في إطار تطبيق التشريع الجمركي، هذا الأخير يتميز بكونه قانونا حديث النشأة بالنسبة للتشريع الجزائري، ذلك أنّ تقنين المسائل المتعلقة بهذا الميدان في نص

[4]- أنظر، أحسن بوسقيعة، المنازعات الجمركية، دار هومة للنشر، الطبعة الرابعة، 2009، ص 05.
[5]- أنظر، براهمي بوطالب، واقع التهريب في الجزائر والإستراتيجية الجمركية لمكافحته، مذكرة ماجستير في العلوم الاقتصادية، جامعة تلمسان، 2005/2004، ص 03.
[6]- أنظر، إليزابيث نتاريل، دور الجمارك في العلاقات التجارية الدولية، سلسلة القانون الجمركي، دار النشر، ICTI، 2007، ص 13.

تشريعي لم يصدر إلا سنة 1979[7]. باعتبارها التجربة الأولى للتشريع الجمركي في الجزائر. وبعد ذلك طرأت عليه عدّة تعديلات لهذا النص الأساسي من خلال مختلف التدابير الواردة في قوانين المالية السنوية، إلى أن انتهى به المطاف إلى التعديل الكلي بموجب نص القانون 98-10 سالف الذكر[8].

وممّا لا شك فيه أنّ أهمية وحساسية النشاط الجمركي تتولد عنها لا محالة نزاعات تكون إدارة الجمارك طرفا فيها، قد يتمّ حلها أو تسويتها بصفة وديّة على مستوى الإدارة دون اللّجوء إلى جهات خارجية عنها، أو أحيانا يستدعي الأمر تدخل القضاء المختص للبث فيها.

وإذا كان الغرض المالي هو الغالب في أسباب فرض الرقابة الجمركية على البضائع فليس هو السبب الوحيد، إذ أنّ هناك أسباب أخرى ذات طابع اقتصادي تستوجب اللّجوء إليها نذكر منها على وجه الخصوص حماية المنتجات الوطنية، وجذب رؤوس الأموال الأجنبية وتشجيع الاستثمارات.

وفضلا عن الأسباب الاقتصادية سالفة الذكر، فقد تلجأ الدولة لاعتبارات حمائية وليست مالية إلى فرض رقابة خاصة على أصناف من البضائع تأخذ صورتين؛ أولهما وأشدّهما صرامة تتمثل في الحظر المطلق للاستيراد والتصدير، وثانيهما التقييد أي تعليق استيراد البضاعة أو تصديرها على استفاء إجراءات معينة[9].

ويعدّ الكشف عن التهرب من الضريبة الجمركية والتنصل من الموانع والقيود الجمركية ومحاربتها من المهام الأصيلة والخطرة التي عهد بها المشرّع لإدارة الجمارك.

كما لابدّ من الإشارة أيضا إلى أنّه في ظلّ المحيط العام للمؤسسة الجمركية المتميز أساسا بتحرير التجارة الخارجية، سجّلت الاقتصاديات العالمية توسّعا لحركات التهريب وتطور وسائل الغش الجمركيين، ممّا طرح مسألة تكييف وسائل وتقنيات العمل المادية والبشرية والقانونية خاصة في ميدان التجريم والعقاب. وبهذا الشكل تمّ تأسيس نظام جزائي خاص يخضع أحيانا للقواعد العامة لقانون العقوبات وأحيانا أخرى لقواعد القانون المدني،

[7]- انظر،القانون رقم 79-07 المؤرخ في 21-07-1979 المنشور في الجريدة الرسمية رقم 30 لسنة 1979.

[8]- أنظر، سعاد الغوتي، خصائص المنازعات الإدارية الجمركية وتطبيقها في القضاء الجزائري، مذكرة ماجستير في القانون العام، فرع إدارة مالية، جامعة الجزائر، 1998، ص 02.

[9]- أنظر، دروس الأستاذ: حسان عبد الكريم، لطلبة السنة الرابعة، فرع إدارة الجمارك، المدرسة الوطنية للإدارة، 1999-2000.

انطلاقا من تعدّد غائية هذه الجزاءات التي تهدف تارة إلى تحقيق أهداف جبائية اقتصادية، وتارة أخرى إلى تحقيق أهداف اجتماعية، أخلاقية، ثقافية وحتى سياسية... كما أنّه في كثير من الحالات يخرج عن قواعد القانون العام ويخضع لقانون متميز.

إنّ الالتفاتة لدراسة هذا الموضوع المتمثل في نظام الجزاءات الجمركية في التشريع الجزائري كان وليدا لعدّة أسباب بعد دراستنا للمنازعة الجمركية بوجه عام وخصوصياتها، بإبراز صورة مميزة لإدارة الجمارك ودورها في مسار المنازعة الجمركية، فنظرا لخصوصيات الجرائم الجمركية فقد اتفق أغلب مشرعي العالم على التعامل مع مرتكبيها بأسلوب متميز يخرج عن القواعد العامة للتجريم والعقاب.

بالإضافة إلى ذلك أنّ الجرائم الجمركية تختلف أصنافها بحسب المعيار المعتمد في ذلك. وما نلفت الإشارة إليه أنّ التصنيف الجزائي لهذه الجرائم هو محل إعادة نظر وارد بمشروع تعديل قانون الجمارك محل الدراسة.

هذا ما يؤدي بنا للحديث عن الجزاء المقرّر للجنحة والمخالفة وأثره على المتابعة، ومن هو المختص قانونا في مباشرة المتابعة وطبيعة العقوبات المقرّرة للجنحة ذات الطبيعة المزدوجة عكس المخالفة التي عقوبتها ذات طابع جبائي بحت، والدعاوى الناتجة عن كليهما.

بعد هذه التوطئة لبعض المفاهيم نصل إلى عرض الجوانب التي أدّت بنا إلى دراسة هذا الموضوع لما له من أهمية عملية وقانونية إلى جانب إشكالات متعدّدة حول مضمون هذه الجزاءات الجمركية ونظامها القانوني، كذلك مكانة إدارة الجمارك أمام القضاء في المتابعة، خاصة أنّها أصبحت استثناءا من القاعدة حيث تطالب بتعويضاتها إذ يمكن تسمية ذلك أمام الجهات القضائية الجزائية والمدنية الذي أقرّ قانونها صراحة ذلك في نصوصه مستبعدين المعيار العضوي في الاختصاص القضائي وعدّة مسائل تكون محل طرح عبر إجراءات

حل المنازعة ومعالجتها إلى جانب خصوصية المصالحة في المادة الجمركية، وكذا الإجراءات القضائية المتبعة.

ولفهم خصوصية الجزاءات الجمركية، لابدّ من تتبع صيرورة المنازعة والتي من شأنها الكشف عن الطبيعة القانونية الخاصة لهذه الأخيرة، وبالتبعية خصوصية نظامها القانوني. ويكون ذلك بدءا من تحديد ما المقصود بهذه الجزاءات المقرّرة للجرائم الجمركية؟ ما مضمونها؟

ولقد تخللت فترة إعداد هذه الدراسة بعض المشاكل التي قد يواجهها أيّ باحث، ونخص بالذكر قلة الدراسات المتخصصة فيما يتعلق بجانب المنازعات الجمركية عموما، والجزاءات الجمركية بصفة خاصة.

ويرجع البعض قلة الاهتمام بالجرائم الجمركية إلى صعوبة البحث بسبب ندرة المؤلفات والرسائل المقدمة في هذا الموضوع، وإن كان من المتفق عليه ردّ صعوبة البحث في نظام الجزاءات الجمركية إلى ندرة المؤلفات، فقد نضيف إليها الطابع التقني لهذا النوع من الجرائم، وما يتميز به التشريع الجمركي من عدم الاستقرار نتيجة لما يعرفه من تقلبات سريعة ومتعدّدة، فضلا عمّا يتطلبه البحث العلمي في هذا الميدان من التخصص في الموضوع ودراية بميادين شتى كالجباية، والمالية والاقتصاد.

وحتى يصل الباحث للحل الدقيق الذي يجيب إجابة شافية ووافية ومتكاملة عن الأسئلة التي دارت في خلده، والتي كوّنت مشكلة الدراسة وحتى يصل إلى المعرفة العلمية الدقيقة، فلابدّ أن يتبع منهجا علميا دقيقا وإجراءات علمية دقيقة يتبعها خطوة تلوى الأخرى للوصول إلى نهاية الطريق وأفضل النتائج.

وإنّ منهجنا في هذه الدراسة سوف يجمع أكثر من أسلوب من أساليب النهج العلمي.

فقد ارتأينا الاعتماد على المنهج الإحصائي التحليلي، حيث بعد أن نقوم بإحصاء مجمل النصوص القانونية التي عينّت بالموضوع سوف نعتمد إلى تحليل هذه النصوص والوقوف على المراد منها نصا وروحا غير مكتفين بما ورد في كلماتها، بل متنقلين بين السطور وإلى ما هو كامن من خلف النصوص مسترشدين بآراء التشريع والقضاء.

وبعد الإحصاء والتحليل سوف ننتقل إلى أسلوب البحث الكامل الذي لا يكتفي بذلك، بل أنّه من الواجب عليه وضع هذه النصوص وهذا التحليل في الميزان سعيا لتقديم الحل

للمشكلة المشار في البداية اعتمادا على المنهج النقدي. أمّا المنهج المقارن فخصصناه إلى إجراء مقارنات مع بعض القوانين والتطبيقات القضائية المقارنة.

وعليه وللتطرق إلى هذه الأمور، اعتمدنا التقسيم الثنائي في فصلين:

الفصل الأول: الجزاءات المقرّرة للجرائم الجمركية.

الفصل الثاني: الطبيعة القانونية للجزاءات الجمركية وخصوصية نظامها القانوني.

الفصل الأول

الجزاءات المقررة للجرائم الجمركية

بادئ ذي بدء تجدر الإشارة إلى أنّ الجزاءات الجمركية المقصودة هنا هي جزاءات توقع على مرتكبي الجرائم الجمركية، فمجال انطباقها هو إذن مجال جنائي بحت ومن ثمّ لا داعي للاهتمام بطبيعتها ويكفي للوقوف على مفهومها أن نستعرض مضمونها[10] .

كما أنّ قمع الجرائم الجمركية يخضع مبدئيا للقواعد العامة التي تحكم قمع جرائم القانون العام، سواء تعلق الأمر بمضمون الجزاء أو بتطبيقه. غير أنّه اعتبارا للطابع المميز لهذا النوع من الجرائم، تضمن قانون الجمارك والأمر رقم 05-06 المؤرخ في 2005/08/23 المتعلق بمكافحة التهريب، إضافة إلى العديد من قوانين المالية التي عدّلت القانونين السالفين الذكر أحكاما خاصة غير مألوفة في القانون العام تشمل على السّواء الجزاءات المقرّرة للجرائم الجمركية بما فيها أعمال التهريب والمسؤولية عن هذه الجرائم[11].

لذلك فمن الضروري إذن بعد استعراض مضمون هذه الجزاءات والتي ستكون موضوع المبحث الأول، التطرق إلى الظروف المؤثرة في تحديد العقوبات أمام الجهات القضائية، والتي ستكون موضوع المبحث الثاني.

المبحث الأول

مضمون الجزاءات الجمركية

إنّ الجزاءات الجمركية هي ظاهريا جزاءات مستعارة من القواعد العامة إذ لا تخرج عن الأنواع التقليدية من الجزاءات المعروضة في هذا المجال، ولكن هذه الاستعارة لابدّ وأن تكون أمرا شكليا، وحتى نستجيب لمقتضيات العقاب في المواد الجمركية كان لزاما على

المشرّع تكيفها مع هذه المقتضيات الخاصة بإعطائها مضمونا متميزا عن مضمونها في القواعد العامة[12].

وتطبق على الجرائم الجمركية 3 أنواع من الجزاءات: الجزاءات المالية، والجزاءات السالبة للحرية ثم الجزاءات التكميلية.

[10]- عبد المجيد الزعلاني، خصوصيات القانون الجنائي الجمركي، رسالة دكتوراه في الحقوق، جامعة الجزائر، 1997-1998، ص 224.
[11]- احسن بوسقيعة، المنازعات الجمركية، المرجع السابق، ص 271.
[12]- عبد المجيد الزعلاني، المرجع السابق، ص 224-225.

وإذا كان النوع الأول يطبق على كلّ الجرائم الجمركية بدون تمييز، فإنّ الأمر يختلف بالنسبة للنوعين الثاني والثالث كما يأتي بيانه من خلال عرضنا للجزاءات الجمركية المقرّرة للجرائم الجمركية في مطلبين، حيث نتطرق في الأوّل الى الجزاءات المالية وهي الأصل في الجرائم الجمركية ثم نتناول في المطلب الثاني الجزاءات الشخصية. وتجدر الإشارة إلى أنّه منذ صدور الأمر رقم 05-06 المؤرخ في 2005/08/23 المتعلق بمكافحة التهريب، فصل المشرّع الجزاءات المقرّرة لأعمال التهريب عن الجزاءات المقرّرة لباقي الجرائم الجمركية فنص على الأولى في القانون الجديد وأبقى على الثانية في قانون الجمارك[13].

المطلب الأول

الجزاءات المالية

تعدّ الجزاءات المالية من أهمّ وأبرز العقوبات بالنسبة للجرائم الاقتصادية، فغالبية هذه الجرائم وعلى رأسها جريمة التهريب الجمركي ترتكب بدافع الطمع والربح السريع غير المشروع، فمن المناسب أن تكون الغلبة لعقوبة تصيب الجاني في ذمته المالية، ولعلّ هذا ما يفسّر لجوء المشرّع في بعض الأحوال إلى فرض عقوبات مالية شديدة تمثل ردعا للجاني وبالتالي الحفاظ على الثروة الاقتصادية للبلاد[14] .

وتتمثل الجزاءات المالية في الغرامة والمصادرة اللتان تطبقان على كافة الجرائم الجمركية ولكن بصفة متفاوتة حسب طبيعتها، وهذا ما نتعرض لبيانه تفصيلا في فرعين نخصّ الأول بدراسة الغرامة الجمركية أمّا الثاني نتطرق فيه إلى المصادرة الجمركية.

وفي ذلك نشير إلى أنّه منذ صدور الأمر المؤرخ في 2005/08/23 المتعلق بالتهريب أصبحت الجزاءات المالية تطبق بالنسبة لأعمال التهريب على حد سواء على الشخص الطبيعي والشخص المعنوي، كما يتعين التوضيح بأنّ الغرامة والمصادرة المنصوص عليهما في ذات الأمر جزاءا لأعمال التهريب ليس لهما طابع جزائي وإنّما لهما طابع

[13]- احسن بوسقيعة، المرجع السابق، ص 273.

[14]- أنظر، بن طيبي مبارك، التهرب الجمركي ووسائل مكافحته في التشريع الجزائري، مذكرة ماجستير في العلوم الجنائية وعلم الجرائم، جامعة تلمسان، 2009-2010، ص 126.

جبائي، ومن ثمّ يتعيّن الحكم بهما في الدعوى الجبائية وليس في الدعوى العمومية كما جرت عليه بعض الجهات القضائية[15].

الفرع الأول

الغرامة الجمركية

حتى ندرك بوضوح أصالة النظرة التشريعية للغرامة الجمركية من زاوية تحديد مضمونها، من الضروري قبل عرض أهمّ ما يميز هذه النظرة من خصوصية التذكير بإيجاز بمنظور هذه الغرامة كجزاء مستعار عن القواعد العامة لقانون العقوبات. فالغرامة هي عقوبة مالية تتمثل في إلزام المحكوم عليه بدفع مبلغ معين من المال يقدره القاضي ويودع في الخزينة العامة، والغرامة تعتبر العقوبة الأصلية للمخالفات وقد تكون بمفردها أو مع الحبس بصفة وجوبية أو جوازية مع الجنح وتكون تكميلية مع سلب الحرية في الجنايات، وتعتبر الغرامة العقوبة المالية الوحيدة بين العقوبات الأصلية في كثير من القوانين[16].

كما أنّ الغرامة كعقوبة جنائية تتمتع بكافة خصائص العقوبات الجنائية، فهدفها الأساسي هو ايلام الجاني مع تحقيق الردع الخاص والعام، فهي جزاء يوقع بناءا على حكم نتيجة جريمة ينص عليها قانون العقوبات[17].

فالغرامة الجمركية تعدّ جزاءا مستعارا عن الأحكام العقابية العامة لعدّة أسباب منها خاصة كونها مبلغ نقدي يحكم به على مرتكب جريمة كجزاء لها.

كما يشكل خضوع الغرامة الجمركية لمبدأ شرعية العقوبات تماما كما تخضع له كل الغرامات العقابية مظهرا آخر لاستعارتها عن الأحكام العامة لقانون العقوبات، ويترتب على ذلك من جهة خضوعها لنفس القاعدة العامة التي مفادها عدم جواز تقريرها إلا بنص وضرورة تحديد مقدارها في هذا النص[18].

---

[15]- احسن بوسقيعة، المرجع السابق، ص 273-274.

[16]- أنظر، سعداوي محمد الصغير، السياسة الجزائية لمكافحة الجريمة، رسالة دكتوراه في الأنثروبولوجيا الجنائية، جامعة تلمسان، 2009-2010، ص 122-123.

[17]- أنظر، رؤوف عبيد، مبادئ القسم العام، دار الفكر العربي، 1979، ص 86.

- . رمسيس بهنام، الجريمة والمجرم والجزاء، منشأة المعارف، الإسكندرية، 1976، ص 599.

- . جلال ثروت، النظرة العامة لقانون العقوبات، مؤسسة الثقافة الجامعية بالإسكندرية، ص 479.

[18]- عبد المجيد الزعلاني، المرجع السابق، ص 227.

ويترتب على استعارة الغرامة الجمركية عن القواعد العامة من جهة أخرى استعارتها لتقدير جزاء الغرامة في هذه القواعد سواء أكان إيجابيا أو سلبيا ولكن فقط في حدود ما تسمح به القواعد الخاصة التي تحدّد مضمونها. وهكذا تستبعد بعض هذه القواعد ما يعتبر من أولى مزايا الغرامة طبقا للقواعد العامة ألا وهو طابعها المرن والذي يسمح للقاضي بالتدرج في تقديرها[19]. ومن المعلوم أنّ هذه المرونة تتحقق في القواعد العامة في أغلب الأحوال سواء تقرّرت الغرامة منفردة أو مجتمعة مع الحبس[20].

وإذا كانت الغرامة الجمركية تلتقي مع غرامة القواعد العامة في النظرة العامة إليها في كثير من النقاط مثلما سبق ذكره، فإنّ اختلافهما من حيث مضمونهما يطغى على كلّ مظاهر التقارب الأخرى ويقف وراء هذا الاختلاف هدف اساسي يسعى المشرّع إلى تحقيقه في المجال الجمركي ألا وهو حماية مصالح الخزينة والذي يتقدم على أيّ هدف آخر من أهداف قانون العقوبات[21].

ولهذا الغرض يلجأ المشرّع في هذا المجال الى استعمال أدوات قانونية تبدو أكثر استجابة من غيرها للهدف الذي يتوخاه. وقد كان من نتائج إتباع هذا المسعى أن تميّز اتجاه المشرّع في هذا المجال بتقوية معتبرة لغرامة القانون العقابي الجمركي بل المغالاة المثيرة أحيانا للانتقاد[22].

وفيما يتعلق بتعريفات الغرامة الجمركية وبالنظر إلى بعض التشريعات المقارنة نرى أنّ المشرّع المصري قد عرّف الغرامة الجمركية وأطلق عليها اسم التعويض[23].

وبالتالي نرى أنّ المشرّع المصري نصّ على الغرامتين الجزائية والجمركية كجزاء للجرائم الجمركية[24] .وبالرجوع إلى أحكام التشريع الأردني، فهو يرى أنّ مفهوم عقوبة الغرامة في التشريعات الجمركية يختلف عن ما ورد في التشريعات الجنائية، حيث أنّ التشريعات الجمركية قد تضمنت مواد عديدة تنص على فرض غرامات جمركية على

[19]- تتميز قواعد قانون العقوبات عموما بمرونتها فيما يتعلق بالحلّ الذي تتضمنه أي الجزاء الذي يوقعه القاضي عند ارتكاب الجريمة.
[20]- كما هو الشأن مثلا في المادة 2/416 والتي تنص على غرامة متراوحة بين حدّ أدنى وحدّ أقصى، وبالنسبة لعقوبة الحبس فهو الوضع الغالب في قانون العقوبات.
[21]- من المعلوم أنّ قانون العقوبات الحديث تتصدر أهدافه فكرة إصلاح المجرم لإعادة إدماجه في المجتمع.
[22]- عبد المجيد الزعلاني، المرجع السابق، ص 230.
[23]-طالع نص المواد 122-123-124 مكرر من قانون الجمارك المصري.
[24]- أنظر، محمد نجيب السيد، جريمة التهريب الجمركي في ضوء الفقه والقضاء، مطبعة الإشعاع الفنية، الإسكندرية، 1992، ص 214.

مرتكبي جرائم التهريب الجمركي. وبالرغم من أنّ التشريعات أطلقت عليها وصف غرامات إلا أنّها ليست ذات طبيعة جزائية، ولقد اعتبرت المادة 158 من قانون الجمارك رقم (01) لسنة 1992 (أردني) أنّ الغرامات المنصوص عليها بشأن المادتين 149، 151 في تعويضات مدنية[25].

أمّا بالنسبة للمشرّع الجزائري فقد امتنع عن تقديم تعريف للغرامة الجمركية كما هو الحال بالنسبة للغرامة الجزائية[26].

ويميز التشريع الجزائري بين الغرامة الجزائية والغرامة الجمركية، فالأولى عقوبة جزائية تستمد مرجعيتها من قانون العقوبات، في حين أنّ الثانية جزاء جبائي تجد سندها في قانون الجمارك.

وإذا كان المشرّع الجزائري لم يعرّف الغرامة الجزائية، فإنّه على عكس ذلك سبق له أن عرّف الغرامة الجمركية في الفقرة الرابعة والأخيرة من المادة 259 من قانون الجمارك قبل تعديلها بموجب قانون 1998/08/22 فاعتبرها تعويضا مدنيا. غير أنّه ما لبث أن عدل عن هذا التعريف إثر تعديل قانون الجمارك في 1998 حيث حذفت الفقرة الرابعة من المادة 259 التي تعرّف الغرامة الجمركية، وبذلك يكون المشرّع الجزائري قد حذا حذو المشرّع الفرنسي وباقي التشريعات المتأثرة به التي امتنعت عن تعريف الغرامة الجمركية[27].

ويتميز المسعى الذي اتبعه المشرّع قصد تحديد مضمون الغرامة الجمركية باستعمال عدد من التقنيات الأصيلة، يحاول بمقتضاها العمل على تنويع الوسائل التي من شأنها جعل جزاء الغرامة يحقق أهدافه بأكبر قدر من الفعّالية، وتبعا لذلك فإنّ الغرامة الجمركية تتميز بتنوع صورها وكذلك قواعد تحديد مقدارها.

[25]- أنظر، معن الجباري، جرائم التهرب الجمركي، دراسة مقارنة، مكتبة دار النشر، عمان، 1997، ص 139.
[26]- تجدر الإشارة إلى أنّ قانون الجمارك قبل تعديله بموجب القانون 98-10 كان يعرّف الغرامة الجمركية في الفقرة الأخيرة من المادة 259 منه والملغاة حاليا على أنّها تعويض مدني.
[27]- احسن بوسقيعة، المرجع السابق، ص 274.

أولا- صور الغرامة الجمركية:

يتبيّن من النصوص المتضمنة عقوبات الغرامة في القانون الجمركي أنّ الغرامة النسبية تعتبر الصورة الرئيسية للغرامة في هذا القانون وأنّ الغرامة المحدّدة تحتل مع ذلك حيزا لا يستهان به، وهذا ما سنتناوله تباعا في هذه الفقرة.

I. الغرامة النسبية:

الغرامة النسبية هي التي لا يعلم مقدارها سلفا ولكن يتحدّد بنسبة معينة من قيمة مرجعية ما وهذه القيمة المرجعية هي بحسب الحالات أمّا قيمة البضاعة محل الغش، وأمّا قيمة الحقوق والرسوم وهكذا تكون الغرامة النسبية إذن إمّا غرامة مسندة إلى القيمة وإمّا غرامة مسندة إلى الحقوق والرسوم[28].

وتعدّ الغرامة النسبية المسندة إلى القيمة الصورة الرئيسية للغرامة الجمركية بحيث يكاد المفهومان يختلطان[29]. ويقصد بالغرامة النسبية المسندة إلى قيمة الغرامة التي تحدّد على أساس قيمة مرجعية هي قيمة البضاعة محل الغش أي محل الجريمة الجمركية مهما كانت صورتها وسواء كانت تامة أو مجرد محاولة.[30]

وتجدر الإشارة إلى أنّ المجال الخصب للغرامة النسبية هو مجال الجنح، فقد جعل المشرّع الغرامة الجمركية تحدّد على هذا الأساس بالنسبة لكلّ أصناف الجنح وهكذا تأخذ عقوبة الغرامة شكل الغرامة النسبية المسندة إلى القيمة بالنسبة للجنح المنصوص عليها في المواد من 324 إلى 326 من قانون الجمارك...، وتصل نسبتها في هذه المادة الأخيرة ثلاثة أضعاف قيمة البضائع محل الغش في حين تتحدّد نسبتها فيما يتعلق بالجنح المنصوص عليها في نصي المادتين 324 و325 بضعف قيمة البضائع محل الغش[31].

---

[28]- ويتعلق الأمر باتجاه تشريعي سائد خاصة في مجال قانون الأعمال يميزه خاصة تعدّد المعايير المسند عليها كأساس لتقدير الغرامة.
M. Delmas MARTY, Droit penal des affaires, Op.cit., Tome 1, p. 227.

[29]- فالغرامة الجمركية النسبية هي غرامة القواعد العامة في هذا المجال.

[30]- أنظر، محمود محمود مصطفى، الجرائم الاقتصادية في القانون المقارن، الجزء الأول، الأحكام العامة والإجراءات الجنائية، مطبعة جامعة القاهرة والكتاب الجامعي، الطبعة الثانية، 1989، ص 159.

[31]- تخضع هذه النسبة من حين لآخر للتغيير وهي شاهدة على تردّد المشرّع بين موقف تقتضيه خاصة مصالح الخزينة وآخر نابع من فكرة عدم تجاوز ما هو ضروري في العقاب ليكون عادل.
رأي مقتبس من الدكتور عبد المجيد الزعلاني، المرجع السابق، ص 231.

ولكن الغرامة النسبية المسندة إلى القيمة وإن كانت تنفرد بمجال الجنح إلا أنّ لها تطبيقات خارج هذا المجال، فقد نص عليها المشرّع بالنسبة لبعض المخالفات. كما تنص المادة 320 من قانون الجمارك في فقرتها الثانية من جهتها على غرامة نسبية مسندة إلى القيمة تطبق بصدد مخالفات الصنف الأول عندما نلاحظ إغفال أو مساس بالحقوق والرسوم.

ولكن يبدو أنّ الأمر يتعلق هنا بغرامة نسبية من نوع خاص إذ من ناحية أولى تتميز بضعف مقدارها بالنسبة لقيمة البضائع محل الغش بحيث جعلها المشرّع تعادل فقط عشر $\frac{1}{10}$ من هذه القيمة. ومن ناحية أخرى أدخل المشرّع على هذه الغرامة عناصر حساب خاصة حينما تؤخذ بعين الاعتبار. لا تكون هذه الغرامة مسندة للقيمة بشكل مطلق وهكذا فقط أشترط المشرّع ألا يتجاوز مقدار هذه الغرامة النسبية حدا أعلى مقدرا بمبلغ 100,000دج ولا يقل عن حدّ أدنى مقدر ب 15000دج. ومعنى هذا أنّ الغرامة تأخذ في نفس الوقت طابع الغرامة النسبية المسندة إلى القيمة لاعتبارها تعادل $\frac{1}{10}$ قيمة البضائع محل الغش وطابع الغرامة المحدّدة باعتبار وجوب النطق بالحدّ الأدنى في حالة الغش الطفيف.

إنّ نص المادة 320 فقرة 2 من قانون الجمارك يظهر بوضوح إلى أيّ حدّ يمكن أن يذهب المشرّع في اختيار التقنية التي يحدّد بمقتضاها الغرامة الجمركية أو بالأحرى في البحث عن الأصالة. لكن مثل هذه الأصالة حتى وإن بررتها مقتضيات خاصة بالقانون الجنائي الجمركي لا يستبعد مع ذلك أن تكون مصدر صعوبة فيما يتعلق بتقدير الغرامة الجمركية الذي يزداد عدد كيفياته ممّا يطغى عليه بالضرورة نوعا من التعقيد[32] .

إلى جانب الغرامة النسبية المسندة إلى القيمة هناك الغرامة النسبية المسندة إلى الحقوق والرسوم ونجدها في بعض الحالات التي يكتفي المشرّع فيها بربط الغرامة بقيمة مرجعية هي قيمة الحقوق والرسوم، ويتعلق الأمر ببعض حالات المخالفات التي لا تشكل غشا خطيرا، في هذا تنص المادة 1/320 من ق.ج على أن يعاقب على مخالفات الفئة الأولى من

[32]- عبد المجيد الزعلاني، المرجع السابق، ص 232.
- لمّا كان من الثالث أنّ القيمة القانونية للسبائك الذهبية المهربة هي 760,000دج، وأنّ القانون يوجب في هذه الحالة الحكم بغرامة مالية تساوي ضعف القيمة لمحلّ الجريمة، فإن حكم القاضي ب 5000دج غرامة يستوجب إبطال لمخالفته لأحكام المادتين 281 و324 من قانون الجمارك، حيث ترتبط الغرامة هنا بمحل الضرر
- الطعن رقم 497-43 قرار الغرفة الجنائية الأولى الصادر في 1986/07/08. نقلا: عن باسم شهاب، مبادئ القسم العام لقانون العقوبات وفقا لأحدث التعديلات بالقانون رقم 23 لعام 2006، ديوان المطبوعات الجامعية، وهران، 2007، ص 252.

الدرجة الثانية بتطبيق غرامة تساوي ضعف الحقوق والرسوم المغفلة أو التي تعرضت للضياع.

وهذا النص لا ينطبق إلا إذا لوحظ فعلا إغفال أو مساس بالحقوق والرسوم. أمّا إذا وقعت مخالفة دون أن يحدث إغفال أو مساس بالحقوق والرسوم، فإنّ الفقرة الثانية من نفس المادة هي التي تطبق وفقا لكيفيات تجعل من الغرامة في هذه الحالة غرامة نسبية وغرامة محدّدة في نفس الوقت كما سبق وإن رأينا ذلك. وتجدر الإشارة إلى أنّ الفقرة الأولى من المادة 320 من قانون الجمارك المتضمنة تصنيف غرامة نسبية مسندة إلى الحقوق وتنطبق على عدد كثير من الفرضيات[33].

وبالنظر إلى التشريعات العربية المقارنة، نرى أنّ المشرّع المصري عرّف الغرامة النسبية على أنّها غرامة يتحدّد مقدارها بالقياس إلى عنصر معين يتمثل في قيمة المال محل الجريمة أو وزن أو حجم السلع أو في مساحة الأرض. وكي تحدث الغرامة النسبية أثرها من حيث الردع يلزم النصّ على حدّ أدنى لها لأنّ تقديرها على أساس محل الجريمة، قد يؤدي في بعض الأحوال إلى الحكم بغرامة ضئيلة لا تكون مجدية وهو ما راعاه المشرّع المصري في بعض القوانين. ويلاحظ أنّه لم يتبع ضابطا واحدا في تقدير الغرامة النسبية فأحيانا تكون ضعف الواحدة وقد تكون ثلاثة أو خمسة أمثالها ويستحسن مراعاة أساس واحد في هذا الصدّد[34] .

وبالنظر إلى أحكام التشريع السوري، تنص المادة 236 من ق.ج على أن تفرض الغرامة الجمركية بنسبة معينة على الرسوم الجمركية والرسوم والضرائب الأخرى التي تستوفيها الجمارك والتي تكون قد تعرضت للضياع[35] .

---

[33]- لمزيد من المعلومات، أنظر نصّ المادة 320 وما يليها من القانون رقم 98-10 المؤرخ في 29 ربيع الثاني عام 1419هـ الموافق ل 22 أوت 1998 يعدل و يتمم القانون رقم 79-05 المؤرخ في 26 شعبان عام 1399هـ الموافق ل 21 يوليو 1979 والمتضمن قانون الجمارك. وقد أثارت هذه المادة إلى هذه الفرضيات وذلك باستعمال عبارات مرنة للغاية.

[34]- تنص المادة 2 من القانون رقم 258 لسنة 1960 بشأن حظر إخراج بذرة القطن من مصر على توقيع عقوبة الحبس لغاية سنة فضلا غرامة 100جنيه عن كلّ كلوغرام أو جزء منه من البذرة المضبوطة، وتنص المادة 3 من قانون التموين رقم 90 لسنة 1950 على غرامة قدرها جنيه واحد عن كلّ قنطار من القطن لم يتمّ جلبه في الوقت المحدّد.

- محمود، محمود مصطفى، المرجع السابق، ص 159.

[35]- أنظر، شفيق طعمة، أديب أسطمبولي، التشريعات الجمركية وقانون التهريب، الأحكام القضائية الصادرة عن محكمة النقض السورية، منشورات الحلبي الحقوقية، 1990، ص 212.

II. الغرامة المحدّدة:

الغرامة المحدّدة جزاء نقدي مقطوع أي محدّد المقدار يعلنه المشرّع من خلال رقم حسابي معين لا يقبل التأويل شأن أيّ فرض أو حل في قاعدة قانونية معبّر عنه برقم حسابي[36].

ويتحدّد مجال الغرامة المحدّدة بحدّ واحد بالمخالفات، بل أنّ هذا النوع من الجزاء ينفرد بمجال الفئة الأولى من الدرجة الأولى من المخالفات الجمركية. وهكذا تقضي المادة 319 من قانون الجمارك بأنّ عقوبة هذا النوع من المخالفات هي 15000دج[37].

أمّا بالنسبة لمخالفات الفئة الثانية من الدرجة الثانية، فإنّ عقوبة هذه الأخيرة محصورة على غرامة تساوي ضعف مبلغ الحقوق والرسوم المتملص منها، وكذلك الأمر بالنسبة للفئة الثالثة من الدرجة الثالثة لكن مع المصادرة فقط للبضائع المتنازع فيها.

أمّا بالنسبة للمخالفات من الدرجة الرابعة فهي متعلقة ببضائع غير محظورة وغير خاضعة لرسم مرتفع ومرتكبة بواسطة فواتير أو شهادات أو وثائق أخرى مزورة.

ويعاقب على هذه المخالفات المذكورة أعلاه بمصادرة البضائع محل الغش أو بدفع قيمتها المحسوبة وفق أحكام المادة 16 وما يليها من هذا القانون وبغرامة مالية قدرها 5000دج. كما تعدّ مخالفات من الدرجة الخامسة أعمال التهريب التي تتعلق ببضائع غير محظورة وغير خاضعة لرسوم مرتفعة ويعاقب عليها بمصادرة البضائع محل الغش وبغرامة مالية قدرها 10,000دج[38].

إلا أنّ الأمر تغير وذلك بصدور أمر 05-06 المتعلق بمكافحة التهريب،اذ بالإضافة إلى تلك الحالات يمكن أن تحدّد الغرامة بحدين دون أن تتطابق مع ذلك مع غرامات القواعد

[36]- أنظر، نسرين عبد الحميد، الجرائم الاقتصادية التقليدية المستحدثة، المكتب الجامعي الحديث، 2009، ص 87.

[37]- المادة 319 من قانون 98-10 السالف الذكر، والمعدّلة بموجب القانون رقم 07-12 المؤرخ في 2007/12/30، والمتضمن قانون المالية لسنة 2008 في مادته 50.

- أصبحت الغرامة بموجب هذه المادة 15000دج، بعدما أن كانت بموجب المادة 319 قبل تعديلها ب 5000دج.

[38]- راجع المواد: 320، 321، 322، 323 من قانون 98-10 سالف الذكر.

العامة، وقد سبق وأن أشرنا في مثال عن ذلك حين استعرضنا الجزاء المنصوص عليه في المادة 2/320 من ق.ج[39].

وتجدر الإشارة إلى أنّه تمّ تعديل نص المادة 2/320 بموجب القانون رقم 98-10 إذ أصبح الجزاء المقرر ضعف مبلغ الحقوق والرسوم المتملص منها.

ثانيا- مقدار الغرامة الجمركية:

حينما يتعلق الأمر بتحديد مقدار الغرامة فلا بدّ من التفرقة بين نوعين من الغرامات بحسب التقنية التي اتبعها المشرّع عند النص عليها على النحو السابق تفصيله. وهكذا لايطرح مشكل تحديد الغرامة بالنسبة لبعض الجرائم التي فضّل المشرّع تحديد مقدارها مسبقا أو يكون عبارة عن مبلغ محدّد برقم حسابي معين. ففي هذه الحالات لا يتميز تحديد مقدار الغرامة عموما بأيّ خصوصية بالنسبة للغرامات المماثلة في القواعد العامة، لكنّ هذه الحالات لا تعدو أن تكون استثناءات محدودة مقابل ما يمكن أن تطلق عليه الغرامة الجمركية العامة أو النموذجية والتي تبتعد قواعد تحديد مقدارها كليا عن القواعد العامة وبشكل خاص فيما يتعلق بوعائها.

فهذه الغرامة يحسب مقدارها على أساس عناصر مختلفة، وهكذا تكون قاعدة الحساب أحيانا هي قيمة الحقوق والرسوم المتغاضي عنها أو التي الحق بها الغش وأحيانا أخرى وبالذات في الجرائم الأكثر خطورة تتمثل هذه القاعدة في قيمة البضاعة محل الغش[40].

حينما يكون أساس حساب الغرامة هي قيمة الحقوق والرسوم المتغاضي عنها أو التي لحقها مساس[41]، فليس هناك ما يطرح اشكال إلا أنّه لابدّ من معرفة ما يستلزمه تقدير الغرامة نظرا لارتباط أساسها مباشرة بكيفيات حساب الرسوم والحقوق المتنوعة تبعا لوجود احتمالات المنصوص عليها في نص المادة 320 من قانون الجمارك[42].

---

[39]- عبد المجيد الزعلاني، خصوصية القانون الجنائي...، المرجع السابق، ص 243.

[40]- أنظر، كلود بيار، معالجة الجرائم الجمركية، نظام يستوجب تفكيرا جديدا، اليومان، الدراسات حول الغش الضريبي والتهرب الجمركي، المحكمة العليا، 13 و2007/11/14.

[41]- يقصد بالحقوق والرسوم طبقا للفقرة ج من المادة 5 من قانون الجمارك، كما هي محرّرة وفقا للقانون رقم 83-19 المؤرخ في 1983/12/18 المتضمن قانون المالية لسنة 1984: الحقوق الجمركية وجميع الحقوق الأخرى والرسوم والأتاوى أو مختلف الضرائب المقرّرة فيه والمحصلة عند استيراد البضائع باستثناء الأتاوى والضرائب التي يحدّد مبلغها حسب الكلفة التقديرية للخدمات المؤداة، ويقصد بالحقوق والرسوم المغفلة الفرق بين الحقوق والرسوم المستحقة قانونا والتي تمّ تحصيلها فعلا.

[42]- راجع نص المادة 320 من ق.ج.

كما تجدر الإشارة من جهة أخرى إلى أنّ القواعد العامة لحساب الحقوق والرسوم تفرض نفسها على القاضي ممّا لا يترك له أية سلطة في تكيف الغرامة عن طريق التأثير في أساس حسابها. كما يستطيع فعل ذلك حينما يتمثل هذا الأساس في قيمة البضاعة محل الغش، وفي هذه الحالة الأخيرة بالذات تطرح مشاكل جمّة يمكن معالجتها في مجموعة من النقاط، حيث نتطرق في البداية إلى كيفية تحديد مقدار الغرامة الجمركية، وذلك بالنظر إلى المخالفات والجنح الجمركية المرتكبة ثم بعد ذلك نعرّج على كيفية احتساب هذه الغرامة ثم مدى سلطة القاضي في تقديرها.

I. تحديد مقدار الغرامة الجمركية:

يميز القانون الجزائري من حيث تحديد مقدار الغرامة بين أعمال التهريب وباقي الجرائم، كما يميّز أيضا بين المخالفة والجنحة، فأمّا المخالفة فغرامتها محدّدة بنص القانون ومقدارها ثابت عموما وأمّا الجنحة فقد ترك القانون تقديرها للقضاء بعد تحديد طريقة احتسابها ويكون نسبيا بحسب قيمة البضاعة محل الغش.

أ- الجرائم الجمركية عدا أعمال التهريب:

بالنسبة لمواد المخالفات حدّد قانون الجمارك مقدار الغرامة الجمركية في المخالفات بحسب درجتها ولقد سبق وأن تطرقنا إلى مختلف هذه العقوبات عند دراستنا لصور الغرامة الجمركية.. غير أنّ نص المادة 323 ق.ج قبل إلغائها بموجب القانون رقم 05-05 المؤرخ في 2005/07/25 كانت تعاقب على مخالفات الدرجة الخامسة (أعمال التهريب) عندما يتعلق ببضاعة غير محظورة وليست خاضعة لرسم مرتفع بغرامة قدرها 10,000دج فضلا عن مصادرة البضائع محل الغش. أمّا بالنسبة لمواد الجنح ويتعلق الأمر بالنسبة للجنح التي تضبط بمناسبة استيراد أو تصدير البضائع عبر المكاتب أو المراكز الجمركية، وهي الجنح المنصوص والمعاقب عليها بالمادة 325 ق.ج ويقصد بها أساسا أعمال الاستيراد أو التصدير بدون تصريح أو بتصريح مزوّر المتعلقة ببضائع محظورة أو خاضعة لرسم مرتفع... كما أنّ قانون الجمارك لم يحدّد مقدار الغرامة الجمركية للجنح تقديرا ثابتا وإنّما ربطه بقيمة البضاعة محل الغش.وتعاقب المادة 325 ق.ج على هذا النوع من الجنح بغرامة تساوي قيمة البضائع المصادرة. ولتحديد المقصود بالبضائع المصادرة يجب ربط ما نصت

عليه المادة 325 بخصوص الغرامة بما نصت عليه بخصوص المصادرة، حيث نصت على مصادرة البضائع محل الغش والبضائع التي تخفي الغش، ومن ثمّ تكون الغرامة الجمركية بجمع قيمة البضاعة محل الغش مع البضائع التي تخفي الغش إن وجدت[43].

ب- أعمال التهريب:

إذا تركنا أو أغفلنا جانبا من الجرائم الدقيقة التي يمكن أن تمسّ الجمركيين أنفسهم في ممارسة وظيفتهم، فإنّ الأساس في الجرائم الجمركية يتعلق إمّا بالبضائع ذاتها أو بالإجراءات المتعلقة بها. لذلك فإنّ أعمال التهريب يعدّ النوع المعروف أكثر للجريمة الجمركية، فهي لا تعني سوى الاستيراد أو التصدير خارج مكاتب الجمارك، وكذا كل انتهاك للأحكام القانونية أو التنظيمية المتعلقة بحيازة أو نقل البضائع داخل الإقليم الجمركي[44].

إنّ الأمر رقم 05-06 المؤرخ في 2005/08/23 المتعلق بمكافحة التهريب الذي يحكم هذا النوع من الجرائم لم يحدّد مقدار الغرامة الجمركية في جنح وجنايات التهريب تقديرا ثابتا وإنّما ربطه بقيمة البضاعة محل الغش ويختلف مقدار الغرامة باختلاف طبيعة الجريمة وخطورتها[45].

بالنسبة لجنحة التهريب البسيط، وهو الفعل المنصوص و المعاقب عليه بالمادة 10-1 من الأمر رقم 05-06 سالف الذكر وتقابلها المادة 326 ق.ج قبل إلغائها وعقوبتها غرامة تساوي 5 مرات قيمة البضاعة المصادرة[46].

وتبعا لذلك يتمّ تحديد مبلغ الغرامة بجمع قيمة البضاعة محل الغش مع البضاعة التي تخفي الغش إن وجدت وبضرب النتيجة في خمسة (كانت الغرامة قبل تعديل المادة 326 بموجب قانون 2005/07/25 تساوي ضعف القيمة المذكورة).

---

[43]- احسن بوسقيعة، المرجع السابق، ص 276.

[44]- أنظر، كلود ج. بار، مدخل في القانون الجمركي، سلسلة القانون الجمركي، منشورات ITCIS، 2009، ص 114.

[45]- أنظر، موسى بودهان، "نظرات في النص التشريعي الجديد لمكافحة التهريب، دراسة نشرت على شكل حلقات في جريدة اليوم" لاسيما التي صدرت في 29 مارس 2006، ص 05.

[46]- والمقصود بالبضاعة المصادرة بالرجوع إلى ما نصت عليه المادة 16 بخصوص المصادرة هي البضائع المهربة والبضائع المستعملة لإخفاء التهريب إن وجدت.

وبالنسبة لجنح التهريب المشدّد بدون استعمال وسيلة نقل وهي الجنح المنصوص والمعاقب عليها بالمواد 10-2، 10-3، 11، 13 من الأمر رقم 05-06 والتي يقصد بها أعمال التهريب عندما تقترن بظرف التعدّد أو بظرف إخفاء بضائع عن التفتيش أو المراقبة أو حمل سلاح علاوة على حيازة مخزن أو وسيلة نقل داخل النطاق الجمركي خصيصا للتهريب،فان عقوبتها غرامة تساوي 10 مرات قيمة البضاعة المصادرة التي تشمل البضاعة محل الغش والبضاعة التي تخفي الغش إن وجدت، وكانت المادة 327 ق.ج قبل تعديلها بموجب قانون 2005/07/25 تمّ إلغائها بموجب القانون 2005/08/23 تعاقب على نفس الفعل بغرامة تساوي 3 مرات القيمة المذكورة[47].

أما بالنسبة لجنحة التهريب المشدّد بظرف استعمال وسيلة نقل وهي الجنحة المنصوص والمعاقب عليها في المادة 12 من الأمر رقم 05-06 فانّ عقوبتها غرامة تساوي 10 مرات مجموع قيمتي البضاعة المصادرة ووسيلة النقل.وللاشارة كانت المادة 328 ق.ج قبل تعديلها بموجب قانون 2005/07/25 تمّ إلغائها بموجب قانون 2005/08/23 تعاقب على نفس الفعل بغرامة تساوي 4 مرات القيمة المذكورة[48].

وفي هذا الصدد أصدرت المحكمة العليا عدّة قرارات قضت بموجبها بأنّ قيمة الغرامة الجمركية يتمّ حسابها عندما تكون جنحة التهريب مقرونة بظرف استعمال سيارة بجمع قيمة البضاعة محل الغش وقيمة السيارة وبضرب هذا المجموع في أربعة[49].

كما قضت المحكمة ذاتها بأنّه في حالة ما إذا استعمل المخالف أشياء بصفة جلية لإخفاء الغش، حينئذ نحصل على قيمة الغرامة بضرب مجموع قيمة البضاعة محل الغش وقيمة السيارة وقيمة الأشياء التي تخفي الغش في أربعة[50].

[47]- لمزيد من المعلومات، راجع المواد 2/10، 3/10، 11، 13 من الأمر رقم 05-06 السالف الذكر
طالع المادة 07 من القانون رقم 2005-05 المؤرخ في 2005/07/25 المتضمن قانون المالية التكميلي لسنة 2005.

[48]- راجع نص المادة 08 من القانون الصادر في 2005/07/25 سالف الذكر.

[49]- أنظر، المحكمة العليا، غ.ج.م.ق، 15-05- 1994، ملف رقم 449-108، 14-07-1996 ملف رقم 1278976.، (قرارات غير منشورة) مقتبسة عن احسن بوسقيعة، المنازعات الجمركية، المرجع السابق، ص 278.

[50]- أنظر، المحكمة العليا، غ.ج.م.ق،09-06-1997، ملف رقم 148252، غير منشور، مقتبسة عن احسن بوسقيعة، المرجع السابق،ص279 .
« لقد استقرت المحكمة العليا في أحد قراراتها على أنّه: "متى ضبطت السراويل محل الغش وهي مخبأة تحت صناديق الخضر فإنّ قيمة هذه الصناديق تحسب عند تجريد قيمة الغرامة كما أنها تصادر أيضا لكونها استعملت في إخفاء البضائع محل الغش"».

كما نصت بعض التشريعات العربية و منها ق.ج المصري علي كيفية تحديد الغرامة الجمركية حسب طبيعة البضاعة المصادرة[51].

أمّا فيما يخص جناية التهريب فقد نص الأمر المؤرخ في 2005/08/23 عليها في المادتين 14 و15 منه، اذ تتعلق الأولى بتهريب الأسلحة والثانية بالتهريب الذي يشكل تهديدا خطيرا. وقد جاء كل من النصين خال من الغرامة، ومن ثمّ فإنّ مرتكبي الجنايتين المذكورتين غير معنيين بالغرامة وهذا أمر غير طبيعي لاسيما بالنسبة لمرتكبي جناية تهريب الأسلحة[52].

وبالنسبة للغرامة المقرّرة للشخص المعنوي نصت المادة 24 على المسؤولية الجزائية للشخص المعنوي وحدّدت قيمة الغرامة التي تطبق على النحو التالي:

- في الجنح تكون قيمة الغرامة 3 أضعاف الحدّ الأقصى للغرامة التي يتعرض لها الشخص الطبيعي الذي يرتكب نفس الجريمة[53].
- بالنسبة للجنايات: تطبق على الشخص المعنوي غرامة تتراوح بين 50,000,000دج و250,000,000دج[54].

ويلاحظ بوجه عام على التشريع الجزائري منذ صدور الأمر المؤرخ في 2005/08/23 أنّه اعتمد القمع والتشدّد المفرط فيه بخصوص الغرامة التي قد تصل قيمتها إلى 10 مرات القيمة المدمجة للبضائع المصادرة ووسائل النقل.وتطبق هذه الغرامات بغض النظر عن طبيعة البضاعة محل الغش عكس ما كان عليه قبل تعديل قانون الجمارك، حيث كانت العقوبات المقرّرة لأعمال التهريب تختلف باختلاف طبيعة البضاعة محل الغش.

[51]- و يبلغ مقدار الغرامة الجمركية في ق.ج المصري ضعف الضرائب الجمركية المستحقة اذا كانت البضائع المهربة غير ممنوعة، اما في حالة البضائع الممنوعة فيكون مقدارها ضعف قيمة البضاعة أو ضعف الضرائب الجمركية المستحقة أيها أكثر.انظر أسامة أحمد شتات، قانون الجمارك وفقا لأحدث التعديلات، دار الكتاب القانونية، المجلة الكبرى، مصر، طبعة 2006، ص 120.

[52]- راجع نص المادة 14 و15 من الأمر رقم 05-06 المتعلق بمكافحة التهريب.

[53]- حسب رأي الأستاذ احسن بوسقيعة، فإنّ الغرامة المقرّرة للشخص المعنوي في الجنايات تستدعي ملاحظتين أولهما تحديدها بمقدار ثابت، وثانيهما تراوح تلك الغرامة بين حدين أدنى وأقصى ممّا يثير التساؤل حول الطبيعة القانونية لتلك الغرامة، هل هي غرامة جزائية أم جبائية؟ وهو التساؤل الذي سنجيب عليه في الفصل الثاني.

[54]- طالع نص المادة 24 من أمر 05-06 المتعلق بمكافحة التهريب.

II. كيفية احتساب الغرامة الجمركية:

إذا كان تحديد مقدار الغرامة الجمركية لا يثير أيّ إشكال بالنسبة للمخالفات الجمركية لكون الغرامة ثابتة ومحدّدة بنص القانون، فإنّ الأمر يختلف بالنسبة للجنح التي جعل فيها المشرّع قيمة البضاعة محل الغش والبضاعة التي تخفي الغش. وبالرجوع إلى نص المادة 16 ق.ج نجد أنّها تخص قيمة البضائع عند الاستيراد فحسب، في حين أنّ البضائع منها ما هو محلي ومخصّص للتصدير ومنها ما هو محلي مخصص للاستهلاك الداخلي ومنها ما هو غير جائز للاتجار بها[55].

أ - قيمة البضائع المستوردة:

حسب نص المادة 16 مكرّر ق.ج فإنّ قيمة البضائع المستوردة، تحتسب بإحدى الطرق الآتية:

1) القيمة التعاقدية:

وتعني القيمة لدى الجمارك للبضائع المستوردة والمحدّدة حسب نص المادة 16 مكرّر 1 ق.ج، وهي السعر المدفوع فعلا أو المستحق عن بيع البضائع من أجل التصدير اتجاه الإقليم الجمركي الجزائري بعد إجراء تصحيح وفقا لنص المادة 16 مكرّر 6. فطبقا لهذا النص يتمّ تحديد الغرامة الجمركية على أساس القيمة التعاقدية أي السعر المدفوع أصلا في البضائع المستوردة بالإضافة إلى مصاريف السمسرة وتكلفة الحاويات والتغليف ومصاريف المواد المساعدة على بيع البضائع المستوردة وكذا حقوق الترخيص ومصاريف النقل والتأمين ومصاريف الشحن والتفريغ شرطية أن تكون قيمة هذه المصاريف مبنية على أساس معطيات موضوعية قابلة لتحديد الكمية، بحيث لا يتم إضافة أية عنصر باستثناء ما ذكر[56]. وهكذا تحسب القيمة لدى الجمارك بناء على هذه الطريقة، فإن تعذر ذلك فيتم اللجوء إلى الطرق الأخرى التي نصّ عليها المشرّع في الفقرة 02 من المادة 16 ق.ج.

[55]- احسن بوسقيعة، المرجع السابق، ص 281.
[56]- المادة 16 مكرّر 6 ق.ج.

2) طريقة التطابق والتماثل:

نص عليها المشرّع في المادتين 16 مكرّر 2 فقرة 1- أ و 16 مكرّر 3 فقرة 1- أ من ق.ج، فيمكن حساب قيمة البضاعة محل الجريمة انطلاقا من القيمة التعاقدية لبضائع مطابقة أو مماثلة، أي البضائع المنتجة في نفس البلد والتي تتطابق في كلّ النواحي بما في ذلك الخصائص الطبيعية والنوعية والسمعية.

وتعتبر البضائع الموافقة من جوانب أخرى لهذا التعريف مطابقة حتى وأن تميزت باختلافات طفيفة.

وعليه فحساب قيمة الغرامة الجمركية تتم بمقارنة البضائع المعتمدة لحساب القيمة ببضائع مطابقة أو مماثلة صدرت نحو الجزائر، فتقيم البضاعة بحسب قيمة هذه الأخيرة[57].على أن يتم اللجوء إلى الطريقة الموالية في حال تعذر تحديد قيمة البضاعة وفقا لهذه الطريقة.

3) طريقة الاقتطاع:

نصت على هذه الطريقة المادة 16 مكرّر 4 ق.ج، إذ يتم تحديد قيمة البضاعة محل الغش بناء على سعر الوحدة الذي بيعت به البضائع المستوردة المطابقة أو المماثلة أو بناءا على سعر البضائع التي يجري تقييمها لأشخاص لا يرتبطون بالبائعين مع اقتطاع العناصر المضافة للبضاعة عند دخولها الإقليم الوطني.

فإذا لم تكن البضائع المستوردة المطابقة أو المماثلة قد بيعت في نفس الوقت الذي استوردت فيه البضائع التي يجري تقييمها، تؤسس قيمة الغرامة على سعر الوحدة الذي بيعت به البضائع المستوردة في الجزائر على حالتها عند الاستيراد في أقرب تاريخ يلي تاريخ استيراد البضائع التي يجري تقييمها خلال 90 يوما اعتبارا من تاريخ الاستيراد[58].

[57]- بن طيبي مبارك، المرجع السابق، ص 132.
[58]- الفقرة ب من المادة 16 مكرّر 4 ق.ج.

4) طريقة القيمة المحسوبة:

نصّ عليها المشرّع في المادة 16 مكرّر 05 من ق.ج وتتمثل في جميع مختلف العناصر التي تدخل في تحديد سعر بيع البضاعة محل التقويم، فتشمل بذلك مجموع قيمة المواد أو عمليات الصنع مع مبلغ مقابل الأرباح والأعباء العامة الذي يدخل عادة في مبيعات البضائع من نفس طبيعة أو نوع البضائع التي يجري تقييمها والتي يصنعها منتجون في البلد المصدّر قصد تصديرها نحو الجزائر، بالإضافة إلى مصاريف النقل والتأمين المذكورة في المادة 16 مكرّر 06 إذ لم تكن مدمجة في مبلغ الأعباء[59].

5) طريقة الملائمة:

يمكن اللجوء إلى ما نصّ عليه المشرّع في الفقرة 03 من المادة 16 مكرّر ق.ج، إذا تعذر التقييم بالطرق السابقة وهي طريقة الملائمة المنصوص عليها في المادة 07 من الاتفاق العام للتعريفة الجمركية والتجارة (GATT) [60]. وذلك بتطبيق أحكام المواد من 16 مكرّر إلى 16 مكرّر 05 لتحديد قيمة البضاعة المخصصة للمعاملات ذات الطابع التجاري، أمّا البضائع الأخرى التي لا تكتسي طابع تجاري أو التي لا تتسم بطابع تجاري أو التي يتم استيرادها من طرف المسافرين أو عن طريق الطرود أو الرزم البريدية، فيتمّ عن طريق التقسيم الجزافي من طرف إدارة الجمارك[61].

ب- قيمة البضائع المنتجة محليا:

يختلف الأمر عندما يتعلق الحال بالبضاعة المنتجة محليا بحسب ما إذا كانت معاينة المخالفة قد تمّت عند تصدير البضاعة أو عند عرضها للاستهلاك الداخلي. ففي الفرضية الأولى أي إذا كانت المعاينة قد تمّت عند تصدير البضاعة، تطبق أحكام المادة 16 مكرّر 11 من ق.ج التي اكتفت بالنص على ما يأتي: «لا تؤخذ بعين الاعتبار عند تحديد قيمة البضائع المعدّة للتصدير الحقوق والرسوم الداخلية الأخرى التي تكون معفاة منها هذه البضائع بمناسبة تصديرها». أمّا الفرضية الثانية، أي إذا تمّت معاينة المخالفة الجمركية بصدد

[59]- دروس الأستاذ إبراهيم سعادة، المنازعات الجمركية، المدرسة الوطنية للإدارة، 2004/2003.
[60]- أنظر: احسن بوسقيعة، المرجع السابق، ص 288.
[61]- تحدّد إدارة الجمارك جزافيا قيمة البضائع المستوردة من طرف.... وتباع هذه القيمة إلى المسافرين عن طريق تلصيق إعلانات أو لوحات إعلانية في مكاتب الجمارك (م. 16 مكرّر 12).

بضائع منتجة محليا فإنّ القيمة الواجب الاستناد لها لحساب الغرامة الجمركية هي قيمة البضاعة حسب سعرها في السوق الداخلية.

ج- قيمة البضائع غير المشروعة:

يثور التساؤل حول كيفية احتساب قيمة البضائع ذات الطبيعة غير المشروعة كالمخدرات؟ والجواب أنّ تحديد مقدار الغرامات لا يخضع للطرق السابقة لعدم مشروعة المحل، لذا فإنّ قضاء المحكمة العليا قد استقرّ على أنّ الغرامة تحتسب على أساس سعرها في السوق الداخلية وقت ارتكاب الجريمة ويستوي في ذلك أن يتعلق الأمر بالاستيراد أو التصدير.[62]

III.سلطة القاضي في تقدير الغرامة الجمركية:

حينما يتمّ تحديد أساس حساب الغرامة وفقا لإحدى الكيفيات السابق ذكرها، فإنّ عملية حساب مبلغها تكون آنذاك من أبسط الأمور إذ لا يبقى أمام القاضي في هذه المرحلة إلا أن يقوم بعملية حسابية بمضاعفة المبلغ المذكور في القانون بالنسبة للجريمة المعاقب عليها[63]، كما ليس له في هذه العملية آيّة سلطة تقديرية لأنّه محكوم بالقاعدة التي تمنعه صراحة من تخفيض الجزاءات المالية التي ينطق بها[64].

ولكن قبل ذلك يبدو أنّ القاضي بإمكانه أن يلعب دورا مهما عندما يمارس سلطة في تحديد أساس الغرامة، فما مدى السلطة المعترف بها له في هذا المجال؟

يتمتع قضاة الموضوع في مجال تقرير قيمة البضائع محل الغش بسلطات معتبرة بعضها معترف بها من طرف المشرّع ذاته بصريح العبارة، ولكن مصدر هذه السلطات بوجه عام هو الاجتهاد القضائي في مجال تحديد الغرامة الجمركية.

---

[62]- انظر، المحكمة العليا، غ ج 2، 07-07-1987، ملف رقم 44703، مقتبس عن الموقع الالكتروني، http:// science juridiques, ahlamontada.net/t714.topc
" ان اعتبار المخدرات بضاعة و قابلة للتقويم حسب السوق الداخلي، جعل جريمة المخدرات في مفهوم اجتهاد المحكمة العليا تتميز بانها مختلطة،عادية، جمركية ".
- انظر، المحكمة العليا، غ ج 2، 06-11 1984، ملف رقم 32577، 28-06-1988، ملف رقم 52732، 15-05-1994، ملف رقم 108449، (قرارات غير منشورة)، مقتبسة عن احسن بوسقيعة، المرجع السابق، ص295.

[63]- أي بضرب القيمة المتحصل عليها مزيدة بالحقوق والرسوم في 2 أو أكثر حسبما ينص عليه القانون (أنظر المواد 324 وما يليها من ق.ج).

[64]- أنظر ما سيأتي تفصيلا حول هذه المسألة في الفصل الثاني حينما يأتي الحديث عن مجال تطبيق القواعد العامة، ص 147 من هذه المذكرة.

- **موقف القضاء من سلطة القاضي في تقدير الغرامة الجمركية:**

لقد استقر قضاء المحكمة العليا على المبادئ التالية:

المبدأ الأول: إنّ إدارة الجمارك هي الجهة المختصة بتقدير قيمة البضاعة المتخذة كأساس لاحتساب الغرامة الجمركية، ويكون القاضي ملزم بالأخذ بطلبات إدارة الجمارك بخصوص الغرامة الجمركية ما لم يطعن المتهم في قيمة البضائع[65]. وفي هذا الاتجاه صدرت قرارات عديدة عن المحكمة العليا منها قرارها الصادر في 06-02- 2001 والتي قضت بموجبه: "إنّ الطاعنين راحوا يناقشون في تقويم البضاعة محل الغش التي تدخل ضمن اختصاص إدارة الجمارك وفقا لأحكام المادة 98 من قانون الجمارك، في حين كان عليهم أن يرفعوا الطعن في وقته أمام اللجنة القائمة والتعريفة الجمركية، وبذلك فإنّ قضاة المجلس لم يفعلوا سوى الحكم بطلبات إدارة الجمارك المؤسسة طبقا للمحضر المقدّم أمامهم الذي لم يطعن فيه بعدم الصحة"[66].

المبدأ الثاني: حق المتهم في الاعتراض على القيمة، وفي هذه الحالة يكون للقاضي سلطة مطلقة للتحقيق من القيمة الواجب الاستناد إليها في حساب الغرامة وله في ذلك أن يلجأ إلى الخبرة. ويجب أن يقدّم الاعتراض على القيمة أمام قاضي الموضوع، فلا يجوز تقديمه لأوّل مرة أمام المحكمة العليا[67].

المبدأ الثالث: في حالة ما إذا نازع المتهم في قيمة البضاعة الواجب الاستناد إليها في حساب الغرامة وطلب إجراء خبرة لتحديد قيمتها، فللقاضي أن يلجأ إلى الخبرة غير أنّه غير ملزم بالاستجابة للطلب، وفي هذه الحالة يتعيّن عليه بيان الأسباب التي دعته إلى الرفض وإلا كان حكمه معيبا بالقصور[68].

---

[65]- انظر، المحكمة العليا، غ.ج 2، 1988/07/12 ملف رقم 52141 نقلا: عن مرغاد شهرزاد، دور القاضي الجزائي في المنازعات الجمركية (الإثبات وتقدير الجزاءات)، المعهد الوطني للقضاء، 2004، ص 31.

[66]- انظر، المحكمة العليا، غ.ج.م.ق 3، 2001/02/06، ملف رقم 232790، مصنف الاجتهاد القضائي في المنازعات الجمركية، المصنف الرابع، طبعة 2003، ص 47.

[67]- انظر،غ.ج.ق3، المحكمة العليا ، 1999/09/15، ملف رقم 201600 ، مصنف الاجتهاد القضائي السالف الذكر، ص 11.
«حيث وإن كانت حقا إدارة الجمارك مؤهلة تشريعا وتنظيما بإجراء مراجعة لاحقة على البضائع المستوردة قصد تحديد قيمتها الحقيقية عكس ما تظهره وثائق الطرف الآخر ويصرح به لديها، ولكنّها تصير ملزمة عند إثبات عكس قيمة ما يدعيه الطرف الآخر أو خلاف ما تظهره وثائقه من بيان عناصر إثبات العكس أي عناصر التقييم الحقيقي التي استندت عليها كمعايير تقييمية لتحديد القيمة الفعلية للبضائع».

[68]- مرغاد شهرزاد، المرجع السابق، ص 32.

وفي هذا الاتجاه قضت المحكمة العليا "إنّ الخبرة هي طريق أو وسيلة الإثبات التي نصّ عليها القانون وحدّد قيمتها الإثباتية وترك للقاضي حرية تقدير هذا الدليل والأخذ به أو رفضه مع تعليل موقفه".[69]

المبدأ الرابع: إنّ القضاة غير ملزمين ببيان أسس تقدير الغرامة الجمركية ولهم الاستناد إلى تقديرات إدارة الجمارك وحدها عند احتساب الغرامة ودون أن يكونوا ملزمين بتبرير ذلك. تجدر الإشارة في هذا الصدد أنّ القاضي الفرنسي مقارنة مع القاضي الجزائري يتمتع بسلطة أوسع في تقدير الغرامة الجمركية لعدم ربط المشرّع الفرنسي مبلغ الغرامة الجمركية بالقيمة لدى الجمارك، حيث منح للقضاة سلطة مطلقة في تحديد قيمة البضاعة محل الغش المتخذة كأساس لاحتساب الغرامة الجمركية، هذا أنّه منذ صدور القانون رقم 77- 1453 المؤرخ في 1977/12/29 المعدّل والمتمّم لقانون الجمارك الفرنسي صار من الجائز تطبيق الظروف المخففة في مجال الغرامات الجمركية، حيث تمّ استبدال الغرامات المحدّدة تحديدا دقيقا وبصفة قانونية بغرامات نسبية تتراوح بين حدّين أدنى وأقصى، وأجازت المادة 5-369 في فقرتيها ج ود من ذات القانون انّ للقاضي أن يخفض مبلغ الغرامة إلى ثلث الحدّ الأدنى للجزاء المقرّر قانونا[70].

أمّا في مصر وخلافا لما جرى عليه القضاء في الجزائر وفي فرنسا بخصوص بيان أسس تقدير الغرامة الجمركية، فإنّ القاضي ملزم ببيان هذه الأسس وهكذا قضي بأنّ أخذ الحكم بمقدار الغرامة التي طلبتها مصلحة الجمارك دون بيان الأساس الذي اقيمت عليه هذه المطالبة وكيفية احتسابها يعيبه بالقصور في الأسباب[71].

بعد ان فصلنا في مضمون الغرامة الجمركية، سوف نتناول من خلال فرع ثاني مضمون المصادرة الجمركية باعتبارها هي ايضا جزاء ماليا.

[69]- المحكمة العليا ، غ.ج.3 ، 2001/04/23، ملف رقم 291754 ، الاجتهاد القضائي لغرفة الجنح والمخالفات، عدد خاص الجزء 2، قسم الوثائق بالمحكمة العليا لسنة 2001.

[70]- Christophe SOULARD, Guide pratique du Contentieux douanier, Editions LITEC Professionnel, 2008, p 113.

[71]- نقض جنائي، 1977/06/05، ص 28، ص 670.نقلا عن : مجدي محب حافظ، "جريمة التهريب الجمركي"، القاهرة، سنة 1992، ص 190.

الفرع الثاني

المصادرة الجمركية

بادئ ذي البدء لابدّ من الإشارة إلى قانون العقوبات الذي يعرّف في المادة 15 منه المصادرة بأنّها الأيلولة النهائية إلى الدولة المال أو لمجموعة أموال معيّنة[72].

وقد عرّفها عبد الله سليمان وكثير من الفقهاء المصريين على أنّها: «نقل ملكية المال المصادر قهرا وبدون مقابل من ملكية صاحبه إلى ملكية الدولة»[73].

والمصادرة الجمركية لا تحيد عن هذا المفهوم[74]، إذ هي نزع ملكية المال عن صاحبه جبرا عنه وإضافته إلى ملك الدولة دون مقابل، فهي بذلك عقوبة مالية تمس الذمة المالية للمحكوم عليه وتتفق مع الغرامة من هذا الجانب[75].

ولقد عرّف المشرّع الفرنسي المصادرة بصفة عامة على أنّها انتقال جزء أو كلّ أملاك المحكوم عليه من ملكيته الخاصة إلى ملكية الدولة[76].

كما اختلفت التشريعات في تكييف المصادرة وبمراجعة النصوص القانونية الخاصة بهذا الشأن نراها قد اتبعت 2 اتجاهين على النحو التالي:

- بعض التشريعات نصّت على المصادرة بين العقوبات التكميلية ومثالها القانون المصري (م30) من ق.ع المصري و ق.ع التونسي (م 28) و ق.ع الفرنسي (م 77).

---

[72]- عبد المجيد الزعلاني، المرجع السابق، ص 250.

[73]- أنظر: عبد الله سليمان، شرح قانون العقوبات، الجزء الثاني، الجزاء، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1998، ص 489، فاضل حسن، نظرية المصادرة في القانون الجنائي المقارن، عالم الكتب، القاهرة، 1973، ص 66، وما يليها ويفضل هذا الكاتب اعتبار المصادرة بمثابة "إجراء" الغرض منه نقل الملكية.

[74]- لم يعرّف المشرّع الجمركي المصادرة الجمركية لذا فإنّه يمكن الرجوع إلى ما ورد في الأحكام العامة خصوصا المادة 15 ق.ع التي عرّفت المصادرة، لكن هذا الرجوع يكون مع شيء من التحفظ كون المصادرة كجزاء مالي جمركي لا يتسم بالطبيعة الجنائية المحضة.

[75]- إلا أنّ المصادرة تتميز عن الغرامة من عدّة جوانب:

- من حيث المحل: فالغرامة تتحدّد بمبلغ مالي نقدي، في حين أنّ المصادرة جزاء عيني تنفذ عينيا وذلك بنقل ملكية الأشياء المصادرة للدولة.
- من حيث الكفاية: الغرامة دائما جزاء أصلي بينما تكون المصادرة عموما جزاءا تكميليا.
- من حيث المقدار: الغرامة كعقوبة قد تقدّر بحسب تقييم المشرّع لها إمّا على نحو نسبي وإمّا ضمن الحدود التقديرية للقاضي من المبلغ الجزائي المحدّد، وهي في الحالتين تختلف عن المصادرة المتعلقة بأشياء ثابتة محدّدة بذاتها، عبد الله سليمان، المرجع السابق، ص 486، منصور رحماني، الوجيز في القانون الجزائي العام- فقه وقضايا، دار العلوم للنشر، طبعة 2006، ص 95.

[76]- « C'est l'attribution a l'Etat de tout ou partie du patrimoine du condamné (ex : Trafic de stupéfiants art 222-49 c. pénal)».

LARGUIER Jean, Droit pénal, 18éme Edition, Paris, DALLOZ, 2001, p 157.

- ومنها ما نصّت على المصادرة كتدبير احترازي ومثالها قانون العقوبات الإيطالي (م 240) والأردني (م 30).
- والاتجاه الثالث يقوم على أسس التميز بين مصادرة الأشياء المباحة واعتبارها عقوبة، في حين تعتبر مصادرة الأشياء غير المباحة تدبيرا وقائيا و هو ما ذهب اليه القانون اللبناني(م69 و م 98) و القانون العراقي(م 101 و م 117) و الجزائري (م 15 و م 25).[77]

و من زاوية الواقع ، تعدّ المصادرة الجزاء الأنسب للجرائم الجمركية، بما فيها أعمال التهريب لكونها تنصب على الشيء محل الغش. غير أنّ الأمر ليس دائما كما نتصوره لأنّ قانون الجمارك الجزائري لا يعاقب على كلّ الجرائم الجمركية بالمصادرة، كما أنّ هذه الأخيرة لا تنحصر دائما في الشيء محل الغش وحده، بل تنصرف في حالات معينة إلى أشياء أخرى كما سنراه عند الوقوف على دراسة ادوات الغش و البضائع التي تخفي الغش وقبل أن نتطرق إلى محل المصادرة وأشكالها والتي هي محور دراسة هذا الفرع، لا بأس أن نشير إلى الجرائم المعاقب عليها بالمصادرة الجمركية.

الجرائم المعاقب عليها بالمصادرة الجمركية:

تطبق المصادرة على كافة الجنايات والجنح الجمركية بما فيها أعمال التهريب وتكون جزاءا أساسيا بصرف النظر عن طبيعة الجريمة ودرجة خطورتها. في حين قصر المشرّع تطبيق المصادرة في مجال المخالفات على مخالفات الدرجتين الثالثة والرابعة المنصوص عليهما في المادتين 321 و322 ق.ج، وهي المخالفات التي سبق لنا ذكرها عند دراستنا تحديد الغرامة الجمركية، وتكون المصادرة تكميلية في الحالات المنصوص عليها في المادة 329 ق.ج ويتعلق الأمر بالبضائع التي تستبدل أو تكون محل استبدال[78].

كما نص قانون الجمارك الفرنسي على مصادرة وسيلة النقل كجزاء تكميلي في الحالة المنصوص عليها في المادة 61 من ق.ج الفرنسي إذا ما رفض الامتثال لأوامر أعوان الجمارك بالتوقف.

[77]- أنظر، عبد الله سليمان، النظرية العامة للتدابير الاحترازية- دراسة مقارنة، المؤسسة الوطنية للكتاب، الجزائر، 1990، ص163.
- Hoguet, Eléments de base du contentieux répressif en matière de douane ou de change, DGDI, 1987, p 246.
[78]- احسن بوسقيعة، المرجع السابق، ص 314.

وتنصب المصادرة أساسا على البضائع محل الغش، وقد تطول البضائع التي تخفي الغش ووسائل النقل.

أولا: محل المصادرة:

تشكل البضاعة في المجال الجمركي جوهر النشاط الإجرامي باعتبارها محرّك[79] هذا النشاط فمن الطبيعي أن تكون الشيء الأول الذي ترد عليه المصادرة ولكن القانون الجمركي لا يمكن أن يكتفي بتحقيق هذا الهدف إذ له أهداف أخرى تقتضي الاستجابة لها إذ تشمل المصادرة كل شيء آخر من شأنه تسهيل عملية الغش. وهكذا فإنّ الأشياء التي يمكن أن تكون محلا للمصادرة يمكن تصنيفها في 3 أنواع من الأشياء، فإلى جانب البضائع محل الغش هناك البضائع التي تخفي الغش وهناك أيضا ما يطلق عليه أدوات الغش[80].

I. البضائع محل الغش:

لم يكن قانون الجمارك الفرنسي السابق يتضمن تعريفا للبضائع ممّا ترك المجال مفتوحا أمام القضاء.انّ هذا الموضوع قد أثار جدلا حادّا بين المحاكم، فقد ذهب بعضها إلى وجوب التفرقة بين البضائع بمعنى الكلمة والتي تتميز بقابليتها للتداول التجاري وبين البضائع الموجهة للاستعمال الشخصي للأفراد، ولا تخضع للمصادرة حسب هذا القضاء إلا البضائع بمعنى الكلمة باستثناء الحاجات الموجهة للاستعمال الشخصي[81].

لقد عرّفت المحكمة العليا البضائع محل الغش في قرارها الصادر بتاريخ 1996/12/30 على أنّها: « ليست البضائع المغشوشة أو الفاسدة أو غير الصالحة وإنّما المقصود بها البضاعة التي انصبت عليها الجريمة ».

أمّا القانون الجزائري فقد أخذ بدوره بمفهوم موسع للغاية للبضاعة، ولذا فقد نصت المادة 5-ج من ق.ج بصدد المقصود بالبضائع على أنّها: « كلّ المنتوجات والأشياء القابلة للتداول والتملك ».

---

[79]- وتجدر الإشارة إلى أنّ المؤتمر الدولي السادس لقانون العقوبات المنعقد في روما سنة 1953 قد حبّذ جزاء المصادرة لفاعليته في تثبيط همّة الجاني إزاء المغانم غير المشروعة التي يرغب الحصول عليها وذلك بحر ماله منها في نهاية الأمر،علي فاضل حسن، المرجع السابق، ص278 .

[80]- عبد المجيد الزعلاني، المرجع السابق، ص 253.

[81]- Crim. 3 NOV. 1972, B.C n° 320, p 820, DOC. COUT
Jean PANIER, Recueil du Juriprudence douaniére,Copyrighté Materiel,1 Edition,presse Universitaire de France,2001, p140.

وقد أيّد القضاء هذا التعريف وطبّقه خاصة بصدد الجرائم المختلطة أو المزدوجة.وهكذا فقد أصدر المجلس الأعلى عدّة قرارات اعتبر فيها أنّ المخدّرات بضاعة بمفهوم المادة 5 من قانون الجمارك، ممّا يترتب عنه أن تأخذ المخالفة المتعلقة بالتجارة المحظورة للمخدّرات طابعا مزدوجا فتخضع لقانون الصحة ولكن أيضا للقانون الجمركي[82].

كما يعاقب قانون الجمارك والأمر رقم 05-06 المؤرخ في 2005/08/23 المتعلق بمكافحة التهريب، على الجنح كلها وعلى الجنايات بمصادرة البضاعة محل الغش في حين لم يرد هذا الجزاء بالنسبة للمخالفات إلا في مخالفات الدرجتين الثالثة والرابعة.

وعليه، فإنّ كلّ ما يندرج تحت هذا التعريف ويكون موضوع تهريب جمركي حسب مفهوم المادة 324 ق.ج، فإنّه يشكل بضاعة محل التهريب يجب مصادرتها في الحالات التي نص عليها المشرّع، وهي الحالات المتعلقة بجنح التهريب الواردة في المادة 10 من أمر 05-06 والمتمثلة في تهرب المحروقات، الوقود، الحبوب، الدقيق، أو المواد المطحونة المماثلة، أو المواد الغذائية، أو المائية، أو منتجات البحر، أو الكحول، أو الممتلكات الأثرية، أو المفرقعات أو أيّ بضاعة أخرى بمفهوم المادة 2، والمتعلقة أيضا بجنايات التهريب باستعمال وسيلة نقل أو مع حمل سلاح ناري، أو التي تشمل تهريب الأسلحة، أو تلك التي تشكل تهديدا خطيرا على الأمن الوطني أو الاقتصاد الوطني أو الصحة العمومية[83].

وتنصرف مصادرة البضاعة محل التهريب إلى توابعها غير أنّه إذا اختلطت بضائع محل التهريب مع أخرى مرخص بها يتعيّن حصر المصادرة في البضائع محل الغش فحسب[84]، ويستوي أن تكون البضاعة محل التهريب ممنوعة أو غير ممنوعة أي مسموح بتداولها من عدمه وسواء أكانت مملوكة لشخص الجاني (المهرّب) أو لشخص آخر غيره، ولو كان حسن النية اعتدادا بالأثر السلبي لعدم الأخذ بحسن النية في الجرائم الجمركية أو افتراض الركن المعنوي فيها[85].

---

[82]- قضاء ثابت للمجلس الأعلى للغرفة الجنائية الثانية، أنظر على سبيل المثال: 1984/11/06، قرار رقم 35537، 1986/07/01، قرار رقم 38256، 1987/06/17. قرار رقم 41843. نقلا عن: موسى بودهان، قضاء المحكمة العليا في المادة الجمركية، الملكية للإعلام والنشر والتوزيع، الطبعة الأولى، الجزائر، 1995، ص 274.

[83]- طيبي مبارك، المرجع السابق، ص 137.

[84]- احسن بوسقيعة، المرجع السابق، ص 316.

[85]- أنظر، خلف الله المليحي،جرائم التهريب الجمركي، رسالة دكتوراة في القانون الجنائي، كلية الحقوق،جامعة المنوفية، (د،س،ن)،ص45.

وقبل أن ننهي الكلام عن مفهوم البضاعة لا يفوتنا أن نتساءل مرة أخرى، هل تستعمل الأشياء والأمتعة الشخصية؟ إذ ما يقودنا لطرح هذا السؤال هو أنّ المشرّع عرّف هذه الأخيرة في الفقرة ب من المادة 5 من قانون الجمارك، فالأشياء والأمتعة الشخصية طبقا لهذا النص هي كلّ المواد الجديدة والمستعملة التي يمكن أن يحتاجها المسافر في حدود المعقول لاستعماله الشخصي أثناء سفره باستثناء البضائع التي تستورد أو تصدّر لأغراض تجارية.

وهكذا فقد اعتبرت مثلا أنّ البضاعة المكتسبة في إطار معرض "الإسيهار" لتمنراست بمقتضى القرار الوزاري المشترك المؤرخ في 1984/11/25 شريطة أن تكون معدّة للاحتياج الشخصي بحيث إذا تمّ تحويلها نحو التهريب تشكل جنحة جمركية، فقد استفادت بغير حق الأعفاء من رخصة الاستيراد المطلوبة عادة لهذا النوع من الاستيراد[86].

ثم أنّ التعريف الذي أورده المشرّع بصدد الأشياء والأمتعة الشخصية المقصود أن يستفاد به في تطبيق العديد من الأحكام الخاصة بهذه الأشياء[87]، بما في ذلك عدم شمولها مبدئيا بالمنع من التصدير أو الاستيراد، ممّا يستتبع عدم خضوعها للمصادرة إذا لم تكن هي ذاتها محل الغش أو مستعملة لتمويهه. وفي هذه الحالة الأخيرة تكون أداة من أدوات الغش التي تشكل الصنف الثاني من الأشياء التي يمكن أن تكون محلا للمصادرة.

II. أدوات الغش

نطلق تعبير أدوات الغش على مجموعة الوسائل التي لا يرد عليها في ذاتها الغش ولكنها تلعب دورا أساسيا في تحقيقه، ويقضي القانون بمصادرة هذه الأدوات ولكن فقط في حالة ما إذا كانت الجريمة جنحة[88]. وتأتي وسائل النقل في مقدمة الأدوات المستعملة في ارتكاب الغش الجمركي والذي غالبا ما يأخذ شكل تنقل بضاعة من نقطة إلى أخرى. وإلى جانبها يمكن أن تكون محلا للمصادرة العديد من الأشياء التي يستعملها مرتكبو الغش قصد

[86]- أنظر، المحكمة العليا، غ.ج.2 ، 07-07-1987، ملف رقم 42953، مجله الجمارك، إصدار المديرية العامة للجمارك، عدد خاص، مارس 1991، ص12.

[87]- لتقرير استيرادها أو تصديرها بالأعفاء من الحقوق والرسوم في بعض الحالات، راجع مثلا المواد 197، 201 و 202 من ق.ج.، كما تبدو أيضا الفائدة من تحديد مفهوم الأشياء والأمتعة الشخصية في حالة وجودها مع بضائع الغش، ممّا يمكن من فرزها إذا لزم الأمر.

[88]- لم ينص على مصادرة أدوات الغش إلا في المواد 324 إلى 326 من قانون الجمارك المتعلقة بالجنح الجمركية، نقلا عن: عبد المجيد الزعلاني، المرجع السابق، ص 255.

الحيلولة دون اكتشافه وهي ما يطلق عليها البضائع المستعملة لتمويه الغش، ولكن ما المقصود بكلّ من هذين النوعين من الوسائل؟.

أ) وسائل النقل:

إنّ وسائل النقل كما يعرّفها قانون الجمارك في المادة 5- ي هي: « كل حيوان أو آلية أو سيارة استعملت أو ساعدت بصفة ما على نقل البضائع حتى تقديمها أو العثور عليها من طرف إدارة الجمارك أو من وقت رفع البضائع حتى تصديرها إلى ما وراء حدود الإقليم الجمركي». من الواضح أنّ هذا التعريف يعطي لمصادرة وسائل النقل أوسع مجال ممكن لتطبيقها[89].

وطبقا لأحكام الأمر 05-06 المتعلق بمكافحة التهريب وخلافا للمواد المهرّبة والأشياء التي تستعمل لإخفائها، تم تعريف وسائل نقل البضائع المهرّبة على أساس التعريف الوارد في الفقرة (ي) من المادة 02 من ق.ج، والتي تعرّف وسائل النقل الخاصة بالبضائع محل الغش على أنّها: " كل حيوان أو آلة أو سيارة أو أيّة وسيلة نقل أخرى استعملت بأيّة صفة كانت لتنقل البضائع المهرّبة أو التي يمكن أن تستعمل لهذا الغرض.

ومصادرة وسيلة النقل بهذا المفهوم كمصادرة البضائع المهرّبة واجبة كجزاء أصلي في حق المهرّب حتى ولو لم تكن ملكا له، وهذا ما استقرّ عليه قضاء المحكمة العليا فتصادر وسيلة النقل سواء كانت مملوكة لمرتكب الغش الجمركي أو لغيره حتى ولو كان حسن النية[90].

أمّا إذا كانت وسيلة النقل مملوكة للدولة فإنّ المحكمة العليا قرّرت عدم جواز مصادرتها، غير أنه يتعيّن في هذه الحالة الحكم بدلا من المصادرة بغرامة بديلة تحلّ محلها[91].

---

[89]- كما هو الشأن في القانون الفرنسي حيث في غياب أي تعريف تشريعي يعتبر القضاء وسيلة نقل كل ما يستخدم في حركة البضائع من نقطة لأخرى (سواء كانت طائرة، أو سيارة، أو حقيبة أو حقيبة يدوية...الخ) .نقلا عن: السيد شرابطية، محاضرات التشريع الجمركي، المدرسة الوطنية للإدارة، 2001- 2002.

[90]- أنظر، المحكمة العليا، غ.ج، 1988/07/12، ملف رقم 48716 ، مقتبس عن موسى بودهان، قضاء المحكمة العليا، المرجع السابق، ص 121.

[91]- وذلك اعتبارا إلى كون المصادرة إجراء يؤول بموجبه المال محلّ المصادرة إلى الدولة فلا يتصور بالتالي وروده على أموال مملوكة للدولة ذاتها، ومن ثمّ لا يجوز الحكم بالمصادرة.أنظر، المحكمة العليا، غ.ج 1، 1985/01/29، ملف رقم 34888، مقتبس عن احسن بوسقيعة، المرجع السابق، ص 353.

والقاعدة هو أن تكون مصادرة وسيلة النقل جزاءا للجنايات والجنح دون المخالفات. وقد حصرها المشرّع في أعمال التهريب (المادة 16 من الأمر رقم 05-06)، ولم يكن الحال كذلك في ظل قانون الجمارك قبل تعديله، حيث كانت مصادرة وسيلة النقل مقرّرة لجنحة التهريب باستعمال وسيلة نقل دون سواها (م 328 ق.ج قبل إلغائها)، وتكون مصادرة وسيلة النقل واجبة في أعمال التهريب متى استعملت في ارتكاب الجريمة.

وقد حرصت المحكمة العليا على التطبيق السليم لهذه القاعدة، فقضت في عدّة قرارات بوجوب الحكم بمصادرة وسيلة النقل المستعملة[92].

أمّا بالنسبة للحالات التي لا يمكن الوصول فيها إلى جسم الجريمة المراد مصادرته يوصي القانون بمصادرة قيمته[93]، فالأصل في المصادرة أن تتمّ عينا إلا أنّه يمكن اللجوء إلى بديل نقدي عنها. وإذا كان الأمر رقم 05-06 المتعلق بمكافحة التهريب جاء خلوا من الإشارة إلى أيّ حالة من هذه الحالات في مجال جرائم التهريب، فإنّه يتعيّن الرجوع وإعمال القواعد العامة خصوصا نص المادة 33 من ق.ج وهو نص عام يحكم المسألة فتصدر المحكمة بناء على طلب من إدارة الجمارك حكما بدفع مبلغ يعادل قيمة الأشياء القابلة للمصادرة ليحل محلها، وتحسب هذه القيمة حسب سعر هذه الأشياء في السوق الداخلية اعتبارا من تاريخ المخالفة.

وهكذا فإنّ للمحكمة أن تحكم بمبلغ مالي يقابل المصادرة بناء على طلب من إدارة الجمارك حال تعذر القيام بالمصادرة، كأن لا تضبط البضائع محل المصادرة أو في حالة ما إذا كانت وسيلة النقل التي تجب مصادرتها ملكا للدولة أو الحالة التي يتم فيها رفع اليد من قبل إدارة الجمارك عن وسيلة النقل القابلة للمصادرة طبقا للمادة 246 ق.ج وتعذر فيما بعد استرجاعها، وهذه الحالات وإن لم يحدّدها نص قانوني إلا أنه تمّ اعتمادها بناءا على ما استقر عليه القضاء فيحكم فيها بمبلغ المصادرة حسب سعرها في السوق في تاريخ إثبات المخالفة[94].

[92]- احسن بوسقيعة، المرجع السابق، ص 317.
[93]- عبد الله سليمان، شرح قانون.....، الجزء الثاني، المرجع السابق، ص 487.
[94]- بن طيبي مبارك، المرجع السابق، ص 139.

لكن على خلاف الرأي المساند لفكرة مصادرة وسيلة نقل ملك للدولة[95] ، نرى أنّ القضاء الفرنسي لا يستثني وسائل النقل المملوكة للدولة من المصادرة[96]، ولكن التطبيق يتجه هناك إلى النطق بمصادرة تكون في صورة مبلغ مالي يعادل نظريا قيمة وسائل النقل يدفعه مرتكب الغش لتفادي مشكلة مصادرة ملك الدولة خاصة حينما تكون هذه الوسائل في حجم الباخرة والقطار وما إلى ذلك.

إنّ هذا التطبيق اتبعه أيضا الاجتهاد القضائي في الجزائر، وقد عبّر عنه المجلس الأعلى بوضوح في قرار له جاء فيه ما يلي: « إذا كانت السيارة التي استعملت لنقل البضائع المهرّبة للدولة ولا يمكن مصادرتها، هذا لا يمنع أنّها في نظر المادة 326 ق.ج(قبل تعديله)معرضة للمصادرة.

وفي هذه الحالة يجب على قضاة الموضوع التصريح ضدّ المتهمين بغرامة تساوي قيمة موضوع المصادرة، وهذا لتحل محل المصادرة حسب ما تقتضيه المادة 336 من قانون الجمارك»[97].

حالات عدم جواز مصادرة وسائل النقل، وهي نوعان: حالات يكون فيها الأعفاء من المصادرة جوازيا وأخرى تكون فيها المصادرة غير جائزة.

بالنسبة للحالات التي يكون فيها الأعفاء من المصادرة وسيلة النقل جوازيا؛ منذ تعديل نص المادة 281 من ق.ج بموجب قانون 1998، أصبح للقاضي حق أعفاء المحكوم عليه من مصادرة وسيلة النقل في كلّ الأحوال باستثناء حالتين هما:

---

[95]- أسامة أحمد شتات، مرجع سابق، ص 216، محمود، محمود مصطفى، المرجع السابق، ص 267 وما يليها، ولكن نلاحظ أنّ هؤلاء الفقهاء ينطلقون في تأسيس رأيهم من قاعدة جوازية مصادرة وسيلة النقل في قانون الجمارك المصري.

[96]- فالمبدأ أنّ مصادرة وسائل النقل يجب النطق بها مهما كان مالكها.

Claude BERR et Henry TREMEAU, Le droit douanier, Editions Economica, Paris, 1997, p. 129.

[97]- قرار،غ.ج.2،12/23/ 1984، ملف رقم 48481، مجلة الجمارك، عدد خاص،المرجع السابق، ص50.

- يلاحظ أنّ تطورا هاما قد حدث في مجال موازي في اتجاه منع هذه المصادرة، فطبقا للمادة 5 فقرة 3 من الأمر رقم 96-22 المؤرخ في 1996/07/09 المتضمن تشريع قمع جرائم الصرف، يمنع مصادرة وسائل النقل المملوكة للأشخاص المعنوية العامة. نقلا عن: عبد المجيد الزعلاني، المرجع السابق، ص 259.

إذا كانت الجريمة الجمركية تتعلق ببضائع محظورة عند الاستيراد أو التصدير بمفهوم المادة 21-01 من ق.ج، مثل البضائع المتضمنة علامات منشأ مزوّرة، وكذا النشريات المنافية للأخلاق والقيم الوطنية أو الأسلحة والمخدّرات[98].

أمّا بالنسبة للحالات التي تكون فيها مصادرة وسيلة النقل غير جائزة، كان المشرّع قد أوردها حكما في المادة 326 مكرّر قبل إلغائها بموجب قانون 1998 وإحلال المادة 340 مكرّر محلها تنص على جواز عدم مصادرة وسيلة النقل في 3 حالات:

- إذا لم تتجاوز قيمة البضائع محل الخلاف في السوق الداخلية مبلغ 40,000دج، وكانت المحكمة العليا قد أوضحت أنّ القيمة الواجب الأخذ بها هي قيمة البضائع في تاريخ ارتكاب المخالفة[99]. غير أنّ هذا الحكم لا يطبق على أعمال التهريب ومن ثمّ تصادر وسيلة النقل في حالة ارتكاب فعل من أفعال التهريب مهما كانت قيمة البضائع محل الغش[100].
- حالة المخالفات المشار إليها في الفقرة 4 من المادة 304 ق.ج ويتعلق الأمر بالمخالفات المرتكبة من قبل ربابنة الشحن وقادة المراكب الجوية وكذا المخالفات المرتكبة على متن هذه السفن والمراكب الموجودة في حدود الموانئ والمطارات التجارية والتي لم تذكر بيانات الشحن[101].
- حالة التفريغ أو الشحن غشا في الموانئ أو المطارات المفتوحة للملاحة الدولية. ففي هذه الحالة لا تصادر أيضا وسائل النقل المستعملة ومع ذلك تستثني من هذا الحكم،

وتخضع بالتالي للمصادرة وسائل النقل المستعملة لرفع الأشياء محل الغش وكذلك البضائع المستعملة للتّمويهه.

III. البضائع التي تخفي الغش

بالإضافة إلى وسائل النقل، تعدّ أيضا من أدوات الغش الأشياء المستعملة لإخفاء الغش، وتضليل أعوان الجمارك. وقد نص القانون صراحة على وجوب مصادرة الأشياء

[98]- احسن بوسقيعة، المرجع السابق، ص 320.
[99]- غ.ج. 2، 14- 07- 1987، ملف رقم 39896، المجلة القضائية، سنة 1989، العدد 3، ص 279.
[100]- غ.ج.م.ق. 3، 17-12-1995، ملف رقم 129346 غير منشور. مقتبس عن: احسن بوسقيعة، المرجع السابق، ص 322.
[101]- راجع المادة 304 من ق.ج.

التي استعملت بصفة بيّنة، ولاشك أنّ المشرّع بإضفائه الصفة البيّنة على هذا الاستعمال يريد من وراء ذلك إلزام الإدارة قبل طلبها مصادرة هذه الأشياء والقضاء قبل النطق بها بإثبات أنّ القصد من استعمالها هو حقيقة إخفاء الغش[102]، وتعدّ كذلك متى كان مظهرها ينبئ مباشرة عن الإخفاء[103]. وطبقا لنص المادة 325 ق.ج والمادة 16 من الأمر رقم 05-06 وهي الجنح التي ترتكب في المكاتب الجمركية وعلى أعمال التهريب سواء أكانت جنحا أو جنايات بمصادرة الأشياء التي تخفي الغش.ولكن لنا ان نتساءل عن ما المقصود بمصادرة الأشياء التي تخفي الغش؟ أوضحت المادة 5 فقرة "ط" من ق.ج أنّ المقصود بها وهي البضائع التي يرمي وجودها إلى إخفاء الأشياء محل الغش والتي هي على صلة بها.

وكانت المحكمة العليا قد شدّدت في عدّة مناسبات على توافر هذا الشرط الذي يتحقق مثلا في حالة إذا ما وضع الرمل في الشاحنة لتغطية البضاعة محل الغش[104]. ففي مثل هذه الحالة تنصبّ المصادرة عن البضاعة محل الغش والرمل المستعمل لإخفائها.

ويحكم بمصادرة الأشياء المستعملة في إخفاء الغش في الجنايات والجنح دون المخالفات. وفي كلّ الأحوال شدّد المشرّع منذ تعديل ق.ج بموجب قانون 2005/07/25 وصدور الأمر رقم 05-06، على أن تكون المصادرة لفائدة الدولة، سواء تعلق الأمر بالبضاعة محل الغش أو بوسائل النقل أو الأشياء التي تخفي الغش.

ثانيا:أشكال المصادرة

يمكن النطق بالمصادرة الجمركية في أحد الشكلين، فإمّا أن ينطق بها في صورتها المعتادة والتي تمثلها المصادرة العينية، وإمّا أن يحكم بمبلغ من المال ليحلّ محلها فتأخذ في هذه الحالة شكل المصادرة بمقابل نقدي.

I. المصادرة العينّية

تنصبّ المصادرة العينّية على الأشياء محل الغش ذاته وأيضا على أدواته إذا لزم الأمر فتطلق عليها ضمن الشروط المحدّدة في القانون، ولكن هذا الحل لا يكون محدّدا بوضوح إذ

[102]- وهو بالذات الحلّ الذي اتخذه القضاء الفرنسي.
- Jean BASTID et Jean Pierre DEMUMIEUX, Les Douanes « Que sais-je? »3eme Edition,1976 , p 249.
[103]- علي فاضل حسن، المرجع السابق، ص 279.
[104]- غ.ج.م.ق 3، 24-02-1997، ملف رقم 136330، (غير منشور). نقلا عن: احسن بوسقيعة، المرجع السابق، ص 323.

يحدث أن يصعب فرز بضائع الغش عن غيرها من البضائع، في مثل هذه الحالة تذهب بعض الاراء الفقهية إلى ضرورة شمول المصادرة لمجموع البضائع المكتشفة، بينما ذهب رأي فقهي آخر في القضاء إلى وجوب التفرقة بين ما يشكل حقيقة بضائع محل الغش فتصادر وما يخرج عن ذلك من البضائع الضرورية مثل استغلال مستثمرة أو الاستهلاك العائلي فلا تخضع للمصادرة[105].

ويراد من وراء الاعتراف بالمصادرة الجمركية بالطابع العيني ترتب نتائج معيّنة لابدّ من استعراض أهمّها قبل الكلام عن الآثار المترتبة على النطق بها في هذا الشكل.

أ. النتائج المترتبة على الطابع العيني للمصادرة الجمركية:

مبدئيا ينطق بالمصادرة ضدّ مرتكب الجريمة[106]، ويتمّ ذلك وفقا للأحكام التي يستوجبها تكيف العقوبة التكميلية المضفي على هذا الجزاء في القواعد العامة، وما يميز المصادرة كعقوبة تكميلية أنّها خلافا للعقوبات التبعية لابدّ أن يصدر بها حكم قضائي[107].

ولكن مهما كان تكيف الجريمة المرتكبة، فإنّ الحكم بالمصادرة كعقوبة تكميلية على المتهم يستوجب أن تكون هذه الجريمة ثابتة في حقه. أمّا إذا لم تثبت إدانته قضائيا، فإنّه لا يصح النطق بمصادرة ماله. وهذا ما قررته المحكمة العليا بالذات[108].

وقد جعل الطابع العيني للمصادرة الجمركية الفقه يتجه ليضفي عليها طابع تدبير الأمن العيني المعترف به للمصادرة في بعض الحالات. وهكذا يترتب إذن على الطابع العيني للمصادرة الجمركية فضلا عن اتجاه الفقه إلى إضفاء طابع تدبيرا عيني عليها نتائج هامة تتمثل فيما يلي:

---

[105]- ويذكرنا هذا النقاش بذلك الذي سبق أن اشرنا إليه فيما يخص التفرقة بين بضائع الغش والأشياء المعدّة للاستعمال الشخصي من جهة، أو بصدد الفرز بين بضائع الغش والأشياء المستعملة في إخفائه من جهة أخرى. نقلا عن : علي أحمد الزعبي، أحكام المصادرة في القانون الجنائي، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمّان، 2002، ص 102.

[106]- ويتعلق الأمر بحكم أساسي في القواعد العامة ناتج عن نصوص القانون ذاتها التي تجعل من المصادرة عقوبة تكميلية، وهذا ما يتفق عليه الفقه عموما. أنظر: علي حسن فاضل، المرجع السابق، ص 128 و170.

[107]- في حين أنه من المعلوم أنّ العقوبات التبعية وإن كانت تلحق دائما بالعقوبة الأصلية إلا أنه لا يصدر الحكم بها وإنّما تطبق بقوة القانون، ولذلك يطلق عليها الفقه اسم «Les peines clandestines»

Christophe SOULARD, Op.cit, p 141.

[108]- قرار المجلس الاعلى صادر في 02 جوان 1981، نشرة قضائية، 1982، ص 216.

1) إضفاء طابع تدبير أمن عيني على المصادرة

لا شك أنّ المصادرة الجمركية يمكن ان تعتبر ايضا تدبيرا من تدابير الامن العينية بالرغم من عدم انطواء الأشياء محلها على اي خطر مادامت هذه الاشياء مصنفة ضمن الأشياء التي يخضعها القانون الجمركي لحظر مطلق[109]. فاذا اخذت المصادرة طابع تدبير امن عيني، فانه ليس للوجهة النهائية التي تأخذها الأشياء محلها بعد ذلك تأثيرا على هذا التكييف، فإذا كانت من الأشياء الضارة فلابدّ من إتلافها أمّا إذا كانت من الأشياء النافعة فلا فائدة من إتلافها بل هناك مصلحة واضحة في إعادتها إلى التعامل وفقا للطرق المحدّدة قانونا.[110]

إنّ الطابع العيني للمصادرة الجمركية يجعلها تتفق مع المصادرة التي يؤمر بها كتدبير أمن طبقا للقواعد العامة في صورتها المثالية[111]. فهذا الطابع تترتب عنه ليس فقط إجبارية الأمر بالمصادرة بل أكثر من ذلك أيلولة محلها نهائيا إلى الدولة وعدم جواز المطالبة من صاحبه ولو كان حسن النية، ويتعلق الأمر هنا بواحدة من العديد من الأحكام المتميزة التي يؤكد تطبيقها بدون شك النظرة إليها كتدبير من تدابير الأمن العينية.

2) تطبيق أحكام متميزة

تخضع المصادرة الجمركية لمجموعة من الأحكام المتميزة التي تتطابق مع طابعها العيني وتتماثل بالتالي مع تلك التي تخضع لها المصادرة بينما ينطق بها كتدبير أمن. وفي الواقع يمكن جمع هذه الأحكام حول مبدأين أساسيين معبّر عنهما بوضوح في القانون الوضعي، يستهدف أحدهما شروط النطق بالمصادرة من زاوية مرتكب الغش، في حين يتجه الثاني إلى تحديد هذه الشروط من زاوية الأشياء محل المصادرة. وهكذا تجد مجموعة من الأحكام المطبقة على المصادرة أساسها في مبدأ الاكتفاء بارتكاب الواقعة المادية للجريمة للنطق بها. وتجد مجموعة أخرى هذه الأحكام سندها في مبدأ وجوب النطق بالمصادرة مهما كانت حقوق الغير على الأشياء محلها[112].

---

[109]- المادة 21 من ق.ج و ما سياتي بصدد مفهوم البضائع المحظورة حظرا مطلقا.

[110]- علي حسن فاضل، المرجع السابق، ص 152 و231 وما يليها.

[111]- التي يتطلب أن يأخذ التدبير صفة إلزامه ودون اعتبار لصاحب المال المصادر على هذا الأساس.أنظر: علي فاضل حسن، المرجع السابق، ص 224-225.

[112]- عبد المجيد الزعلاني، المرجع السابق، ص 268.

بالإضافة إلى هذه المجموعة من الأحكام المعبّرة عن نتائج الطابع العيني للمصادرة خاصة بالنسبة للأشخاص مرتكبي الغش، يترتب على هذا الطابع أيضا مجموعة أخرى من الأحكام تتعلق بالأشياء محل المصادرة، يؤدي إلى تطبيقها مبدأ وجوب النطق بالمصادرة مهما كانت حقوق الغير على الأشياء محلها.

ففي المجال الجمركي يجب النطق بالمصادرة مهما كان تكيفها وذلك بتعقب الأشياء محلها أينما وجدت وفي أيّ يد كانت ومهما كان مالكها، أليست المصادرة تبعا للتعبير الذي شاع استعماله في القضاء منطوقا بها ضدّ الشيء وليس ضدّ مرتكب الغش[113].

ومن هنا جاء الاهتمام الشديد بالأشياء وقلة التركيز بالاعتبارات المتعلقة بالأشخاص، وهذا ما أدى إلى الإهدار شبه التام لحقوق الغير وفي مقدمتهم المالك.

ومن النتائج التي استخلصها أيضا من الطابع العيني للمصادرة الجمركية، تجدر الإشارة إلى ما قرّره من أنّ التخلي عن إدارة الأموال أو التصرف فيها الناتج عن حكم التسوية القضائية أو تصفية الأموال[114] لا يقف حائلا دون المصادرة ولو كان منطوقا بها بمقتضى حكم صادر عن القضاء الجزائي. وهكذا فإنّ الدائنين الذين يمنعهم القانون صراحة ولو كانوا ممتازين المطالبة بثمن الأشياء المحجوزة أو المصادرة يجدون أنفسهم في هذه الحالة مزاحمين من طرف إدارة الجمارك التي تتقدمهم وتصبح مالكة بصفة قانونية تماما على حساب حقوقهم[115].

ب: الآثار المترتبة على النطق بالمصادرة

يترتب على الحكم الصادر بالمصادرة إذا توافرت شروط خاصة صيرورته حكما نهائيا أيلولة المال المصادر بصفة قطعية ونهائية إلى ملكية الدولة[116]، وبهذا تنقطع صلة المحكوم عليه بالأشياء محل المصادرة، فلا يجوز له المطالبة بها أو بقيمتها أو بمقابل

[113]- « Contre l'objet trouvé en délit et non contre le délinquant ».Claude BERR et Henry TREMEAU, op.cit. p.148-153.

[114]- المادة 244 فقرة 3 من القانون التجاري.

[115]- قارن نص المادة 251 ف 2 من القانون التجاري الذي جاء فيه: «غير أنّ الجريمة تبقى متمسكة بامتيازها على الديون التي كانت غير ملزمة بتسجيلها في تاريخ الحكم الذي قضى بالتسوية القضائية أو شهر الإفلاس على الديون المعروضة للتحصيل بعد ذلك التاريخ».

[116]- يتفق هذا الأثر مع التعريف التشريعي للمصادرة المتمثلة في المادة 15 من ق.ع.

الانتفـاع بها[117] ، ذلك هو الأثر الرئيسي الذي يترتب على النطق بالمصادرة والتي تشرك فيه- كقاعدة عامة- كلّ أنواع المصادرات[118]. وتتجلى هذه الآثار فيما يلي:

1) انتقال ملكية الأشياء محل المصادرة

وإذا كان هذا الأمر يستوجب أن تكون الأحكام والأوامر المتعلقة بها قابلة للتنفيذ، فلابدّ من الاعتراف إلى هذا الانتقال حينما يتحقق يؤدي آليا إلى زوال حقوق الغير على هذه الأشياء. ويثير زوال حقوق الغير بدوره عدّة ملاحظات، وبادئ ذي البدء تجدر الإشارة إلى أنّ مثل هذه الحقوق تتمتع في القواعد العامة كما سبقت الإشارة إليه لحماية خاصة تشمل كافة الحقوق العينية المقرّرة عليها[119]. أمّا في القانون الجمركي فينتج عن المصادرة حينما ينطق بها عينا نقل ملكية الأشياء محلها إلى الدولة حرّة وخالصة من أيّ حق يثقلها[120].

يستخلص ممّا سبق أنّ المصادرة الجمركية تتحد مع المصادرة العامة في كونها مثالا صارخا للتطاول على حقوق الغير حسن النية[121].

وإذا كان المقصود من هذه الأحكام هو خاصة تمكين الإدارة من وضع يدها على ما يضمن فعلا تعويضها عن الأضرار اللاحقة بها، فإنّ البعض لم تفته الإشارة إلى أنّها من بقايا العهد القديم وتتطابق جيدا مع طبيعة تدبير الأمن العيني المعترف بها أيضا للمصادرة[122].

2) التصرف في الأشياء محل المصادرة

حينما تتحقق كل شروط تنفيذ المصادرة تحدث هذه الأخيرة أثرها الرئيسي المتعلق بنقل ملكية المال المصادر إلى الدولة صافيا من أيّ حق للغير عليها، وإثر ذلك يكون للإدارة التي تمثل هذه الأخيرة أن تمارس حقها في التصرف في هذا المال بما يستجيب للأهداف

---

[117]- علي فاضل حسن، المرجع السابق، ص 352.

[118]- المادة 394 ق.ع، ويخالف هذا الرأي مثلا علي فاضل حسن، مرجع سابق، ص 353.

[119]- سواء كانت أصلية الملكية أو الانتفاع أو تبعية كالرهن، إمّا الحقوق الشخصية فلا تشملها الحماية ولو كان الشيء محل المصادرة هو الضمان الوحيد لاستفاد الدين.علي فاضل حسن، مرجع سابق، ص 364.

[120]- وهذا ما يتفق عليه الفقه الجمركي عموما. أنظر:

Claude BERR et Henry TREMEAU, op.cit. p. 435.

[121]- علي فاضل حسن، المرجع السابق، ص 317 و365.

[122]- Claude BERR et Henry TREMEAU, op.cit. p. 731.

المراد تحقيقها من المصادرة[123]. لكنّ الإدارة المكلفة بهذه المهمة أي إدارة الجمارك لا يتأتي لها القيام بمهمتها إلا ضمن الإطار القانوني المرسوم لذلك وبعبارة أخرى فإنّ على هذه الإدارة إتباع طرق تتميز بتنوعها[124]، الذي يعود سببه أساسا إلى اختلاف طبيعة الأشياء محل المصادرة. ومن المعلوم أنّ أهمّ تصنيف لهذه الأشياء على أساس طبيعتها هو ذلك الذي يتمثل في تقسيمها إلى أموال قابلة للتعامل فيها من جهة وأموال محكوم بوضعها خارج التعامل من جهة أخرى.

فالأشياء محل المصادرة القابلة للتعامل فيها يتم التصرف فيها من طرف إدارة الجمارك وفقا للقواعد المحدّدة بمقتضى قرار وزاري تطبيقا لأحكام المادة 301 ف-1 من ق.ج ويتعلق الأمر بالقرار الوزاري المؤرخ في 1990/09/17[125]، المتخذ تطبيقا لهذه المادة ولنصوص أخرى متعلقة خاصة بالتصرّف في الأشياء المحجوزة في ظروف معينة، أو التي تقبل إدارة الجمارك أن تتخلى عنها لصالح الخزينة[126]. ويستخلص من هذا القرارات أن التصرف في هذه الأشياء يكون من حيث الأصل بالبيع كما قد يكون تصرفا بدون مقابل.

ففيما يتعلق بالتصرف بالبيع تجدر الإشارة إلى أنّه يمكن أن يتمّ بأحد طريقين؛ طريق عادي وآخر استثنائي، ويعتبر البيع بالمزاد العلني الطريق العادي الذي يتمّ بمقتضاه التصرف في الأشياء محل المصادرة وتخضع عملية البيع هذه لعدد من الإجراءات حدّدها القرار الوزاري المشار إليه آنفا[127].

وإلى جانب هذا الطريق العادي للتصرف في الأشياء محل المصادرة، هناك طريق استثنائي يتمثل في الإمكانية المتاحة للإدارة بالتصرف في هذه الأشياء عن طريق التنازل

[123]- أحيانا وبصفة استثنائية يسمح للإدارة بالتصرف بالبيع في بعض الأموال المحجوزة حتى قبل النطق بمصادرتها ببيعها وفقا للحكم الذي تصدره المحكمة المكلفة بالبث في الدعوى (مادة 300 ق.ج).

[124]- راجع في تفصيل هذه الطرق في القانون المقارن.علي فاضل حسن، مرجع سابق، ص 356 وما يليها.

[125]- المحدّد لشروط بيع إدارة الجمارك للأشياء المصادرة اوالتي تقبل التخلي عنها. أنظر: ج.ر. رقم 35 سنة 1991.

[126]- للإطلاع على الموضوع بتفصيل أكثر، أنظر ما يتعلق بالمصالحة.احسن بوسقيعة، المصالحة في المواد الجزائية بوجه عام وفي المادة الجمركية بوجه خاص، الطبعة الأولى، الديوان الوطني للأشغال التربوية، 2008.

[127]- راجع نص المادة 3 من القرار الوزاري المؤرخ في 1990/09/17، والمتخذ تطبيقا لنص المادة 301 من ق.ج.

الودي عنها، ويعلّل اللجوء إلى هذا الطريق حسب تعبير نص الفقرة الثانية من المادة 2 من القرار الوزاري المشار إليه باعتبارات المنفعة العامة أو الملائمة[128].

أمّا التصرّف في الأشياء محل المصادرة بدون مقابل[129]، فيتمّ بتسليم هذه الأشياء بدون مقابل[130] إلى بعض الهيئات تحقيقا لأغراض خيرية أو ثقافية أو علمية أو عملية. أمّا إذا كانت الأشياء محل المصادرة محكوما بوضعها خارج التعامل، فإنّه من الممكن بل ومن اللازم أحيانا إتلافها، ويخضع قرار الإتلاف لإدارة الجمارك[131]. ولا شك أنّ هذه الإدارة نزولا عند اعتبارات الصالح العام ومقتضيات الحفاظ على الثروة الوطنية سوف لن تتصرف في هذه الأشياء محل المصادرة بإتلافها إلا في الحالات الاضطرارية، ومن ثمّ سوف تتجه إلى الإبقاء على بعض الأموال التي لا تنطوي إلا على خطورة أو ضرر نسبيين[132].

ومن أمثلة ذلك الأسلحة الحربية التي وإن كان القانون يمنع حيازتها لوضعها من طرف عامة الناس، إلا أنّ الخسارة كل الخسارة في إتلافها مادامت هناك جهات تتسلمها وتستفيد بها بأيّ وجه من الوجوه.

لكن الأمور تغيّرت بعد صدور الأمر رقم 05-06 المتعلق بمكافحة التهريب في المادة 17 التي نصت على أنّه يمنع بيع البضائع المهرّبة المصادرة تطبيقا لأحكام هذا الأمر، ويعاقب

على مخالفة المنع المنصوص عليه في الفقرة 1 من هذه المادة بالحبس من سنتين إلى 5 سنوات وبغرامة من 200,000دج إلى 500,000دج.

[128]- المادة 2 من القرار الوزاري المشار إليه سابقا في صيغته بالفرنسية. وتجدر الإشارة إلى أنّ هذه المادة تحتل في فقرتها الثالثة على مقرر يصدره المدير العام للجمارك لتحديد الصيغ العملية للتنازل الودي. ويلاحظ من جهة أخرى أنه طبقا للمرسوم 88-198 المؤرخ في 11 أكتوبر 1988 (ج.ر رقم 41 سنة 1988) فإنّ التنازل الودي لا يكون إلا لصالح الإدارات والهيئات العمومية.

[129]- المادة 08 من نفس القرار الوزاري.

[130]- نلاحظ أنّ القانون الفرنسي يربط التسليم في بعض الحالات إمّا بعدم تلقي المصلحة لأيّ عرض بشراء وإمّا بتقديم ثمن أقل من القيمة التجارية لهذه الأشياء. نقلا عن: عبد المجيد الزعلاني، المرجع السابق، ص 280.

[131]- في حين نجد أنّ هذا القرار يتخذ عموما من طرف القضاء.

[132]- علي فاضل حسن، المرجع السابق، ص 358.

II. المصادرة بمقابل

المصادرة بمقابل[133] ينطق بها أحيانا كبديل عن المصادرة العينية وتتمثل في النطق بمصادرة مبلغ نقدي يعادل قيمة الأشياء القابلة لأن تكون محلا لهذا الإجراء[134]. ويكتسي هذا الشكل من المصادرة أهمية كبيرة ممّا يجعل وجوده إلى جانب شكلها التقليدي الذي تمثله المصادرة العينية مبررا بكفاية. وهذا هو الوضع بالذات في القانون الجمركي الذي احتضن بدون تردد المصادرة بمقابل وجعلها تحتلّ مكانة بارزة في هذا الميدان.

وإذا كانت المادة 336 من ق.ج لم تذكر الحالات التي يطبق فيها بدل المصادرة وتركت الحكم بها رهن إدارة الجمارك التي تملك وحدها أن تطلب الحكم بها، يمكننا بالرجوع إلى اجتهاد القضاء حصر هذه الحالات وهي ثلاث:

- إذا لم تضبط البضائع محل الجريمة.
- إذا كانت المصادرة تنصب على وسيلة نقل ملك للدولة.
- والحالة الثالثة التي تفرض على الأعوان المثبتين للمخالفة الجمركية رفع اليد على وسيلة النقل للمالك حسن النية عند إبرام عقد نقل أو إيجار أو قرض إيجار بربطه بالمخالف وفقا للقوانين والأنظمة المعمول بهما أو حسب تقاليد المهنة[135].

أمّا في مصر فالأصل في المصادرة أن يكون الشيء المصادر قد سبق ضبطه، فإذا لم يكن مضبوطا فلا يجوز مصادرته لانعدام محل المصادرة ولو كان ذلك راجعا لإخفاء المتهم له أو إتلافه، كما لا يجوز مصادرة شيء آخر يعادل قيمته ما لم ينصّ القانون على خلاف ذلك[136].

إلا أنّ الأمر ليس كما هو عليه في القواعد العامة، حيث لا يحتل هذا النوع من المصادرة إلا مكانة محدودة إن لم نقل إنّ هذه القواعد لا تعترف به إلا بصفة استثنائية تماما، وحتى في هذه الحالات لا يظهر أنّ المصادرة بمقابل التي ينطق بها في القواعد العامة تماثل حقيقة

---

[133]- تتعدّد التسميات المقترحة للتعبير عن هذا الشكل من المصادرة خاصة في الفقه، وهذا يعبّر عنها مثلا "بالغرامة الإضافية".
أنظر: محمود محمود مصطفى، المرجع السابق. ص 111 .

[134]- علي حسن فاضل، المرجع السابق، ص 199 و276.

[135]- احسن بوسقيعة،المنازعات الجمركية ، المرجع السابق، ص 325.

[136]- محمد نجيب السيّد، المرجع السابق، ص 270.

نظيرتها في القانون الجمركي. و قبل ان نستعرض المصادرة بمقابل في الميدان الجمركي يجب قبل ذلك استعراض منظورها في القواعد العامة كنوع من التذكير.

أ-المصادرة بمقابل في القواعد العامة

حينما نتكلم عن المصادرة، فإنّ المقصود بذلك هو طبعا المصادرة العينية، ذلك أن تحقيق المصادرة لأهدافها المتمثلة أساسا في الحرمان من شيء له علاقة ما بالجريمة يقتضي أن تنصب على أشياء عينيّة ثابتة محدّدة بذواتها[137]. ولهذا الغرض فإنّ هذه الأشياء يجب أن تكون موجودة فعلا.

غير أنّه في حالة استحالة التنفيذ العيني للمصادرة يمكن تغيير طبيعة هذه الأخيرة وتحويلها إلى نوع من الغرامة لا ينصّ عليها القانون، إلا أنّ هذه المبادرة لاقت نفي العديد من الفقهاء وكذلك القضاء لهذه الإمكانية كقاعدة عامة، ويقوم هذا الرأي على حجّة أساسية مفادها أنّ القضاة خاصة في المجال الجنائي عليهم تطبيق القانون وفق ما تقتضيه قواعد التفسير الضيق دون تغييره أو تغيير طبيعة العقوبات التي ينصّ عليها، ويؤدي بلا شك النطق بما يسمى بالمصادرة بمقابل[138].

فيما جانب آخر من الفقه اعتبر أنه من الجائز قانونا تحوير محلّ المصادرة من الأشياء الواردة عليه إلى قيمته سواء لتعذر ضبطه أو لتقاعس المحكوم عليه عن تسليمه بعد إجراء الضبط، أي أنه يتفرع عن طبيعة التعويض الكامنة في هذه المصادرة تحوّلها من الأشياء الواردة عليها حال عدم إمكان ضبطها إلى قيمتها كنوع من التعويض بمقابل على النحو المقرّر في القانون المدني شريطة أن لا ترد على محلّ محظور واجب المصادرة حتما. ويسمى التعويض في هذه الحالة بغرامة المصادرة[139]، والتي تعرف بالغرامة التي يتعيّن

---

[137]- عبد الله سليمان، شرح قانون العقوبات، المرجع السابق، ص 486.

[138]- فضلا عمّا قد يؤدي إليه من تحويل المصادرة الخاصة إلى نوع من المصادرة العامة، إذا ما قدّرت الأشياء محلها بمبالغ طائلة.علي فاضل حسن، المرجع السابق، ص 199. سادت هده النظرة خاصة في الفقه القديم، انظر مثلا :

-A.CHAUVEAU et F.HELIE MARCHAL et BILLARD ,Paris 1872,T.1.5eme Edition.P221 : « les juges ne peuvent convertir la confiscation de l'objet en une confiscation de sa valeur

كما أكد القضاء بدوره و في الميدان الجمركي بالذات بانه لا يحق للقضاة في غياب نص صريح النطق بمصادرة بمقابل كبديل عن المصادرة العينية

- Crim. 19-08-1856.arre préc, Nancy 27-02-1878.D.79.2.46, PAU 13.04.1889.2.271.

مقتبس عن : عبد المجيد الزعلاني، المرجع السابق، ص 284.

[139]- أنظر، حسن عكوش، جرائم الأموال العامة والجرائم الاقتصادية الماسّة بالاقتصاد القومي، الطبعة الأولى، دار الفكر الحديث للطبع والنشر، بيروت، 1970، ص 448.

القضاء بها بدلا من الحكم بالمصادرة إذا لم تضبط المواد موضوع الجريمة لأي سبب كان[140]، أي إذا تعذر الحكم بالمصادرة لانعدام المحلّ التي تقوم عليه وذلك حتى لا يفلت المتهم من عقوبة المصادرة بفعله، وهي ليست جزاءا اختياريا للقاضي فلا يجوز له عند ضبط الأشياء موضوع الجريمة أن يحكم بالغرامة كبديلة لها، ومع ذلك تأخذ هذه الغرامة حكم المصادرة البديلة لها من حيث طبيعتها القانونية، أي تعدّ عقوبة بحتة أو عقوبة تعويضية حسب الأحوال[141].

كما أنّه ظهر فريق ثالث يخلع على هذا النوع من المصادرة طبيعة مزدوجة فينظر إليها كعقوبة وتعويض في نفس الوقت مع تغليب الصفة الأخيرة[142].

وهذا هو الاتجاه الذي لقي تأييد القضاء، اذ جاء في قرار لمحكمة النقض الفرنسية بشأن طبيعة هذا النوع من المصادرة بأنّها: لم تعدّ تعتبر كعقوبة لا يمكن أن تنفصل عن ممارسة الدعوى العمومية، بل صارت بصفة رئيسية تعويضا مدنيا عن الضرر اللاحق بضحية الجريمة[143].

وفضلا عن ذلك يبقى هذا النوع من المصادرة في جميع الحالات استثناءا[144]، أمّا المبدأ فيبقى أنّ المصادرة بمقابل لا تشكل بأيّة حال تطبيقا جاريا به العمل في القواعد العامة ويسود عكس ذلك في القانون الجمركي.

ب-المصادرة بمقابل في القانون الجمركي

على عكس ما هو عليه في القواعد العامة من طابع استثنائي للمصادرة ومن غموض أحيانا نرى أنّها تأخذ في القانون الجمركي طابعا مبدئيا ممّا يجعلها من التطبيقات الجاري بها العمل كقاعدة عامة في هذا الميدان، وباعتبار ما تحققه المصادرة بمقابل من مزايا عديدة

[140]- انظر، عوض محمد عوض، قانون العقوبات الخاص- جرائم المخدّرات والتهريب الجمركي والنقدي، مؤسسة الثقافة الجامعية، الإسكندرية، 1990، ص 211.

[141]- أنظر، أحمد فتحي سرور، الجرائم الضريبية، دار النهضة العربية للنشر، القاهرة، 1990، ص 219. علي أحمد الزغبي، أحكام المصادرة ، مرجع سابق، ص 102.

[142]- أنظر حول هذه المناقشة ومختلف وجهات النظر المعبّر عنها، علي فاضل حسن، المرجع السابق، ص 241.

[143]- ويلاحظ أنّ القضاء يفرق بوضوح بين المصادرة التي يأمر بها ضمن القسم الجزائي لمنطوق الحكم والتعويضات التي يحكم بها لصالح العرف المدني عند النظر في الدعوى المدنية. (انظر على سبيل المثال قضاء محكمة الجزائر، 17-07-1967، 19-05- 1971 و مجلس قضاء الجزائر 30-06- 1969 المشار اليه في A.HAROUN, Op.cit.p.378. نقلا عن: عبد المجيد الزعلاني، المرجع السابق، ص 286.

[144]- لمزيد من التفاصيل طالع نص المادة 93 من ق.ع.

لا يمكن إنكارها، فإنّ هذه القواعد قد تحدّدت أساسا بحيث تضمن تحقيقا أكبر قدر ممكن من هذه المزايا.

ولهذا يستحسن التطرق لنظام النطق بالمصادرة بمقابل قبل استعراض مزايا اختيارها التي تظهر كأنّها نتائج لهذا النظام.

6) نظام النطق بالمصادرة بمقابل:

تجدر الإشارة إلى أنّ القانون لم يضع أيّ قيد في هذا الصدد، فطبقا لنص المادة 336 من ق.ج "تصدر المحكمة بناءا على طلب من إدارة الجمارك الحكم بدفع مبلغ يعادل قيمة الأشياء القابلة للمصادرة ليحلّ محلها".

ويتضح من هذا النص إذن أنّ إدارة الجمارك التي أوكل إليها وحدها حق طلب الحكم بمصادرة بمقابل تتمتع بحق ممارسة بكيفية شبه مطلقة، فهي التي تحدّد وفقا لاعتبارات تخضع لتقديرها وحدها الحالات التي تطلب فيها من المحكمة النطق بهذا الشكل من المصادرة[145].

أمّا القضاء فعليه الانصياع لطلب إدارة الجمارك والنطق بالمصادرة وفقا للاختيار التي تعبّر عنه هذه الإدارة في طلبها، إلا إذا كان طلبها مخالفا للقانون كأن تطلب مثلا مصادرة أشياء غير قابلة أصلا للمصادرة، ففي مثل هذه الحالة يسترجع القضاء كامل سلطته التقديرية في رفض طلب إدارة الجمارك إذا كان مخالفا للقانون[146].

كما يمكن أن تفقد الإدارة حق اختيار مصادرة بمقابل كبديل عن المصادرة العينية في بعض الحالات كشكل مطلق، وتصادف هذا الوضع في حالة المصادرة التي يكون محلها أشياء محجوزة على مجهولين، وفي هذه الحالة لا يجوز للادارة أو بالأحرى لا يمكنها إلا طلب المصادرة العينية لهذه الأشياء المحجوزة دون سواها[147].

ويتأكد فقد للادارة سلطتها التقديرية أيضا على صعيد تقدير المبلغ المحكوم به كمصادرة بمقابل وهذه المرة لصالح القضاء. وينص القانون فيما يتعلق بهذه النقطة بالذات أي بتقدير

[145]- متعلقة مثلا بالمتهم كيسره أو عسره أو بالمالك الذي يمكن أن يدفع حسن بنية الإدارة بمراعاة حقوقه، أو بالأشياء محل المصادرة ذاتها التي قد يكون أفضل للإدارة الحصول على مقابلها نقدا من مصادرتها عينا. نقلا عن: عبد المجيد الزعلاني، المرجع السابق، ص 287.

[146]- مجدي محب حافظ، المرجع السابق، ص 214.

[147]- راجع نص المادة 288 من ق.ج.

الأشياء القابلة للمصادرة، على أنّ هذا التقدير يتمّ حسب سعر هذه الأشياء في السوق الداخلية[148].

7) مزايا اختيار المصادرة بمقابل:

يحق اختيار المصادرة بمقابل فضلا عن تفادي الصعوبات التي يمكن أن تقف حائلا دون النطق بالمصادرة العينية أو تنفيذها، مجموعة من المزايا سوف نحاول استعراضها من خلال فكرتين أساسيتين هما الفعالية والعدالة.

ففيما يتعلق بفعالية المصادرة بمقابل فهي تظهر خاصة من خلال النظر إليها كبديل يعمل به، حيث تعجز المصادرة العينية على ضمان أداء الوظائف التي يتوخاها منها المشرّع وبطبيعة الحال يتعذر النطق بها لأسباب مادية أو قانونية.

وهكذا يمكن اعتبار المصادرة بمقابل كوسيلة فعّالة في تحقيق تعويض فعلي للخزينة العامة عن الأضرار التي أصابتها جراء الغش حينما لا يكون ممكنا بلوغ هذا الهدف باللجوء لمصادرة الأشياء عينا، وقد تكون هذه الأخيرة محكوما بوضعها خارج التعامل إطلاقا لما تنطوي عليه من خطورة في ذاتها كالمواد المخدّرة[149].

كما يمكن أيضا أن يسمح اللجوء للمصادرة بمقابل للقضاء بتحقيق أكبر قدر من التفريد العقابي حينما يكون ذلك أمرا مرغوبا فيه كأن يتيح المشرّع هذه الإمكانية، ويرفع عن السلطة التقديرية للقضاء ما يقيّدها حاليا بشكل مطلق في هذا المجال، إذ لا يمكن تطبيق هذا المبدأ إلا عن طريق اختيار المصادرة بمقابل التي يستجيب محلها المتمثل في مبلغ نقدي كالغرامة تماما لهذا الغرض. وعلى خلاف الأشياء الثابتة يسمح هذا المبلغ النقدي الذي يمثل قيمتها بأن يخفض بما يتناسب مع الظروف المخففة الممنوحة[150].

الاّ أنّ الجزاء الجمركي لا يقتصر فقط على العقوبات المالية و انما ينطوي ايضا على عقوبات تتعلق بشخص المتهم.

---

[148]- المادة 336 من ق.ج. سالفة الذكر.

[149]- Claude BERR et H. TREMEAU, op.cit, p. 435.

[150]- عبد المجيد الزعلاني، المرجع السابق، ص 290....293.

المطلب الثاني

الجزاءات الشخصية

تطلق الجزاءات الشخصية على شخص مرتكب المخالفة الجمركية خلافا للجزاءات المالية التي تنصّب على أمواله. وإلى غاية صدور الأمر رقم 05-06 المؤرخ في 2005/08/23 المتعلق بمكافحة التهريب، كان التشريع الجمركي الجزائري يحصر الجزاءات الشخصية في عقوبة سالبة للحرية متمثلة في الحبس، وبصدور الأمر المذكور أضاف المشرّع عقوبة أخرى سالبة للحرية متمثلة في السجن المؤبّد فضلا عن العقوبات السالبة للحقوق[151].

الفرع الأول

العقوبات السالبة للحرية

أصبح التشريع الجزائري يميز من حيث العقوبات السالبة للحرية بين أعمال التهريب وباقي الجرائم الجمركية، كما سيأتي بيانه في فقرتين نعرض فيها أولا العقوبات المقرّرة لأعمال التهريب ثم إلى الجرائم التي تضبط بمناسبة استيراد أو تصدير البضائع عبر المكاتب الجمركية.

أولا: العقوبات المقرّرة لأعمال التهريب

خلافا لما كان عليه الحال قبل تعديل قانون الجمارك بالأمر 05-06 وتنظيم جرائم التهريب الجمركي بهذا الأمر' درج المشرّع في إقرار عقوبة السجن إلى جانب الحبس اعتمادا على تكييف الجرائم إلى جنح وجنايات كعقوبات أصلية لجرائم التهريب دون إغفال ما يسمى بالعقوبات التكميلية.

I. العقوبات الأصلية

تنقسم العقوبات الأصلية السالبة للحرية في جريمة التهريب الجمركي إلى عقوبة الحبس المقرّرة لجنح التهريب وعقوبة السجن المقرّرة للجنايات.

[151]-احسن بوسقيعة، المنازعات الجمركية ...،المرجع السابق، ص 330.

أ/الجنح:

تختلف عقوبة الحبس[152] في جنح التهريب بحسب ما إذا كان التهريب بسيطا أو مشدّدا.

- **جنحة التهريب البسيط:** ويتعلق الأمر بالتهريب المجرّد الذي لا يقترن بأيّ ظرف من ظروف التشديد ، اذ تنص المادة 1/10 من الأمر 05-06 يعاقب مرتكبي هذا النوع من التهريب بعقوبة سالبة للحرية تتمثل في الحبس من سنة (1) إلى خمس سنوات (5).
- **جنحة التهريب المشدّد:** ويقصد به التهريب المقترن بظرف من الظروف التالية:

- **ظرف التعدّد:** وهو التهريب المرتكب من طرف (03) ثلاثة أشخاص وأكثر، فتشدّد العقوبة في هذه الحالة لتصل حسب ما نصت عليه المادة 02/10 إلى الحبس من سنتين (02) إلى 10 سنوات[153].
- **إذا أخفيت البضاعة عن التفتيش والمراقبة:** فإذا ما تمّ اكتشاف البضائع المهرّبة داخل مخابئ أو تجويفات أو أيّ أماكن أخرى مهيأة خصيصا لغرض التهريب فيمثل هذا ظرفا مشدّدا، يجعل العقوبة في هذه الحالة الحبس من سنتين (02) إلى 10 سنوات حسب نص المادة 3/10 من الأمر المتعلق بمكافحة التهريب.
- **استعمال وسيلة نقل:** إذ يعاقب على أفعال التهريب التي ترتكب باستعمال أيّ وسيلة نقل بمفهوم المادة 12 من الأمر 05-06 المتعلق بمكافحة التهريب بالحبس من 10 سنوات إلى 20 سنة.
- **التهريب مع حمل سلاح ناري:** تعاقب المادة 13 من نفس الأمر على أفعال التهريب التي ترتكب مع حمل سلاح ناري بعقوبة جنحية تتمثل في الحبس من 10 إلى 20 سنة[154]، وذلك دون اشتراط لاستعمال هذا السلاح الناري بل لمجرد حمله أثناء القيام بهاته الأفعال.

---

[152]- الحبس عقوبة جزائية خالصة تقتضي وضع المحكوم عليه في أحد السجون المركزية أو العمومية، المدة المعلوم عليه بها، تتراوح بين شهرين كحدّ أدنى وخمس سنوات كحدّ أقصى في الجنح ما لم يقرّر القانون حدودا أخرى، ولمدة تتراوح من يوم واحد على الأقل إلى شهرين على الأكثر في المخالفات، تنفذ في مؤسسة الوقاية في حالة الحكم بعقوبة مدتها تقل أو تساوي سنتين، وفي مؤسسة إعادة التربية في حالة الحكم بعقوبة تقل أو تساوي خمس سنوات. أنظر: جلال ثروت، المرجع السابق، ص 332. عبد الله سليمان، شرح قانون العقوبات.... مرجع سابق، ص 447.
-المادة 28 من الأمر 05-04 المؤرخ في 2005/02/06، المتضمن قانون إصلاح السجون وإعادة الإدماج الاجتماعي للمحبوسين ج.ر. رقم 12، الصادرة في 2005/02/13.

[153]- جنحة مشدّدة في حدّها الأقصى.

[154]- جنحة مشدّدة في حدّيها الأدنى والأقصى.

- **حيازة مخزن أو وسيلة نقل داخل النطاق الجمركي:** فكلّ شخص يحوز داخل النطاق الجمركي مخزنا معدّا ليستعمل في التهريب أو وسيلة نقل مهيأة خصيصا لغرض التهريب، فإنّه يعاقب بعقوبة الحبس من سنتين (02) إلى 10 سنوات. والملاحظ أنّ هذه الجريمة مستحدثة بموجب المادة 11 من هذا الأمر، إذ يعاقب المشرّع على مجرّد حيازة مخزن جاهز لاستقبال بضاعة ما مستوردة بطريقة غير شرعية، أي دون المرور على المكاتب أو المراكز الجمركية، أو بضاعة يراد تصديرها بنفس الطريقة دون الشرط لضبط البضاعة داخل المخزن. والحال بذاته بالنسبة لحيازة وسيلة نقل مهيأة خصيصا لغرض التهريب، فيعاقب الجاني بنفس العقوبة متى كان حائزا لوسيلة نقل مهما كان نوعها، مركبة أو دراجة أو حيوان او آلة أخرى، فلا يشرط أن يتمّ التهريب فعلا أو أن يشرع فيه، أو أن تكون وسيلة النقل قد استعملت في التهريب فلا ضرورة لإتيان التهريب فعلا وإنّما يكفي التحضير له. فالمشرّع في الحالتين وسع من نطاق التجريم إذا بلغ إلى تجريم الأفعال التي لا تعدو غالبا أن تكون أعمالا تحضيرية[155].

ب/الجنايات

للمرة الأولى يضفي المشرّع وصف الجناية على بعض صور التهريب الجمركي لتتسم بذلك خطته بسمة التشديد نحو جريمة التهريب، إذ بصدور الأمر 05-06 بتاريخ 2005/08/23 رفع من العقوبة للجنحة لتصل إلى 20 سنة مع إضفائه لصفة الجناية على بعض أعمال التهريب ورصد لها عقوبة السجن المؤبّد[156]، وذلك في حالتين:

1 -حالة تهريب الأسلحة

تعاقب المادة 14 من الأمر 05-06 على جريمة تهريب الأسلحة بالسجن المؤبّد، والسؤال المطروح هنا هو ما المقصود بعبارة الأسلحة الواردة في هذه المادة؟ هل هو كلّ سلاح

[155]- أنظر: احسن بوسقيعة، المنازعات الجمركية،...المرجع السابق، ص 84.

[156]- السجن المؤبّد أخطر عقوبة بعد الإعدام، وتقوم على سلب حرية المحكوم عليه طيلة حياته وتتصف أنها عقوبة قاسية ذات حدّ واحد، فهي غير متدرجة، تفرض في الجرائم الخطيرة التي تقلت من عقوبة الإعدام، ظهرت هذه العقوبة في القانون الفرنسي في سنة 1960، حيث حلت محل عقوبة الأشغال الشاقة مدى الحياة وتنفذ عقوبة السجن المؤبّد في مؤسسات إعادة التأهيل حيث يخضع المحكوم عليه لنظام تدريجي من 3 أطوار.
- طور الوضع في السجن الانفرادي لمدة لا تتجاوز 3 سنوات.
- الطور المزدوج يعزل فيه المسجون ليلا فقط.
- طور الحبس الانفرادي. أنظر: عبد الله سليمان، شرح قانون.... المرجع السابق، ص 200-201.

مهما كان نوعه؟ وكيف ما كان شكله هذا ما يدفعنا للرجوع إلى نص الأمر 97-06 المؤرخ في 1997/01/21 المتعلق بالأسلحة والذخيرة للبحث عن هذا الإشكال.

لكن حتى بالرجوع إلى هذا الأمر يبقى الإشكال مطروحا كونه جاء خلو من أيّ تعريف أو تحديد للمقصود بعبارة السلاح، وإن ضمّ في ثناياه تصنيفا للأسلحة إلى درجات، هذا من جهة. ومن جهة أخرى نجد أنّ عبارة الأسلحة الواردة في نص المادة 14 جاءت بصيغة الجمع، ممّا يدفعنا للتساؤل حول ما إذا كانت عقوبة السجن المؤبّد الواردة في نص المادة المذكورة مقرّرة فقط لمن يهرّب سلاح واحد أم أنّ الأمر لا يتعدى مجرد صياغة غير مقصودة لذاتها، وأنّ العقوبة تقرّر حتى في حق الشخص الذي يضبط وهو يهرّب سلاحا واحدا؟[157]. وعليه فمن الضروري إزالة الغموض الذي يكتنف نفس المادة وذلك بإعادة التدقيق في صياغتها كون أنّ المسألة تتعلق بحرّيات الأفراد التي يعتبر التشريع الأداة المثلى الذي يستند إليها القاضي في حمايتها.

2- التهريب الذي يشكل تهديدا خطير

وهو التهريب الذي تتوفر فيه الظروف الأكثر شدّة وخطورة من الظروف المشار إليها سابقا، ويعبّر عنه الأستاذ "موسى بودهان" بالتهريب الأكثر شدّة وخطورة[158]، إذ يرقى إلى درجة من الخطورة تهدّد الأمن الوطني أو الاقتصاد الوطني أو الصحة العمومية، وقد نصت عليه المادة 15 من الأمر 05-06 المتعلق بمكافحة التهريب تتحوّل فيه جنحة التهريب إلى جناية معاقب عليها بالسجن المؤبّد.

فإذا كان لنا في هذا الصدد أن نعيب على المشرّع أنه لم يضع معيارا موضوعيا ضابطا يمكن من خلاله التمييز بين أفعال التهريب الذي تشكل تهديدا خطيرا للأمن الوطني أو الاقتصاد الوطني أو الصحة العمومية، وبين أفعال تهريب الأخرى التي لا ترقى إلى هذه الدرجة من الخطورة، مع الإشارة إلى أنّ أيّ فعل من أفعال التهريب مهما كانت درجته فإنّه يشكل تهديدا خطيرا لأحد هذه المقومات الثلاث.

[157]- بن الطيبي مبارك، المرجع السابق، ص 143.
[158]- أنظر: موسى بودهان، النظام القانوني لمكافحة التهريب في الجزائر، دار الحديث للكتاب والطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، طبعة 2007، ص 42.

ولكن بالرغم من ذلك نرى ضرورة مساندة الأستاذ "احسن بوسقيعة" فيما ذهب إليه من القول: "بأنّ أعمال التهريب لا تبلغ مثل هذه الخطورة إلا إذا أخذت صورة الجريمة المنظمة العابرة للحدود الوطنية[159].

ج- سلطة القاضي في تقدير عقوبة التهريب الجمركي السالبة للحرية

يختار القاضي العقوبة الملائمة التي تطبق على المحكوم عليه وفقا للنصوص القانونية مع احترام الشروط التي يفرضها القانون، وهو ما يعرف بالسلطة التقديرية للقاضي يمارسها مساهما في إقرار العدالة.

هذه السلطة تتسع وتصنف طبقا لإرادة المشرّع، الذي يضع حدّين أدنى وأقصى للعقوبة يمثلان حدود السلطة التقديرية للقاضي، يسمح له بالهبوط إلى ما دون الحدّ الأدنى عند توافر الظروف المخففة وتجاوز الحدّ الأقصى إذا ما توافرت ظروف التشديد المنصوص عليها[160].

1 -سلطة القاضي في تخفيف العقوبة

تعرّف قوانين العقوبات كلها نظام الظروف المخففة، وهي ظروف تلحق وقائع الجريمة فتقلّل من جسامتها أو تفصح عن حالة خطورة فاعلها[161]، فيجوزللقاضي بتوافرها النزول عن الحدّ الأدنى المقرّر كجزاء للجريمة وهي إمّا قانونية أو قضائية.

❖ **الأعذار القانونية المخففة**

وهي جملة من الأسباب الخاصة القانونية حصرها المشرّع وتبنّها في القانون[162] فجريمة التهريب كإحدى جرائم القانون العام يستفيد مرتكبها من عذر صغر السن المنصوص عليه في المادة 50 ق.ع. فصغير السن أو القاصر الذي تجاوز سن 13 ولم يكمل سن 18 يستفيد من هذا العذر وتطبق عليه نصف مدة عقوبة الحبس المقرّرة للبالغ إذا ما ارتكب جنحة تهريب، ويخضع لعقوبة الحبس من 10 إلى 20 سنة في حال ارتكاب جناية تهريب عقوبتها السجن المؤبّد.

[159]- احسن بوسقيعة، المنازعات الجمركية،...، المرجع السابق، ص 151.
[160]- أنظر: عبد المجيد الشواربي، ظروف الجريمة المشدّدة والمخففة للعقاب، منشأة المعارف، الإسكندرية، بدون سنة نشر، ص 99.
[161]- عبد الله سليمان، شرح قانون.... المرجع السابق، ص 336.
[162]-احسن بوسقيعة، المنازعات الجمركية،...، المرجع السابق، ص 245.

وعلاوة على الحالة المذكورة آنفا، فقد نص الأمر 05-06 المتعلق بمكافحة التهريب على عذر خاص يستفيد منه الجاني مرتكب لجرائم التهريب أو شارك في ارتكابها، فتخفض عقوبة الحبس إلى النصف إذا ساعد السلطات على القبض على الشخص من ساهم في ارتكاب جريمة التهريب أو استفاد منها بشكل من الأشكال بعد تحريك الدعوى العمومية[163]. أمّا إذا كانت العقوبة المقرّرة هي السجن المؤبّد فإنّها تخفف إلى 10 سنوات.

❖ **الظروف المخففة**

وهي أسباب عامة قضائية لم يحدّدها المشرّع وتركها لتقدير القاضي إذ تولت المادة 53 من ق.ع التي تحكمها بيان الحدود التي يصح للقاضي أن ينزل إليها عند قيام الظروف المخففة.

فالمعلوم أنّ لكلّ قضية ظروفها، فقد يكون الظرف المخفف ظرفا خارجيا متصلا بالجريمة أو لاحقا عليها أو ظرفا ذاتيا متعلقا بشخص الجاني، فينزل القاضي إلى ما دون الحدّ الأدنى المقرّر جزاء للجريمة المرتكبة دون أن يكون ملزما ببيان نوع الظروف الذي أخذ بها في حكمه، وعليه فإنّ نص المادة 281 ق.ج دلّ على إمكانية إفادة المخالفين بالظروف المخففة في جميع الجرائم الجمركية بما فيها جرائم التهريب، فتخفض المحكمة إذا رأت ذلك عقوبة الحبس وفقا لأحكام المادة 53 ق.ع[164]. إلا أنّ المادة 22 من الأمر 05-06 المتعلق بمكافحة التهريب استبعدت من مجال الاستفادة من الظروف المخففة:

- كلّ من كان محرّضا على ارتكاب الجريمة[165].
- الجاني الذي يمارس وظيفة عمومية أو مهنة ذات صلة بالنشاط المجرّم وارتكب الجريمة أثناء تأدية وظيفته أو بمناسبتها.
- إذا استخدم السلاح أو العنف في ارتكاب الجريمة.

---

[163]- خلافا لما هو عليه الحال في كثير من الجرائم التي يشترط فيها المشرّع للاستفادة من عذر التبليغ أن يتمّ قبل بدئ المتابعات (م 2/91 ق.ع) فإنّ المشرّع في المادة 28 من الأمر 05-06 يمكن الاستفادة من هذا العذر حتى بعد تحريك الدعوى العمومية.

[164]- لمزيد من المعلومات راجع نص المادة 53 من قانون العقوبات.

[165]- يرى الدكتور احسن بوسقيعة أنه: " يصعب تبرير هذه الحالة فبرأيه كيف تعقل أن يستفيد الفاعل الأصلي من الظروف المخففة من غير قيد ولا شرط ويحرم منها المحرّض". أنظر، احسن بوسقيعة، المنازعات الجمركية...، المرجع السابق، ص 338.
ونقول في هذا الصدد أنّ حرمان المحرّض الاستفادة من الظروف المخففة ما هو إلا آلية من الآليات التي لجأ إليها لمكافحة التهريب الجمركي، وسدّا لكل من يريد أن يزرع فكرة التهريب في ذهن شخص آخر أو يقوي عزيمته على ارتكابها، فسدا لهذا الباب لجأ المشرّع لتشديد على الشخص المحرّض بحرمانه من هذه الظروف خلافا للقواعد العامة ومعادلة بين مصلحتين؛ مصلحة الفرد ومصلحة المجتمع، فارتأى تغليب مصلحة المجتمع الذي أصبح يعاني من ويلات هذه الظاهرة.

❖ **وقف تنفيذ العقوبة**

ينص قانون العقوبات بمفهومه العام على نظام وقف تنفيذ العقوبة عادة وتطبقه المحاكم، طالما لم يرد نص يمنع تطبيقه، وهو نظام يجيز وقف تنفيذ العقوبة بعد النطق بها.

والحكمة من تعليق تنفيذ العقوبة تعود إلى تقدير القاضي واقتناعه بأنّ المحكوم عليه ليس خطرا على المجتمع استنادا إلى ما فيه وما يحيط به من الظروف تدعو للاطمئنان إليه والثقة به[166].

وقد نصت المادة 592 ق.أ.ج على هذا النظام على النحو التالي: " يجوز للمجالس القضائية وللمحاكم في حالة الحكم بالحبس أو الغرامة إذا لم يكن المحكوم عليه قد سبق الحكم عليه بالحبس بجناية أو جنحة من جرائم القانون العام، أو تأمر في حكمها نفسه بقرار مسبب بإيقاف تنفيذ العقوبة الأصلية".

فيجوز تطبيق إجراء وقف التنفيذ على عقوبة الحبس المقرّرة للجنح الجمركية بما فيها أعمال التهريب دون الغرامة والمصادرة التي لا يمكن وقف تنفيذها نظرا لطبيعتها الخاصة إذ تمتزج فيها العقوبة بالتعويض المدني[167].

والواضح أنّ المادة 592 من ق.أ.ج تشرط أن لا يكون الجاني قد سبق وأن حكم عليه بالحبس لارتكاب جناية أو جنحة من جرائم القانون العام، إذ لا بأس أن يكون الجاني مسبوقا قضائيا بعقوبة الغرامة أو الحبس المقضي بها في المخالفات وفي الجرائم العسكرية أو السياسية.

والشرط الثاني هو أن تكون العقوبة المراد إيقاف تنفيذها حبسا بغض النظر عن نوع الجريمة التي تقابلها أو مدة الحبس، فكل حبس يجوز وقف تنفيذه. فمتى توافر هذان الشرطان في أعمال التهريب، جاز تعليق تنفيذ عقوبة الحبس لمدة 5 سنوات تسري على جميع الأحكام التي أمر بوقف تنفيذها بغض النظر عن المدة المحكوم بها تبدأ من يوم صدور الحكم من المحكمة أو المجلس، فيطلق سراحه إذا كان محبوسا ليمارس حياته بحرية

[166]- عبد الله سليمان، شرح قانون.... المرجع السابق، ص 496.
[167]- احسن بوسقيعة، المنازعات الجمركية،...، المرجع السابق، ص 339.

تامة دون أيّة التزام، لكن قبل ذلك يكون على القاضي أن ينذره بأنّه في حالة صدور حكم جديد عليه بالإدانة فإنّ العقوبة الأولى ستنفذ دون أن تلتمس الثانية[168].

فإن مضت فترة التجربة المحدّدة بخمس سنوات دون أن يصدر في حق المحكوم عليه حكم جديد بعقوبة الحبس أو السجن لارتكاب جناية أو جنحة اعتبر الحكم غير ذي أثر أيّ كان لم يكن[169].

❖ **الإعفاء من المتابعة**

تطبيقا لنص المادة 52 من ق.ع التي تجيز إعفاء المتهم من العقوبة مع قيام الجريمة، فإنّ المادة 27 من الأمر المتعلق بمكافحة التهريب نصّت على إمكانية إعفاء كلّ من علم السلطات العمومية عن جرائم التهريب قبل ارتكابها أو محاولة ارتكابها من المتابعة.

فنظرا لاعتبارات وثيقة الصلة بالسياسة الجنائية وبالمنفعة التي تعود على المجتمع يعفي الجاني من العقاب، ليس بسبب انعدام خطأه، وإنّما نظرا للخدمة التي قدّمها للمجتمع بأن بلغ السلطات عن جريمة التهريب المزمع ارتكابها. فرأى المشرّع ضرورة مكافأة المبلّغ عن هذا النوع من الجرائم والتي تتميز بطابعها الخاص، يقتضي تكثيف الجهود من أجل مكافحتها خصوصا من الأشخاص الذي كان لهم ضلوع فيها- بحكم معرفتهم بطرقها وبطريقها وأساليبها- للاستفادة منهم[170].

2 -سلطة القاضي في تشديد العقوبة

تقتضي القواعد العامة القانونية لقانون العقوبات أنّه يمكن للقاضي أن يستعين بسلطته التقديرية ويحكم بعقوبة أشدّ من الحدّ الأقصى المقرّر قانونا للفعل المرتكب، إذا اقترن بظرف التشديد وهي ظروف ووقائع تصحب النشاط الإجرامي فتزيد جسامته و تشير إلى خطورة مرتكبه، قد يتدخل المشرّع لينص عليها أو يترك بعضها للسلطة التقديرية للقاضي[171].

[168]- المادة 594 ق.ج.
[169]- المادة 593 ق.ج.
[170]- بن الطيبي مبارك، المرجع السابق، ص 147.
[171]- عبد الله سليمان، شرح قانون.... المرجع السابق، ص 317-319.

❖ **الظروف المشدّدة الخاصة**

وهي على نوعين، ظروف مشدّدة واقعية، ظروف تتصل بالوقائع الخارجية التي رفعت الجريمة وتؤدي إلى تغليط الجرم[172]. وقد نص الأمر المؤرخ في 2005/08/23 على هذه الظروف بالنسبة لأعمال التهريب ويتعلق الأمر بالتعدّد، اكتشاف بضائع مهرّبة داخل مخابئ أو تجويفات أو أيّ أماكن مخصصة لغرض التهريب[173]، التهريب باستعمال وسائل النقل أو مع حمل سلاح ناري[174]، تهريب الأسلحة[175]، وظروف مشدّدة أو ذاتية تتصل بالصفة الشخصية للفاعل أو الشريك، ومن شأنها تغليط أذناب من تتصل به من الفاعلين في الجريمة[176].

وإذا كان قانون الجمارك و الأمر 05-06 لم ينصا على أيّ ظرف من هاته الظروف الشخصية، إلا أنّه يمكن للقاضي أن يلجأ إلى السلطة التقديرية الممنوحة له ويشدّد العقوبة في حق الموظف الذي يرتكب عملا من أعمال التهريب، متى كان من فئة الأعوان المكلفين بمراقبة هذه الجرائم وضبطها.

ويخوّل للقاضي سلطة التشديد هذه بموجب ما قررته المادة 143 من ق.ع التي تنص على أنه: "فيما عدا الحالات التي يقرّر فيها القانون عقوبات في الجنايات أو الجنح التي يرتكبها الموظفون أو القائمون بوظائف عمومية، فإنّ من يساهم منهم في جنايات أو جنح أخرى ممّا يكلفون بمراقبتها أو ضبطها يعاقب على الوجه الآتي:

- إذا كان الأمر متعلقا بجنحة فتضاعف العقوبة المقرّرة لتلك الجنحة.
- إذا كان الأمر متعلقا بجناية فتكون العقوبة كما يلي:

▪ السجن المؤقت من 10 سنوات إلى 20 سنة إذا كانت عقوبة الجناية المقرّرة على غيره من الفاعلين هي السجن المؤقت من 05 إلى 10 سنوات.

[172]- احسن بوسقيعة، المنازعات الجمركية، ...، المرجع السابق، ص 340.
[173]- تغلط العقوبة المنصوص عليها في المادة 1/10 من نفس الأمر لتصبح من سنتين (02) إلى عشر (10) سنوات.
[174]- ترفع العقوبة لتصبح من 10 سنوات إلى 20 سنة.
[175]- العقوبة تغلط لتصبح السجن المؤبّد.
[176]- أنظر، احسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجزائي العام، الطبعة السابعة، دار هومة، 2008، ص 310,

- السجن المؤبّد إذا كانت عقوبة الجناية المقرّرة على غيره من الفاعلين هي السجن المؤقت من 10 سنوات إلى 20 سنة.

وتطبيق العقوبة نفسها دون تغليطها فيما عدا الحالات السابق بيانها".

وعليه فلا ضرر من تطبيق نص المادة المذكورة فيما يخصّ جنحة التهريب البسيط خصوصا، فتضاعف العقوبة لتصبح من سنتين (02) إلى 10 سنوات في حق كلّ مكلف بطريقة أعمال التهريب أو ضبطها، متى استغل هذا الظرف الشخصي للقيام بعمل من أعمال التهريب في ظل انعدام نص صريح أو ضمني مانع من ذلك[177].

فإن احتج ودفع بنص المادة 22 من الأمر 05-06 التي قصر المشرّع في فقرتها الثالثة سلطة القاضي في استبعاد الظروف المخففة في حق من يمارس وظيفة عمومية أو مهنة ذات صلة بالنشاط المجرّم وارتكب الجريمة أثناء تأدية وظيفته أو بمناسبتها، فكيف يمكنه تشديد عقوبة الجاني في هذه الحالة مع وجود مثل هذا النص.

فالقول يكون بصحة هذا الرأي في جانبه الأوّل، فصحيح أنّ المشرّع قد سلب القاضي حق استعمال سلطته التقديرية وإفادة المخالف بالظروف المخففة في مثل هذه الحالة، إلا أنّه مع ذلك لم يسلبه حقه في استعمال سلطته التقديرية وتشديد العقوبة في حق الجاني الموظف أو العامل الذي يمارس وظيفة ذات صلة بنشاط المجرم الذي ارتكب الجريمة أثناء تأديته لوظيفته أو بمناسبتها لا في ثنايا هذا النص ولا غيره ممّا يدلّ على أنّ السلطة التقديرية للقاضي تبقى حرة في هذا الجانب (جانب التشديد) لا يقيده في ذلك سوى إقتناعه الشخصي الذي يوازن به بين مصلحة المجتمع وحالة الجاني[178].

❖ **الظرف المشدّد العام (العود)**

خلافا لما كان عليه الحال في ق.ج ، فإنّ الأمر 05-06 جاء بنص صريح يقرّر فيه حالة العود في جرائم التهريب[179]، غير أنّه اقتصر على بيان الآثار المترتبة عنه محيلا فيما عدا

[177]- احسن بوسقيعة، المنازعات الجمركية.... ، المرجع السابق، ص 343.
[178]- بن الطيبي مبارك، المرجع السابق، ص 150.
[179]- المادة 29 من الأمر 05-06 المتعلق بمكافحة التهريب.

ذلك من التعريف وتحديد الشروط إلى القواعد العامة المقرّرة في قانون العقوبات ضمنيا، ممّا يتعين معه الرجوع إلى هذه القواعد من أجل الوقوف على تعريف للعود وآثاره.

فبالرجوع إلى قانون العقوبات منه يمكن تعريف العود بأنّه: "ارتكاب جريمة جديدة بعد حكم نهائي عن جريمة سابقة".

أمّا فيما يخص الآثار المترتبة عنه بالنسبة لجريمة التهريب، فقد نصت المادة 29 من الأمر 05-06 على مضاعفة عقوبة الجاني الذي يرتكب جريمة من جرائم التهريب في حال العود بنصها: "تضاعف عقوبات السجن المؤقت والحبس والغرامة المنصوص عليهما في هذا الأمر في حالة العود.

فجعل المشرّع من مضاعفة العقوبة أثرا وحيدا أو حدّا في كل الحالات التي يعتبر فيها الجاني عائدا لارتكابه عملا من أعمال التهريب، فلا وصف ولا طبيعة العقوبة المحكوم بها لهما دور في تغيير هذا الأثر، فيبقى ذاته سواء كانت الجريمة جناية أو جنحة، أو كانت العقوبة المحكوم بها سجنا أو حبسا أو غرامة[180].

❖ **الفترة الأمنية**

وهو إجراء جديد دخيل على القانون الجزائري الذي لم يكن يعرفه من قبل، وقد نقل إلى قانون العقوبات الفرنسي[181].

ويعتبر الأمر المؤرخ في 2005/08/23 المتعلق بمكافحة التهريب النص التشريعي السّباق إلى سن الفترة الأمنية في المنظومة التشريعية الجزائرية، حيث نصت المادة 23 منه: "يخضع الأشخاص الذين تمّت إدانتهم من أجل ارتكاب أحد أعمال التهريب إلى فترة أمنية...".

غير أنّه يؤخذ على هذا الأمر أنّه لم يعرّف الفترة الأمنية ولم يحدّد شروط تطبيقها، وهو الشيء الذي لم يتداركه المشرّع إلا إثر تعديل قانون العقوبات بموجب القانون 06-23

[180]- الشيء الذي يحسب على المشرّع خروجا عن القواعد العامة بشأن العود على العقوبة، كما يحسب على المشرّع مضاعفته لعقوبة السجن المؤقت عند حديثه عن أثر العود بالنسبة للعقوبات الواردة في الأمر 05-06 في حين أنّ هذه العقوبة لا أثر لها في الأمر المذكور، إذ يعاقب هذا الأخير على أعمال التهريب إمّا بالحبس أو بالسجن المؤبّد لا غير، وإن كان يلمس في هذا الأمر شيء من الغرابة فإنّ الأغرب منه ذلك هو أنّ بمضي على صدور هذا النص أكثر من 4 سنوات دون أن يتدارك المشرّع هذا الخطأ.

[181]- اعتبر المجلس الدستوري الفرنسي الفترة الأمنية عنصرا من عناصر العقوبة (قرار 03 سبتمبر 1986). نقلا عن: احسن بوسقيعة، المنازعات الجمركية، المرجع السابق، ص 335.

المؤرخ في 2006/12/20[182]. حيث عرّفها في المادة 60 مكرّر منه على أنها: "حرمان المحكوم عليه من تدابير التوقيف المؤقت لتطبيق العقوبة والوضع في الورشات الخارجية أو البيئة المفتوحة، وإجازات الخروج والحرية النصفية والإفراج المشروط".

وخلافا لما هو عليه الحال في نص المادة 60 مكرّر منه: "والذي يفرق فيها المشرّع بين الفترة الأمنية بقوة القانون والفترة الأمنية الجوازية"، فإنّ الفترة الأمنية التي نص عليها المشرّع في المادة 23 من الأمر المتعلق بمكافحة التهريب ليست اختيارية إذ تطبق بقوة القانون على أساس العقوبة المنصوص عليها في القانون سجنا مؤبّدا أو حبسا. فتكون مدتها تساوي 20 سنة إذا كانت العقوبة المنصوص عليها هي السجن المؤبّد، وثلثي العقوبة المنصوص عليها في باقي الحالات (أي إذا كانت العقوبة المنصوص عليها الحبس مهما كانت مدته).

II. العقوبات التكميلية

هي عقوبات ترتبط بالعقوبات الأصلية وتضاف إليها، فالمحكمة تحكم بها إلى جانب العقوبات الأصلية في بعض الجرائم التي وضحها القانون، فعلى القاضي أن ينطق بها عقب نطقه بالعقوبة الأصلية للقول بوجودها.

ولقد أورد الأمر 05-06 المتعلق بالتهريب في المادة 19 منه مجموعة من العقوبات التكميلية تطبق على مرتكبي التهريب الجمركي، وجعل منها عقوبات وجوبية يتعيّن على القاضي الحكم بواحدة منها أو أكثر، خلافا لما جرى عليه الشأن بالنسبة للعقوبات التكميلية المنصوص عليها في قانون العقوبات والتي تكون جوازية بحسب الأصل.

ونظرا لما تعرفه العقوبات التكميلية التي تضمنها الأمر المتعلق بمكافحة التهريب من خصوصية من حيث نظامها القانوني، لذا سنعرض لكلّ واحدة منها على حدا فيما يلي:

[182]- أنظر القانون رقم 06-23 المؤرخ في 20 ديسمبر 2006 المعدّل والمتمّم لقانون العقوبات، الصادر في ج.ر. رقم 84 الصادرة في 21 ديسمبر 2006.
- راجع موسى بودهان، النظام القانوني...، المرجع السابق، ص 84.

أ- تحديد الإقامة

وهو إلزام المحكوم عليه بأن يقيم في منطقة يعيّنها الحكم ولا يجوز أن تجاوز مدته خمس سنوات، تبدأ من يوم انقضاء العقوبة الأصلية أو الإفراج عن المحكوم عليه[183]. ويقصد من هذه العقوبة التقييد من حرّية المحكوم عليه من أجل تجنبه الاصطدام بظروف يخشى من تأثيرها عليه ودفع به للإجرام[184]، فيحظر عليه التنقل خارج منطقة محدّدة بموجب قرار يصدر عن وزير الداخلية يحدّد فيه مكان الإقامة الجبرية. كما يجوز أن يتضمن بعض التدابير الرقابية شبيهة بتلك التي تفرض على الممنوع من الإقامة، يتعرض كل من يخالفها لعقوبة الحبس من3 أشهر إلى 3 سنوات وغرامة من 25.000 د.ج إلى 300.000 د.ج[185].

ب- المنع من الإقامة

عكس العقوبة الأولى التي يلزم المحكوم عليه بها بالبقاء في أماكن محدّدة، فإنّ المنع من الإقامة المحظور على المحكوم عليه أن يوجد في بعض الأماكن من البلاد يحدّدها الحكم، تقديرا من المشرّع لخطورة هذه الأماكن التي ربما سهلت للمحكوم عليه الوقوع في الإجرام من جديد[186].

ولأنّ المشرّع لم يحدّد في الأمر المتعلق بمكافحة التهريب مدة المنع من الإقامة التي تطبق على مرتكبي جرائم التهريب، فإنّه لابدّ من الرجوع إلى القواعد العامة المنصوص عليها في هذا الشأن، والتي تحدّد المدة القصوى لهذا الحظر ب 5 سنوات في مواد الجنح و10 سنوات في مواد الجنايات تبدأ من يوم الإفراج عن المحكوم عليه وبعد تبليغه بقرار المنع من الإقامة[187].

---

[183]- احسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجزائي... ،المرجع السابق، ص 255.
[184]- عبد الله سليمان، شرح القانون.... ،الجزء الثاني، المرجع السابق، ص 479.
[185]- الفقرة 03 من المادة 11 ق.ع.
[186]- عبد الله سليمان، النظرية العامة....، المرجع السابق، ص 150.
[187]- الفقرة 01 من المادة 12 ق.ع.

ويجوز أن يتضمن قرار المنع من الإقامة علاوة على قائمة الأماكن الممنوعة على الحكم عليه مجموعة من التدابير الرقابية القابلة للتعديل من طرف وزير الداخلية، كما يجوز له أيضا وقف تنفيذ منع الإقامة[188].

مع الإشارة إلى أنّ كلّ من يخالف أحد تدابير المنع ويتملص من أحدها، فإنّه يتعرض لعقوبة الحبس من 3 أشهر إلى 3 سنوات وغرامة من 25,000 د.ج إلى 300,000 د.ج، تنطق بها المحكمة بعد إعادة محاكمة المخالف لتحديد الجزاء بعد إثبات مخالفته أو تملصه من تدابير المنع الإقامة المفروضة عليه[189].

ج- المنع من مزاولة المهنة أو النشاط

يجوز الحكم على الشخص المدان لارتكاب جناية أو جنحة تهريب بالمنع ممارسة مهنة أو نشاط، إذا ثبت للجهة القضائية أنّ الجريمة التي ارتكبها لها صلة مباشرة بمزاولة هذه المهنة أو النشاط، وأنّ ثمّة خطر في استمرار مزاولته لأيّ منهما بالعودة لارتكاب الجريمة مرة أخرى، فهو يهدف لمنع الجاني من استغلال نشاطه المهني لتكرار الجريمة[190].

وتكون المدة القصوى لهذا الحظر 5 سنوات في الجنح و 10 سنوات في الجنايات، ويجوز للمحكمة أن تأمر بالنفاذ المعجّل لبدئ سريان هذه المدة[191].

ويعدّ مخالفا ويعاقب بالحبس من ثلاث (3) أشهر إلى 3 سنوات وبغرامة من 25,000 د.ج إلى 300,000 د.ج كلّ محكوم عليه بخرق هذا الحظر المفروض.[192]

د- إغلاق المؤسسة نهائيا أو مؤقتا

يترتب على عقوبة غلق المؤسسة حظر مزاولة العمل المخصص له هذا المحل أو هذه المؤسسة، ومنع المحكوم عليه من ممارسة أيّ نشاط فيها بصفة نهائية أو مؤقتة،[193] لا تزيد عن 10 سنوات في حالة الإدانة لارتكاب جناية ولا تزيد عن 5 سنوات في حالة الإدانة

[188]- المادتين 02 و 03 من الأمر 75-80 المؤرخ في 1975/12/15 المتعلق بتنفيذ الأحكام القضائية، ج.ر. رقم 102، الصادرة في 1975/12/23.

[189]- الفقرة 03 من المادة 12 ق.ع. عبد الله سليمان، شرح القانون...، الجزء الثاني، المرجع السابق، ص 481.

[190]- أنظر: فاضل عبد الرحمن، الجرائم الاقتصادية في التشريع الأردني، الطبعة الأولى، الجزء الأول، دار الفكر للنشر والتوزيع، الأردن، 1990، ص 176.

[191]- الفقرتين 02 و 03 من المادة 16 مكرّر ق.ع.

[192]- المادة 16 مكرّر 06 ق.ع.

[193]- عبد الله سليمان، النظرية العامة.... ،المرجع السابق، ص 158. احسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجزائي،.... ،المرجع السابق، ص 263-264.

لارتكاب جنحة[194]. فاختيار مدة التدبير متروك للقاضي وفقا للسلطة التقديرية المخوّلة له بين أن يكون التدبير نهائيا أو مؤقتا على أن يلتزم بالحدود التي رسمها المشرّع في الحالة الثانية.

فمتى ثبت أنّ هذه المؤسسة تساعد وتهيئ الظروف للجاني من أجل القيام بأيّ عمل من أعمال التهريب، وتبيّن أنّ استمرار العمل بهذه المؤسسة يبعث على احتمال وقوع جرائم تهريب أخرى، فيكون من الضروري غلق هذه المؤسسة سدّا لكلّ ذريعة تسهّل وتساعد المجرم على القيام بهاته الجريمة..

ه- الإقصاء من الصفقات العمومية

الإقصاء من الصفقات العمومية محله الحظر على المحكوم عليه ومنعه من المشاركة بصفة مباشرة أو غير مباشرة في أيّة صفقة عمومية بصفة نهائية أو مؤقتة[195].

فيكون هذا الإقصاء بتدخل السلطات القضائية والأمر بمنع المحكوم عليه من المشاركة في أيّة صفقة عمومية، ممّا يعدّ ضمانه للحريات الفردية ويدعم مبدأ الشرعية القانونية. هذا من جهة، ومن جهة أخرى فهو يدلّ دلالة واضحة على أنّ هناك علاقة بين الجريمة وبين هذه الصفقات والمشاركة فيها. فإمّا أنّ الجاني كان يستغلها لمباشرة عمليات التهريب أو أنّ هناك إمارات تدلّ على أنّ ترك الجاني يشارك في هذه الصفقات سيساعده على العود لارتكاب الجريمة فيقصى من المشاركة في الصفقات العمومية حماية للمجتمع، فإذا انقطعت هذه العلاقة أو الصلة فلا مبرر للإقصاء إذن.

ولم يبيّن نص المادة 19 من الأمر المتعلق بمكافحة التهريب فيما إذا كان هذا الإقصاء نهائيا أو مؤقتا، ممّا يستدعي الرجوع للقواعد العامة فيكون الخيار للقاضي فيستبعد الجاني نهائيا من المشاركة في الصفقات العمومية، أو لمدة لا تزيد عن 10 سنوات في حالة الإدانة لارتكاب جنحة. كما يجوز له أن يأمر بالنفاذ المعجّل بالنسبة لهذا الإجراء حسب نص المادة 16 مكرّر 2 من قانون العقوبات[196].

[194]- مع جواز الأمر بالنفاذ المعجّل بغلق المؤسسة. أنظر: المادة 16 مكرّر 1 ق.ع.
[195]- احسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجزائي،... ،المرجع السابق، ص 263-264.
[196]- بن طيبي مبارك، المرجع السابق، ص 155.

و- سحب أو توقيف رخصة السياقة أو إلغائها مع المنع من استصدار رخصة جديدة

نص عليها المشرّع في البند 06 من المادة 19 من أمر 05-06 السالف الذكر كإحدى العقوبات التكميلية التي يجوز للقاضي أن يختار تطبيقها على من تثبت إدانته بجريمة من جرائم التهريب فيأمر إمّا بـ:

ي-تعليق رخصة السياقة: أي حرمان المحكوم عليه من استعمالها كتدبير مؤقت مدة 5 سنوات من تاريخ صدور حكم إدانة وصيرورته نهائيا مع جواز الأمر بالنفاذ المعجّل لهذا الإجراء، فلا يمكن للمحكوم عليه أن يستأنف السياقة إلا بعد انقضاء مدة التعليق هذه.

ع-سحب رخصة السياقة: وهي عقوبة يترتب على الحكم بها انتهاء صلاحية رخصة السياقة، فيصبح المحكوم عليه بدون رخصة سياقة ولا يمكنه استئناف السياقة إلا بعد استصدار رخصة جديدة بعد مرور 5 سنوات من تاريخ صدور الحكم بالإدانة وصيرورته نهائيا.

غ-إلغاء رخصة السياقة مع المنع من استصدار رخصة جديدة بأيّ شكل من الأشكال: فالمشرّع لم يحدّد بالنسبة لهذه العقوبة مدة معينة ممّا يفهم معه أنّ هذا المنع هو منع مؤبّد.

و الجذير بالاشارة أنّ القاضي الذي يحكم بعقوبة التعليق أو السحب أو الإلغاء يجوز له أن يأمر بالنفاذ المعجّل بالنسبة لهذا الإجراء، على أن يبلغ الحكم إلى السلطة الإدارية المختصة[197] والمتمثلة في مصالح الولاية المختصة. فإذا خرق المحكوم عليه أيّ إجراء من هذه الإجراءات حكم به عليه، فإنّه يعاقب بالعقوبة المقرّرة في المادة 16 مكرّر 6 وهي الحبس من 3 أشهر إلى 3 سنوات بغرامة من 25.000 د.ج إلى 300.000 د.ج.

ك-سحب جواز السفر: يترتب على هذه العقوبة انتهاء صلاحية جواز السفر فيصبح المحكوم عليه بدون جواز سفر، ولا يمكنه السفر خارج الوطن إلا بعد استصدار جواز سفر جديد، حيث تمتد مدة السحب 5 سنوات على الأكثر من يوم النطق بالحكم، الذي يبلغ على

[197]- المادة 16 مكرّر 4 ق.ع.

وزارة الداخلية[198]. مع الإشارة إلى جواز الأمر بالنفاذ المعجّل بالنسبة لهذا الإجراء ومعاقبة المخالف له بالعقوبات المقرّرة في المادة 16 مكرّر 6 السالفة الذكر.

ل-منع إقامة الأجانب: إذ يجوز للمحكمة حسب المادة 20 من الأمر 05-06 المتعلق بمكافحة التهريب، أن تمنع أيّ أجنبي حكم عليه بسبب ارتكابه إحدى الجرائم المنصوص عليها ضمن هذا الأمر من الإقامة في الإقليم الجزائري إمّا نهائيا أو لمدة لا تقل عن 10 سنوات و انّ عقوبة المنع من الإقامة في الإقليم الجزائري عقوبة مستحدثة في قانون العقوبات،[199] يترتب عليها طرد الشخص المدان بقوة القانون خارج الحدود، بعد قضائه مدة العقوبة السالبة للحرية.[200]

ثانيا: الإكراه البدني المسبق

ان الاحكام و القرارات القضائية الناتجة عن المتابعة القضائية و المتضمنة حكما بالادانة على اثر ارتكاب مخالفة جمركية يتم تنفيدها بكل الطرق القانونية الممكنة لاسيما الاكراه البدني طبقا لاحكام ق.أ.ج. ولقد نصت المادة 599 من ق.أ.ج على أنه يجوز تنفيذ الاحكام القاضية بالادانة و بردّ ما يلزم رده و التعويضات المدنية و المصاريف بطريق الاكراه البدني، و يتحقق هذا الاخير بحبس المحكوم عليه المدين.

كما ان الاكراه البدني لا يسقط باي حال من الاحوال الالتزام الذي يجوز ان يتخد بشانه متابعات لاحقة بطرق التنفيذ العادية، وعلاوة على دلك جاءت المادة 299 من ق.ج بحكم يتضمن تطبيق نوع خاص من الاكراه البدني، الا و هو الاكراه البدني المسبق الذي يعتبر من أهم مميزات القانون الجزائي الجمركي مقارنة بالقانون الجزائي العام.

و من الملاحظ ان هذه المادة(299 ق.ج) حصرت مجال تطبيق الاكراه البدني على أعمال التهريب المنصوص عليها في قانون مكافحة التهريب المشكلة للجنح دون الجنايات، مستثنيا من ذلك الجنح المنصوص عليها في المادة 325 من ق.ج. و التي لاتتعلق بأعمال التهريب

[198]- المادة 16 مكرّر 5 ق.ع.
[199]- احسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجزائي،.... ، المرجع السابق، ص 258.
[200]- موسى بودهان، النظام القانوني،..... ، المرجع السابق، ص 83.

ويرى الاستاذ أحسن بوسقيعة فيما يخص الاكراه البدني المسبق المطبق في مجال المواد الجمركيه ان لنص المادة 299 ق.ج عدة مآخد يمكن حصرها فيما يلي :

- من خلال ما تضمنته المادة، يتبين ان الإكراه المسبق ليس اجراءا قضائيا و انما هو إجراء إداري إذ يطبق بناء على طلب من إدارة الجمارك الي وكيل الجمهورية المختص محليا باعتباره المشرف على تنفيذ العقوبات.

- كما يطبق الاكراه البدني المسبق بصرف النظر عن العقوبة المحكوم بها جزاءا للتهريب، فقد يدان الجاني بجنحة التهريب و يقضى عليه بعقوبة الحبس مع وقف التنفيذ او بغرامة بديلة عن الحبس،ففي هذه الحالة لا يخلى سبيل المتهم الا بدفع مبلغ الغرامة الجمركية و قيمة البضاعة محل الغش.

هذا ما يجعل من نص المادة 299 من ق.ج مثالا للشدّة و الاجحاف اللذين يطبعان التشريع الجمركي، علاوة على اعتبارها خرق صارخ لمبدأ حجية الشيء المقضي فيه واستقلالية القضاء.

و بالرجوع إلى بعض التشريعات المقارنة و منها التشريع الفرنسي،نرى أنه عدّل من نص المادة 388 ق.ج الفرنسي و المقابلة لنص المادة 299 ق.ج الجزائري، حيث حصر تطبيق الإكراه المسبق في الجنح دون المخالفات و يجعله إجراءا قضائيا يصدر عن المحكمة التي تبث في الدعوى و الحكم به امر جوازي و ليس إلزاميا كما فعل المشرع الفرنسي،كما أوضح من جهة أخرى أن مدة الحبس المقضات تنفيذا للعقوبة المحكوم بها تخصم من مدة الإكراه المسبق. الا انّ قانون 1998 لم يعدل من نص المادة 299 الحالية و أبقى عليه كما هو رغم ما تضمنه من جور و إجحاف في حق المتهمين.

ثالثا:العقوبات المقرّرة للجرائم المرتكبة على مستوى المكاتب الجمركية

ويمكن حصر هذه الأخيرة في عقوبتين: الحبس باعتبارها سالبة للحرية إضافة إلى عقوبات تكميلية.

وتتميز هذه العقوبات المقرّرة جزاء للجرائم التي تضبط بمناسبة استيراد وتصدير البضائع عبر المكاتب الجمركية بثلاث خاصيات وهي: غياب عقوبتي الإعدام والسجن، غياب عقوبة الغرامة الجزائية، اقتصار : عقوبة الحبس على الجنح وحدها[201].

إنّ عقوبة الحبس تطبق على الجنح دون المخالفات التي تخضع للجزاءات الجبائية فحسب، وعقوبة الحبس المقرّرة للجنح التي تضبط بمناسبة استيراد وتصدير البضائع عبر المكاتب الجمركية هي عقوبة جزائية خالصة تنتمي إلى قانون العقوبات العام، ومن ثمّ فهي تخضع للقواعد التي تسري على الحبس بوجه عام[202].

أولا: العقوبات الأصلية:

تعاقب المادة 325 ق.ج على الجنح التي تضبط بمناسبة استيراد وتصدير البضائع عبر المكاتب الجمركية بالحبس من شهرين (02) إلى ستة (06) أشهر.

يلاحظ أن عقوبة الحبس المقرّرة لجنحة الاستيراد أو التصدير بدون تصريح أو بتصريح مزوّر عدم استقرارها. فعند صدور ق.ج في 1979/07/21 كانت هذه العقوبة 3 أشهر على الأكثر، ورفعت بموجب القانون رقم 90-16 المؤرخ في 1990/08/07 المتضمن قانون المالية التكميلي لسنة 1990 فأصبحت 6 أشهر على الأكثر، وعدّلت بموجب القانون رقم 93-01 المؤرخ في 1993/01/19 فرفعت لتصبح 12 شهرا إلى 24 شهرا، ثم جاء القانون رقم 98-10 المؤرخ في 1998/08/22 ليجعل عقوبة الحبس من شهرين إلى 6 أشهر[203].

ثانيا: تطبيق عقوبة الحبس:

تطبق على عقوبة الحبس المقرّرة للجنح التي تضبط بمناسبة استيراد أو تصدير البضائع عبر المكاتب الجمركية باعتبارها عقوبة جزائية، كافة القواعد التي تطبق على العقوبات الجزائية المنصوص عليها في قانون العقوبات لاسيما منها شخصية العقوبة، وتفريد العقاب، وهي بذلك تخضع لسلطة القاضي الذي يتمتع بحرية مطلقة في اختيار العقوبة،

[201]- أنظر،عمرو شوقي جبارة، محاضرات القيت في المدرسة العليا للقضاء، طلبة دفعة 14، السنة الأولى، 2003- 2004.
[202]- أنظر، موالك فوزي، دراسة مقارنة بين الجرائم الجمركية وجرائم الصرف، المدرسة العليا للشرطة، الدفعة الواحدة والعشرين لمحافظي الشرطة، 2007، ص 08.
[203]- احسن بوسقيعة، المنازعات الجمركية،.... ،المرجع السابق، ص 344.

وتتخذ هذه السلطة ثلاث مظاهر هي: تشديد العقوبة، تخفيض العقوبة ووقف تنفيذ العقوبة[204].

وتمتاز الجنح المنصوص عليها في المادة 325 ق.ج عن أعمال التهريب المنصوص عليها في الأمر 05-06 بالنسبة لتطبيق العقوبات كون المشرّع لم يحد بشأنها عن القواعد العامة المقرّرة في قانون العقوبات، ومن ثمّ تطبق على تلك الجنح مجمل الأحكام المنصوص عليها في قانون العقوبات بخصوص تشديد العقوبة، تخفيضها ووقف تنفيذها.

بالاضافة الى العقوبات السالبة للحرية التي تم ذكرها هناك نوع اخر من الجزاءات يعتبر مقيدا لبعض حقوق المتعاملين مع ادارة الجمارك.

الفرع الثاني

العقوبات السالبة للحقوق

إنّ العقوبات السالبة للحقوق تهدف أساسا إلى تشديد وتكثيف العقوبات الأساسية المطبقة على المخالف وإلى إضعاف قوته اقتصاديا[205]. غير أنّ قانون الجمارك المعدّل والمتمّم بموجب القانون 98-10 لم يتضمن صراحة أيّ نوع من هذه العقوبات السالبة للحقوق، على غرار قانون الجمارك قبل تعديله الذي كان يتضمن نوعين من العقوبات السالبة للحقوق في المادتين 78 و 334 منه[206]، واللتان تمثلان عقوبتان إداريتان؛ والمتمثلة في سحب الاعتماد من الوكيل المعتمد لدى الجمارك، والإقصاء من بعض الأنظمة الجمركية الاقتصادية.

اولا:سحب الاعتماد من الوكيل لدى الجمارك:

لقد كانت المادة 78 من ق.ج قبل تعديلها تنص على أنّه تحدّد شروط سحب اعتمادات الوكلاء لدى الجمارك عن طريق التنظيم، ولقد صدر في هذا الشأن المرسوم التنفيذي رقم 94-53 المؤرخ في 1994/03/05 المحدّد لشروط ممارسة مهنة الوكيل المعتمد لدى الجمارك، والذي يجيز في المادتين 24 و 26 منه للمدير العام للجمارك إصدار مقرّر

[204]- لمزيد من المعلومات طالع كلّ ما سبق التطرق إليه عند عرضنا لأعمال التهريب، ص20.

[205]- Claude BERR et Henry TREMEAU, Le Droit Douanier, op.cit, p. 510.

[206]- تجدر الإشارة إلى أنّ الأمر رقم 96-22 المؤرخ في 1996/07/09 والمتعلق بقمع المخالفات للتشريع والتنظيم المتعلقين بالصرف وحرية رؤوس الأموال من وإلى الخارج، تضمن في المادة الثالثة من عقوبات سالبة للحقوق.

مسّبب يتضمن سحب الاعتماد من الوكيل المعتمد في حالة ارتكابه مخالفة جسيمة في حق التشريع الجمركي أو الجبائي، أو في حق أعراف المهنة.

ويكون قرار سحب الاعتماد مؤقتا أو نهائيا ويصدر بعد استشارة لجنة استشارية، غير أنّ المشرّع تخلى عن هذا الجزاء إثر تعديله نص المادة 78 ق.ج بموجب قانون 1998.[207]

ثانيا:الإقصاء من الاستفادة من بعض الأنظمة الجمركية الاقتصادية:

كانت المادة 334 ق.ج، قبل إلغائها بموجب قانون 1998، تجيز لإدارة الجمارك منع الاستفادة من نظام القبول المؤقت أو نظام العبور أو نظام المستودع عن كلّ شخص ثبت قضائيا أنه أفرط في استعمال أحد هذه النظم الموقفة، وهي النظم المنصوص عليها في المواد 116 إلى 196 ق.ج، ويستخلص من ذلك أنّ هذا الحرمان هو جزاء إداري تصدره إدارة الجمارك متى توافرت شروطه[208].

وتطبق إدارة الجمارك هذا الجزاء الإداري متى توافرت الشروط الآتية:

أ-الاستفادة القبلية من أحد النظم الجمركية الاقتصادية المذكورة على سبيل الحصر وهي:

- **نظام القبول المؤقت:** الذي يسمح بأن تقبل في الإقليم الجمركي البضائع المستوردة لغرض معين والمعدّة لإعادة التصدير خلال مدة معينة مع تعليق الحقوق والرسوم ودون تطبيق المحظورات ذات الطابع الاقتصادي.
- **نظام العبور:** وهو النظام الذي توضع فيه البضائع تحت المراقبة الجمركية المنقولة من مكتب جمركي إلى مكتب آخر برا أو جوا مع الإعفاء من الحقوق والرسوم ومن تدابير الحظر ذات الطابع الاقتصادي.
- **نظام المستودع:** وهو النظام الذي يمكن من تخزين البضائع تحت المراقبة الجمركية في المحلات المعتمدة من طرف إدارة الجمارك، وذلك مع توقيف الحقوق والرسوم ومع الإعفاء من تدابير الحظر ذات الطابع الاقتصادي.

[207]- إلا أنّ الصياغة الجديدة للمادة 78 ق.ج المعدّلة لم تتحدث أصلا عن إمكانية سحب الاعتماد من الوكيل لدى الجمارك، غير أنّها أجريت تحديد شروط وكيفيات ممارسة مهنة هذا الأخير للتنظيم والذي لم يصدر حتى الآن في هذا الشأن.

[208]- وكأن المشرّع بالغائه لهذه المادة حاول تفادي تداخل الصلاحيات بين الوظيفتين التنفيذية و القضائية و ما يترتب عليه من قلب الأدوار .

ب-الإفراط في استعمال أحد هذه النظم: لم يوضح القانون المقصود بالإفراط في استعمال هذه النظم، غير أنّه تجنبا لتعسف الإدارة التي أوكل لها القانون سلطة الجزاء وتلطيفا من شدّة هذا الجزاء، عهد المشرّع بمهمة معاينة الإفراط إلى القضاء الذي يرجع إليه الإثبات[209].

وتجدر الإشارة إلى قانون الجمارك الفرنسي، قد نصّ بالإضافة إلى هذا النوع من العقوبات السالبة للحقوق، على عقوبات أخرى تصدر عن الجهات القضائية بناءا على نص المادتين 432 و 432 مكرّر منه، حيث تضمنت الأولى إمكانية إصدار السلطات القضائية قرارا بعدم الأهلية للمشاركة في البورصة، أو ممارسة مهنة عون صرف أو سمسار، عدم الأهلية للتصويت أو الترشح لدى غرفة التجارة والمحاكم التجارية، كما تضمنت المادة 432 مكرّر إمكانية إصدار المحكمة في حق الأشخاص المتهمين المنع المؤقت من ممارسة أيّ مهنة صناعية أو تجارية[210].

كما انّ المشرع الجزائري فرض ما يعرف بالغرامة التهديدية كعقوبة تكميلية في حالة رفض تسليم الوثائق المنصوص عليها في المادة 48 من ق.ج.

الفرع الثالث

الغرامة التهديدية

نصت المادة 330 من ق.ج على الغرامة التهديدية، وهي جزاء يصدر عن الهيئة القضائية التي تبث في المسائل المدنية بناءا على طلب إدارة الجمارك، وتبقى الجهة ذاتها مختصة بتصنيفها، غير أنّ بعض الفقه في فرنسا يعتبرها ذات طبيعة جزائية[211].

---

[209]- وممّا لا شك فيه أنّ الإثبات القضائي الذي يقصده المشرّع هو الإدانة القضائية من أجل مخالفة أحد النظم الجمركية المذكورة، وكان المشرّع عكس الأدوار في المادة 334 قبل إلغائها بموجب قانون 1998، حيث جعل من القضاء جهة معاينة المخالفات ومن إدارة الجمارك جهة الحكم.نقلا عن: دروس الأستاذ إبراهيم سعادة، المنازعات الجمركية،... المرجع السابق، 2003-2004.

[210]- Vincent CARPENTIER, Guide pratique du contentieux douanier, Editions LITEC, 1998, p. 114-115.

[211]- « cette condamnation pécuniaire constitue une peine complémentaire, elle ne serait être prononcée au mépris du principe de la personnalité des peines contre des personnes étrangères a l'infraction de la quelle elle a pu être encourue….. le caractère pénal de l'astreinte douanière résulte de son objet, même puissance cette dernière vise a remettre à l'administration des douanes des documents permettant de constater une infraction aux réglementations en matière de douane ou de réglementation des relations financière ». Collection des Juris- Classeurs- Fondateurs : J. LABIC- juris classeur, Groupe LEXIS NEXIS, Editions du juris classeur, 2002, p.228

ولقد نصّت المادة 330 من ق.ج في فرع العقوبات التكميلية على أنّه:« يعاقب كلّ شخص يرفض تبليغ الوثائق المذكورة في المادة 48 من هذا القانون لأعوان الجمارك بغرامة مالية تساوي 1000 د.ج عن كلّ يوم تأخير إلى غاية تسليم الوثائق، وذلك بغض النظر عن الغرامة المنصوص عليها في حالة رفض تبليغ الوثائق». وأنّ المادة 48 من ق.ج تنص على أنّه بإمكان أعوان الجمارك الذين لهم رتبة ضابط مراقبة على الأقل والأعوان المكلفين بمهام القابض أن يطالبوا في أيّ وقت بالإطلاع على كلّ أنواع الوثائق المتعلقة بالعمليات التي تهمّ مصالحهم كالفواتير وسندات التسليم وجداول الإرسال وعقود النقل والدفتر والسجّلات، لاسيما في: محطات السكك الحديدية، مكاتب شركات الملاحة البحرية والجوية، محلات مؤسسات النقل البري، وكالات النقل السريع،.... الخ.

وبالتالي، فإنّ المشرّع الجزائري قد فرض من جهة تطبيق الغرامة التهديدية في مجال معين يتمثل في رفض تقديم الوثائق المشار إليها أعلاه، والتي تضمنتها المادة 48 ق.ج. وتعتبر الغرامة التهديدية بهذا الشكل إجراءا وقائيا من جهة اخرى نوعا آخر من أنواع الإكراه، الغاية منه إلزام هؤلاء الأشخاص بتقديم الوثائق التي يراها أعوان الجمارك المؤهلين لذلك ضرورية لإجراء عملية المراقبة[212].

ومن حيث تحديد مقدارها، حدّدت المادة 330 سالفة الذكر مقدار الغرامة التهديدية بمبلغ 1000 د.ج عن كلّ يوم تأخير، مع الإشارة أنّ هذه الغرامة مستقلة عن الغرامة المقرّرة لجزاء المخالفة المتعلقة برفض تبليغ الوثائق المنصوص عليها والمعاقب عليها في المادة 319-ك. وامّا من حيث المواعيد، حدّدت المادة 330 ق.ج سا بداية احتساب الغرامة التهديدية من يوم توقيع المكلفين بتبليغ الوثائق إلى أعوان الجمارك على محضر إثبات حالة رفض التبليغ أو من تاريخ إشعارهم من قبل أعوان الجمارك بهذا المحضر. ويتوقف حساب الغرامة عندما يلاحظ بواسطة الإشارة المسجلة من قبل عون الرقابة على أحد الدفاتر الأساسية المكلف بتبليغ الوثائق، والتي تدلّ على أنّ إدارة الجمارك كانت في وضع يسمح لها بالحصول على الوثائق بكاملها[213].

[212]- Claude BERR et Henry TREMEAU, Le Droit douanier, op.cit. pp. 511-512.

[213]- احسن بوسقيعة، المنازعات الجمركية...، المرجع السابق، ص 348.

بعد أن تعرضنا في المبحث الأول لمختلف الجزاءات المقرّرة للجرائم الجمركية من منظور قانون الجمارك، سوف نتطرق فيما يلي إلى بعض الظروف التي من شأنها أن تؤثر في تحديد العقوبات الجمركية، والتي يمكن أن يطالب بها أعوان الجمارك والأعوان الآخرون المؤهلين بناء على نص المادة 43 ق.ج، عند تحريرهم للمحاضر الجمركية أو تلك التي ترجع إلى الاختصاص الأصيل للسلطة القضائية والمتمثلة في الظروف المشدّدة والظروف المخففة للجزاءات الجمركية.

المبحث الثاني

الظروف المؤثرة في تحديد العقوبات أمام الجهات القضائية

ومن خلال هذا المبحث سوف نتطرق إلى دراسة تعدد الجرائم الجمركية وأثرها في تحديد الجزاءات (المطلب الاول)، ثم نعرّج إلى مسألة التخفيف والتشديد في العقوبات الجمركية (المطلب الثاني)، و ننتهي بعد ذلك إلى دراسة عملية لتكيف وقمع الجرائم الجمركية، ثم نتعرض إلى مختلف الصعوبات المواجهة والمتعلقة بقمع الجرائم الجمركية في ظل قانون 98-10 والأمر المتعلق بمكافحة التهريب (المطلب الثالث).

المطلب الأول

تعدّد الجرائم الجمركية وأثره في تحديد الجزاءات

يقصد بالتعدّد أن ينسب إلى شخص أكثر من جريمة واحدة سواء كان ذلك بسبب فعل واحد أو أفعال متعدّدة وهو نوعان: تعدّد حقيقي وآخر صوري. أمّا التعدّد الحقيقي فمؤداه أن يرتكب الشخص عددا من الأفعال المكوّنة لعدّة جرائم قبل أن يحكم عليه نهائيا في واحدة منها (فرع الاول)، والتعدّد الصوري فهو أن يرتكب الشخص فعلا واحدا يقبل عدّة أوصاف ويخضع من حيث الجزاء لأكثر من نص (الفرع الثاني).

الفرع الأول

التعدّد الحقيقي

يعرف التعدّد الحقيقي للجرائم على أنّه ارتكاب الشخص لجريمتين أو أكثر في آن واحد أو في أوقات متعدّدة، تقبل أوصافا متعدّدة ولا يفصل بينها حكم قضائي نهائي،[214] وقد يكون التعدّد بين جرائم القانون الخاص أو بين جرائم القانون العام وجرائم القانون الخاص. وقبل أن نتطرق للحالتين الأخيرتين موضوع الدراسة، لابدّ من الإشارة للحالة الأولى والتي تعبّر عن القواعد العامة المطبقة على تعدّد الجرائم في القانون العام.

أولا: التعدّد الحقيقي لجرائم القانون العام فيما بينها:

لقد نصت المواد 32 ومن 34 الى 38 من قانون العقوبات على المبادئ العامة المتعلقة بتعدّد جرائم القانون العام فيما بينها والمتمثلة فيما يلي:

- بالنسبة للعقوبات السالبة للحرية: فالقاعدة هي أن تبث جهة الحكم في إذناب الجاني عن كلّ جريمة، ثم تقضي بعقوبة واحدة سالبة للحرية على ألا تتجاوز مدتها الحدّ الأقصى للعقوبة المقرّرة قانونا للجريمة الأشدّ[215].

- بالنسبة للعقوبات المالية: فالقاعدة في العقوبات المالية، خلافا للعقوبات السالبة للحرية، هي ضمّ العقوبات المالية، هذا ما نصت عليه المادة 36 من ق.ع، وتصلح هذه القاعدة في تعدّد الجرائم الحقيقي بصورتيه.

- غير أنّه يجوز للقاضي أن يقرّر عدم جمع الغرامات بحكم صريح، وهنا لابدّ من التمييز بين الغرامات الجنائية والجبائية، والتي يختلط فيها الجزاء بالتعويض كما هو الحال بالنسبة للغرامات المقرّرة جزاءا للجرائم الجمركية أو الضريبية[216].

وإن كان للقاضي تقرير عدم جمع الغرامات الجزائية فليس له ذلك في الغرامات الجبائية التي لا يجوز دمجها، ومن تم تصدر الغرامات على كلّ جريمة يثبت ارتكابها قانونا[217].

---

[214]- عبد سليمان، شرح قانون العقوبات،.... المرجع السابق، ص 507.

[215]- الشخص الذي يقود سيارة وهو في حالة سكر وعند مراقبته يهين أعوان الشرطة وعندما يحاولون القبض عليه، يعتدي عليهم بالضرب، فيحال الجاني أمام نفس الجهة القضائية من أجل الجرائم الثلاثة ليحاكم من أجلها في جلسة واحدة.

[216]- راجع ما سبق قوله عند دراستنا لسلطة القاضي في تقدير الغرامات الجبائية، وما سوف يأتي في الفصل الثاني عند دراستنا للطبيعة القانونية للغرامة الجمركية.

[217]- راجع المادة 339-2 ق.ج.

-ضمّ العقوبات التبعية[218]، وتدابير الأمن[219]، في حالة تعدّد الجنايات أو الجنح، حث نص قانون العقوبات صراحة في المادة 37 منه على جواز جمع العقوبات التبعية، وكذلك جمع تدابير الأمن، وأوضح النص ذاته في خصوص تطبيق الجمع، أنّ تنفيذ التدابير التي لا تسمح طبيعتها بتنفيذها في آن واحد يكون بالترتيب المنصوص عليه في قانون تنظيم السجون وإعادة تربية المسجونين[220].

-ضمّ العقوبات في مواد المخالفات (المادة 38 ق.ع): فالقاعدة في المخالفات خلافا للجنح والجنايات هي جمع العقوبات، وتبقى هذه القاعدة صحيحة حتى في حالة تعدّد مخالفات مع جنح كارتكاب جنحة القتل الخطأ إثر حادث مرور، وثلاثة مخالفات لقانون المرور، فهنا تجمع العقوبة المقرر بها للجنحة سواء كانت حبسا أو غرامة مع عقوبة الحبس. وبالتالي نميّز في هذه الحالة بين العقوبات المقرّرة لكلّ من المخالفات، الجنح والجنايات بالشكل الآتي:

- في مواد المخالفات، تجمع كلّ العقوبات.
- في مواد الجنح والجنايات.
  - تطبق العقوبة السالبة للحرية المقرّرة للجريمة الأشدّ.
  - جمع العقوبات المالية، إلا أنّ للقاضي السلطة التقديرية لإقرار خلاف ذلك.
  - جمع العقوبات التبعية وتدابير الأمن.

مثال ذلك: ارتكاب شخص جريمة سرقة بعد ارتكابه جريمة قتل، بتطبيق قواعد التعدّد، تسلط على المجرم عقوبة الحبس الأشدّ والمقرّرة لجناية القتل، كما تجمع الغرامات الجزائية المتعلقة بكلّ من جريمتي السرقة والقتل.

ثانيا:التعدّد الحقيقي للجرائم الجمركية فيما بينها:

كانت المادة 339-2 ق.ج قبل تعديله تنص على أنّه:« في حالة تعدّد المخالفات أو الجنح الجمركية تصدر العقوبات المالية على كلّ مخالفه يثبت ارتكابها قانونا»، وامّا ق.ج قد نص صراحة على أنّه في حالة التعدّد الحقيقي للجرائم الجمركية فيما بينها تجمع العقوبات المالية

[218]- العقوبات التبعية هي الحجر القانوني والحرمان من الحقوق الوطنية، وهي لا تتعلق إلا بعقوبة الجناية (مادة 06 من ق.ع).
[219]- نميز بين تدابير الأمن العينية (مصادرة الأموال وإغلاق المؤسسة)، وتدابير الأمن الشخصية (الحجز القضائي في مؤسسة نفسية، الوضع القضائي في مؤسسة علاجية)، المنع من ممارسة مهنة أو نشاط، (المادة 19-20 ق.ع).
[220]- احسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجزائي،....، المرجع السابق، ص 339.

المقرّرة لكلّ جريمة، إلا أنّه لم يتحدث عن العقوبات السالبة للحرية، ومن ثمّ فهي تخضع لقواعد القانون العام أي للمادة 34 ق.ع والقاضية بتطبيق العقوبة المقرّرة للجريمة الأشدّ، وبصفة عامة تطبق العقوبات التالية:

- ❖ تطبق العقوبة السالبة للحرية المقرّرة للجريمة الأشدّ بالنسبة لكلّ جريمة جمركية، إلا أنّ الأمر يختلف بالنسبة لتعدّد المخالفات التي يقضي القانون العام بجمع العقوبات المتعلقة بها.
- ❖ دمج العقوبات المالية المقرّرة لكل جريمة جمركية، وهنا يظهر تخلي قانون الجمارك عن السلطة التقديرية المخوّلة للقاضي في تعدّد الجنح والجنايات في القانون العام، لكنّ التساؤل المطروح فيما يخص الجمع بين عقوبتين ماليتين أو أكثر، يتضمن كلاهما المصادرة كعقوبة، إذ أنّه لا يعقل مصادرة الشيء مرتين أو أكثر. **مثال ذلك:** ارتكاب جريمة جمركية تتمثل في تهريب بضائع محظورة (بضائع ذات منشأ إسرائيلي) باستعمال وسيلة نقل، وإثر عمليات مراقبة وثائق السيارة تمّ اكتشاف جريمة جمركية أخرى تتعلق بعدم تنفيذ التزام مكتتب (سند المرور لدى الجمارك للسيارة) لمدة تفوق 3 أشهر.

- تعتبر الجريمة الأولى جنحة تعاقب عليها المادة 12 من الأمر 05-06 المتعلق بمكافحة التهريب، وذلك بالحبس من 10 سنوات إلى 20 سنة وبغرامة تساوي 10 مرات مجموع قيمتي البضاعة المصادرة ووسيلة النقل.

- بينما تعتبر الجريمة الثانية مخالفة من الدرجة الثانية تعاقب عليها المادة 320 ق.ج، بغرامة مالية تساوي ضعف الحقوق والرسوم المتعلقة منها أو المتغاضي عنها. وبتطبيق قواعد تعدّد الجرائم الجمركية، يعاقب المخالف بغرامة مالية تساوي مجموع العقوبتين التاليتين، أي بدفع مبلغ مالي يساوي ضعف الحقوق والرسوم المتغاضي عنها + 10 مرات قيمة البضائع محل الغش ووسيلة النقل، أضف إلى ذلك مصادرة البضائع محل الغش ووسيلة النقل. كما تطبق العقوبة السالبة للحرية وهي الحبس من 10 سنوات إلى 20سنة.

ثالثا:التعدّد الحقيقي لجرائم جمركية مع جرائم أخرى:

كانت المادة 340 ق.ج قبل إلغائها بموجب القانون 98-10 تنص على أنّه: " إذا تزامنت جرائم جمركية مع جرائم أخرى تطبق عليها قواعد القانون العام، دون الإخلال بالعقوبات المالية"، أي أنّ هذا التعدّد تطبق عليه المادة 34 ق.ع في الشق الجزائي والمادة 2/339 في الشق المدني، والتي لا تتعارض مع المادة 36 ق.ع إلا في مسألة السلطة التقديرية للقاضي التي لا يعتدّ بها قانون الجمارك.

وبالتالي فإنّ إلغاء المادة 340 ق.ج لن يؤثر على قواعد التعدّد الحقيقي للجرائم الجمركية مع جرائم القانون العام، ماعدا في مسألة السلطة التقديرية المخوّلة للقاضي المتعلقة بالعقوبات المالية، حيث أنّ العقوبات السالبة للحرية تطبق عليها قواعد القانون العام (المادة 34 ق.ع)، بينما تطبق على العقوبات المالية قواعد قانون الجمارك بالشكل التالي:

- ❖ جمع العقوبات المالية مع العلم أنّ القاضي لا يملك السلطة التقديرية لإقرار خلاف ذلك.
- ❖ العقوبة السالبة للحرية الأشدّ (المادة 34 ق.ع).

ولقد كانت المادة 340 ق.ج قبل إلغائها تعطي أمثلة على تعدّد الجرائم الجمركية مع بعض الجرائم الأخرى المتعلقة بالصرف، وكذا جنح التعدّي على أعوان الجمارك، والعصيان، والإخلال بالواجب، وجنح التهريب مع التجمع وحمل الأسلحة.

وتعطي المادة 13 من الأمر 05-06 المتعلق بمكافحة التهريب مثالا على تعدّد الجرائم الجمركية بنصها على أفعال التهريب التي ترتكب مع حمل سلاح ناري، وكذلك المادة 26 من نفس الأمر على أفعال التهريب المرتكبة من طرف أكثر من شخص.

وتجدر الإشارة إلى أنّ جرائم الصرف لم تعدّ تخضع لقواعد التعدّد، وذلك لأنّ الأمر رقم 96-22 المؤرخ في 1996/07/09 المتعلق بالصرف ينص صراحة في المادة 06 منه على تطبيق الأحكام الجزائية المنصوص عليها في هذا القانون.

مثال ذلك: ارتكاب شخص جريمة تتعلق بممارسة المضاربة غير المشروعة محلها بضائع حساسة للتهريب دون أن يتوفر على وثائق وشهادات تثبت وضعيتها القانونية.

إنّ الجريمة الأولى تمثل جريمة المضاربة غير مشروعة، تعاقب عليها المادة 172 من ق.ع بالحبس من 6 أشهر إلى 5 سنوات وبغرامة من 5000 إلى 100.000 د.ج.

أمّا الجريمة الثانية فتتمثل في عمل تهريب تعاقب عليها المادة 10 من الأمر 05-06 المتعلق بمكافحة التهريب بمصادرة البضائع محل الغش وبغرامة مالية تساوي 5 مرات قيمة البضاعة المصادرة وبالحبس من سنة إلى 5 سنوات.

وبتطبيق قواعد التعدّد، تسلط على المخالف العقوبة السالبة للحرية الأشدّ والمتمثلة في الحبس من سنة إلى 5 سنوات. كما تجمع العقوبات المالية المتمثلة في المصادرة للبضائع محل الغش، الغرامة المالية المادية 5 مرات قيمة البضاعة المصادرة، أضف إلى ذلك الغرامة الجزائية من 5000 إلى 100.000 د.ج.

فاذا كان التعدد الحقيقي هو ارتكاب الشخص لجريمتين او اكثر في نفس الوقت الا ان هذه الجريمة قد تكون واحدة لكن تتعدد اوصافها.

الفرع الثاني

التعدّد الصوري

يعرّف الفقه التعدّد الصوري للجرائم بأنّه:« تعدّد أوصاف الجريمة للفعل الواحد، حيث يسوغ القول بأنّ هذا الفعل تقوم به عدّة جرائم، بحيث أنّ كلّ وصف جرمي تقوم به جريمة على حدى»[221].

ويرى الدكتور شكري الدقاق:« أنّ التعدّد الصوري يفترض سلوكا واحدا قد ارتكب وتؤكد عنه أكثر من جريمة»[222]. أمّا الفقه الفرنسي فيرى بعضه أنّ التعدّد الصوري يفترض ارتكاب فعل واحد يفصل عدّة تكيفات بسبب مخالفته لعدة نصوص جنائية[223].

---

[221]- أنظر، نجيب حسني، شرح قانون العقوبات اللبناني- القسم العام- الناشر النقري للطباعة، طبعة 1975، ص 640.

[222]- أنظر، شكري الدقاق، تعدّد القواعد وتعدّد الجرائم، رسالة دكتوراه، دار الجامعات المصرية، ص 229.

[223]- « L'orsq'un même fait constitue plusieurs infractions ou lorsque différentes infractions soumises simultanément au même juge du fond constituent la manifestation successive de la même intention délictueuse la peine la plus forte sera prononcé ».

- Donne Dieu de Vabres, Traité du droit criminel et de législation pénale comparé , Sirey 3, 1967, p. 474
- STEPHANI et LEVASSEUR. BOULOC, Droit pénal general, Editions Dalloz, 1997, p. 489.
- Merle VITU, Traité du droit criminel, Edition Cujas, 1967, p. 269.

بينما عرّف المشرّع الجزائري التعدّد الصوري للجرائم في المادة 32 من قانون العقوبات التي تنص على انه :« يجب أن يوصف الفعل الواحد الذي يحتمل عدة أوصاف بالوصف الأشدّ من بينها».

وقد يكون تعدّد الجرائم من القانون العام، كما يمكن أن يكون التعدّد بين جرائم جمركية وجرائم من القانون العام، أو بين جرائم جمركية فيما بينها فحسب، وقبل أن نتطرق للحالتين الأخيرتين موضوع الدراسة، لابدّ من الإشارة إلى الحالة الأولى التي تعبّر عن القواعد العامة التي تحكم التعدّد الصوري للجرائم في القانون العام.

اولا:التعدّد الصوري لجرائم القانون العام فيما بينها:

الأصل في القانون الجزائي أنّه لا محل لتعدّد العقوبات إذا كانت الجريمة واحدة ولو تعدّدت أوصافها. وعلى هذا تنص المادة 32 من ق.ع على انه:« يجب أن يوصف الفعل الواحد الذي يحتمل عدّة أوصاف بالوصف الأشدّ بينهما»، ومن ثمّ سسيوصف الفعل المخالف للآداب فعلا مخلا بالحياء على قاصر دون السادسة عشر المنصوص والمعاقب عليه في المادة 334-1 بالحبس من 5 إلى 10 سنوات لكونه الوصف الأشدّ مقارنة بالفعل العلني المخلّ بالحياء المعاقب عليه في المادة 333 بالحبس من شهرين إلى سنتين.

وهذا الاتجاه هو السائد في القانون المصري، حيث تضمن قانون العقوبات نصا مماثلا لنص المادة 32 من قانون العقوبات الجزائري وهي المادة 32-1 ومؤدّاها:« إذا كوّن الفعل الواحد جرائم متعدّدة وجب اعتبار الجريمة التي عقوبتها أشدّ والحكم بعقوبتها دون غيرها». وهو نفس الاتجاه السائد أيضا في فرنسا رغم عدم النص صراحة على هذه القاعدة في قانون العقوبات[224].

[224]- Crim. 9-3-1966, D. 1966 , Crim 21-4-1976, D. 1976,
نقلا عن: احسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجزائي،.... ،المرجع السابق، ص 334.

ثانيا:التعدّد الصوري للجرائم الجمركية فيما بينها:

لم يخالف قانون الجمارك القاعدة سالفة الذكر عندما نصّ في المادة 1/339 على أنّ:« كلّ فعل يقع تحت طائلة أحكام جزائية متميزة نصّ عليها في هذا القانون يجب أن يفهم بأعلى درجة عقابية يحتمل أن تترتب عنه»[225].

أمّا في مصر فقد جاء قانون الجمارك المصري خلو من نص يحكم المسألة، الأمر الذي يستوجب الرجوع إلى القواعد العامة المنصوص عليها في قانون العقوبات الذي تضمن نصا مماثلا لنص المادة 32 من قانون العقوبات الجزائري، وهو نص المادة 1/32 السالفة الذكر.

وهكذا فإنّ الحكم واحد في التشريعات الثلاثة سواء تعلق الأمر بالقانون العام أو بالتشريع الجمركي، وهو يتفق والمبادئ الأساسية للقانون الجزائي التي لا تجيز متابعة شخص من أجل فعل واحد أكثر من مرة.

ويتحقق التعدّد الصوري بين الجرائم الجمركية فيما بينها سواء بين الجنايات أو الجنح أو بين الجنح فيما بينها أو بين الجنح والمخالفات.

ففي الفرضية الأولى: يتحقق التعدّد الصوري مثلا في حالة تهريب أسلحة من قبل 3 أفراد مع استعمال سيارة، فهذا الفعل يقبل 4 أوصاف فهو من جهة يشكل جنحة التهريب البسيط المنصوص والمعاقب عليها بالمادة 1/10 من الأمر 05-06 المتعلق بمكافحة التهريب، ويشكل من جهة أخرى جنحة التهريب المشدّد بظرف التعدّد المنصوص والمعاقب عليها بالمادة 2/10 من القانون المذكور، ويشكل كذلك جنحة التهريب المشدّد بظرف استعمال سيارة المنصوص والمعاقب عليها بالمادة 12، كما يشكل جناية تهريب أسلحة المنصوص والمعاقب عليها بالمادة 14[226].

ففي مثل هذه الحالة وتطبيقا لأحكام المادة 1/339 من ق.ج تطبق على الجريمة الوصف الرابع، أي تهريب الأسلحة، وهي جناية تعاقب عليها المادة 14 بالسجن المؤبّد.

---

[225]- يرى الأستاذ "احسن بوسقيعة" أنّ هذه الصياغة الركيكة نتيجة لسوء ترجمة النص الفرنسي، ومؤداه أنّ كل فعل يقع تحت طائلة أحكام جزائية متميزة منصوص عليها في هذا القانون يطبق عليه وجوبا العقاب المقرّر للوصف الأشدّ

[226]- احسن بوسقيعة، المنازعات الجمركية...، المرجع السابق، ص 351.

- **وفي الفرضية الثانية:** أي تعدّد الجنح فيما بينها، كما في المثال السابق إذا تعلق الأمر بالتهريب لبضاعة أخرى غير الأسلحة، يطبق وصف جنحة التهريب باستعمال وسيلة نقل المعاقب عليها بالحبس من 10 إلى 20 سنة لكونه الوصف الأشدّ.

- **وفي الفرضية الثالثة:** أي التعدّد بين الجنح والمخالفات، يتحقق التعدّد الصوري إذا أدلى الجاني مثلا بتصريح كاذب حول نوعية أو قيمة البضاعة بواسطة وثائق مزوّرة. فهذا الفعل يعدّ مخالفة من الدرجة الرابعة تنص وتعاقب عليها المادة 382 أ من ق.ج ويعدّ هذا الفعل جنحة تنص وتعاقب عليها المادة 325 ق.ج، إذا كانت المخالفة متعلقة ببضائع محظورة أو الخاضعة لرسم مرتفع[227].

ففي مثل هذه الحالات تطبق العقوبات المقرّرة للجنح في المادة 325 ق.ج إذا كانت البضائع محل الجريمة من البضائع المحظورة أو الخاضعة لرسم مرتفع، وتطبق أحكام المادة 322 في الحالة العكسية.

وقد يتحقق التعدّد الصوري بين الجرائم الجمركية فيما بينها أيضا إذا كان الفعل الواحد يقبل وصف التهريب المنصوص والمعاقب عليه في الأمر المؤرخ في 2005/08/23، ووصف الجنحة التي تضبط بمناسبة استيراد أو تصدير البضائع عبر المكاتب الجمركية المنصوص والمعاقب عليها في قانون الجمارك.

ثالثا:التعدّد الصوري بين جرائم جمركية وجرائم أخرى:

استقرت المحكمة العليا في حالة التعدّد الصوري بين جنحة جمركية وأخرى من القانون العام أو أيّ قانون خاص آخر على التمسك بالوصفين معا، وتطبيق الجزاءات الجبائية المقرّرة في التشريع الجمركي علاوة على العقوبة الجزائية الأشدّ المقرّرة في النصين.

وبذلك تكون المحكمة العليا قد تبنت مبدأ عدم الجمع بين عقوبات الحبس الواردة في المادة 34 ق.ع ومؤداه أن تطبق عقوبة الحبس المقرّرة للجريمة الأشدّ.

[227]- راجع المواد 322- أ، 325 من قانون 98-10 المتضمن قانون الجمارك.

وهكذا قضت المحكمة العليا في إحدى قراراتها[228]، التي صدرت في ظلّ حكم المادة 173 مكرّر من قانون العقوبات قبل إلغائها بموجب الأمر المؤرخ في 2005/08/23 المتعلق بالتهريب، إنّ فعل تصدير المواد الغذائية بطريقة غير شرعية يشكل في آن واحد جنحة من القانون العام، معاقبا عليها بالمادة 324 ق.ج[229]. ومن ثمّ فهو يخضع من حيث الجزاء لعقوبة الحبس المنصوص عليها في المادة 173 ق.ع مكرّر، لكونها تتضمن العقوبة الأشدّ وللجزاءات الجبائية المنصوص عليها في المادة 324 ق.ج[230].

وفي هذا الصدد قضت المحكمة العليا بانه :« من المستقرّ عليه قضاءا أنّ الفعل الواحد الذي يقبل وصفين إحداهما من القانون العام والآخر من قانون الجمارك، يخضع من حيث العقوبات ذات الطابع الجزائي للعقوبة الأشدّ التي يتضمنها أحد القانونين وفقا لنص المادتين 32 و 34 من قانون العقوبات دون الإخلال بالجزاءات ذات الطابع الجبائي المقرّرة في القانونين أو إحداهما»[231].

لقد استقرّ القضاء الجزائري إذن في حالة التعدّد الصوري بين جرائم جمركية وجرائم أخرى على مبدأين:

- **الأول:** هو تطبيق قاعدة عدم جمع عقوبات الحبس، وتطبيق العقوبة المقرّرة للوصف الأشدّ.
- **الثاني:** هو تطبيق قاعدة جمع أو تعدّد العقوبات الجبائية.

وإذا كان تعدّد الغرامات الجبائية لم يثير أيّ إشكال على أرض الواقع، فإنّ الأمر يختلف بالنسبة للمصادرة نظرا لعدم قابلية مصادرة الشيء ماديا أكثر من مرة، ممّا جعل القضاء الجزائري يستقرّعلى عدم جمع عقوبات المصادرة والاكتفاء بمصادرة واحدة.

---

[228]- ج.م.ق 3، قرار 1994/11/6، رقم 122072 (غير منشور). نقلا عن: احسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجزائي،....، المرجع السابق، ص 334.

[229]- تجدر الإشارة إلى أنّ المادة 42 من الأمر المؤرخ في 2005/08/23 المتعلق بالتهريب، قد ألغت المواد 326 و 327 و 328 من قانون الجمارك التي تتضمن العقوبات المتعلقة بالتهريب.

[230]- صدر هذا القرار في ظل التشريع السابق لتعديل ق ج بموجب قانون 22-08-1998، حيث كانت تنص المادة 324 على عقوبة التهريب البسيط.

[231]- ج.م.ق.3، قرار 1996/02/25 ، ملف 123158 (غير منشور). نقلا عن: احسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجزائي... .،المرجع السابق، ص 334.

وفي هذا الاتجاه أصدرت المحكمة العليا عدّة قرارات في مجال جريمة الصرف التي كان قانون العقوبات وقانون الجمارك كلاهما ينص على مصادرة البضاعة محل الجريمة[232].

في حين سلك القضاء الفرنسي مسلكا مغايرا، إذ أقرّ مصادرة محل الجريمة مرتين أو أكثر في حالة التعدّد الصوري بين جريمة جمركية وأخرى من القانون العام أو أيّ قانون خاص آخر، واستقرّ على أنّه في حالة التعدّد يجب الحكم بالمصادرة بعدد الجرائم المعاقب عليها بهذا الجزاء، ولتجاوز مسألة عدم قابلية مصادرة الشيء ماديا أكثر من مرة يحكم في الجرائم الأخرى بمبلغ مالي يساوي قيمة البضاعة محل الجريمة القابلة للمصادرة ليحلّ محلها[233].

بعد أن تطرقنا إلى تعدّد الجرائم الجمركية وأثره في تحديد الجزاءات المالية والعقوبات السالبة للحرية والتي تطالب بها إدارة الجمارك أمام الجهات القضائية، سوف نتطرق فيما يلي إلى ظروف أخرى من شأنها أن تؤثر في تحديد العقوبات السالبة للحرية المقرّرة للجرائم الجمركية ذات الطبيعة الجزائية، والتي ينطق بها القاضي دون حاجة لأن تطالب بها إدارة الجمارك قصد التخفيف أو التشديد في العقوبات.

المطلب الثاني

التخفيف والتشديد في العقوبات الجمركية.

وسنتطرق من خلاله الى مسألة التخفيف في الجزاءات الجمركية (فرع اول) ثم الي مسألة التشديد فيها (فرع ثاني).

الفرع الأول

التخفيف من العقوبات الجمركية

إنّ قانون الجمارك مثل قانون العقوبات قد حدّد مجالا لعقوبة الحبس، إذ أنّ القاضي يملك السلطة التقديرية في إقرار العقوبة بين الحدّين الأدنى والأقصى، كما يمكنه أن ينزل بعقوبة

[232]- غ.ج.2 ، قرار 1985/01/29، ملف 34888، قرار غير منشور، مقتبس عن: احسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجزائي...، المرجع السابق، ص 335.

[233]- قضت محكمة النقض الفرنسية في قرارها الصادر في 10-05-1985 "متى كان الفعل المنسوب للمتهم معاقبا عليه بعقوبة المصادرة بعنوان قانون الجمارك وبالمصادرة بعنوان قانون الضرائب، وجب الحكم بالمصادرة تطبيقا لقانون الجمارك وبمبلغ مالي يساوي قيمة البضاعة القابلة للمصادرة ليحل محل مصادرتها".
مقتبس عن: احسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجزائي،.... ،المرجع السابق، ص 336.

الحبس المقرّرة للجنح الجمركية تحت الحدّ الأدنى نتيجة ظرف مخفف، كما يمكنه أو يوقف تنفيذ العقوبة أصلا.

اولا:الظروف المخففة:

لقد نصت المادة 281 من ق.ج. على إمكانية إفادة المخالفين بالظروف المخففة بالشكل التالي:

- **بالنسبة لعقوبة الحبس:** تخفيف العقوبة وفقا لأحكام المادة 53 من ق.ع.
- **بالنسبة للعقوبات الجبائية:** إعفاء المخالفين من مصادرة وسيلة النقل باستثناء الجرائم المرتبطة بأعمال التهريب والمتعلقة ببضائع محظورة عند الاستيراد والتصدير، كما أنّه لا يطبق هذا الإجراء في حالة العود[234].

وإنّ المادة 53 من ق.ع تقرّر بجواز تخفيض عقوبات الحبس بشأن المخالف الذي قضى بإدانته وثبت وجود ظروف مخففة لصالحه، ولقد تضمن قانون العقوبات نوعين من الأسباب التي من شأنها الإفادة بالظروف المخففة والمتمثلة فيما يلي:

ا. أسباب قانونية:

إنّ ظروف التخفيف في القواعد العامة هي أسباب متروكة لتقدير القاضي، تخوّل له حق تخفيف العقوبة في الحدود التي عينها القانون، وهي ظروف تتناول كلّ ما يتعلق بمادية العمل الإجرامي في ذاته وبشخص المجرم، وهي تتشابه مع الأعذار القانونية لأنّها تؤدي إلى تخفيض العقوبة وإنزالها إلى الحدّ الأدنى الذي حدّده القانون. لكن تختلف عن الأعذار،فهذه الأخيرة قد تولى القانون بيانها وألزم القاضي بإتباعها، أمّا الظروف المخففة فهي غير مبيّنة ولا محدّدة وقد تركها القانون لمطلق تقدير القاضي[235].

وهذه الأعذار القانونية المنصوص عليها في المواد 52، من 277 إلى 283 من ق.ع، ومن 49 إلى 51 من ق.ع، وهي كالآتي:

- **أعذار الاستفزاز:** لا تجد هذه الحالة تطبيقها في المجال الجمركي.

[234]- لمعلومات أكثر، راجع كلّ ما سبق التطرق إليه في المطلب الأول من المبحث الأول حول سلطة القاضي في تقدير عقوبة التهريب الجمركي السالبة للحرية، ص 54.

[235]- أنظر: مزهود لمياء، تعدّد الجرائم وأثره في العقاب في ظل التشريع الجزائري، مذكرة التخرج لنيل إجازة المدرسة العليا للقضاء، الدفعة 15، 2004-2007، ص 53.

❖ **عذر الصغر:** والذي يتعلق بسنّ التمييز الجنائي (13-18 سنة)، إذ تجد هذه الحالة تطبيقا لها في القانون الجمركي، إذ أنّ المادة 50 فقرة 02 من ق.ع تقرّر بأن يحكم على القاصر الذي يبلغ سنه من 13 إلى 18 سنة بالحبس لمدة تساوي نصف المدة التي يتعين الحكم بها عليه إذا كان بالغا، وإذا كانت العقوبة المقرّرة له هي الحبس أو السجن، أيّ أنّ الجنح الجمركية تدخل ضمن هذا السياق.

❖ **عذر المبلّغ:** يستفيد المبلّغ عن الجنايات والجنح الجمركية من الأعذار المخففة، ولقد نصت المادة 28 من القانون المتعلق بمكافحة التهريب على تخفيض عقوبة مرتكب الجريمة أو الشريك إلى النصف إذا ساعد السلطات، قبل تحريك الدعوى العمومية في القبض على المساهمين في الجريمة إلى 10 سنوات إذا كانت العقوبة المقرّرة هي السجن المؤبّد[236].

II. أسباب قضائية:

لم تحدّد المادة 53 من ق.ع الحالات التي تقرّر فيها الظروف المخففة بل تركتها للسلطة التقديرية المطلقة للقاضي، إذ يمكنه تحديد هذه الأسباب استثناءا إلى ظروف خارجية ذات صلة بالجريمة أو بظروف ذاتية ذات صلة بمرتكب الجريمة، كما أنّه غير ملزم بتبرير وتسبيب هذه الأسباب في الحكم أو القرار، بل يكون التدليل على اعتماده للظروف المخففة ضمنيا عندما ينزل للحدّ الأدنى للعقوبة.

أمّا فيما يتعلق بالحدود التي يمكن النزول إليها عند تطبيق الظروف المخففة فهي كما يلي:

أ. **بالنسبة للعقوبات الجبائية:** الإعفاء من مصادرة وسيلة النقل باستثناء الجنح من الدرجات الثانية والثالثة والرابعة، عندما يتعلق الأمر ببضائع محظورة عند الاستيراد أو التصدير[237].

ب. **بالنسبة لعقوبة الحبس:** يمكن النزول بعقوبة الحبس إلى سنة واحدة إذا كانت العقوبة المقرّرة للجناية هي السجن المؤقت من 5 سنوات إلى 10 سنوات.

[236]- احسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجزائي... المرجع السابق، ص 288.
[237]- كان هذا ساريا في ظل الأمر 98-10، إلا أنّ الأمور اختلفت وذلك بصدور الأمر 05-06 المتعلق بمكافحة التهريب.

ثانيا:وقف التنفيذ:

لقد نصت المادة 592 من ق.إ.ج على أنّ القاضي بإمكانه إيقاف تنفيذ العقوبة الأصلية بناء على قرار مسّبب في حالة الحكم على المخالف بالحبس أو الغرامة، إذا لم يسبق الحكم عليه بالحبس لجناية أو جنحة.

وإنّ هذه المادة تجد تطبيقا لها في قانون الجمارك، إذ يمكن بناء على نفس الشروط إيقاف عقوبة الحبس المقرّرة للجنح الجمركية، إذا لم يسبق الحكم على المخالف بعقوبة الحبس بسبب ارتكابه لجنحة جمركية أو جنحة أو جناية من القانون العام[238].

وتجدر الإشارة إلى أنّ الحكم أو القرار القاضي المتضمن وقف التنفيذ يجب أن يكون مسّببا، على خلاف المادة 53 من ق.ع التي لم تشترط التسبيب عند إفادة المخالف بالظروف المخففة وإلا كان معيبا، اعتبارا من أنّ تطبيق العقوبة هو الأصل وإيقاف تنفيذها هو الاستثناء، غير أنّ القاضي يبقى غير ملزم بالنطق بوقف التنفيذ بناءا على طلب المخالف، كما أنّه يبقى غير ملزم بتبرير رفضه.

وكنتيجة لوقف التنفيذ فإنه لا تنفذ على المتهم عقوبة الحبس والغرامة الجزائية، ويزول أثر الحكم بالإدانة إذا لم يرتكب الشخص جناية أو جنحة يقرّر لها عقوبة حبس أو عقوبة أشدّ منها خلال مهلة 5 سنوات من تاريخ الحكم بوقف التنفيذ، أمّا في الحالة العكسية، فتطبق على المخالف العقوبات الأولى موقفة التنفيذ دون الالتباس بالعقوبة الثانية.

يمكن للقاضي أن يتجاوز أيضا الحدّ الأقصى لعقوبة الحبس المقرّرة للجنح الجمركية، وذلك نتيجة تطبيقه للظروف المشدّدة المترتبة عن حالة العود.

الفرع الثاني

تشديد العقوبات الجمركية (العود)

انّ قانون الجمارك لم يتحدث عن هذه الحالة باعتبارها ظرفا مشدّدا على غرار الظروف المخففة التي تضمنتها المادة 281 ق.ج، وإنّما نص عليها كحالة مانعة فقط للإفادة

[238]- أنظر: إبراهيم الشباسي، الوجيز في شرح قانون العقوبات، القسم العام، دار الكتاب اللبناني، 1981، ص 218.

بالظروف المخففة في الفقرة 02 من المادة 281 ق.ج، وبالتالي فإنّ حالة العود تخضع للقواعد العامة المنصوص عليها في قانون العقوبات.

ولقد حاولنا من خلال هذه الدراسة لتشديد العقوبات الجمركية أن نتناولها وفقا للقانون 98-10 المتضمن قانون الجمارك، وذلك من اجل الإحاطة بجميع العقوبات، مع العلم أنّ مسألة العود كنا قد تطرقنا لها في المبحث الأول عند دراستنا لسلطة القاضي في تقدير عقوبة التهريب الجمركي السالبة للحرية، وفقا لأحكام الأمر 05-06 المتعلق بمكافحة التهريب.

ولا بأس أن نذكر مرة ثانية بمفهوم العود، فهو بصفة عامة « ارتكاب جريمة جديدة بعد حكم نهائي على جريمة سابقة ». إلا أنّ العود في مواد الجرائم الجمركية لا يمكن أن يتعلق بالتالي إلا بالجنح الجمركية دون الجنايات[239] والمخالفات (غير منطوية على عقوبة الحبس)، أي أنّه يتعلق بجناية مجنحة مع جنحة جمركية أو بجنحة جمركية مع جنحة جمركية أخرى، ويشرط في ذلك ما يلي:

- أن يفصل بين الجريمتين حكم نهائي.
- أن تكون الجريمتين من نفس النوع، وهذا ما يسمى بالتماثل، إلا أنّ التماثل لم يجد تعريفا له في قانون الجمارك ولا في القانون العام. غير أنّ المادة 57 ق.ع المعدّلة والمتمّمة بموجب القانون المؤرخ في 20-12-2006 أعطت أمثلة عن بعض الجرائم التي تعتبر من نفس النوع أي متماثلة وذلك على سبيل المثال لا على سبيل الحصر، والتي يستشف منها أنّ التماثل يمكن أن يكون فعليا كما يمكن أن يكون حكميا[240].

➢ أن يفصل بين الحكم النهائي المقرّر للجريمة الأولى والجريمة اللاحقة مدة لا تتجاوز 5 سنوات، وهذا ما نصت عليه المادة 55 من ق.ع، كما نصت المادة 56 من ق.ع على هذه المدة بعبارة «نفس الأجل»[241].

[239]- أنظر في هذا الشأن، قرار المحكمة بتاريخ 1992/04/12، ملف رقم 92861، المجلة القضائية للمحكمة العليا، 1997، العدد 2 ، ص 194.
[240]- قام المشرّع الجزائري من خلال الأمر المتعلق بمكافحة التهريب بإدخال وصف الجنايات باعتبار أنّ قانون الجمارك لم يكن يتضمن هذا النوع من الجرائم.
[241]- محاضرات في القانون الجمركي، لطلبة السنة الرابعة، الأستاذ حسان عبد الكريم، ، فرع إدارة الجمارك بالمدرسة الوطنية للإدارة، السنة الدراسية 1999-2000.

وتجدر الإشارة إلى أنّ المشرّع، إثر تعديل قانون العقوبات بموجب القانون المؤرخ في 20-12-2006 أدخل تعديلات جوهرية على أحكام العود ممّا حدا به إلى إلغاء المواد 54، 55، 56 و 58 ذات الصلة واستبدالها بنصوص جديدة وهي المواد 54 مكرّر إلى 54 مكرّر 10.

وسوف نتطرق فيما يلي إلى كلّ حالات العود في الجرائم الجمركية

اولا:العود من جناية مجنحة[242] يعاقب عليها بأكثر من سنة حبسا إلى جنحة جمركية:

إنّ كلّ شخص ارتكب جناية وحكم عليه نهائيا بالحبس (جناية مجنحة) لمدة سنة أو أكثر، وعاود ارتكاب جنحة جمركية يعاقب عليها بالحبس في مدة لا تتجاوز 5 سنوات من صدور الحكم الأول، تطبق عليه العقوبة التالية وفقا للمادة 54 مكرّر 2 من ق.ع، الحدّ الأقصى المقرّر للجريمة الثانية برفع العقوبة إلى الضعف، وتجدر الإشارة إلى أنّه لا يشترط أن تكون الجريمتين الأولى والثانية متماثلتين في هذه الحالة.

مثال ذلك: إذا ارتكب الشخص جناية مجنحة وعاود ارتكاب جنحة من الدرجة الرابعة التي يعاقب عليها بعقوبة الحبس من سنة إلى سنتين في مدة لا تتجاوز 5 سنوات، تطبق عليه عقوبة الحبس من سنتين إلى 4 سنوات (وفقا لأحكام قانون 98-10 المتعلق بقانون الجمارك).

ثانيا: العود من جنحة جمركية يعاقب عليه بأقلّ من سنة حبسا إلى جنحة جمركية أخرى:

إنّ كلّ شخص حكم عليه لارتكابه جنحة جمركية بالحبس مدة أقلّ من سنة، وعاود ارتكاب جنحة جمركية في مدة لا تتجاوز 5 سنوات من صدور الحكم المتعلق بالجريمة الأولى، تطبق عليه العقوبة التالية وفقا لأحكام المادة 2/56 من قانون العقوبات، هنا ترفع العقوبة وجوبا إلى الضعف.

[242]- يقصد بالجناية المجنّحة، الجناية التي عوقب عليها بعقوبة الحبس المقرّرة للجنح، أي أنّ الفعل تمّ تكييفه على أنّه جناية وقرّرت له عقوبة الجنحة (الحبس)، وذلك نتيجة تطبيق الظروف المخففة.

مثال ذلك: ارتكب شخص جنحة جمركية من الدرجة الثانية تعاقب عليها المادة 326 من ق.ج بعقوبة حبس تتراوح بين 6 أشهر و 12 شهرا، وتمّ الحكم عليه بعقوبة حبس قدرها 8 أشهر، إلا أنّه عاود ارتكاب جنحة جمركية من الدرجة الرابعة في مدة لا تتجاوز 5 سنوات من صدور الحكم الأول تطبيقا لقواعد العود، تطبق على الجريمة الثانية عقوبة تتراوح بين 16 شهرا ضعف العقوبة المقرّرة للجريمة الأولى، و 24 شهرا ضعف الحدّ الأقصى المقرّرة للجريمة الثانية.

ثالثا: العود من جنحة جمركية يعاقب عليها بأكثر من سنة إلى جنحة جمركية أخرى:

إنّ كلّ شخص حكم عليه لارتكابه جنحة جمركية بالحبس لمدة تزيد عن سنة، وعاود ارتكاب جنحة جمركية يعاقب عليها بالحبس في مدة لا تتجاوز 5 سنوات من صدور الحكم الأول، تطبق عليه نفس قواعد العود للحالة الأولى، أي الحدّ الأقصى للجريمة الثانية مع إمكانية رفع العقوبة إلى الضعف (المادة 54 مكرّر 2 من ق.ع).

مثال ذلك: ارتكاب شخص جنحة من الدرجة الثالثة تعاقب عليها المادة 327 الملغاة بقانون مكافحة التهريب بالحبس من 12 شهرا إلى 24 شهرا، ثم عاود ارتكاب جنحة من الدرجة الرابعة والمعاقب عليها بالمادة 328 من ق.ج بعقوبة حبس من 24 شهر إلى 60 شهرا، في مدة لا تتجاوز 5 سنوات من صدور الحكم الأول. وتطبيقا لقواعد العود يطبّق على الجريمة الثانية (الجنحة من الدرجة الرابعة) عقوبة حبس من 60 شهر إلى 120 شهرا.

كنتيجة عامة تجدر الإشارة إلى أنّ قانون الجمارك برغم عدم نصّه الصريح على الظروف المخففة، إلا أنّ مضمون العقوبات المقرّرة للجرائم الجمركية يحمل في طياته طابع التشديد الذي اعتمده المشرّع الجزائري، ويظهر ذلك خاصة من خلال نصّه بعبارة « عندما لا يعاقب عليها هذا القانون بغرامة أكبر»، كلما احتملت المادة المعيّنة وجود ظروف مشدّدة، كما يظهر ذلك في مضمون قانون مكافحة التهريب الذي فصل قمع أعمال التهريب عن قانون الجمارك.

المطلب الثالث

دراسة عملية لاصناف الجرائم الجمركية في التشريع الجزائري

بعد أن تطرقنا في المطلبين الأول والثاني إلى مسألة تعدّد الجرائم الجمركية ومسألة إمكانية التخفيف والتشديد منها في حالات معيّنة باعتبارها كلها ظروف من شأنها أن تؤثر في تحديد العقوبات، ارتأينا في هذا المطلب الثالث أن ندعّم الجانب النظري السابق وإن كان هو الآخر يتضمن بعض الأمثلة العملية، وذلك بالوقوف عند المحطات التالية:

- جداول عملية لتكييف وقمع الجرائم الجمركية.
- الصعوبات المواجهة لتكييف وقمع الجرائم الجمركية في ظلّ قانون 98-10 والأمر 05-06 المتعلق بمكافحة التهريب.

الفرع الأول

جدول عملي لتكييف وقمع الجرائم الجمركية

الجريمة الجمركية	التصنيف	المادة القامعة	الجزاءات
المخالفات التي لا تتعلق بعمليات تهريب ولا ببضائع محظورة أو خاضعة لرسم مرتفع والتي لا يعاقب عليها القانون بصرامة أكثر.	مخالفة من الدرجة الأولى	المادة 319 المعدّلة بموجب قانون المالية 2008	غرامة مالية قدرها 15.000 د.ج. المادة 319 من قانون الجمارك المعدّلة بموجب المادة 50 من قانون المالية ل 2008.
المخالفات التي لا تتعلق بعمليات تهريب ولا ببضائع محظورة أو خاضعة لرسم مرتفع، عندما يكون الهدف منها التملص من تحصيل الحقوق والرسوم والتي لا يعاقب عليها القانون بصرامة اكبر.	مخالفة من الدرجة الثانية.	المادة 320 من قانون الجمارك	غرامة مالية = ضعف الحقوق والرسوم المتملص منها أو المتغاضى عنها.
شراء أو حيازة بضائع مستوردة عن طريق التهريب أو بدون تصريح بها بكمية تفوق الاحتياجات العائلية.	مخالفة من الدرجة الثانية.	المادة 312 من قانون الجمارك.	
المخالفات المتعلقة بالبضائع المحظورة عند إجراء الجمركة أو الخاضعة لرسم مرتفع عندما لا يعاقب عليها هذا القانون بصرامة أكبر (لا تتعلق بعمليات التهريب)	مخالفة من الدرجة الثالثة.	المادة 321 من قانون الجمارك	مصادرة البضائع المتنازع فيها.
إلغاء أحكام المادة 323 من القانون المتعلق بالأمر المعدّل والمتمّم بموجب المادة الخامسة (5) من الأمر 05-05 الموافق ل 25 يوليو 2005 والمتضمن قانون المالية التكميلي 2005. (أعمال التهريب المتعلقة ببضائع غير محظورة وغير خاضعة لرسم مرتفع).			

المخالفات المتعلقة ببضائع محظورة أو خاضعة لرسم مرتفع، تضبط في مكاتب أو مراكز الجمارك (لا تتعلق بعمليات التهريب)	جنحة من الدرجة الأولى.	المادة 325 من قانون الجمارك.	مصادرة البضائع محل الغش والبضائع التي تخفي الغش. غرامة مالية = قيمة البضائع المصادرة. الحبس من شهر إلى 6 أشهر.
الجنح المتعلقة بتهريب البضائع.	جنحة جمركية	المادة 10 من قانون مكافحة التهريب.	1 سنة إلى 5 سنوات + غرامة = 5 مرات قيمة البضائع المصادرة + مصادرة البضائع.
الجنح المتعلقة بالمخازن ووسائل النقل المخصصة للتهريب.	جنحة	المادة 11 من قانون مكافحة التهريب.	الحبس من سنتين (2) إلى 10 سنوات وبغرامة = 10 مرات مجموع قيمتي البضائع المصادرة ووسيلة النقل + مصادر البضائع.
الجنح المتعلقة بالتهريب باستعمال وسائل النقل.	جنحة	المادة 12 من قانون مكافحة التهريب.	الحبس من 10 سنوات إلى 20 سنة + غرامة = 10 مرات قيمتي البضاعة المصادرة ووسيلة النقل + مصادرة البضائع.
الجنحة المتعلقة بالتهريب مع حمل سلاح ناري.	جنحة	المادة 13 من قانون مكافحة التهريب.	الحبس من 10 سنوات إلى 20 سنة + غرامة = 10 مرات قيمتي البضاعة المصادرة + مصادرة البضائع.
الجناية المتعلقة بتهريب الأسلحة.	جناية	المادة 14 من قانون مكافحة التهريب.	السجن المؤبّد.
التهريب الذي يشكل تهديدا خطيرا	جناية	المادة 15 من قانون مكافحة التهريب	السجن المؤبّد.
استبدال البضائع الموجودة تحت المراقبة الجمركية.	عقوبة تكميلية	المادة 329 من قانون الجمارك.	مصادرة البضائع محل المنازعة.
رفض تبليغ الوثائق المذكورة في المادة 48 من ق.ج.	عقوبة تهديدية	المادة 330 من قانون الجمارك.	1000 د.ج عن كلّ يوم تأخير.

الفرع الثاني

جداول عملية تتعلق بالظروف المؤثرة في تحديد الجزاءات

سوف نتناول من خلال هذا الفرع جدول عام يتعلق بحالات تعدّد الجرائم الجمركية وأثرها في تحديد الجزاءات، ثم نتناول بعد ذلك جدول عام يوضح حالات تخفيف وتشديد العقوبات.

اولا:تعدّد الجرائم الجمركية وأثرها في تحديد الجزاءات:

نوع التعدّد	مجال التعدّد	النص القانوني	العقوبة المقرّرة

تعدّد حقيقي	جرائم القانون العام فيما بينها.	المادة 34 من ق.ع	العقوبة السالبة للحرية الأشدّ
		المادة 36 من ق.ع	جمع العقوبات المالية ما لم يقرّر القاضي خلاف ذلك.
	جرائم جمركية فيما بينها	المادة 34 من ق.ع	العقوبة السالبة للحرية الأشدّ
		المادة 02/339 من ق.ج	جمع العقوبات المالية.
	جرائم جمركية مع جرائم أخرى.	المادة 34 من ق.ع	العقوبة السالبة للحرية الأشدّ
		المادة 02/339 من ق.ج	جمع العقوبات المالية.
تعدّد صوري	جرائم القانون العام فيما بينها.	المادة 32 من ق.ع	العقوبة السالبة للحرية الأشدّ
			العقوبة المالية الأشدّ.
	جرائم جمركية فيما بينها	المادة 01/339 من ق.ج	العقوبة السالبة للحرية الأشدّ
			العقوبة المالية الأشدّ.
	جرائم جمركية مع جرائم أخرى.	المادة 32 من ق.ع	العقوبة السالبة للحرية الأشدّ
			العقوبة المالية الأشدّ.[243]

ثانيا:جدول عام يوضح حالات تخفيف وتشديد العقوبات:

التخفيف والتشديد		النص القانوني	المضمون	العقوبة المقرّرة
تخفيف العقوبات		المادة 281 من ق.ج	الجرائم الجمركية عدا أعمال التهريب والتي تتعلق ببضائع محظورة عند الاستيراد والتصدير	الإعفاء من مصادرة وسيلة النقل.
	الظروف المخففة	المادة 2/50 من ق.ع	عذر صغر السن [13 إلى 18 سنة]	نصف العقوبة.
		المادة 53 معدّلة من ق.ع	ظروف مخففة (السلطة التقديرية للقاضي)	10 سنوات إذا كانت العقوبة إعدام 5 سنوات إذا كانت العقوبة عرض مؤبّد 3 سنوات إذا كانت العقوبة السجن المؤقت من 10 إلى 20 سنة سنة واحدة حبسا إذا كانت العقوبة هي السجن المؤقت من 5 إلى 10 سنوات.
		المادة 28 من أمر 05-06 المتعلق بمكافحة	الجرائم الجمركية المتعلقة بأعمال التهريب (عذر المبّلغ)	تخفيف العقوبة إلى النصف وإذا كانت العقوبة المقرّرة السجن المؤبّد تخفض إلى 10 سنوات.

[243]- إنّ هذا التفسير مؤسس إلى المادة 32 ق.ع، وهو يتناقض مع قرار المحكمة العليا بتاريخ 1996/02/25 (غ.ج.م.ق 3، ملف 123158)، الذي يقرّر جمع العقوبات المالية في هذه الحالة استنادا لنص المادة 340 ق.ج الملغاة بموجب القانون 98-10، أي أنّ حالة التعدّد الصوري لجرائم جمركية مع جرائم أخرى من القانون العام أصبحت تخضع في شقها الجزائي إلى الحبس والجبائي إلى قواعد القانون العام متمثلة في المادة 32 من ق.ع.

		التهريب.		
	وقف التنفيذ	المادة 592 من قانون الإجراءات الجزائية.	إذا لم يسبق الحكم على المخالف بالحبس أو الغرامة الجزائية بارتكابه جنحة جمركية أو جنحة جنائية من القانون العام.	إيقاف تنفيذ العقوبة إذا لم يرتكب الشخص جنحة أو جناية في مدة 5 سنوات يزول أثر الحكم. إذا ارتكب الشخص جنحة أو جناية خلال هذه المدة تطبق عليه العقوبات الموقفة دون الالتباس بالعقوبات المقرّرة للجريمة الثانية.
تشديد العقوبات	**العود**	المادة 54 مكرّر2 من قانون العقوبات	جناية مجنحة يعاقب عليها بأكثر من سنة حبسا + جنحة جمركية.	عقوبة الحبس تتراوح بين الحد الأقصى للعقوبة المقرّرة للجريمة الثانية وضعفها.
		المادة 54 مكرّر 2 من قانون العقوبات	جنحة جمركية يعاقب عليها بأكثر من سنة + جنحة جمركية.	عقوبة الحبس تتراوح بين الحد الأقصى للعقوبة المقرّرة للجريمة الثانية وضعفها.
		المادة 56-02 من ق.ع	جنحة جمركية يعاقب عليها بأقل من سنة + جنحة جمركية.	عقوبة الحبس تتراوح بين ضعف العقوبة المقرّرة للجريمة الأولى وضعف الأقصى للعقوبة المقرّرة للجريمة الثانية.

الفرع الثالث

الصعوبات المواجهة في تكييف وقمع الجرائم الجمركية في ظلّ القانون 98-10 والأمر المتعلق بمكافحة التهريب

لقد طرح قانون الجمارك المعدّل والمتمّم بموجب القانون 98-10 بعض الصعوبات في تطبيق بعض أحكامه المتعلقة خاصة بالمنازعات الجمركية، والناتجة عن اختلاف القراءات لهذه المواد من جهة، وعدم تسبيب أغلبها من جهة أخرى. وسوف نحاول من خلال ما يلي تسليط الأضواء على البعض من هذه الأحكام ، كما أنّه في الوقت الذي كنا ننتظر مواصلة الإصلاحات التي شرع فيها، جاء الأمر رقم 05-06 المؤرخ في 23 أوت 2005 المتعلق بمكافحة التهريب ليعود بنا إلى مرحلة ما قبل إصلاح قانون الجمارك بل وإلى أسوء حال منها، إذ يمتاز القانون الجديد الذي أفرد قمع أعمال التهريب بنصّ خاص بعدم التماسك والإفراط في التشدّد.

وهذا ما طرح عدة تساؤلات عملية بالخصوص لدى مصالح الجمارك أكثر منها لدى الجهات القضائية التي تهتمّ بالقراءة الحرفية لنص القانون دون الاعتداد في أحيان عدّة بروح هذا القانون.

أولا:الصعوبات المواجهة في ظلّ أحكام قانون 98-10:

- لقد عرّفت المادة 21 فقرة 01 من ق.ج البضائع المحظورة على أنّها " كلّ البضائع التي منع استيرادها أو تصديرها بأيّة صفة كانت..."، وإنّ القراءة الأولى لهذه الفقرة لاسيما عبارة "بأيّة صفة كانت" يفهم من خلالها أنّ المقصود بالبضائع المحظورة سواء أكان الحظر نسبيا أو مطلقا، رغبة من المشرّع في التخلي أصلا عن هذين المفهومين. لكن قراءة الأحكام الأخرى لقانون الجمارك لاسيما المادتين 265 و 321 منه توحي بأنّ المقصود بالحظر في مضمون المادة 1/21 من ق.ج هو الحظر المطلق دون الحظر النسبي، خاصة وأنّ الفقرة 2 من نفس المادة جاءت لتوضيح المقصود من الحظر النسبي فحسب.

ولذلك كان من الأحسن حذف عبارة "بأيّة صفة كانت" والتوضيح الدقيق لطريقة الحظر المقصودة بالفقرة 01 من المادة 21 من ق.ج، مثلما هو عليه الحال بالنسبة للفقرة 2 من نفس المادة، كما أنّها لم تحلّ للتنظيم تطبيق هذه المادة. فما هي إذن السلطة المختصة بتحديد البضائع المحظورة؟

من جانب اخر و بعد إصلاح قانون الجمارك أصبحت المادة 281 إثر تعديلها وإلغاء المادة 282، تسمح للقضاة الأخذ بالظروف المخففة بنصها في الفقرة الثانية: « غير أنّه إذا رأت جهات الحكم إفادة المخالفين بالظروف المخففة يجوز لها أن تحكم بما يأتي:

- فيما يخص العقوبات الجبائية: إعفاء المخالفين من مصادرة وسيلة النقل....».

وإذا كان تعديل نص المادة 281 وما ترتب عنه إلغاء نص المادة 282 يعدّ من حيث المبدأ ثورة على قانون الجمارك وإيذانا بنهاية عهد قديم وحلول عهد جديد، فإنّ وقعه في الميدان سيكون متواضعا ويبقى كذلك في ظل التشريع الحالي لسببين:

- **فأمّا السبب الأول:** فيكمن أساسا في حرص المشرّع على التضييق من مجال تطبيق الظروف المخففة حيث
- **والسبب الثاني:** يكمن في كون الإصلاح لم يشمل الأحكام الأخرى لقانون الجمارك، لاسيما أحكام المادة 254 وما يتبعها التي تعترف بالحجيّة الكاملة للمحاضر الجمركية، عندما تكون محرّرة من قبل عونين على الأقل، وكذا المادة 286 التي تلقي عبء الإثبات على عاتق المتهم وليس على عاتق إدارة الجمارك .

إنّ مسألة تجريد القضاة من سلطة تقدير الجزاء أمر منافي لمبدأ دستوري ألا وهو شخصية العقوبة، كما أنّه يخالف مبدأ قانوني يتمثل في تفريد العقوبات.

تنص المادة 226 من ق.ج على أنّ حيازة البضائع الحساسة للغش لأغراض تجارية، وتنقلها عبر سائر الإقليم الجمركي، تخضع عند أوّل طلب للأعوان المذكورين في المادة 241 من ق.ج[244]، لتقديم الوثائق التي تثبت الحالة القانونية لهذه البضائع إزاء القوانين والأنظمة التي تكلف إدارة الجمارك تطبيقها.

إنّ تطبيق هذه المادة يطرح إشكالا من الناحية العملية،اذ يتمثل في تحديد بالمقصود من عبارة "عند أوّل طلب"، فهل هذا يعني؟:

- على المخالف تقديم الوثائق لحظة المراقبة فورا.
- يمكن للمخالف الذي لم يحضر وثائقه عند لحظة المراقبة أن يقدّمها لاحقا.

إذا كان الاحتمال الأوّل واضحا وصريحا، يستلزم التطبيق الحرفي لنص المادة، فإن الاحتمال الثاني يجد هو الآخر تطبيقا عمليا من قبل إدارة الجمارك، وذلك بالرجوع إلى تعليمة المديرية العامة للجمارك بتاريخ 1998/07/04[245]، لاسيما الفقرة الثالثة منها والتي تستند إلى قرارات المحكمة العليا التي تقضي بأنّ الوثائق المقدّمة من قبل المتهم يمكن أن تؤخذ بعين الاعتبار، وبالتالي إذا اعتبرنا الاجتهاد القضائي مصدرا من مصادر قانون الجمارك، فإنّ تعديل نص هذه المادة لاسيما عبارة "عند أوّل طلب" أمر لابدّ منه.

[244]- الأعوان المؤهلين لتحرير المحاضر الجمركية.
والإطلاع أكثر على مهام عمال الجمارك، طالع المرسوم التنفيذي رقم 89-239 المؤرخ في 1989/12/19 معدّل ومتمّم بالمرسومين التنفيذيين رقم 94-220 المؤرخ في 23 يوليو 1994، ورقم 2000-145 المؤرخ في 28 يوليو 2000 والمتضمن القانون الأساسي الخاص المطبق على عمال الجمارك.

[245]- Voir : Note n° 3302 / DGD / D 220 / 7919 / CS du 04/07/1998.

- اما بخصوص المادة 318 مكرر فهي تعاقب على كل محاولة لارتكاب جنحة جمركية كالجنحة ذاتها طبقا لأحكام المادة 30 من ق.ع، إلا أنّ هذه المادة 30 تجرّم كلّ محاولة لارتكاب جناية، وليس كلّ محاولة لارتكاب جنحة، حيث أنّها تعتبر كلّ مشروع في تنفيذ جناية كالجناية ذاتها، على عكس المادة 31 من ق.ع التي تجرّم كلّ محاولة لارتكاب جنحة كالجنحة ذاتها بناءا على نص صريح في القانون، وبالتالي كان المفروض أن يتمّ تأسيس المادة 318 مكرّر ق.ج على المادة 31 من ق.ع بدلا من المادة 30 من ق.ع، لو يتمّ حذف عبارة طبقا لأحكام المادة 30 من ق.ج.
- إنّ المادة 320 من ق.ج تطرح إشكالين اثنين: الأول يتعلق بصياغة المادة في حدّ ذاتها، والثانية يتعلق بالجزاء الذي يتضمنه هذه المادة.

1) طبقا للمادة 320 فقرة (ب) من ق.ج، تعتبر مخالفة من الدرجة الثانية « عدم الوفاء بالالتزامات المكتتبة جزئيا أو كليا».

وإنّ القراءة الأولى لهذه الفقرة يفهم منها عدم الوفاء بالالتزامات المكتتبة مهما كانت المدة المتعلقة بهذا التأخير، إلا أنّ المادة 319 من ق.ج يمكن أن يفهم منها ما يلي:

- إنّ الفقرة (د) من المادة 319 من ق.ج تنص على أنّه:« تعدّ مخالفة من الدرجة الأولى كل عدم تنفيذ التزام مكتتب عندما لا يتجاوز التأخير، المعاين 3 أشهر، غير أنّنا نستنتج من خلال تمهيد المادة 319 عن ق.ج لاسيما عبارة "عندما لا يعاقب هذا القانون على هذه المخالفة بصرامة أكبر"».

إنّ الفقرة (د) من المادة 319 من ق.ج غير ممكنة التطبيق مادامت الفقرة (ب) من المادة 320 من ق.ج، تعتبر كل عدم تنفيذ التزام مكتتب دون تحديد مدة ذلك مخالفة من الدرجة الثانية[246].

2) طبقا للمادة 320 من ق.ج، فإنّه يعاقب على عدم الوفاء بالالتزامات المكتتبة بغرامة مالية تساوي ضعف الحقوق والرسوم المتملص أو المتغاضي عنها، إلا أنّنا يمكن أن نميز في مضمون هذه المخالفة بين:

[246]- المادة 50 من قانون رقم 07-12 المؤرخ في 2007/12/30 يتضمن قانون المالية لسنة 2008.

- حالة عدم تنفيذ التزام مكتتب ينتج عنه حقوق ورسوم متملص منها أو متغاضيا عنها، هنا لا يوجد أيّ إشكال في تطبيق العقوبة السالفة الذكر.

- حالة عدم تنفيذ التزام مكتتب لا يترتب عنه حقوق ورسوم متملص أو متغاضي عنها، وهنا يتعلق الأمر خاصة بعدم تنفيذ التعهدات المكتتبة[247].

في حالة تعهد بدفع الحقوق والرسوم لقابض الجمارك وعدم تنفيذ هذا الالتزام تعتبر هنا قيمة الحقوق والرسوم كلية، وبالتالي فإنّ الغرامة المالية تساوي ضعف الحقوق والرسوم المستحقة لإدارة الجمارك.

إلا أنّ الإشكال يبقى مطروحا في حالة تعهد مكتتب بتقديم الوثائق الناقصة أو باستعمال التصريح المفصل للبضائع طبقا للمادة 86 من ق.ج وعدم تنفيذ هذا الالتزام. انّ هذه الحالة تجد إجابة لها في أحكام قانون الجمارك قبل تعديله بموجب القانون 98-10، حيث كانت المادة 320 قبل تعديلها تعاقب على المخالفات من الدرجة الثانية، إمّا بتطبيق غرامة تساوي ضعف الحقوق والرسوم المغفلة أو المشكوك فيها، وإمّا بغرامة تساوي 10/1 قيمة البضائع محل المخالفة على أن لا يتعدّى مبلغ 10.000 د.ج أو تقلّ عن 2000 د.ج عندما يلاحظ إغفال أو مساس بالحقوق والرسوم.

وعلى هذا الأساس فإنّ اعتماد مثل هذه الجزاءات المزدوجة بحسب الحالات لن يطرح في اعتقادنا هذه الإشكالية أصلا، بما أنّ المادة 32- م تميز بين حالات عدم تنفيذ التزام مكتتب لمدّة تفوق 3 أشهر التي يتقدّم فيها المخالف للوفاء بالتزاماته طواعيته، والحالات التي يتم فيها اكتشاف المخالفة بعد مراقبة أو مباغتة، إذ تعاقب عليها هذه المادة بنفس العقوبة والمتمثلة في ضعف الحقوق والرسوم المتملص منها أو المتغاضي عنها.

- يلاحظ أنّ الفقرة (ج) من المادة 320 من ق.ج التي تعتبر« كلّ تصريح مزوّر للبضائع من حيث النوع أو المنشأ»، والذي يتعلق ببضائع غير محظورة وغير خاضعة لرسم مرتفع مخالفة من الدرجة الثانية، تشبه الفقرة (أ) من المادة 322

[247]- تجدر الإشارة إلى أنّ مذكرة المديرية العامة للجمارك رقم 127/ م.ع.ج/ د/ م 220 المؤرخة في 1999/05/15، قد أعطت حلا لهذه الإشكالية- تطبيقه لا يخص إلا إدارة الجمارك- مفاده أنّ المخالفات المتعلقة بعدم تنفيذ التزام مكتتب لا ينطوي على حقوق رسوم متملصة منها أو متغاضي عنها، تعتبر مخالفة من الدرجة الأولى يعاقب عليها بغرامة مالية مقدارها 5000 د.ج، وذلك انطلاقا من أنّ هذه المخالفات لم يعاقب عليها القانون بغرامة أكبر، أي أنّها لم تدخل في مضمون المخالفة من الدرجة الثانية (المادة 320 من ق.ج).

من ق.ج التي تعتبر « التصريحات المزوّرة من حيث النوع أو القيمة أو المنشأ» والمتعلقة ببضائع غير محظورة وغير خاضعة لرسم مرتفع، مرتكبة بواسطة فواتير، شهادات لوثائق أخرى مزوّرة، لأنه لا يمكن من الناحية العملية وجود تصريح مزوّر للبضائع دون استعمال وثائق أو شهادات مزوّرة، إلا أنّ المشرّع يظهر أنه لا يقصد بالفقرة (ج) من المادة 320 من ق.ج عملية تزوير، وإنّما عدم صحة في التصريح المفصل للبضائع من حيث النوع أو القيمة أو المنشأ، والذي يكون هدفه أو نتيجة التملص من تحقيق الحقوق والرسوم المتملص أو المتغاضي عنها.

- تتضمن المخالفة من الدرجة الثالثة والتي تتعلق بالبضائع المحظورة عند إجراءات الجمركة أو الخاضعة لرسم مرتفع، وتخرج من مجال تطبيق هذه المادة البضائع المحظورة عند الاستيراد والتصدير حسب مفهوم الفقرة 01 من المادة 21 من ق.ج، إلا أنّ الفقرة (د) من المادة 321 من ق.ج نصّت على اعتبار مخالفة أحكام المادة 22 من ق.ج مخالفة من الدرجة الثالثة مع العلم أنّ المادة 22 من ق.ج[248]، تتعلق بالبضائع المحظورة عند الاستيراد والتصدير حسب مفهوم الفقرة 01 من المادة 21 من ق.ج، والتي استنتها المادة 321 من ق.ج من التطبيق، ومن المفروض أن تعتبر مخالفة أحكام المادة 22 من ق.ج جنحة من الدرجة الأولى حسب مفهوم المادة 325من ق.ج.

إلا أنّ المشرّع الجزائري تدارك هذا النقض التشريعي الحاصل في المادة 321 من ق.ج، وقام بإلغاء الفقرة (د) من المادة 321 من قانون الجمارك بموجب المادة 51 من قانون المالية الصادر في 2008 سالف الذكر[249].

- لقد أهملت المادتين 322 و 325 من ق.ج ذكر التصريحات المزوّرة في تعيين المرسل الحقيقي ضمن المخالفات من الدرجة الرابعة والجنح من الدرجة الأولى،

[248]- للإشارة تمّ تعديل أحكام المادة 22 من قانون الجمارك بموجب المادة 42 من قانون المالية لسنة 2008 السالف الذكر.
- تحدث في القانون المتعلق بالجمارك المعدّل والمتمّم بموجب المواد 43، 44، 45 من قانون المالية السالف الذكر، المواد 22 مرّر، 22 مكرّر 2، 22 مكرّر 3.
[249]- راجع نص المادة 321 من قانون الجمارك وما طرأ عليها من تعديل بموجب المادة 51 من قانون المالية لسنة 2008 السالف الذكر.

إلى جانب التصريحات المزوّرة في تعيين المرسل إليه الحقيقي، خاصة إذا علمنا أنّ كلا البيانين (المرسل والمرسل إليه) يلعبان دورا مهما في عمليات الغش الجمركي خاصة تلك التي تتعلق بتحديد قيمة البضائع.

- يعاقب على الجنحة من الدرجة الأولى في مضمون المادة 325 من ق.ج بمصادرة البضائع محل الغش والبضائع التي تخفي الغش دون ذكر إمكانية مصادرة وسائل النقل، بغض النظر عن العقوبات الأخرى.

فهل يمكن اعتبار وسيلة النقل بضاعة تخفي الغش في هذه الحالة؟.

للإجابة على هذا السؤال يمكن التمييز بين حالات ثلاث:

- في حالة اكتشاف البضائع محل الغش على متن وسيلة النقل في أماكن مخصصة اعتياديا لاستقبالها، وفي هذه الحالة، وفي مضمون المادة 325 من ق.ج تصادر فقط البضائع محل الغش والبضائع التي تخفي الغش ولا تصادر وسيلة النقل لعدم اعتبارها بضاعة تخفي الغش.
- في حالة اكتشاف بضائع مصرّح بها تخفي بضائع محل الغش على متن وسيلة نقل، في هذه الحالة، وفي مضمون المادة 325 من ق.ج لا تصادر إلا البضائع محل الغش والبضائع التي تخفي الغش ولا تصادر وسيلة النقل.
- في حالة اكتشاف بضائع محل الغش على متن وسيلة نقل موضوعة في أماكن مهيأة وغير مخصّصة اعتياديا لاستقبالها، وفي هذه الحالة تعتبر وسيلة النقل بضاعة تخفي الغش حسب مفهوم المادة 05 فقرة (ط)، ويتمّ بالتالي مصادرة البضائع محل الغش ووسيلة النقل[250].

ثانيا:الصعوبات المواجهة في ظلّ الأمر 05-06 المتعلق بمكافحة التهريب:

ممّا لا ريب فيه أنّ لهذا النص التشريعي باعتباره نصا مستحدثا أو جديدا ليس فقط على مستوى نظامنا القانوني الجمركي وانما على صعيد منظومتنا القانونية برمّتها محاسن وإيجابيات كثيرة ومختلفة من بينها: السياق الذي صيغت فيه أحكامه سياق مناسب للغاية بالإضافة إلى استحداث مفاهيم ومصطلحات جديدة مهمّة جدا، كالديوان الوطني لمكافحة

[250]- أنظر: تعليمة المديرية العامة للجمارك رقم 5573/ م.ع.ج/ م. 220 المؤرخة في 1998/12/30.

التهريب- النطاق الجمركي-... كذلك إيجاد صيغ أفضل وترتيبات أحسن للتنسيق والتعاون بين كافة القطاعات المكلفة بمكافحة التهريب. غير أنّ هناك العديد من النقائص والسلبيات التي علقت بهذا النص خاصة في مجال قمع الجرائم الجمركية، ومن هذه النقائص ما يتعلق بالشكل أو المظهر، في حين يخصّ بعضها الآخر المحتوى أو المضمون.

I. من حيث الشكل:

تنقص الإشارة إلى العديد من المراجع التشريعية فيما يتعلق قمع الجرائم الجمركية الخاصة بهذا الأمر رغم علاقتها الوطيدة به، وهو ما يجب استدراكه باعتباره يعدّ عائقا في تطبيق الجزاءات الجمركية.

أ) الاتفاقات الدولية المتعلقة بالتعاون الإداري المتبادل للوقاية من المخالفات الجمركية والبحث عن ردعها، كالاتفاقية المغاربية للتعاون الإداري المتبادل للوقاية من المخالفات الجمركية والبحث عن ردعها والمصادقة عليها من قبل الجزائر بواسطة المرسوم الرئاسي رقم 161/96 الصادر في 12 ماي 1996.

ب)الاتفاقيات الدولية المتعلقة بحماية الملكية الفكرية.

أمّا من ناحية القوانين مثلا فينقصه مثلا، القانون المحدّد للقواعد المطبقة على الممارسات التجارية.

- القانون المتعلق بالعتاد الحربي، الأسلحة، الذخيرة، المتفجرات والمواد الخطيرة والسلع الأخرى المحظورة حظرا مطلقا.
- القانون الخاص بقمع تبييض الأموال القدرة وتمويل الإرهاب.
- قانون السجّل التجاري (القانون رقم 22/90 الصادر في 18 أوت 1990 المعدّل والمتمّم).

-قانون الاستثمار (الأمر رقم 03/01 الصادر في ج.ر. رقم 47 بتاريخ 20 أوت 2001).

-قانون الضرائب (الأمر رقم 104/76 الصادر في 1976/12/09 المعدّل والمتمّم).

-قانون الطيران المدني (القانون رقم 06/98 الصادر في ج.ر. رقم 48 بتاريخ 27 يونيو 1998 المعدّل والمتمّم لاسيما بالقانون رقم 21/03 الصادر في ج.ر. رقم 67 بتاريخ 05 نوفمبر 2003).

-القانون البحري (القانون رقم 304/98، الصادر في ج.ر. رقم 60 بتاريخ 2004/09/19.

-قانون حماية الصحة وترقيتها.

- القوانين المتعلقة بالملكية الفكرية، الصناعية، والتجارية، والثقافية (لاسيما الأمر رقم 06/03 المؤرخ في 19 يوليو 2003، المتعلق بالعلامات.

-القوانين المتعلقة بالنقد والفرض، مراقبة حركة رؤوس الأموال والصرف (الأمر رقم 11/03 المؤرخ في 27 أوت 2003).

وحسب رأي الأساتذة "شافعي وعبيدي" يروا أنّ مسألة قمع الجرائم الجمركية في ظلّ التطورات الاقتصادية الراهنة وخاصة الجرائم المتعلقة بالتهريب، لابدّ لها من مسايرة القوانين السالفة الذكر باعتبارها تساهم بصفة إيجابية في تحديد الإطار القانوني لقمع الجرائم الجمركية، وأنّ قانون مكافحة التهريب لوحده لا يستطيع تحقيق هذه الغاية".[251]

II. من حيث المحتوى أو المضمون:

❖ تأكيد نفس القائمة الطويلة والعريضة للأعوان المؤهلين لمعاينة وقمع جرائم التهريب المنصوص عليها في قانون الجمارك بالرغم من عدم تناسب ذلك مع الخصوصيات التي تتميز بها هذه الجرائم لاسيما من حيث جسامتها أو خطورتها.

وباستقراء أحكام الأمر المذكور أعلاه الأمر رقم 05-06 المتعلق بمكافحة التهريب، والتي أحالتنا على أحكام كل من قانون الجمارك وقانون الإجراءات الجزائية المتعلقة بهذا المجال، نلاحظ أنّ قائمة الأعوان المؤهلين لمعاقبة وقمع جرائم التهريب طويلة وعريضة جدا بحيث تتسع لتشمل كلّ من هبّ ودبّ[252].

[251]- أنظر: شافعي عبيدي، قانون مكافحة التهريب، ملحق بالنصوص التطبيقية، الاتفاقيات الدولية والبروتوكولات المكملة لها التي صادقت عليها الجزائر، دار الهدى، 2008، ص 100.

[252]- راجع أحكام المادة 31 من الأمر 05-06، وكذا أحكام المادة 241 من ق.ج، إلى جانب أحكام المادة 14 من ق.إ.ج.

فمن البديهي جدا أنّ مشرّعنا يسعى وبكلّ ثقله وقواه في اتجاه تضييق الخناق على مرتكبي هذه الجرائم ومحاصرتهم من جميع الجهات، وزجرهم بكلّ الوسائل الردعية حتى لا يتمكنوا من الإفلات، وذلك بالتنصيص على مثل هذه التدابير. والإجراءات التي من بينها حسب نظره توسيع دائرة الأعوان والموظفين المؤهلين لتتبع وزجر جرائم التهريب والغش الجمركي على النحو السالف ذكره.

إلا أنّه من الناحية العملية الميدانية، هل رأينا أو سمعنا يوم من الأيام ضباط شرطة قضائية ذوي اختصاص متميز مثل رؤساء المجالس الشعبية البلدية أو أعوان مصالح الضرائب أو الأعوان المكلفين بالتحرّيات الاقتصادية أو نحوهم من أعوان الدولة الذي أهّلهم هذا الأمر، ومن قبله (ق.ج) قد عاين جريمة التهريب أو الغش الجمركي أو حرّر محضر حجز أو معاينة. انّ هؤلاء جميعا ومن في حكمهم لا يمكنهم ذلك لأسباب موضوعية ومبررات عملية كثيرة منها الافتقار إلى تكوين عملي أو حتى نظري على الأقل في هذا المجال (التهريب)[253].

وإن كان لابدّ من فسح المجال أمام فئات أخرى غير الفئات التي ذكرناها أعلاه، فليكن ذلك شريطة ألا يتعدّى فئة الضباط المختصين أو المؤهلين في المصلحة الوطنية لحراس السواحل لما لها من علاقات تكامل وثيق وصلات كبيرة من حيث مهامها واختصاصها مع مصلحة الجمارك، ولاسيما في ميدان مكافحة التهريب وقمع الغش الجمركي.

❖ إعطاء قيمة إثباتية قوية جدا للمحاضر التي تتمّ بها معاينة جرائم التهريب بالرغم من نقص الأهلية، وتخصّص بعض من أسندت لهم مأمورية تحريرها.

فمن المتعارف عليه- كإطار عام فقهي، قضائي، تشريعي- أنّ معاينة وإثبات وزجر بعض الجرائم المتعلقة بخرق القوانين ذات الطبيعة الخاصة لا تكون إجراءاتها تامة، كما لا تكون للمحاضر التي تتضمنها هذه الإجراءات أيّة حجة أو قيمة أو قوة إثباتية قانونية أو رسمية، إلا إذا قام بها أعوان أو موظفون رسميون ومحلفون.

وطالما أنّ جرائم التهريب الجمركي لا تخرج بطبيعتها و إن كانت لها بعض الخصوصيات التي تميزها عن هذا الإطار العام، فالأصل أنّها تعاين وتثبت بموجب

[253] - موسى بودهان، النظام القانوني لمكافحة التهريب...، المرجع السابق، ص 396.

محاضر رسمية مختلفة (محاضر حجز، محاضر معاينة، محاضر سماع...الخ) من طرف فئات معينة فقط من رجال الجمارك، ورجال الدرك والأمن الوطني وعند الاقتضاء ضباط المصلحة الوطنية لحراس الشواطئ.

لكنّ الأمر المذكور أعلاه "الأمر رقم 05-06 المتعلق بمكافحة التهريب شذّ عن هذا الأصل أو الإطار العام، حيث أعطى حجيّة وقيمة إثباتية قانونية ورسمية كبيرة حتى للمحاضر التي يحرّرها كلّ من هبّ ودبّ من القائمة الطويلة والعريضة حتى لأعوان بعض الإدارات والمؤسسات على النحو السلف ذكره و بمعنى آخر فإنّ المحاضر التي يحرّرها كل هؤلاء تكون صحيحة ما لم يطعن فيها بالتزوير للمعاينات المادية عن استخدام مضمونها أو بوسائل مادية تمكن من التحقق من صحتها، وليس هذا فقط بل يحظر على المحاكم أن تقبل أشكالا أخرى من البطلان وغير البطلان بالتزوير ضدّ هذه المحاضر... الخ، (المادة 32 من الأمر المذكور، والمواد 254، 255 و 257 من ق.ج)، لذلك قلنا بأنّ هذه المسألة غير منطقية وغير سوية، بل ونلفت عناية المشرّع إلى ضرورة إعادة النظر فيها جملة وتفصيلا على النحو المشار إليه آنفا.

❖ تبنى إجراءات وتدابير غير ملائمة في البحث والتقصي عن جرائم التهريب الجمركي:

حيث أنّ الأمر رقم 05-06 المتعلق بمكافحة التهريب، وكما مرّ معنا- أجاز أسوة بقانون الجمارك لكلّ الأعوان السالف ذكرهم- في الفقرات السابقة، عند قيامهم بالتحرّي والبحث عن جرائم التهريب والغش الجمركي استعمال كل الإمكانيات والوسائل المشروعة كالاستعانة بالمخبرين والمرشدين والخبراء باستعمال أجهزة الكشف والطرقية وغيرها من الوسائل الأخرى، شريطة ألا يتعدّى ذلك إلى المساس بحقوق الأفراد وحرياتهم وكرامتهم.

وعليهم الابتعاد كلية عن القيام بكلّ ما من شأنه أن يؤدي إلى طرق غير قانونية أو غير مشروعة كالتحريض على ارتكاب جريمة جمركية أخرى أو غيرها، أو التشجيع على اقترافها أو كاستعمال وسائل التلصّص على بيوت الناس، أو انتهاج طرق الخداع والمكر والتضليل والتهديد والترغيب، أو استعمال أجهزة التسجيل والتصوير لمعرفة ما يجري داخل المنازل دون الحصول على إذن أو أمر من القضاء المختص محليا وموضوعيا...

فإجراءات وتدابير البحث والتنقيب عن جريمة التهريب الجمركي، أو عن أيّة جريمة منظمة أخرى، من المسائل الشائكة والخطيرة في آن واحد، ذلك أنّها قد تسبب في المساس بحقوق وحريات الأفراد وكرامتهم إذا أسيء استخدامها. وحقيقي أنّ معظم الأعوان المنوّه عنهم آنفا وخاصة منهم أعوان مصالح الضرائب أو الأعوان المكلفين بالتحريات الاقتصادية والمنافسة والأسعار والجودة وقمع الغش، لا يستطيعون الالتزام بذلك لأسباب عملية ومبّررات موضوعية.

غير أنّ قولا كهذا لا يعني البتّة التردد أو الامتناع عن القيام بإجراءات البحث والتحري عن جرائم التهريب الجمركي بوجه خاص أو الجرائم المنظمة الأخرى بوجه عام، بل يجب القيام بها لأنّها أمر ضروري للمحافظة على الأمن الاقتصادي من جهة، وحماية مصالح الخزينة العامة للدولة من جهة أخرى، إلى جانب المحافظة كذلك على الأمن العام في المجتمع، وكلّ ما هنالك أن يتمّ القيام بها في أطر مشروعة.

❖ حظر بيع جميع البضائع المحجوزة أو المصادرة مع ضرورة إتلافها، هكذا على إطلاقها[254] فيه خسارة مالية كبيرة للخزينة وإخلال بالغ بالانسجام الواجب إعماله بين النصوص.

لاشك أنّ التنصيص على منع بيع كلّ السلع المصادرة- هكذا على الإطلاق، والعموم أي لو كانت غير محظورة حظرا مطلقا (مخدّرات مثلا)، مع ترتيب عقوبة الحبس من سنتين إلى 5 سنوات والغرامة من 200.000 د.ج إلى 500.000 د.ج كجزاء يوقع على كلّ من يخالف ذلك ، فيه مساس بحقوق الخزينة العامة للدولة وحرمانها من موارد مالية معتبرة بغير وجه حق، كما فيه مخالفة صريحة لأحكام ق.ج الذي استقى منه هذا الأمر ذاته معظم عناصر فلسفته وأحكامه (المواد 301، 302، 300 من ق.ج)، الشيء الذي ينبغي على المشرّع استدراكه مراعاة لمصالح الخزينة من جهة، وعملا على تكريس الانسجام بين نصوصنا التشريعية وأحكامنا التنظيمية من زاوية أخرى.

[254]- يبدو أنّ المعنيين قد تنبهوا لهذه المسألة بدليل أنّ التعديلات الجديدة سواء منها تلك الخاصة بالأمر المتعلق بمكافحة التهريب أو بقانون الجمارك، قد أعادت المياه إلى مجاريها، أي رجعت للسماح بالتصرف في بعض البضائع وخاصة منها السيارات.
- تتمّم أحكام المادة 17 من الأمر 05-06 بموجب المادة 36 من الأمر رقم 10-01 المؤرخ في 2010/08/26 والمتضمن قانون المالية التكميلي لسنة 2010.

وللتوضيح أكثر، فهنا لا يتمّ التحدث عن البضائع المقلدّة أو غير الصالحة للاستهلاك المصادرة، والتي تتفق جميعا على وجوب إتلافها وذلك على نفقة المخالف وبحضور المصالح المخوّلة وتحت رقابتها، كما تقضي بذلك الكثير من القوانين الجمركية في مختلف دول العالم، بل السلع والبضائع غير المحظورة حظرا مطلقا أي بضائع من نوع آخر غير هذا النوع المذكور أعلاه.

❖ منع إجراء المصالحة مع جميع المتهمين في كلّ جرائم التهريب يشكل مساسا مزدوجا (ضرر يلحق بخزينة الدولة، وخرق لمبدأ الانسجام الواجب مراعاته بين القوانين).

فلا شك أنّ حظر إجراء المصالحة في كلّ جرائم التهريب المنصوص عليها ضمن هذا الأمر، مهما كانت أصنافها وطبيعتها، أي لو انصبت على بضائع غير محظورة حظرا مطلقا، ومع جميع المتهمين في هذه الجرائم بدون أيّ استثناء، أي لو كانوا غير مسبوقين جزائيا على الإطلاق، سيحرم لا محالة خزينة الدولة من حقها في موارد مالية كانت ستأتيها في شكل عقوبات مالية من خلال هذه المصالحة. كما فيه مخالفة صريحة أيضا لسياسة المصالحة، التي أقرّتها أحكام كلّ من قانون الإجراءات الجزائية في مادتها السادسة وقانون الجمارك في مادته 265 الذي استسقى منها هذا الأمر ذاته معظم عناصر فلسفته وأحكامه الشيء الذي ينبغي على المشرّع استدراكه أيضا، مراعاة لمصالح الخزينة من جهة وعملا على تكريس الانسجام بين نصوصنا التشريعية وأحكامنا التنظيمية من زاوية أخرى.

وللتوضيح أكثر، فالأمر لا يتعلق بالبضائع المقلدّة أو غير الصالحة للاستهلاك المصادرة أو عن السلع الأخرى المحظورة حظرا مطلقا، حيازة أو استيراد أو تصديرا والتي تتفق وجوبا على ضرورة إتلافها، وذلك على نفقة المخالف وبحضور المصالح المخوّلة وتحت رقابتها، كما تقضي بذلك العديد من القوانين الجمركية في مختلف دول العالم، بل السلع والبضائع غير محظورة أو من نوع آخر غير هذا النوع المذكور أعلاه[255].

❖ ترديد الكثير من الأحكام الواردة في قانوني الجمارك والعقوبات ومنها على سبيل المثال:

[255] موسى بودهان، النظاك القانوني لمكافحة التهريب...، المرجع السابق، ص403.

➢إقرار المزاوجة بين استبعاد الظروف المخففة وتخفيض العقوبة في بعض الحالات (منصوص عليها في المادة 2/281 من قانون الجمارك والمادة 52 و 53 من قانون العقوبات).

➢تحديد قدرات أمنية للمدانين بإخضاع الأشخاص الذين تمّت إدانتهم من أجل ارتكاب أحد الأفعال المنصوص عليها في الفصل الرابع من هذا الأمر (منصوص عليها أيضا في المادة 23 من ق.ع).

➢إقرار المسؤولية الجزائية للشخص المعنوي المنصوص عليهما في المادتين 5 و 6 من الأمر رقم 96-22 المعدّل والمتمّم، الذي يقمع مخالفات التشريع والتنظيم الخاصين بالصرف وحركة رؤوس الأموال من وإلى الخارج.

➢إقرار العقوبة على المحاولة بنفس العقوبة المقرّرة للجريمة التامة، منصوص عليهما أيضا في كل من ق.ع و ق.ج (المادة 318 من قانون الجمارك والمادتان 31 و 30 من قانون العقوبات).

➢التنصيص على التفرقة في العقوبة بين المساهمين في الجريمة والمستفيدين منها، وذلك بأن تطبق على أفعال التهريب المنصوص عليها ضمنه الأحكام المنصوص عليها في قانون العقوبات بالنسبة للمساهمين في الجريمة، وفي قانون الجمارك بالنسبة للمستفيدين من الغش (منصوص عليها كذلك في المادة 310 من ق.ج والمادتان 41 و 42 وما بعدهما من ق.ع).

➢أقرار عقوبة السجن المؤبّد وحدها دون العقوبات المالية: من مصادرة وغرامة على جرائم تهريب الأسلحة أو التهريب الذي يشكل تهديدا خطيرا للأمن الوطني أو الاقتصاد الوطني أو الصحة العمومية، أمر فيه تناقض واضح مع السياسة الجزائية الحديثة (سياسة جزائية ملائمة، مع تجمّع بين المرونة والتشديد في آن واحد)[256].

➢إغفال التنصيص على إلغاء بعض المواد من قانون المالية التكميلي لسنة 2005 ضمن الأحكام النهائية: إذا كان هذا الأمر قد نص على إلغاء الأحكام التي اقتبسها، إن لم نقل نقلها مع تصرف بسيط- سواء من "ق.ج" أو "ق.ع"، وتحديدا منها أحكام المواد 326 و 327 و 328 من ق.ج، والمادة 173 مكرّر بالنسبة لقانون العقوبات، وذلك طبقا لنص المادة 42

[256]- موسى بودهان، النظام القانوني لمكافحة التهريب....، المرجع السابق، ص 407.

منه فإنّه نسي أو تناسى بالمقابل التنصيص كذلك على إلغاء أحكام مواد أخرى وتحديدا منها أحكام المواد 6، 7، 8 من الأمر 05/05 الصادر ق.ج رقم 52 بتاريخ 26 يوليو 2005 المتضمن قانون المالية التكميلي لسنة 2005، كما نسي أو تناسى أيضا بالتبعية والنتيجة الإشارة لتعديل أحكام المواد 323، 324، 265، 301، 302 من القانون رقم 79-07 (قانون الجمارك)، لاسيما وأنّه أعاد بطريقة أو بأخرى صياغة هذه المواد من جديد سواء من حيث شكلها أو من جانب مضمونها.

ممّا لا ريب فيه أنّ هناك الكثير من العوائق التي يجب تخطيها والتي تشكل عقبات في تطبيق المسار السليم لقانون مكافحة التهريب لاسيما في مجال قمع جرائم التهريب والغش الجمركي، لذلك يجب الرفع من التحدّيات والمتأتية على وجه الخصوص من:

❖ تعديل قانون مكافحة التهريب والقوانين الأخرى ذات الصلة بالرقابة والتسهيلات الجمركية، إذ يجب أن يعاد النظر في الكثير من القوانين ذات العلاقة الوطيدة بالأعمال والمهام الجمركية بصفة عامة والرقابية منها، أو المتعلقة بمكافحة التهريب وقمع الغش الجمركي بصفة خاصة، وذلك بإدخال التعديلات اللازمة عليها، عنا يمكن أن نذكر ذكرا لا حصرا ما يلي:

- تعديل الأمر رقم 05-06 المتعلق بمكافحة التهريب، وذلك بما من شأنه أن يحقق بعض الغايات والأهداف التي يمكن أن نذكر منها على سبيل المثال:

1) **فيما يخص المصالحة وبيع المحجوزات:**

يستحسن الرجوع إلى العمل بمبدأ المصالحة وبيع المحجوزات المنصوص عليها في كلّ من قانون الجمارك لاسيما مادته 256 وقانون الإجراءات الجزائية لاسيما في مادته 6، وذلك بتعديل المادتين 17 و 21 من الأمر رقم 05-06 المذكور سابقا، قصد تمكين المصالح المكلفة بمكافحة التهريب من إجراء المصالحة مع المخالفين غير المسبوقين قضائيا أو غير العائدين في جرائم التهريب والغش الجمركي، وكذا تمكينها من بيع البضائع ووسائل النقل وغيرها من الأشياء والأدوات المخفيّة للغش التي تكون محلا لهذه الجرائم (بغضّ النظر عن جرائم تهريب الأسلحة، الذخائر الحربية، المتفجرات، العتاد

الحربي، المخدّرات)، مراعاة لمصالح الخزينة من جهة وعملا على تكريس الانسجام بين النصوص التشريعية والأحكام التنظيمية من زاوية أخرى[257].

فلا شك أنّ التنصيص على منع بيع كلّ السلع المصادرة، هكذا على الإطلاق توقع على كلّ من يخالف ذلك دون استثناء.

كما أنّ المصالحة الجمركية من شأنها الحفاظ على التوازن الاقتصادي للبلد، كما أنّ استفاء حقوق وأموال الخزينة يجعل الهدف ليس مجرّد اكتشاف المخالفات وقمعها، بل يتعدّاه لمحاولة إيجاد سبل لتحصيل حقوق الدولة.

ولعلّ تداعيات التوجه الاقتصادي الذي عرفته الجزائر بانفتاحها على السوق الدولية واقتران ذلك بتعديل قانون الجمارك بموجب القانون رقم 10/98، بما يستجيب والاعتبارات الراهنة للسياسات الاقتصادية للدولة، جعلت إدارة الجمارك كواجهة تعكس مدى إمكانية مواكبة مختلف الرهانات والتحوّلات.

هذه السياسة التي تهدف إلى تنمية المواد المالية والتي تشكل أحد الوظائف الأساسية للإدارات المالية، ومن ثم فلا غرابة أن يحتل تأمين تحصيل الموارد المالية صدارة اهتمامها، والثابت أنّ المصالحة من الوسائل التي تضمن بلوغ هذا الهدف لما تحققه من تخفيف العبء المالي على الدولة ونجاعته في تحصيل مواردها[258].

فحسب المختصين في مجال المصالحة الجمركية، فإنّ أحكام هذا الأمر جاءت لتعرقل دور المصالحة بعد أن عرفت نوعا من التفعيل.

ولهذه الأسباب، إذا أردنا فعلا تحقيق الجدوى والفعّالية المرجوّة من هذا الأمر وخاصة من حيث القضاء على كافة أنواع التهريب أو التقليل من حدّتها، لابدّ من الإبقاء على مجال المصالحة الجمركية في قضايا التهريب باستثناء السلع المحظورة بطبيعة الحال.

2)فيما يتعلق بالجزاءات:

فرض عقوبتي الغرامة والمصادرة إلى جانب عقوبة السجن المؤبّد على جرائم تهريب الأسلحة، أو التهريب الذي يشكل تهديدا خطيرا للأمن الوطني والاقتصاد الوطني أو الصحة

[257]- موسى بودهان، النظام القانوني لمكافحة التهريب،.... المرجع السابق، ص 405.

[258]- أنظر، بوناب عبيدات الله، المصالحة الجمركية على ضوء النصوص القانونية والتنظيمية في التشريع الجمركي الجزائري، المدرسة العليا للقضاء، الدفعة 14، 2003-2006، ص 39.

العمومية، لإزالة التناقض الحاصل الآن مع السياسة الجزائية الحديثة، والتي حاول هذا النص تكريسها لكنه نسيها أو تناساها في المادتين 14 و15 منه.

- الإشارة إلى العقوبات المالية والجسدية (الغرامة والحبس والسجن) في متن المادة 16 منه، لأنّ هذه الأخيرة غضت الطرف عنها وأسقطتها من حسابات السياسة الجزائية الحديثة التي حاول هذا الأمر انتهاجها.

- التخفيض في الغرامات المبالغ فيها ولاسيما منها تلك المحدّدة بعشر (10) مرات قيمة البضائع المصادرة.

3)الإسراع في إصدار بقية النصوص التطبيقية: لاسيما منها تلك المتعلقة بكلّ من هذا الأمر وقانون الجمارك.

بعد تطرقنا الى تحديد مضمون الجزاءات المقررة للجرائم الجمركية (الفصل الاول) نظرا لاهميتها ولاختلافها عن الجزاءات الموقعة في قانون العقوبات، كان لابدّ التعرض حالا الى دراسة الطبيعة القانونية لهذه الجزاءات نظرا لخصوصية نظامها القانوني (الفصل الثاني).

الفصل الثاني

الطبيعة القانونية للجزاءات الجمركية وخصوصية نظامها القانوني

إنّ دراسة الجرائم الجمركية والجزاءات المترتبة عنها من شأنها أن تطرح عدة تساؤلات تتعلق بطبيعة هذه الجزاءات الجمركية، تقتضي معالجتها من منظور الفقه والتشريع، وإنّ الطبيعة القانونية الخاصة هذه متولدة من خصوصية قانون العقوبات الجمركي والتي يستلزم بالضرورة نظاما قانونيا خاصا.

وعلى هذا الأساس سوف نتعرض فيما يلي إلى الطبيعة القانونية للجزاءات الجمركية (المبحث الأول) ثم الى خصوصية النظام القانوني للجزاءات الجمركية(المبحث الثاني)

المبحث الأول

الطبيعة القانونية للجزاءات الجمركية

لقد اختلف الفقه والقضاء في تحديد الطبيعة القانونية للجزاءات الجمركية المالية المتمثلة في الغرامة الجمركية والمصادرة، حيث تضاربت الآراء بين اعتبار هذه الجزاءات ذات طبيعة موّحدة، اذ وجدت لها تبريرا كعقوبة جزائية كما وجدت لها تبريرا لها كتعويض مدني، واعتبارها ذات طبيعة مزدوجة أو مختلطة.

وتتميز الجزاءات الجنائية ذات الطابع المالي عن غيرها من الجزاءات القانونية الأخرى التي لها نفس الطابع[259].

وحينما يتعلق الأمر بالجزاءات ذات الطابع المالي المطبقة في المواد الجمركية فإنّ الفرق بينها وبين التعويضات المدنية لا يظهر بوضوح تام، فمظاهر الخصوصية التي يتميز بها القانون الجنائي الجمركي تجد أحد مصادرها بالذات في هذه الجزاءات التي تأخذ بطابع الجزاءات الجبائية[260].

وإن كان هذا الطابع يقرّ بها بدون شك من فكرة التعويض المدني، فهل يمكن لنا القول بأنها ليست جزاءات جنائية.

[259]- باعتبار أنّ الغرامة الجبائية هي جزاء نقدي فهي تختلف عن الغرامة المدنية والغرامة التأديبية التي تقوم كجزاءات على أخطاء مرتكبة في إطار ممارسة مهنة وتنطق بها هيئات تأديبية. نقلا: عن عبد المجيد الزعلاني، المرجع السابق، ص 295.

[260]- يعترف القانون للجزاءات الجمركية صراحة بهذا الطابع، أنظر على سبيل المثال نص المادة 325 من ق.ج.

المطلب الأول

مختلف الآراء الفقهية حول طبيعة الجزاء الجمركي

استرعت مسألة الطبيعة القانونية للجزاءات الجمركية اهتمام الفقه منذ وقت بعيد، وإذا كانت النظرة الوحدوية لهذه الجزاءات قد سادت في المراحل الأولى من النقاش الفقهي. فإنّ هذا النقاش قد اتجه بعد ذلك إلى تبني نظرة مزدوجة بشأنها، ويمكن إذن التمييز بين تياريين، قديم يلحّ على الطابع الوحدوي للجزاءات الجمركية وحديث نسبيا يقبل طابعها المزدوج.

وقد تمّ تقسيم هذا المطلب إلى فرعين أساسيين: ستناول في الأول وحدة طبيعة الجزاءات المالية الجمركية والثاني نخصصّه إلى ازدواجية طبيعة الجزاء الجمركي.

الفرع الأول:

وحدة طبيعة الجزاء الجمركي

يتفق العديد من الفقهاء بأنّ الجزاء الجمركي لا يمكن أن تكون طبيعته إلا واحدة ولكن يختلفون بعد ذلك حول حقيقة هذه الطبيعة.

كما أنّ ارتباط طبيعة الجزاءات بالمتابعة الجمركية جعل القول بأنّ الجزاءات الجمركية لا يمكن أن تكون إمّا تعويضا مدنيا أو عقوبة جزائية.

اولا:الطبيعة المدنية:

يرى أصحاب هذا الرأي أنّ الجزاءات الجمركية المالية هي ذات طبيعة مدنية، إذ أنّها تعتبر مجرد تعويضات مدنية لصالح الخزينة العمومية.[261] عمّا أصابها من ضرر وما فاتها من ربح بسبب عدم دفع الحقوق والرسوم المستحقة.

[261]- في هذا الصدد اعتبرت محكمة النقض الفرنسية في إحدى قراراتها الصادرة في 19-08-1838 أنّ هذه الغرامة لها طابع تعويضيا (قرارصادر في مجال الغرامات الضريبية).

Jean PANNIR, Recueil de jurisprudence, op.cit., p. 102.

ومن جملة ما يستند إليه أصحاب هذا الرأي من حجج في ذلك قولهم أنّ العبرة في تحديد طبيعة الجزاء تكون في تسمية المشرّع له[262]. ولكن يردّ على هذا القول بأنّ الوصف القانوني الذي يستعمله المشرّع ليس حاسما بذاته في مجال التكييف القانوني بوجه عام، وأنّ المعوّل عليه في هذا الصدد هو جوهر النظام القانوني، وبدون شك، لا يسمح النظام القانوني للجزاءات الجمركية باعتبارها تعويضات مدنية.

ويجد أصحاب هذا الرأي[263]، حجّة أيضا في الفرق بين كيفيات تحصيل العقوبات المالية الخالصة والجزاءات الجبائية الجمركية من جهة أخرى[264]. والواقع أنّ هذا الفرق ناتج أساسا عن إرادة المشرّع في إعطاء أكبر قدر من الفعالية لتنفيذ الجزاءات الجمركية بإسناد ذلك إلى إدارة الجمارك، بما لها من اختصاصات وسلطات.

ويؤكد أصحاب هذه النظرية القائلة بالطبيعة المدنية للجزاءات الجمركية المالية ويجدون مبرراتهم فيما يلي:

1) تطبق عليهم قواعد المسؤولية المدنية لاسيما العناصر التالية:

- لا يحكم بها إلا في حدود طلبات إدارة الجمارك.
- تطبق عليها قواعد المسؤولية التضامنية.

2) لا تنطبق عليها أحكام التخفيف والتشديد في العقوبات الجمركية، حيث لا يمكن للقاضي التخفيف منها لا بسبب الظروف المخففة ولا بسبب حالة القصور، كما لا يمكنه وقف تنفيذها أو التشديد منها بسبب العود، عكس العقوبات والغرامات الجزائية التي تنطبق عليها هذه القواعد.

3) لا تطبق عليها قاعدة رجعية القانون الأصلح للمتهم[265].

---

[262]- أنظر، مصطفى رضوان، التهريب الجمركي والنقدي فقها وقضاءا، عالم الكتب، القاهرة، 1970، ص 125.

[263]- محمد نجيب السيّد، جريمة التهريب الجمركي، المرجع السابق، ص 238.

[264]- تنص الفقرة 2 من المادة 293 من قانون الجمارك على أنه: « تحصل الغرامات والعقوبات المالية الأخرى الصادرة عند ارتكاب المخالفة من طرف إدارة الجمارك ». ويشكل هذا النص استنادا على نص المادة 597 من قانون الإجراءات الجزائية الذي بمقتضاه تتولى إدارة المالية تحصيل المصاريف القضائية والغرامات أي الغرامات الجزائية.

[265]- أحسن بوسقيعة، المنازعات الجمركية، المرجع السابق، ص 304-305.

4) لا تحصّل من طرف وزارة المالية طبقا للمادة 597 من ق.إ.ج. مثلما هو الحال بالنسبة للغرامات الجزائية، وإنّما تحصّل من طرف إدارة الجمارك طبقا للمادة 293 فقرة 02 ق.ج[266].

5) تطبق عليها قواعد المصالحة.

6) تمارس الدعوى المتعلقة بالجزاءات المالية إدارة الجمارك.

7) يمكن للقاضي أن يأمر بالتنفيذ المؤقت لحكم قضائي يتعلق بجزاءات مالية جمركية رغم المعارضة والاستئناف بناءا على نص المادة 357 من ق.إ.ج. وذلك باعتبارها تعويضات مدنية وهذا ما يعتبر استثناءا عن القاعدة العامة للأثر الموقف المعترف بها عموما لطرق الطعن في المواد الجزائية وفقا للمادتين 425 و429 من ق.إ.ج.

8) عدم اعترافها بمبدأ شخصية العقوبة، خاصة فيما يتعلق بتطبيق بعض القواعد للقانون المدني على الجزاءات المالية، مثل الاعتراف بمسؤولية المتبوع عن أعمال التابع، مسؤولي متولي الرقابة.

إضافة إلى ذلك أنّ هذه الجزاءات المالية الجمركية، بالرغم أنّ المحكمة الجنائية هي التي تحكم بها، إلا أنّ ذلك لا يغير من طبيعتها، إذ أنّ المحكمة الجنائية تنظر في الدعوى المدنية بالتبعية إذا كان الضرر ناتجا عن الجريمة. كما أنّ الدفع بكونها محدّدة من قبل المشرّع لا يؤثر في طبيعتها المدنية مادام أنّ حصيلتها تؤول لمصلحة الجمارك وليس للخزينة العامة[267].

ويؤخذ على هذا الاتجاه أنّه يفترض وقوع ضرر مالي يستوجب التعويض، وهو ما لا يتوافر في كافة حالات التهريب مثلا إذا كان الأمر يتعلق بأعمال التهريب، فالقانون الجمركي يعاقب على أعمال التهريب غير الضريبي الذي لا يترتب عليه أيّ ضرر مالي يتعيّن تعويضه. كما يعاقب كذلك الشروع في التهريب بالرغم من عدم توافر أيّ ضرر على الإطلاق، الأمر الذي يؤكد أنّ الغرامة الجمركية ليست تعويضا مدنيا[268].

---

[266]- لمزيد من المعلومات، راجع الهامش رقم 264 من الفصل الثاني، ص 113 وكذلك نص المادة 597 من قانون الإجراءات الجزائية.

[267]- بن طيبي مبارك، المرجع السابق، ص 128.

[268]- محمد عوض، المرجع السابق، ص 205.

وفضلا عن ذلك فإنّ قيمة التعويض لا يصحّ أن تتجاوز قيمة الضرر بينما يختلف الأمر بشأن الغرامة الجمركية التي تزيد قيمتها غالبا على الضرائب الجمركية المعرضة للضياع. كما أنّه لا يتصور أن تكون تلك الغرامة تعويضا مدنيا طالما أنّ الجزاء الذي يمثل الرسوم المتهرب منها قد تمّ سداده وبالتالي تمّ تعويضه[269].

لقد عرف هذا الرأي انتقادات أخرى تعلقت أصلا بالمنطق القائل بأنّ الجزاءات المالية هي تعويضات مدنية لصالح الخزينة العمومية في مقابل الضرر الذي أصابها من جرّاء عدم دفع الحقوق والرسوم المستحقة، إلا أنّنا نعلم أنّ هذه الجزاءات يحدّدها القانون مسبقا دون اعتبار لدرجة الضرر الذي يمكن أن يسبّبه الجرم على خلاف القواعد العامة للمسؤولية في القانون المدني[270]، حيث أنّ الجزاء غالبا ما يتجاوز الضرر المحقق. غير أنّ أصحاب هذا الرأي يفسرون ذلك بأنّ الأمر يتعلق في المجال الجمركي بتعويض إجباري حدّده القانون، أمّا ما يتجاوز هذا المقدار فيعدّ بمثابة تعويض للدولة عمّا فاتها من كسب لعدم تسديد الحقوق والرسوم المستحقة واستغلالها في منافع عامة[271].

ثانيا:الطبيعة الجزائية:

يرى اتجاه فقهي قديم أنّ الجزاءات الجمركية هي عقوبات كغيرها من العقوبات التي ينص عليها القانون[272]. ويستند أصحاب هذا الاتجاه لتبرير رأيهم على مبررات قوية يأتي في مقدمتها الطابع العام لهذه الجزاءات، فهي جزاءات تفرضها الدولة لعقاب مرتكبي الجرائم في مجال معين هو المجال الجمركي. كما أنّ تطبيقها على من يستحقها لا يتمّ إلا عن طريق المحاكم الجزائية، إذ أنّ الأمر هنا يتعلق بجزاءات خاضعة لمبدأ الشرعية الجنائية، تماما كغيرها من الجزاءات الجنائية.

---

[269]- أنظر، يوسف الغرياني، الضرائب الجمركية وأثرها على الاقتصاد القومي، (د.د.ن)،الإسكندرية، 1988، ص 376.

[270]- تنص المادة 124 من القانون المدني بأنّ: « كل عمل أيا كان يرتكبه الفرد ويسبب ضررا للغير يلزم من كان سببا في حدوثه بالتعويض» وبالتالي يشترط لقيام هذه المسؤولية المدنية توافر عناصر ثلاثة: الخطأ، الضرر، العلاقة السببية بينهما، كما يشترط أن يكون الضرر مباشرا ومتوقعا بأن يكون قد وقع فعلا أو أنه محقق الوقوع، كما تنص المادة 182 من القانون المدني: « على أنّ التعويض يقدر بمقدار الضرر ويشتمل ما لحق الدائن من خسارة وما فاته من كسب، وللقاضي السلطة التقديرية في تحديد ذلك (المادة 132 من ق.م.ج).

[271]- عبد المجيد الزعلاني، المرجع السابق، ص 300.

[272]- عوض محمد، المرجع السابق، ص 206.

إلى جانب ذلك لا ترتبط الجزاءات الجمركية بوجود ضرر مادي قابل للتعويض بل ينطق بها كما هو الحال تماما لأيّ جزاء جنائي آخر حتى في حالات ينتفي فيها ضرر مادي إطلاقا. وترتيبا على ذلك، فإنّ القاضي حينما ينطق بها لا يلتفت إلى حقيقة الضرر الذي أصاب الخزانة العامة بل يتقيد بما هو منصوص عليه في القانون ومن المعروف أنّ التعويض المدني المترتب على الجريمة يحدّد مقداره على أساس الضرر الذي أصاب المجني عليه[273].

وتخضع الجزاءات الجمركية من جهة ثالثة للعديد من الأحكام التي تجعل منها في رأي هذا الاتجاه عقوبة خالصة ومن بينها ما يترتب من نتائج على مبدأ شخصية العقوبات[274].

ومن بين المبررات التي استند عليها أصحاب هذه النظرية نجد:

1. التحديد المسبق للجزاءات، مثلما هو الحال بالنسبة للجزاء الجنائي وهو ما يجعلها بعيدة عن صفة التعويض المدني، خاصة إذا علمنا بعدم ارتباط الجرائم الجمركية بضرر مادي قابل للتعويض.

ولذلك فإنّ القاضي لا يملك سلطة تقديرية للضرر الحاصل للخزينة العامة وإنّما يتقيد بالجزاءات المحدّدة قانونا.

2. إنّ القاضي يصدر حكمه بناءا على ما جاء في المحضر الجمركي دون حاجة لإثبات وقوع الضرر للخزينة العامة على عكس القواعد العامة للمسؤولية المدنية التي تشترط ضرورة إثبات الضرر الناتج عن خطأ المتهم[275].

3. يتم تسجيل الجزاءات الجمركية في صحيفة السوابق العدلية.

4. تنطق بها الهيئة القضائية التي تبث في القضايا الجزائية.

5. يمكن للنيابة العامة ممارسة الدعوى الجبائية لتطبيق الجزاءات المالية بالتبعية للدعوى العمومية[276].

6. يكتسي النطق بالجزاءات الجمركية حجيّة مطلقة بالنسبة للقضاء المدني.

---

[273]- راجع المواد: 128، 130 و 131 من ق.م.ح وما تخوّله من سلطة تقديرية للقاضي في هذا الشأن.

[274]- هذا ما سنتعرض إليه من خلال المبحث الثاني عن دراستنا لمجال تطبيق القواعد العامة والخاصة في التشريع الجمركي.

[275]- مرغاد شهرزاد، دور القاضي الجزائي...، المرجع السابق، ص 24.

[276]- هذا ما سنتطرق إليه عند دراستنا لخصوصية المتابعة القضائية في المادة الجمركية، ص 176.

7. تسري عليها نفس مدة التقادم المتعلقة بتقادم الجزاءات (الجمركية) الجزائية المقرّرة للجنح[277].

8. تخضع لسائر القواعد التي تطبق على العقوبة الجزائية مثل قاعدة الشرعية والقانون الأصلح للمتهم والعود و وقف التنفيذ والظروف المخففة والعفو[278].

بالرغم من قوة الحجج التي يستند إليها هذا الرأي إلا أنه لم ينجو من ذلك من الانتقاد، فالجزاءات الجمركية والغرامات بالذات قد تتواجد إلى جانب الغرامة الجنائية البحتة ممّا يؤكد اختلاف طبيعة كلّ منها[279].

ويردّ على ذلك بأنّ الجمع بينها وبين الغرامة البحتة لا يكفي لتغيير جوهرها، فالتشريع الجمركي يسعى إلى بلوغ هدف معين ألا وهو تحقيق أقصى درجات الفعالية للعقوبة في هذا المجال عن طريق جعلها تتفق مع ما ينتظر من الجريمة في هذا المجال من مكاسب مالية بالدرجة الأولى[280].

لقد انتقد هذا الاتجاه استنادا إلى أنّ تحديد الغرامة الجمركية بناء على قيمة الجباية المعرضة للضياع دليل على أنّها ليست عقوبة خالصة، كما أنّ خضوعها لأحكام التضامن ينفي عنها الصبغة الجزائية.

كما أنّ الطابع الجبائي للجزاءات الجمركية يفقدها لا محالة الطابع الجزائي الخالص، إذ يجعلها لا تخلو من فكرة التعويض، وان كان هذا التعويض لا يحدّد وفقا لنفس القواعد التي يقدر بها التعويض المدني وإنّما يحدّد وفقا لمعايير جامدة وضعها المشرّع مسبقا ليس للقاضي إلا تطبيقها[281].

---

[277]- أنظر، عبد المجيد الزعلاني، الطبيعة القانونية للجزاءات الجمركية، المجلة الجزائرية للعلوم القانونية والاقتصادية والسياسية، الجزء 36،سنة 1998، رقم 04 ، ص 12.

[278]- أنظر، آمال عثمان و يسرأ نور، شرح قانون العقوبات، القسم الخاص، القاهرة، (د.د.ن)، 1975، ص 739.

[279]- بالرجوع إلى قانون الصرف الذي تمّ إلغاءه، نرى أنّ هذا الأخير كان ينطق بالغرامة طبقا لقانون العقوبات كغرامة جمركية طبقا لقانون الجمارك. نقلا عن: عبد المجيد الزعلاني، خصوصية القانون الجنائي...، المرجع السابق، ص 298.

[280]- موالك فوزي، مرجع سابق، ص 44.

[281]- عبد المجيد الزعلاني، خصوصية القانون الجنائي...، المرجع السابق، ص 298.

وبالرجوع إلى بعض الانتقادات التي وجهها الأستاذ "أحسن بوسقيعة" للطبيعة الجزائية للجزاءات الجمركية، نرى أنّ هذا الأخير وضع تحفظات على بعض الآثار الذي يرتبها أنصار الاتجاه الجزائي، وخاصة في مجال الغرامة الجمركية منها على الخصوص.

فالقول بأنّ ليس لمصلحة الجمارك أن تدعي مدنيا للمطالبة بها وانّه دائما للنيابة العامة وحدها حق المطالبة بتوقيعها قول مردود عليه في ظلّ التشريع الجزائري، سواء قبل تعديل قانون الجمارك بموجب قانون 1998 أو بعده.

فقبل تعديل القانون كان العمل بمبدأ الاستقلالية التامة للدعوى العمومية عن الدعوى الجبائية، فالأولى تحرّكها وتباشرها النيابة العامة للمطالبة بالجزاءات الجزائية والثانية تحركها وتباشرها إدارة الجمارك للمطالبة بالغرامة الجمركية والمصادرة. وتبعا لذلك لم يكن سالفا للنيابة العامة المطالبة بالغرامة الجمركية وإنّما كان يتعين على إدارة الجمارك أن تتأسس طرفا مدنيا أمام جهات الحكم للمطالبة بها[282].

ويبقى هذا الرأي صحيحا حتى في ظل التعديل الذي أدخله تعديل 1998 على نص المادة 259 ق.ج سالفة الذكر، إذ تبقى إدارة الجمارك هي صاحبة الدعوى الجبائية، ومن ثمّ فمن حقها المطالبة بالغرامة الجمركية، بل ومن اختصاصها الأصيل، أمّا النيابة العامة فيجوز لها المطالبة بالغرامة الجمركية بالتبعية لطلباتها بخصوص الدعوى العمومية في حالة غياب إدارة الجمارك فقط.

كما أنّ القول بأنّ الغرامة الجمركية تخضع لقواعد القانون الأصلح والعود ووقف التنفيذ أو للظروف المخففة مردود عليه، إذ لا مكان لوقف التنفيذ أو للظروف المخففة، بل أنّ المادة 281 من ق.ج تمنع صراحة على القضاة التخفيض من الحقوق والعقوبات المقرّرة في قانون الجمارك، ولا مجال أيضا لتطبيق قاعدة القانون الأصلح للمتهم، كما حرص

[282]- غ. ج، 20-11-1984، ملف رقم 32740، المجلة القضائية، عدد 01، الصادر عن قسم المستندات و النشر للمحكمة العليا لسنة 1991، ص.ص :171 ،172. نقلا عن: موسى بودهان، قضاء المحكمة العليا...،المرجع السابق، ص59.

توضيحه المجلس الأعلى في قراره الصادر بتاريخ 1987/04/14 بالنسبة لقاعدة القانون الأصلح[283].

الّا ان هناك من يرى انّ هذه الطبيعة القانونية لهذه الجزاءات تقتضي ازدواجية بين الصفة المدنية و الجزائية.

الفرع الثاني

ازدواجية طبيعة الجزاء الجمركي

على ضوء هذين الرأيين المختلفين من حيث اعتبار الجزاءات الجمركية المالية ذات طبيعة مدنية أم ذات طبيعة جزائية، ظهر رأي آخر يقبل بكلى الطرحين ويقرّر بذلك الطبيعة المزدوجة للجزاءات المالية الجمركية[284].

وسوف نتناول فيما يلي كلّ من تبريرات هذا الاتجاه الفقهي من خلال فقرة أولى، ثم نعرّج على مختلف الانتقادات الموجّهة له من خلال فقرة ثانية.

أولا:التبرير الفقهي:

يقبل البعض من الفقهاء الطرحين المتعلقين بطبيعة الجزاءات الجمركية معا، إذ يعتبرونها ذات طبيعة مزدوجة (مدنية، جزائية)[285]، حيث أنّ هذه الجزاءات يمكن النظر إليها من جهة على أنها عقوبة جزائية توقع على مرتكب الجريمة الجمركية بهدف الحدّ من ارتكاب الجرائم الجمركية حفاظا على النظام العام وكذا تحقيقا للغاية الإصلاحية للمتهم، ومن جهة أخرى على أنها تعويض مدني للخزينة العمومية عمّا لحقها من ضرر وما فاتها من ربح.

كما أنّ خصوصية القانون الجنائي الجمركي وما يمليه هذا الأخيرمن جزاءات تتطلب طبيعة خاصة من الجزاءات الجمركية المختلطة التي تجمع بين الطبيعة المدنية والطبيعة

[283]- غ. ج، 1، ق. 1، قرار 1987/04/14، ملف 43824، المجلة القضائية للمحكمة العليا، سنة 1990، العدد الثالث ، ص 265.
أنظر، صخر عبد الله الجندي، جريمة التهريب الجمركي في ضوء الفقه والقضاء، موقع المنشاوي للدراسات، 2007، ص 96.
[284]- محمد نجيب السيّد، المرجع السابق، ص 243 وما بعدها.
[285]- Brigitte NEEL, Les pénalités fiscales et douanières, Editions Economica, Paris, 1989, p. 424.

الجزائية، كما أنّ الطبيعة المدنية لا تستبعد الطبيعة الجزائية في الجرائم الجمركية والعكس صحيح. وبهذا الشكل أصبح هذا الرأي مسلما به في تشريعات عدّة.

بالرغم من كونه يبقى يطرح مشاكل عملية عدة تتعلق خاصة بنتائج المترتبة عن الاعتراف بالطابع المزدوج للجزاءات الجمركية، لاسيما مسألة تحديد النظام القانوني الواجب تطبيقه على الجزاءات الجمركية، وعلى هذا الأساس كان من الضروري تغليب صفة على أخرى في مضمون هذه الجزاءات الجمركية ذات الطبيعة المزدوجة، إمّا تغليب صفة التعويض على العقوبة، وإمّا تغليب صفة العقوبة على التعويض[286].

والإجابة على هذا التساؤل لابدّ من الرجوع إلى الغاية المرجوّة من تأسيس هذه الجزاءات، فكلما تعلق الأمر بحماية المصلحة المالية للخزينة العمومية كان من الضروري تغليب الطبيعة التعويضية للجزاءات الجمركية على الطبيعة الجزائية وإن كلف التضحية ببعض القواعد التي يقتضي تطبيقها الطبيعة الجزائية لهذه الجزاءات. وكلما كانت الغاية الأساسية منها ردعية عقابية كان من الضروري تغليب الطبيعة الجزائية حتى وإن اقتضى الأمر التضحية ببعض القواعد التي يقتضي تطبيقها الطبيعة التعويضية لهذه الجزاءات الجمركية[287].

ولكن كيف يتم اختيار بين أحد طابعي الجزاء لتغليبه على الآخر؟ ومن يستطيع القيام بذلك؟

لاشك أنّ من الممكن أن يتولى هذه المهمة القضاء، وهذا ما يقوم به القضاء الفرنسي إلى حدّ ما مستندا في ذلك على بعض الأحكام المنصوص عليها في القانون. ولكن من الممكن أن يقوم بها المشرّع بنفسه وله أن يختار بين عدّة كيفيات، ومن بين هذه الكيفيات الممكن تصورها قيامه بتحديد بعض القواعد التي تطلق على الجزاء الجمركي بالنظر إليه كعقوبة

[286]- أنظر، أحسن بوسقيعة، "الطبيعة القانونية للدعوى الجبائية في القانون الجزائري والمقارن"، المجلة القضائية، رقم 02، 1994،ص 25.
[287]- عبد المجيد الزعلاني، خصوصيات القانون الجنائي...، المرجع السابق، ص 304.

لابدّ أن تحترم في تطبيقها بعض المبادئ وترك ماعدا ذلك لأحكام التعويض المعروفة في القانون المدني[288].

كما يمكن أيضا إتباع مسعى آخر يتفق مع الطبيعة الخاصة للجزاءات الجمركية المستمدة من ذاتية القانون الجمركي، فيقوم المشرّع بتحديد ما تخضع له هذه الجزاءات من أحكام

خاصة متفقة مع أحكام التعويض أولا، كاستبعاد بعض قواعد قانون العقوبات ثم يترك المجال مفتوحا لأعمال الأحكام العامة في قانون العقوبات.[289]

ثانيا:الانتقادات الموجّهة له:

بالرغم من القبول الواسع الذي تحظى به هذه النظرية إلا أنها لم تسلم بدورها من بعض الانتقادات، فقد انتقدت لكونها تجمع بين العقوبة والتعويض في جزاء واحد وهو جمع بين نقيضين ينافي المنطق[290].

فهذا الجزاءان يختلفان ليس فقط من حيث أساسهما بل أيضا وخاصة من حيث الوظيفة المسندة لكلّ منهما، فوظيفة التعويض هي فقط جبر الضرر ومن ثمّ فيقدر الضرر الواقع بقدر التعويض، أما وظيفة العقوبة فهي قبل كلّ شيء تقويمية ولكن أيضا ردعية ومن ثمّ يجب أن تتحدّد في نوعها ومقدارها بما يستجيب خاصة لتحقيق هذه الأغراض. ولذلك فإنّ صفة العقوبة تستبعد بالضرورة صفة التعويض والعكس صحيح[291].

كما وجه إلى نظرية الطبيعة المختلطة للجزاء الجمركي نقد آخر مفاده أنّها تنشئ جزاءا لا يعرفه القانون في الوقت الذي تتعدّد أنواع الجزاء التي يعرفها هذا الأخير، فليس إذن هناك حاجة إلى مثل هذا التعقيد مادام هناك تنوّع في الجزاءات القانونية يسمح باختيار الجزاء المناسب من بينهما[292].

---

[288]- يرى الأستاذ محمد كمال حمدي في هذا الصدد أنه يتوجب على المشرّع أن ينظم الأحكام الجزائية الخاصة بالغرامات الجبائية في قانون العقوبات ذاته، انظر، كمال حمدي، جريمة التهريب الجمركي و قرينة التهريب، منشأة المعارف،الاسكندرية،(د.س.ن)، ص102.

[289]- محمد نجيب السيّد، مرجع سابق، ص 254.

[290]- ولقد عبّر عنها الفقيه Vincent CARPENTIER

« L'hybridité de l'amende fiscale, anomalie des plus curieuses, Vincent CARPENTIER, op.cit, p. 112

[291]- عبد المجيد الزعلاني، خصوصيات القانون الجنائي...، المرجع السابق، ص 302.

[292]- أحسن بوسقيعة، المنازعات الجمركية...، المرجع السابق، ص 307.

بعد تطرقنا الى مختلف الاراء الفقهية و الاجتهادات القضائية لدى بعض التشريعات المقارنة،كان لابد من الاشارة اليها في القانون الجزائري.

المطلب الثاني

الطبيعة القانونية للجزاءات الجمركية في القانون الجزائري

تشكل دراسة الطبيعة القانونية للجزاءات الجمركية في القانون الجزائري أمرا مهما نتيجة التحوّلات والتعديلات التي طرأت على قانون الجمارك فيما يتعلق بهذه الأخيرة، إذ أنّ هذه الطبيعة القانونية لهذه الجزاءات يكتسيها نوع من الغموض نتيجة تردد المشرّع في كثير من الأحيان من تحديد موقفه اتجاهها، ولذلك سوف نعكف من خلال هذه الدراسة إلى تقسيم هذا المطلب إلى فرعين أساسيين: نتناول في الأول موقف التشريع الجزائري من الطبيعة القانونية للجزاءات الجمركية، ثم نعرّج في فرع ثاني إلى الاجتهادات القضائية في هذا الصدد.

الفرع الأول

موقف المشرّع الجزائري

تطور موقف المشرّع الجزائري من مسألة الطبيعة القانونية للجزاءات المالية الجمركية قبل تعديل قانون الجمارك بموجب قانون 1998 إلى التزام الصمت بعد تعديل القانون إلى تغليب الطابع الجزائي المقرّر لجرائم التهريب في الأمر المؤرخ في 23-08-2005.

لذلك سوف نتناول في هذا الفرع دراسة موقف التشريع الجزائري قبل وبعد تعديل 98-10 ثم نتناول في فقرة أخيرة موقفه من خلال الأمر المتعلق بمكافحة التهريب[293].

أولا: قبل تعديل قانون الجمارك بموجب القانون رقم 98-10:

في البداية ينبغي أن نلاحظ أنّ تكريس الطابع التعويضي للجزاءات الجمركية في نص صريح في القانون لا يشكل تجديدا كليا في هذا الميدان، فقد أشرنا إلى أنّ فكرة التعويض

[293]- أحسن بوسقيعة، المنازعات الجمركية...، المرجع السابق، ص 309.

حسب الرأي الغالب في الفقه غير مجهولة تماما في هذه الجزاءات، بل أنّها تنحصر غالبا على عنصر تعويض ولو كان لا يظهر أحيانا إلا بصفة استثنائية.

ونجد نفس الفكرة مكرّسة على صعيد القانون الوضعي ذاته، فقانون الجمارك الفرنسي الذي مدّد به العمل في الجزائر بمقتضى القانون رقم 157/62 المؤرخ في 31 ديسمبر 1962، وإن لم يكن يفصح صراحة على طبيعة الجزاءات الجمركية إلا أنّه يمكن أن يستخلص من بعض أحكامه اعترافه لهذه الجزاءات بطابع تعويضي[294].

ويتضمن قانون الجمارك الصادر عام 1979 فضلا عن نفس الأحكام تقريبا أحكام أخرى تدل على أنّ الجزاءات الجمركية لا تخلو من عنصر التعويض، وخير مثال على ذلك نص المادة 337 من قانون الجمارك الذي يشكل مثالا واضحا عن مخالفة عنصر التعويض لهذه الجزاءات، فأساسا حساب الغرامة طبقا لهذا النص يتشكل من عنصرين، فبالإضافة إلى حاصل القيمة كما تحدّدها المادة 16 من قانون الجمارك يجب أن تؤخذ الحقوق والرسوم الواجب أداءها للحصول على القيمة الإجمالية أساس الحساب بعين الاعتبار[295].

إنّ القول بالطابع التعويضي للجزاءات الجمركية مثلما هو عليه الحال في القانون الجزائري ولو ظاهريا هو موقف يستدعي الاهتمام بل ويثير الانتقاد على أكثر من صعيد، فعلى صعيد القانون الوضعي ذاته هناك عدة حجج يمكن الاستناد إليها لرفض الطابع التعويضي المحض لهذه الجزاءات. ولاشك أنّ سياسة تشريعية حسنة تقتضي بدورها مثل هذا الرفض، وهذا ما سنتطرق فيما يلي:

I. في القانون الوضعي:

إنّ اعتراف القانون الوضعي بالطابع التعويضي للجزاءات الجمركية لا يمنعنا مع ذلك من الاستناد إلى بعض حلوله لإيجاد حجج لرفض هذا الطابع في شكله البحث، ويمكن أن نستخلص هذه الحجج من نصوص القانون ذاتها. كما يمكن استخلاصها من الاجتهاد القضائي.

[294]- Brigitte NEEL, op.cit, p. 430.

[295]- راجع ما سبق ذكره في الفصل الأول المتعلق بتقدير الغرامة الجمركية، ص 18 من المذكرة.

أ - نصوص القانون:

إنّ النصوص التي لا تسمح بالاعتراف للجزاءات الجمركية بطابع تعويضي محض تتوزع في قانون الجمارك بين نصوص عامة متضمنة بعض أحكام النظام القانوني لهذه الجزاءات وبين نص المادة 259 فقرة 4 ذاته التي يتعلق أساسا بطبيعة هذه الجزاءات، ولهذا سوف نقوم بالتمييز بين القواعد العامة الجمركية من جهة ونص المادة 259- فقرة 4 من جهة أخرى.

1-القواعد العامة الجمركية:

نرى أنّ هناك العديد من القواعد المتعلقة بالجزاءات المالية الجمركية لا يتوافق مع فكرة التعويض المرتبطة بهذه الجزاءات[296]. ويظهر هذا التناقض على صعيد المصطلحات المستعملة للتعبير عن هذه الجزاءات أو عن كيفية النطق بها، كما تبرزه أيضا الأحكام الموضوعية المطبقة عليها.

فبالنسبة للمفردات المردّدة عند الحديث عن الجزاءات المالية الجمركية استعمال نفس المصطلحات المعمول بها في إطار عقوبات القواعد العامة. ونلاحظ مثل هذا الاستعمال أولا في استعارة الأنواع التقليدية للجزاءات المالية المعروفة في القواعد العامة وإطلاق نفس المصطلحات للتعبير عنها[297]. وهكذا نتكلم عن الغرامات والمصادرات المنصوص عليها كجزاءات ضدّ مرتكبي الجرائم الجمركية تماما كما لو كان الأمر يتعلق بجرائم القواعد العامة.

كما نلاحظ من جهة أخرى استعمال مصطلح العقوبات للدلالة على هذه الجزاءات، ونجد ذلك في نصوص متفرقة نذكر منها على سبيل المثال المواد المتضمنة أحكام المصادرة في

[296]- أنظر، محاضرة ، "المواصفات القانونية للغرامات والمصادرات"، صالح الهادي، ملتقى الجمارك، مارس 1991، مجلة الجمارك، مارس1992، عدد خاص، حيث جاء في هذه المحاضرة: « في الواقع الطبيعة المزدوجة للغرامة التي ورثناها عن القانون الجمركي الفرنسي ليست في طريق الزوال ولو أنها لا تجد أيّ أساس قانوني يبررها ».

[297]- تجدر الإشارة مع ذلك أي أنّ المشرّع الجمركي يستعمل أحيانا مصطلحات غير محدّدة الطبيعة بوضوح، كالتلجئة المالية المنصوص عليها في المادة 333 من قانون الجمارك الصادر في 1979، والتي صار يطلق عليها الغرامة بعد تعديل نص هذه المادة بمقتضى القانون 90-16 المؤرخ في 1990/08/07 المتضمن قانون المالية التكميلي لسنة 1990 السابق الإشارة له.

حالة الوفاة[298]، منع التخفيض من الحقوق والعقوبات[299]، تنفيذ العقوبات[300]، تقدير الجزاءات المالية[301]،وكذلك حلول تعدّد الجرائم[302].

كما يستعمل أيضا المشرّع الفعل "يعاقب"، حين تحديده للجزاءات الجمركية، وهو نفس اللفظ الذي يستعمله أيضا حينما تكون العقوبة حبسا. ولكن المشرّع يفضل أحيانا الإحالة على الجزاءات المالية المطبقة استعمال لفظ مركب هو "العقوبة الجبائية". ولكن التنويع في المصطلحات المستعملة نجده خاصة في الترجمة الفرنسية، حيث يلاحظ عدم استقرار المشرّع على لفظ واحد ولجوئه إلى استعمال العديد من الألفاظ ممّا يدلّ على تملكه بنوع من الحيرة إزاء المصطلح الواجب استعماله للتعبير عن الجزاءات في جوهرها الذي لا يتفق مع مجرّد فكرة التعويض[303].

أمّا بالنسبة للأحكام المطبقة على الجزاءات الجمركية فهي تتناقض تماما مع فكرة التعويض المرتبطة بهذه الجزاءات، ويتعلق الأمر بمجموعة من الأحكام التي يمليها حتما الطابع الجزائي لهذه الجزاءات، والتي تحكم أيضا جزئيا نظامها القانوني وهو الموضوع الذي سنتناوله بالتفصيل من خلال المبحث الثاني.

أما الآن فنكتفي بالإشارة إلى بعض الأحكام التي تعبّر أكثر عن التناقض بين الجزاءات الجمركية وفكرة التعويض المدني وهي التي تنظم العلاقة بين هذه الجزاءات من جهة وفكرة الضرر من جهة أخرى.

فمن المعلوم أنّ التعويض باعتباره جزاء المسؤولية المدنية ويستوجب قيامها بكلّ أركانها والتي يعتبر الضرر فيها واحدا، فوجود الضرر شرط أساسي لنشوء الحق في التعويض[304]،وهذا بنص صريح[305].

---

[298]- المادة 261 ق.ج.

[299]- المادة 281 ق.ج.

[300]- المادة 239 ق.ج.

[301]- المادة 337 ق.ج.

[302]- المادتين 338 و 340 ق.ج الصادر في 1979.

[303]- وهكذا فإنّ المصطلحات المستعملة في النص الفرنسي هي:

Astreinte, Condamnation pécuniaire, Pénalité pécuniaire, Sanction fiscale, Sanction.

[304]- أنظر، عبد الرزاق احمد السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني مصادر الالتزام، الجزء الأول، دار النشر للجامعات المصرية، القاهرة، 1982، رقم 638، ص 931. علي علي سليمان، دراسات في المسؤولية المدنية، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1984، ص 197.

بل أنّ الضرر المستوجب للتعويض يجب أن يكون من حيث المبدأ مباشرا ومتوقعا وخاصة محقق الوقوع بأن يكون قد وقع فعلا أو سيقع حتما[306]. وليس الضرر شرطا للتعويض فقط من حيث مبدئه بل أيضا من حيث تقديره. فمن المعروف أيضا أنّ التعويض يقدّر بمقدار الضرر وبالذات بما أصاب المضرور من ضرر، بحيث لا يزيد ولا يقل، ويجب أن يكون معياره هو ما لحق المضرور من خسارة وما فاته من ربح[307].

وخلافا لما سبق نلاحظ أنّ الجزاءات الجمركية المحدّدة مسبقا كالعقوبات الجزائية لا تخضع لنفس المعايير التي يتحدّد بها مقدار التعويض المدني، بل أنّ هذه الجزاءات قد تطبق في حالات لا يوجد فيها ضرر إطلاقا، ذلك أنها في جوهرها جزاءات ذات طابع عقابي. وهذا ما يقتضيه المنطق أنه لا يمكن أن يعاقب مرتكب جريمة إلا بعقوبة أو تدبيرا منه، وإن انطوت هذه العقوبة على وظائف أخرى كالوظيفة التعويضية المرتبطة بالجزاء في هذه الحالة.

وفضلا عن ذلك يمكن أن تشدّد هذه الجزاءات في بعض الحالات دون أن يكون لهذا التشديد علاقة ما بحجم الضرر[308]، ولا حتى بخطأ المسؤول، إذ تعترف بعض القوانين بإمكانية وضع التعويض أو تخفيضه بحسب مدى جسامة خطأ المسؤول أو تفاهته انطلاقا من المذهب الشخصي الذي تبّناه[309]، وهذا الاتجاه يمكن اكتشافه في نص المادة 259 من ق.ج ذاته.

2- المادة 259- فقرة 4 ق.ج:

بالإضافة إلى النصوص العامة التي سبق ذكرها يمكن أن يجد رفض الطابع التعويضي البحت للجزاءات الجمركية سندا في نص المادة 259 فقرة 4 من قانون الجمارك ذاته، فإسناد الطابع التعويضي لهذه الجزاءات بمقتضى هذا النص لا ينفي احتفاظها بجوهرها

---

[305]- راجع المادة 124 من ق.م.ج.

[306]- عبد الرزاق احمد السنهوري، الوسيط في شرح....، المرجع السابق، ص 858.

[307]- علي علي سليمان، دراسات في المسؤولية المدنية، المرجع السابق، ص 128.

[308]- من المؤكد أنّ الضرر الناتج عن الجريمة الجمركية أن تخفف ولا يمكن أن يتغير مقدارها بتغيّر عدد الأشخاص المساهمين في الجريمة مادام حجم البضاعة محل الغش هو نفسه.

[309]- أنظر، علي، علي سليمان، المرجع السابق، ص 219.

كعقوبات تطبق على مرتكبي الجرائم الجمركية، والدليل على ذلك أنّ الصيغة التي اعتمدها المشرّع في هذا النص لا يبدو أنّ من شأنها أن تسمح بشكل حاسم في طبيعة هذه الجزاءات.

فقد تفادى المشرّع في النص المذكور وصف الغرامات والمصادرات الجمركية بأنّها تعويضات مدنية مكتفيا في هذا الوصف بصيغة مرنة جاء فيها أنّ هذه الجزاءات تشكل تعويضات مدنية. وكأنّ الأمر لا يعدو أن يكون توضيحا القصد منه تأكيد الوظيفة التعويضية لهذه الجزاءات، وأنّ المشرّع لا يريد في حقيقة الأمر من وراء هذا النص أكثر من مجرّد التعبير صراحة عمّا كان معترفا به ضمنا[310]. والقول بأنّ الغرامات والمصادرات الجمركية إلى جانب كونها عقوبات تشكل أيضا تعويضات مدنية.

لاشك أنّ مثل هذه القراءة تقود لا محالة إلى خلاصة مفادها عدم حدوث تغيير جذري على صعيد القانون الوضعي أو مجرد إرادة المشرّع إعطاء الغلبة للطابع التعويضي بالنسبة لطابع العقوبة، قصد تحقيق حماية أكثر لصالح الخزينة دون نفي ما يعتبر جوهريا في الجزاء الجمركي أي طابعه العقابي.

ومع ذلك فإنّ هذا التفسير يمكن اعتماده ليس فحسب بناء على الصيغة المرنة التي جاء بها النص محل التحليل لأنّه لا يفقد التوضيح التشريعي مبّرر وجوده إذ يظل التوضيح الوارد في نص المادة 259 فقرة 4 من قانون الجمارك بالمفهوم الذي استعرضناه محتفظا بفائدته العملية في حماية مصالح الخزينة العمومية بفعاليته.

ويبقى هذا النص يشكل سلاحا يعتمد عليه القضاء في كلّ مرة تظهر فيها الحاجة إلى تطبيق نظام ناتج عن الطابع التعويضي للغرامة الجمركية. كما يمنع على صعيد آخر الفقه والقضاء من الذهاب إلى حدّ نفي الصيغة التعويضية مطلقا عن الغرامة الجمركية واعتبارها جزاءا جنائيا بحتا. وهكذا لا يوجد مجال إطلاقا في ظل هذا النص لاعتبار الجزاءات الجمركية جزاءات جنائية خالصة ممّا يجعل النقاش محصورا بين اعتبارها ذات طابع تعويضي بحت أو على الأكثر ذات طابع مختلط.

[310]- أي الطابع المختلط للجزاءات الجمركية.

II. السياسة التشريعية المتبعة:

إلى جانب الانتقادات التي يثيرها الطابع التعويضي للجزاءات الجمركية على صعيد القانون الوضعي، يثير أيضا انتقادات أخرى على صعيد السياسة التشريعية والتي ماهي في الواقع إلا جانب من السياسة الجنائية.

ومن المعلوم أنّ الاتجاه الغالب لهذه السياسة في الميدان الجمركي بالذات يتمثل في الحدّ من جوانبه التقليدية لصالح إدماجه في قانون العقوبات الحديث.

كما لا شك أنّ من شأن حسم الطبيعة القانونية لهذه الجزاءات لصالح الطابع التعويضي على افتراض أنّ ذلك هو ما يريده المشرّع أن يزيد في مظاهر خصوصية القانون الجنائي الجمركي، مع العلم أنّ هذه المظاهر الاستثنائية غالبا ما كانت محلا لنقد شديد[311].

فكان من الطبيعي جدا أن ينتظر من المشرّع خاصة بمناسبة صدور قانون جمارك جديد، أن يحدّد سياسته بما يسمح بالتخلي عن بعض الجوانب السالبة لهذا القانون والرجوع به ولو في حدود معينة فقط إلى القواعد العامة.

وتجدر الإشارة أنّه كان للمشرّع الوقت الكافي لإصدار قانون الجمارك يتماشى ومتطلبات القانون الحديث لاسيما أنّ هذا القانون جاء متأخرا عن وقته بعد سنوات ممّا ترك فراغا تشريعيا تترتب عنه العديد من المشاكل القانونية على الصعيد النظري والعملي.

لكن المشرّع الجزائري لم يوافق هذا الاتجاه مع الأسف بل اعتمد مسعى معاكسا بتبنيه لنص المادة 259 فقرة 4 من ق.ج.

غير أنّه يلاحظ نوع من التناقض في مسعى المشرّع، ففي الوقت الذي أضفى صراحة الطابع التعويضي على الجزاءات الجمركية، وهو ما يمكن أن يسجّل كمظهر سلبي في خصوصية القانون الجمركي، يبدو أنه تخلى عن مفهوم المصالحة الذي كانت عليه قبل ذلك.

[311]- تجدر الإشارة إلى أنّ الغرامة الجمركية بالذات يأخذ في بعض مظاهرها طابع "العقوبة الخاصة"، التي هي مقرّرة لتعويض حق خاص أو مصلحة خاصة بأكثر من قيمة الضرر الذي لحق هذا الحق أو هذه المصلحة. نقلا عن: عبد المجيد الزعلاني، خصوصية القانون الجنائي...، المرجع السابق، ص 315.

ومن المعلوم أنّ اتجاها في الفقه يستند إلى تبرير هذا النظام إلى الطبيعة المدنية للجزاءات الجمركية[312].

وفي نفس الوقت تقريبا نلاحظ أنّ بعض التشريعات المقارنة ومنها التشريع الفرنسي قد كرّس بوضوح بداية سياسة تشريعية تستهدف تقريب القانون الجزائي الجمركي من القواعد العامة لقانون العقوبات، والذي كانت بدايته القانون المتضمن ضمانات إجرائية في المواد الجبائية والجمركية[313].

وقد كان من نتائج هذا القانون تقوية الطابع الجنائي للجزاءات الجمركية على حساب طابعها التعويضي.

ويجد هذا التغيير الذي أحدثه هذا القانون في طبيعة هذه الجزاءات العامة خاصة في التفرقة الواضحة التي أقامها المشرّع بمقتضى هذا النص بين حماية مصالح الخزينة من جهة والجزاءات بمعنى العقوبات من جهة أخرى.

ويستخلص ذلك خاصة من نص المادة 377 مكرّر من قانون الجمارك الفرنسي الذي أضيف بمقتضى قانون 29 ديسمبر 1977 السابق الإشارة إليه والذي يقضي بأنّه فضلا عن الجزاءات الجبائية، تأمر المحاكم بدفع المبالغ التي لم تؤد غشا أو تمّ الحصول عليها بنفس الوسيلة، فإذا كانت هذه الأخيرة تعويضات للخزينة عن الضرر الذي أصابها، فإنّ الجزاءات الجبائية تأخذ آنذاك حتما الطبيعة الجنائية[314].

وقد لقي هذا التفسير لأحكام القانون المذكور صدى واسعا في الفقه، وهكذا لحجة البعض انطلاقا من أحكام هذا القانون الجديد إلى رفض الطابع المزدوج للجزاءات الجمركية معتبرا أنّ المشرّع تخلى عنه نهائيا[315]. وتجدر الإشارة بهذا الصدد إلى أنّه إذا كان ليس أمرا مؤكدا أنّ الجزاءات الجمركية قد فقدت طبيعتها التعويضية نهائيا، فإنّ العديد من الفقهاء يلحّون على غلبة الطابع العقابي لهذه الجزاءات.

---

[312]- نجيب محمد السيّد، المرجع السابق، ص 539.

[313]- القانون رقم 77- 1453 المؤرخ في 1977/12/29 المتضمن الضمانات الإجرائية في المواد الجبائية والجمركية.

[314]- Claude BEER et Henr. TREMEAU, op.cit, p 430.

[315]- عبد المجيد الزعلاني،خصوصية القانون الجنائي...، المرجع السابق، ص316.

أمّا القضاء وبالرغم من استمرار إشارته إلى الطابع المزدوج للجزاءات الجمركية في بعض قراراته الصادرة في ظلّ تطبيق القانون الجديد، فيبدو أنّه مع ذلك يظهر ميلا واضحا إلى تغليب الطابع الجنائي لهذه الجزاءات. وهكذا لم ينتظر القضاء وقتا طويلا بعد صدور القانون المذكور ليصدر أحكاما في هذا الاتجاه، ومن أمثلة هذه القرارات، رجوعه عن المبدأ الذي أقرّه منذ زمن طويل في مجال تطبيق القانون الأصلح الأقل شدة. وأوضحت محكمة النقض بهذا الصدد أنّ هذه القاعدة يجب تطبيقها بالذات حينما يغيّر المشرّع نظام الجزاءات الجبائية في اتجاه أخفّ، فيغلب عليها الطابع العقابي على التعويضي[316].

حقا أنّ القضاء بالرغم من جهده الكبير في الاتجاه المتين، لا يبدو وأنّه استقرّ نهائيا في هذا الصدد، بحيث استمرت محكمة النقض الفرنسية في العديد من قراراتها الحديثة تشير إلى الطابع المزدوج للجزاءات الجمركية كما سبقت الإشارة لذلك.

ومع ذلك يلاحظ أنّ القضاء الفرنسي يتفادى الإشارة إلى هذا الطابع المزدوج حينما يتعلق الأمر بالغرامات الجمركية حينما ينطق بها ضدّ مرتكبي جرائم المخدّرات، ممّا يمكن أن نستخلص منه الطابع العقابي لهذه الجزاءات إن لم نقل اعتبارها في هذه الحالة عقوبات خاصة[317]. وحسب بعض الفقهاء الفرنسيين[318]، فإنّ سبب ذلك راجع بالدرجة الأولى إلى بعض التناقض الذي لا يزال قائما في القانون الجمركي الفرنسي بين طبيعة الجزاءات الجمركية المتجهة لتكون أساسا عقابية ونظامها القانوني الذي لا يزال يتضمن العديد من القواعد التي تضفي عليها الطابع المدني.

ثانيا: بعد تعديل قانون الجمارك بموجب القانون 98- 10:

لقد تطور موقف المشرّع الجزائري من مسألة الطبيعة القانونية للجزاءات الجمركية من التقرير صراحة بالطابع المدني قبل تعديل قانون الجمارك بموجب قانون 1998، إلى التزام الصمت بعد تعديل القانون.

[316]- Crim, 20 nov. 1978, arrêt. PREC. 10 oct.1988, B.C. N° 335.
[317]- Crim, 7 Avril 1986, 28 Mai 1986, 9 Mai 1988. cité par J. LABIC. Op.cit, p. 28.
[318]-Jean mark FREDIDA, le contentieux douanier,PMF,Copyrighted matériel,1ér édition,2001,Presses universitaires de France,2001.pp. 188-202.

وسوف نتناول من خلال هذه الفقرة، موقف المشرّع الجزائري من الطبيعة القانونية للغرامة الجمركية، ثم المصادرة الجمركية.

I. بالنسبة للغرامة الجمركية:

قبل الإشارة إلى الطبيعة القانونية للغرامة الجمركية في القانون الجمركي لا بأس أن نشير لهذه الطبيعة وفقا لأحكام القواعد العامة.

يرى بعض الفقهاء في فرنسا بأنّ الغرامة كعقوبة تتحوّل بمجرد الحكم بها إلى دين مدني يثقل ذمّة المحكوم عليه وينتقل إلى ورثته[319].

ويرى آخرون أنّ الغرامة تدّخل جنائي شخصي بصورة خاصة في ذمّة المذنب المالية ولا يمكن للدولة أن تغيّر وتفسد هذه الطبيعة لأسباب متعلقة بالمصلحة العامة[320].

وبنفس الاتجاه يقال أنّه: « لا يمكن القول بأنّ الدولة أصبح لها حق مكتسب بالحكم بالغرامة لأنّ الحق المكتسب لها ليس هو مجرّد الحق المدني باستيفاء مبلغ الغرامة، بل هو عقاب الجاني بتنفيذها على أمواله وإيلامه بحرمانه وليس لإيجاد طريقة كسب لها، ولكن الغرض الحقيقي هو إيلام المحكوم عليه بحرمانه من ماله بأخذ الغرامة كإيلامه في حريته بتوقيع عقوبة الحبس، ولا محلّ للقول بأنّ الغرامة تصبح بعد الحكم بها دينا كسائر الديون، لأنّ الأحكام المدنية إنّما تقرّر الحقوق ولكن لا تنشئها»[321].

والواقع أنّ الغرامة ما هي إلا إيلام مادي أو معنوي المقصود منه إصلاح وتقويم الجاني وتأهيله اجتماعيا[322].

---

[319]- La Jurisprudence a également forgé une garantie contraire à la personnalité des peines ; le recouvrement de l'amende contre les héritiers l'orsque le condamné meurt après le jugement définitif sans avoir payé.
Voir, LARGUIER jean, op.cit, p. 155.

[320]- علي أحمد الزعبي، المرجع السابق، ص 49.

[321]- أنظر، فخري عبد الرزاق الحديثي، شرح قانون العقوبات، القسم العام، مطبعة الزمان، بغداد، 1992، ص 360.

[322]- أنظر، حمودي الجاسم، التعديلات الواجب إدخالها في قانون العقوبات العراقي، مطبعة الشعب، بغداد، 1973، ص 12.

وبالتالي تكتسب الغرامة بوصفها ذات طبيعة جنائية الصفات القانونية للعقوبة، أي أنّ الغرامة بما أنّها عقوبة جنائية تكون لها جميع خصائص العقوبة من قانونية أو شخصية العقوبة والعود والتقادم[323].

أخيرا نقول أنّه كان لابدّ لنا بالرجوع إلى أحكام القواعد العامة المتعلقة بالطبيعة القانونية للغرامة الجنائية حتى ندرك بوضوح أصالة النظرة التشريعية للغرامة الجمركية كونها جزاء مستعار عن القواعد العامة لقانون العقوبات.

لعلّ أهمّ ما جاء به قانون 1998 من تعديلات من الوجهة الفقهية، هو إلغاء الفقرة الرابعة من المادة 259 التي كانت تنص صراحة على أنّ الغرامات الجمركية تشكل تعويضات مدنية، وبذلك يكون المشرّع قد عدل عن حكمه السابق والتزم الصمت حيال المسألة تماما مثلما فعل المشرّع في فرنسا وتونس[324].

أنّ الانتقادات الموجهة لأحكام المادة 259 قبل تعديلها كان لها أثرها في تطور موقف المشرّع. وبالرغم من إلغاء الفقرة 4 من المادة 259، إلا أنّ موقفه مازال متردّدا بين الأخذ بالطابع المزدوج أو تغليب الصفة الجزائية. ومن بين الركائز التي اعتمد عليها المشرّع الجزائري في تعديل نص المادة 259 نجد ما يلي:

- أخذه بعين الاعتبار الطبيعة القانونية للمصادرة[325]، وتمييزها عن الغرامة الجمركية كونهما جزاءان مختلفان.
- نظرته إلى مختلف التشريعات المقارنة التي لم تبث في مسألة الطبيعة القانونية للجزاءات الجمركية على مستوى النقاش الفقهي والقضائي على غرار التشريعات المصرية والفرنسية والمغربية التي لم تفصل في المسألة على اعتبار ذلك أنه من عمل الفقه والقضاء، ولقد وصل الخلاف في فرنسا ومصر إلى حدّ المواجهة بين التيارات المتعارضة منذ زمن طويل.

[323]- علي أحمد الزعبي، المرجع السابق، ص 50.
[324]- أحسن بوسقيعة، المنازعات الجمركية...، المرجع السابق، ص 310.
[325]- كانت المادة 259 من ق.ج قبل تعديلها بموجب قانون المالية لعام 1987 تعتبر الغرامة الجمركية وحدها تعويضا مدنيا.

➢وإذا كان المشرّع في فرنسا وفي مصر وفي تونس لم يتطرق بالمرة إلى الطبيعة القانونية للغرامة الجبائية والمصادرة، فإنّ المشرّع في المغرب أشار إلى ذلك ولكن بحذر شديد، إذ نصّ قانون الجمارك المغربي في المادة 214 منه على:« أنّ الغرامات الجبائية تغلب عليها صبغة تعويضات مدنية »[326].

➢كذلك نرى أنّ المشرّع الجزائري أخذ بالطابع الجزائي للغرامة الجمركية فيما يتعلق بالعقوبات كون أنّ المصطلح في حدّ ذاته يحيل إلى القانون الجزائي، وعليه فإنّ المادة 281 من ق.ج قد عبّرت على الغرامة الجمركية بمصطلح "العقوبات" عندما نصّت على عدم جواز التخفيض منها.

➢وهي نفس العبارة التي استعملتها المادة 293 في فقرتها الثانية عندما نصّت على تحصيل الغرامة الجمركية من طرف إدارة الجمارك، وكذلك المادة 337 في فقرتها الأولى عندما نصّت على القيمة الواجب أخذها في الاعتبار لحساب الغرامة الجمركية، كما استعملت المادة 340 نفس العبارة عندما نصّت على ضرورة الحكم بالغرامة الجمركية في حالتي الازدواجية والارتباط.

➢ومن جهة أخرى استعمل المشرّع عبارة "يعاقب" للتعبير عن كيفية الحكم بالغرامة الجمركية وذلك في المواد من 319 إلى 326 ق.ج فضلا عن استعمال العقوبة الجبائية للتعبير عنها[327].

وممّا يثير الانتباه أنّ المشرّع الجزائري عدل عن موقفه فيما يتعلق بالطبيعة التعويضية للغرامة الجمركية هو إلغائه للشطر الثاني من المادة 293- 06 من ق.ج قبل تعديله بموجب القانون 98- 10 وأبقى مضمون الشطر الأول عند المادة 293 مكرر 02 المتعلق بمدة تقادم عقوبات الجنح. و كانت المادة 293- 06 من ق.ج قبل تعديله تنص على أنّ الغرامات والمصادرات تتقادم بنفس الآجال المطبقة على عقوبات الجنح في القانون العام، كما أنّها تتقادم ضمن نفس الشروط التي تحكم التعويضات المدنية.

[326]- أحسن بوسقيعة، الطبيعة القانونية للدعوى الجبائية...، المرجع السابق.
[327]- أحسن بوسقيعة، المنازعات الجمركية...، المرجع السابق، ص 309.

هنا نرى أنّ المشرّع يعترف بالطبيعة المزدوجة للجزاءات المالية التي تطبق عليها قواعد القانون العام فيما يخص التقادم، وتطبق عليه قواعد القانون المدني فيما يخصّ شروط التقادم المتعلقة ببدء سريان التقادم ووقفه وانقطاعه[328]. كما أنّه يعترف بهذه الطبيعة المزدوجة، كون أنّه أضاف في مضمون المادة 259 من ق.ج بموجب القانون 98- 10، إمكانية ممارسة النيابة العامة للدعوى الجبائية بالتبعية للدعوى العمومية في مواد الجنح الجمركية.

II. بالنسبة للمصادرة الجمركية:

قبل الإشارة إلى الطبيعة القانونية للمصادرة الجمركية في القانون الجمركي لا بأس أن نشير لهذه الطبيعة وفقا لأحكام القواعد العامة في قانون العقوبات.

يرى جانب من الفقه أنّ المصادرة هي عقوبة إذ أريد منها إيلام الجاني بانتقاص مال دفع له عن طريق الجريمة وحرمانه منه وتعدّ كذلك إذا وردت على أشياء حيازتها مشروعة لغرض واحد وهو العقاب على الجريمة[329].

والمصادرة كعقوبة بهذا المقام تعتبر تكميلية بحكم القاضي إذا حكم بجريمة تبلغ درجة معينة من الجسامة.

إنّ المصادرة في الأصل هي عقوبة وتكون لها هذه الصفة إذا وقعت على أشياء لا يجرم القانون حيازتها وإنّما شرعت المصادرة للمعاقبة على الجريمة المرتكبة من طرف مالك هذه الأشياء، وهي بهذه الصفة عقوبة تكميلية لا يجوز توقيعها إلا تبعا لعقوبة أصلية، ولابدّ لتوقيعها أن يصدر بها حكم من القاضي، إذ بغير حكم القاضي، يتعذر معرفة ما هي الأشياء التي تحصلت في الواقع من الجريمة، وما هي الأسلحة والأدوات المستعملة في ارتكابها. ومفاد ذلك أنّ المصادرة هي عقوبة تكميلية لا يحكم بها إلا ضدّ من ارتكب جريمة تبعا لعقوبة أصلية.

[328]- راجع المادتين 315، 316 من ق.م.ج.

[329]- أنظر، محمود نجيب حسني، شرح قانون العقوبات اللبناني، القسم العام،(د.د.ن)، طبعة 1988، ص 121، محمود إبراهيم إسماعيل، شرح الأحكام العامة في قانون العقوبات،(د.د.ن)، الطبعة الثانية، 1969، ص 682.

إنّ المصادرة عقوبة ترد على أشياء يجوز قانونا تداولها ويمكن حيازتها، فلا يحكم بها على الورثة إذا مات مورثهم المتهم بارتكاب جريمة قبل صدور حكم نهائي بالإدانة[330].

وأخيرا نقول أنّ الأصل في عقوبة المصادرة أنّها تكميلية جوازية لكنها قد تكون وجوبية يتحتم على القاضي النطق بها تبعا للعقوبة الأصلية.

كان لابدّ علينا الرجوع إلى توضيح الطبيعة القانونية للمصادرة الجنائية في القواعد العامة، وذلك حتى نميزها عن طبيعتها في القواعد الجمركية باعتبار أنّ تكييف المصادرة كعقوبة تكميلية في القواعد العامة لا يقبله القانون الجمركي الذي يفضل أن يجعل منها أساسا عقوبة أصلية و وجوبية.

والأهم أنّ المصادرة كعقوبة لا تحدّد لها في القواعد العامة غير أهداف العقوبة دون غيرها أمّا في القانون الجمركي، فإنّ المنظور الخاص للجزاء المالي يرسم لها بالضرورة أهدافا أخرى من شأنها وحدها أن تجعل المصادرة تحقق متطلبات هذا القانون.

تجدر الإشارة إلى أنّ المشرّع الجزائري قبل تعديل قانون الجمارك بموجب قانون 22-98-08، وكما هو الحال بالنسبة للغرامة الجمركية، كان ينص في المادة 04/259 تحديدا على أنّ المصادرات الجمركية « تشكل... تعويضات مدنية »، وبذلك كان يقرّ صراحة بالطابع المدني للمصادرة الجمركية. إلا أنّه تراجع عن حكمه السابق، بمناسبة تعديل قانون الجمارك لعام 1998، والتزم الصمت بخصوص هذه المسألة كما فعل بالنسبة للغرامة الجمركية.

ومن خلال استقراء نص المادة 281 ق.ج في صياغتها الجديدة نرى أنّ المشرّع نزع الطابع التعويضي المدني عن المصادرة الجمركية، وأصبح يقرّ بالطابع المزدوج لها مع تغليب الطابع الجزائي على المدني، وخير دليل على ذلك هو إعفاء المخالف من مصادرة وسيلة النقل[331].

---

[330]- أحمد الزعبي، مرجع سابق، ص 82-83.

[331]- أحسن بوسقيعة، المنازعات الجمركية...، المرجع السابق، ص 309.

كما أنّ المشرّع الجزائري من خلال إقدامه على تعديل نص المادة 281 ق.ج قد تأثر بمواقف الفقه حول الطبيعة القانونية للمصادرة الجمركية. فالمصادرة الجمركية تكون أقرب إلى العقوبة منه إلى التعويض المدني على أساس أنّ الضرر الذي يلحق الخزينة العامة ينطوي على فعل ضار بالجماعة، ومن ثمّ فإنّ المصادرة تكتسي طابع العقوبة بالرغم من أنّها قد تصلح الضرر الذي أصاب الخزينة.

ثالثا: في ظل قانون مكافحة التهريب:

من الواضح جدا أنّ مشرعنا قد سلك من خلال هذا الأمر سبيلا آخر في السياسة الجزائية المقرّرة حتى الآن بخصوص مواجهات التحدّيات الكبيرة الناجمة عن إخطبوط التهريب، الغش الجمركي الذي بات ينخر اقتصادنا ومجتمعنا بل ودولتنا ككلّ[332].

هذه السياسة الجزائية، والتي يمكن أن تسميها سياسة المرونة والتشديد في آن واحد، تتضمن جملة من العقوبات والجزاءات الجسدية والمالية المتمثلة في الغرامات والمصادرات الجمركية.

فلا بأس أن نتعرض إلى الطبيعة القانونية لهاتين العقوبتين في ظلّ الأمر المتعلق بمكافحة التهريب.

I. بالنسبة للغرامة الجمركية:

في ظل الأمر المؤرخ في 2005/08/23 المتعلق بمكافحة التهريب يميل المشرّع الجزائري الأخذ بالطابع الجزائي للغرامة الجمركية، إذ يتبيّن ذلك من خلال نص المادة 29 منه التي تنص على مضاعفة الغرامة المنصوص عليها في هذا القانون في حالة العود تماما مثل عقوبة الحبس. ويتجلى موقف المشرّع الجزائري أكثر في المادة 02/24 من نفس الأمر، إذ يحدّد نصا الغرامة المقرّرة للشخص المعنوي في حالة تهريب الأسلحة والتهريب الذي يشكل تهديدا خطيرا، دون ربطهما بقيمة البضاعة وهي تتراوح بين 50.000.000دج

[332]- موسى بودهان، النظام القانوني لمكافحة التهريب...، المرجع السابق، ص 80.

و 250.000.000دج، بما يسمح للقاضي أعمال سلطته التقديرية في تحديد الغرامة وهي أمور تؤكد الطابع الجزائي للغرامة الجمركية في ظل الأمر المذكور.

ونص المادة 24 سالف الذكر يجعلنا أمام مناقشة تحديد مقدار الغرامة الجمركية، إذ أنّ الأمر 05-06 الذي يحكم جرائم التهريب، لم يحدّد مقدار الغرامة الجمركية تقديرا ثابتا، بل ربطه بقيمة البضاعة محل الغش، فيختلف هذا المقدار حسب طبيعة البضاعة ودرجة خطورتها.

فالغرامة المقرّرة للشخص الطبيعي عن جنحة التهريب البسيط يساوي خمس (05) مرات قيمة البضاعة المصادرة حسب المادة 10-1 من الأمر 05-06، والمقصود بالبضاعة المصادرة حسب نص المادة 16 من الأمر المذكور، البضاعة المهربة، والبضاعة المستعملة لإخفاء التهريب إن وجدت، وبذلك يتمّ تحديد مبلغ الغرامة بضرب حاصل جمع قيمة البضاعة محل الغش زائد البضاعة التي تخفي الغش إن وجدت x 5.

وتشدّد جنحة التهريب إذا ما اقترنت بظرف التعدّد[333]، أو بظرف إخفاء بضائع عن التفتيش أو المراقبة[334]، أو بحمل السلاح[335]، أو بحيازة مخزن داخل النطاق الجمركي مخصّص للتهريب،[336] وذلك دون استعمال وسيلة نقل، فتصبح الغرامة فيها تساوي (10) مرات قيمة البضائع المصادرة.

أمّا إذا اقترنت الجنح بظرف استعمال وسيلة نقل، الأفعال المنصوص عليها في المادتين 11 و12 من الأمر 05-06 سالف الذكر، فإنّ العقوبة تكون غرامة تساوي 10 مرات مجموع قيمتي البضائع المصادرة (البضائع محل الغش والبضائع التي تخفي الغش إن وجدت)، وسائل النقل، فتكون الغرامة بجمع قيمة البضاعة المهرّبة وقيمة البضاعة التي تخفي المواد المهرّبة وقيمة وسيلة النقل المستعملة في التهريب x 10[337].

[333]- المادة 10-02 من الأمر 05-06 المتعلق بمكافحة التهريب.
[334]- المادة 10-03 من الأمر 05-06 المتعلق بمكافحة التهريب.
[335]- المادة 13 من الأمر 05-06 المتعلق بمكافحة التهريب.
[336]- المادة 11 من الأمر 05-06 المتعلق بمكافحة التهريب.
[337]- بن طيبي مبارك، المرجع السابق، ص 131.

أمّا الغرامة المقرّرة للشخص المعنوي على جنح التهريب فحدّدتها المادة 24 ب (3) أضعاف الحدّ الأقصى للغرامة التي يتعرض لها الشخص الطبيعي الذي يرتكب نفس الجريمة.

ويؤخذ على الأمر 05-06 اعتماده على القمع والتشدّد المفرط فيهما بخصوص الغرامة التي قد تصل إلى 10 مرات أضعاف القيمة المدمجة للبضائع المصادرة ووسائل النقل كما رأينا، دون الأخذ بعين الاعتبار طبيعة البضاعة وصنفها، وهو ما لم يكن عليه قانون الجمارك قبل صدور هذا الأمر، حيث كانت العقوبات المقرّرة لأعمال التهريب تختلف باختلاف طبيعة البضاعة محل الغش[338].

كما أنّه لم يحدّد مبلغ الغرامة الجمركية تحديدا دقيقا، وإنّما اكتفى بوضع معيار لهذا التحديد وهو قيمة البضاعة المصادرة وحدها أو القيمة المدمجة للبضائع المصادرة ووسائل النقل، ولهذا فإنه لتحديد المبلغ المالي الواجب دفعه من طرف المحكوم عليه يجب تقويم البضائع المصادرة ووسائل النقل حتى يتسنى معرفة المبلغ الحقيقي للغرامة.

II. بالنسبة للمصادرة الجمركية:

أدخل المشرّع على قانون الجمارك تعديلين جوهريين؛ الأول جاء في الأمر رقم 05-05 المؤرخ في 2005/07/25 المتضمن قانون المالية التكميلي لسنة 2005، والثاني جاء في الأمر رقم 05-06 المؤرخ في 2005/08/23 المتعلق بمكافحة التهريب، أوضح فيهما أنّ المصادرة تكون لصالح الدولة، مغلبا بذلك الطابع الجزائي للمصادرة على الطابع المدني[339].

ويؤخذ على الأمر 05-06 على أنّ التنصيص على منع بيع كلّ البضائع المصادرة ولو كانت غير محظورة حظرا مطلقا،[340] مع ترتيب عقوبة الحبس من سنتين (02) إلى (5

[338]- بن طيبي مبارك، المرجع السابق، ص 132.

[339]- تنص المادة 3 من قانون المالية التكميلي لسنة 2005 على ما يلي: تعدّل أحكام المادة 300 من القانون رقم 79-07 المتضمن قانون الجمارك، وتنص على ما يأتي: « يجوز لإدارة الجمارك أن تقوم بناءا على ترخيص من رئيس المحكمة بيع ما يأتي:... غير أنّ البضائع ووسائل النقل المصادرة في إطار مكافحة التهريب كما هي محدّدة في القانون تحجز لفائدة الدولة ». كما تنص المادة 16 من أمر 05-06 المتعلق بمكافحة التهريب على ما يلي: « تصادر لصالح الدولة، البضائع المهرّبة....».

[340]- راجع المادة 17 من الأمر 05-08 المتعلق بمكافحة التهريب.

سنوات) إضافة إلى غرامة مالية معتبرة فيه مساس بحقوق الخزينة العامة للدولة وحرمانها من موارد معتبرة بغير وجه حق كما فيه مخالفة صريحة لأحكام قانون الجمارك الذي استقى منه هذا الأمر ذاته معظم عناصر فلسفته وأحكامه[341]. الشيء الذي ينبغي على المشرّع استدراكه مراعاة لصالح الخزينة، انّ مختلف هذه الانتقادات كانت لها تأثير على مسعى المشرّع حيث أنّه عدّل من نص المادة 17 من قانون مكافحة التهريب، وعدل عن موقفه فيما يتعلق بمنع بيع البضائع المصادرة، وذلك بإمكانية التصرف فيها بالبيع لصالح الدولة[342].

هذا فيما يخص موقف التشريع، فما موقف القضاء من هذه الطبيعة القانونية للجزاءات المالية الجمركية.

الفرع الثاني

الاجتهاد القضائي

حينما نحاول البحث عن موقف القضاء من مسألة طبيعة الجزاءات الجمركية نلاحظ ندرة الاجتهاد القضائي في هذا المجال. بل ويمكن القول إذا اكتفينا بظاهر هذا القضاء أنّ موقفه التقليدي يتجه إلى إضفاء طابع تعويضي بحت على هذه الجزاءات.

فبالنسبة للغرامات الجمركية، وإلى زمن غير بعيد كان القضاء يميل إلى اعتبار الغرامة الجمركية تعويضا مدنيا للضرر المسبب للخزينة العامة، وذلك استنادا إلى تفسير حرفي لنص المادة 4/259 ق.ج[343].

أمّا بالنسبة للمصادرة الجمركية، فقد ذهب القضاء الجزائري في بداية الأمر إلى أنّها تشكّل تعويضا مدنيا، وعلى هذا الأساس قضى المجلس الأعلى بأنّ النصوص المتعلقة بها

[341]- راجع المواد 300، 301 من ق.ج

[342]- راجع المادة 35 من قانون المالية الصادر في 2010 والمتمّم لأحكام المادة 17 من الأمر المتعلق بمكافحة التهريب.

[343]- قرار 1984/11/20، ملف 32740، المجلة القضائية سنة 1989، العدد الثاني، ص 255، قرار 1987/07/14، ملف 39986المجلة القضائية سنة 1989، العدد الثالث، ص 279.

لا تسري على الماضي ولو كانت أقلّ شدّة، وهذا على خلاف المبدأ الذي يحكم قانون العقوبات في المادة 2 من ق.ع.ج[344].

ولكن تعميق البحث يقودنا لاكتشاف اتجاه رافض للطابع التعويضي البحث لهذه الجزاءات في العديد من الحالات التي يظهر فيها القضاء مجهود تحليل مباشرة يتناوله طبيعة الجزاء ذاته، أو بطريق غير مباشر يتناوله طبيعة الدعوى الجبائية والتي تنشق منها بالضرورة طبيعة الجزاءات التي تستهدف تطبيقها.

اولا: المناقشة المباشرة لطبيعة الجزاء الجمركي:

يؤكد القضاء بوجه عام، حسب مفهومه للمادة 259 فقرة 4 أنّ الغرامات والمصادرات المنصوص عليها في هذا القانون هي تعويضات مدنية لصالح الخزينة بل ويذهب إلى أبعد من ذلك فيقول أنها ليست عقوبات، ومع ذلك فلابدّ من ملاحظة أنّ هذا التأكيد يرتبط دائما باستبعاد حكم من أحكام قانون العقوبات[345].

ولكن هذا القضاء لا يعدو في الواقع أن يكون نتيجة لتحليل شكلي بحت، أي مجرد تذكير للصيغة التشريعية للنص المذكور دون أيّ مجهود تحليل موضوعي يستهدف البحث عن قصد المشرّع وبوجه عام عن جوهر طبيعة هذه الجزاءات.

ويتعلق هذا القضاء بالمرحلة اللاحقة لإدماج المصادرة في نص المادة 4/259 المذكور. أمّا قبل ذلك فقد كان يقتصر على الغرامة وحدها.

وكانت المصادرة قبل أن يضفي المشرّع صراحة الطابع التعويضي عليها، ينظر إليها على خلاف الغرامة كعقوبة[346].

ومعنى هذا أنّ القضاء حينما لم يجد أمامه الحاجز التشريعي لم يسلم بالطابع التعويضي من تلقاء نفسه وكانت له نظرته الخاصة للموضوع، ممّا يدلّ أنّ اعتباره وأخذه بالطابع

---

[344]- غ.ج، 2، قرار 11-11-1989، ملف 39898، المجلة القضائية سنة 1989، العدد الثالث، ص 279.

[345]- وهكذا يقرّر القضاء مثلا أنّه من المؤكد قانونا أنّ الغرامات والمصادرات المنصوص عليها في ق.ج لا تشكل غرامات جنائية ولكنها تشكل تعويضات مدنية، ليستخلص من ذلك استبعاد تطبيق القانون الجديد الأقل شدّة.

[346]- هذا ما يؤكده بوضوح أحد ممثلي إدارة الجمارك في الملتقى الذي جمع الجمارك والعدالة يومي 6 و7 مارس 1991 في المحاضرة التي ألقاها بعنوان: "المواصفات القانونية للغرامات والمصادرات". مجلة الجمارك، مارس 1992، عدد خاص ، ص 22.

التعويضي للمصادرة الجمركية فيما بعد ليس ناتجا عن اجتهادات قضائية في جوهر طبيعة هذا الجزاء بقدر ما هو اعتماد حرفي للصيغة التشريعية الجديدة للمادة 4/259 من ق.ج.

ثانيا: المناقشة غير المباشرة لطبيعة الجزاء الجمركي:

إذا كان القضاء يكتفي في تحليله المباشر لطبيعة الجزاء الجمركي بالتذكير بمضمون النص التشريعي الذي يضفي عليه الطابع التعويضي، فإنّه في تحليله غير المباشر يذهب بعيدا ويفتح المجال الواسع للنقاش، بل ويصرح أحيانا أنّ الجزاءات الجمركية ليست تعويضات مدنية بحتة بل ويمكن أن ننظر إليها كعقوبات حقيقية.

ويستخلص ذلك من قبوله صحة الحكم بهذه الجزاءات ضمن الدعوى الجزائية بالإضافة إلى اعترافه للدعوى الجبائية التي ينطق ضمنها مبدئيا بهذه الجزاءات بخصائص تجعل منها دعوى ذات طابع مزدوج.

ففيما يتعلق بالحكم بالجزاءات الجمركية ضمن الدعوى الجزائية نصادف ذلك أوّلا في مجال الجرائم المزدوجة وبالذات جرائم الصرف، حيث أقرّ القضاء صحة ذلك في عدّة مناسبات. وقد جاء في أحد قراراته أنّه عندما تتمّ إحالة المخالف أمام القسم الاقتصادي للمحكمة الجنائية، وتكون هذه المحكمة قد فصلت في الدعوى العمومية وصرّحت بمصادرة البضائع المحجوزة يكون لها الحق في رفض النطق بمصادرة ثانية عندما تفصل في الدعوى الجبائية[347].

يفهم من هذا الموقف أنّ المصادرة ينزع عنها الطابع التعويضي البحت، إذ أنّ الأمر لا يختلف إذا ما نطق بها ضمن الدعوى الجزائية أو في إطار الدعوى الجبائية، وهذا ما استقرّت عليه المحكمة العليا في أحد قراراتها بصدد رفضها النطق بالمصادرة مرتين في مجال جرائم الصرف[348].

[347]- أنظر القرارات التالية: 1986/05/06، قرار رقم 38846، 1984/10/9، قرار رقم 32331 ، 1986/05/06، قرار رقم 38844 وهي قرارات صادرة كلها عن الغرفة الجنائية الثالثة للمحكمة العليا. صادر عن المجلة القضائية للمحكمة العليا، ، سنة 1990، العدد الثالث، ص 270.

[348]- قرار صادر عن المحكمة العليا: « مهما يكن من أمر فإنّ المصادرة تكون في كلتا الحالتين لصالح الخزانة العامة سواء أمر بها لصالح الحكم الجزائي أو المدني...». 1983/06/21، قرار رقم 30841، المجلة القضائية للمحكمة العليا،.... عدد ثالث، المرجع السابق، ص 272.

وإذا بقي شك فسرعان ما يندثر حينما نعرف أنّ النطق بالجزاءات الجمركية ضمن الدعوى الجزائية يمكن مصادفته على صعيد أوسع معبّرا عنه في قضاء صادر في المواد الجمركية. وبشأن الجزاء الرئيسي فيها أي الغرامة الجمركية فقد أصدرت المحكمة العليا قرارا جاءت فيه أنّ:« الدعوى الجبائية في ظلّ التشريع الجزائري ليست دعوى مدنية ولا دعوى جزائية، بل هي دعوى خاصة أقرب إلى الدعوى المدنية منها إلى الدعوى الجزائية وعليه كان من المستحب أن يقضي بالغرامة الجمركية ضمن الدعوى المدنية، ومع ذلك فإنّ القضاء بها ضمن الدعوى الجزائية لا يشكل خرقا لأحكام المادة 259 من ق.ج»[349]. ويعتبر هذا القرار أول اجتهاد قضائي بمعنى الكلمة تتخلى فيه المحكمة عن القراءة الحرفية لنص المادة 04/259 من قانون الجمارك، الأمر الذي من شأنه أن يفتح مجالا واسعا أمام تطور هذا القضاء نحو الاعتراف للجزاءات الجمركية بطبيعتها الخاصة.

ولكن حتى مع بقائنا في إطار الدعوى الجبائية فإنّ مثل هذه الحلول الاجتهادية لم تكن غائبة بل ربما يعتبر الاجتهاد القضائي نتيجة منطقية لها، أي للقضاء المعترف للدعوى الجبائية بطبيعة خاصة بإقراره مجموعة من المبادئ التي تطبق عليها وحدها، ممّا يجعلها تستقل عن الدعوى المدنية دون إمكان اعتبارها مع ذلك دعوى عمومية.

حيث أكد القضاء في العديد من المناسبات استقلالية الدعوى الجبائية عن الدعوى العمومية، ومن أمثلة ذلك ما قضى به من إمكان بقاء الدعوى الجبائية قائمة بالرغم من سقوط الدعوى العمومية نظرا لاكتساب قرار القاضي ببراءة المتهم حجية الشيء المقضي فيه[350].

ومن أهمّ المبادئ التي أقرّها القضاء في هذا الصدد اعتباره إدارة الجمارك طرفا مدنيا ممتازا، وتبعا لذلك حكم بإلزام النيابة العامة بتكليفها بالحضور في كلّ الدعاوى المتعلقة بجريمة جمركية.

[349]- قرار، غ.ج 1995/01/29، ملف 97020 غ. ج. م. ق ، ذكره أحسن بوسقيعة في دراسته عن الطبيعة القانونية للدعوى الجبائية في القانون الجزائري والمقارن، المجلة القضائية...، المرجع السابق، ص 305.

[350]- قرار، غ.ج.م.ق.3، 1994/04/17، ملف رقم 107307 غير منشور. نقلا عن عبد المجيد الزعلاني، خصوصية القانون الجنائي....، المرجع السابق، ص 313.

ومن المعلوم أنّ المادة 260 ق.ج تلزم النيابة العامة بإخطار إدارة الجمارك بالمعلومات التي تصلها والتي من شأنها أن تحمل على افتراض حصول غش مرتكب في الميدان الجمركي، وهو ما لا نجد له أثر في شأن الدعوى المدنية. كما تخوّل النيابة العامة إدارة الجمارك إذا لم يتم ذلك الحق في رفع معارضة ضدّ قرار لم يسبق أن كانت طرفا فيه وهو أمر غير منطقي حينما يتعلق الأمر بطرف مدني عادي[351].

كما أنّه من بين الالتزامات الملقاة على كاهل جهات الحكم هو القيام بالفصل في الدعاوي الجبائية التي تقدمها إدارة الجمارك مانعا عليها الاكتفاء بحفظها.[352] وهو قضاء يستحق بدون شك التأييد، فإدارة الجمارك كما نعلم، خلافا للطرف المدني العادي لا تستطيع ممارسة الدعوى الجبائية التي تختص بها في إطار قمع الجرائم الجمركية إلا أمام القضاء الجزائي.

وهذا ما أكدّه القضاة صراحة في أحد قرارات المحكمة العليا أنّه بإمكان الطرف المدني الذي يتخلى عن دعواه أمام القاضي الجزائي أن يقدمها أمام القاضي المدني، فإنّ الأمر ليس كذلك بالنسبة لإدارة الجمارك التي لا تستطيع ممارسة دعواها في إطار المخالفات الجمركية إلا أمام القاضي الجزائي طبقا لنص المادة 272 من ق.ج[353].

يتبين من هذه الأحكام ومن العديد من الأحكام الأخرى التي تكرّس خصوصية الدعوى الجبائية بأنّ الجزاءات الجمركية التي تستهدف هذه الدعوى تطبيقها بعيدة أن تكون مجرّد تعويضات مدنية.

وتجدر الإشارة إلى أنّه في السنوات الأخيرة تطور قضاء المحكمة العليا نحو تغليب الطابع المزدوج بالنسبة للغرامة الجمركية. وفي هذا الاتجاه أصدرت المحكمة العليا عدّة قرارات نذكر منها على وجه الخصوص قرار 03-01-1993 الذي قضت فيه بأنّ الغرامة الجمركية تتسم بصفتين: صفة العقوبة وصفة التعويض عن الضرر اللاحق بالخزينة

[351]- قرار، غ.ج.م.ق. 3،1993/07/13، ملف رقم 93192 ، غير منشور،قرار، غ.ج.م.ق.3، 1994/04/17، ملف رقم 107307 ، غير منشور، نقلا عن عبد المجيد الزعلاني، خصوصية القانون الجنائي...، المرجع السابق، ص 314.

[352]- قرار، غ.ج.2، 1984/07/10، ملف رقم 37833، مجلة الجمارك، مارس 1992، عدد خاص، ، ص 55. على أنّ وجوب الفصل لا يعني بالضرورة قبول الدعوى بل يمكن للقضاء قبولها أو رفضها وما يمنع عليه فقط هو حفظها.

[353]- قرار غ.ج.2، 1988/05/15، ملف رقم 53115 ، مجلة الجمارك، مارس1992، عدد خاص، ص 55.

العامة[354]، وقرار 29-01-1995 الذي قضت فيه بأنّ الغرامة الجمركية في حقيقة الأمر لا هي جزاء جنائي ولا تعويض مدني وإنّما هي مزيج من هذا وذاك نتيجة للطبيعة المزدوجة للدعوى الجبائية التي تهدف لتطبيقها[355].

كما أصدرت قرارين أيضا بتاريخ 1996/12/30 قضت في الأول بما يأتي: « إذا كان قانون الجمارك قد اعتبر في غير معناه في الفقرة الأخيرة من المادة 259 ق.ج، الغرامات والمصادرات تعويضات مدنية فإنّ ذلك لا يغيّر من طبيعة دعوى إدارة الجمارك شيئا طالما أنّ كلّ الأحكام الجزائية التي يتضمنها قانون الجمارك تنص على أنّ المخالفات الجمركية يعاقب عليها بالغرامة الجمركية، وتشير إلى هذه الأخيرة بصفتها جزاءا جبائيا وليس تعويضا مدنيا».

وقضت في الثاني: « أنّ المبلغ المالي المحكوم به... بناءا على طلبات إدارة الجمارك ليس تعويضا مدنيا عاديا يخضع تحديده لقواعد القانون العام وإنّما هو غرامة جمركية ذات طابع جبائي يخضع تحديدها لقواعد خاصة محدّدة في قانون الجمارك»[356].

بعد ان فصّلنا في دراسة موقف الفقه و القضاء من الطبيعة القانونية للجزاءات الجمركية، ارتأينا اعطاء حوصلة من التقييمات حول هذه السياسة المتّبعة.

الفرع الثالث

تقييم نهائي حول سياسة التشريع والقضاء الجزائري للطبيعة القانونية للجزاءات الجمركية

إنّ هذا التقييم النهائي حول الطبيعة القانونية للجزاءات الجمركية (الغرامات والمصادرات) جاء به الأستاذ "أحسن بوسقيعة" حيث أنّه أيّد مبدئيا الاتجاه القائل بالطبيعة المزدوجة للجزاءات المالية الجمركية، وقد سبق له وأن عبّر عن هذا الموقف[357].

---

[354]- قرار غ.ج.3، 03-01-1993، المجلة القضائية لسنة 1994، العدد 3، ص265.

[355]- قرار، غ.ج.م.ق.3، 29-01-1995، ملف رقم 97020 (غير منشور). نقلا عن أحسن بوسقيعة، المنازعات الجمركية....، المرجع السابق، ص 311.

[356]- قرار، غ.ج.م.ق.3، 30-12-1996 ملف رقم 141061، (غير منشور). نقلا عن أحسن بوسقيعة، المنازعات الجمركية....، المرجع السابق، ص 312.

غير أنّه لمس مؤخرا لدى المشرّع الجزائري ميولا إلى تغليب الطابع الجزائي على الطابع المدني، كما يبدو ذلك من خلال تمكين النيابة العامة من حلول محل إدارة الجمارك لتقديم الطلبات بخصوص الغرامة الجمركية، فلو كانت هذه الأخيرة ذات طابع مدني لما أمكن ذلك.

ولقد تأكد هذا المنحى وتدعّم في الأمر المؤرخ في 2005/08/23 بالنسبة للغرامة المقرّرة للشخص المعنوي وبخاصة في الجنايات.

ففي الجنح رأينا أنّ المشرّع حدّد في الفقرة الأولى من المادة 24 الغرامة بثلاثة مرات الحدّ الأقصى للغرامة المقرّرة للشخص الطبيعي، متأثرا في ذلك بالغرامة الجزائية المقرّرة للشخص المعنوي في قانون العقوبات، والتي ربط المشرّع قيمتها بالحدّ الأقصى للغرامة المقرّرة للشخص الطبيعي في حين لا يوجد حدّ أدنى وحدّ أقصى في الغرامة المقرّرة للشخص الطبيعي في مواد التهريب.

فالأصل أنّ الغرامة المقرّرة للشخص المعنوي في الجنح هي غرامة جبائية لأنّها جزاء لجريمة جمركية تشكل الغرامة عقوبتها الطبيعية والأصلية. غير أنه من الطبيعي أن ينص المشرّع على عقوبة جزائية تطبق على الشخص المعنوي في الجنح، وتشكل الغرامة الجزائية العقوبة الأصلية والطبيعية للشخص المعنوي.

وتفاديا للتناقضات والتضارب بين الجزاءات، كان على المشرّع أن ينص على غرامة جزائية تكون بمثابة العقوبة الجزائية الأصلية للشخص المعنوي تحلّ محل عقوبة الحبس، تحدّد قيمتها بالرجوع إلى قانون العقوبات، وينصّ على غرامة ثانية جبائية تطبق على الشخص المعنوي تحدّد قيمتها على أساس قيمة الغرامة الجبائية المقرّرة للشخص الطبيعي.

وفي الجنايات، رأينا أنّ المشرّع حدّد في الفقرة 02 من المادة 24 قيمة الغرامة التي تتراوح بين 50.000.000دج و 250.000.000دج، بما لا يدع مجالا للشك في طابعها الجزائي.

---

[357]- عبّر الأستاذ أحسن بوسقيعة عن هذا الموقف لاسيما في رسالته لنيل شهادة الدكتوراه، وكذلك المقال الذي نشر له في المجلة القضائية الصادرة عن المحكمة العليا- المشار إليها سابقا، ص 120.

لكن إذا قلنا بالطابع الجزائي لهذه الغرامة نكون قد استبعدنا تطبيق الغرامة الجبائية على الشخص المعنوي في الجنايات، وهو أمر غير مستساغ بالنظر إلى طبيعة جريمة التهريب التي يغلب عليها الطابع الجبائي.

وإذا كان تقييم الطبيعة القانونية للغرامة الجمركية حسب رأي الأستاذ "أحسن بوسقيعة" جاء كما ذكرنا آنفا[358]، فكيف هو الأمر بالنسبة للمصادرة الجمركية؟.

لا يختلف رأي الأستاذ في موضوع الطبيعة القانونية للمصادرة الجمركية عن رأيه بخصوص الطبيعة القانونية للغرامة الجمركية، فهو يؤيّد مبدئيا الاتجاه القائل بالطبيعة المزدوجة للمصادرة الجمركية مع تغليب الطابع الجزائي على المدني للأسباب ذاتها التي سبق له وأن تعرض لها للطبيعة القانونية للغرامة الجمركية.

بعد هذا العرض للطبيعة القانونية للجزاءات الجمركية، سوف نتناول من خلال المبحث الثاني خصوصية النظام القانوني لهذه الجزاءات.

المبحث الثاني

خصوصية النظام القانوني للجزاءات الجمركية.

إذا كانت الطبيعة القانونية للعقوبات السالبة للحرية واضحة إذ تنطبق عليها قواعد قانون العقوبات، فإنّ الطبيعة القانونية للجزاءات الجمركية المالية تثير جدلا كبيرا أدّى بالمشرّع الجزائري إلى عدم الإفصاح عنها صراحة وذلك بالنظر إلى طبيعتها الخاصة، حيث تطبق عليها قواعد القانون العام باعتبارها عقوبات من جهة، وتطبق عليها قواعد القانون المدني باعتبارها تعويضات من جهة أخرى. ولهذا اكتفى المشرّع الجزائري لتسميتها بالجزاءات الجبائية، وانّ هذه الطبيعة المزدوجة للجزاءات الجمركية من شأنها الاعتراف أيضا بالنظام القانوني الخاص للجزاءات الجمركية.

وفي هذا الصدد سوف نحاول أن نعالج هذه الخصوصية للنظام القانوني للجزاءات الجمركية قبل التعديل الذي جاء به القانون 98-10 سالف الذكر، لتحديد هذه الخصوصية

[358]- راجع ما سبق قوله حول تقييم الطبيعة القانونية للغرامة الجمركية، ص 162.

وخاصة إذا علمنا أنّ المشرّع الجزائري أقرّ بصريح العبارة على الطبيعة التعويضية للجزاءات الجمركية بموجب المادة 04/259 من قانون الجمارك. وذلك خلافا للموقف الذي اتخذه إزاء هذه الطبيعة بعد تعديل 98-10 والذي التزم فيه الصمت بعد إلغائه للفقرة 4 من المادة 259. غير أنّ هذا لا يمنع أن نبيّن موقف المشرّع الجزائري حول الأخذ ببعض أحكام القواعد العامة وتطبيقها في المجال الجمركي كمسألة الأخذ بمبدأ التفريد القضائي للعقاب الذي نصّ عليه في المادة 281 من ق.ج المعدّل بالقانون رقم 98-10 بالرغم من استبعاده في ظل القانون القديم.

إضافة إلى مجال تطبيق القواعد العامة للجزاءات الجمركية في التشريع الجمركي تطبق بعض القواعد الخاصة في قانون الجمارك وغير معروفة في القانون العام، وهذا ما سنأتي إليه الحديث لاحقا.

لذلك ارتأينا أن نقسّم هذا المبحث إلى مطلبين؛ نتناول في أوله مجال تطبيق القواعد العامة في التشريع الجمركي، ثم المطلب الثاني نخصّصه إلى مجال تطبيق القواعد الخاصة في التشريع الجمركي.

المطلب الأول

تضييق مجال تطبيق قواعد القانون العام

إنّ الطبيعة القانونية الخاصة للجزاءات الجمركية من شأنها الاعتراف بالنظام القانوني الخاص لهذه الإجراءات، إذ أنّها تخضع في أغلب الأحيان لقواعد قانونية خاصة، وتضيّق بالتالي من مجال تطبيق القواعد العامة لقانون العقوبات أحيانا وتخرج عن تطبيقاتها أحيانا أخرى.

وبالرغم من اعتراف المشرّع بدون شك بالخلفية الجنائية للجزاءات المالية الجمركية، وذلك بإخضاعها لبعض القواعد المطبّقة على العقوبات، إلا أنّ هذه القواعد لا تعود لها في الواقع إلا مكانة ثانوية. ولكن القانون الجمركي يذهب أيضا أبعد من ذلك، فمن أجل تحقيق

الجزاء الجمركي لوظيفته التعويضية يلجأ هذا القانون إلى استبعاد كلّ قاعدة من شأنها إضعاف هذه الوظيفة ولو كانت هذه القاعدة من المبادئ الأساسية لقانون العقوبات.

لذلك سوف نقوم بدراسة هذا المطلب من خلال فرعين أساسيين؛ نتناول في الأول استبعاد مبادئ أساسية في قانون العقوبات ثم نعرّج في فرع ثاني إلى مسألة التطبيق الاستثنائي لبعض قواعد قانون العقوبات.

الفرع الأول

استبعاد مبادئ أساسية في قانون العقوبات

من بين المظاهر البارزة لخروج نظام الجزاءات الجمركية على المبادئ العامة لقانون العقوبات استبعاده بحزم تطبيق عدد من هذه المبادئ وإن كان مثل هذا الاستبعاد ناتجا أحيانا عن نصوص آمرة ليس للقاضي إلا تطبيقها كما هو الشأن فيما يخصّ باستبعاد مبدأ التفريد القضائي للعقاب قبل التعديل[359]. فإنّه يكون أحيانا أخرى من عمل القاضي ذاته، وهو حال استبعاد مبدأ تطبيق القانون الأصلح للمتهم الذي تستدعي أهميته أن نسبق في معالجته.

اولا: استبعاد القانون الأصلح للمتهم:

إنّ المبدأ العام في القانون المدني يتمثل في التطبيق الفوري للقانون بعد 24 ساعة من نشره في الجريدة الرسمية بالجزائر العاصمة وكذا بعد مرور 24 ساعة من وصول الجريدة الرسمية إلى مقرّ الدائرة بالنسبة للمناطق الأخرى[360].

ويؤكد قانون العقوبات ذلك إذ أنّه لا يسري مبدئيا هذا القانون على الماضي، وهذا ما يعرف بمبدأ "عدم رجعية القوانين" أو بمفهوم المخالفة "التطبيق الفوري للقانون الجديد"، غير أنّ هذا القانون أورد استثناءا عن هذا المبدأ يتمثل في إمكانية تطبيق القانون الجديد

[359]- إلا أنّ موقف المشرّع الجزائري تغيّر بعد تعديله لنص المادة 281، حيث أنّه أقرّ بمبدأ التفريد القضائي لعقاب للقاضي.

[360]- تنص المادة 2 من القانون المدني: « لا يسري القانون إلى على ما يقع في المستقبل ولا يكون له أثر رجعي، ولا يجوز إلغاء القانون إلا بقانون لاحق ينص صراحة على هذا الإلغاء».
وقد يكون الإلغاء ضمنيا إذا تضمن القانون الجديد نصا يتعارض مع نص القانون القديم أو نظم من جديد موضوعا سبق أن قرّر قواعده ذلك القانون القديم.

على وقائع سابقة لصدوره إن كان أقلّ شدّة بناء على نص المادة 2 ق.ع، التي تنص على أنّه:« لا يسري قانون العقوبات على الماضي إلا ما كان منه أقل شدّة ».

ولكن قبل الولوج في الموضوع حول مسألة استبعاد القانون الأصلح للمتهم في المجال الجمركي، لابدّ أن نشير إلى هذا الأخير ونقوم بتحديد معالمه وفقا لأحكام القواعد العامة المتضمنة في قانون العقوبات.

يعرّف القانون الأصلح للمتهم في ظلّ الفقه الجنائي "بالقانون الجديد الذي ينشأ للمتهم مركزا أو وضعا يكون أصلح له بتطبيق القانون الجديد عليه من تطبيق القانون القديم الذي وقعت في ظلّ سريانه الجريمة[361]، وهذا يعني تطبيق القانون الجديد الأصلح على جرائم مرتكبة في ظلّ سريان قانون سابق على نفاذه باستبعاد القانون الأخير الذي وقعت في ظله الجريمة[362].

ويبرّر القانون الأصلح للمتهم أي رجعية قانون العقوبات على الماضي بمبدأ شرعية الجريمة والعقوبة نفسه وبمبدأ عدم رجعية قانون العقوبات على الماضي المنصوص عليهما في المادتين 1،2 ق.ع.

فالقاضي الجنائي يجب عليه أن يقوم باختيار القانون الأصلح للمتهم من بين قانونين أو أكثر صادرة جميعها بعد ارتكاب الجريمة[363]. بالإضافة إلى القانون الذي وقعت في ظله دون أن يكون قد حكم في موضوع الجريمة المرتكبة، وعليه فإنّ القاضي الجنائي يجب عليه اختيار من بين القانونين الجديدين مثلا أيّهما أصلح للمتهم، فإذا كان أحدهما يخفف العقاب على المتهم أو ينزل بدرجة الجريمة فعليه تطبيقه. أما إذا ثبت بأنّهما يسيئا إلى مركز المتهم بتشديدهما العقاب، بالرفع من شدّة العقاب أو تغيير وصف الجريمة لوصف أشدّ من الوصف الذي قرّره لها في القانون القديم، فإنّ القاضي الذي وقعت في ظلّ نفاذه الجريمة واستحالة تطبيق أحد القانونين اللاحقين على ارتكابها أعمالا لحكم المادة الثانية من قانون

[361]- أنظر، عبد الله أوهابية، شرح قانون العقوبات الجزائري، القسم العام، موفم للنشر، الجزائر، 2009، ص 114.

[362]- أي سريانه في وقت لم يكن ساريا فيه واستفادة المتهم من أنّه أصلح له باعتباره أخف عليه من القانون القديم. نقلا عن، باسم شهاب، المرجع السابق، ص 123.

[363]- وقد نص القانون المغربي صراحة في الفصل السادس منه: « في حالة وجود عدّة قوانين سارية المفعول بين ارتكاب الجريمة والحكم النهائي بشأنها، يتعيّن تطبيق القانون الأصلح للمتهم ».

العقوبات التي تنص على انّه: « لا يسري قانون العقوبات على الماضي إلا ما كان أقلّ شدّة»[364].

وفيما يتعلق بضوابط القانون الأصلح للمتهم، فإنّ وصف القانون بأنّه أقلّ شدّة ومناسب يقترن أو يرتبط بالقانون الجديد أو هو صفة تلحق القانون الجديد متى جاء لمصلحة المتهم من حيث التنزيل من درجة جسامة الجريمة أو تخفيض العقوبة.

فبالنسبة للجريمة، فإنّ ضوابط تحديد القانون الجديد ما إذا كان أصلح للمتهم، لو أنّه أتى بأكثر شدّة عليه بالنظر إلى الجريمة، فيمتنع تطبيقه يتم على النحو التالي:

- إذا كان القانون الجديد يبيح الفعل، كان القانون القديم يجرّمه مهما كانت درجة جسامة هذا التجريم.
- إذا أضاف القانون الجديد ركنا جديدا للجريمة لم يكن مقرّرا في القانون القديم من شأنه تطبيقه على المتهم[365]، أن يبرّأ لعدم توافر مثل ذلك الركن في حقه وبالتالي عدم اكتمال الجريمة بأركانها.
- إذا نزل القانون الجديد بجسامة الجريمة[366].
- إذا ألغى القانون الجديد ظرفا مشدّدا كان القانون القديم يقرّره.

هذا بالنسبة للجريمة أمّا العقوبة فيلجأ المشرّع أحيانا إلى التغيير في أحكام العقوبة دون مساسه بطبيعة الفعل[367].

ويتبع في تحديد القانون الجديد الأصلح من حيث العقوبة الضوابط التالية:

❖ تدرج العقوبات من حيث شدّتها بتدرّج أنواع الجريمة من حيث جسامتها[368].

---

[364]- عبد الله أوهابية، المرجع السابق، ص 115.

[365]- إنّ المقارنة التي يجريها القاضي الجنائي بين النصين الجديد والقديم يجب أن تكون بمناسبة كلّ واقعة معروضة عليه، وبالتالي يجب عدم تقرير ابتداءا أنّ القانون الأصلح للمتهم الجديد أفضل من القديم، لأنه لا يمكن أن يكوّن في وضع متهم معين أصلح، في حين يمكن أن يكون في وضع مشابه أشدّ على المتهم.

[366]- كأن تكون جناية في القانون القديم فتصبح في القانون الجديد جنحة، أو تكون في القانون الجديد مخالفة كأن يعاقب عليها القانون القديم كجنحة.

[367]- أي أنّه يبقى على الوصف القانوني للجريمة بنفسه، ويقرّر لها عقوبة جديدة أخف من تلك التي كانت مقرّرة في القانون القديم.

[368]- راجع المادة 5 من ق.ع.

❖ إذا اتحدت العقوبة في القانونين الجديد والقديم من حيث النوع، كأن تكون سجنا أو حبسا أو غرامة، فإنّ القانون الجديد يكون أصلح متى نزل بها عمّا هو مقرّر في القانون القديم[369].

❖ إذا كان القانون الجديد يقرّ عقوبتين في آن واحد كالغرامة والحبس مثلا وأعطى للقاضي الجنائي سلطة الاختيار بين تطبيقهما معا أو تطبيق عقوبة واحدة منها فقط، كان القانون القديم لا يقرّر هذه الصلاحية[370].

أمّا بالنسبة لشروط أعمال القانون الأصلح فنجد:

➢ أن يكون القانون الجديد أصلح للمتهم، فللقاضي فقط سلطة تقرير مدى صلاحية القانون الجديد للمتهم، فلا يتدخل المتهم في اختيار القانون الذي يجب أن يطبقه القاضي[371].

فعلى القاضي أن يلتزم قانونا بإجراء مقارنة بين القانونين والقاضي الجنائي هو يختار القانون الأصلح للمتهم يستوجب عليه أن يسترشد بضوابط معينة تتعلق بمجال التجريم والعقاب بالإضافة إلى إجرائه مقارنة بين القانونين.

➢ أن يكون القانون الجديد الصادر قبل الحكم النهائي؛ أي أن يكون القانون الجديد قد صدر قبل أن يصدر حكم بات في الموضوع. ويهدف شرط الحكم النهائي أو بات في تطبيق القانون الأصلح للمتهم إلى احترام المبادئ الأساسية في القانون وهي قوة الشيء المقضي فيه[372].

وأخيرا نعتقد أنّ المشرّع الجزائري عند وضعه لقانون العقوبات قد غلب المصلحة العامة في استقرار الأحكام الجزائية وعدم المساس بحجيتها على مصلحة الفرد في استفادته من وضع أصلح له بإلغاء النص المجرّم الذي أدين على أساسه. فإذا كانت قواعد العدالة تقضي بوجوب استفادة المحكوم عليه من إلغاء النص الجنائي بوقف تنفيذ الحكم الصادر بشأنه، فإنّ

[369]- فتكون مثلا في القديم السجن 10 سنوات، فنزل بها القانون الجديد إلى 6 سنوات أو أن تكون الغرامة 10.000دج فتصير في القانون الجديد 5000دج.

[370]- نقض جزائي 26 مارس 1967، نشرة القضاة سنة 1967، عدد 2، ص 72. مقتبسة عن، عبد الله أوهابية، المرجع السابق، ص 119.

[371]- عبد الله سليمان، شرح قانون العقوبات...، الجزء الأول، ص 77.

[372]- عبد الله أوهابية، المرجع السابق، ص 124.

هذه القواعد نفسها تقضي بوجوب مساءلته عن فعل اقترافه وتنفيذ الحكم ضدّه متى كان هذا الفعل مجرم وقت ارتكابه.

وبالرجوع إلى نص المادة 2 من ق.ع، والتي تنص على أنّه: « لا يسري قانون العقوبات على الماضي إلا ما كان منه أقلّ شدّة ».

فهل يطبق إذن مبدأ القانون الأقلّ شدّة أو بعبارة أخرى القانون الأصلح للمتهم في المجال الجمركي؟

يبدو أنّ تطور قانون عدم رجعية القوانين على الماضي والقانون الأصلح للمتهم يدفعنا للاعتراف في الواقع للمبدأين بنفس الأهمية والتي تظهر بالنسبة لكلّ واحد منها في المجال المخصص له، ومع ذلك فإنّ هذه الأهمية المتماثلة لم تمنع القضاء من أخذ بعض الحرية مع تطبيق القانون الجديد الأقل شدّة وبالتالي استبعاده في بعض الميادين.

وهكذا استبعد القضاء الجزائري على غرار القضاء الفرنسي هذا المبدأ بالنسبة للعديد من القوانين بتبريرات مختلفة وبوجه عام بالنسبة للنصوص التنظيمية في المواد الاقتصادية والجبائية والتي تعتبر المواد الجمركية جزءا منها[373].

وقد تبنى القضاء الجزائري حلا مماثلا في الميدان الجمركي فاستبعد القانون الجديد الأقل شدّة فيما يخصّ الغرامات والمصادرات معتبرا أنّ الطابع التعويضي لهذه الجزاءات هو الذي يفرض هذا الحل، وهذا ما استقرّت عليه أحكام المجلس القضائي في أحد قراراته[374].

ولدراسة موضوع القانون الأصلح للمتهم في المادة الجمركية ارتأينا أن نستعرض ذلك في فقرتين؛ تتعلق الأولى بعرض موقف القضاء المستبعد للمبدأ، وفي فقرة أخرى تبرير القضاء المستبعد للمبدأ.

---

[373]- أنظر ما سيأتي تفصيلا حول هذا القضاء.

[374]- محكمة عليا، غ.ج.م.ق.3، 26-02-2001، ملف رقم 241685.
إنّ الغرامات الجبائية والمصادرات المنصوص عنها في ق.ج.لا تشكل عقوبات جزائية بل هي من قبل التعويضات المدنية، وعليه فإنّ النصوص القانونية المقرّرة لها ليس لها أثر رجعي خلافا للمبدأ القانوني المنصوص عنه في المادة الثانية من قانون العقوبات. الاجتهاد القضائي في المنازعات الجمركية، المصنف الخامس، طبعة 2007، ص 81.

I. استبعاد مبدأ القانون الأصلح للمتهم من طرف القضاء:

من بين الآثار المترتبة على الاعتراف للجزاءات الجمركية بالطابع التعويضي، استبعاد القضاء بشكل حازم مبدأ تطبيق القانون الأصلح للمتهم فيما يخصّ هذه الجزاءات. وإذا كانت بعض القرارات القضائية قد تركت في وقت ما مجالا للجدل حول مدى هذا الموقف، فإنّ قرارا مبدئيا قد حسمه في اتجاه استبعاد المبدأ بشكل يقيني. ولمعرفة مدى موقف القضاء من مسألة القانون الأقل شدّة أو الأصلح للمتهم في المجال الجمركي ارتأينا أن نقوم بعرض هذا القضاء في ظلّ أحكام ق.ج القديم و ق.ج الصادر عام 1979، ثم ننتهي إلى معالجة بعض الاجتهادات القضائية في هذا المجال في ظلّ التعديل الذي جاء به قانون98-10 السالف الذكر وقانون مكافحة التهريب.

لقد أثرّ المبدأ المتضمن في المادة 2 من قانون العقوبات بشكل كبير على الاجتهاد القضائي الصادر بصدد حلّ التنازع بين قانون الجمارك الذي كان معمولا في الجزائر بعد الاستقلال[375] وقانون الجمارك رقم 79-07 سالف الذكر في مراحله الأولى بتردّده إن لم نقل بتناقضه إزاء هذه المسألة. ولاشك أنّ الظروف التي ظهر فيها هذا الاجتهاد والتي تميّزت خاصة بما أثاره آنذاك ما يمكن أن نسميه الفراغ التشريعي[376] من مشاكل قانونية حادّة لم تكن لتسمح للمجلس الأعلى (المحكمة العليا حاليا) أن يتخذ موقفا مبدئيا في هذه الحالة، ويظهر ذلك من خلال قرارين أصدرهما المجلس الأعلى في نفس التاريخ[377].

يتعلق القرار الأول بقضية تهريب تعود وقائعها لسنة 1971 أصدر فيها مجلس قضاء قسنطينة قرار قضى فيه على المتهم بعقوبة حبس وأداء غرامة مع مصادرة البضائع المحجوزة تطبيقا للمادتين 324 و325 من ق.ج الصادر في 21 جويلية 1971.

---

[375]- أي قانون الجمارك الفرنسي الذي مدّد العمل به في الجزائر بعد الاستقلال بمقتضى قانون 31 ديسمبر 1962.

[376]- هذا هو المصطلح المفضل استعماله خاصة وأنّ الأمر يتعلق بقانون العقوبات، حيث " لا جريمة... بغير قانون"، بل حتى في إطار القانون المدني لا يبدو لنا أنّ اصطلاح الفراغ القانوني المستعمل عادة يتفق حقيقة مع مقتضيات المادة الأولى من هذا القانون التي تهدف بالذات إلى القضاء على مثل هذا الفراغ وذلك وضعها تحت يد القاضي العديد من الأدوات القانونية التي يمكن استعمالها لهذا الغرض.

[377]- لقد فصّل الأستاذ عبد المجيد الزعلاني من تحليل مضمون هذين القرارين، وذلك من أجل الوصول إلى القرار الميداني المعتمد من قبل المحكمة العليا من أجل الفصل في مسألة القانون الأصلح للمتهم.

وإثرالطعن بالنقض والذي قدّمه المحكوم عليه بتاريخ 1979/12/19 ضدّ القرار المذكور أسّس على التطبيق غير الصحيح حسب الطاعن لنص المادة 2 من قانون العقوبات.

في هذه القضية أصدر المجلس الأعلى قرارا بتأييد قرار المجلس، فطبقا لقرار التأييد هذا، اعتبر تطبيق قانون الجمارك الجديد بأثر فوري تطبيقا صحيحا تأسيسا على أنّه يمثل حسب عبارات المجلس الأعلى « خاصيات قانون العقوبات أكثر ليونة»[378].

بالرغم من أنّ هذا القرار جاء مقتضبا غير متضمن لكلّ التوضيحات التي من شأنها أن تسمح لنا بالوقوف على ما انتهى عليه المجلس الأعلى بصدد تطبيق القانون الأقل شدّة في مجال الغرامات الجمركية، إلا أنّه يمكن القول بأنّ هذا القرار طبق المادة الثانية من قانون العقوبات بدون تحفظ. وبدون شك لا نقاش في قضاء ناتج عن تطبيق نص قانوني صريح، ومن الملاحظ أنّ إدارة الجمارك لم تطعن في هذا القرار.

كما أنّه من الأرجح أن يكون المقصود من الطعن القول بأنّ مجلس قضاء قسنطينة قد طبق قانونا بأثر رجعي على وقائع ارتكبت قبل صدوره وفي وقت كان فيه القانون السابق قد ألغي. وهنا يفهم أنّ المجلس الأعلى وإن لم يناقش هذه المسألة صراحة إلا أنّه يفهم ضمنا من قضائه أنّ الفراغ التشريعي الذي يكون قد عبّر عنه الوجه المثار لا وجود له[379].

إنّ المشكل المطروح يتعلق فقط بتنازع قانونين من حيث الزمان، ممّا يستوجب إعطاءه حلا موافقا لما يقضي به القانون من تطبيق القانون الجديد الأقلّ شدّة.

كما يثور التساؤل من جهة أخرى حول ما إذا كان القانون الجديد قد طبقه المجلس الأعلى كقانون أقلّ شدّة فقط بالنظر إليه من زاوية العقوبات السالبة للحرية[380] التي ينص عليها أم أيضا من حيث الغرامة التي يتضمنها[381] ؟

---

[378]- مجلس أعلى،غ.ج.2، 28-05-1981، ملف رقم 2305.مقتبس عن: موسى بودهان، قضاء المحكمة العليا...،المرجع السابق، ص 51.

[379]- وهذا هو موقفه المبدئي كما سيأتي الكلام عن هذا الموضوع تفصيلا فيما بعد، ص 159.

[380]- ومن المعلوم أنّ الغرامات مهما كانت شدّتها لا تقارن بالعقوبات السالبة للحرية. مقتبس عن: عبد المجيد الزعلاني، خصوصية القانون الجنائي... المرجع السابق، ص 323.

[381]- إنّ الأحكام الصادرة بموجب القانون الجديد تمثل قانونا أقلّ شدّة من القانون القديم ليس فقط بالنسبة لعقوبة الحبس، بل أيضا بالنسبة للغرامة التي تحوّل مقدارها من 4 أضعاف إلى ضعفين فقط في هذه الأحكام.

بالرغم من أنّ المجلس الأعلى لم يفصح بصراحة عن موقفه فيما يخصّ هذه المسألة، يلاحظ مع ذلك أنّ القرار الذي نال تأييده أخذ بغرامة الضعف المنصوص عليها في القانون الجديد، ومهما يكن من أمر، فإنّ سكوت القضاء إزاء مسألة قانونية حسمها المشرّع بنص صريح[382]، لا يمكن أن يستخلص منه ما يناقض هذا النص.

هكذا لا يمكن إذن تفسير موقف المجلس الأعلى في هذا القرار، إلا بما يتفق مع المبدأ العام الذي يجب بمقتضاه تطبيق القوانين الجديدة الأقل شدّة بأثر فوري في كل الميادين لقانون العقوبات بما في ذلك الميدان الجمركي.

لكن مثل هذا التفسير لم يجد مع الأسف صداه في قرار آخر صادر في نفس التاريخ والذي يشكل نموذجا لقضاء المجلس الأعلى بالنسبة للموضوع الذي يهّمنا. ويتعلق هذا القرار الثاني بقضية استيراد عن طريق التهريب لبضائع محظورة، تمّ قبل صدور ق.ج لسنة 1979 وأصدر فيه مجلس قضاء بسكرة قرارا حكم بموجبه على المتهم في هذه القضية بأداء غرامة مع مصادرة البضائع محل الغش ووسيلة النقل، وذلك تطبيقا للمادة 416 من قانون الجمارك الفرنسي، وقد انتهى فيها المجلس الأعلى إلى رفض الطعن بالنقض المرفوع ضدّ القرار.

ولقد كان من بين أوجه الطعن المثارة ضدّ القرار حذف المادة الثانية من قانون العقوبات لكون المجلس طبق قانون الجمارك القديم (م 416)، في حين كان عليه أن يطبق قانون الجمارك الجديد باعتباره قانونا أقل شدّة[383].

لقد اعترف المجلس الأعلى بأحقية تطبيق القانون الجديد مبدئيا، لكن اعتبر أنّ رجعية القوانين والمختصة بالقضايا الجمركية غير مطبقة على العقوبات ذات الميزة الخاصة بعقوبة جنائية، لكون الغرامات الجبائية المفروضة تشكل على الأقل عقوبة تمثل تعويض على الخسارة المترتبة عن ارتكاب الغش لأنّها لا تمثل طابع عقاب جزائي[384]. وقد أسّس

[382]- أي نص المادة 2 من قانون العقوبات في شقه المتعلق بتطبيق القانون الجديد أقلّ شدّة.
[383]- فيما يخصّ مقدار الغرامة التي يقضي بها مقارنا لما كان يقضي به القانون الملغى أي قانون الجمارك الفرنسي- كما سبق الكلام عن هذه المقارنة.
[384]- أنظر القرار رقم 23242 المؤرخ في 28 ماي 1981 المشار إليه سابقا، ص 154.

ذات المجلس هذا على المادة 259 من ق.ج التي تقضي بأنّ الغرامات الجمركية تشكل "تعويضات مدنية".

بدون شك لا تسمح قراءة أولى لمضمون هذا القرار بتكوين رأي نهائي عن موقف المجلس الأعلى من مسألة تطبيق القانون الجديد الأقلّ شدّة في مجال الجزاءات الجمركية ذات الطابع المالي، فمن جهة أولى لا يفهم بسهولة مثل هذا الاختلاف بصفة ظاهرية إزاء نفس المشكلة في قرارين صادرين في نفس التاريخ، ومن جهة ثانية فإنّ هذا الموقف من شأنه أن يطرح عدّة إشكاليات يحق للمفسّر أن يطرح بشأنها عدّة افتراضات.

في حقيقة الأمر أنّه كان يتوجب على القضاء في عدّة مناسبات أن يجيب على أوجه الطعن المأخوذة في خرق المادة الأولى من قانون العقوبات لكون الوقائع المؤاخذ عليها قد ارتكبت في وقت لا يوجد فيه أيّ نص عقابي في المجال الجمركي. وكانت هذه المشكلة وليدة إلغاء القوانين الفرنسية التي بقيت سارية المفعول في الجزائر بعد الاستقلال.

وخلال المرحلة التي تأخر فيها القانون الجديد عن الصدور واجهت المحاكم وضعا غير طبيعيا. فكان عليها إمّا أن تطبق قانون الجمارك القديم وتتحمل المخاطر، ولا تكمن هذه المخاطر فقط في مخالفة القضاء لنص قانوني صريح وبالتالي لمبدأ الشرعية ولكن أيضا فيما يترتب على هذا الموقف من نتائج متعلقة باستمرار حياة القوانين الفرنسية، وهذا ما يخالف أحكام الأمر رقم 73/29 الصادرفي 5 جويلية 1973 الذي دخل حيّز التنفيذ بتاريخ 5 جويلية 1975 والذي ألغي تطبيق أحكام القوانين الفرنسية، وإمّا أن تعترف بإلغائه وبالتالي بأنّ أيّ متابعة في هذا المجال هي بدون أساس قانوني.

وقد تصدّى المجلس الأعلى للطعون التي قدّمت إليه ضدّها بالتصريح بأنّ ق.ج القديم بقي ساري المفعول إلى غاية دخول ق.ج الجديد حيّز التنفيذ.

إنّ الحاجة إلى إيجاد أيّ سند لاستمرار سريان القانون القديم هي إذن حاجة ملحة، ولكن هل تصل إلى درجة استبعاد القانون الجديد ولو كان أقلّ شدّة لتأكيد أنه لا وجود لفراغ تشريعي؟

في الواقع لا يبدو لنا أنّ المجلس الأعلى يمكن أن يقبل إتّباع هذا المنطق الذي يقوده لاستبعاد مبدأ من أجل تأكيد مبدأ آخر، فهو بدون شك في غنى عن هذا الوضع.

كما يمكن أن يفهم من خلال تطبيق هذه الأحكام القضائية من قبل المجلس الأعلى هو مراده من إعطاء تطبيق خاص للمادة الثانية من قانون العقوبات في المواد الجمركية، إذ يمكن أن نتصور أنه أراد تضييق مجال تطبيق القاعدة التي يتضمنها هذا النص، باستبعادها بالذات فيما يخص الغرامات الجمركية نظرا لطابعها التعويضي، في حالة بدء المتابعة قبل دخول القانون الجديد حيّز التنفيذ كما هو الأمر في هذا القرار الذي بدأت فيه المتابعة على أساس المادة 416 من قانون الجمارك القديم، وقبل دخول قانون الجمارك الجديد حيّز التنفيذ.

لابدّ إذن من البحث عن أسباب موقف المجلس الأعلى في عبارات القرار ذاته وحينما نقرأه بتمّعن يتبيّن بكلّ وضوح أنّ استبعاد تطبيق القانون الجديد الأقلّ شدّة يكمن سببه بكلّ بساطة في أنّ «الغرامات الجنائية... لا تمثل عقوبات ذات طابع جزائي».

وهذا ما تكرس من خلال الاجتهاد القضائي المبدئي الصادر عن المجلس الأعلى.

لقد سبق لنا وأن طرحنا سؤالا يتعلق بمدى إمكانية تطبيق مبدأ القانون الأقلّ شدّة أو بعبارة أخرى القانون الأصلح للمتهم في المجال الجمركي؟

لم يعط ق.ج إجابة على هذا السؤال وترك المجال مفتوحا أمام رأي الفقه والقضاء، وخاصة هذا الأخير الذي لم يتحدّد موقفه إزاء تطبيق القانون الأصلح من عدمه.

ولقد تكرس الاجتهاد القضائي بصراحة في هذا المجال من خلال قرار المحكمة العليا (المجلس الأعلى سابقا) المؤرخ في 1987/04/14[385] والمتعلق بجريمة تهريب بضائع باستعمال وسائل نقل والتي كانت تعاقب عليها المادة 324 ق.ج بجزاءات مالية من بينها مصادرة وسائل النقل فضلا عن عقوبة الحبس. ولقد أصدر مجلس قضاء الجزائر في هذا الشأن قرارا بتاريخ 1984/02/14 تمت بموجبه إدانة المتهم بأداء الغرامة المالية دون

[385]- مجلس أعلى، 14-04-1987، ملف رقم 39896، المجلة القضائية،1989،عدد 3، ص 279. نقلا عن: عبد المجيد الزعلاني، خصوصية القانون الجنائي...، المرجع السابق، ص 327.

مصادرة وسائل النقل (سيارتين)، وذلك على أساس المادة 138 من قانون المالية لسنة 1984[386]، الصادر بعد ارتكاب الجريمة الجمركية الذي يعاقب على هذه الجريمة بصرامة أقل، حيث يعفي المخالف من مصادرة وسائل النقل في حالة المخالفات المنصوص عليها في المواد 324، 325 و326 من ق.ج عندما تقلّ قيمة البضائع محل الغش عن 30.000دج.

اعتبرت إدارة الجمارك أنّه لم يستجاب لطلباتها طبقا للقانون، فقدمت طعنا بالنقض ضدّ القرار المذكور بتاريخ 1984/02/82 بحجّة قصوره على تطبيق المادة 324 في شقها الجبائي. وفضلا في هذا الطعن بالنقض، أصدر المجلس الأعلى قراره المشار إليه والذي بمقتضاه تمّ نقض وإبطال قرار مجلس قضاء الجزائر السابق الذكر. وقد حدّد موقفه من تطبيق قاعدة سريان القانون الأقل شدّة على الماضي في مجال الجزاءات ذات الطابع المالي التي تشكل موضوع الدعاوى الجبائية لإدارة الجمارك[387].

إذن النتيجة التي توصل إليها المجلس في تطبيقه للنص المقيد للمصادرة في المواد الجمركية تتفق تماما مع ما تقضي به المادة 2 من قانون العقوبات من عدم سريان هذا القانون على الماضي «إلا ما كان منه أقلّ شدّة». هنا المحكمة العليا خرجت عن تطبيق مبدأ سريان القانون الأقل شدّة على الماضي في مجال الجزاءات المالية، ولقد تمّ تبرير ذلك بما يلي: « حيث أنّ الغرامات الجبائية والمصادرات المنصوص عليها في قانون الجمارك لا تشكل عقوبات جزائية، بل هي تعويضات مدنية وفقا لمقتضيات المادة 259 فقرة 4 منه، وإنّ النصوص المتعلقة بها لا تسري على الماضي ولو كانت أقلّ شدّة وذلك خلافا للقاعدة العامة القانونية المنصوص عليها في المادة 2 من قانون العقوبات، لأن حكم القاضي بغرامة جبائية يكتسي طابعا مقرّرا ويكتفي بإثبات الدين السابق عليه».

[386]- وهو القانون رقم 83-19 المؤرخ في 1983/12/18، ج. ر. عدد 12 لسنة 1983.
[387]- راجع نص المادة 259 فقرة أولى من ق.ج.

II. تبرير هذا الاستبعاد من طرف القضاء:

يتبيّن من قراءة قرارات المجلس الأعلى التي استبعدت بمقتضاها تطبيق القانون الجديد الأقل شدّة في مجال الجزاءات الجمركية المالية بأنّ هذا القضاء وخاصة طابعه المبدئي يبرّره الطابع التعويضي المخوّل لهذه الجزاءات بمقتضى نص صريح في القانون. ولكن بما أنّ هذا الطابع التعويضي سابق في وجوده على نص المادة 04/259 من قانون الجمارك، فلابدّ إذن من الاعتراف بأنّ هذا النص أو بالأحرى مضمونه ليس أمرا جديدا في هذا المجال.

فبرغم الظاهر فانّه ليس بالامكان اعتبار أنّ هذا النص قد أعطى للجزاءات الجمركية المالية نظاما قانونيا مغايرا تماما للنظام الذي كان يحكمها قبل صدوره وهذا لسببين على الأقل. فمن جهة أولى يعتبر الطابع التعويضي لهذه الجزاءات أمرا تقليديا لا يثير نقاشا إلا فيما يتعلق بمدى قوته في مواجهة الطابع العقابي لهذه الجزاءات. ومن جهة ثانية وعلى افتراض أنّ المشرّع حسم هذا النقاش نهائيا لصالح الطابع التعويضي لهذه الجزاءات لابدّ من الاعتراف بأنّ النتائج التي توصل إليها القضاء انطلاقا من نص المادة 259-04 من قانون الجمارك ليس من المؤكد أنّ المشرّع قد أرادها حقيقة[388].

إنّ هذا التحليل يقودنا إلى ألا نستبعد أنّ قضاء المحكمة العليا إلى جانب ارتكازه صراحة على المادة 259-04 من قانون الجمارك، يجد في الواقع ولو بصفة ضمنية سندا في النموذج القضائي الفرنسي وتبريراته.

وهكذا يكون ضروريا إتباع مسعى مزدوج يشمل في مرحلة أولى التساؤل عن مدى صحة الأخذ بالحلول التي جاء بها القانون الفرنسي، ثم بعد ذلك تحليل مدى صحة اعتبار المادة 04/259 من قانون الجمارك كأساس لاستبعاد المبدأ.

[388]- في غياب أعمال تحضيرية واضحة وكاملة يمكن الاكتفاء بهدف ضمان تنفيذ الجزاء والاستغناء عن فكرة الخروج على مبدأ أهمية الشرعية ونتائجه. نقلا عن: عبد المجيد الزعلاني، المرجع السابق، ص 330.

- **عرض القضاء الفرنسي المستبعد للمبدأ:**

بالرغم من اتجاه القضاء الفرنسي حاليا نحو احترام أكثر للقواعد العامة إلا أنّه ولغاية مطلع الثمانينات غالبا ما استبعد قاعدة تطبق القانون الجديد الأقل شدّة مفضلا استمرار سريان القانون القديم خاصة حينما يتعلق الأمر بقوانين اتخذت أساسا لمواجهة ظروف اقتصادية خاصة. ويعود أصل هذا القضاء إلى الحرب العالمية الثانية، حيث اتجه القضاء شيئا فشيئا نحو تعميم استبعاد مبدأ تطبيق القانون الأقلّ شدّة.

وهكذا قضت محكمة النقض الفرنسية مثلا بصدد نصوص تنظيمية صادرة في مجال الضرائب غير المباشرة بأنّ:« النصوص الأصلح المتخذة في هذا المجال لا تطبق بأثر رجعي فتؤدي إلى محو الطابع الجرمي للوقائع»[389].

وقد واصلت محكمة النقض الفرنسية في توسيع مجالات استبعاد تطبيق القانون الجديد الأقلّ شدّة، وفي تعميم قضائها إلى أن انتهت إلى إرساء قضاء مبدئي في هذا الصدد، وكان ذلك بمناسبة تطبيق تنظيم صادر عن مجلس المجموعات الأوروبية في مجال الجمارك. وهكذا أصدرت الغرفة الجنائية لمحكمة النقض الفرنسية بتاريخ 1970/11/10 قرارا قضت فيه بأنّ:« المبدأ أنّ النصوص التنظيمية في المواد الاقتصادية والجبائية لا تسري على الماضي إلا إذا وجدت نصوصا صريحة تقضي بخلاف ذلك».

إلا أنّ هذا الموقف تعرّض لجملة من الانتقادات لأنّ المسعى الذي يقترح على القاضي إتباعه معقد ومحفوف بالأخطار، وإلى جانب ذلك فإنّه ينطوي على نوع من التناقض لأنّ التشريع الجديد المعدّل أو الملغى "التسعيرة مثلا" يدين بالتأكيد التسعيرة القديمة.

إذن كيف يبقى القانون الجمركي محتفظا ببقايا قانون قديم لا تتلاءم مع الاتجاهات الحديثة للقانون الجنائي، ونطرح السؤال بشكل أكثر إلحاحا لاسيما وأنّه على صعيد آخر يشكل استبعاد مبدأ التفريد القضائي للعقاب مظهرا آخر من المظاهر الرثة لهذا القانون.

---

[389]- Crim, 18 MARS 1965, B.C, N° 83, p. 181.

نقلا عن: عبد المجيد الزعلاني، خصوصية القانون الجنائي...، المرجع السابق، ص 332.

ثانيا: مدى تطبيق التفريد القضائي للعقاب:

عادة ما يقوم المشرّع بفرض حدّين للعقوبة، حدّ أعلى وأدنى، وذلك بإعطاء المجال للقاضي لفرض العقوبة التي يراها مناسبة على الواقعة المعروضة عليه فقد تقع جريمة واحدة، ولكن العقوبة تكون مختلفة، تبعا للعديد من الأسباب، ومن هنا يبرز ما يسمى بمفهوم تفريد العقوبة أو تشخيصها[390].

ولقد سبق لنا وأن تطرقنا إلى مسألة التخفيف والتشديد للجزاءات الجمركية من خلال الفصل الأول[391]، وذلك باعتبارها ظروف مؤثرة في تحديد العقوبات أمام الجهات القضائية، وقمنا بتحديد حالتها. ونظرا لأهمية هذه الأخيرة ارتأينا أن نتناولها من خلال هذا الفصل ومعالجتها من منظور خصوصية النظام القانوني لهذا التفريد القضائي للجزاء، قبل التعديل وبعده.

ولكن قبل الخوض في تحليل هذا المضمون، ارتأينا أوّلا تحديد خصوصية مظاهر تفريد العقاب في الجرائم الاقتصادية.

إنّ فكرة تفريد العقوبة يجب أن تبنى على أساس تحديد مقدار الجزاء ونوعه، بحيث يتناسب مع جسامة الجريمة وطبيعتها ونتائجها من جهة، ومع حالة المجرم وبيئته وأخلاقه واستعداده النفسي والفسيولوجي من جهة أخرى، على أن يؤخذ سلوكه وسوابقه القضائية بعين الاعتبار[392].

ولقد أبدى الدكتور أنور محمد صدقي المساعدة في كتابه المعنون بـ: "المسؤولية الجزائية عن الجرائم الاقتصادية" رأيه فيما يتعلق بخصوصية النظام القانوني لمبدأ التفريد القضائي للعقاب فيما يتعلق بالتخفيف والتشديد في العقوبات أنه "من القواعد الأصولية في التفسير هو عدم جواز تفسير أيّ نص بمعزل عن النصوص الأخرى، والقانون عبارة عن نسيج متكامل لا يجوز أن يكون بعضه مناقض للبعض الآخر، أو أن يكون في أحكامه من يخالف أحكاما أخرى في مكان آخر منه"، حيث أنه وصل إلى نتيجة منطقية من خلال مقدّمات رتبها و

[390]- أنور محمد صدقي المساعدة، المرجع السابق، ص 308.
[391]- راجع ما سبق قوله حول مسألة التخفيف و التشديد للجزاءات الجمركية،ص
[392]- أنظر، محمد سعيد نمور، دراسات في فقه القانون الجنائي، دار الثقافة، عمّان، 2004، ص 164.

ذلك بقيامه في هذا المقام بمقارنة بين مادتين أو حالتين تتعلقان بالسياسة العقابية التي انتهجها المشرّع الأردني في قانون الجرائم الاقتصادية.

1. نص المادة (9/ب) من قانون الجرائم الاقتصادية، والذي يبيح للنيابة العامة التوقف عن ملاحقة المجرم الذي يجري مصالحة معه بإعادة المال الذي حصل عليه كليا، وذلك كون الهدف من القانون الحفاظ على المال العام أي أنّ هذه المادة تفترض أنّ الفاعل لم يبلغ عن الجريمة وأنّه اعترف بجريمته، وأنّه قام بإعادة المال الذي حصل عليه جرّاء الجريمة، فاستحق المصالحة وعدم الملاحقة.

2. والحالة الأخرى هي حالة التخفيف من العقاب (م07/ب) والتي نصّت على أن من يبلغ عن الجريمة، وعن الشركاء، ويؤدي الإبلاغ إلى إعادة المال الذي قد لا يكون بحوزته أولا يكون هو من قام بأخذه، ولكن الإبلاغ كان بعد اكتشاف الجريمة، وهنا يكافئ المشرّع هذا الشخص بأن يخفف عنه العقوبة، ولا يعفيه منها بسبب تأخره بالإبلاغ بالرغم من إعادة المال كاملا.

وبتحليل نص هاتين المادتين نرى نوعا من التناقض والتضارب بين هذه النصوص والنتائج المترتبة عنها.

وجود النصوص المنظمة لموضوع المصالحة يدفع مرتكب الجريمة في عدم التفكير نهائيا لا في الظرف المخفف ولا حتى في الظرف المحلّ، ممّا يؤدي إلى تعطيل هذه النصوص.

❖ في حالة الظرف المحلّ وقيام مرتكب الجريمة بالإبلاغ عنها قبل اكتشافها، فإنّه يستفيد من عدم إيقاع العقاب، ولكنه يخسر أمورا كثيرة كتسجيل الجريمة في صحيفة السوابق العدلية، بالإضافة إلى جبره على ردّ المبلغ بالكامل في حين أنّ نظام المصالحة يوقف المتابعة، كما أنّ نظام المصالحة يعطيه ميزة إجراء التسوية على هذه المبالغ مع النيابة العامة، وفي ظلّ كلّ هذه الميزات فإنّها تشجع الفاعل على عدم الإبلاغ عن الجريمة وإذا اكتشف أمره فما عليه إلا إجراء المصالحة والخروج بسلامة.

❖ في حالة الظرف المخفف وقيام الفاعل بالإبلاغ بعد اكتشاف الجريمة وإعادته للمال كاملا، فكل ما يستفيده هو الحكم بالحدّ الأدنى الذي قد لا يقلّ عن سنة من الأشغال الشاقة، في حين أنّ من أفضل له عدم الإبلاغ نهائيا وعدم الاعتراف حتى اللحظة التي يشعر فيها أنّه سيدان، حينها يجري المصالحة ويفلت من الحكم ومن العقاب أيضا.

ومن بين التوصيات والاقتراحات التي خرج بها الدكتور أنور صدقي المساعدة في تحليله لخصوصية مبدأ التفريد القضائي للعقاب في الجرائم الاقتصادية، هو أنّ نظام التصالح قد جمّد وبشكل كامل تطبيق الأعذار المحلة والمخففة وإفراغها من معناها ومن الحكمة المقصودة بها[393].

ولكي يستقيم الأمر ولكي ينسجم هذا القانون مع نفسه، فلابدّ من إتباع أحد الحلين الآتيين:

1) إمّا أن يجعل المشرّع الإبلاغ عن الجريمة الذي يؤدي إلى ردّ المال عذرا محلا سواء تمّ قبل اكتشاف الجريمة أو بعدها، فالعبرة بالحفاظ على المال العام وردّه، وهذه هي الحكمة التي تمّ على أساسها إتباع نظام المصالحة.

2) والحل الآخر يكون بإلغاء نظام المصالحة كليا والإبقاء على المادة السابعة بشقيها، الظرف المعفى والمخفف من العقاب.

I. موقف التشريع من مبدأ التفريد القضائي للجزاء قبل التعديل:

يعتبر مبدأ التفريد القضائي للجزاء من بين المبادئ الأساسية التي يقوم عليها قانون العقوبات الحديث، ويتحقق هذا المبدأ من خلال ما يمتلكه القاضي من سلطة تقديرية يختار بمقتضاها العقوبة المناسبة لكلّ حالة معروضة عليه على حدى، ويقوم هذا الاختيار على أساس الملائمة بين العقوبة التي ينطق بها وأهمية الجريمة المرتكبة من جهة، وبينها وبين شخصية المسؤول عن هذه الجريمة من جهة أخرى.

[393]- أنور محمد صدقي المساعدة، المرجع السابق، ص318.

ولتمكين القاضي من أداء مهمته في التفريد تلجأ التشريعات إلى وسائل متعدّدة من بينها تعين حدّ أدنى وحدّ أعلى للعقوبة، يختار القاضي بينهما العقوبة التي تنطق بها[394].

وتجدر الإشارة إلى أنّ هذه المهمّة لا يمكن أن يقوم بها عمليا إلا القاضي، أمّا المشرّع فليس في مقدوره أن يحدّد سلفا العقوبة المناسبة لكلّ مجرم، والتي يؤدي توقيعها إلى تحقيق الأغراض المتوخاة منها، فكلّ ما يستطيعه هو تقرير العقاب في نطاق محصور[395].

وتقول محكمة النقض الفرنسية في هذا الصدد بأنّ القضاة في الميدان الجنائي لا يلزمون بتقديم أيّ حساب عن السلطة التقديرية التي يمتلكونها، فيها يخصّ توقيع العقاب في الحدود المسطرّة من قبل القانون[396].

ويعبّر القضاء الجزائري عن نفس الفكرة بإقراره صراحة أنّ « الصلاحيات الممنوحة للقاضي في تطبيق العقوبة ترجع لتقديراته ولا يسأل عن ذلك»[397].

وتعدّ الظروف المخففة الوسيلة النموذجية التي يمكن أن يحقق القضاء بواسطتها أكبر قدر ممكن من التفريد القضائي للعقوبة، وبالتالي أكبر قدر ممكن من العدل، كما يمكن أن تكون وسيلة لتلطيف الأحكام القاسية جدا لبعض القوانين[398].

ولذلك كان من الضروري أن يتضمن القانون الجمركي مبدأ التفريد القضائي للعقوبة نظرا لشدّة هذا الأخير، وحتى يجد ميدانا خصبا يطبق فيه قصد التخفيف من هذه الشدّة في الحالات التي تستوجب ذلك.

---

[394]- هناك وسائل أخرى كثيرة نذكر من بينها مثلا: ترك الخيار للقاضي بين عقوبتين كالخيار بين الحبس والغرامة (أنظر مثلا المادة 100 من ق.ع) أو النص على أعذار مخففة أو وقف تنفيذ العقوبة (المادة 592 من ق.ا.ج). لمزيد من التفاصيل راجع الفصل الأول عند تطرقنا لحالات التخفيف والتشديد في الجزاءات الجمركية.

[395]- باسم شهاب، المرجع السابق، ص 312.

[396]- قضاء مستقرّ، أنظر مثلا:

Crim, 9 FEV. 1993, B.C, N° 61. Cité par, Jean PANNIER, op.cit, p. 182.

[397]- قرار غ.ج.2، 1981/11/26، ملف رقم 2329، وفي نفس المعنى قرار، 10-07- 1984، ملف رقم 38661، المجلة القضائية لسنة 1989، عدد1، ص 301.

[398]- « Cette institution est comprise comme une sorte de correctif judiciaire de la rigueur abstraite de la loi ». Cité par, Michel VERON, op.cit, p. 202.

ولكن المشرّع الجمركي كانت له نظرة أخرى وموقف مغاير لما ذهبت إليه القواعد العامة، حيث استخدم كلّ الوسائل المتاحة له حتى يمنع القضاء من ممارسة أيّ سلطة تقديرية بالنسبة للجزاءات المتعلقة بالذمّة المالية للمحكوم عليه[399].

ويترتب عن استبعاد مبدأ التفريد القضائي للجزاء آثار متعدّدة الجوانب تتعلق بعضها بالمتهم ذاته، وهي التي تظهر مباشرة على الصعيد العملي خاصة من خلال طابعها غير العادل بالنسبة إليه. أما الآثار الأكثر خطورة فتظهر خاصة على الصعيد النظري أو بتعبير أدّق على صعيد المبادئ حيث تتعلق بكلّ من قانوني العقوبات والجمارك.

كما احتفظ القانون الجمركي الفرنسي إلى وقت قريب بقاعدة قديمة جدا استوحاها من ذكريات التنافس الذي كان قائما بين أعوان الإدارة من جهة وقضاة البرلمانات من جهة أخرى. وتعبّر عن هذه القاعدة المادة 369 من قانون الجمارك الفرنسي التي كانت تقضي بأنّ: « القضاة لا يستطيعون تحت طائلة مساءلتهم باسمهم الخاص تخفيض الحقوق والمصادرات والغرامات أو الأمر باستعمالها على حساب الإدارة»[400].

وهكذا لم يكتف المشرّع بمنع القضاة من تخفيض الحقوق والعقوبات، بل ذهب إلى حدّ ترتيب جزاء على مخالفة قاعدة المنع هذه والذي يتمثل في المسؤولية المدنية للقضاة، وقد علق البعض على وجود هذا الحكم الغريب في قانون الجمارك الفرنسي بالقول بأنّ الأمر يتعلق ربما بحالة فريدة من نوعها في قانون العقوبات والقانون بوجه عام[401].

أمّا بالنسبة لموقف التشريع الجزائري فقد كرّس هذه القاعدة ولكن أدخل عليها بعض التعديلات، وتتضمن هذه القاعدة المادة 281 من ق.ج التي تنصّ على أنّه: " لايجوز التخفيض من الحقوق والعقوبات المنصوص عليها في ق.ج أو الأمر باستعمالها على حساب إدارة الجمارك».

[399]- وهكذا نجد إلى جانب الوسيلة المباشرة المتمثلة في منع القاضي صراحة من تخفيض العقوبات الجمركية، وسائل أخرى يمكن أن نعتبرها احتياطية كطريقة الصياغة التي اتبعها المشرّع والتي يقف طابعها الجامد حائلا دون إمكانية لتخفيفها، أو الطابع التعويضي المعفى عليها بمقتضى نص صريح في القانون. مقتبس عن: عبد المجيد الزعلاني، خصوصية القانون الجنائي...، المرجع السابق، ص 347.

[400]- مرغاد شهرزاد، المرجع السابق، ص 36.

[401]- في الواقع فإنّ مثل هذه الأحكام لا تشكل حالة معزولة في قانون الجمارك ممّا يجعل الملاحظة السابقة تصح بالنسبة للعديد من أحكام هذا القانون الاستثنائية اليوم بالذات. ماذا يمكن القول مثلا بصدد القاعدة التي تمنع القاضي صراحة من الاعتداد بنية المسؤول عن جريمة جمركية، عبد المجيد الزعلاني، خصوصية القانون الجنائي...، المرجع السابق، ص 348

إنّ ما يلاحظ على هذا النص من جهة أنه ورد في قسم بعنوان "أحكام خاصة بالدعاوى الجمركية"، بل وتصدر هذه الأحكام المتجهة في مضمونها إلى التقيد من السلطة المعترف بها للقضاة في المواد الجنائية. ولذلك يمكن اعتباره من أخطر القيود الواردة على هذه السلطة في الميدان الجمركي.

كذلك يجب ملاحظة من جهة أخرى أنّ نص المادة 281 من ق.ج الجزائري قد سجّلت تقدما هائلا بالنسبة لنص المادة 369 من قانون الجمارك الفرنسي الذي استمر العمل به في الجزائر لغاية صدور قانون الجمارك المتضمن النص الجديد.

وتجدر الإشارة إلى أنّ نص المادة 281 من ق.ج القديم تخلت عن بعض الأحكام الغريبة المتضمنة في القانون الفرنسي، كالحكم الذي كان يرتب جزاء ضدّ كلّ قاضي لا يلتزم باحترام النص، إذ تثبت مسؤوليته شخصيا عن الأضرار التي يمكن أن تلحق الإدارة نتيجة عدم الاحترام هذا.

يلاحظ أيضا أنّ نص المادة 281 من ق.ج يطبعه نوع من الحياد على خلاف النص السابق الذي كان يذكر القضاة باللفظ الصريح ويقيم مسؤوليتهم الشخصية في حالة عدم احترام ما يأمر بالامتناع عنه.

إنّ مؤدى هذا النص يبقى دائما متمثلا في رفض أيّ إمكانية للقضاة من أجل بسط سلطتهم التقديرية بمنح الظروف المخففة للمتهم أو تطبيق نظام وقف التنفيذ عليه[402].

وتجدر الإشارة إلى أنّ محكمة النقض الفرنسية توصّلت إلى التّمييز بين مواد القانون الجنائي التي أراد المشرّع أن يشملها بالظروف المخففة ووقف التنفيذ، وبين التي تخرج تقليديا عن هذه الأحكام كما هو الأمر في مجال الغابات والجمارك[403].

---

[402]- إبراهيم سعادة، المرجع السابق، 2003-2004.

[403]- فقد اصدرت قضاءها في هذا الشأن في بعض المواد الخاصة من ذلك قرار في مواد الغابات، (Crim,30-06-1955,BC,N° 686)، فاستخلص الفقه من ذلك على سبيل القياس استبعاد المواد الجمركية، مقتبس عن،عبد المجيد الزعلاني،خصوصية القانون الجنائي...،المرجع السابق، ص 350.

ونتيجة لذلك استمر القضاء يطبّق بصرامة نص المادة 281 من قانون الجمارك، وهكذا أصدرت عدة قرارات أكّد فيها بكلّ وضوح أنّ استبعاد مبدأ التفريد القضائي للعقاب خاصة بعدم الأخذ بالظروف المخففة يخضع لحكم مطلق استناد عليه مضيفا أنّ المنع من تخفيض الغرامات الجمركية راجع للطابع التعويضي لها[404].

كما قرّر ومن جهة أخرى وعلى نفس الأساس استبعاد تطبيق نظام وقف التنفيذ بالنسبة للغرامات الجمركية. وهكذا جاء في أحد قرارات المجلس الأعلى بأنّه: « إذا كان من الثابت أنّ قضاة الاستئناف قضوا بغرامة خاضعة لإيقاف التنفيذ على أساس المادتين 53 من قانون العقوبات و 592 من قانون الجمارك، فلا تطبق إطلاقا على الغرامات الجبائية التي تشكل تعويضات مدنية عن الضرر المسبب للخزينة»[405].

II. موقف التشريع من مبدأ التفريد القضائي للجزاء بعد التعديل:

يترتب على تطبيق المادة 281 من قانون الجمارك قبل التعديل فضلا عن النتائج الخطيرة على الصعيد النظري والمتمثلة في تعطيل أحد أبرز مبادئ قانون العقوبات الحديث ألا وهو مبدأ التفريد القضائي للعقوبة، نتائج أخرى تظهر خاصة على الصعيد العملي تتمثل بالذات في عدم شرعية استبعاد المبدأ على الصعيد العملي.

فالقاضي عليه أن يطبق الجزاءات المتميزة عموما بقساوتها كما هي محدّدة في القانون ومقدمة في طلبات إدارة الجمارك.

ولعلّ أهم إنجاز جاء به قانون الجمارك هو تعديل نص المادة 281 وما ترتب عنه من إلغاء نص المادة 282. حيث أنه اعترف بالسلطة التقديرية للقاضي فيما يتعلق بتوقيع الجزاءات، وإذا كان تعديل نص المادة 281 وما يترتب عنه من إلغاء نص المادة 282 يعدّ

---

[404]- قرار رقم 32741 مؤرخ في 1984/11/16 غ.ج.2، قرار رقم 32333 مؤرخ في 1984/10/23 غ.ج.2، قرار رقم 33663 مؤرخ في 1985/01/15، قرار رقم 50650 مؤرخ في 1988/04/19 غ.ج.2، مجلة الجمارك، عدد خاص، مارس 1992، ص 53.

[405]- قرار رقم 32741 مؤرخ في 1984/11/20 غ.ج.2، مجلة الجمارك، عدد خاص، مارس 1992، ص 53.

ويلاحظ أنّ هذا القضاء بتأييد سبب استبعاد مبدأ التفريد القضائي للجزاء على الطابع المدني لهذا الأخير يمكن أن نستمر في هذا الاتجاه حتى على افتراض إلغاء نص المادة 281 ق.ج مادامت المادة 04/259 ق.ج معبّرة أساسا نصيا لهذا الطابع المدني.

من حيث المبدأ ثورة على قانون الجمارك وإيذانا بنهاية عهد قديم وحلول عهد جديد، فإنّ وقعه في الميدان سيكون متواضعا ويبقى كذلك في ظلّ التشريع الحالي لسببين اثنين:

❖ **فأمّا السبب الأول** فيكمن أساسا في حرص المشرّع على التضييق من مجال تطبيق الظروف المخففة. فمن جهة عمد المشرّع إلى التقليص من مجال تطبيق الظروف المخففة حيث ربط تطبيقها بتوافر شرطين قاسيين هما:

- أن تكون البضاعة محل المخالفة ليست من صنف البضائع المحظورة بمفهوم نص المادة 21-1 ويتعلق الأمر بالبضائع التي منع استيرادها أو تصيرها بأيّة صفة كانت، وبذلك يكون المشرّع قد استثنى من مجال تطبيق الظروف المخففة فئة كبرى من الجنح الجمركية فضلا عن الجنايات، وأن لا يكون مرتكب المخالفة في حالة عود[406].

وفي نفس الوقت تنص الفقرة 2 من المادة 259 المعدّلة على أنّه: « يجوز للنيابة العامة أن تمارس الدعوى الجبائية بالتبعية للدعوى العمومية».

فبموجب هذا النص تحل النيابة العامة محل إدارة الجمارك إذا تخلفت هذه الأخيرة عن الحضور للمطالبة بالجزاءات الجبائية، وتكون المحكمة وفي هذه الحالة ملزمة بالحكم بما طلبت به النيابة العامة بخصوص مصادرة البضائع محل الغش والغرامة الجمركية.

❖ **أمّا السبب الثاني** فيكمن في كون الإصلاح لم يشمل الأحكام الأخرى لقانون الجمارك لاسيما أحكام المادة 254 وما يتبعها التي تعترف بالحجية الكاملة للمحاضر الجمركية، عندما تكون محرّرة من قبل عونين على الأقل، وكذلك المادة 286 التي تقلب عبء الإثبات حيث يقع على عاتق المتهم وليس على عاتق إدارة الجمارك[407].

ولعلّ أهم إصلاح جاء به قانون 98-10 هو إسقاط "الطابوهات" التي طبعت التشريع الجمركي منذ صدور قانون الجمارك عام 1977، الذي يتميز بعدم مسامحة المخالف على نيته، لا يجوز التخفيض من الجزاءات الجبائية.

[406]- أحسن بوسقيعة، المنازعات الجمركية...، المرجع السابق، ص 412.
[407]- أحسن بوسقيعة، المنازعات الجمركية...، المرجع السابق، ص 413.

واعتبارا لما سبق يمكننا القول في تقسيم أولي لإصلاح قانون الجمارك أنه إصلاح ذو دلالة رمزية أكثر ممّا هو إصلاح فعلي.

وحسب رأي الدكتور أحسن بوسقيعة فهو يأمل في أن يكتمل إصلاح المادة 281 بتوسيع مجال تطبيقها ليمتدّ للغرامات الجمركية، وإذا كانت الجزاءات الجبائية ليست عقوبات فحسب، بل تعويضات فبالإمكان التوفيق بين هذين الطابعين بالسماح للقضاة في مواد الجنح بتخفيض الغرامة دون النزول عمّا يعادل قيمة البضاعة محل الغش[408].

بعد تطرقنا لمسألة استبعاد بعض المبادئ الاساسية في قانون العقوبات، سوف نرى موقف التشريع و القضاء بالنسبة للتطبيق الاستثنائي لمبدأ شخصية العقوبة.

الفرع الثاني

مدى تطبيق مبدأ شخصية العقوبة

إنّ وجود مثل هذه القواعد في مجال الجزاءات المالية الجمركية هو أمر مؤكد ولا نقاش فيه، وممّا لا نزاع فيه أولا هو أنّ هذه الجزاءات تخضع فيما يخص تحديدها لمبدأ الشرعية باعتباره من الأمور البديهية[409]. كما أنّ المحكمة المختصة بالنطق بها هي المحكمة التي تبث في القضايا الجزائية، والتي ينعقد لها الاختصاص بصريح عبارة المادة 272 ق.ج للنظر في الجرائم الجمركية، بل وتكون بمقتضى هذا النص ذاته ملزمة بالفصل في الدعوى الجبائية المقامة أمامها[410].

وتكون المحكمة ملزمة بالنطق بها بمجرد تأكدّها من وقوع الجريمة ودون حاجة إلى إثبات حدوث أيّ ضرر للخزانة العامة[411].

إضافة إلى هذه القواعد التي تفرض وجودها في مجال الجزاءات المالية الجمركية، توجد قواعد أخرى تستحق أن نقف عندها لما تثيره من ملاحظات متصلة ليس فحسب بكيفية

---

[408]- احسن بوسقيعة، المنازعات الجمركة...،المرجع السابق، ص 414.

[409]- محمد نجيب السيّد، مرجع سابق، ص 236. بالنسبة للغرامة، علي فاضل حسن، مرجع سابق، خاصة ص 264 بالنسبة للمصادرة.

[410]- قرار، غ.ج.2، 1984/07/10، ملف رقم 37833، مجلة الجمارك، مارس 1992، عدد خاص، ، ص 55.

[411]- محمد نجيب السيّد، المرجع السابق، ص 242.

تطبيقها، ولكن أحيانا بمبدأ تطبيقها أحيانا. وأوّل سؤال يطرح في هذا الصدد يتعلق بمدى تطبيق مبدأ شخصية العقوبات.

وقبل الحديث عن مبدأ شخصية العقوبات في المجال الجمركي لابدّ من التذكير بإيجاز بالمقصود بهذا المبدأ وبمدى احترامه في القواعد العامة.

أولا: تطبيقه في القواعد العامة:

إنّ استبعاد مبدأ شخصية العقوبة وإدراك فحواها يجعل من السهولة تأييد ما جاءت به أغلب الدساتير وقوانين الأساس من ضمان هذا المبدأ كأساس محمي بقاعدة دستورية تأبى مخالفة أيّ تشريع أدنى منها.

والجدير بالذكر أنّ هذا المبدأ يجد مكان حتى في القوانين الإجرائية، هذا ما تجعل وفاة المتهم سبب من أسباب انقضاء الدعوى العمومية، وهذا يدلّ على أنّ المشرّع طبق مبدأ شخصية العقوبة من خلال رفضه لاستمرار الدعوى الجزائية على شخص آخر غير المتوفى كوالده مثلا.

ومن هنا يمكن استنتاج مدى أهمية هذا المبدأ في ظلّ حرص جلّ التشريعات على تضمينه في القوانين ذات الصلة، بل أنّ احتواء المبدأ لم يكن على الصعيد الوطني الدستوري، بل يمكن ملاحظته بشكل ملموس في المواثيق والقوانين الدولية.

كما أنّ مبدأ شخصية العقوبة هو من المبادئ المستقرّة في الشريعة الإسلامية، وهذا ما تؤكده الآيات القرآنية، والسنة النبوية الشريفة.

فهذا المبدأ هو مبدأ نصي جاءت به كثير من الآيات في القرآن الكريم، حيث قال عزّ وجل في محكم تنزيله: (... **وَلَا تَزِرُ وَازِرَةٌ وِزْرَ أُخْرَى....**)[412]. وقوله تعالى: **(كُلُّ نَفْسٍ بِمَا كَسَبَتْ رَهِينَةٌ)**[413]، وقوله تعالى: (... **كُلُّ امْرِئٍ بِمَا كَسَبَ رَهِينٌ**)[414].

[412]- سورة الإسراء، الآية 15 / فاطر الآية 18 / الزمر الآية 7.
[413]- سورة المدثر، الآية 38.
[414]- سورة الطور، الآية 21.

ويقصد بمبدأ شخصية العقوبة ضرورة تحمّل المسؤول عن الجريمة وحده عبء العقوبة التي توقع عليه كجزاء عن جريمته، ويترتب على ذلك وجوب ألا يتحمّل الغير عبء العقوبة المحكوم بها على مرتكب الجريمة.

ولم تكن القوانين البدائية تعترف بهذا المبدأ، فقد كانت العقوبة في هذه القوانين تلحق الغير من أقارب المسؤول عن الجريمة كأفراد قبيلته أو أسرته أو ورثته.

ولكن لم يكن من الممكن الاستمرار في الأخذ بهذه الفكرة في ظلّ قانون العقوبات الكلاسيكي المشبّع بفكرة المسؤولية الفردية.

وبإمعان النظر فيهما يتبيّن أنهما يتميزان بوضوح عن بعضهما البعض، فمبدأ شخصية العقوبات يعني كما أسلفنا القول، عدم تجاوز العقوبة مرتكب الجريمة نحو غيره. ومعنى هذا أنّ كلّ تحويل لعبء العقاب وبالذات الإدانات المالية نحو الغير يشكل مساسا بهذا المبدأ.

أمّا مبدأ شخصية المسؤولية الجنائية فمعناها ألا أحد يسأل في المجال الجنائي إلا عن فعله الشخصي[415].

وبالرغم من اتحاد المبدأين في المصدر وأيضا في الهدف إلا أنّه يلاحظ أنّ عدم احترام مبدأ شخصية المسؤولية تترتب عنه نتائج أكثر خطورة من تلك التي تترتب على عدم احترام مبدأ شخصية العقوبة. فإذا كان "الغير" في هذه الحالة الأخيرة يتحمّل عبء العقوبة المنطوق بها ضدّ مرتكب الجريمة لضمان تنفيذها، فإنّه في الحالة الأولى يتحمّل المسؤولية الجنائية عن فعل الغير فيقف أمام القضاء الجزائي الذي ينطق ضدّه شخصيا بالعقوبة.

بالرغم من وجود العديد من الاستثناءات التي يمكن اعتبارها مشكلة مساس بكل هذين النوعين من المبدأين إلا أنّهما يتمتعان في القواعد العامة بقدر كبير من الاحترام.

---

[415]- يتعلق الأمر بمبدأ مستقر في القضاء الذي ما فتئ يذكر به في صيغ مختلفة شاملة أيضا لمبدأ شخصية العقوبات، أو مقتصرة على تكريسه صراحة.

« Nul n’est possible de peine qu’a raison de son fait personnel, la responsabilité pénale ne peut résulter que d’un fait personnel ». Crim, 16 Décembre 1948, B. 291, 28 Fev 1956.

نقلا عن: عبد المجيد الزعلاني، خصوصية القانون الجنائي...، المرجع السابق، ص 358

وفيما يتعلق بمبدأ شخصية العقوبات بالذات يلاحظ أنّ هذه الاستثناءات تحدّد مجالها بالإدانات المالية وخاصة حينما ينطق بها لصالح الخزينة العامة[416].

وربما لهذا السبب ذاته يشكل القانون الجمركي مثالا نموذجيا في هذا الصدد.

ثانيا: تطبيقه في المجال الجمركي:

إنّ الطبيعة التعويضية المعترف بها للجزاءات المالية الجمركية تستلزم إمكانية تطبيق بعض القواعد العامة في القانون المدني، كما يترتب عنه تعدّد الوسائل المستعملة لضمان فعّالية تحصيلها لصالح الخزينة.

وتكمن بعض هذه الوسائل بالذات في نقل عبء الجزاءات المالية المنطوق بها ضدّ مرتكب الجريمة نحو غيره، وهذا ما يجعل إذن الجزاءات المالية الجمركية تشكل مثالا واضحا عن الخروج على مبدأ شخصية العقوبات.

وينص ق.ج في العديد من الفرضيات على تحميل الغير لعبء الغرامات التي يحكم بها على مرتكب الجريمة، وهكذا مثلا يمكن أن نذكر النصوص المتعلقة بالتضامن والتي يتحمّل بمقتضاها البعض من عبء العقاب ما يفوق الحدود، التي لم يكن ممكنا أن يتجاوزها هذا العقاب لو لا قاعدة التضامن[417].

كما يمكن ذكر النصوص التي يتحمّل بموجبها متبوعا المحكوم عليهم عبء الإدانات المالية[418].

وتشكل الغرامات التي ينطق بها ضدّ المتهم بحكم نهائي قبل وفاته مثالا آخر باعتبار إمكان مواصلة تحصيلها ضدّ التركة ولكن في حدودها[419].

---

[416]- فضلا عن التضامن المنصوص عليه في المادة 4 ف. 5 ق.ع، والذي يأتي الكلام عنه فيما بعد، يمكن أن نذكر من بين الاستثناءات خاصة ما جاء في المادة 2/64 من القانون رقم 87-09 المؤرخ في 1987/02/10. المتعلق بتنظيم حركة المرور عبر الطرق وسلامتها (ومنها .ج.ر رقم 14 لسنة 1988) بمقتضى هذا النص يجوز للمحكمة إذا ادّعى السائق مرتكب المخالفة أنّه تابع أن تقرر بأنّ أداء الغرامات المحكوم بها عليه، يقع بصفة كلية أو جزئية على عاتق المتبوع.

[417]- لمزيد من المعلومات راجع نص المادة 316 من ق.ج.

[418]- المادة 315 من ق.ج.

[419]- المادة 293 مكرر 1 من ق.ج.

ولكن هناك جانب من الفقه[420] ذهب عكس هذا الرأي ولا يتردد في القول بأنّ مبدأ شخصية العقوبات محترم في القانون الجمركي خاصة فيما يتعلق بالغرامة التي تتميز في هذا المجال بطابعها الشخصي، فلا ينطق بها ضدّ شخص معنوي كما لا ينطق بها أيضا ضدّ الورثة.

ولكن هذا الرأي ينطوي على خلط بين مبدئي شخصية المسؤولية وشخصية العقوبة، الذين بالرغم من توازيهما يجب كما سبقت الإشارة إلى التمييز بينهما. فهذا الرأي صحيح في منطلقه باعتبار ما يتمتع به مبدأ المسؤولية الشخصية هنا من احترام، ولكن ليس من المؤكد أنّه كذلك فيما يخصّ ما انتهى إليه من احترام مبدأ شخصية العقوبات.

وهكذا ففيما يتعلق بعدم النطق بالغرامة ضدّ شخص معنوي تجدر الإشارة إلى أنّ الأمر يتعلق بالمبدأ العام الذي بمقتضاه يمنع متابعة الأشخاص المعنوية جنائيا[421].

وفي غياب نص خاص يقيّم المسؤولية الجنائية لهذا النوع من الأشخاص في القانون الجمركي، فإنّ الجزاءات المطبقة في هذا المجال لا تخرج فيما يخصّ هذه المسألة عمّا نصّ عليه في القواعد العامة.

أمّا فيما يتعلق بعدم تحصيل الغرامة ضدّ الورثة، فإنّ القانون صريح في هذا المجال، فالمادة 293 مكرر 1 تنص على أنّه: « إذا ما توفي المخالف قبل دفع العقوبات المالية التي صدرت ضدّه بمقتضى حكم نهائي أو نصّ عليها في وسائل التسوية الأخرى التي قبلها، يمكن مواصلة التحصيل من التركة في حدودها بكلّ الطرق القانونية...»

ولكن هذا النص يتعلق أساسا بمبدأ شخصية المسؤولية إذ يضمن له الحماية الكاملة بتكريسه مبدأ عدم المسؤولية من لم يساهم إطلاقا في ارتكاب الجريمة كورثة مرتكبها بالذات[422].

---

[420]- Voir, Claude BERR et Henry TREMEAU, op.cit, p. 431.

[421]- إنّ هذا المبدأ لا نقاش فيه في القواعد العامة لقانون العقوبات الجزائري، ومع ذلك يمكن أن تطبق على الشخص المعنوي عقوبة تكميلية تتمثل في حله (م. 17 من ق.ع).

[422]- عبد المجيد الزعلاني، خصوصية القانون الجنائي...، المرجع السابق، ص 360.

فاشتراط صدور حكم نهائي لإمكان مواصلة التحصيل من التركة معناه بمفهوم المخالفة انعدام هذه الإمكانية في حالة وفاة المتهم قبل صدور حكم نهائي ضدّه.

ومن شأن وفاة المتهم أن تضع حدّا لأيّ متابعة تستهدف الحكم بعقوبة. ومعنى هذا أنّ العقوبات المالية لا يسمح مبدأ المسؤولية الشخصية أن ينطق بها ضدّ الورثة.

ويختلف الأمر فيما يتعلق بمصير الغرامة التهديدية التي لا يعترف لها نفس هذا القضاء، بطابع العقوبة ممّا يترتب عنه عدم خضوعها لنفس النظام الذي تخضع له الغرامة الجبائية، واعتبارها من قبيل المصالح المدنية التي تبقى محكمة النقض طبقا لما جاء في قرارها سابق الذكر مختصة بالنظر فيها حتى في حالة وفاة المتهم في وقت النظر في الطعن بالنقض.[423]

ولكن إذا كانت وفاة المتهم تنقضي بها الدعوى العمومية في مواجهة مرتكب الجريمة وورثته، فإنّ الدعوى المدنية لا تتأثر بذلك.

فإذا سبق إن تمّ رفعها أمام المحكمة الجزائية قبل وفاة المتهم فتستمراجراءاتها أمام محكمة النقض، واذا لم يسبق ذلك فيمكن بالرغم من وفاة المتهم أن ترفع أمام المحكمة المدنية قصد مطالبة ورثة مرتكب الجريمة والغير المسؤولين عنه مدنيا بتعويض الضرر المترتب عن الجريمة[424].

ولكن اذا كانت الدعوى المدنية تختلف تماما عن الدعوى العمومية من زاوية الأثر المترتب عن وفاة المتهم، فإنّ الأمر يختلف بالنسبة للدعوى الجبائية التي تستهدف في نفس الوقت قمع الجرائم المرتكبة بمخالفة التشريع والتنظيم اللذين تتولى إدارة الجمارك تطبيقهما إلى جانب تحصيل الحقوق والرسوم الجمركية[425].

ففيما يتعلق بالهدف الأول، لا يسمح مبدأ شخصية المسؤولية بمواصلة الدعوى الجبائية بعد وفاة المتهم، أما فيما يتعلق بالحقوق والرسوم فإنّ مصيرها يكون كباقي الحقوق المدنية.

---

[423]- Crim, 4 OCT. 1972.

نقلا عن: عبد المجيد الزعلاني، خصوصية القانون الجنائي...، المرجع السابق، ص 361.

[424]- G. STEFANI, G. LEVASSEUR et B. BOULOC, op.cit, p.455.

[425]- أنظر نص المادة 259 – 1 من ق.ج.

وممّا يؤكد هذه الفكرة التي تجعل الدعوى الجبائية ذات طابع عمومي ومدني، في نفس الوقت لا تستمر حياتها بعد وفاة المتهم إلا فيما يخصّ الطبيعة المدنية البحتة فضلا عن المادة 293 مكرر 1 من ق.ج التي سبق أن استعرضنا لمضمونها.

نتيجة لذلك، اضطر المشرّع إلى تخصيص حكم خاص للمصادرة التي يمكن أن ينطق بها بالرغم من وفاة المتهم، فبما أنّه من غير الممكن مباشرة المطالبة بها أو الاستمرار في ذلك بعد وفاة المتهم أمام المحكمة الجزائية باعتبارها ذات طابع عقابي، فقد اضطر المشرّع حفاظا على حقوق الخزينة العامة إلى السماح لإدارة الجمارك بأن تباشر ضدّ التركة دعوى أمام الهيئة التي تبث في القضايا المدنية قصد النطق بمصادرة الأشياء الخاضعة لهذه العقوبة أو الحكم بدفع مبلغ يعادل قيمة هذه الأشياء[426].

هكذا، يتضح جليا أنّ الأمر يتعلق هنا بواحدة من أهم النتائج المترتبة على الطابع العقابي للغرامة الجمركية والمتمثلة في احترام مبدأ شخصية المسؤولية ليس فقط من طرف القضاء ولكن في النصوص أيضا، وبالذات في القانون الجمركي الجزائري.

إلا أنّ التساؤل يبقى مطروحا، وهو أنّه هل التبريرات سالفة الذكر كافية للتفرقة بين مبدئي شخصية المسؤولية وشخصية العقوبة من حيث الاحترام الواجب لكلّ منهما، خاصة وأنّ الثاني هو الذي يتمتع صراحة بمرتبة دستورية كما سبقت الإشارة إلى ذلك.

بالرغم من التضييق الذي عرفته القواعد العامة في المجال الجمركي(مطلب اول) عرف هذا الاخير ميدانا اخر لاعمال بعض القواعد الخاصة فيه.

المطلب الثاني

مجال تطبيق القواعد الخاصة في التشريع الجمركي

إنّ الاعتراف بالطبيعة المزدوجة للجزاءات الجمركية من شأنه أيضا الاعتراف بخصوصية النظام القانوني الذي تخضع له هذه الأخيرة، خاصة فيما يتعلق بتطبيق بعض قواعد المسؤولية المدنية لاسيما فيما يتعلق بالتضامن وبتطبيق شروط التقادم من جهة أو

[426]- المادة 261 من ق. ج.

تطبيق بعض قواعد القانون من جهة اخرى، إضافة إلى تحديد خصوصية المسؤولية الجزائية في القواعد العامة والقانون الجمركي. إلا أنّنا سوف نقتصر في البداية على ذكر خصوصية هذا النظام القانوني المتعلقة بالمرحلة البعدية لتحديد الجزاءات والمتمثلة في المتابعة الجمركية بما فيها المتابعة القضائية والمصالحة الجمركية.

الفرع الأول

خصوصية المتابعة القضائية في المادة الجمركية

إنّ المتابعة القضائية في المادة الجمركية تخضع من حيث المبدأ للقواعد والإجراءات العامة المقرّرة للدعوى الجزائية، غير أنّها تتميز ببعض الخصوصيات الناتجة عن الطبيعة الخاصة للجزاءات الجمركية سواء فيما يتعلق بأخطار جهات الحكم أو بالمرافعات أمامها أو بتنفيذ الأحكام القضائية الصادرة عنها.

وحتى يتحمّل من ثبت مسؤوليته عن ارتكاب فعل من أفعال التهريب العقوبات المستحقة، فإنّه لابدّ أن يحاكم قبل ذلك محاكمة عادلة توفر له فيها كافة الضمانات للدفاع عن نفسه، وتنفيذ ما نسب إليه من اتهامات.

فالأصل أنّ المتهم بريء حتى تثبت إدانته، وحتى يتبيّن عكس هذا الأصل فلابدّ من إحالة المتهم أمام المحكمة المختصة وفقا للقانون من أجل التأكد من ثبوت الجريمة في حقه وتقرير الجزاء المستحق، وفي هذا الفرع سنحاول التطرق إلى كيفية متابعة مرتكب جريمة التهريب.

فإذا تحققت أركان جريمة التهريب، فإنّ أفعالها تستند إلى شخص قد يكون معلوما أو مجهولا، إلا أنّ هذا الشخص يبقى بريئا حتى تثبت إدانته، فلا تثبت المسؤولية في حقه إلا إذا توافرت جميع الدلائل التي يمكن من خلالها الحكم عليه[427].

والبحث عن الحقيقة يقتضي تمحيص الأدّلة وفحصها، ولا يتأتى ذلك إلا بمحاكمة عادلة تتوفر فيها كلّ الضمانات للمتهم للدفاع عن نفسه من جهة، ويصاب فيها حق المجتمع من

[427]- بن طيبي مبارك، المرجع السابق، ص 119.

جهة أخرى، وهو مرحلة المتابعة في المادة الجزائية، إذ تتولى النيابة العامة الدفاع عن الحق العام أو المجتمع.

وعلى اعتبار الاتهام بجريمة التهريب الجمركي من صميم المنازعات الجمركية التي هي صورة من المنازعة أو الدعوى الجزائية، فإنّ النيابة العامة تباشرها وتتولاها إلى جانب إدارة الجمارك التي مكّنها المشرّع الجمركي من حق المتابعة في المادة الجمركية، خصوصا ما يتعلق بالجانب الجبائي. فالغرض من هذه المكنة تحصيل الجانب الجبائي من العقوبات التي يسلطها قانون الجمارك على المخالفين للتشريع الجمركي، وهو ما يؤكد الفكرة القائلة: « إنّ المتابعات الجمركية تتولد عنها دعويين: "دعوى عمومية ملك للنيابة العامة"، و"دعوى جبائية ملك لإدارة الجمارك"»، كما سنبينه.

وقد كان هناك استقلال بين الدعويين قبل تعديل قانون الجمارك، غير أنّه تمّ التلطيف من هذه الاستقلالية، بحيث أصبح يحق للنيابة العامة أن تمارس الدعوى الجبائية بالتبعية مع الدعوى العمومية، وهذا في غياب إدارة الجمارك[428].

ولم ينص قانون الجمارك ولا الأمر 05-06 المتعلق بمكافحة التهريب على كيفية رفع الدعويين أمام المحكمة، مع الإشارة إلى أنّ الأمر 05-06 نصّ في المادة 34 منه على أن تطبق على الأفعال المجرّمة فيه بنفس القواعد الإجرائية المعمول بها في مجال الجريمة المنظمة. ممّا يجعل جريمة التهريب تخضع بصفة جلية للأحكام العامة المقرّرة في قانون الإجراءات الجزائية، مع خصوصية الدعوى الجبائية التي يحكمها قانون الجمارك دون منازع حسب نص المادة 30 من الأمر 05-06. لذا سنتطرق في هذه الفقرة إلى الدعوى العمومية ثم الدعوى الجبائية، ثم طرق تحريك الدعويين وانقضائهما.

أولا: الدعوى العمومية:

نص المشرّع في الفقرة الأولى من المادة 259 ق.ج، على ممارسة الدعوى العمومية لتطبق العقوبات المنصوص عليها في قانون الجمارك على كلّ من يرتكب مخالفة جمركية ومنها عمليات التهريب.

[428]- المادة 259 من ق.ج.

ومن المعلوم أنّ الدعوى العمومية هي حق عام للمجتمع تباشره النيابة العامة نيابة عنه، من الوقت التي تتصل فيه بالقضية عن طريق المحاضر أو البلاغات وتقرّر ما تراه بشأنها طبقا لنص المادة 36 ق.ج، حيث يبّلغ وكيل الجمهورية ممثلا النيابة العامة الجهات القضائية المختصة بالتحقيق أو المحاكمة لكي تنظر فيها، كما له أن يأمر بحفظها بقرار قابل للإلغاء طبقا لمبدأ الملائمة.

هذا المبدأ معناه أنّ للنيابة العامة سلطة وحرية مطلقة في المتابعة من عدمها، إلا أنّ هذه الحرية مقيّدة بحق تحريك الدعوى دون مباشرتها، إذ تخضع النيابة العامة في ذلك لمبدأ آخر هو مبدأ عدم التنازل عن الدعوى العمومية، حفاظا على مصالح المجتمع والحق العام الذي هو مناط هذه الدعوى.

ثانيا: الدعوى الجبائية:

لم يعرّف قانون الجمارك الدعوى الجبائية ونصّ عليها في المادة 2/259 ق.ج، وإن كان من المعلوم أنّها تهدف إلى قمع الجرائم الجمركية وإلى تحصيل الجزاءات المالية تحقيقا لمصلحة الخزينة العامة[429]. أمّا القضاء فقد عرّفها في إحدى القرارات أنّها دعوى للمطالبة بالعقوبات المالية المتمثلة في الغرامة والمصادرة الجمركية[430].

وكانت إدارة الجمارك تستقل وتختصّ وحدها بتحريك الدعوى الجبائية إلى غاية تعديل قانون الجمارك 98-10، إذ أصبح من الجائز للنيابة العامة ممارسة الدعوى الجبائية بالتبعية للدعوى العمومية[431].

ولقد ثار جدل كبير حول الطبيعة القانونية للدعوى الجبائية، هل هي دعوى مدنية أو دعوى عمومية؟

[429] - Vincent Carpentiet, op.cit, p. 129.

[430]- المحكمة العليا، غ.ج.م.ق، 1994/04/17. مقتبس عن، أحسن بوسقيعة، المنازعات الجمركية...، المرجع السابق، ص 220.

[431]- الفقرة الثانية من المادة 259 من ق.ج.

أ - الدعوى الجبائية دعوى مدنية:

قبل تعديل ق.ج بموجب القانون رقم 98-10 كانت المادة 259 في فقرتها الرابعة تنص على أنّ الغرامات والمصادرات الجمركية المنصوص عليها بموجب هذا القانون تعويضات مدنية، مع إقراره لإدارة الجمارك دون غيرها بحق المتابعة لأجل تحصيلها، الأمر الذي يجعلنا نستدّل على أنّه أراد من خلال ذلك إضفاء الطابع المدني في الدعوى الجبائية.

ب- **الدعوى الجبائية دعوى عمومية:**

بعد تعديل قانون الجمارك بموجب القانون 98-10 وخاصة التعديل الذي طرأ على نص المادة 259 وما تضمنته المادة 280 مكرر من ق.ج، من أحكام تجيز لإدارة الجمارك الطعن بالنقض في كلّ القرارات الصادرة في المواد الجزائية حتى القاضية منها بالبراءة، كما أجاز للنيابة العامة الحق في تحريك الدعوى الجبائية بالتبعية للدعوى العمومية، كلّ هذا يدّعم القول بأنّ المشرّع أضفى الطابع الجزائي على الدعوى الجبائية.

وما يدّعم هذا القول أكثر هو نص المادة 496 ق.إ.ج:« لا يجوز لأيّ كان عدا النيابة العامة الطعن بالنقض في القضايا التي فصل فيها بالبراءة»[432].

وفي هذا السياق صدر قرار للمحكمة العليا سنة 1993 قبلت فيه طعنا بالنقض في قرار صادر بالبراءة رغم مخالفته الصريحة لنص المادة 496 ق.إ.ج[433].

ورغم أسبقية هذا الاجتهاد على تعديل 98-10 إلا أنّه يصلح مع ما سبق للتدليل على توجه القضاء نحو العمومية للدعوى الجبائية.

ج- الدعوى الجبائية دعوى خاصة:

يميل اجتهاد المحكمة العليا في غالبية إلى اعتبار الدعوى الجبائية دعوى خاصة تجمع خصائص الدعوى المدنية وبعض خصائص الدعوى العمومية، غير أنّه يغلب عليها تارة الطابع المدني وتارة أخرى الطابع الجزائي. فقد اعتبرت المحكمة العليا إدارة الجمارك

[432]- ممّا يعني أنّ المشرّع بنصه على إمكانية طعن إدارة الجمارك في هذا النوع من القرارات جعلها في مركز النيابة العامة.
[433]- المحكمة العليا، غ.ج.م.ق، 1993/05/09، ملف رقم 82623، (غير منشور). مقتبس عن، أحسن بوسقيعة، المنازعات الجمركية...، المرجع السابق، ص 225.

طرفا مدنيا ممتازا في إحدى قراراتها، حيث تقول "أنّ النيابة العامة ملزمة بتكليفها بالحضور في كلّ دعوى تتأكد فيها الجريمة الجمركية"[434].

وممّا ورد في القرار: « إذا كان قانون الجمارك قد وصف بخلاف الأصل في الفقرة الثالثة من نص المادة 259 من قانون الجمارك إدارة الجمارك بالطرف المدني، فإنّ هذا الوصف لا ينطبق عليها في حقيقة الأمر لأنها ليست طرفا مدنيا عاديا وإنّما هي طرف ممتاز خصّها قانون الجمارك دون سواها بتحريك الدعوى الجبائية ذات الطبيعة المزدوجة ومباشرتها أمام الهيئات القضائية التي تبث في المسائل الجزائية ومن ثمّة فإنّ أحكام المادة 1/496 من قانون الإجراءات الجزائية لا تنطبق على إدارة الجمارك».

ثالثا: طرق تحريك الدعويين وانقضائهما:

أمام خلو قانون الجمارك من أساليب وطرق إحالة الملف والتصرف فيه، فإنّ ذلك يدفعنا للرجوع للقواعد العامة، وبالرجوع لقانون الإجراءات الجزائية نجد أنّ للنيابة العامة حق مباشرة الدعوى العمومية عن طريق التكليف بالحضور أو وقف إجراءات التلبّس بالجنحة أو عن طريق طلب فتح تحقيق قضائي، وتنقضي وفق ما هو محدّد في قانون الإجراءات الجزائية[435].

I. الاستدعاء المباشر:

وهو على العموم من أكثر الطرق استعمالا في معظم الجرائم بصفة عامة، وتحكمه المواد 334 وما يليها من قانون الإجراءات الجزائية.

أمّا في المجال الجمركي فنحن نعلم أنّ جنح التهريب تنجّر عنها دعويان؛ واحدة عمومية وأخرى جبائية. فإذا حركت النيابة العامة الدعوى العمومية فلا إشكال يثور لأن إدارة الجمارك تحضر الجلسة ولها أن تطلب بحقوقها. أما لو قرّرت النيابة حفظ الملف في شقه الجزائي، فإنه يكون على إدارة الجمارك تكليف المخالف بالحضور أمام المحكمة التي تبث في المسائل الجزائية للفصل في الشق الجبائي للمنازعة التي اتخذ السيد وكيل الجمهورية

[434]- أنظر المحكمة العليا، غ.ج، 1997/07/12، ملف رقم 145686. مقتبس عن، أحسن بوسقيعة، المنازعات الجمركية...، المرجع السابق، ص 226.

[435]- مقتبس عن دروس الأستاذ إبراهيم سعادة، المرجع السابق.

بشأنها قرار الحفظ، وهذا كله على اعتبار أنّ إدارة الجمارك من الإدارات المرخص لها بتكليف المتهمين بالحضور دون معرفة النيابة العامة[436].

II. إجراءات التلبّس بالجنحة:

لقد أشار قانون الجمارك إلى إجراء التلبّس بالجنحة لكنه لم يتضمن أحكاما بشأن إحالة الدعوى إلى المحكمة وفقا لهذا الإجراء، فتجيز المادة 03/241 توقيف المتهمين المضبوطين في حالة تلبّس بالجنحة بشرط أن تتمّ المعاينة بموجب محضر حجز. ومن جهتها تجيز المادة 2/251 ق.ج توقيف المخالف أو المخالفين في حالة التلبّس مع وجوب التحرير الفوري لمحضر الحجز ثم إحضاره أمام وكيل الجمهورية دون تحديد للوسائل الخاصة التي تتمّ بها إحالة الملف والدعوى على المحكمة، ممّا يستلزم الرجوع للقواعد العامة المنصوص عليها في المواد 59، 338 من ق.إ.ج والتي تحكم المسألة.

وباستقراء هذه المواد نجد أنّه يجوز لكيل الجمهورية أن يأمر بإيداع المتهم الحبس ليحال على المحكمة خلال ثمانية أيام مع مراعاة الاستثناء الوارد في المادة 59 ق.إ.ج، إذا تعلق الأمر بالقصّر[437].

وبعد إحالة المتهم على المحكمة فلرئيسها أن ينبهه بأنّ له الحق في طلب مهلة مدتها 3 أيام على الأقل لتحضير دفاعه، ويجب التنويه عن هذا التنبيه وإجابة المتهم بشأنه في الحكم سواء بالقبول أو الرفض[438]. كما يجوز لرئيس المحكمة إذا رأى أنّ ملف القضية غير كافي وأنّ الدعوى غير مهيأة للحكم أن يؤجلها لأقرب جلسة لاستفاء الحق، مع إمكانية الإفراج على المتهم بكفالة أو بدونها[439].

---

[436]- بن طيبي مبارك، المرجع السابق، ص 122.

[437]- تستثني المادة 59 في المادة 59 في فقرتها الأخيرة الأشخاص القصّر الذين لم يكملوا الثامنة عشر والمشتبه في مساهمتهم في الجنحة من هذه الإجراءات.

[438]- راجع نص المادة 3/338 ق.إ.ج.

[439]- المادة 339 من ق.إ.ج.

III.طلب فتح تحقيق قضائي:

يجوز لوكيل الجمهورية طلب تحقيق قضائي في مواد الجنح والمخالفات، وذلك بإخطار قاضي التحقيق بوقائع الدعوى بواسطة طلب افتتاحي لإجراء التحقيق، ويكون هذا التحقيق إلزاميا في مواد الجنايات، وهذا ما نصت عليه المادة 66 من ق.إ.ج.

وفي ظلّ الأمر 05-06 فإنّ أعمال التهريب أصبحت مقسمة كما رأينا سابقا إلى جنح وجنايات، فيجوز لوكيل الجمهورية في جنح التهريب الجمركي أن يطلب من قاضي التحقيق بالمحكمة إجراء تحقيق قضائي خصوصا مع تشبّك هذا النوع من القضايا وتعقدها. وخلافا لذلك يكون التحقيق إلزاميا وواجبا في جنايات التهريب لاسيما إذا تعلق الأمر بتهريب الأسلحة والتهريب الذي يشكل تهديدا خطيرا، المنصوص عليهما في المادتين 14 و 15 من هذا الأمر.

نشير إلى أنّ جرائم التهريب الجمركي تمثل الجانب الأهم في المواد الجمركية التي تتولاّها نفس الجهات القضائية الفاصلة في المواد الجزائية، فهي بذلك تخضع لنفس القواعد العامة المعروفة في المواد الجزائية من علانية المرافعات وشفافيتها، وكذا حضور الخصوم واحترام حق الدفاع وغيرها، فلا خصوصية في هذه الجرائم إلا من حيث الاختصاص، إذ ينفرد قانون الجمارك فيه بجملة من الخصائص.

فيكون للقاضي الجزائي على مستوى قسم الجنح في المحكمة الاختصاص النوعي في قضايا التهريب إلا في حالة عدم معرفة الفاعلين أو كون البضاعة المهرّبة قليلة القيمة، ففي هذه الحالة يصوغ لإدارة الجمارك أن تقيّم دعواها بعريضة أمام الجهة القضائية التي تبث في القضايا المدنية للمطالبة بالمصادرة العينية الأشياء المحجوزة[440].

أمّا الاختصاص المحلي فيميّز قانون الجمارك بشأنه بين إثبات المخالفة الجمركية (أعمال التهريب) عن طريق محضر حجز أو معاينة فيكون الاختصاص للمحكمة الواقع في دائرة اختصاصها مكتب الجمارك الأقرب لمكان معاينة المخالفة في هذه الحالة، وبين الحالة التي

[440]- المادة 288 من ق.ج.

تضبط فيها الجريمة الجمركية بالوسائل القانونية الأخرى فتطبق عندئذ قواعد اختصاص القانون العام[441].

وعلاوة على ذلك، فإنّ جرائم التهريب الجمركي تخضع للقواعد الإجرائية المعمول بها في مجال الجريمة المنظمة، فيتوسع بذلك الاختصاص المحلي لوكيل الجمهورية وقاضي التحقيق، وجهة الحكم، حيث أجازت المواد 37، 40 و 329 ق.إ.ج، تمديد هذا الاختصاص ليشمل دوائر اختصاص أخرى.

IV. أسباب انقضاء الدعويين:

يخضع انقضاء الدعوى العمومية والجبائية لنص المادة 06 من ق.إ.ج، التي نصّت على حالات تنقضي بها الدعوى وهي: وفاة المتهم، العفو الشامل، إلغاء قانون العقوبات، صدور حكم حائز لقوة الشيء المقضي فيه.

- **التقادم:** حيث نصّت المادة 07 من ق.إ.ج على ميعاد تقادم الدعوى العمومية في مواد الجنايات بانقضاء 10 سنوات كاملة تسرى من يوم اقتراف الجريمة، إذ لم يتخذ في تلك الفترة أيّ إجراء من إجراءات التحقيق أو المتابعة.

كما أنّ المادة 08 من ق.إ.ج نصّت على التقادم في مواد الجنح، وذلك بمرور ثلاث سنوات كاملة، وهي المدة نفسها التي تتقادم بها الدعوى الجبائية للجنح في قانون الجمارك، فالمادة 266 منه تنص على أنه: « تسقط بالتقادم دعوى إدارة الجمارك لقمع الجنح الجمركية بعد مضي 3 سنوات كاملة ابتداء من تاريخ ارتكاب الجنحة».

وهي الأسباب العامة لانقضاء الدعوى العمومية وتصلح لانقضاء الدعوى الجبائية بما أنّ قانون الجمارك لم ينصّ إلا على التقادم كسبب لانقضاء الدعوى الجبائية.

إلا أنّه بصدور الأمر 05-06 المتعلق بمكافحة التهريب، أصبحت جرائم التهريب لا تتقادم حيث نصّت المادة 34 من الأمر المذكور على تطبيق القواعد الإجرائية المعمول بها

[441]- تجسّد هذه القواعد نص المادة 329 من ق.إ.ج: « فتختص محليا بالنظر في الجنحة محكمة محل الجريمة، أو محل إقامة أحد المتهمين أو شركائهم، أو محل القبض عليهم لو كان هذا القبض قد وقع لسبب آخر».

في مجال الجريمة المنظمة على جرائم التهريب التي لا تنقضي بالتقادم[442]، ومنه أصبحت جرائم التهريب لا تنقضي بالتقادم.

وقد أضافت المادة 06 من ق.ا.ج في فقرتها الأخيرة جواز انقضاء الدعوى العمومية بالمصالحة إذا كان القانون يجيزها صراحة. وقد نص ق.ج على المصالحة في المادة 265 منه كسبب من أسباب انقضاء الدعويين العمومية والجبائية، بل وتعتبر بديلا للمتابعة القضائية تكون فيها إدارة الجمارك طرفا خصما وقاضيا في آن واحد بعيدا عن القضاء وعن أيّة رقابة[443].

يظهر إذن أنّ خصوصية الدعوى الجبائية هي التي أدّت بالمشرّع إلى العدول عن فكرة الاستقلال التام بين الدعويين العمومية والجبائية، وبهذا الشكل يبدو واضحا إلى حدّ ما خصوصية النظام القانوني للجزاءات الجمركية خاصة فيما يتعلق بتطبيق إجراءات خاصة (مختلطة) لتحريك ومباشرة الدعوى الجبائية.

اضافة الى خصوصية المتابعة القضائية في المادة الجمركية، كان من الأجدر الحديث عن خصوصية المصالحة الجمركية لكونها تختلف عن الصلح في المواد الجزائية و المدنية.

الفرع الثاني

خصوصية المصالحة الجمركية

تنص الفقرة 02 من المادة 265 ق.ج، على أنّه بإمكان إدارة الجمارك إجراء المصالحة[444] مع الأشخاص المتابعين بسبب المخالفات الجمركية بناء على طلبهم، وبالتالي فإنّ المتابعة القضائية للجرائم الجمركية عن طريق تحريك الدعوى الجبائية في مواد المخالفات الجمركية، أو الدعويين الجبائية والعمومية في مواد الجنح الجمركية، يمكن أن تنقضي بموجب إجراء المصالحة التي تمارسها إدارة الجمارك بناءا على نصّ المادة 06 فقرة أخيرة ق.إ.ج، بتوفّر بعض الشروط التي سنذكرها لاحقا.

---

[442]- المادة 08 مكرر من ق.ا.ج.

[443]- مقتبس عن دروس الأستاذ إبراهيم سعادة، المرجع السابق.

[444]- لمزيد من المعلومات حول المصالحة الجمركية، راجع المؤلف المعنون....،أحسن بوسقيعة، المصالحة في المواد الجزائية بوجه عام، وفي المادة الجمركية بوجه خاص، دار هومة للنشر، الطبعة الثانية، 2008.

وتجدر الإشارة إلى أنّه منذ صدور الأمر المؤرخ في 23-08-2005 المتعلق بمكافحة التهريب، لم تعدّ المصالحة جائزة في أعمال التهريب حيث منعتها المادة 21 من القانون المذكور، وبذلك أصبحت المصالحة محصورة في الجرائم الجمركية التي يجوز التصالح بشأنها.

ولعلّ المصالحة الجمركية تعتبر من أهم خصوصيات قانون الجزاءات الجمركية المتعلقة بقمع الجرائم الجمركية، فهو يتميز في بعض جوانبه عن مبدأ العام للصلح المنصوص عليه في المادة 459 من القانون المدني[445].

فإذا كانت المصالحة الجمركية تتوافق مع مبدأ الصلح المنصوص عليه في القانون المدني، إذ يتوفر فيها أركان العقد من التراضي والمحل والسبب، فإنّها تتميز عنه باختلاف المراكز القانونية التي يتواجد فيها أطراف العقد، إذ تعتبر إدارة الجمارك طرفا متميزا يبحث عن مصالح الخزينة العمومية.

ويذهب رأي آخر إلى اعتبار المصالحة الجمركية ذات طبيعة جزائية وأنّ التخفيف من الأعباء والجزاءات الجمركية، بما فيها الجزاءات الجبائية والعقوبات السالبة للحرية نتيجة انقضاء الدعوى العمومية بالنظر إلى عوامل عدّة لاسيما السوابق العدلية للمخالف، قدرته المالية ووضعيته الاجتماعية، جاء نتيجة إفادة المخالف بالظروف المخففة.[446]

ويذهب رأي آخر إلى أبعد من ذلك، إذ يعتبرون إدارة الجمارك تؤدي وظيفة قضائية من خلال ممارستها لإجراء المصالحة، إذ أنّها تعمل من جهة على تأدية وظيفة تنفيذية من خلال إثبات وتكيف الجرائم الجمركية، ومن جهة أخرى على تأدية الوظيفة القضائية من خلال تحديدها للجزاءات المقرّرة للجرائم الجمركية وفقا لإجراء المصالحة باعتبارها بديلا للمتابعة القضائية.[447]

---

[445]- تنص المادة 459 من ق.م.ج على أنه: « الصلح عقد ينهى به الطرفان نزاعا قائما أو يتوخيان به نزاعا محتملا، وذلك بأن يتنازل كلّ منهما على وجه التبادل عن حقه».

[446]- احسن بوسقيعة، المصالحة الجمركية...، المرجع السابق، ص 85.

[447]- احسن بوسقيعة،المصالحة الجمركية...، المرجع السابق، ص 88.

وعلى هذا الأساس يمكن اكتشاف خصوصية القانون الجزائي الجمركي فيما يتعلق بالمصالحة الجمركية كونها تخرج عن القواعد العامة المطبقة في قانون العقوبات، لتخضع لبعض أحكام القانون المدني.

وسوف نتعرض لهذه الخصوصية أكثر من خلال التعرّض إلى الشروط والإجراءات الخاصة التي يتطلبها هذا الإجراء. ولفهم هذه الخصوصية أكثر لابدّ من التعرّف على الجديد المتعلق بالمصالحة الجمركية بموجب قانون 98-10 المعدّل والمتمم لقانون الجمارك، والأمر 05-06 المتعلق بمكافحة التهريب، حدود الاختصاص لإبرام المصالحة الجمركية، مجال السلطة التقديرية لإدارة الجمارك، وكذا خصوصية المصالحة الجمركية فيما يتعلق بالآثار المترتبة عنها.

أولا: الجديد المتعلق بالمصالحة الجمركية في ظلّ القانون 98-10 والأمر 05-06:

I. مبدأ جواز المصالحة بعد الحكم النهائي:

تنص المادة 265-08 من ق.ج على إمكانية إجراء المصالحة قبل صدور الحكم النهائي، حيث يترتب عنها انقضاء الدعويين الجبائية والعمومية، كما أصبحت نفس الفقرة تنص بموجب التعديل الأخير لقانون الجمارك على إمكانية المصالحة الجمركية بعد صدور حكم نهائي بحيث يترتب عنها انقضاء الدعوى الجبائية دون الدعوى العمومية، أي أثرها ينحصر في الجزاءات الجبائية (الغرامة والمصادرة) دون العقوبات الجزائية (العقوبات السالبة للحرية، الغرامات الجزائية، والمصاريف الأخرى)[448].

وإنّ هذا المبدأ المستجد في قانون الجمارك يعتبر من أهمّ خصوصيات قانون الجزاءات الجمركية المتعلقة بالمتابعة، غير أنّه لا يعتبر خروجا عن مبدأ حجيّه الشيء المقضي فيه، إذ أنّ الدعوى العمومية لا يمكنها السقوط بأيّ حال من الأحوال إذا كان الحكم نهائيا[449].

[448]- شوقي جبارة، المرجع السابق.
[449]- إبراهيم سعادة، المرجع السابق.

وإذا كان الأصل في قانون الجمارك هو جواز المصالحة في كلّ الجرائم الجمركية عدا أعمال التهريب، فقد أوردت الفقرة 3 من المادة 265 استثناءا على القاعدة المذكورة بنصّها صراحة على عدم جواز المصالحة في طائفة من الجرائم[450].

II. حدود الاختصاص:

إنّ الخطوط الكبرى لحدود الاختصاص قد نصّت عليها المادة 265 ق.ج فيما كانت هذه الحدود قبل تعديل قانون الجمارك بموجب قانون 98-10 منصوص عليها في التنظيم[451].

وتنص هذه على أنّ كلّ الجرائم الجمركية التي تفوق فيها قيمة الحقوق والرسوم المتملص منها أو المتغاضي عنها 500.000د.ج باستثناء الجرائم المرتكبة من قبل قائد السفينة أو المركبة الجوية أو المسافر تخضع لمصادقة لجان المصالحة المحلية أو الوطنية[452]، بحسب طبيعة الجريمة الجمركية، ومبلغ الحقوق والرسوم المتملص عنها كما يلي:

أ - اللجنة المحلية:

تنظر في طلبات المصالحة المتعلقة بالجرائم الجمركية عندما يتراوح مبلغ الحقوق والرسوم المتغاضي عنها أو المتملص منها بين 500.000دج و 1.000.000دج عدا المخالفات المنصوص عليها في المادة 328 ق.ج[453].

[450]- تنص الفقرة 03 من المادة 265 من القانون 98-10 على ما يلي: « لا تجوز المصالحة في المخالفات المتعلقة بالبضائع المحظورة عند الاستيراد أو التصدير حسب مفهوم المادة 21 فقرة 1 من هذا القانون».

[451]- مرسوم رقم 92-126 المتضمن كيفيات تطبيق المادة 21 من .ق.ج.

[452]- أصدر وزير المالية قراره الأول في 1983/01/25 حدّد فيه لجان التسوية الإدارية وتشكيلها وسيرها، ثم أصدر قرارا ثانيا في 1983/01/30 حدّد فيه قائمة مسؤولي إدارة الجمارك المؤهلين لمنح التسوية الإدارية. ولقد عرف هذان القراران عدّة تعديلات أهمّها ما جاء به القراران الصادران في 1994/06/08 والمتعلق بتحديد قائمة مسؤولي إدارة الجمارك المؤهلين لمنح المصالحة والثاني بإنشاء وتشكيل سير اللجنة الوطنية للمصالحة واللجان الجهوية، وذلك إثر إدخال نظام المصالحة في التشريع الجمركي بموجب قانون المالية لسنة 1992، وإحلالها محل التسوية الإدارية، وهما القراران اللذان تمّ إلغائهما بموجب القرار الوزاري المؤرخ في 22-06-1999. أحسن بوسقيعة، المصالحة في المواد الجزائية....، المرجع السابق، ص 123.

[453]- ويتعلق الأمر بأعمال التهريب التي لم تعدّ المصالحة جائزة بشأنها.

ب -اللجنة الوطنية:

تدلي برأيها في طلبات المصالحة عندما يفوق مبلغ الحقوق والرسوم المتملص منها أو المتغاضي عنها 1.000.000دج (المخالفات المرتكبة من قبل المسافرين، ربابنة السفن وقادة الطائرات).

كما أنّ المادة 265-02 نصّت على أنّ قائمة مسؤولي إدارة الجمارك المؤهلين لإجراء المصالحة تحدّد بموجب قرار من الوزير المكلف بالمالية. ولقد أورد في هذا الشأن قرار وزير المالية بتاريخ 1999/06/22 محدّدا لحدود الاختصاص والذي يخوّل لكلّ من المدير العام، المدراء الجهويون، رؤساء مفتشيات الأقسام، رؤساء المفتشيات الرئيسية، ورؤساء المراكز الجهوية، إجراء المصالحة بالشكل التالي:

1 - **المدير العام للجمارك:** يمكنه إجراء المصالحة قبل وبعد صدور حكم نهائي بالشكل التالي:

دون أخذ رأي اللجنة الوطنية: يختص المدير العام للجمارك بالتصالح في جميع المخالفات المرتكبة من طرف قادة السفن أو الطائرات أو من طرف المسافرين عندما يكون مبلغ الحقوق والرسوم المتملص منها دفعها يساوي أو يقل عن 500.000دج.

أمّا بعد أخذ رأي اللجنة الوطنية، قد يختص المدير العام للجمارك بالتصالح في جميع المخالفات والمرتكبة من قبل كلّ الأشخاص الآخرين عندما يفوق مبلغ الحقوق والرسوم المتملص أو المتهرب من دفعها مبلغ مليون (1.000.000دج)[454].

2 -المدراء الجهويون:

يمكنهم التصالح قبل أو بعد حكم نهائي في فئة من المخالفات، تارة دون حاجة إلى استشارة اللجنة الجهوية للمصالحة وتارة أخرى بعد أخذ رأيها، وذلك حسب صفة مرتكب المخالفات الجمركية، ومبلغ الحقوق، والرسوم المتملص أو المتهرب من دفعها.

[454]- أحسن بوسقيعة، المنازعات الجمركية....، المرجع السابق، ص 264.

التصالح بدون أخذ رأي اللجنة المحلية، إذ يختص المديرون الجهويون بالتصالح دون الحاجة إلى أخذ رأي اللجنة الوطنية للمصالحة في جميع المخالفات المرتكبة من طرف قادة السفن أو الطائرات أو من قبل المسافرين، وكذا في جميع المخالفات التي يكون فيها مبلغ الحقوق أو الرسوم المتملص أو المتغاضي عنها يساوي أو يقلّ عن 500.000دج.

أمّا بالنسبة **للتصالح بعد أخذ رأي اللجنة المحلية،** فيختص المديرون الجهويون بالتصالح في جميع المخالفات عندما يكون مبلغ الحقوق والرسوم المتملص منها أو المتغاضي عنها يفوق 500.000دج دون أن يتجاوز مبلغ 1.000.000دج.

3 -رؤساء مفتشيات الأقسام للجمارك:

يمكنهم التصالح قبل صدور حكم نهائي فقط في فئة معينة من المخالفات، وهي تلك التي يفوق فيها مبلغ الحقوق والرسوم المتملص منها أو المتهرب منها 200.000دج دون أن يتجاوز 500.000دج.

4 -رؤساء المفتشيات الرئيسية:

يمكنهم التصالح قبل حكم نهائي فقط في فئة معينة من المخالفات، وهي تلك التي يفوق فيها مبلغ الحقوق والرسوم المتملص أو المتهرب من دفعها 100.000دج دون أن يتجاوز 200.000دج.

5 -رؤساء المراكز الجمركية:

يمكنهم إجراء المصالحة قبل صدور حكم نهائي فقط في فئة معينة من المخالفات، وهي تلك التي يكون فيها مبلغ الحقوق والرسوم المتملص أو المتهرب من دفعها أقلّ أو يساوي 100.000دج.

ومن الملاحظ أنّ المشرّع قد اكتفى في المادة 265 ق.ج بتحديد الخطوط الكبرى لمجالات اختصاص اللجان المحلية والوطنية، دون أن يتعرّض إلى مجالات اختصاص مسؤولي إدارة الجمارك المؤهلين لإجراء المصالحة برغم اعتبار هذا العنصر في رأينا من اختصاص التشريع، باعتباره ترك لمجال التنظيم.

ومن الملاحظ أيضا إقصاء قابض الجمارك من ممارسة هذا الاختصاص. كما يمكننا أن نسجّل على قرار وزير المالية المطبق للمادة 265 ق.ج عدّة ملاحظات أهمّها الاعتداد بمعايير الحقوق والرسوم المتملص والمتغاضي عنها، صفة المخالف دون الأخذ بعين الاعتبار مبلغ البضاعة محل الغش.

وبالنظر إلى بعض التشريعات العربية المقارنة نرى أنّه في المغرب خوّل قانون الجمارك سلطة التصالح لإدارة الجمارك دون تخصيص[455]، وبذلك تكون المصالحة من صلاحيات المدير العام للجمارك وبإمكانه تفويض غيره من أعوان الإدارة لإجرائها.

أمّا في مصر فلقد منح قانون الجمارك حق التصالح للمدير العام للجمارك كأصل عام، ولوزير المالية أو من ينسبه استثناءا[456]. ويكون للمدير العام للجمارك اختصاص التصالح عن الجرائم التهريبية بوجه عام[457].

ثانيا: اتساع مجال السلطة التقديرية لأعوان الجمارك:

إنّ خصوصية المصالحة الجمركية تبرز أكثر من خلال اتساع السلطة التقديرية لإدارة الجمارك في ممارسة هذا الاختصاص، نبدؤها من ترك المشرّع المجال مفتوحا لإمكانية المصالحة، ولقد جسّد المدير العام للجمارك هذه الرخصة القانونية، فحدّد من جهة بعض الميادين والأشخاص التي لا يمكن فيها المصالحة الجمركية، ضف إلى ذلك تحديد الخطوط الكبرى لحساب مبلغ المصالحة الجمركية.

I. مجال المصالحة الجمركية:

إنّ المادة 265-03 قد استثنت من مجال تطبيق المصالحة الجمركية الجرائم المتعلقة ببضائع محظورة عند الاستيراد والتصدير، غير أنّ المدير العام للجمارك استعمل السلطة التقديرية المخوّلة له ليستثني عناصر أخرى من مجال تطبيق المصالحة الجمركية والمتمثلة فيما يلي:

[455]- المادة 273 من قانون الجمارك المغربي.
[456]- محمد نجيب السيّد، المرجع السابق، ص 520.
[457]- المادة 124 مكرر من ق.ج. المصري.

- المنتوجات المدعمة من طرف الدولة.
- الماشية[458].
- المخالفات المرتكبة من طرف أعوان الجمارك وكذا كلّ الأعوان المؤهلين لمعاينة الجرائم الجمركية.
- جرائم التهريب المرتكبة باستعمال سلاح ناري[459].

II. معايير تحديد مبلغ المصالحة الجمركية:

إنّ تحديد المبلغ الذي ترسو عليه المصالحة الجمركية يتعلق أيضا بالسلطة التقديرية للمسؤول المؤهل لإجراء المصالحة، غير أنّ المذكرة رقم 303 للمديرية العامة للجمارك المؤرخة في 1999/07/31 قد حدّدت المجال الذي يمكن أن تتراوح بينه مبلغ المصالحة، كما ذكرت بعض المعايير التي يمكن الاعتماد عليها في حساب المبلغ الذي ترسو عليه المصالحة، أهمّها: السوابق، حسن النية والسير، الوضعية الاجتماعية وكذا أهمية الدين المتهرب منه.

ثالثا: خصوصية الآثار المترتبة عن المصالحة الجمركية:

I. بالنسبة لطرفي المصالحة:

تبرز خصوصية المصالحة الجمركية بوضوح من خلال تنفيذ إدارة الجمارك للشروط الواردة في هذا العقد لاسيما العناصر التالية:

أ - رفع اليد عن الأشياء المحجوزة:

إنّ إجراء المصالحة من شأنه تكليف المخالف بأداء المبلغ الذي رست عليه المصالحة من جهة، وكذا استفاء إجراءات جمركة البضائع إن وجدت من جهة أخرى، إذ يتعيّن عليه دفع الحقوق والرسوم المستحقة وكذا وضع البضائع قيد نظام جمركي معين.

[458]- منشور المديرية العامة للجمارك رقم 353/ م.ع.ج / و.م.م، مؤرخ في 1994/05/29.
[459]- مذكرة المديرية العامة للجمارك رقم 303/ م.ع.ج / م. 220، مؤرخة في 1999/07/31، تتعلق بكيفيات حساب الجزاءات في إطار إجراء المصالحة.

ب- تسوية ملف المنازعة:

يمكن أن تتمّ المصالحة في إحدى الحالات الثلاث التالية:

1 -المصالحة قبل إيداع الشكوى:

في هذه الحالة لا تعلم الجهات القضائية بالقضية، غير أنّه عندما يتعلق الأمر باقتران جريمة جمركية مع جريمة من القانون العام، فعلى إدارة الجمارك إعلام الجهات القضائية بهذه الوقائع، مع التوضيح بأنّ المصالحة قد تمّت فيما يتعلق بالجريمة الجمركية[460].

2 -المصالحة قبل صدور حكم نهائي:

في حالة إجراء المصالحة قبل صدور حكم نهائي، أوّل أثر يرتبه قرار المصالحة هو انقضاء الدعوى الجبائية. أمّا فيما يتعلق بالدعوى العمومية فوقع جدال قبل تعديل قانون الجمارك خلال سنة 1998، حيث كانت تنص المادة 265 من ق.ج على إمكانية إجراء المصالحة دون أن تتطرق صراحة إلى آثارها على الدعوى العمومية. مما أدّى بالبعض إلى القول بأنّه يكفي أن ينص القانون على إمكانية إجراء المصالحة كي يترتب عنها انقضاء الدعوى العمومية وذلك بصورة آلية؛ بينما ذهب البعض الآخر إلى القول بأنّ النص القانوني المشار إليه في قانون الإجراءات الجزائية لابدّ أن ينصّ صراحة على إمكانية إجراء المصالحة وكذلك على انقضاء الدعوى العمومية[461].

ولقد أخذ القضاء بالرأي الثاني قبل أن يتمّ تعديل المادة 265 من قانون الجمارك، والتي أصبحت تنص في فقرتها 8 على انقضاء الدعويين العمومية والجبائية بالمصالحة عندما تتمّ قبل صدور حكم نهائي[462].

وعليه يتمتع القرار المكرّس للمصالحة بحجية الشيء المقضي فيه وذلك قبل صدور حكم نهائي أي حكم غير قابل للطعن فيه سواء عن طريق طرق الطعن العادية أو عن طريق النقض.

---

[460]- محاضرات الأستاذ إبراهيم سعادة، المرجع السابق.

[461]- أنظر، نعّار فتيحة، دراسة حول المصالحة الجمركية في القانون الجزائي، مجلة المدرسة الوطنية للإدارة، العدد 24، سنة 2005، ص 25.

[462]- أحسن بوسقيعة، المصالحة في المواد الجزائية....، المرجع السابق، ص 199.

أمّا إذا تمّت المتابعة قبل صدور قرار المصالحة، فيتعيّن على النيابة العامة أن تتدخل لتلتمس أمرا لاستفاء وجه الدعوى أو عدم المتابعة.

ونشير هنا إلى أنّ القضاة غير متفقين على الصيغة التي يجب أن يكون عليها منطوق الحكم أو القرار، فمنهم من يفضّل الحكم بانقضاء الدعوى العمومية بسبب المصالحة ومنهم من يحكم بالبراءة بسبب المصالحة. ولقد تدخلت المحكمة العليا لحسم الموقف، فقضت بأنّ المصالحة تؤدي إلى انقضاء الدعوى العمومية وليس إلى البراءة[463].

أمّا بالنسبة للشخص المتابع أو الطرف في المصالحة، فيتعيّن عليه تسديد مبلغ المصالحة في الآجال المحدّدة له، وفي حالة امتناعه عن ذلك يمكن لإدارة الجمارك استعمال وسائل الردع التي تسمح لها بالتحصيل الجبري لمبلغ الغرامات[464]، كما يمكن لها تجميد آثار المصالحة وتحريك الدعوى أمام القضاء.

3 -المصالحة بعد صدور الحكم النهائي:

تجدر الإشارة إلى أنّ هذه الحالة كانت غير واردة قبل تعديل قانون الجمارك سنة 1998 وبعد هذا التعديل أصبح القانون يجيز إجراء المصالحة بعد صدور حكم نهائي .

وهنا تختلف آثار المصالحة عمّا ترتبه في حالة إجرائها قبل صدور حكم قضائي نهائي حيث تؤدي فقط إلى انقضاء الدعوى الجبائية، بينما لا تؤثر في الجزاءات السالبة للحرية والغرامات الجزائية والمصاريف، وذلك وفقا لأحكام المادة 265 فقرة 8 الشطر 2 من قانون الجمارك[465].

ج- طلب الأمر بالإفراج من السجن:

تتمثل خصوصية المنازعات الجمركية أيضا في إمكانية قيام قابض الجمارك بتحرير طلب أمر بالإفراج من السجن يقدّمه النائب العام، والذي يتمّ بموجبه الإفراج عن السجين

[463]- غ.ج.م.ق. 3 قرار 1991/06/09، ملف رقم 71509 (غير منشور). مقتبس عن: أحسن بوسقيعة، المصالحة في المواد الجزائية....، المرجع السابق، ص 201.

[464]- المادة 262 من ق.ج

[465]- في هذه الحالة تنقضي الدعوى العمومية ليس بفعل المصالحة وإنّما بفعل حجية الشيء المقضي فيه المرتبط بالحكم النهائي.

الذي قام بتنفيذ التزاماته اتجاه إدارة الجمارك والمنصوص عليها في عقد المصالحة كليا أو جزئيا.

II. بالنسبة للغير:

تظهر أيضا خصوصية المصالحة الجمركية بالنسبة للغير حيث أنّ لهذه الأخيرة أثر نسبي، حيث تقتصر آثارها على أطرافها، وعليه فلا يترتب أيّ أثر على الغير. ويقصد بالغير الشركاء والفاعلون الآخرون، هكذا يكون للمصالحة نفس النتائج التي تترتب عن وفاة المتهم مثلا، والتي لا تؤثر في قيام الدعوى العمومية ضدّ شركائه في ارتكاب الجريمة.

غير أنّه إذا كان من البديهي ألا تنقضي الدعوى العمومية، فالأمر يختلف بالنسبة للدعوى الجبائية، حيث لا يطبق مبدأ نسبية المصالحة بصورة معلقة، ففي حالة الحكم على الشريك بالغرامة الجبائية، يمكن له الاستفادة من إجراء الصلح حيث يتمّ اقتطاع المبالغ المدفوعة من قبل الشخص المتصالح معه من المبلغ الإجمالي للغرامة التي تمّ الحكم بها على الشريك[466].

سبق وأن قلنا أنّ خصوصية القانون الجمركي تتجلى بصفة خاصة في جانبه المنازعاتي لاسيما أحكامه التي تنصّب على قواعد الإثبات والتجريم، وكذلك تحديد المسؤولية وتقدير الجزاء حيث يتضمن في هذا الشأن عدّة أحكام غير مألوفة في القانون العام.

الفرع الثالث

خصوصية المسؤولية في المادة الجمركية

وعلى ذكر المسؤولية في المادة الجمركية، يمكن القول بأنّها تعتبر حق من المواطن التي تظهر فيها خصوصية القانون الجمركي، خاصة فيما يتعلق بتحديد الفاعل، واستناد المسؤولية.

ومن خلال هذه الدراسة ينبغي تسليط الضوء حول هذه المسؤولية من خلال دراسة الخصوصيات المتعلقة بأحكام المسؤولية المدنية وأحكام التضامن، باعتبارهما يدخلان

[466]- نعّار فتيحة، المرجع السابق، ص 27.

ضمن ما يعرف بدائرة المطالبين بالدين، ثم نعرّج بعد ذلك على دراسة خصوصية المسؤولية الجزائية.

أولا: دائرة المطالبين بالدين:

يمكن الوقوف على توسيع دائرة المطالبين بالدين من خلال بعض قواعد قانون الجمارك، التي تعيّن بعض الأشخاص كمسؤولين مدنيا وكذلك التي تنص على تطبيق ميكانيزم التضامن.

I. المسؤولية المدنية:

تؤسس المسؤولية المدنية في المادة الجمركية، إمّا على أحكام القانون المدني (المسؤولية عن عمل الغير)، أو على أحكام قانون الجمارك في حدّ ذاته، علما أنّ ما يصلح للجرائم الجمركية المنصوص عليها في قانون الجمارك يصلح أيضا لأعمال التهريب المنصوص عليها في الأمر المؤرخ في 2005/08/23.

ورغم أنّ القضاء الجزائري نادرا ما يؤسس المسؤولية على أحكام القانون المدني عكس نظيره الفرنسي، فإنّه على حدّ تعبير البعض لا شيء يمنع من تطبيق قواعد المسؤولية العادية المنصوص عليها في القانون المدني، في المجال الجمركي[467].

ومن هذا المنطلق سنتعرض للمسؤولية المدنية المؤسسة على أحكام القانون المدني، والتي هي مبنيّة أساسا على وجود علاقة سلطوية بين الأشخاص إن صحّ التعبير، ثم نعرّج إلى ذكر المسؤولية المدنية المؤسسة على أحكام قانون الجمارك والتي هي مبنية على وجود جملة من التعاملات المصلحية

أ - المسؤولية المؤسسة على أحكام القانون المدني:

يطبّق القضاء في الميدان الجمركي قواعد المسؤولية المدنية كما هي معروفة في القواعد العامة، وتجدر الإشارة بادئ ذي البدء أنّ طبيعة الجرائم الجمركية ليس من شأنها أن تترك

[467]- Claude BERR et Henry TREMEAU, op.cit, p. 480.

مجالا يذكر لأعمال مسؤولية متولي الرقابة المنصوص عليها في المادتين 134 و 135 من القانون المدني.

ولذلك فباستثناء إثارة مسؤولية الآباء والأمّهات عن الأضرار التي يسببها أولادهم القاصرين الساكنون معهم في بعض الحالات لا تجد تطبيقا لهذا النوع من المسؤولية في المجال الجمركي يستحق الوقوف عنده.

فالمقصود إذن بالقواعد العامة للمسؤولية المطبقة في المجال الجمركي، هو إذن أساسا القواعد المنصوص عليها في المادة 136 من القانون المدني المتعلقة بمسؤولية المتبوع عن تابعه، وطبقا لنص المادة 136 من القانون المدني:« يكون المتبوع مسؤولا عن الضرر الذي يحدثه تابعه بعمله غير المشروع، متى كان واقعا منه في حالة تأدية وظيفته أو بسببها، وتقوم رابطة التبعية ولو لم يكن المتبوع حرا في اختيار تابعه، متى كان له عليه سلطة فعلية في رقابته وفي توجيهه».

إنّ عمومية هذا النص تسمح بتطبيقه في المواد الجمركية بدون صعوبة تذكر، وهذا طبعا إذا تحققت الشروط التي ينص عليها، وخاصة إثبات وجود رابطة تبعية وكون العمل المجرّم قد قام به التابع في إطار تأدية وظيفته أو بسببها.

ولقيام هذا النوع من المسؤولية تشترط المادة 136 من ق.م.ج وجود علاقة تبعية[468] تربط بين شخصين يكون أحدهما متبوعا والآخر تابعا.

وتقوم علاقة التبعية في كثير من الحالات على عقد الخدمة لكن ليس من الضروري في جلّ الحالات أن تقوم هذه المسؤولية على عقد من العقود، فعلاقة التبعية قد توجد متى كان لشخص ما السلطة الفعلية في الرقابة والتوجيه على أحد الأشخاص.[469]

إذن فعلاقة التبعية تتبنى عنصرين أساسيين هما:

[468]- أنظر، خليل أحمد قدادة، الوجيز في شرح القانون المدني، مصادر الالتزام، ج1، د.م.ج، طبعة 1994، بن عكنون- الجزائر، ص 272.
[469]- أنظر، عبد الرزاق احمد السنهوري، المرجع السابق، ص 1015.

1) السلطة الفعلية:

وقد توجد رغم عدم وجود عقد يربط بين المتبوع والتابع، أو كان هذا العقد باطلا، كما تقوم أيضا حتى ولو لم يكن للشخص المتبوع حق اختيار الشخص التابع له، ولا يلزم لقيام علاقة التبعية أن تكون السلطة الممارسة سلطة شرعية، بل يكفي أن تكون سلطة فعلية[470].

2) الرقابة والتوجيه:

وتعني أن يكون للشخص المتبوع السلطة في إصدار الأوامر لتابعه لتوجيهه في عمله، وأن تكون له السلطة الفعلية كذلك في رقابة تابعه أثناء تنفيذ هذه الأوامر، وهذا في إطار عقد عمل معين يقوم به التابع لحساب المتبوع[471].

أمّا الشرط الثاني، فيتمثل في صدور خطأ من التابع أثناء تأديته لوظيفته أو سببها. ويعتبر هذا الشرط جوهريا لقيام هذا النوع من المسؤولية، إذ لا تقوم إلا بصدور فعل ضار من التابع يوجب ضررا بالغير أثناء أدائه للعمل أو بسببه، لأنه لا يجوز مساءلة المتبوع عن أفعال تابعه الضارة ما لم تكن هناك صلة بينهما وبين الوظيفة المفترض تأديتها.

ولقد عمد الاجتهاد القضائي الفرنسي على تفسير "حالة تأدية الوظيفة أو بمناسبتها"، إذ قضى بأنّ شركة النقل بالسكك الحديدية مسؤولة عن الجزاءات المالية المقضي بها عن تابعيها وأعوانها من أجل أعمال الغش المرتكبة من قبلهم حالة تأدية عملهم، كما قضى في مناسبة أخرى بأنّ شركة النقل بالسكك الحديدية مسؤولة عن أعمال التهريب المرتكبة من قبل موظفيها الذين استغلوا التسهيلات التي توفر لهم طبيعة الخدمة التي كلفوا بأدائها. كما قضى كذلك بأنّ ربّ العمل مسؤول مدنيا عن الجريمة الجمركية المرتكبة من قبل تابعيه[472].

---

[470]- أنظر، سيواني عبد الوهاب، المسؤولية في المادة الجمركية- نظامها وخصائصها، مذكرة التربص للسنة الرابعة، المديرية الوطنية للإدارة، الدفعة السادسة والثلاثون، سنة 2002-2003، ص 27.

[471]- أحسن بوسقيعة،المنازعات الجمركية....، المرجع السابق، ص 398.

[472]- Cass. Crim, 18-06-1979, DP, 1980, IR, 36.

مقتبس عن: سيواني عبد الوهاب، المرجع السابق، ص 28.

كما اعتبر كذلك المصرحون مسؤولين مدنيا عن أعمال مستخدميهم ولو لم يكونوا مالكي للبضائع[473]، كما أعلن أيضا بانّ مجهّز السفينة يكون مسؤولا مدنيا عن أعمال المستخدمين الموجودين على متن هذه السفينة[474].

وعموما فإنّ تطبيق مسؤولية المتبوع عن أعمال تابعيه في المادة الجمركية يجد صوره في:

- مسؤولية الناقلين بالسكك الحديدية أو عن طريق البحر عن أعمال مستخدميهم.
- مسؤولية الوكلاء المعتمدين لدى الجمارك عن أعمال تابعيهم بالرغم من تعويضهم عن الضرر اللاحق بهم في بعض الحالات[475].
- مسؤولية المتكلفين بعمليات الشحن (Les Armateurs) عن أعمال مستخدميهم على سطح البواخر.

ويشدّد القضاء على أنّ مسؤولية المتبوع لا تقوم إلا إذا ثبت أنّ التابعين تصرفوا حال أدائهم لوظيفتهم أو بمناسبة أدائها، وهكذا قضى بأنّه في حالة تفريغ بحارة بضاعة ومؤن السفينة عن طريق الغش، وكانت البضاعة ملكا لهم فلا يكون صاحب الباخرة مسؤولا مدنيا إلا عن مؤن السفينة، إذا لم يثبت أنّ تابعيه تصرفوا حال ممارسة وظائفهم[476].

وقضي كذلك بأنّ أحكام القانون المدني لا تنطبق على المتبوع في حالة ما إذا ارتكب التابع خطا إثر تصرفات قام بها خارج صلاحياته صدرت عنه بدون إذن المتبوع، ومن ثمّ استخلصت محكمة النقض أنّ التابع أصبح في مثل هذه الحالة في وضع يجعله خارجا عن الوظائف التي يمارسها[477].

---

[473]-Cass. Crim. 06 NOV 1922, S. 1923, 1. 106.

[474]- Cass. Crim, 05-05- 1953, DOC, CONT, N° 1050.

[475]- يقضي كذلك بأن قضاة محكمة الاستئناف طبقوا صحيح القانون عندما أسّسوا قرارهم بتعويض الوكيل لدى الجمارك كليا عن الضرر الذي لحق به من جرّاء متابعته جزائيا إثر خطأ ارتكبه المستورد وحده. نقلا عن: أحسن بوسقيعة، المنازعات الجمركية.....، المرجع السابق، ص 399.

[476]- ROUEN, 13-11-1947, DOC. CONT, N° 809.

نقلا عن: أحسن بوسقيعة، المنازعات الجمركية.....، المرجع السابق، ص 399.

[477]- Cass. Crim, 02-05-1984, DOC, CONT, N° 1740 / Crim, 08-02-1990, cité par J. PANNIER, JUR. FR, Douanes et changes, LITEC, 1990, p. 307.

ومتى ثبت علاقة التبعية فإنّه لا يهمّ إن كان التابع قد تصرف دون علم المتبوع أو خلفا لتعليماته، أو كان قد أفرط في استعمال وسيلة النقل لحسابه. وقد ذكر القضاء بهذا الاجتهاد في قرار أصدره بصدد مسؤولية شركة عن السرقة، وكذا الجرائم الجمركية التي ارتكبها تابعها، فقد جاء فيه أنّ المتبوع لا يعفي من مسؤوليته إلا إذا تصرّف تابعه خارج إطار الوظائف التي استخدم من أجلها بدون ترخيص ولتحقيق أغراض لا علاقة لها باختصاصاته[478].

وتجدر الإشارة إلى أنّ ما توصل إليه الاجتهاد القضائي في فرنسا بخصوصية مسؤولية المتبوع عن أعمال تابعيه يصلح أن يطبق في الجزائر، وذلك للتشابه الشبه التام بين الأحكام القانونية التي تنظم المسألة في كلّ من البلدين.

ب ـ المسؤولية المدنية المؤسسة على أحكام قانون الجمارك:

علاوة على تطبيق المسؤولية المؤسسة على أحكام القانون المدني والمتمثلة في المسؤولية عن فعل الغير، والتي تضمّ كلّ من مسؤولية المتبوع عن أعمال تابعيه ومسؤولية متولي الرقابة، فقد أفرد قانون الجمارك أحكام خاصة بالمسؤولية المدنية والمتمثلة في:

- **مسؤولية المالك ومسؤولية الوكيل والكفيل.**

فبالنسبة لمسؤولية المالك، وبالرجوع لأحكام المادة 315 من قانون الجمارك، والتي تنص على أنّه: «يعتبر أصحاب البضائع مسؤولين مدنيا عن تصرّفات مستخدميهم فيما يتعلق بالحقوق والرسوم والمصادرات والغرامات والمصاريف».

يتبيّن من قراءة هذا النص أنّ المسؤولية المدنية الناتجة عنه وان كانت مسؤولية متبوع عن تابع، إلا أنّها مع ذلك تختلف تماما عن المسؤولية المدنية التي تنظمها القواعد العامة وبالذات أحكام المادة 136 من ق.م.ج.

---

[478]- CRIM, 8 Février 1990, JUR, FR, op.cit, p. 307.
نقلا عن: عبد المجيد الزعلاني، خصوصية القانون الجنائي....، المرجع السابق، ص 391.

وهنا نستنتج أنّ قرينة الملكية، قرينة قاطعة ومطلقة، إذ يكفي إقامة الدليل على أنّه صاحب البضائع محل الغش لتحميله المسؤولية دون الحاجة إلى البحث عمّا إذا كان مستخدميه قد ارتكبوا المخالفة أثناء أو بمناسبة أداء الوظيفة.[479]

وهذا المبدأ قد أقرّته محكمة استئناف (ROUEN) معتبرة أنّ البضائع التي تمّ إنزالها غشا من طرف البحارة، والتي تشكل في جزء منها ملكيتهم وفي جزء آخر مئونة السفينة لا يسأل عنها المجهز إلا في حدود المؤونة طالما لم يثبت أتباعه انهم قد تصرّفوا في إطار ممارسة وظائفهم[480].

وكثيرا ما تتولى إدارة الجمارك مصادرة البضائع محل الغش ووسائل النقل المستعملة في نقلها وكلّ الأشياء التي ساعدت على عملية الغش بغضّ النظر عن كونها ملكا لمرتكب المخالفة أولا، أو بغضّ عن استعماله لها بمعرفة وعلم إدارة مالكها أو بدونها.

ويبقى التصريح بالمصادرة واجبا حتى وإن لم يساهم المالك شخصيا في الغش أو بواسطة أعوانه، ولا يجوز لمالك البضاعة المصادرة أن يطالب بها إلا عن طريق الطعن ضدّ مرتكبي الغش[481].

ومن الناحية الإجرائية تجوز ممارسة الدعوى المدنية ضدّ المالك في نفس الوقت الذي تمارس فيه الدعوى الجبائية ضدّ التابع، كما يجوز أن تمارس بصفة بعدية أمام الجهات التي تبث في المسائل المدنية.

ولعلّ تفسير تشديد المشرّع على معاقبة المالك مردود إلى ذلك الهاجس الذي يراوده والمتمثل في حماية مصالح الخزينة العمومية وضمان تسديد الحقوق والرسوم المستحقة، وكذا العقوبات الجبائية المفروضة.

أمّا بالنسبة للمسؤولية المدنية التي يتحملها الكفلاء والوكلاء، واستنادا لنص المادة 308 ق.ج:

---

[479]- سيواني عبد الوهاب، المرجع السابق، ص 30.

[480]- ROUEN, 13 NOV 1947, DOC. CONT, N° 809.
مقتبس عن: عبد المجيد الزعلاني، خصوصية القانون الجنائي....، المرجع السابق، ص 388.

[481]- راجع المادتين 287 و 289 من ق.ج

« يعتبر الموكلين أو كفلائهم مسؤولين عن عدم الوفاء بالتعهّدات الموقعة ما لم يقدّموا طعنا ضدّ الناقلين والوكلاء».

والوكالة هي عقد بمقتضاه يفوّض شخص على شخص آخر- الوكيل- للقيام بعمل شيء لحساب الموكل وباسمه. ومن ثمّ فإنّ الوكيل يتمتع باستقلالية تامة من حيث التصرّف عن الموكل، على أن يقدم لهذا الأخير حسابا عن حالة تنفيذ الوكالة وتقوم مسؤولية الوكيل في حالة إساءته تنفيذ أحكام الوكالة. أمّا الكفالة فقد عرّفتها المادة 644 ق.م.ج بأنّها: « عقد يكفل بمقتضاه شخص تنفيذ التزام بأن يتعهد للدّائن بأن يفي بهذا الالتزام، إذ لم يف به المدين نفسه».

وقد تضمن ق.ج حكما خاصا بالكفالة، وذلك في إطار بعض النظم الجمركية الاقتصادية[482] أين يفرض القانون اكتتاب سند كفالة حسبما ورد في المادة 117 ما يلي: "يجب تغطية البضائع الموضوعة تحت أحد النظم المذكورة في المادة 115 مكرر أعلاه بتصريح مفصل يتضمن تعهدا مكفولا...".

وتلزم المادة 2/120 من ق.ج الجزائري الموافقة للمادة 405 ق.ج الفرنسي على الكفلاء مثلهم مثل الملتزمين الرئيسين، دفع الحقوق والرسوم والغرامات المالية المستحقة من طرف المدينين التي هي في ذمتهم[483].

كما أنّ نظام هذه المسؤولية يختلف كما هو معمول به عموما في القانون المدني،[484] ويفهم من هذا كله خروج قانون الجمارك عن القواعد العامة، وذلك بنصّه على أنّ: «الكفلاء ملزمون شأن الملزمين الرئيسيين».

وعليه فليس لهم أن يدافعوا بحق التجريدBénéfice de discussion، و هو الحق الذي منحه القانون المدني للكفيل الذي يطالب بأداء الدين في إلزام الدّائن بمطالبة المدين أولا إذا

[482]- Claude. BERR et Henry TREMEAU, op.cit, N° 714, p. 418.

[483]- سيواني عبد الوهاب، المرجع السابق، ص 32.

[484]- ولذلك يستعمل بعض الفقهاء بصدد مسؤولية الكفلاء المنصوص عليها في المادة 315 من قانون الجمارك تعبير: " المسؤولية التضامنية"، لتعيين النتائج المترتبة على هذا النص، فخلافا لما ينص عليه القانون المدني في المادتين 664 و 665 منه لا يحق للكفيل باعتباره ملزما "مثله مثل المدنين الرئيسين". كما تنص على ذلك المادة 315 السالفة الذكر وكذلك المادة 2/120 من قانون الجمارك المعدّلة بمقتضى القانون 90-36 الصادر بتاريخ 1990/12/31 المتضمن قانون المالية لعام 1991 أن يدفع لا بتقسيم الدّين ولا بالتجريد.

كان موسرا بشرط أن يثبت الكفيل أنّ المدين يملك أموالا تفي بأداء الدين. ولا بحق التقسيمBénéfice de division المقصود به عدم الجواز للدّائن في حالة تعدّد الكفلاء لمطالبة كلا من الكفلاء بكلّ الدّين بل مطالبته إياهم تكون بقدر حصصهم[485].

وهكذا بعد أن تطرقنا إلى المسؤولية المدنية للشخص المتهم، تجدر بنا الوقوف أمام مسؤولية إدارة الجمارك لنوع من التحليل والدراسة.

إنّ الحكمة من تقرير هذه المسؤولية تتمثل في رغبة المشرّع في فرض دولة القانون وتحذير أعوان الجمارك في الأخطاء والتجاوزات وكلّ أشكال التعسّف الذي يمكن أن يقومون بها والتي تؤدي إلى إقامة مسؤولية إدارة الجمارك، التي هي مسؤولية ذات طابع مدني يكون الجزاء فيها بتعويض إدارة الجمارك الأضرار التي يتسبب فيها أعوانها، وهذا بهدف جعل أعوان الجمارك يبدلون عناية كاملة في أداء مهامهم، وذلك بقصد تفادي إلحاق الخزينة العامة ثقل التعويضات[486].

ونجد حالات مساءلة إدارة الجمارك في حالة الحجز التعسفي، وهو الحجز الذي لا يستند إلى أيّ أساس قانوني، ففي هذه الحالة طبقا لنص المادة 313 من ق.ج فإنّه: « عندما يكون الحجز المطبق بمقتضى المادة 241 لا يستند إلى أيّ أساس قانوني، فإنّ لمالك البضائع الحق في نسبة فائدة تعويضية قدرها واحدة بالمائة (1%) عن كلّ شهر من قيمة المواد المحجوزة، وهذا ابتداء من تاريخ الحجز إلى غاية تاريخ التسليم أو العرض الذي يقدم إليه»[487].

الحالة الثانية: عدم وجود سبب للحجز إثر تفتيش منزلي، وتنص المادة 314 من ق.ج على أنّه: «عندما يتبيّن أنّه لم يوجد سبب للحجز إثر تفتيش منزلي تطبيقا لأحكام المادة 47 من هذا القانون يجوز للشخص الذي جرى التفتيش بمنزله أن يطالب بتعويضات مدنية يحتمل أن تترتب على ظروف التفتيش».

[485]- أحسن بوسقيعة، المنازعات الجمركية.....، المرجع السابق، ص 403.
[486]- محاضرات إبراهيم سعادة، المرجع السابق.
[487]- محاضرات عمرو شوقي جبارة، المرجع السابق.

إنّ عدم تحديد نص هذه المادة لقيمة التعويض، يفتح المجال للسلطة التقديرية للقاضي للموازنة بين الضرر والتعويض.

II. التضامن:

بعد التذكير بمكان هذه الآلية في القواعد العامة، نتطرق لأحكامها في القانون الجمركي.

أ - التضامن في القواعد العامة:

إنّ نظام التضامن أصيل في القانون المدني، ومؤداه في حالة تعدّد المدّنين يصبح كلّ مدين مسؤول نحو الدّائن عن كلّ الدّين، حيث تنص المادة 222 من ق.م.ج على أنّه: «إذا كان التضامن بين المدّينين فإنّ وفاء أحدهم بالدّين مبرئ ذمّة الباقين».

ويهدف نظام التضامن إلى ضمان استفاء الدّائن لكامل دينه سواء من المدنين جميعهم أو من أحدهم، وبالتالي فإنّه لا يتضرر الدّائن من إعسار أحد المدنين[488].

كما تسمح آلية التضامن بتحسين وضعية الدّائنين بالمبالغ المحكوم بها لصالحهم إثر ارتكاب جريمة، إذ مكنّهم بمقتضاها متابعة أحد المحكوم عليهم من أجل دفع قيمة مجمل هذه المبالغ. ومن المعلوم أنّ وفاء أحد المدنين المتضامنين بالدّين يترتب عنه إبرائه ذمّة الباقين، ولكن للمدين الذي قام بهذا الوفاء أن يرجع على المتضامنين معه كل بقدر حصته في الدّين[489].

وإذا كان تطبيق التضامن مقبولا عموما في الفقه حينما يكون مجاله ردّ الأشياء وتعويض الضرر والمصاريف، فإنّ الأمر ليس كذلك بالنسبة للغرامة.

[488]- لقد تناولت نظام التضامن كذلك كلّ من المادة 5/4 من ق.ع.ج، والمادة 55 من قانون العقوبات الفرنسي، والمادة 44 من قانون العقوبات المصري.

[489]- أنظر، المادة 126 من القانون المدني وكذلك علي، علي سليمان، النظرية العامة للالتزام، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1990، ص 198 وما يليها، : المستشار أنور العمروسي، التضامن والتضامم والكفالة في القانون المدني، الطبعة الأولى، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، 1999، ص 110.

فباعتبار هذه الأخيرة عقوبة جنائية فإنّ تطبيق التضامن في رأي البعض يعدّ اعتداءا صارخا وإخلالا خطيرا بمبدأ شخصية العقوبة فضلا عن انطوائه على إهدار لمبدأ تفريدها[490].

في حين حاول البعض المواءمة بين نظام التضامن ومبدأ شخصية العقوبة بالقول أنّ الغرامة عقوبة شخصية، وأنّه لم يحكم على المتهم بصفة شخصية إلا بالغرامة الفردية التي تتناسب مع الجريمة التي ارتكبها. أمّا بالنسبة لباقي الغرامة فإنّه لا يعدو أن يكون مجرد وكيل للتحصيل[491].

وفي القانون المقارن عمل به القانون الفرنسي منذ صدور قانون 1975/07/11 الذي بموجبه تمّ تعديل نص المادة 55 من قانون العقوبات، فأصبحت المادة المذكورة تنص على تضامن المحكوم عليهم من أجل جنحة واحدة في استرداد الأشياء وأداء التعويضات، ومدّد مفعول التضامن إلى الغرامات بموجب قانون 4-1 - 1993.

وبالرجوع إلى أحكام القانون المدني المصري، فهو يرى أنّ التضامن قد يكون تضامنا إيجابيا أي تضامنا بين دائنين متعددين، وإمّا أن يكون تضامنا سلبا أي تضامنا بين مدينين متعددين، وفي كلتا الحالتين يكون هناك التزام واحد تعدّد أحد طرفيه[492].

والواقع أنّ الانتقادات السابقة، وإن كانت مؤسسة بدون شك في جانب منها[493] أنّها لا يمكن بأيّ حال من الأحوال أن تؤدي إلى حجب حقيقة من الواجب ألا تغيب أبدا عن النظر، وتتمثل هذه الحقيقة فيما تتميز به هذه الجزاءات ذات الطابع المالي والغرامة بشكل خاص بمكانة في القوانين العقابية الحديثة بوجه عام، ومن طابع تعويضي في بعض الميادين ومنها الميدان الجمركي.

[490]- محمد نجيب السيّد، المرجع السابق، ص 329.
[491]- أحسن بوسقيعة، المنازعات الجمركية.....، المرجع السابق، ص 405.
[492]- أنور العمروسي، المرجع السابق، ص 111.
[493]- المتعلق بمبدأ شخصية العقوبة، ومسألة تفريدها.

ب -التضامن في قانون الجمارك:

إنّ أهمّ تبريرات هذا النظام في المجال الجمركي تكمن في أنّه يضمن حماية مصالح الخزينة العمومية وذلك باعتباره وسيلة الأكثر يسرا وسهولة، ومن ثمّ فإنّه يحمي إدارة الجمارك باعتبارها دائنا ضدّ خطر إعسار أحد المحكومين عليهم.

أضف إلى ذلك كون الجرائم الجمركية تقع وفقا لاتفاق الفاعلين، وعليه فمن المعقول أن يحكم عليهم بالتضامن في سداد الغرامات الجمركية المقضي بها.

ويعتبر كثير من الفقه أنّ نظام التضامن يشكل إخلالا بمبدأ شخصية العقوبات وتفريد العقاب،[494] ويستدّلون في ذلك بتجاهل قانون الجمارك للاعتبارات المتعلقة بشخصية المحكوم عليه، والظروف التي وقعت فيها الجريمة، إضافة إلى كونه لن يحقق أيّ أثر عقابي وإنّما يقتصر دوره على تيسير حصول الدولة على الغرامات المحكوم بها.

ومهما يكن من أمر، فلابدّ من الاعتراف بأنّ المشرّع الجمركي يولي اهتماما خاصا للتضامن في تنفيذ الغرامات المالية الجمركية، ممّا يجعل هذا الأخير يكتسي نوعا من الأصالة في هذا الميدان[495].

وتبرز هذه الأصالة خاصة من خلال الأحكام المنصوص عليها في المادتين 316 و317 من ق.ج، ويتضمن النص الأول مبدأ واستثناءا، أمّا المبدأ فمقتضاه تطبيق التضامن فيما يخص العقوبات المالية التي تقوم مقام المصادرة وكذلك الغرامات والمصاريف في شأن الأشخاص المحكوم عليهم لارتكاب الغش نفسه.

ويلاحظ أنّ بين هذا التضامن وذلك المطبق في القواعد العامة فرقا جوهريا نلمسه على الأقل في نقطتين:

فمن ناحية أولى؛ يفرض مبدأ وحدة الغرامة إلا بنطق في المجال الجمركي بغرامة واحدة وفريدة ضدّ أشخاص ملزمين بالتضامن بالوفاء بها، وعلى خلاف ذلك يعاقب كلّ من

[494]- Claude BERR et Henry TREMEAU, op.cit, p. 485.
[495]- Claude. BERR et Henry TREMEAU, op.cit, p. 394.

المسؤولين عن الجريمة في القواعد العامة بغرامة شخصية ومتميزة وبالتضامن الشامل لكلّ الغرامات المنطوق بها في نفس الوقت.

ومن الناحية ثانية؛ وبالرغم ممّا يبدو من وحدة مبعث التضامن في كلّ من مجالي القواعد العامة والقانون الجمركي، والذي يستهدف أساسا تنفيذ أحكاما ضمانية جزائية فيما تقضي به الإدانات النقدية، إلا أنّ مسعى المشرّع لا يمكن مع ذلك إعطاؤه نفس التفسير في المجالين.

فإذا كانت الغرامات التي يطبق بشأنها التضامن في القواعد العامة والذي هو محل انتقاد الفقه لا نقاش في طبيعتها الجنائية البحتة فلابدّ من الاعتراف بأنّ تطبيق التضامن في مجال الجزاءات الجمركية يفسر عموما بكونها جزاءات ذات طابع مدني[496].

ويظهر الفرق بين التضامن المنصوص عليه في المجالين حتى بصدد بعض النقاط التي كان من المفروض أن تشكل نقطة التقاء بينهما. وقد كرّس المشرّع ذاته هذا الفرق بوضوح،وهذا هو الاستثناء المنصوص عليه في المادة 316 المذكورة سابقا- حينما استبعد التضامن بصريح العبارة في بعض الحالات. ويتعلق الأمر بالذات بالأشخاص الذين يرتكبون جرائم بمخالفة نصّ المادتين 35 و 43 من ق.ج، والذين يعاقبون بصفة فردية[497].

وإذا كان تطبيق العقاب بصفة يجعل هذه الحالات الخاصة من التجريم في الميدان الجمركي تقترب من القواعد العامة، إلا أنّ المشرّع أراد هنا أيضا أن يسجّل مظهرا من مظاهر خصوصية القانون الجنائي الجمركي فاستبعد صراحة تطبيق التضامن بصددها.

وتشكل المادة 317 من ق.ج من جهتها أيضا أحد مظاهر الخصوصية في هذا الميدان، فطبقا لهذا النص يطبق التضامن على الشركاء والمستفيدين من الغش، ولكن كذلك على مالكي البضائع محل الغش فيما يخصّ دفع الغرامات والمبالغ التي تقوم مقام المصادرة. وتجدر الإشارة هنا إلى أنّ التضامن المنصوص عليه فيما يتعلق بمالكي البضائع لا يمكن

[496]- Claude BERR et Henry TREMEAU, op.cit, p. 394.

[497]- عبد المجيد الزعلاني، خصوصية القانون الجنائي....، المرجع السابق، ص 395.

في رأي البعض أن يؤسس على اعتبارهم مسؤولين مدنيا فقط ولكن أيضا بالنظر إليهم إلى جانب بعض المساهمين في الغش كأعضاء في "مشروع تهريب"[498].

إضافة إلى كلّ هذا، فإنّ نقاشا فقهي جاء حول تحديد الطبيعة القانونية للتضامن، وحول مدى كون القضاة ملزمين بالتصريح به في أحكامهم.

وفي هذا السياق يرى جانب من الفقه أنّ التضامن في الغرامات المالية الجمركية تعتبر مجرّد وسيلة تنفيذ تضمن لإدارة الجمارك تحصيل هذه الغرامات، وفي مقابل ذلك يرى البعض أنّ التضامن عقوبة تبعية تضاف إلى الغرامة الجمركية بحكم القانون لضمان تنفيذها[499].

ويرون بأنّ اعتبار التضامن وسيلة من وسائل التنفيذ أمر خاطئ، وذلك لكون وسائل التنفيذ هي وسائل إكراه وإجبار، تخوّل للدّائن حق ممارسة سلطة معينة قبل أموال مدينه، في حين أنّ التضامن لا يتضمن أشخاص آخرين غير المدين الأصلي المباشر، بالإضافة إلى عدم تحقق التضامن للدور الذي تؤديه وسائل التنفيذ.

وهناك جانب ثالث يرى بأنّ التضامن ما هو إلا تشديد للعقوبة المقرّرة قانونا على المحكوم عليه مردّها وجود اتفاق سابق بين الفاعلين والشركاء على ارتكاب الجريمة.

أمّا عن مدى كون القضاة ملزمين بالتصريح بالتضامن في أحكامهم، فقد عملت محكمة النقض الفرنسية على الإجابة على هذه المسألة حيث قضت بوجوب النص صراحة في الحكم على تضامن المتهمين في سداد الغرامات وبدل المصادرة[500].

كما قضت كذلك برفض الطعن بالنقض الذي أسّسه المحكوم عليه على كون القرار الذي أدانه لم يذكر صراحة تضامن المتهمين المشاركين في ارتكاب الجريمة في سداد الغرامة

[498]- محاضرات عمرو شوقي جبارة، المرجع السابق.
[499]- أحسن بوسقيعة، المنازعات الجمركية.....، المرجع السابق، ص 409.
[500]- Cass. Crim, 5 Juillet 1976, DOC. CONT, N° 1630.

المقضي بها[501]. هذا الأخير يوحي بأنّ التضامن بين المحكومين عليهم يطبق بقوة القانون بمجرد النطق بالحكم دون الحاجة إلى التصريح به[502].

ويمتدّ التضامن ليشمل بالإضافة إلى الغرامات الجمركية المبلغ المالي الذي يقوم مقام المصادرة (بدل المصادرة) في حالة عدم إمكانية مصادرة البضائع محل الغش ذاتها، بالإضافة إلى المصاريف القضائية.

وهكذا وفضلا عمّا يشكله التضامن من وسيلة فعّالة لتحصيل المبالغ المحكوم بها لصالح الإدارة، يمكن أن ينظر إليه في هذه الحالة كنوع من تشديد العقوبة الذي يرتبه المشرّع استنادا إلى وجود اتفاق مسبق على ارتكاب الجريمة بين أعضاء مشروع التهريب.

ومن المعلوم أنّ الرابطة الموجودة بين هؤلاء تكون أحيانا ضعيفة ولكن هذا لا يقف حائلا دون تضامنهم.

ثانيا: المسؤولية الجزائية:

تساهم خصوصيات المسؤولية في المادة الجمركية إلى حدّ كبير في صناعة خصوصيات المنازعات الجمركية والقانون الجمركي بصفة عامة، وهذه الخصوصيات هي وليدة الاجتهاد القضائي على مر الأزمنة، ثم تكريسها في القوانين الجمركية.

هذا الاجتهاد القضائي الذي بقدر ما أراد أن يقرب بين المسؤولية في المادة الجمركية والمسؤولية في القانون العام، بقدر ما اهتدى، إن لم نقل غرس بعض الفوارق بين هاذين النوعين من المسؤولية، وخير مثال على ذلك مسؤولية المستفيد من الغش.

ولاستخراج هذه الخصوصيات للمسؤولية الجزائية في المادة الجمركية يتطلب من الباحث نتيجة لطبيعة الموضوع بذل مجهود أكبر في المطابقة والحذر في استقراء عناصرها.

[501]- Cass. Crim, 16 Décembre 1948, DOC. CONT, N° 1026.
[502]- Claude. BERR et Henry. TREMEAU, op.cit, p. 488.

ومن خلال دراسة خصوصية المسؤولية الجزائية في المادة الجمركية، كان لا بد أن نتعرض بادئ ذي البدء إلى الخصوصيات المتعلقة بتحديد هذه المسؤولية، وإلى دراسة خصوصيات نظام الاستفادة من الغش وكذا استعراض السلطة التقديرية للقاضي.

I. تحديد المسؤولية الجزائية

تتميز المسؤولية الجزائية في القانون العام بكونها مسؤولية ذات طابع شخصي، وهذا ما يجعل من المساءلة لا تتمّ إلا على أساس ارتكاب المتهم أو مساهمته المباشرة في الجريمة، فما مدى التزام القانون الجمركي بهذه القاعدة؟

أ - على مستوى شروط قيام المسؤولية الجزائية

إنّ الاعتراف للقانون الجمركي في هذا الصدد بخصوصية واضحة أمر لا مفرّ منه على حدّ تعبير الأستاذ **Claude.BERR**، وذلك بالرغم من أنّ القواعد التي يحدّد بمقتضاها المسؤول عن جريمة جمركية تؤدي أحيانا إلى مساس حقيقي ببعض المبادئ ذات الطابع الأساسي في قانون العقوبات، وتبرز هذه الخصوصية عموما بعجز القواعد العامة في بعض الحالات عن السماح بإيجاد المسؤول عن الغش. الأمر الذي جعل المسؤولية الجزائية في المادة الجمركية تقوم على أساس الفاعل الظاهر L'auteur apparent، والذي يمثل بصفة عامة في حائز البضائع محل الغش أو ناقلها أو المصرّح بها أو الوكيل المعتمد لدى الجمارك[503].

وعليه كثيرا ما يعجز قانون الجمارك من التوصل إلى معاقبة الجناة الحقيقيين، ويكتفي بمعاقبة الأشخاص لا تعدو مهامهم أن تكون مجرّد وساطة كالحائز أو الناقل أو المصرّح. وهذا ما ينتج عنه قسوة هذه الأحكام إلى حدّ وصفها بالوحشية Brutales، وذلك باعتبار أنّها غير مبرّرة على الأقل بالنسبة لبعض الأشخاص[504].

وللتلطيف من حدّة هذه المسؤولية، عمد المشرّع إلى حصر نطاق تطبيقها في الجانب الجبائي، واشترط لتطبيق العقوبات الجزائية ارتكاب المتهم لخطأ شخصي.

[503]- سيواني عبد الوهاب، المرجع السابق، ص 43.

[504]- Claude. BERR et Henry. TREMEAU, op.cit,, p. 488.

ومن خصوصيات المسؤولية الجزائية في المادة الجمركية أيضا التوسع في الاعتداد بالركن المادي للجريمة وإهمال الركن المعنوي (النيّة)، وهو ما يتبيّن من تلاوة نص المادة 281 ق.ج، بعد تعديلها سنة 1998 الذي ذكرت صراحة: « لا يجوز للقاضي تبرئة المخالفين استنادا إلى نيّتهم».

وبهذا تكون المسؤولية في المجال الجمركي بدون قصد أو بمعنى آخر يكفي لقيام الجريمة مجرّد وقوع الفعل المادي المخالف للقانون، دون الحاجة إلى البحث عن توافر عنصر النيّة أو إثباتها.

وقد كان هذا المبدأ ساريا في قانون الجمارك قبل إصلاحه، حين كانت المادة 282 ق.ج قبل إلغائها بموجب قانون 1998 تنصّ على ما يلي:« لا يجوز مسامحة المخالف على نيّته في مجال المخالفات الجمركية».

وعموما فإنّ تبني القانون الجمركي لمثل هذا النظام المجحف للمسؤولية الجزائية يعزي إلى انشغال المشرّع بالبضاعة أولا قبل الأشخاص، الأمر الذي ينجرّ عنه إقرار المسؤولية الجزائية مفترضة في حق بعض الأشخاص.

ب -على مستوى النتائج المالية المترتبة عن المسؤولية الجزائية:

إذا كان المبدأين السائدين في القانون العام هما: "شخصية المسؤولية" و"تفريد العقاب"، واللذان مؤداهما لا يسأل عن فعل إلا مرتكبه وفي حدود فعله هذا[505].

فإنّ هذين المبدأين قابلين للنقاش في القانون الجمركي، فقد فرض المشرّع بموجب المواد من 315 إلى 317 من ق.ج التضامن في العقوبات الجبائية[506].

وعلى هذا الأساس يتضح العزوف الواضح للقانون الجمركي عن مبدأي "شخصية المسؤولية" و"تفريد العقاب" المقرران في القانون العام والمكرّسان دستوريا.

[505]- لمزيد من المعلومات راجع ما سبق ذكره حول شخصية العقوبة وتفريد العقاب، ص161، 169 من هذه المذكرة.
[506]- راجع كلّ ما سبق قبله حول نظام التضامن.

II. نظام الاستفادة من الغش:

لا يختلف اثنان عن ضرورة التطرق عند دراسة موضوع خصوصيات المسؤولية في المادة الجمركية إلى كلّ من نظام الاستفادة من الغش والسلطة التقديرية للقاضي في تقدير الجزاء.

نظام الاستفادة من الغش وتجاوز قواعد الإشراك:[507]

إنّ تطبيق القواعد العامة للإشراك ليس من شأنه التقليل من أهمية نظام الاستفادة من الغش، التي تبقى أوسع مجالا من الإشراك من حيث التطبيق، إذ أنّ نظام الاستفادة من الغش وجد خصيصا لأداء هذه الوظيفة المتمثلة في تجاوز الحدود الضيقة للإشتراك.

ويشكل هذا التجاوز أبرز مظاهر إحالة نظام الاستفادة من الغش الذي يسمح بتحقيق أغراض العقاب في المجال الجمركي، وذلك بتسليط العقاب على أفعال قد لا يشملها الإشراك. ويظهر هذا التجاوز من خلال الركنين المعنوي والمادي:

فبالنسبة للركن المعنوي، فإنّ القواعد العامة للإشتراك تشترط تحقق القصد الجنائي لدى الشريك لقيام مسؤوليته، وهو شرط جوهري لابدّ من إثباته وفقا للمادة 42 من قانون العقوبات.

أمّا نظام الاستفادة من الغش وفقا لقواعد القانون الجمركي، تسود قاعدة استبعاد حسن نيّة المتهم، وبالتالي تتجاوز الاستفادة من الغش شرط الطبيعة العمدية لرابطة المساهمة المنصوص عليها في الإشراك ومرّد هذا إلى الرغبة الملحّة للمشرّع الجزائري في تفادي فتح نقاش حول القصد في الميدان الجمركي.

أمّا بالنسبة لتجاوز الركن المادي، فيتضح تجاوز الاستفادة من الغش لشروط تحقق الركن المادي للإشراك، من حيث أنّها تستهدف أولا "الاستفادة" أو "المصلحة"، وهو ما يجعلها تتجاوز القواعد التي تؤسس مسؤولية الشريك على مساهمته في الأفعال المحدّدة قانونا لارتكاب الجريمة.

[507]- عبد المجيد الزعلاني، خصوصية القانون الجنائي....، المرجع السابق، ص 111.

إنّ القانون الجمركي ويفضل مرونة نظرية الاستفادة من الغش، فإنّه وفضلا عن معاقبته لمرتكبي الأعمال اللاحقة للغش، فإنّه يعاقب المنضمين إليه[508] باعتبار أنّ عملهم يدخل في إطار المساهمة بشكل ما في الجريمة. إذن فإنّ لنظرية الاستفادة من الغش أهمية عملية وتطبيقية كبيرة بالنسبة لإدارة الجمارك، وهذا راجع إلى استعمال المشرّع لعبارات مرنة وعامة وعزوفه عن كلّ أشكال الإيضاح والتفصيل.

في الأخير نقول أنّ المسؤولية في المادة الجمركية في الجزائر، مازالت تعاني بعض الاختلالات والنقائص من حيث النص والممارسة على حدّ سواء، إذ يتبيّن من مضمون المواد التي تتطرق إلى الموضوع أنها تتميز بصياغة عامة، ومرنة ، فهي غير متناسقة في بعض الأحيان مع أحكام قانون الجمارك الأخرى، ويتضح ذلك بصفة خاصة في قسمه الخامس منه والمعنون: "المستفيدون من الغش"، ممّا يؤدي إلى طرح عدّة تساؤلات تبقى دون إجابة أو تكون الإجابة عنها غامضة، وهذا ما يخلف عدّة عقبات في تطبيق هذه الأحكام.

أمّا عن الخلل الآخر، فيعود إلى القضاة الذين لا يريدون أن يعترفوا للقانون الجمركي بخصوصياته، وهذا راجع إلى تأثرهم بأحكام القانون العام المكرّس للمبدأ الأساسي المتمثل في الاقتناع الشخصي للقضاة في تسيير المحاكمات[509].

[508]- المادة 407 من قانون الجمارك الفرنسي.

[509]- عمرو شوقي جبارة، "الاقتناع الشخصي للقضاة على محك القانون الجمركي"، مجلة الاجتهاد القضائي لغرفة الجنح والمخالفات، لدى المحكمة العليا، ، الجزء الثاني، 2002، العدد الخاص ، ص 48 وما يليها.

الخاتمة

نخلص في الأخير إلى أنّ القواعد التي تحكم المنازعات الجمركية في شقها الجزائي تمثل أصالة لا يمكن إنكارها سواء بمقارنتها بالقواعد السارية في الدول الأخرى، أو مقارنتها بقواعد قانوننا العام الجبائي والجنائي، وإذ تعرضت هذه القواعد أحيانا للنقد على أنّها صارمة وبشكل مفرط، فإنّها عرفت مع ذلك ومنذ بضع سنوات تطورا مرضيا.

وقد توصلنا إلى أنّ سلطة القاضي تتأرجح بين العدم والإطلاق بحسب طبيعة الجزاء المقرّر، ففي الجزاءات السالبة للحرية يتمتع القاضي بكامل سلطاته سواء من حيث تخفيف العقوبة وتشديدها أو وقف تنفيذها، فقانون الجمارك لم يخرج في هذا الصدد عن القواعد العامة طبقا لما جاءت به الفقرة (أ) من المادة 281 من ق.ج، والذي جاء مضمونها موافقا لنص المادة 53 من ق.ع، غير أنّه من جهة أخرى فإنّ التشريع الجمركي على حالة تشديد العقوبة إلا في الظروف المشدّدة الموضوعية المرتبطة بالجريمة كظرف التعدّد واستعمال وسيلة نقل أو سلاح في جرائم التهريب الجمركي، أمّا فيما يتعلق بوقف تنفيذ العقوبة فإنّنا نحتكم إلى القواعد العامة.

أما فيما يخص الجزاءات الجبائية، فقد حصر المشرّع في المادة 281 من ق.ج، جواز إعفاء المخالفين من مصادرة وسيلة النقل بشروط منها ما يتعلق بالجريمة المرتكبة أو أخرى تتعلق بالمتهم، فلا يجب أن تكون جريمة تهريب متعلقة ببضائع محظورة عند الاستيراد أو التصدير بمفهوم المادة 16 من الأمر 05-06 المتعلق بمكافحة التهريب.

أمّا الجزاءات التكميلية فلم ينص المشرّع على الجزاءات التكميلية ذات الطبيعة القضائية كما هو الحال في فرنسا، حيث تنص إلى جزاءات إلزامية يجب على القاضي توقيعها كعدم الأهلية للمشاركة في البورصة وممارسة وظائف أعوان العرف أو الوسيط، حيث اكتفى المشرّع على النص على الغرامة التهديدية التي تعتبر ذات طبيعة مدنية محضة على خلاف بعض الفقه في فرنسا التي يعتبرها ذات طبيعة جزائية، هذا بالإضافة إلى الحرمان من الاستفادة من بعض النظم الاقتصادية الجمركية ويجب اعتماد الوكيل لدى الجمارك وهي جزاءات تكميلية ذات طبيعة إدارية تختص بتوقيعها إدارة الجمارك.

كما أنّ خصوصية القانون الجمركي فيما يتعلق بالمنازعات الجمركية تتجلى بوضوح فيما يتعلق بخصوصية النظام القانوني للجزاءات الجمركية، إذ أنّ هذه الأخيرة تعتبر نتيجة للطبيعة القانونية الخاصة للجزاءات الجمركية حيث أنّها تخضع أحيانا لقواعد القانون المدني، وتبرز طبيعتها المدنية التي تهدف إلى تعويض الخزينة العمومية عمّا لحقها من الضرر ومافاتها من كسب، كما تخضع أحيانا أخرى لقواعد قانون العقوبات حيث تبرز طبيعتها الجزائية التي تهدف لردع المخالف من جهة وتقويمه وإصلاحه من جهة أخرى. ولقد فصل القانون 98-10 المعدّل والمتمم لقانون الجمارك في الإشكالية الخاصة بهذه الطبيعة القانونية من خلال المادة 02/259 منه والتي تعتبر الجزاءات الجمركية ذات طبيعة خاصة "جزاءات جبائية"، ويترتب عنها ممارسة إدارة الجمارك للدعوى الجبائية بالتبعية للدعوى الجزائية.

وفيما يتعلق بخصوصية النظام القانوني لهذه الجزاءات، فقد بيّنا كيف خرج هذا النظام على المبادئ العامة لقانون العقوبات، وإن كان مثل هذا الاستبعاد ناتجا أحيانا عن نصوص أخرى ليس للقاضي إلا تطبيقها، كما هو الشأن بالنسبة للقانون الأصلح للمتهم واستبعاد مبدأ التفريد القضائي للعقاب قبل التعديل.

كما أنّ اعتراف المشرّع بالطبيعة المزدوجة للجزاءات الجمركية أدّى إلى اعتماده على قواعد خاصة مطبقة في قانون الجمارك، خاصة فيما يتعلق بتطبيق بعض قواعد المسؤولية المدني والجزائية وكذا نظام التضامن، وكذلك خصوصية هذا النظام القانوني المتعلقة بالمرحلة البعدية لتحديد الجزاءات والمتمثلة في خصوصية المتابعة القضائية والمصالحة الجمركية.

إنّ التحوّلات التي تعرفها الاقتصاديات العالمية وما تفرضه من حتمية تحرير التجارة الخارجية، أضف إلى ذلك توجب الدولة الجزائرية الانضمام للمنظمة العالمية للتجارة أدّى بإدارة الجمارك في إطار برنامج الإصلاح والعصرنة إلى تعديل القانون الجمركي بموجب القانون 98-10 بالتركيز على جانب المنازعات، والذي تميز بصرامته في قمع الجرائم الجمركية، أضف إلى ذلك تأسيسه لبعض القواعد العامة المطبقة عليها. إلا أنّه مع ذلك لم

يعتمد على معيار صارم للتمييز بين المخالفات والجنح الجمركية، إذ يعتمد أحيانا على معيار البضائع المحظورة أو الخاضعة لرسم مرتفع، ويعتمد أحيانا أخرى على معيار جرائم التهريب.

وتجدر الإشارة إلى أنّ هذا التعديل للقانون الجمركي قد طرح تساؤلات عملية عدّة خاصة فيما يتعلق بتكييف وقمع الجرائم الجمركية، زيادة إلى ذلك عدم تكفل قانون الجمارك بتوضيح النظام القانوني الذي تخضع له الجزاءات الجمركية.

انّ المشرّع الجزائري قد وضع حماية الاقتصاد الوطني والحفاظ على الحقوق والحريات الفردية، تصب عينة عند تعديله لقانون الجمارك، وان كان حقق مجمل أحكامه النتائج المرجوّة من ورائه فإنّه لم يكن موفقا على طول الخط، لاسيما الفصل الخاص بالأحكام الجزائية.

أمّا بالنسبة للقضاء فماذا سيكون موقفه من التعديلات الحاصلة في قانون الجمارك، لاسيما ما يتعلق بالاعتراف الصريح بالطبيعة الجبائية الخاصة للجزاءات الجمركية في ظلّ التوجه العام للمشرّع نحو اعتماد قواعد القانون العام؟

ولعلّ الاجتهاد القضائي ملزم هذه المرة أكثر من غيرها على عدم تجاهل الطبيعة المزدوجة للجزاءات الجمركية التي تمنعه من استبعاد مبدأ الشرعية الجزائية الذي يطبق على كلّ فروع قانون العقوبات بما فيها قانون الجمارك. كما أنّ الاعتراف بالطبيعة المدنية لا يجب أن يكون عائقا أمام تطبيق القواعد الأساسية لقانون العقوبات، وهل يمكن القول بنجاح مشروع إصلاح وعصرنة إدارة الجمارك، خاصة فيما يتعلق بجانبه التقني.

وفي الوقت الذي ننتظر مواصلة الإصلاحات التي شرع فيها المشرّع، جاء الأمر 05-06 المتعلق بمكافحة التهريب ليعود بنا الى مرحلة ما قبل إصلاح قانون الجمارك بل رأي أسوأ حال منها بسبب عدم تماسكه والإفراط في التشدّد.

واعتبارا لما سبق، يمكننا القول في تقييم أولي لإصلاح قانون الجمارك أنّه إصلاح ذو دلالة رمزية أكثر ممّا هو إصلاح فعلي.

ولكن مهما كان وقع هذا الإصلاح متواضعا الآن، فإنّه يفتتح الأفق لإصلاحات قادمة، ومن ثمّ يمكن اعتباره خطوة محتشمة تمهّد الطريق لخطوات أخرى أكثر جرأة، وهذا ما يستوجب على التشريع والقضاء الأخذ به بعين الاعتبار.

قائمة المراجع

أولا. - المراجع العامة

1 -باللّغة العربية

1. إبراهيم الشبّاسي، الوجيز في شرح قانون العقوبات، القسم العام، دار الكتاب اللبناني، 1981.
2. أحسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجزائي العام، الطبعة السابعة، دار هومه للنشر، 2008.
3. أحمد فتحي سرور، الجرائم الضريبية، دار النهضة العربية للنشر، القاهرة، 1990.
4. أمال عثمان، يسر انور، شرح قانون العقوبات، القسم الخاص، القاهرة، 1975.
5. أنور العمروسي، التضامن والتضامم والكفالة في القانون المدني، الطبعة الأولى، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، 1999.
6. أنور محمد صدقي المساعدة، المسؤولية الجزائية عن الجرائم الاقتصادية، دراسة تحليلية تأصيلية مقارنة في التشريعات الأردنية، السورية، اللبنانية والمصرية والفرنسية وغيرها، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، الأردن، طبعة 2007.
7. باسم شهاب، مبادئ القسم العام لقانون العقوبات، وفقا لأحدث التعديلات بالقانون رقم 23 لعام 2006، ديوان المطبوعات الجامعية، وهران، 2007.
8. جلال ثروت، النظرة العامة لقانون العقوبات، مؤسسة الثقافة الجامعية بالإسكندرية، (د. س. ن).
9. حسن عكوش، جرائم الأموال العامة والجرائم الاقتصادية الماسة بالاقتصاد القومي، طبعة الأولى، دار الفكر الحديث للطبع والنشر، بيروت، 1970.
10. حمودي الجاسم، التعديلات الواجب إدخالها في قانون العقوبات العراقي، مطبعة الشعب، بغداد، 1973.
11. خليل احمد حسن قدادة، الوجيز في شرح القانون المدني، مصادر الالتزام، الجزء الأول، بن عكنون، الجزائر، سنة 1994.

12. رميس بهنام، الجريمة والمجرم والجزاء، منشأة المعارف، الإسكندرية، 1976.
13. رؤوف عبيد، مبادئ القسم العام، دار الفكر العربي، 1979.
14. عبد الحميد الشواربي، ظروف الجريمة المشددة والمخففة للعقاب، منشأة المعارف الإسكندرية، (د. س. ن).
15. عبد الله اوهايبية، شرح قانون العقوبات الجزائري، القسم العام، موفم للنشر، الجزائر، 2009.
16. عبد الله سليمان، النظرية العامة للتدابير الاحترازية، دراسة مقارنة، المؤسسة الوطنية للكتاب، الجزائر، 1990.
17. عبد الله سليمان، شرح قانون العقوبات الجزائري، الجزء الأول، القسم العام، ديوان المطبوعات الجامعية(د.س.ن).
18. عبد الله سليمان، شرح قانون العقوبات، الجزء الثاني، الجزاء، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1998.
19. على علي سليمان، النظرية العامة للالتزام، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1990
20. علي احمد الزغبي، أحكام المصادرة في القانون الجنائي، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، 2002.
21. علي علي سليمان، دراسات في المسؤولية المدنية، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1984.
22. عوض محمد عوض، قانون العقوبات الخاص، جرائم المخدرات والتهريب الجمركي والنقدي، مؤسسة الثقافة الجامعية، الإسكندرية، 1990.
23. فاضل حسن، نظرية المصادرة في القانون الجنائي المقارن، عالم الكتب، القاهرة 1973.
24. فخري عبد الرزاق الحديثي، شرح قانون العقوبات، القسم العام، مطبعة الزمان، بغداد، 1992.

25. محمد داود يعقوب، المسؤولية في القانون الجنائي الاقتصادي، دراسة مقارنة بين القوانين العربية والقانون التونسي، الأوائل للنشر والتوزيع، دمشق، 2001.
26. محمد سعيد نمور، دراسات في الفقه الجنائي، دار الثقافة، عمان، 2004.
27. محمود إبراهيم إسماعيل، شرح الأحكام العامة في قانون العقوبات، الطبعة الثانية، 1969.
28. محمود محمود مصطفى، الجرائم الاقتصادية في القانون المقارن، الجزء الأول/ الأحكام العامة والإجراءات الجنائية، مطبعة جامعة القاهرة والكتاب الجامعي، الطبعة الثانية، 1989.
29. محمود نجيب حسني، شرح قانون العقوبات اللبناني، القسم العام، طبعة 1988.
30. منصور رحماني، الوجيز في القانون الجزائي العام، فقه وقضايا، دار العلوم للنشر، الجزائر،2006
31. نائل عبد الرحمن، الجرائم الاقتصادية في التشريع الاردني، الطبعة الأولى، الجزء الأول، دار الفكر للنشر والتوزيع، الأردن، 1990.
32. نسرين عبد الحميد، الجرائم الاقتصادية التقليدية المستحدثة، المكتب الجامعي الحديث، 2009.

2 - باللغة الفرنسية:

1. Donne Dieux de VABRE , Traite du droit criminel et de législation pénale comparée, Sirey 3 édition. 1967.
2. J- LABIC , Collection des juris. Classeurs fondateur, Groupe LEXIS NEXIS. EDITION DE JURIS CLASSEUR.2002.
3. Jean LARGUIER , Droit pénal, 18éme édition, DALLOZ, Paris, 2001.
4. Merle VETU, Traité du droit criminel, Editions Cujas, 1967.
5. Michel VERON , Droit pénal des affaires, 4éme édition, Armand Colin, Paris,2001.
6. Stéphanie Levasseur, Bouloc, Droit pénal general, Editions Dalloz,1997.

ثانيا.- المراجع الخاصة

1 -المؤلّفات

أ - باللّغة العربية

1. الاجتهاد القضائي في المنازعات الجمركية، المصنف الخامس، طبعة 2007
2. أحسن بوسقيعة، التشريع الجمركي مدعم بالاجتهاد القضائي، الطبعة الثانية، الديوان الوطني للأشغال التربوية، 2001.
3. أحسن بوسقيعة، المصالحة في المواد الجزائية بوجه عام وفي المادة الجمركية بوجه خاص، دارهومة، الطبعة الثانية، الديوان الوطني للاشغال التربوية، 2008
4. أحسن بوسقيعة، المنازعات الجمركية، تعريف وتصنيف الجرائم، دار هومه للنشر، الجزائر، 2009
5. أسامة احمد شتات، قانون الجمارك وفقا لأحدث التعديلات، دار الكتاب القانونية، المجلة الكبرى، مصر، 2006
6. شافعي عبيدي، قانون مكافحة التهريب، ملحق بالنصوص التطبيقية، الاتفاقيات الدولية، والبروتوكولات المكملة لها، دار الهدى، الجزائر، 2008
7. شفيق طعمة، أديب اسطمبولي، التشريعات الجمركية وقانون التهريب، الأحكام القضائية الصادرة عن محكمة النقض السورية، منشورات الحلبي الحقوقية، 1990
8. صخر عبد الله الجنيدي، جريمة التهريب الجمركي في ضوء الفقه والقضاء، موقع المنشاوي للدراسات، 2007.
9. كلود .ج.بار، مدخل في القانون الجمركي، سلسلة القانون الجمركي، منشورات itcis، 2009.
10. كمال حمدي، جريمة التهريب الجمركي وقرينة التهريب، منشأة المعارف، الإسكندرية.(د.س.ن).

11. مجدي محب حافظ، جريمة التهريب الجمركي،(د.د.ن)، القاهرة، 1992
12. محمد نجيب السيّد، جريمة التهريب الجمركي في ضوء الفقه والقضاء، مطبعة الإشعاع الفنية، الإسكندرية، 1992
13. معن الحياري، جرائم التهريب الجمركي، دراسة مقارنة، مكتبة دار النشر، عمان، 1997
14. موسى بودهان، النظام القانوني لمكافحة التهريب في الجزائر، نصوص تشريعية وأحكام تنظيمية منقحة وفق أحدث التعديلات، الطبعة الأولى، 2007.
15. موسى بودهان، قضاء المحكمة العليا في المادة الجمركية، الملكية للنشر والتوزيع، الطبعة الأولى، الجزائر، 1995.
16. اليزابيت نتاريل، دور الجمارك في العلاقات التجارية الدولية، سلسلة القانون الجمركي، دار النشر ictis، طبعة 2007
17. يوسف الغرياني، الضرائب الجمركية وأثرها على الاقتصاد القومي، (د.د.ن)،الإسكندرية، 1988

ب - باللّغة الفرنسية

1. Brigitte NEEL, Les pénalités fiscales et douanières, Editions Ecomonica,Paris,1989.
2. Christophe SOULARD , Guide pratique du contentieux douanier, Editions LITEC,Proffessionel.
3. Claude BERR et Henry TREMEAU ,Le droi douanier,Editions Economica,Paris, 1997.
4. Jean BASTID et Jean Pierre DEMUNIEUX , Les douanes, « Que- sait-je », 3eme édition, 1976.
5. Jean Henri HOGUET, Elément de base du contentieux répressif en matière de douane ou de change, DGDI, 1987.

6. Jean Mark FREDIDA, Le contentieux douanier,PMF, Copyrighted matérie,1 ére édition،2001, Presses universitaires de France,2001.
7. Jean PANNIER , Recueil de jurisprudence douanière (1990-2010), Editions LITECH,Proffessionel,2008.
8. Vincent CARPENTIER ,Guide pratique du contentieux douanier,Editions LITEC, 1998.

2 -رسائل الدكتوراة ومذكرات الماجيستير

1. حلف الله المليحي، جرائم التهريب الجمركي في ضوء أحكام المنظمة العالمية للتجارة، رسالة دكتوراه في القانون الجنائي، كلية الحقوق، جامعية المنوفية (د.د.ن).
2. سعداوي محمد الصغير، السياسة الجزائية لمكافحة الجريمة، رسالة دكتوراه في الأنتروبولوجيا الجنائية، جامعة تلمسان، 2010/2009.
3. شكري الدقاق، تعدد القواعد وتعدد الجرائم، رسالة دكتوراه، دار الجامعات المصرية، (ب س ن).
4. عبد المجيد الزعلاني، خصوصيات القانون الجنائي الجمركي، رسالة دكتوراه في الحقوق جامعة الجزائر، 1998/1997.

5. براهمي بوطالب، واقع التهريب في الجزائر والإستراتيجية الجمركية لمكافحته، مذكرة الماجستير في العلوم الاقتصادية، جامعة تلمسان، 2005/2004.
6. بن طيبي مبارك، التهرب الجمركي ووسائل مكافحته في التشريع الجزائري، رسالة ماجستير في العلوم الجنائية و علم الاجرام، تلمسان،2009-2010.
7. سعاد الغوتي، خصائص المنازعات الإدارية الجمركية وتطبيقها في القضاء الجزائري، مذكرة ماجستير في القانون العام، فرع إدارة المالية، جامعة الجزائر، 1998.

8. عبد الرحمن كمون، ظاهرة الغش والتهرب الضريبي، مذكرة ماجستير في الاقتصاد، جامعة تلمسان، 2000/1999، ماجستير في العلوم الجنائية وعلم الإجرام، تلمسان، 2010/2009
9. بوناب عبيدات الله، المصالحة الجمركية على ضوء النصوص القانونية والتنظيمية في التشريع الجمركي الجزائري، مذكرة التخرج لنيل شهادة المدرسة العليا للقضاء، الدفعة 14، 2006/2003.
10. مرغاذ شهرزاد، دور القاضي الجزائي في المنازعات الجمركية، مذكرة التخرج لنيل إجازة المدرسة العليا للقضاء، الطبعة الثانية عشر، 2001، 2004.
11. مزهود لمياء، تعدد الجرائم وأثره في العقاب في ظل التشريع الجزائري، مذكرة التخرج لنيل إجازة المدرسة العليا للقضاء، الدفعة15، 2007/2004.
12. موالك فوزي، دراسة مقارنة بين الجرائم الجمركية وجرائم الصرف، مذكرة تخرج، من المدرسة العليا للشرطة، الدفعة الواحدة والعشرون لمحافظي الشرطة 2007.
13. سيواني عبد الوهاب، المسؤولية في المادة الجمركية، نظامها، خصائصها، مذكرة التربص للسنة الرابعة، المدرسة الوطنية للادارة، الدفعة السادسة و الثلاثون، سنة 2002- 2003.

ثالثا- المقالات

1. أحسن بوسقيعة، الطبيعة القانونية للدعوى الجبائية في القانون الجزائري والمقارن، المجلة القضائية، 1994، العدد 2
2. عبد المجيد الزعلاني، الطبيعة القانونية للجزاءات الجمركية، المجلة الجزائرية للعلوم القانونية والاقتصادية والسياسة، الجزء 36، 1998، العدد 4.

3. عمرو شوقي جبارة، الاقتناع الشخصي للقضاة على محك القانون الجمركي، مجلة الاجتهاد القضائي لغرفة الجنح والمخالفات لدى المحكمة العليا، الجزء الثاني، 2002، عدد خاص.
4. محاضرة صالح الهواري حول المواصفات القانونية للغرامات والمصادرات، ملتقى الجمارك، مارس 1991.
5. مصنف الاجتهاد القضائي لغرفة الجنح والمخالفات، الجزء 2، قسم الوثائق بالمحكمة العليا، 2001، عدد خاص.
6. موسى بودهان، نظرات في النص التشريعي الجديد لمكافحة التهريب، دراسة نشرت على شكل حلقات في جريدة اليوم، لا سيما التي صدرت في 29 مارس 2006.
7. نعّار فتيحة، دراسة حول المصالحة الجمركية في القانون الجزائري، مجلة المدرسة الوطنية للإدارة، 2005، العدد 24.

رابعا. - المحاضرات:

1. إبراهيم سعادة، محاضرات في القانون الجمركي القيت على طلبة المدرسة الوطنية الإدارة، فرع إدارة الجمارك، 2004/2003.
2. حسان عبد الكريم، محاضرات في القانون الجمركي القيت على طلبة السنة الرابعة، فرع إدارة الجمارك بالمدرسة الوطنية للإدارة، السنة الدراسية 2000/1999.
3. شرايطية، محاضرات في القانون الجمركي القيت على طلبة المدرسة الوطنية للإدارة، فرع إدارة الجمارك، 2002/2001.
4. عمرو شوقي جبارة، محاضرات القيت على طلبة السنة الرابعة، فرع إدارة الجمارك بالمدرسة الوطنية للإدارة، 2003/2002.

خامسا. - النصوص القانونية والتنظيمية

1. قانون العقوبات (الأمر رقم 66-156 المؤرخ في 08-08-1966 المعدل والمتمم).
2. قانون الإجراءات الجزائية (الأمر رقم 66-155 المؤرخ في 08-08-1966 المعدل والمتمم).
3. القانون المدني (الأمر رقم 75-58 المؤرخ في 26-09-1975 المعدل والمتمم).
4. قانون الجمارك (القانون رقم 79-07 المعدل والمتمم بالقانون 98-10 المؤرخ في 1998/08/22).
5. القانون رقم 83-19 المؤرخ في 1983/12/18 المتضمن قانون المالية لسنة 1984.
6. القانون رقم 90-36 الصادر بتاريخ 1990/12/31 المتضمن قانون المالية لعام 1991.
7. قانون الصرف (الأمر رقم 96-22 المؤرخ في 09-07-1996).
8. القانون رقم 2005-05 المؤرخ في 2005/07/25 المتضمن قانون المالية التكميلي لسنة 2005.
9. قانون رقم 05-17 المؤرخ في 2005/12/31 يتضمن الموافقة على الأمر 05-06 المؤرخ في 2005/08/23 والمتعلق بمكافحة التهريب.
10. القانون رقم 07-12 المؤرخ في 2007/12/30 المتضمن لقانون المالية لسنة 2008
11. الأمر رقم 75-80 المؤرخ في 1975/12/15 المتعلق بتنفيذ الأحكام القضائية.
12. الأمر رقم 05-04 المؤرخ في 2005/02/26 المتضمن قانون إصلاح السجون وإعادة الإدماج الاجتماعي للمحبوسين.

13. المرسوم التنفيذي رقم 89-239 المؤرخ في 1989/12/19 معدل ومتمم بالمرسومين التنفيذيين رقم 94-220 مؤرخ في 23 يوليو1994 و رقم 2000-145 المؤرخ في 28 يوليو2000المتضمن القانون الأساسي الخاص المطبق على اعوان الجمارك.

14. المرسوم التنفيذي رقم 94- 53 المؤرخ في 04-08-1994 المتعلق بتحديد شروط ممارسة مهنة الوكيل المعتمد لدى الجمارك وكيفياتها.

15. قرار وزير المالية المؤرخ في 1990/09/17 المتخذ تطبيقا لنص المادة 301 من ق.ج.

16. قرار وزير المالية المؤرخ في 1999/06/22 يحدد كيفيات تطبيق القوة الثانية من المادة 265 من ق.ج.

17. مقرر المدير العام للجمارك رقم 14 مؤرخ في 03-02-1999 يتعلق بكيفيات تطبيق أحكام المادة 288 من ق.ج.

18. المذكرة رقم 189/ م ع ج /د/ م 220 بتاريخ 14-11-1998 يتعلق بتكييف وقمع المخالفات الجمركية.

19. المذكرة رقم 27/ م ع ج/ د م 220 بتاريخ 15-05-1999 يتعلق بقمع مخالفات عدم الوفاء بالالتزامات المكتتبة.

الفهرس

مقدمة 3
الفصل الأول الجزاءات المقررة للجرائم الجمركية 8
المبحث الأول مضمون الجزاءات الجمركية 9
المطلب الأول الجزاءات المالية 10
الفرع الأول الغرامة الجمركية 11
أولا. صور الغرامة الجمركية 14
ثانيا. مقدار الغرامة الجمركية 18
الفرع الثاني:المصادرة الجمركية 29
أولا. محل المصادرة 31
ثانيا. أشكال المصادرة 38
المطلب الثاني: الجزاءات الشخصية 50
الفرع الاول:العقوبات السالبة للحرية 50
أولا. العقوبات المقررة لأعمال التهريب 50
ثانيا. الاكراه البدني المسبق 66
ثالثا. العقوبات المقررة للجرائم المرتكبة على مستوى المكاتب الجمركية 67
الفرع الثاني:العقوبات السالبة للحقوق 69
أولا. سحب الاعتماد من الوكيل لدى الجمارك 69
ثانيا. الاقصاء من بعض الانظمة الاقتصادية 70
الفرع الثالث. الغرامة التهديدية 71
المبحث الثاني: الظروف المؤثرة في تحديد العقوبات أمام الجهات القضائية 73
المطلب الاول: تعدد الجرائم الجمركية و اثرها في تحديد الجزاءات 73

الفرع الاول: التعدد الحقيقي 74
أولا. التعدد الحقيقي لجرائم القانون العام فيما بينها 74
ثانيا. التعدد الحقيقي لجرائم جمركية فيما بينها 75
ثالثا. التعدد الحقيقي لجرائم جمركية مع جرائم اخرى 77
الفرع الثاني:التعدد الصوري 78
أولا. التعدد الصوري بين جرائم القانون العام فيما بينها 79
ثانيا. التعدد الصوري للجرائم الجمركية فيما بينها 80
ثالثا. التعدد الصوري بين جرائم جمركية و جرائم اخرى 81
المطلب الثاني: التخفيف و التشديد في العقوبات الجمركية 83
الفرع الاول: التخفيف من العقوبات الجمركية 83
أولا. الظروف المخففة 84
ثانيا. وقف التنفيد 86
الفرع الثاني: تشديد العقوبات الجمركية (العود) 86
أولا. العود من جناية مجنحة يعاقب عليها بأكثر من سنة حبسا الى جنحة جمركية 88
ثانيا. العود من جنحة جمركية يعاقب عليها بأقل من سنة حبسا الى جنحة جمركية اخرى ... 88
ثالثا. العود من جنحة جمركية يعاقب عليها باكثر من سنة الى جنحة جمركية اخرى 89
المطلب الثالث:دراسة عملية لاصناف الجرائم الجمركية في ظل التشريع الجزائري 90
الفرع الاول: جدول عملي لتكييف و قمع الجرائم الجمركية 90
الفرع الثاني: جداول عملية تتعلق بالظروف المؤثرة في تحديد الجزاءات 91
اولا. تعدد الجرائم الجمركية و اثرها في تحديد الجزاءات 92
ثانيا. جدول عام يوضح حالات تخفيف و تشديد العقوبات 92

الفرع الثالث: الصعوبات المواجهة في تكييف و قمع الجرائم الجمركية في ظل القانون 98-10 و الامر المتعلق بمكافحة التهريب 93
اولا. الصعوبات المواجهة في ظل احكام قانون 98-10 94
ثانيا. الصعوبات المواجهة في ظل الامر 05-06 المتعلق بمكافحة التهريب 99
الفصل الثاني: الطبيعة القانونية للجزاءات الجمركية و خصوصية نظامها القانوني 110
المبحث الاول: الطبيعة القانونية للجزاءات الجمركية 111
المطلب الاول: مختلف الاراء الفقهية حول طبيعة الجزاء الجمركي 112
الفرع الاول: وحدة طبيعة الجزاء الجمركي 112
أولا. الطبيعة المدنية 112
ثانيا. الطبيعة الجزائية 115
الفرع الثاني: ازدواجية طبيعة الجزاء الجمركي 119
أولا. التبرير الفقهي 119
ثانيا. الانتقادات الموجهة له 121
المطلب الثاني: الطبيعة القانونية للجزاءات الجمركية في القانون الجزائري 122
الفرع الاول: موقف المشرع الجزائري 122
اولا. قبل تعديل قانون الجمارك بموجب القانون 98-10 122
ثانيا. بعد تعديل قانون الجمارك بموجب القانون 98-10 130
ثالثا. في ظل قانون مكافحة التهريب 136
الفرع الثاني: الاجتهاد القضائي 139
اولا. المناقشة المباشرة لطبيعة الجزاء الجمركي 140
ثانيا. المناقشة غير المباشرة لطبيعة الجزاء الجمركي 141

الفرع الثالث: تقييم نهائي حول سياسة التشريع و القضاء الجزائري للطبيعة القانونية للجزاءات الجمركية 144
المبحث الثاني: خصوصية النظام القانوني للجزاءات الجمركية 146
المطلب الأول تضييق مجال تطبيق قواعد القانون العام 147
الفرع الأول استبعاد مبادئ اساسية في قانون العقوبات 148
أولا. استبعاد القانون الأصلح للمتهم 148
ثانيا. مدى تطبيق مبدأ التفريد القضائي للعقاب 161
الفرع الثاني. مدى تطبيق مبدأ شخصية العقوبة 169
أولا. تطبيقه في القواعد العامة 170
ثانيا. تطبيقه في المجال الجمركي 172
المطلب الثاني مجال تطبيق القواعد الخاصة في التشريع الجمركي 175
الفرع الاول: خصوصية المتابعة القضائية في المادة الجمركية 176
أولا. الدعوى العمومية 177
ثانيا. الدعوى الجبائية 178
ثالثا. طرق تحريك الدعويين و انقضائهما 180
الفرع الثاني: خصوصية المصالحة الجمركية 184
أولا. الجديد المتعلق بالمصالحة الجمركية في ظل القانون 98-10 و الأمر 05-06 186
ثانيا. اتساع مجال السلطة التقديرية لأعوان الجمارك 190
ثالثا. خصوصية الاثار المترتبة عن المصالحة الجمركية 191
الفرع الثالث: خصوصية المسؤولية في المادة الجمركية 194
أولا. دائرة المطالبين بالدين 195
ثانيا. المسؤولية الجزائية 208

الخاتمة 213
قائمة المراجع 218