جامعة زيان عاشور -الجلفة-
Zian Achour University of Djelfa
كلية الحقوق والعلوم السياسية
Faculty of Law and Political Sciences

قسم الحقوق

خصوصية المسؤولية الجزائية في قانون الجمارك

مذكرة ضمن متطلبات
نيل شهادة الماستر في الحقوق تخصص القانون الجنائي و العلوم الجنائية

إعداد الطالب :
- عراوة اسماعيل
-

إشراف الأستاذ:
-د. حتحاتي محمد

لجنة المناقشة

-د/أ. صدارة محمد	رئيسا
-د/أ. حتحاتي محمد	مقررا
-د/أ. بن صادق أحمد	ممتحنا

الموسم الجامعي 2020/2019

2020/M071P/M1539094880/

بسم الله الرحمن الرحيم

شكر وتقدير

الحمد لله حمدا كثيراً طيّباً مباركاً فيه ، و الصلّاة والسلام على خير خلقه نبيّنا محمد عليه أفضل الصلاة وأزكى السلام ، الحمد لله أن وفّقن ا في مسار نا الدراسي حتى أنهي نا هذا العمل، والذي نتمنى أن نكون قد حققنا فيه المستوى المطلوب وبلغنا فيه المبتغى.

إننا نتقدم بجزيل الشكر ووافر الامتنان إلى كلّ أساتذتنا في كلية الحقوق و العلوم السياسية بجامعة زيان عاشور، و نخصّ بالذكر الأستاذ المشرف الدكتور : ***حتحاتي محمد*** الذي أنار لنا طريق البحث، و بين لنا الكثير من الأمور الغامضة التي واجهتنا في سبيل إنجاز هذا العمل، فأزكى عبارات الشكر والتقدير له، وجعله الله منارة من منارات العلم الخالدة.

إلى كل من علمنا حرفا وأيضا من كان له الفضل في إنجاز و إتمام هذا العمل المتواضع

فشكرا للجميع.

إهـــــــــــــداء

إلـــــى التي وهبت فلذة كبدها كل العطاء والحنان، التي صبرت على كل شيء والتي رعتني حق الرعاية وكانت سندي في كل الشدائد و التي كانت دعواها لي بالتوفيق، أمي الغالية الحبيبة "....."، إليها أهدي هذا العمل المتواضع وأدخل على قلبها شيئا من السعادة.

إلـــــى الذي وهبني كل ما يملك حتى أحقق آمالي إلى القلب الكبير والدي العزيز.

إلـــــى كل رياحين حياتي إخوتي وأخواتي.

إلـــــى كل الأيادي الخفية التي تعبت من أجل انجاز هذا البحث وإلى كل أفراد عائلتي.

إلـــــى جميع طلبة جامعة زيان عاشور بالجلفة.

إلـــــى كل من يؤمن بان بذور نجاح التغيير هي في ذواتنا وفي أنفسنا قبل أن تكون في أشياء أخرى.

المقدمة

مقدمـــــة

الأصل في تعامل القضاة مع مختلف القضايا أيا كانت طبيعتها هو حريتهم في تكوين عقيدتهم , و المبدأ في ذلك هو الإقتناع الشخصي في اتخاذ القرارات . و هذا المبدأ يتيح للقاضي أن يقبل أو يرفض أي دليل يقدم إليه . و في أثناء المرافعات ، للقاضي كل السلطة التقديرية في تقدير و وزن أي دليل يقدم له, و على هذه الأدلة يبني القاقي قراراته.

من جهة أخرى تتسم قواعد القانون الجمركي بالصرامة و التي تخرج في بعض الأحيان عن نطاق أحكام القانون العام. و ذلك ما يجعل المنازعات الجمركية متميزة عن المنازعات الجزائية بشكل عام , و التي يتم عرضها على القضاة منها ، وذلك ما جعل البعض يصفها

(المنازعات الجمركية الجزائية) بأنها تشكل قانون عقوبات خاص :Droit penal"

"spécial و أمام كل هذه الخصوصيات الجمركية , خاصة منها : مادية الجريمة الجمركية القوة الإثباتية للمحاضر الجمركية , أولوية المصالحة الجمركية على المتابعة القضائية , مفهوم الإستفادة من الغش ..... كل هذا كان دائما موضوع نقاشات و تساؤلات كثيرة دفعت بالبعض إلى المطالبة بتعديل القانون الجمركي و جعله أكثر ليونه كما شكلت ملفات الجرائم الجمركية مواضيع اجتهاد كثيرة للمحكمة العليا . وذلك ما كون لدينا مجموعه من التساؤلات :

- ✓ كيف يمكن للقاضي أن يتعامل مع القضايا الجمركية في ظل الأحكام والقواعد الخاصة والمتميزة لقانون الجمارك ؟ مع العلم أن القضاة يتكونون في مدرسة القانون العام .
- ✓ ما مدى التزام التشريع الجمركي بمبدأ الاقناع الشخصي للقاضي ؟
- ✓ وماهو الدور الذي تلعبه المحكمة العليا في حل القضايا الجمركية العالقة؟

أسباب اختيار الموضوع:

ان الدافع لاي اختيار موضوع ا لطبيعة القانونية للعقوبات الجمركية في التشريعات هي أسباب ذاتية و أخرى موضوعية :

- **الأسباب الذاتية**

الرغبة في تسليط الضوء على الجانب الأكاديمي ،وكذا توسيع المعارف المهنية في الشق القانوني

-الأسباب الموضوعية

رتيجة صعوبة القانون الجزائي الجمركي ،ضف إلى ذلك نقص الدراسات الأكاديمية المتخصصة خاصة مع التطور الذي عرفه التشريع الجمركي المرتبط بإصلاح قطاع الجمارك وعصرنته

الفصل الأول : خصوصيات جمركية على القاضي مراعاتها

تمهيد :

يعد الطابع الجزائي أهم الخصائص التي تميز القانون الجمركي بالإضافة إلى مجموعة من المتطلبات التي تفرضها قواعد التجارة الولية مثل تلك المتعلقة بالنوع التعريفي و منشأ البضائع و خاصة نظرية القيمة لدى الجمارك و من هنا يمكن القول أن القانون الجمركي يستمد خصوصيته من طابعه الاقتصادي. و الذي من خلاله استمد مصطلحاته مثل الاستفادة من الغش , و كذلك طرقه الخاصة في التعامل مثل المصالحة الجمركية

و ما يهمنا من هذه المذكرة وطابعه المنازعاتي الذي يتميز عن غيره من جوانب كثيرة أهمها أركان الجريمة .و الإثبات و المسؤولية و التي سنحاول التطرق إليها فيما يلي من مباحث و مطالب .

المبحث الأول: سريان مبدأ حسن النية والظروف المخففة في الجريمة الجمركية.

على عكس القانون العام الذي و مع مرور الزمن أوجد مكانا للإعتداد بالنية في أثناء الحكم على المجرمين . فإن القانون الجمركي و من خلال الطبيعة المادية . للجريمة الجمركية يستبعد عنصر النية

المطلب الأول : استبعاد الركن المعنوي في الجريمة الجمركية

الأصل أن للجريمة مهما كانت ثلاثة أركان الشرعي و المادي و المعنوي

يتجسد الركن المادي في السلوك الإنساني المحظور الذي يخل بأمن المجتمع وسلامته، يؤدي إلى إهدار حق أو مصلحة قانونية، أو إلى تعريضها للخطر، وهو ضروري لقيام الجريمة ويعتبر الحد الأدنى من متطلبات المسئولية الجنائية

ويعرف الركن المادي للجريمة بأنه مظهرها الخارجي، أو كيانها المادي وتكون له طبيعة مادية محسوسة في العالم الخارجي كما حددتها نصوص التجريم [1] وبتعبير آخر مجموعة من السلوك يحظره القانون[2]

ولا تختلف جريمة التهريب الجمركي الناشئة عن مخالفة أحكام المنع والتقييد عن غيرها من الجرائم، إذ لا يتصور قيامها بدون الركن المادي، إلا إنه يشترط أن ينصب سلوك الجاني على محل متميز وهو البضاعة الممنوعة أو المقيدة ومكان متميز وهو النطاق الجمركي، إذا ما تحققت و هذه العناصر يتحقق معها الركن المادي فنكون أمام جريمة تامة، وقد يبدأ الجاني بتنفيذ سلوكه الإجرامي إلا إنه لا يحقق النتيجة لأسباب لا دخل لإرادته فيها فنكون أمام الشروع.

[1] القهرجي، علي عبد القادر شرح قانون العقوبات، القسم العام. منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، 2002ص321
[2] راشد، علي . القانون الجنائي. دار النهضة العربية، القاهرة، 1974،ص263

يتمثل الركن المادي في جرائم التهريب الجمركي بصورة عامة بقيام الجاني بمخالفة الالتزام الذي يفرضه قانون الجمارك أو القوانين والأنظمة والتعليمات النافذة الأخرى،

يمثل الركن المعنوي العناصر النفسية للجريمة التي يجب أن يكون لها أثر على نفسية المجرم، لان الجريمة ليست مجرد كيانا ماديا خالصـ ا قوامه الفعل والأثر، و نفسي قوامه العناصر النفسية المكونة لها، أي إنه يمثل الأصول الإرادية لماديات الجريمة والسيطرة النفسية عليها، وهو وجهها الباطني والنفساني[1]

إن الإرادة الجرمية حتى الجزائية المتمثلة بالإدراك و الاختيار ، ولهذا السبب يصف البعض[2]

ركن معنوي و هو القد أو النية في القيام بالفعل الإجرامي. و المقصود منه "القصد الجنائي ".

إلا أن المنازعة الجمركية لا تحتوي على الركن المعنوي لأن الجريمة الجمركية هي في الأصل جريمة مادية و فورية أي أنها تتحقق بمجرد القيام بالفعل . و يقودنا هذا إلى الحديث عن المادة 282 من قانون الجمارك قبل إلغائها بموجب قانون 1998 و التي جاء فيها :" لا يجوز مسامحة المخالف على نيته في مجال المخالفات الجمركية ". و يفهم منها أن المسؤولية في المجال الجمركي تقوم بدون قصد و بدون خطأ ،و بمعنى اخر يكفي لقيام الجريمة مجرد وقوع الفعل المادي دون النظر في مدى توافر النية

و صحب إلغاء هذه المادة , تعديل المادة 281 من قانون الجمارك, و من خلال هذا التعديل أصبح بإمكان القاضي إفادة المخالف بالظروف المخففة إذا أثبت حسن نيته غير أنه يبقى ممنوعا عليه إعلان براءته حتى و إن أثبت حسن نيته.

وتجدر الإشارة إلى أن المشرع الجزائري قد استمد هذه المبادىء من القانون الجمركي الفرنسي الذي تأثر بتطور و تغير القانون العام , و الذي يسعى إلى تكريس دولة القانون حيث تم تعديل المادة 2/369 من القانون الجمركي الفرنسي والتي نصت على عدم الإعتداد

[1] حسني، محمود نجيب، شرح قانون العقوبات اللبناني، القسم العام، دار النقري، بيروت، ط2 ،1975 ص378
[2] المرجع سابق،ص413

بنية المخالفين , و في خطوة ثانية ألغي تماما هذه المادة و بذلك لم يعد ممنوعا على القاضي التصريح ببراءة المخالفين لغياب النية . و الذي معه صارت الجرائم الجمركية في كل صورها جرائم عملية مثلها مثل باقي جرائم القانون العام , يلزم لقيامها توافر الركن المعنوي .

غير أن المشرع الجزائري لم يخطو بعد هذه الخطوة الجريئة[1]

و من هنا يتضح أن القانون الجمركي يخالف بذلك جميع قواعد القانون العام, فيما يخص ما يعرف بالقصد الجنائي كعنصر أساسي في إقرار المسؤولية. و يظل ذلك مبدأ عام تتخلله إستثناءات معينة.

أما الركن الثالث و هو الركن شرعي و الذي مبدأه لا جريمة و لا عقوبة إلا بنص[2]

تباينت أراء الفقهاء حول تعريف الركن الشـرعي للجريمة بصـورة عامة، حيث يذهب الرأي السـائـد في الفقـه الجنـائي إلى تعريفـه بـأنـه نص التجريم الواجـب التطبيق على الفعـل[3]

وفي عبـارة أخرى ضـرورة وجود قـاعـدة جنـائيـة مجرمـة تحظر إتيـان الفعـل أو تجرمـه[4]

بينما يعرفه البعض الأخر بأنه الصـفة غير المشروعة للفعل[5]

ونحن بدورنا نؤيد التعريف الأخير الذي لا يقصـد من الركن الشـرعي نص القانون الذي يجرم السلوك أو النشاط جزاءا، فالنص هو المصدر الذي ينشئ هذا الركن، وا

[1] أحسن بوصقيعة المنازعات الجمركية، الطبعة السادسة، دار هومه للطاعة والنشر والتوزيع، الجزائر، سنة 2012/2013. ص 29، 30

[2] المادة (1) من قانون العقوبات.

[3] السعيد، مصطفى الاحكام العامة في قانون العقوبات. دار المعارف، القاهرة، 1962ص81

[4] الصيفي، عبد الفتاح القاعدة الجنائية. الشركة الشرقية للنشر والتوزيع، بيروت، 1967،ص244

[5] حسـني، محمود نجيب شـرح قانون العقوبات-القسـم العام. دار النهضـة العربية، القاهرة، ط6 ،1989،ص63

جزاء المقصـــود منه الصـــفة غير المشـــروعة التي يقررها النص القانوني ويضـــفيها على الفعل، فيجعله خاضـعا لقاعدة التجريم والعقاب[1]

المطلب الثاني : أسباب العفو الخاصة بالعنصر المعنوي

في قانون الجمارك و قبل تعديله سنة 1998 ، وردت بعض الإيحاءات الصريحة بالنسبة للشريك و المستفيد من الغش و ذلك من خلال المادتين 309 و 311 (قبل إلغائهما, بحيث كانت المادة 309 تحيل قضايا الاشتراك إلى أحكام مواد قانون العقوبات (المادتان 42 و 43). و تشترط هاتان المادتان توافر الإرادة و العلم للإقرار بالمسؤولية , ولا شك أن ذلك يشكل إدخالا للركن المعنوي و النية الإجرامية ,فإذا لم تتوافر النية للشريك الإجرامية فلا مجال لإدانته رغم عدم اشتراطها لدى الفاعل الرئيسي (الأصلي). و كانت المادة 311 قبل إلغائها تعتبر من حاول عن دراية منح مرتكبي المخالفات الجمركية إمكانية الإفلات من العقاب , مستفيدا من الغش . ومما لا شك فيه أيضا أن العلم المسبق بمثابة ركن معنوي .

و بعد إلغاء هاتين المادتين لم يعد يشترط في تحديد مسؤولية المستفيد العلم المسبق. و فيما يخص الشريك فإن إلغاء المادة 309 لم يؤثر على الركن المعنوي حيث أن قانون الجمارك لم يتضمن أي حكم آخر مخالف له, و في هذه الحالة تجب العودة إلى قانون العقوبات(حالة سكوت قانون الجمارك) .

و تتجلى أيضا بعض الإستثناءات لكن بصفة غير صريحة من خلال اشتراط بعض الأمور لإقرار المسؤولية. مثلا في المخالفات من الدرجة الثانية يشترط أن يكون الهدف منها أو نتيجتها هو التملص أو التغاضي عن تحصيل الحقوق و الرسوم. و كذلك فيما يخص المخالفات من الدرجة الرابعة التي ترتكب بواسطة فواتير أو شهادات مزورة. و يمكن أن نفهم أن القصد من عبارات "الهدف"و "بواسطة وثائق مزورة" هو توافر النية و العلم لدى الفاعل.(و ذلك طبقا للمادتين 320 و 322 من قانون الجمارك). .

و نجد أيضا في الفقرات 3، 4 ، 5 ، 6 من المادة 325 من قانون الجمارك التي تنص على أن كل حصول على تسليم إحدى السندات المنصوص عليها في المادة 21 من قانون

[1] الفاضل، محمد المباد العامة في قانون العقوبات. مطبوعات جامعة دمشق، دمشق، 1963،ص249

الجمارك أو محاولة الحصول عليها بواسطة تزوير أختام عمومية أو بواسطة تصريحات مزورة أو بكل الطرق التدليسية الأخرى ، و كل تصريح مزور من حيث النوع و القيمة و منشأ البضاعة أو من حيث تعيين المرسل و المرسل إليه الحقيقي عندما ترتكب هذه المخالفات بواسطة وثائق مزورة و كل تصريح مزور أو محاولة يكون هدفها الحصول كليا أو جزئيا على استرداد أو إعفاء أو رسم منخفض أو أي امتياز آخر.

و في هذا النص هناك بعض العبارات التي توحي باشتراط توافر عنصر النية و من هذه العبارات الطرق التدليسية"، "الهدف" ,"بواسطة وثائق مزورة.

و تبقى هذه الحالات مجرد استثناءات على قاعدة عدم اشتراط توافر عنصر النية أو القصد الجزائي لإقرار المسؤولية في الجريمة الجمركية

المبحث الثاني : عبء الإثبات و دور المحاضر الجمركية.

إن اكتشاف البضائع المقلدة من طرف المصالح الجمركية يؤدي بتدخل صاحب الحق إلى رفع هذا الأخير لدعوى التقليد قصد تسليط العقوبات المنصوص عليها قانونا بالنسبة لجنح التقليد لاسيما نطق القاضي بمصادرة البضائع ذات الطابع الإجرامي

لكن هذا الأمر متعلق بضرورة إقامة الدليل القانوني على حدوث التقليد ،باعتبار أن الإثبات يبقى شرطا موضوعيا لتحقق الإدانة. الأدلة الشاهدة على ذلك باعتبار أن الإثبات يبقى شرطا موضوعيا لتحقق الإدانة.

المطلب الأول: عبء الإثبات في الجريمة الجمركية

عند وقوع جريمة ما، ينجم عن ذلك حق المجتمع في توقيع العقاب على فاعلها، ووسيلة المجتمع لاستيفاء هذا الحق هو الدعوى الجنائية، ولكن بالمقابل نجد أن هناك مبدءا هاما ـ تعرضنا له بالتفصيل في الفصل السابق ـ ألا وهو مبدأ الأصل في الإنسان البراءة، على أساسه قامت المبادئ الأساسية في التشريعات الجنائية المقارنة؛ والتي من بينها، أن عبء الإثبات في المواد الجنائية يقع على عاتق من يدعي خلاف هذا الأصل، ولما كان المدعي في الدعوى الجنائية هو النيابة العامة، ينشأ عن هذا بالضرورة تحميلها عبء الإثبات، لكن التطبيق الصارم لمبدأ الأصل في الإنسان البراءة، يدفعنا إلى القول أن تتحمل

النيابة العامة عبء إثبات الجريمة إثباتا كاملا؛ بمعنى إثبات توافر كل العناصر المؤدية لقيام الجريمة، وأن تثبت زيادة على ذلك غياب أي عنصر من شأنه أن يؤدي إلى انتفائها، وفي هذا الإطار لا بد من إبداء ملاحظة هامة مفادها؛ أنه لا يكفي ارتكاب الجريمة على النحو الموصوف قانونا، لاعتبار المتهم مسؤولا مسؤولية جنائية، واستحقاقه العقاب، فثمة فارق بين فكرة الجريمة وفكرة المسؤولية الجنائية، فالجريمة وإن كانت تتوافر في بنيانها القانوني بأركان ثلاثة؛ هي الركن الشرعي، والركن المادي، والركن المعنوي[1]

فإن المسؤولية الجنائية أو كما يسميها البعض "أهلية الإسناد" تتحقق إذا كان الفاعل متمتعا لحظة ارتكابه الجريمة، بملكة الوعي أو الإدراك من ناحية، وبالقدرة على الاختيار أي حرية الإرادة من ناحية أخرى، فبالوعي والإرادة إذن تتوافر المسؤولية الجنائية، وبدونهما أو بدون أحدهما تنتفي تلك المسؤولية، ويترتب على ذلك تصور عدم خضوع الفاعل للعقوبة، رغم ارتكابه الجريمة على النحو الموصوف قانونا، ورغم توافر أركانها الثلاثة؛ بما تضمه من عناصر، متى كان هذا الفاعل متجردا من الوعي أو الإرادة، ولكن يلاحظ أن انتفاء المسؤولية الجنائية، وإفلات الفاعل بالتالي من العقوبة؛ لا يمنع من خضوعه للتدابير الاحترازية كصورة متميزة أخرى للجزاء الجنائي متى توافرت في حقه الخطورة الإجرامية، وهكذا يمكن القول أن المسؤولية الجنائية هي أساس توقيع العقوبة، بينما الخطورة الإجرامية تمثل أساس إنزال التدابير الاحترازية[2].

إن مصطلح عبء الإثبات، هو مركب إضافي مكون من كلمتين: "عبء" و"إِثْبات"، وللوقوف على المعنى الحقيقي لهذا المصطلح، فإنه من الضروري أن نعرف مكوناته، لأن معرفة المركب تتوقف على معرفة الأجزاء التي يتركب منها[3].

و يقصد بعبء الإثبات: تكليف أحد المتداعين بإقامة الدليل على صحة ما يدعيه، ويسمى التكليف بالإثبات عبئا؛ لأنه حمل ثقيل ينوء به من يلقى عليه، وإنما كان التكليف بالإثبات أمرا ثقيلا، لأن من كلف به قد لا يكون مالكا للوسائل التي يتمكن بها من إقناع

[1] سليمان عبد المنعم، النظرية العامة لقانون العقوبات، دار الجامعة الجديدة للنشر، 2000 ،مصر، ص 661
[2] المرجع سابق،ص 661
[3] محمد فتح الله النشار، أحكام وقواعد الإثبات، دار الجامعة الجديدة للنشر، 2000 ،مصر، ص 81

القاضي بصدق ما يدعيه، ويرجع الأساس الفلسفي لهذه القاعدة إلى احترام الوضع الظاهر وبراءة الذمة[1].

كما يعرف الإثبات بأنه: الإثبات هو إقامة الدليل بوسيلة من الوسائل القانونية على صحة الوقائع[2].

يختلف عبء الإثبات في المادة الجمركية عنه في قواعد القانون العام إذ أنه يقع على المتهم إثبات عدم مخالفته للقانون أو عدم ارتكابه لجريمة جمركية بخلاف القانون العام حيث أن الأصل في المتهم البراءة و على من يدعي خلاف ذلك إثبات صحة ما يدعيه, و هذه المهمة هي سلطة الإتهام أو النيابة العامة

و قد حاد قانون الجمارك عن مبدأ قرينة البراءة و التي نص عليها الدستور في المادة 45 و التي مؤداها أن كل شخص بريء حتى تثبت إدانته من طرف جهة قضائية نظامية و ذلك بحكم قضائي نهائي.

و تكون للمحاضر المحررة وفقا للتشريع الجمركي حجية نسبية عندما تتضمن فقط اعترافات و تصريحات و هنا قاعدة عبء الإثبات تكون عكسية وخلافا لذلك تنص المادة 286[3] صراحة على أن في كل دعوى تتعلق بالحجز تكون البيانات على عدم ارتكاب المخالفة على المحجوز عليه. و ذلك ما يمثل قلبا العبء الإثبات بحيث لا يكون على النيابة العامة أن تثبت إدانة المخالف , و على العكس يكون هذا العبء على المتهم

و بما أن جل الجرائم الجمركية تتعلق بالبضائع و كان الحجز فيها أساس المتابعة فإنه يتضح أن ما نصت عليه المادة 286 المذكورة آنفا ليس استثناء و إنما هو قاعدة في المجال الجمركي و هذه نقطة أخرى و دليل أخر على أن القانون الجمركي خاص جدا في أحكامه و لا يسير على ما يسير عليه القانون العام و سببا أخر للقول بأن قواعد القانون الجمركي شاذة بعض الشيء و تجدر الإشارة أن المحاضر المعدة وفقا للتشريع الجمركي لها قوة إثباتيه كما

[1] مصطفى مجدي هرجة، الإثبات في المواد الجنائية، دار المطبوعات الجامعية، 1992 ،مصر، ص 18
[2] محمد حسن قاسم، إثبات الخطأ في المجال الطبي، دار الجامعة الجديدة للنشر، 2004 ،مصر، ص 22
[3] القاعدة أن المتهم بريء حتى تثبت الجهة القضائية النظامية إدانته، المشرع الجمركي خرج عن هذه القاعدة مرة أخرى المادة 191 من قانون الجمارك تكون البينة على عدم ارتكاب المخالفة على عاتق المحجوز عليه.

ذكرناه آنفا، لكن أجاز القانون للمتهم الطعن في صحة تلك المحاضر عن طريق الطعن بالبطلان[1]

كما تنص المادة 254 فقرة 2 من قانون الجمارك على أن: « وتثبت صحة الاعترافات والتصريحات المسجلة في محاضر المعاينة ما لم يثبت العكس، مع مراعاة أحكام المادة 213 من قانون الإجراءات الجزائية

عندما يتم تحرير المحاضر الجمركية من طرف عون واحد تعتبر صحيحة ما لم يثبت عكس محتواها « وهذا ما استقرت عليه المحكمة العليا في العديد من القرارات؛ منها قرارها الصادر بتاريخ 16 أفريل 1984رقم 195 القاضي بـ : "بموجب المادة 336 من قانون الجمارك، فإن محاضر إدارة الجمارك تتمتع بحجية الإثبات إلى حين ظهوره كدليل عكسي على صحة الاعترافات والتصريحات التي تضمنتها .إن تقديم الدليل العكسي على صحة ما ورد ضمن محاضر إدارة الجمارك يقع على عاتق المتهم وليس على عاتق مجلس القضاء . من القواعد المتبعة قضائيا أن الاعترافات الواردة بمحاضر إدارة الجمارك تلزم عمليا المتهم عبء إثبات عدم صحة و بطلان ما ورد ضمنها[2].

و فيما يلي شروط تحرير المحاضر الجمركية

01 – محضر الحجز

يعتبر محضر الحجز بمثابة التلبس بالجريمة في القانون العام ،و طالما أن الجرائم الجمركية في مجملها جرائم متلبس بها ,فإن ه ا ذ الإجراء يشكل الطريق العادي لمعاينتها ,كلما أمكن من حجز الأشياء محل الغش وقد نص قانون الإجراءات الجزائية في المادة 41 منه أن الجريمة المتلبس بها على وجه الخصوص الجريمة المرتكبة في الحال أو عقب إرتكابها وهذه الصور تنطبق تماما على الجرائم الجمركية[3].

يمكن تعريف محضر الحجز على :أنه وثيقة مطبوعة تحمل رقم 414 .صادرة عن إدارة الجمارك تحررأثناء البحث عن الغش الجمركي [4] ونظرا لأهمية ه ا ذ الإجراء و ما يترتب

[1] قرار رقم 290081 فهرس 1640 مؤرخ في 06-10-2004 غ ج م ق 3
[2] مروك نصر الدين، مرجع سابق، ص 275 ، 276
[3] رحماني حسيبة .البحث عن الجرائم الجمركية و إثباتها في ظل القانون الجزائري . ماجستير قانون أعمال .تحت اشراف كاشير عبد القادر .تيزي وزو.كلية الحقوق. ص 9 نقلاعن : أحسن بوسقيعة .المنازعات الجمركية في ضوء الفقه و الاجتهاد القضائي. . 2ط الجزائر. 2001.ص 143.
[4] مروك نصر الدين. محاضرات في الإثبات الجنائي. الجزء الثاني.الجزائر:دار ههومه . 2004 .ص135 .

عنه حرص المشرع الجزائري على تعيين الأعوان المؤهلون للقيام بإجراء محضر الحجز و سلطات هؤلاء الأعوان في إطار إجراء المحضر الحجز .

فمن هم الأشخاص المؤهلون للبحث عن الجريمة الجمركية و إثباتها عن طريق الحجز الجمركي ؟

معاينة الجريمة الجمركية هو إجراء أو تدبير يقوم به أعوان الجمارك أو أحد الأعوان المنصوص عليهم في المادة 241 من قانون الجمارك و من خلال استقرائنا لهذه المادة نجد أنها تحدد الأشخاص المؤهلين أو الذين يمكنهم القيام بعملية الحجز على سبيل الحصر كالتالي :

أ- أعوان الجمارك بمختلف رتبهم .

- ب ضباط و أعوان الشرطة القضائية الوارد ذكرهم في المادة في المادة 15 قانون الإجراءات الجزائية ،و ورد ذكرهم على سبيل الحصر ،و هم بالتحديد

- رؤساء المجالس الشعبية .

- ضباط الدرك الوطني .

- محافظو و ضباط الشرطة .

- ذوو الرتب في الدرك ،, و رجال الدرك الذين أمضوا في سلك الدرك 3 سنوات على الأقل و الذي تم تعيينهم بموجب قرار مشترك صادر عن وزير العدل و وزير الدفاع الوطني ، بعد موافقة لجنة خاصة .

- مفتشو الأمن الوطني الدين قضوا في خدمتهم لهده الصفة ثلاث سنوات على الأقل و عينوا بموجب قرار صادر عن وزير العدل و وزير الداخلية بموافقة لجنة خاصة .

- الضباط و ضباط الصف التابعين للمصالح العسكرية للأمن و تم تعيينهم خصيصا بموجب قرار مشترك بين وزير الدفاع و وزير العدل[1].

أما أعوان الشرطة القضائية فقد نصت عليهم المادة 19 قانون الإجراءات الجزائية و هم : موظفو مصالح الشرطة و ذوو الرتب في الدرك الوطني ,و رجال الدرك ، و مستخدمو

[1] أمر 66-155 مؤرخ في 18 صفر1386 الموافق ل 8 جوان 1966.المتضمن قانون الإجراءات الجزائية. المعدل والمتمم

مصالح الأمن العسكري الذين ليس لهم صفة ضباط الشرطة القضائية [1] ، تتمثل مهمتهم الأساسية في معاونة ضباط الشرطة القضائية في أداء مهامهم .

ج - أعوان مصلحة الضرائب: لا يميز قانون الجمارك بين أعوان الضرائب من حيث الرتب والوظائف و من تم فأي عون من أعوان الضرائب مؤهل لمعاينة الجرائم الجمركية عن طريق الحجز .

د- الأعوان المكلفون بالتحريات الاقتصادية و المنافسة و الأسعار و الجودة و قمع الغش : يتعلق الأمر بالأعوان التابعين بوزارة التجارة المؤهلين لمعاينة جرائم المنافسة و الأسعار[2].

هـ أعوان المصلحة الوطنية لحراس الشواطئ : وهم أعوان تابعون لوزارة الدفاع الوطني .

إن أدراج هده الفئة الأخيرة ضمن أعوان المؤهلين لمعاينة الجرائم الجمركية تعد من أهم مستحدثات قانون 1998 المعدل و المتمم لقانون الجمارك لأن الفئات الأخر ى كانت مؤهلة في ظل المادة 241 قانون الجمارك قبل تعديلها لأنها تدخل ضمن تعريف الشرطة القضائية كما هي معرو فة في المادة 14 ق انون الإجراءات الجزائية التي كانت تحيل إليها المادة 241 ق انون الجمارك قبل تعديلها[3].

الشروط الشكلية الواجب توافرها لتحرير محضر الحجز:

نظرا للقيمة الإثباتية التي أضافاها المشرع على محضر الحجز ،فإنه أخضع هذا الأخير لشروط وشكليات قانونية دقيقة ، و وضع البيانات التي يجب أن يتضمنها هذا المحضر ، و تتمثل هده الشروط الشكلية فيما يلي :

الشروط العامة أو العادية لتحرير محضر الحجز :

أ صفة محرري المحضر: حصرت المادة 241-ف ق1 انون الجمارك و المادة 32 من الأمر 05 -06 سلطة تحرير محضر الحجز في الأعوان الأتى بيانهم : أعوان الجمارك دون تمييز بينهم من حيث الوظيفة أو الرتبة ، ضباط و أعوان الشرطة القضائية و أعوان

[1] الأم .ر 66-155المتضمن قانون الإجراءات الجزائية المعدل والمتمم. المرجع نفسه. ص 21

[2] أحسن بوسقيعة .المنازعات الجمركية . تصنيف الجرائم الجمركية . متابعة و قمع الجرائم الجمركية ط. 6. دار هومة . الجزائر . ص149.

[3] أحسن بوسقيعة. المرجع نفسه. ص 150.

مصلحة الضرائب ،و الأعوان المكلفون بالتحريات الاقتصادية و المنافسة و الأسعار و الجودة و قمع الغش ، و أعوان المصلحة الوطنية لحراس الشواطئ[1].

ب توجيه الأشياء المحجوزة : وفقا لنص المادة 242 ق انون الجمارك عند معاينة المخافة الجمركية,يجب توجيه البضائع بما فيها وسائل النقل إلى أقرب مكتب أو مركز جمركي من مكان وقوع الحجز ، و إيداعها فيه و تحرير محضر الحجز فورا بنفس المكتب أو المركز و بمجرد الانتهاء من نقل و إيداع الأشياء المحجوزة بالمكتب أو المركز الجمركي يتم تحرير المحضر إما في مكان معاينة الجريمة أو في مكان إيداع البضائع المحجوزة[2] .

غير أنه إذا تعذر عليهم ذلك لأسباب ظرفية ، كما لو تعطلت وسيلة النقل أو سبب أوضاع محلية كما في حالة عدم وجود مكتب أو مركز جمركي قريب من مكان الحجز ،تجيز المادة 243 المعدلة بموجب القانون رقم 98 -10 وضع البضائع المحجوزة تحت يد المخالف أو الغير إما في مكان الحجز أو في أية ناحية أخرى[3].

ملاحظة: يتم تحرير محضر الحجز فى زمان و مكان معاينة الجريمة أو في زمان و مكان إيداع البضائع المحجوزة لدى أقرب مكتب أو مركز جمركي , نظرا لظروف قاهرة أو خاصة يمكن أن يحرر محضر الحجز و بصفة صحيحة في أي مكان نصت عليه المادة 243. ج.ق

ج - تضمين المحضر بكل المعلومات التي تمكن التعرف على المخالفين و البضائع بإثبات مدى المخالفة[4].

و قد أوردت المادة 245 ق انون الجمارك البيانات الأساسية التي يجب أن ينص عليها المحضر و هي:

- تاريخ و ساعة و مكان الحجز .

- سبب الحجز .

- التصريح بالحجز للمخالف .

- ألقاب و صفات و عناوين الحاجزين و القابض المكلف بالمتابعة .

- وصف البضائع و طبيعة الوثائق المحجوزة .

---

[1] أحسن بوسقيعة. المرجع نفسه. ص 171.

[2])سعادنة العيد . الإثبات في المواد الجمركية.رسالة دكتوراه . تحت اشراف نواصر العايش .جامعة باتنة. كلية الحقوق .2006. ص .36

[3] أحسن بوسقيعة. المرجع السابق. ص 172.

[4] مروك نصر الدين . محاضرات في الإثبات الجنائي.الجزء الثاني . دار هومة .الجزائر.ص358

- الأمر الموجه للمخالف لحضور وصف البضائع و تحرير المحضر و كذا النتائج المترتبة .

- مكان تحرير المحضر و ساعة ختمه و عند الاقتضاء لقب و اسم حارس البضائع المحجوزة[1].

د - قراءة المحضر على المتهم و دعوته لتوقيعه و تسليمه نسخة منه حيث تلزم المادة 247 قانون الجمارك أعوان الجمارك و أعوان المصلحة الوطنية لحراس الش واطئ الذين حرروا المحضر القيام بذلك ، و تقييد البيانات المتعلقة بهذه الإجراءات في المحضر[2].

- أما في ةحال غياب المتهم أو المتهمين أثناء تحرير محضر الحجز أو رفضه التوقيع ، فإنه يجب الإشارة إلى ذلك في المحضر الذي تعلق نسخة منه خلال 24 ساعة على الباب الخارجي لمكتب أو مركز الجمارك لمكان تحريره وأ ، في مقر المجلس الشعبي البلدي عندما لا يوجد مكتب أو مركز جمركي في مكان تحريره ،و يعد غائبا إذا رفض حضور تحرير المحضر أو انسحب قبل ختمه أو رفض استلام نسخة منه ،و يعد حاضرا إذا قرئ عليه المحضر و وقعه ثم رفض استلام نسخة منه ، أما إذا رفض التوقيع على المحضر بعد قراءته فيشار إلى ذلك في المحضر[3].

هـ عرض رفع اليد: بالرجوع إلى المادة 246 قانون الجمارك حيث تجيز لأعوان الجمارك و أعوان المصلحة الوطنية لحراس الشواطئ الدين يقومون بالحجز ، أن يقترحوا على المخالف ، قبل تاخ تام المحضر, عرض رفع اليد عن وسائل النقل على :

- أن تكون وسيلة النقل المحجوز القابلة للمصادرة ليست محل الجريمة.

- أن تكون وسيلة النقل المحجوزة لضمان تسديد الغرامات الجمركية المترتبة على الجريمة محل المعاينة .

- أن يكون عرض رفع اليد عن وسيلة النقل مشروطا بأداة كفالة قابلة للدفع أو إيداع قيمتها[4].

- قد يعرض رفع اليد عن حجز وسيلة النقل بدون كفالة أو إيداع قيمتها للمالك حسن النية ،عندما يكون قد أبرم عقد نقل أو إيجار أو قرض إيجار يربطه بالمخالف وفقا للقوانين و

[1] انظر المادة 245 من الامر66-155 المتضمن قانون الجمارك المعدل و المتمم. المرجع السابق. 121

[2])قانون رقم 79 -07 المؤرخ في 21 جويلية 1979 قانون الجمار ا .ك لجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية . العدد 3 الصادرة في 29 جويلية 1979 معدل و متمم بقانون 98 -10 المؤرخ في أوت 1998. ج. ر رقم 61 لسنة 1998.ص ، 104.

[3] سعادنة العيد . المرجع السابق.ص 39.

[4] أحسن بوسقيعة. المرجع ا لسابق. ص 175

الأنظمة المعمول بها أو حسب تقاليد المهنة م (246 ف 5 قانون الجمارك) غير أن عرض رفع اليد

في هذه الحالة يخضع لرد المصاريف التي تكون إدارة الجمارك قد تحملتها بمناسبة الحجز إلى غاية استرداد وسيلة النقل (المادة 246 ف 6 قانون الجمارك) [1].

ملاحظة: نلاحظ أن المشروع الجزائري قد منح حق رفع اليد لأعوان الجمارك، و أعوان المصلحة الوطنية لحراس الشواطئ، دون كل الأعوان المنصوص عليهم في المادة 241. ق ج و المؤهلون قانونا لمعاينة المخالفات الجمركية عن طريق إجراء الحجز الجمركي .

الشروط أ و الإجراءات الخاصة ببعض عمليات الحجز :

قد يتعرض رجال الجمارك أثناء قيامهم بعمليات الحجز إلى ظروف خاصة تستجوب إتباع إجراءات خاصة تختلف عن الإجراءات العادية لعمليات الحجز تتمثل هذه الحالات عموما فيما يلي :

أ حجز وثائق مزورة أو محرفة : عندما يتعلق الأمر بحجز وثائق مزورة أو محرفة يجب أن يبين المحضر نوع هدا التزوير ، و يصف التحريفات و الكتابات الإضافية ، علاوة على ذلك يجب على الأعوان الحاجزين توقيع الوثائق المشبوهة بالتزوير ، و الإمضاء بعبارة (لا تغيير) و إلحاقها بالمحضر و هذا طبقا لنص المادة 245 ف2ق.ج[2].

ب الحجز في المنزل: ميز قانون الجمارك بموجب نص المادة 248 في إطار عملية الحجز في المنزل بين الحالات التالية:

- الحالة التي تكون فيها البضائع محل الحجز محظورة عند الاستيراد و التصدير ، تنقل البضائع إلى أقرب مكتب أو مركز جمركي ،و تسلم إلى شخص آخر يعين حارسا عليها في مكان الحجز أو في مكان آخر و لا يجوز في أي حال من الأحوال ترك هذا الصنف من البضائع بين أيدي المخالف[3].

- حالة الحجز على بضائع غير محظورة عند الاستيراد و التصدير : في هذه الحالة إذا قدم المخالف كفالة تغطي قيمة هذا الصنف من البضائع فإنها لا تنقل ، و يعين المخالف حارسا عليها و حسب نص المادة 248 ف2من قانون الجمارك إنه حتى عندما لا يتمكن المخالف من

[1] قانون رقم 79 -07 المعدل و المتمم بالقانون 98. -10 المرجع السابق .ص 103 و 104.
[2] أحسن بوسقيعة. المرجع السابق. ص 178.
[3] قانون رقم 79 -07 المعدل و المتمم بالقانون 98. -10 المتضمن ق الجمارك .المرجع السابق.ص 102.

تقديم كفالة يطبق على البضائع الحكم المتعلق بالبضائع المحظورة[1].

- فيما يخص حضور ضباط الشرطة القضائية الذي حضر عملية التفتيش ، نصت المادة 248

ف 3 من نفس القانون على أنه في حالة الرفض يكفي أن يشار في المحضر إلى طلب الحضور و رفض ذلك.

جـ الحجز على متن سفينة : حسب نص المادة 249 ق انون الجمارك في حال الحجز على متن

سفينة ، و تعذر وضع التفريغ فورا لأسباب موضوعية توضع الأختام على المنافذ (المخا رج المؤدية إلى البضائع ، يتضمن عدد الطرود المفرغة و أنواعها و علاماتها و أرقامها و عند الوصول إلى مكتب الجمارك يجري الوصف المفصل لهذه البضائع بحضور المخالف أو بعد أمره بالحضور و تسلم له نسخة من المحضر عن كل عملية[2].

-د الحجز بعد الملاحظة على مرأى العين: إن إجراء الحجز لا يمكن القيام به خارج النطاق

الجمركي * أو الأماكن الأخرى الخاضعة لمراقبة أعوان الجمارك إلا في الحالات الواردة على سبيل الحصر في نص المادة 250 ق انون الجمارك و من بين هذه الحالات :

حالة الملاحقة على مرأى العين

و نفس المادة في فقرتها الأخيرة نصت على حالتين :

"إذا كانت البضائع خاضعة لإجراء الحصول رخصة التنقل من مصلحة الجمارك ينص في المحضر على أن الملاحقة تمت داخل النطاق الجمركي و إنها استمرت بدون انقطاع حتى وقت الحجز، و إن هذه البضائع كانت مجردة من الوثائق اللازمة لنقلها ذاخل النطاق الجمركي.

- إذا كانت البضائع غير خاضعة لهذا الإجراء ينص المحضر على أن الملاحقة بدأت أبان عبورالحدود[3].

و نود الإشارة إلى نقطة أخرى، هي حينما تعرضنا للحجز الواقع في المسكن رأينا أن المشرع في نص المادة 248 ق انون الجمارك أوجب حضور ضابط الشرطة القضائية

[1] أحسن بوسقيعة. المرجع السابق . ص

[2] قانون رقم 79 -07 المعدل و المتمم بالقانون 98 -10 المتضمن ق الجمارك المرجع السابق . ص 104.

*تعريف النطاق الجمركي : هي المنطقة الخاصة بالمراقبة على طول الحدود البحرية و البرية (المادة 28 ق الجمارك).

[3] أحسن بوسقيعة. المرجع السابق ص 179.

الذي حضر عملية التفتيش لتحرير المحضر ، في حين أجاز القانون لأعوان الجمارك تفتيش المنازل في غير حضور ضابط الشرطة القضائية ،عند متابعة البضائع على مرأى العين و التي أدخلت المنزل أو أي بناية أخرى توجد خارج النطاق الجمركي ، يمكن لأعوان الجمارك إثبات ذلك في محضر و إبلاغ النيابة فورا[1].

السلطات المخولة لهؤلاء الأعوان في إطار إجراء محضر الحجز :

من أجل إضفاء الشرعية على النشاط الجمركي و توفير الضمانات اللازمة لممارسته ، وفي إطار إجراء الحجز الجمركي ، خول القانون للأشخاص المؤهلين للقيام به سلطات و صلاحيات واسعة للبحث الغش الجمركي سواء إزاء البضائع محل الغش ، أو الأشخاص المشكوك فيهم.

أولا: سلطات الأعوان إزاء البضائع محل الغش: يخول القانون للأعوان المشار إليهم في المادة 241 قانون الجمارك سلطتان أساسيتان و هما حق التحري و حق ضبط الأشياء.

أ حق التحري : خص به قانون الجمارك لأعوان الجمارك دون سواهم و بمقتضاه يخول لهم القيام بالأعمال التالية:

- حق تفتيش البضائع و وسائل النقل و الأشخاص .

- حق إخضاع الأشخاص ، عند اجتياز الحدود ، لفحوص طبية للكشف عن المخدرات[2].

وحسب نص الماد (ة 43 (قانون الجمارك يكون للأعوان المذكورين :

- "حق إعطاء الأوامر لسائقي الشاحنات و وسائل النقل و توقيفهم و لو باستعمال القوة إذا اقتضت الظروف .

- حق تفتيش مكاتب البريد و قاعات الفرز ذات الاتصال المباشر مع الخارج للبحث و مراقبة

المظاريف المحظورة الاستيراد أو التصدير أو المظاريف الخاضعة لحقوق و رسوم تحصلها إدارة الجمارك و المظاريف الخاضعة لقيود و إجراءات عند دخولها أو خروجها [3] ، و هذا ما نصت عليه المادة 49 ق الجمارك دون أن تمس هذه العملية سرية المراسلات ، و الدور الفعال الذي تلعبه إدارة الجمارك في مجال تطبيق التشريع و التنظيم المعمول بهما سواء عند الاستيراد أو عند التصدير .

[1] رحماني حسينة . المرجع السابق .ص .85 نقلا عن : مصنف الاجتهاد القضائي في المنازعات الجمركية . المديرية العامة للجمارك . الجزائر .1996 . ص 49 .

[2] أحسن بوسقيعة. المرجع السابق . ص 179.

[3] Termeau jean Berr. le droit douanier. ED économat .paris .1988. P54.

- حق تفتيش السفن الراسية داخل المنطقة البحرية من النطاق الجمركي .

- لموظفي الجمارك حق الصعود إلى السفن داخل نطاق الرقابة الجمركية لتفتيشها أو مطالبة بتقديم قوائم الشحن و غيرها من المستندات التي تقتضيها القواعد المقدرة [1].

- وهكذا و طبقا لأحكام المواد ، 44 45 46 يمكن لحراس الشواطئ تفتيش السفن التي تقل حمولتها الصافية عن 100، طن أو تقل حمولتها الإجمالية عن 500 طن عندما توجد في المنطقة البحرية من النطاق الجمركي ، كما يمكنهم تفتيش المنشات والأجهزة الموجودة في هذه المنطقة وكذا وسائل النقل التي تساعد على استغلالها ، أو استغلال ثرواتها الطبيعية ويمكنهم الصعود إلى جميع السفن الموجودة في هذه المنطقة و المكوث فيها حتى يتم رسوها أو خروجها من النطاق الجمركي [2].

- ما يتضح من المواد 41 إلى 44 والمادة 49 من ق ج ج إ المعدل و المتمم قد حصرت فعلا إجراء حق التحري في أعوان الجمارك دون غيرهم و خصتهم بالذكر دون سواهم ، ولم تشر إلى أعوان الشرطة القضائية ، لكن هذا لا يعني مطلقا أن أعوان الشرطة القضائية غير مؤ هلين للبحث عن الجريمة الجمركية ، بل أن أعوان الشرطة القضائية مؤهلين تأهيلا عاما وهذا ما نستشفه من نص المادة 120 3 /إق ج ج و التي بموجبها يناط لهم مهمة البحث والتحري عن الجرائم المقررة في الشريط الجزائي و جمع الأدلة عنها و البحث عن مرتكبها[3].

وعلى هذا الأساس يجوز لأعوان الشرطة القضائية في إطار مهمتهم تفتيش البضائع و وسائل

النقل و الأشخاص المشتبه فيهم كما يحق لها أيضا إعطاء الأوامر لسائق وسائل النقل وتوقيفهم باستعمال القوة عند الاقتضاء فضلا عن حقهم في تفتيش مكاتب البريد[4].

02 - محضر المعاينة:

يعتبر محضر المعاينة * أو ما يعرف بالتحقيق الجمركي إجراء نوعا ماحديث واللجوء إليه أمر استثنائي وذلك للدور الذي يلعبه أجراء الحجز الجمركي عند معاينة الجرائم الجمركية التي كانت معظمها متلبس بها .

[1] رحماني حسينة.المرجع السابق.ص 17 نقلا عن مصطفى رضوان.التهريب الجمركي والنقدي فقها وقضاءا ط. 1 . عالم الكتب.القاهرة.1980.ص27

[2] أحسن بوسقيعة .المرجع السابق . ص 151

[3] حسيبة رحماني . المرجع السابق . ص 18

[4] أحسن بوسقيعة . المرجع السابق . ص 151

ومع تطور الكبير الذي عرفته الجرائم الجمركية في السنوات الأخيرة والتفنن في أساليب الغش بكل أنواعه بحيث أصبح من الصعب ضبط الجرائم مباشرة عند حدوثها ومتابعة مرتكبيها على مرأى العين من طرف أعوان الجمارك . أصبح اللجوء إلى معاينة الجرائم الجمركية أمرا ضروريا ، ويمارس إجراء المعاينة في حالة الجرائم الغير المتلبس بها،أي تلك التي لم تضبط مباشرة عند حدوثها.

الأعوان المؤهلون لإجراء محضر المعاينة:

حصر المشروع الجمركي أهلية القيام بأجراء محضر المعاينة في موظفي إدارة الجمارك دون سواهم و في هذا المجال تميز المادة 252 ق انون الجمارك بين حالتين:

- التحقيق الجمركي العادي ,ويجوز لكل الأعوان أجراؤه

- التحقيق الذي يتم أثر مراقبة الوثائق والسجلات الحسابية، وهو التحقيق الذي حصرت المادة 48 ف 1 -من نفس القانون سلطة إجراءه في أعوان الجمارك الذي لهم رتبة ضابط مراقبة على الأقل،و الأعوان المكلفين بمهام القاضي و لهؤلاء أن يستعينوا بأعوان أقل منهم رتبة [1].

ويحق لهؤلاء الأعوان،الذ ين لهم رتبة ضابط مراقبة على الأقل، والأعوان المكلفين بمهام القابض، أن يطالبوا في أي وقت من الإطلاع على كل أنواع الوثائق المتعلقة بالعمليات التي تهم مصلحتهم، كالفواتير و سندات التسليم ، و جداول الإرسال ، عقود النقل ، و الدفاتر ، و السجلات [2].

ومما سبق يمكن القول أن أعوان الشرطة القضائية بصفة عامة غير مؤهلين تحرير محضر المعاينة ، وهذا ما جعل هناك تناقض بين نصي المادتين 252 ، 241 ق انون الجمارك وهذا بالنظر إلى نص المادة 241 فإن أعوان الشرطة القضائية ومن يقع تحت حكم مؤهلين بالمعاينة المخالفات الجمركية ، وضبطها فكيف يكون للعون مؤهل للمعاينة و ليس مؤهلا لتحرير محضر المعاينة[3].

الشروط الشكلية الواجب توافرها لتحرير محضر للمعاينة:

يخضع محضر المعاينة تقريبا لنفس شروط الشكلية التي يخض لها محضر الحجز ، ولتفادي التكرار ، نكتفي بعرض البيانات الواجب توافرها فيه، وهي تلك المنصوص عليها في المادة 252 ق انون الجمارك والمتمثلة فيما يلي:

[1] أحسن بوسقيعة , المرجع السابق , ص 159

[2] سعادنة العيد , المرجع السابق , ص .

[3])محاضرة ا0ثبات في المادة الجمركية .للمفتش الرئيسي للجمارك رغيس العرافي .المركز الوطني للتكوين الجمركي .عنابه08 . ص . 1999

- ألقاب وأسماء الأعوان المحررين وصفاتهم الإدارية .

- تاريخ ومكان التحريات التي تم القيام .بها

- طبيعة المعاينات التي تمت و المعلومات المحصلة .

- الحجز المحتمل للوثائق ووصفها .

- الأحكام التشريعية أو التنظيمية التي تم خرقها وكذا النصوص التي تقمعها .

- الأشخاص الذين أجري نا عندهم عمليات التفتيش والتحري[1].

وعلاوة على ذالك يجب أن يبين في المحضر أن الأشخاص الذين أجريت عندهم عمليات المراقبة والتحري قد إطلعوا بتاريخ ومكان تحرير هذا المحضر ،وانه قد تلي و عرضت عليهم التوقيع وفي حالة ما لم يحضر الأشخاص المستدعون قانونا ، يجب أن يشار إلى ذ لك في المحضر الذي يعلق على الباب الخارجي للمكتب أو مركز الجمارك [2]

أما فيما يخص زمان ومكان تحرير هذا المحضر ، فإن قانون الجمارك ترك الحرية للأعوان المحررين في إختيار المكان الذي يرونه مناسبا كذالك لم يشترط منهم تحرير المحضر فورا ك ، ما هو مقرر بالنسبة لمحضر الحجز إذ ، تحرير محضر المعاينة عادة ما يكون بعد التوصل إلى جمع المعلومات المطلوبة والانتهاء من عملية التحقيق ، و كذلك لا يجبر محررو هذا المحضر بإعطاء نسخة منه للمتهم [3].

السلطات المخولة لهؤلاء الأعوان في إطار إجراء محضر المعاينة :

يتمثل التحقيق الجمركي عموما في فحص الوثائق و الاستجوابات التي تؤدي إلى كشف الدليل على وجود الغش الجمركي و أيضا مرتكبه [4].

والسلطات المخولة لأعوان الجمارك في إطار إجراء المعاينة تكون اتجاه الوثائق و أخرى اتجاه الأشخاص.

أولا سلطات أعوان الجمارك إزاء الوثائق :

- أ الحق الإطلاع على الوثائق : يستند هذا الحق إلى الإطلاع المعترف به لأعوان أدارة الجمارك بموجب المادة ق 48 انون الجمارك والتي تجيز لهم المطالبة بالإطلاع على كل أنواع الوثائق المتعلقة والتي تهم مصالح أدارة الجمارك ولا تقتصر حق الإطلاع على

[1] نصر الدين مروك . المرجع السابق.ص 328
[2] أحسن بوسقيعة . المرجع السابق . ص 181.
[3] محاضرة رغيس العراقي . المرجع السابق .ص 09
[4] Le guide de l'agent verbalisateur. Op.cit. . P 71)

الأشخاص الطبيعية وحدها ، بل بتصرف أيضا إلى الأشخاص المعنوية ، سواء كانت من القانون العام أو القانون الخاص، و سواء كانت عمليات الغش بصفة مباشرة أو بصفة غير مباشرة [1].

- والإطلاع أجراء من إجراءات التحري والاستدلالات ولا تخول سوى طلب الأوراق المراد الإطلاع عليها[2].

- وحسب نص المادة 48 ق الجمارك يمارس هذا الحق (لحق الإطلاع على الوثائق) في العديد

من الأماكن وهي على سبيل الحصر كالتالي :

- محطات السكك الحديدية ومكاتب ومحلات مؤسسات النقل البري و الجوي والبحري .

محلات وكالات النقل بما فيها وكالات النقل التي تكلف بإستقبال و تجميع و إرسال و تسليم الطرود[3].

- لدى وكلاء العبور و الوكلاء المعتمدين لدى الجمارك ووكلاء الإستداع والمخزن والمستودعات العامة ، ويحق كدالك للأعوان حق الإطلاع على الوثائق التابعة للأشخاص العمومية و ، يعتبر رفض تقديم الوثائق مخالفة من الدرجة الأولى ،معاقبة عليها بنص المادة 319 قانون الجمارك فضلا عن غرامة تهديديه عن كل يوم تأخير إلى غاية تسليم الوثائق المنصوص عليها في المادة-330[4].

ب حق حجز الوثائق :

تخول المادة 48[5] الفقرة 4 أعوان الجمارك مؤهلين لحجز الوثائق التي من شأنها أن تسهل أداء مهمتهم وذالك بمقابل سند إبراء ويختلف هذا الحق عن حق حجز الوثائق في إطار إجراء الحجز سواء من حيث طبيعته أو من حيث الغرض منه فالأول إجراء عملي دو طابع مؤقت ، بالغرض منه نقل الوثائق إلى مكاتب المحققين،حتى يتسنى لهم استغلال المعلومات التي تتضمنها بكل راحة ، إرجاعها إلى أصحابها بعد الانجاز وهذا ما جعل المشروع يحرس على أن يتم ذالك مقابل سندا إبراء .أما حق حجز الوثائق في إطار محضر الحجز

[1] أحسن بوسقيعة , المرجع السابق . ص 160

[2] محمود محمود مصطفى.الجرائم الاقتصادية في القانون المقارن .الأحكام العامة والإجراءات الجنائية . . 1ج 2ط جامعة القاهرة . مصر 1979

[3] القانون 98 -10المتضمن قانون الجمارك . المرجع السابق. ص 34

[4] محاضرة للمفتش الرئيسي. حمGوي عمار.المفتشية الرئيسة لفحص المسافرين .سكيكدة . 2009 . ص 14

[5] القانون - 79 07 المعدل والمتمم بالقانون - 98 10 المتضمن قانون الجمارك , المرجع السابق .ص 34

يذخل ضمن إجراء الحجز للبضائع القابلة للمصادرة وهو ذو طابع غستدلالي الغرض منه إستعمال الوثائق المحجوزة كسند إثبات [1].

المطلب الثاني : القوة الإثباتية للمحاضر الجمركية.

لقد خص قانون الجمارك محضري الحجز والمعاينة بقوة اثباتية دون التمييز بينهما

وأوقف ه ذه القوة عمى توافر شروط شكلية تختلف من محضر إلى آخر و ه ي نفس القوة التي خصها الأمر المؤرخ في 23 أوت 2005 للمحاضر المحر رة المنصوص عليها في قانون الجمارك و تكون هذه القوة تارة كاملة و تارة اخرى نسبية

جاء في المادة 254 من قانون الجمارك أن المحاضر الجمركية المحررة من طرف عونين محلفين على الأقل من بين الأعوان المذكورين في المادة 241 من هذا القانون صحيحة ما لم يطعن فيها بالتزوير في المعاينة المادية الناتجة عن استعمال محتواها أو بوسائل مادية من شأنها السماح بالتحقق من صحتها .

او من خلال ما جاء في نص هذه المادة فإن للمحاضر الجمركية حجية مطلقة خاصة إذا كانت محررة من طرف عونين محلفين ما لم يطعن فيها بالتزوير ، كما أنه للمحاضر حجية نسبية فيما تضمنته من تصريحات و اعترافات بحيث صحيحة إلى أن يثبت العكس .

و في كلتا الحالتين ينقل عبء الإثبات أيضا من النيابة العامة إلى المتهم بحيث لا يمكن لهذا الأخير التحلل من المسؤولية الجزائية الملقاة على عاتقه إلا بإثبات تزوير المحضر الجمركي هذا في الحالة الأولى أي في حالة الحجية المطلقة . أو إثبات عكس ما ورد في المحضر من تصريحات أو اعترافات في الحالة الثانية أي في حالة الحجية النسبية كما تعتبر المحاضر المحررة من طرف عون واحد صحيحة أيضا إلى أن يثبت عكس محتواها

و في حالة الطعن بالبطلان ، و كما ورد في نص المادة 255 من قانون الجمارك: يجب مراعاة الإجراءات المنصوص عليها في المواد : 241،242،252 ،250 من قانون الجمارك. ولا يمكن للمحاكم أن تقبل أشكالا أخرى من البطلان ضد المحاضر الجمركية إلا تلك الناتجة عن عدم مراعاة تلك الإجراءات

[1] محاضرة حمGوي .عمار المرجع لسابق . ص 14

فبمقتضى المادة 254 من قانون الجمارك، فقرة 2 ،تكون الاعترافات والتصريحات الواردة في محاضر المعاينة صحيحة إلى أن يثبت العكس، وما يلاحظ عمى الفقرة من المادة 254 من قانون الجمارك المعدلة بموجب قانون 1998 أن المشرع يتك لم عن محاضر المعاينة فحسب وأغفل محاضر الحجز[1]

و بنفس الصدد نصت المادة 257 من قانون الجمارك على أن المحاضر الجمركية تقوم مقام سند الحصول على رخصة اتخاذ جميع الإجراءات التحفظية المناسبة إزاء الأشخاص المسؤولين جزائيا أو مدنيا قصد ضمان مختلف الديون الجمركية الناتجة عن هذه المحاضر

وجاء في نفس المادة أنه يمكن تج د نضر في المدنية الجمركية إلى ما بعد الفصل بالطعن بالتزوير من طرف الجهات القضائية المختصة و لك طبقا للمادة 536 من قانون الإجراءات الجزائية

و من هذا نحص إلى أن المحاضر الجمركية قوة إثباتية كبيرة. من خلال ما هذه الخصوصيات التي تطغى على القانون الجمركي عموما و على المنازعات الجمركية خصوصا لا شك أنه سيكون نقاضي تعامل مميز مع القضايا الجمركية سواء أكانت ذات طابع جزائي أو مدني.

لقوة الاثباتية التي منحيا المشرع ل لمحاضر الجمركية في وتجدر الإشارة إلى أن و وكأصل عام لا يؤخذ بقاعدة الاقتناع الشخصي لمقاضي إثبات الجرائم الجمركية، فإن الجزائي طب كالقاعدة العامة المنصوص عليها في الماد 212 من قانون الإجراءات الجزائية فمكما تم الاعتماد في إثبات الجريمة الجمركية المعاينة وفقا إلجرائي الحجز والتحقيق، عمى شك لهات المنصوص عليها في قانون الجمارك، فإن ه وفقا للإجراءات والمحاضر محررة يكون للقاضي الحّق في استبعاد أو رفض ما جاء من بيانات مدونة في تلك المحاضر ولو بدا لو مصداقية محل الشك، ألن ه ذه المحاضر تلزم القاضي، وذلك إلى حين ثبوت تزويره ا أو إثبات عكسها

[1] أحسن بوسقيعة، المنازعات الجمركية، دار هومة، لطباعة والنشر والتوزيع، ط2 ،2005 ،ص 192

وتبعا تشترط ع لهي المحكمة الع ليا توافر شرطين في المعاينات لكي تعد من قبيل وتبع المعاينات المادية المنصوص عليها في المادة 254 فقرة 01 ،وه ما:

- ✓ ان تكون ناتجة عن ملاحظات مباشرة باستعمال حواس النظر او السمع ،الذوق الشم،اللمس .
- ✓ ان لا تتطلب هذه المعاينات مهارة خاصة لاجرائها .

وفي ه ذا الاتجاه قررت المحكمة العليا، أن المحاضر الجمركية تثبت فعال المعاينات المادية التي تنقلها مالم يطعن فيها بعدم الصحة او التزوير[1]

[1] غرفة الجنح والمخالفات: ملف رقم 173804 ،قرار مؤرخ في 23 نوفمبر 1998م، مصنف الاجتهاد القضائي، في 86 المنازعات الجمركية، المديرية العامة للجمارك، 2003 ،ص 91

الفصل الثاني : تعامل القاضي مع القضايا الجمركية ذات الطابع المدني و الجزائي

تمهيد:

عرف مخالفة جمركية كل خرق للقوانين و الأنظمة التي تتولى إدارة الجمارك تطبيقها و التي ينص قانون الجمارك على تطبيقها "[1] هذا حسب القانون الجمركي الجزائري .

"ولا تعد قضية جمركية بالمعنى الذي جاءت به المادة 357 من القانون الجمركي الفرنسي إلا تلك القضايا التي تعد إدارة الجمارك طرفا فيها و شنك من خلال ممارستها لصلاحيات تخصها حصرا .

و من خلال هذا التعريف يمكن تصنيف المنازعات الجمركية إلى صنفين

- ✓ المنازعات الجمركية ذات الطابع الجزائي
- ✓ المنازعات الجمركية ذات الطابع المدني

[1] المادة 240 مكرر من قانون الجمارك .

المبحث الأول: حالات إقرار القاضي بالمسؤولية الجزائية

إن الطابع الجزائي هو الطابع الغالب على المنازعات الجمركية , و ذلك الاعتبارين اثنين:

أولا: لأن المشرع قد خص الهيئات القضائية التي تبث في القضايا الجزائية بامتياز النظر في المنازعات الجمركية (حسب المادة 272 من قانون الجمارك) ما عدا تلك الحالات التي استثناها نص المادة 273 من نفس القانون .

ثانيا: كون مخالفة التشريع الجمركي هي منطلق أي منازعة جمركية و مصدرا الكل تحصيل جمركي .

ويتجلى ذلك في النسبة المرتفعة التي تمثلها المنازعات ذات الطابع الجزائي حيث يمكن أن تصل إلى 95 بالمئة من مجموع المنازعات الجمركية المعروضة على القضاء في الجزائر[1].

والمبدأ هنا هو أن الشخص يسأل جزائيا عن الجرائم الجمركية التي يرتكبها , أما إذا كان الشخص يسأل عن أشخاص آخرين بسبب وجود رابطة فإننا نكون أمام مسؤولية مدنية

و توجب على الجهات القضائية الفصل في الدعوى الجبائية بغض النظر عن تبعيتها أو انفصالها عن الدعوى كما أن المادة 281 من قانون الجمارك تقول بان أحكام البراءة لا تمنع إدارة الجمارك من رفع الطعون في تلك الأحكام والقرارات الصادرة بالبراءة

حيث أن قضاة المجلس لم يتقيدوا بما جاء في قرار الإحالة لما رفضوا الدعوى الجمركية بحجة صدور الحكم بالبراءة وانقضاء الدعوى العمومية .حيث أن الدعوى الجمركية دعوى مستقلة عن الدعوى التي تباشرها النيابة العامة وكان على القضاة الفصل في طلبات إدارة الجمارك ضمن الدعوى الجمركية بغض النظر عما لئلت اليه الدعوى العمومية[2]

[1] المنازعات الجمركية احسن بوصقيعة.الصفحة 09

[2] بليل سمرة ،المتابعة الجزائية في المواد الجمركية ،مذكرة لنيل شهادة الماجستير في العلوم القانونية ،قانوا جنائي ،جامعة الحاج لخضر باتنة ، 2012،2013،ص 115

المطلب الأول : الأشخاص المسؤولون جزائيا

قد أشار المشرع الجزائري و ميز بين مجموعة من الأشخاص يسألون على الجريمة الجمركية بحسب مشاركتهم فيها و هم: الفاعلون المساهمون و المستفيدون من الغش

أ/ الفاعلون :

و يمكن أن يكون الفاعل هو الحائز أو ربان السفينة . قائد الطائرة أو المصرح, المتبوع, الوكلاء لدى الجمارك و المتعهدون ، و يمكن تعريف الفاعل على أنه من يرتكب الجريمة فتتحقق لدية عناصرها المادية

و المعنوية على السواء أو من قام بارتكاب الجريمة الجمركية أو هو تلك تت ميز قائما بارتكابها و ذلك بأحد الأفعال المادية المعاقب عليها قانونا

يقصد بالمتعهد الشخص الذي يحرر التعهد باسمه، و يهدف هذا التعهد إلى ضمان الوفاء بالالتزامات التي تقع على عاتق المستفيد من نظام من النظم الاقتصادية الجمركية المنصوص عليها في المادة 115 مكرر ق.ج و ما يليها، و تتمثل في نظام العبور و المستودع الجمركي و القبول المؤقت و إعادة التموين بالإعفاء و المصانع الموضوعة تحت المراقبة الجمركية و التصدير المؤقت و تسمح هذه النظم بالاستفادة من تعليق الحقوق و الرسوم و كذا تدابير الحظر ذات الطابع الاقتصادي الخاضع لها[1]

و حيث جاء في المادة 303 من قانون الجمارك أنه يعتبر مسؤولا عن الغش كل شخص يحوز بضائع محل الغش . كما حملت المادة 304 من قانون الجمارك ربابنة السفن و قادة المراكب الجوية المسؤولية عن جميع أشكال السهو و المعلومات غير الصحيحة التي تضبط في التصريحات الموجزة أو الوثائق التي تقوم مقامها رو بصفة عامة عن كل المخالفات الجمركية المرتكبة على متن هذه السفن و المراكب الجوية. و تقوم المسؤولية كذلكعن المخالفات التي تضبط في تصريح جمركي على موقع هذا التصريح , كما يسال الوكلاء المعتمدون لدى الجمارك عن العمليات التي يقومون بهار و كذلك الموكلون أو المتعهدون من حيث المسؤولية عن عدم الوفاء بالتعهدات الموقعة ما لم يقدموا طعنا ضد

[1] بن يعقوب حنان، التوجهات الجديدة في المنازعـات الجزائية الجمركيـة، رسالة ماجستير في القانون الجنائي و العلوم الجنائية، جامعة الجزائر،2004،2003،ص37

الناقلين و الوكلاء و ذلك ما نصت عليه المواد 306, 307 ,308 من قانون الجمارك على التوالي .

ب /المساهمون :

إذا لم يكن ممكنا إقامة المسؤولية على مرتكبي الجرائم عن طريق المساهمة الخاصة " الإستفادة من الغش " فإن قانون الجمارك يمكن من الأجوء إلى القواعد العامة المتعلقة بالمساهمة .و كان منصوصا على المساهمة في المادة 309 الملغاة في القانون الجمركي الحالي .

وفي التشريع الجمركي الفرنسي نصت على ذلك المادة 398 .ذلك أن كل من قدم العون أو المساعدة أو سهل التحضير و الإستهلاك و كذا من يقوم بتقديم هبة أو وعد أو تهديد أو أمر أو التعسف في استعمال السلطة أدى إلى ارتكاب المخالفة أو أعطى تعليمات لارتكابها يعتبر مساهما.

و من جهة أخرى، فإن وجوب توفر القصد لدى الشريك في الجريمة الجمركية من شأنه إدخال نوع من التناقض في بنية القانون الجمركي بوجه عام، فمن المعلوم أن أحد المبادئ الأساسية التي يكرسها هذا القانون تتمثل بالذات في استبعاد حسن نية المتهم، و لا شك أن مثل هذا المبدأ يفقد كثيرا من قوته لو اكتفى المشرع بالأخذ بالاشتراك طبقا للقواعد العامة نظرا للدور النشيط الذي يلعبه المساهمون الثانويون في الجرائم الجمركية ، و رغبة من المشرع الجمركي في تفادي كل هذه النتائج ذات الأثر السلبي على تحقيق قمع فعال في الميدان الجمركي تم تكوين منذ زمن بعيد نظرية في الاشتراك خاصة في المجال الجمركي تم تطويرها بصفة مستمرة إلى أن وصلت إلى ما هو معروف بنظرية الاستفادة من الغش التي سنتناول مضمونها بالتفصيل في القسم المخصص لأحكام الاشتراك[1].

3/ المستفيدون من الغش :

إن المستفيدين من الغش في قانون الجمارك الجزائري هم الأشخاص الذين شاركوا في جنحة التهريب الجمركي والذين يستفيدون مباشرة من الغش ، وينص قانون الجمارك على أن تطبق على المستفيد من الغش نفس العقوبات المقررة لمرتكبي الغش المباشرين .

[1] المرجع سابق،ص 34

وهذا المفهوم يعاقب المآزر في جريمة التهريب عن ، سواء كانت هذه المآزرة قبل الجريمة أو معاصرة لها أو لاحقة عليها ، وهي من أهم مميزات التشريع الجمركي الفرنسي والجزائري[1].

للغش في حالة اكتشاف البضائع موضوع الغش في تجويفات داخل المركبة و ذلك للتمكن من مصادرتها بعدما حذف القانون الجديد بموجب المادة 325 ق.ج عقوبة مصادرة وسيلة النقل من العقوبات المقررة للجرائم التي تتم معاينتها داخل المكاتب و المراكز الجمركية

و سنتطرق إلى هذه الفئة بصفتها أي نظرية الإستفادة من الغش مصطلحا خاصا بالقانون الجمركي و ذلك في المطلب الموالي. و على خطى الإجتهاد القضائي أصبح بالإمكان إعمال المسؤولية الجزائية في مجال المخالفات , حيث أن الإستفادة من الغش لا تطبق إلا في مجال الجنح.

لم يعرف المشرع الجزائري المستفيد من الغش تعريفا دقيقا واكتفى بالإشارة إلى الأفعال التي يعتبر مرتكبها مستفيدا من الغش بوجه عام وخص بالتعداد البعض منها ، وهكذا نصت المادة 310المعدلة بالقانون 98 .10 على أنه " يعتبر مستفيدا من الغش الشخص الذي شارك بصفة ما في جنحة تهريب والذي يستفيد مباشرة من هذا الغش يخضع المستفيدون من الغش كما ورد تعريفهم أعلاه لنفس العقوبات التي تطبق على مرتكبي المخالفة المباشرين . " وسنتناول هذا المستفيد من الغش في التشريع الجمركي الجزائري فيل وبعد تعديل قانون الجمارك بالقانون 98 .10 .1قرينة المصلحة في الغش قبل تعديل قانون الجمارك الجزائري بالقانون 98 / 10 كانت المادة 310 من قانون الجمارك تنص على تطبيق نظرية الاستفادة من الغش على جنح التهريب وجنح الاستيراد والتصدير عبر المكاتب الجمركية ، وبعد تعديلها استبعدت هذه الأخيرة من نطاق تطبيق نظرية الاستفادة من الغش

وقد كانت المادة 311 قبل إلغائها بموجب القانون 98 /10 تعتبر أنه يعتبر مستفيدا من الغش الأشخاص الذين حاولوا عن دراية منح مرتكبي المخالفات إمكانية و فرصة الإفلات من العقاب والذين حازوا في أي مكان ما بضائع مهربة أو اشتروها ، وهي نص المادة

[1] بلجراف سامية ،تطبيق نظرية المصلحة في الغش في التشريع الجمركي ،دراسة مقارنة، ، كلية الحقوق ،جامعة محمد خيضر ،بسكرة، مجلة الفكر ،العدد الخامس عشر بدون سنة ،ص 1

الملغاة بعد تعديل قانون الجمارك سنة 1998 واضح من النص أن المشرع يشترط القصد الجنائي وهو ما نستنتجه من لفظة " دراية " ، وتتمثل الصور الواردة في هذه المادة في الأعمال اللاحقة[1]

المطلب الثاني: إقرار القاضي بالمسؤولية المدنية.

جاء في المادة 273 من قانون الجمارك :" تنظر الجهة القضائية المختصة بالبث في القضايا المدنية في الإعتراضات المتعلقة بدفع الحقوق و الرسوم أو استردادها و معارضات الإكراه و غيرها من القضايا الجمركية الأخرى التي لا تدخل في اختصاص القضاء الجزائي"

و تطبق القواعد المدنية على :

- ✓ لا يحكم بها إلا في حدود طلبات إدارة الجمارك
- ✓ تطبق عليها قواعد المسؤولية التضامنية [2]
- ✓ لا تطبق عليها احكام التخفيف و التشديد في العقوبات الجمركية ،حيث لايمكن للقاضي التخفيف منها لا بسبب الظروف المخففة و لا بسبب حالة القصور ،كما لايمكنه وقف تنفيذها او التشديد منها بسبب العود عكس العقوبات و الغرامات الجزائية التي تنطبق عليها هذه القواعد
- ✓ لا تطبق عليها قاعدة رجعية القانون الأصلح للمتهم[3] .

فمن المعلوم ان التعويض باعتباره جزاء المسؤولية المدنية و يستوجب قيامها بكل أركانها و التي يعتبر الضرر فيها واحدا فوجود الضرر شرط أساسي لنشوء الحق في التعويض [4]

وهذا بنص صريح [5]

---

[1] بالجراف ،مرجع سابق،ص 325

[2] حيمي سيدي محمد ، نظام الجزاءات في التشريع الجمركي الجزائري ،مذكرة لنيل شهادة الماجستير في قانون الأعمال المقارن ،كلية الحقوق ،جامعة وهران ،2012،2011،ص133

[3] نفس المرجع،ص 11

[4] عبد الرازق احمد السنهوري ،الوسيط في شرح القانون المدني ج1 ،دار النشر للجامعات المصرية ،القاهرة 1982 ،ص 931

[5] علي علي سليمان ،دراسات في المسؤولية المدنية ،ديوان المطبوعات الجامعية ،الجزائر 1984،ص 197

الفرع الأول : إدارة الجمارك كطرف مدني يهدف إلى ضمان حقوق الخزينة و المسؤولية المدنية الناجمة عن السلطة أو الإستفادة من الجريمة

أولا : للمسؤولية الجزائية في المادة الجمركية طابعان الطابع القمعي و طابع إصلاح الضرر. ولكن من أجل ضمان تحصيل الحقوق تقرر بالنسبة لبعض الأشخاص الذين يمكن اعتبارهم غرباء عن الجريمة المرتكبة و يمكن التصريح بمسؤوليتهم المدنية .

و تطبق قواعد المسؤولية المدنية كما هي معرفة في القانون العام , تطبق في القانون الجمركي سواء تعلق الأمر بالمسؤولية عن الأشياء ومسؤولية المتبوع عن عمل تابعه , أو مسؤولية الأباء عن أبنائهم .و هذا النوع من المسؤولية يمارس بالنظر إلى العقوبات الجبائية المنطوق بها

و نادرا ما تقوم الجهات القضائية باعمال المسؤولية المدنية في المادة الجمركية , ويمكن القول أن إعمالها يكون فقط لضمان حقوق الخزينة . و لهذا الغرض يمكن متابعة بعض الأشخاص مدنيا إذ أن الحقوق و الرسوم الجمركية تشكل مصدرا ماليا هاما لكل دولة, و في الجزائر هي تشكل المورد الأول للخزينة العمومية و ذلك بغض النظر عن مداخيل المحروقات ..و هو ما يؤكد أن أي تهرب من تسديد الحقوق و الرسوم الجمركية مهما اختلفت صوره يشكل نزيفا لموارد الدولة , يحتم عليها التصدي له و محاربته بالطرق القانونية المتاحة

بهذا الصدد أوضحت الغرفة الجبائية للمحكمة العليا في أحد قراراتها أن : " إدارة الجمارك طرف مدني من نوع خاص لا تنطبق عليها الشروط المنصوص عليها في المادتين 02و 03 من قانون الإجراءات الجزائية , و خاصة ما تعلق منها بتوافر الضرر و يكفي لتبرير طلبها للغرامة الجبائية ..... إفتراض حرمان الخزينة العمومية من الحصول على الرسوم المقررة قانونا "[1].

هذا و دأبت المحكمة العليا في مختلف قراراتها على اعتبار إدارة الجمارك فب بيان الأطراف بصفتها طرفا مدنيا.

[1] القرار الصادر في 1989 / 02 / 28 الغرفة الجنائية للمحكمة العليا المجلة القضائية العدد 01 لسنة 1991

لإكراه البدني المسبق ان الأحكام والقرارات القضائية الناتجة عن المتابعة القضائية و المتضمنة حكما بالادانة على اثر ارتكاب مخالفة جمركية يتم تنفيدها بكل الطرق القانونية الممكنة لاسيما الاكراه البدني طبقا لأحكام ق.أ. ج . ولقد نصت المادة 599 من ق.أ. ج على أنه يجوز تنفيذ الأحكام القاضية بالإدانة و برد ما يلزم رده و التعويضات المدنية و المصاريف بطريق الإكراه البدني ، و يتحقق هذا الأخير بحبس المحكوم عليه المدين . كما ان الاكراه البدني لا يسقط بأي حال من الأحوال الالتزام الذي يجوز أن يتخد بشأنه متابعات لاحقة بطرق التنفيذ العادية ، وعلاوة على ذلك جاءت المادة 299 من ق.ج بحكم يتضمن تطبيق نوع خاص من الاكراه البدني ، ألا و هو الإكراه البدني المسبق الذي يعتبر من أهم مميزات القانون الجزائي الجمركي مقارنة بالقانون الجزائي العام . و من الملاحظ أن هذه المادة (299 ق.ج) حصرت مجال تطبيق الإكراه 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 لا تتعلق بأعمال التهريب[1]

ثانيا : كما سبق و أن ذكرنا فإنه يمكن إعمال المسؤولية المدنية ضد بعض الأشخاص و ذلك قصد ضمان تحصيل حقوق الخزينة العامة ، و من هذا المنطلق يمكن اعتبار بعض الأشخاص مسؤولين مدنيا . و مثال ذلك مساءلة الشخص الذي يملك سلطة على المرتكب الفعلي دفعته إلى ارتكاب الجريمة .

و كذلك يمكن مساءلة الأشخاص الذين يحتمل أن يكونوا قد قاموا بأخطاء الحراسة , و أيضا أولئك الذين استفادوا مع مرتكب الجريمة , و كانت بينهم فائدة متبادلة [2].

وتجدر الإشارة إلى أن القضايا الجمركية ذات الطابع المدني يمكن اعتبارها قليلة جدا في ملفات القضاة كون المجال المخصص لها ضيقا و ذلك بمقارنته بالقضايا الجمركية ذات الطابع الجزائي .

كما لا تشكل القضايا المدنية مشاكل كبيرة للقضاة كونها واضحة و كون إدارة الجمارك طرفا مدنيا قويا و مميزا كون هدفه هو حماية حقوق الخزينة .

[1] حيمي سيدي محمد ، المرجع سابق،،ص 66
[2] القانون الجمركي .بير و تريمو .ص 480 .

ومن الشائع في المجال الجمركي أن القضايا المدنية لا تأتي بالفائدة الكبيرة و الحسوسة لإدارة الجمارك و ذلك بمقارنتها بالقضايا الجزائية .

و يجدر التذكير أنه في مجال المسؤولية المدنية , تطبق في المجال الجمركي قواعد القانون العام سواء أكانت مسؤولية عن الأشياء , مسؤولية عن الأبناء .... و كل مسؤولية عن أعمال الغير . بحيث تكون له بهذا الغير رابطة ما: "الرقابة", "الحراسة"..... بعد أن تناولنا في هذا الفصل كيفية تعامل القضاة مع القضايا الجمركية ذات الطابع الجزائي و المدنى و ورأينا حالات وصور إقرار هذه المسؤوليات و سنرى في الفصل الأخير كيف أن سلطة القاضي و اقتناعه الشخصي في إقرار الجزاء ستتحدد بأحكام قواعد القانون الجمركي.

الفرع الثاني :إجتهاد المحكمة العليا في القضايا الجمركية.

معظم قرارات المحكمة العليا في هذا المجال تناولت تطبيق المادة 281 من قانون الجمارك ، و بصفة ثانوية تناولت اقتناع القاضي بعناصر المحاضر الجمركية وصحة بنودها و التي عادة ما تتحدد من خلالها قيمة الغرامة و ذلك بالرجوع إلى قيمة وسيلة النقل المستعملة أو مجموع قيمة البضائع المحجوزة أو المصادرة

و المتفق عليه في هذا الصدد هو اعتبار العقوبات الجمركية مبالغا فيها من طرف المحكوم عليهم..

أولا : فيما يخص خرق المواد 281 من قانون العقوبات .

إن من بين أهم ما نصت عليه المادة 281 من قانون الجمارك هو عدم جواز تخفيض العقوبات الجبائية التي نصت عليها مواد القانون الجمركي . ولا حتى استعمال هذه الغرامات و تقسيمها الذي تعود فيه الصلاحية إلى إدارة الجمارك

مناجل وضع حد لكل محاولات القضاة في تخفيض الحقوق و الغرامات , مهما كانت الأسباب و المبررات التي أدت بهم إلى اتخاذ هذه القرارات , تلعب المحكمة العليا دور المنظم للإجتهاد القضائي .

مثلا فيما يخص نوع البضاعة , فالمبررات المستمدة من قواعد تحديد القيمة للبضائع المحجوزة و المعتبرة مبالغا فيها , تخلق نوعا من المضايقة في تطبيق قواعد اتبرت مبالغا فيها سواء من حيث الشكل أو من حيث المضمون .

و هذا ما ذهب إليه أنصار الفقه الجمركي الذين ما يزالون يحاولون لفت الإنتباه إلى العقوبات التي تتميز بالمبالغة و الصرامة التي تحكم قواعد المنازعات الجمركية ذات الطابع الجزائي . و هناك حتى من ذهب إلى أن المصادرة كعقوبة جمركية تعتبر عائقا أمام حرية تنقل البضائع و يبرر هؤلاء موقفهم بما يلي:

- ✓ بما أن العقوبات الواردة على الم خالفات الجمركية التقليدية (المتعلقة خاصة بالنوع والمنشأ و القيمة) قد فقدت أهميتها التي كانت تتمتع بها في سنوات 60 , 50 , 40 .....حيث توجه اهتمامها حاليا إلى القيمة المرتفعة التي تجنيها إدارة الجمارك من الحقوق و الرسوم المرتفعة في أغلب الأحيان[1].
- ✓ كانت المادة 281 من قانون الجمارك قبل سنة 1998 تمنع تماما القضاة من تغيير أو تخفيض العقوبات الواردة في القانون الجمركي سواء تعلق الأمر بالعقوبات الجبائية أو العقوبات السلبة للحرية (الحبس)إلا أن تطور القانون و احترافية أهل القانون من موظفين في الجمارك , محامين , قضاة , نواب , و أساتذة ..... كل هؤلاء ساهموا في إجراء تعديلات على القانون الجمركي و على المادة 281 خصوصا .

و الملاحظ عموما هو عدم مسايرة الفقه الجمركي لمثل هذه الإنتقادات , وعدم تمكنه من إحداث تغيير ملموس على القانون الجمركي الذي ما يزال يحتفظ بصرامته في ظل التغييرات التي يشهدها مجتمع اليوم في شتى المجالات.

ثانيا :فيما يخص تخفيض العقوبات بدون تأسيس.

استنادا إلى أحكام المادة 281 من قانون الجمارك دائما تحاول المحكمة العليا أن تلفت انتباه القضاة إلتخفيض العقوبات و الحقوق لا يعود إليهم . في ما يخص قضايا الإستئناف و التي حكم فيها قضاتها بتخفيض الغرامات و مدة الحبس , ترى المحكمة العليا أن هذه القرارات غير مبررة ولا تستند إلى أي أساس قانوني حيث أن هذه القانون الجمركي لم يورد

[1] مقال للأستاذ : عمرو شوقي جبارة . المجلة القضائية

أي حالة تتيح للقاضي تخفيض الغرامات رو ما نصت عليه المادة 281 أكثر من كاف لإبطال قرارات محاكم الإستئناف.

و بصفة القانون الجمركي قانونا خاصا , فإن مجال التأويلات فيه ضيق و بالتالي ما على القضاة إلا تطبيق أحكامه كما جاءت خاصة المادة 281 التي تمس مباشرة بالإقتناع الشخصي للقضاة و التي تحدد المجال الضيق الذي يمكنهم التدخل فيه و هو :

عقوبات الحبس وفقا لأحكام المادة 53 من قانون العقوبات وكذلك إعفاء المخالفين من مصادرة وسائل النقل, إلا في حالات أعمال التهريب المتعلقة بالبضائع المحظورة عند الإستيراد و التصدير

و من الطبيعي أن يتعرض أي قرار غير مسبب و غير مبرر إلى النقد . إلا أنه فيما يتعلق بالنوع , فإنه يمنع على القضاة تخفيض قيمة الغرامات الجمركية رغم عدم تسبيبها في القانون الجمركي .كون إدارة الجمارك هي الأقدر و الأعرف بمجال نشاطها و جسامة الأضرار التي تتعرض لها الخزينة العمومية من جراء تلك الجرائم. وبالتالي عدم إمكانية مقارنة الجريمة الجمركية بالجرائم الأخرى , كونها | جريمة تتصل مباشرة بالإقتصاد الوطني في حالات التهريب و ذلك في المقام الأول فالجريمة الجمركية لا تمس بشخص واحد أو بإدارة الجمارك فحسب و إنما تمس بالمجتمع ككل. ومن بين أهم النقاط التي يحاول القضاة تخفيض العقوبات فيها :

حساب الغرامات انطلاقا من قيمة البضائع المحجوزة ،و ذلك بناءا على ما جاء في المحاضر الجمركية و التي عادة ما يشكك القضاة في البنود الواردة فيها .و سنتناول هذه النقطة في المطلب الثالث.

ثالثا: فيما يخص تقدير القاضي لعناصر المحاضر الجمركية.

تقتصر المحاضرة على الاحكام الغيابية الصادرة في مواد الجنح و المخالفات مهما كانت الجهة القضائية التيِّ أصدرتها سواء كانت محكمة الجنح والمخالفات او قسم الاحداث

او محكمة الجنايات ف الجنح والمخالفات المرتبطة بالجنايات المحالة عليها بقرار من غرفة الاتهام[1]

إن مسألة تقدير القضاة لقيمة الغرامات الجمركية والتي عادة ما يعاب عليها المبالغة وتطرح من جهة مدى توافق العقوبات الجمركية مع الجريمة الجمركية المرتكبة ، و من جهة أخرى تطرح إشكالية الكيفية التي يتعامل فيها القاضي مع المحاضر الجمركية . و التي تتمتع بحجية مطلقة مستمدة من قواعد و أحكام القانون الجمركي . و التي عادة ما يتحفظ القضاة بشأن البنود الواردة فيها , خاصة البند المتعلق بقيمة الغرامة أو العقوبة الناجمة عن الجريمة الجمركية .

و هذه الأخيرة محددة من طرف المشرع و الذي قدر هذه القيمة بناء على جسامة المخالفة أو الجريمة الجمركية , ذلك أن أهم اهتمامات الدولة هو تغطية لحقوق التي ضاعت منها بطرق غير شرعية . و من هذا المنطلق لم تترك السلطات العمومية للقضاة وحدهم الحرية في تقدير الجزاءات و اتخاذ القرارات فيما يخص قيمة الغرامات .

إن النقاش حول هذه النقطة يعود إلى وقت بعيد , حيث لم يكن ممكنا لإدارة | الجمارك القيام بالمصالحة ، و بالتالي كانت حقوق الخزينة و لمدة طويلة ضائعة . و ذلك لأن إدارة الجمارك لم تتمتع بالصلاحيات اللزمة ، كما أن توزيع الصلاحيات بين الجمارك (في المصالحة) و بين القضاة (في تحديد العقوبات المالية) لم يكن كذلك ليخدم إدارة الجمارك ولا الخزينة العمومية

و من جهة أخرى فإن المصالحة الجمركية من حيث طبيعتها و آثارها القانونية وتثير نقاشا لا يقل أهمية عن ذلك المتعلق بتحديد الغرامات .

و إلى أن يتوصل هذا النقاش إلى نتيجة ملموسة , فإنه على القاضي أن ينفذ القانون الساري المفعول إلى حين أن يأتي نقيضه أو ما يعدله .

كما أن ما يثير تحفظ القضاة هو عدم تسبيب قيمة الغرامات ولا العقوبات الجمركية خاصة المالية منها , و هو ما يثير الكثير من التساؤلات في هذا المجال

[1] عمر خوري، شرح قانون الاجراءات الجزائية ، السنة الجامعّة 2010/2009.،ص114

كما تعتبر البنود التي تأتي بها المحاضر الجمركية بمثابة " خبرة إدارية" و بالتالي نقد هذه المحاضر يتطلب من القاضي إجراء " خبرة مضادة ". و ذلك لتدعيم اقناعه بالمبالغة في تحديد قيمة تلك الغرامات .

إن الجوء إلى الخبرة منح القليل من الصلاحيات للقضاة , لكن المحكمة العليا تصر على الإقتداء بما جاءت به المادة 281 من قانون الجمارك

المبحث الثاني : السلطة التقديرية للقاضي في إقرار العقوبات

المطلب الأول : أحكام القانون الجمركي وأثاره على صلاحيات القضاة

إنه لمن المسلم به الاعتراف بوجود السلطة التقديرية المنوطة بالقاضي الجنائي في مجال تطبيق القانون وتقدير العقوبة، فالمشرع ليس في مكنته الإحاطة بكل أنماط السلوك الإنساني, الذي يشكل ضررا على المصالح محل الحماية القانونية،كما ليس في استطاعته أن يضع يده على كل فروض الخطورة الإجرامية واحتوائها قانونيا، ومن ثم كان لا بد له من التسليم بالسلطة التقديرية للقاضي في تحديد الجزاء الجنائي المناسب للتطبيق .ولا يمكن للعقوبة أن تؤدي الدور الذي أنيطت به، والذي يتمثل في مكافحة الظاهرة الإجرامية، إلا إذا كان الجزاء يتناسب مع ظروف ارتكاب الجريمة وشخصية

وفي هذا الصدد يقول "سالي ريمون" أن العقاب الذي لا يهتم بتأهيل ا لمجرمين وإصلاحهم وذيبهم، هو عمل لا طائل منه، وغير إنساني، فالقاضي عند تقديره الجزاء الجنائي، يجب أن يأخذ في الاعتبار شخصية وظروفه، فهدف العقوبة, هو إصلاح والقضاء على الظاهرة الإجرامية، وهذا ما يسعى القاضي إلى تحقيقه في إطار السلطة الممنوحة له، وفي ظل ما عرف بـ "التفريد القضائي"، حيث يقدر القاضي العقوبة الملائمة لكل حالة تعرض عليه وفق منهج علمي، وعليه فإن التقدير المنوط بالقاضي في تطبيق القانون والعقوبة، أصبح من المسلمات في التشريعات العقابية المعاصرة، وإن كانت المدارس الفقهية تتفاوت في حجم السلطة الممنوحة للقاضي، تبعا للسياسة الجنائية والعقابية التي ينتهجها المشرع[1].

يتضمن قانون الجمارك مجموعة من الأحكام الشاذة وغير المألوفة ، و التي دفعت بالبعض إلى الحديث عن قانون عقوبات خاص. ذلك كون العقوبات الجمركية خاصة إذا ما قورنت بالعقوبات الواردة في القانون العام ، و التي لا تسري في كثير من الأحيان على الجرائم الجمركية.

[1] إبراهيم أكرم نشأت، الحدود القانونية لسلطة القاضي الجنائي في تقدير العقوبة، مكتبة دار الثقافة للنشر والتوزيع، 2 عمان، الأردن، 1998 ،ص12

و يعد المعيار المعتمد في توزيع الجرائم الجمركية بين المخالفات و الجنح و العقوبات الناتجة عنها هو" معيار طبيعة البضاعة

و تعد المادة 281 من قانون الجمارك من المواد التي أثارت الجدل حول سلطة القاضي فيما يخص الإعتداد بالنية , الظروف المخففة , و غيرها من المبادىء التي تتيح للقاضي تخفيف العقوبات.

الفرع الأول : المادة 281 من قانون الجمارك قبل و بعد تعديل 1998

كان قانون الجمارك الجزائري قبل تعديله سنة 1998 , و في مادته 281 ينص على عدم جواز التخفيض من العقوبات المنصوص عليها في قانون الجمارك

و المقصود من عبارة :" العقوبات المنصوص عليها في قانون الجمارك "هي الغرامات و المصادرات الجمركية ، لأن عقوبة الحبس كما هو معروف تنتمي إلى قانون العقوبات العام و هي عقوبة القاضي فيها كل الصلاحيات التخفيض منها .

و تكيف الجرائم الجمركية جزائيا إلى جنح و مخالفات وردت تقسيماتها و عقوباتها كالأتي :

المخالفات : مقسمة إلى 05

درجات : المواد 319 إلى 323 من قانون الجمارك

الجنح: مقسمة إلى 04 درجات المواد 324 إلى 328 من قانون الجمارك

و نصت المادتان 329 و 330 على العقوبات التكميلية وهذه هي العقوبات الجمركية التي لا يجوز للقاضي تجاوزها أو التخفيض منها ، و ذلك حسب نص المادة 281 من قانون الجمارك و التي عدت بصدور قانون الجمارك الجديد سنة 1998 . حيث تبنى المجلس الوطني الشعبي النص الجديد لهذه المادة كالأتي: "لا يجوز للقاضي تبرئة المخالفين استنادا إلى نيتهم غير أنه إذا رأت جهات الحكم إفادة المخالفين بالظروف المخففة ، يجوز لها أن تحكم كما يلي:

- ✓ فيما يخص عقوبات الحبس , تخفيض العقوبة . وفقا لأحكام المادة 53 من قانون العقوبات .

- ✓ فيما يخص العقوبات الجبائية , إعفاء المخالفين من مصادرة وسائل النقل و غير أن هذا الحكم لا يطبق في حالات أعمال التدريب المتعلقة بالبضائع المحصورة عقد الاستيراد أو التصدير حسب مفهوم الفقرة 01 من المادة 21 من هذا القانون كما أنه لا يطبق في حالة العود

و قد برر أصحاب هذا التعديل رأيهم بضرورة تعديل المادة 281 بما يلي :

بما أن السلطة التقديرية في إقرار العقاب تدخل في إطار صلاحيات القاضي و التي تتأسس على نية المخالف ، و ذلك حتى لا تكون إدارة الجمارك هي الأصل في اتخاذ القرار و بالتالي يكون للقاضي دورا ثانويا و ذلك ما يعد خرقا للقواعد العامة للاختصاص و مساسا بصلاحيات القاضي المنصوص عليها دستوريا ، و على هذا الأساس تم التوصل إلى النص الجديد للمادة 281 من قانون الجمارك.

الفرع الثاني: أثار تعديل المادة 281 على صلاحيات القضاة.

إن التعديل الذي طرأ على نص المادة 281 من قانون الجمارك , لم يأت بالشيء الكثير بالنسبة لصلاحيات القضاة , حيث أنه جاء في بداية المادة عدم جواز تبرئة المخالفين استنادا إلى نيتهم , بحيث جعلت المادة من ذلك أصلا و أضفت بعض الإستثناءات فيما تلى ذلك من نص المادة و التي بدورها لم تضف الكثير

حيث أن إدخال أحكام المادة 53 من قانون العقوبات , فيما يخص عقوبات الحبس , لا يعد جديدا على القاضي رو بعد هذا الإدخال شكليا. ذلك أن عقوبات الحبس في الجرائم الجمركية كانت دائما من صلاحيات القاضي التي يستمدها من أحكام القانون العام[1].

أما فيما يخص العقوبات الجبائية فإن القاضي لم يستفد كثيرا من الصلاحيات , حيث أن إعفاء المخالفين من مصادرة وسائل النقل . هذا التخفيف لا يسري على حالات التهريب المتعلقة بالبضائع المحضورة عند الإستيراد أو التصدير و ذلك حسب مفهوم المادة 1

[1] مقال للأستاذ : عمرو شوقي جبارة . المجلة القضائية .

/ 21 من قانون الجمارك كما أن مصادرة وسائل النقل لا تعد إلا جزءا من العقوبة حيث أن هذه الأخيرة قد تصل إلى غرامة مالية تساوي أضعاف القيمة المدمجة للبضائع المصادرة و وسائل النقل . و بغض النظر عن عدم إمكانية المساواة بين القضاة و أعوان الجمارك فإن إعفاء المخالفين من مصادرة وسائل النقل يعطي للقاضي إمكانية الإعتداد بالظروف المخففة و ذلك باستثناء أعمال التهريب.

و القيام بهذه المقارنة يعود إلى أحكام المادة 246 من قانون الجمارك و التي تنص علىإمكانية رفع اليد عن وسائل النقل القابلة للمصادرة تحت كفالة قابلة للدفع أو إيداع قيمتها .وذلك متاح لأعوان الجمارك الذين يقومون بعملية الحجز . وذلك شرط ألا تكون وسيلة النقل هي محل الجريمة.

كما يفتح هذا التعديل النقاش الفقهي حول تقدير القاضي للأفعال و اعتداده بمبدأ حسن النية و الظروف المخففة في الجرائم الجمركية

و يكون القاضي ملزما بالأخذ بما ورد في هذا النوع من المحاضر الجمركية من معلومات، فلا يجوز له إجراء تحقيق للتأكد من صحة الوقائع المادية المدونة فيها، نظرا لقرينة الصحة التي منحها إياها المشرع، فدوره إزائها يبقى مقصورا في التأكد من أن الوقائع تشكل جريمة تدخل في اختصاص الأعوان المكلفين بتحرير المحضر، وأن المخالفة الجمركية لم تنقض لأي سبب من أسباب انقضاء الدعوى العمومية، أو أن المحاضر مشوبة بعيب شكلي يتعلق بتحريرها، فيما عدا البيانات الخاصة بإثبات المعاينات المادية فإنه لا يمكن للقاضي إبعادها مهما كانت[1]

الأسباب وفي المقابل فإن المادة 281 من قانون الجمارك وان كانت لا تجيز تبرئة المخلفين استنادا إلى نيتهم، فإنها تسمح لجهات الحكم إفادة المخالفين بالظروف المخففة، فإذا تعلق الأمر بعقوبات [2]الحبس يجوز للقاضي تخفيض العقوبة طبقا لأحكام المادة 53 من قانون العقوبات، أما إذا تعلق الأمر بعقوبات جبائية، فيجوز للقاضي إعفاء المخالفين من

[1] عقيلة خرشي، القوة الإثباتية للمحاضر الجمركية في التشريع الجزائري، مجلة الحقوق و العلوم السياسية ، جامعة المسيلة،العدد 07،جانفي 2017،ص 348

[2] القانون رقم 15/04 المؤرخ في 10 نوفمبر2004 ،المعدل والمتمم للأمر 156/66 المؤرخ في 08 يونيو 1966 ،المتضمن قانون العقوبات

مصادرة وسائل النقل . غير أن هذا الحكم لا يطبق في حالات التهريب المتعلقة بالبضائع المحظورة عند الاستيراد أو التصدير حسب مفهوم المادة 21 من قانون الجمارك السالفة الذكر، كما أنه لا يستفيد المخالف من ظروف التخفيف في حالة العود، وهو ما يشكل هامشا من الحرية تركها المشرع للقاضي للتخفيف من القوة الإثباتية للمحاضر الجمركية.

المطلب الثاني: عقوبات الجرائم الجمركية

الجرائم من وجهة نظر القانون الجمركي قسمان:

ا- **المخالفات:** التي يقتصر جزاؤها على غرامة مالية متواضعة محددة قانونا و تبلغ في أقصى تقدير 10.000 دج . و في حالات نادرة مصادرة البضاعة.

ب- **الجنح:** التي تكون عقوبتها متراوحة بين قيمة البضاعة و مصادرتها , و أربعة أضعاف القيمة الإجمالية للبضاعة محل الغش و وسيلة النقل المستعملة في نقلها , فضلا عن مصادرتها

الفرع الأول : صلاحيات القاضي في تخفيض عقوبة الحبس .

من بين أهم التعديلات التي جاءت بها المادة 281 من قانون الجمارك المعدلة إدخال أحكام المادة 53 من قانون العقوبات فيما يخص عقوبة الحبس. و كما سبق ذكره هناك من اعتبر أن سلطة القتضي في تحديد عقوبة الحبس في الجرائم الجمركية لا يعتبر جديدا , إذ أن تحديد هذه العقوبة كانت دائما من الصلاحيات الخالصة للقاضي و التي تعتبر مبدأمن مبادىء القانون العام، إذ يمكن للقاضي إفادة المخالفين بتخفيض عقوبة الحبس وذلك وفقا لاقتناعه الشخصي وقد وردت عقوبة الحبس في المواد : 325, 328 , 327 , 326

من قانون الجمارك. حيث نجد ضمن :

- ✓ عقوبات الجنحة من الدرجة الأولى: الحبس من شهرين إلى 06 أشهر .
- ✓ عقوبات الجنحة من الدرجة الثانية الحبس من 06 إلى 12 شهرا. .
- ✓ عقوبات الجنحة من الدرجة الثالثة: الحبس من 12 إلى 24 شهرا .
- ✓ عقوبات الجنحة من الدرجة الرابعة: الحبس من 24 إلى 60 شهرا .

و ذلك حسب جسامة الجنحة و أيضا باعتبار طبيعة البضائع خاصة إذا تعلق الأمر بالبضائع المحضورة أو تلك الخاضعة لرسم مرتفع و كذلك باعتبار الوسائل المستعملة في عملية التهريب .....

ورغم وضوح القانون الجمركي إلا أن القاضي يمكن له رؤية الأمور من منظاره الخاص , حسب ما جاءت المادة 212 من قانون الإجراءات الجزائية التي تتيح للقاضي أن يصدر حكمه تبعا لاقتناعه الخاص .و ذلك دون غض الطرف عن أحكام القانون الجمركي , أي أن العقوبات لا يجب أن تكون بعيدة جدا عما جاءت به أحكام مواد قانون الجمارك الذي لا يجب التغاضي عنه بأي شكل من الأشكال . و تجدر الإشارة هنا إلى أن عقوبة الحبس لا تهم كثيرا إدارة الجمارك , كون هذه الأخيرة تضع كل اهتماماتها في ضمان حقوق الخزينة و بالتالي تحصيل الحقوق و الرسوم من خلال المصادرات و الغرامات المالية و هو ما يؤكد أهمية الطابع الجبائي في النشاط الجمركي.

الفرع الثاني: محدودية سلطة القاضي في تخفيض قيمة الغرامات و المصادرات.

إذا كانت عقوبة الحبس عقوبة جزا ئية خالصة . نخصه نستر القواعد التي تسر على الحبس سيما منها حرية القاضي في تحديد شعب المتسبب في اضر ما يسمح

به القانون ضمن الحدين الأنسى و اقصى دون أن يكون ه ناك أي فين فإن الأمر مختلف تماما بالنسبة للغرامة و المصدرة الجسر گيتين التي تدور حور

طبيعتهما القانونية تساؤلات كثيرة , اختلف فيها شغفه و فضمه بين الضبع المدني و الطابع الجزائي . و في هذا الإطار يرجع البعض المصانع المزدوج تكون كل من

الغرامة و المصادرة تحتويان على خصائص العقوبة و بعض خصائص التعويض[1] .

و بصدد تحديد قيمة الغرامات فإن قانون الجمارك واضح و صريح و لا يتقبل التعديل أو التغيير , حيث أنه لا يحق للقضاة تخفيض العقوبات استنادا إلى اقتناعهم الشخصي أو إلى أحكام القانون العام . فأن الأصل هو الأخذ بقواعد القانون الجمركي ما لم يثبت عكس ما جاء في المحاضر الجمركية حيث سبق و أن حكمت محكمة سعيدة بخفض قيمة الغرامة إلى

[1] المنازعات الجمركية أحسن بوسقيعة الصفحة 33

النصف (من 442 . 000 إلى 221000 دج) و ذلك بعد استئناف المخالفين للحكم الصادر عن محكمة مشرية. إلا أن المحكمة العليا قد حكمت بأن إدارة الجمارك هي الطرف الأقدر على تقدير قيمة الغرامة , كون ذلك هو مجال اختصاصها و ذلك استنادا إلى نص المادة 281 من قانون الجمارك . و ذلك في قرار المحكمة العليا رقم 196256.

و في قرار آخر , ورد أن التقييم في الجرائم الجمركية يعود أصلا إلى أدارة الجمارك وحدها . و أن هذه الأخيرة يمكنها تقييم قيمة الغرامة , بوصف الجريمة ذات طابع جمركي[1] .

و في ما يخص المصادرة , تعد كذلك إدارة الجمارك الطرف الذي بإمكانه تقدير ما إذا كانت وسيلة النقل لها علاقة بعملية الغش أم لا. و كما ورد صريحا في نص المادة 281 من قانون الجمارك فإن القاضي يمكن له إعفاء المخالفين من مصادرة وسائل النقل, غير أن هذا الحكم لا يسري على حالات أعمال التهريب المتعلقة بالبضائع المحضورة عند الإستيراد أو التصدير . و نص المادة واضح ولا يحتاج إلى أي تأويل من طرف القضاة و مثال ذلك ما حكمت به المحكمة العليا في قرارها رقم 237101 المؤرخ في

2001 / 03 / 13 و الذي قضبان المجلس ليس له الحق في استرجاع السيارة , حيث أطهرت الوقائع أن السيارة ليس لها علاقة بالقضية كون صاحبها ساهم في ارتكاب جريمة التهريب.

الفرع الثالث: إمكانية اللجوء إلى الخبرة.

إن الخبرة في طريق أو وسيلة من وسائل الإثبات التي نص عليها القانون و حدد قيمتها الإثباتية و ترك للقاضي حرية تقدير هذا الدليل و الأخذ أو رفضه مع تعليل موقفه .

و سواء أكانت الخبرة بطلب من القضاء أو من الإدارة , فتبقى خبرة ما دام أن الذي قام بها مختص و فني في الميدان رو تبقى الكلمة الأخيرة فيها للقضاة[2].

و الأنون يجيز لجهة الحكم الأمر بإجراء خبرة في قضية ما , إذا رأت في ذلك ضرورة . إلا أنه أي القانون لم يجبر القاضي أو يلزمه بنتيجة هذه الخبرة.

[1] قرار المحكمة العليا رقم 233981 مؤرخ في 1998/ 05 / 25 .
[2] قرار المحكمة العليا رقم 241754 مؤرخ في 2001/04/23 غ ج م ق 3

و ذلك يتأكد من خلال قرارات المحكمة العليا فهناك من القرارات ما اعتمد على تقرير الخبرة و قبوله , و هناك منها ما ترفضه و لا تعتد به و مثال ذلك قرارها بالإعتماد على تقرير الخبرة للخبير المعنى المعني بمقتضى أمر قضائي الذي استخلص في تقريره من أنه لم يلاحظ وجود أي علامة تدل على أن السيارة موضوع القضية ليست أصلية و هي مطابقة للمواصفات , حيث أنه من صلاحيات قضاة الموضوع الأخذ بمضمون نتائج الخبرة التي أمروا بها و التي جاءت بعد استبعاد نتائج الخبرة الأولى و التي قام بها مهندس المناجم في وقت سابق و كانت النتائج معاكسة لما جاءت به نتائج التقرير الثاني[1].

وفي قرار آخر رفضت المحكمة تقرير الخبرة المقدم من طرف المدعي عليه لا يمكن أن يؤخذ بعين الإعتبار رو طلبت إجراء خبرة أخرى تكون فاصلة و ذلك في القرار رقم 205399 المؤرخ في 04/ 04 / 2000 . وفي حال كانت الجهة القضائية للحكم أمام تصريحات متناقضة لشهود أو خبراء اور فإنها حرة في تقدير الوقائع قرار المحكمة العليا رقم 217321 المؤرخ في2001/03/13

و عادة ما يلجأ إلى الخبرة في جرائم التزوير , أو أصلية و مطابقة بضاعة ما للمواصفات .و كما رأينا من خلال ما سبق فإن للمحكمة العليا دورا كبيرا في توضيح بعض الأمور حيث ساهمت بشكل كبير في فك نزاعات استمرت لمدة طويلة في المحاكم و المجالس القضائية و سنتطرق إلى هذه النقطة في المبحث الثالث بشيء من التفصيل.

[1] قرار المحكمة العليا رقم 159473 مؤرخ في 1998/05/25 غ ج م ق 3

الخاتمة

الخاتمة

من خلال ما تم التطرق إليه ، يبدو أنه من الضروري الحديث عن تعديل القانون الجمركي و الهدف من ذلك ليس إعطاء القضاة المزيد من الصلاحيات و إنما هو ضرورة مواكبة قانون الجمارك التغييرات التي تعرفها باقي القوانين و كذا التطور الذي يعرفه العالم و الإقتصاد الذي تغيرت فيه الكثير من المعطيات و المفاهيم ، خاصة مع تأثيرات العولمة ، و السعي نحو عالم بلا حدود و الذهاب شيئا

فشينا التكتل و تخفيض نسب الحقوق و الرسوم الجمركية إلى أقل حد ممكن رو نفس الشيء بالنسبة للرسم على القيمة المضافة

و الجزائر معنية بهذا الغيير مثل بقية دول العالم خاصة مع انضمامها مستقبلا إلى منظمة التجارة العالمية . و هذا ما يلزم الجزائر بتحرير تجارتها الخارجية إحداث تغييرات على مستوى مختلف القوانين بهدف تسهيل و تطوير قواعد اقتصاد السوق , و تسهيل الإستثمار الأجنبي و حرية تنقل البضائع ، و إذا كان لابد من تعديل قانون الجمارك ، و إعطاء صلاحيات أكثر للقضاة , فعلى هؤلاء أن يتحكموا في مجموعة من المعطيات التي تسمح لهم التعامل بحكمة مع قضايا جمركية خطيرة مثل تبييض الأموال ،تجارة المخدرات كما عليهم التعاون مع إدارة الجمارك و الحصول على بنك معلومات حول التجارة , الجباية و البنوك الجمارك تمكنهم من اتخاذ مكنزمات دولية كفيلة بجمع الأدلة اللازمة

كما يجب أن يركز أي إصلاح في قانون الجمارك على الجانب المنزعاتي و بخاصة إدخال التعديلات على مسؤولية الناقل و الوكيل لدى الجمارك ، و تقليص الصلطة التقديرية لأعوان الجمارك .

قائمة المصادر و المراجع

قائمة المصادر والمراجع

المراجع بالعربية :

- ✓ القهرجي، علي عبد القادر شـــرح قانون العقوبات، القســـم العام. منشـــورات الحلبي الحقوقية، بيروت، 2002
- ✓ راشد، علي . القانون الجنائي. دار النهضة العربية، القاهرة، 1974
- ✓ حسني، محمود نجيب، شرح قانون العقوبات اللبناني، القسم العام، دار النقري، بيروت، ط2 ،1975
- ✓ احسن بوسقيعة ،المنازعات الجمركية، الطبعة السادسة، دار هومة للطاعة والنشر والتوزيع، الجزائر، سنة 2012/2013
- ✓ السعيد، مصطفى الاحكام العامة في قانون العقوبات. دار المعارف، القاهرة، 1962
- ✓ الصيفي، عبد الفتاح القاعدة الجنائية. الشركة الشرقية للنشر والتوزيع، بيروت، 1967،
- ✓ حســـــني، محمود نجيب شـــــرح قانون العقوبات-القســـــم العام. دار النهضـــــة العربية، القاهرة، ط6 ،1989
- ✓ الفاضل، محمد المباد العامة في قانون العقوبات. مطبوعات جامعة دمشق، دمشق، 1963
- ✓ سليمان عبد المنعم، النظرية العامة لقانون العقوبات، دار الجامعة الجديدة للنشر،مصر ، 2000
- ✓ محمد فتح الله النشار، أحكام وقواعد الإثبات، دار الجامعة الجديدة للنشر ،مصر ، 2000
- ✓ مصطفى مجدي هرجة، الإثبات في المواد الجنائية، دار المطبوعات الجامعية،مصر ، 1992
- ✓ عمر خوري، شرح قانون الاجراءات الجزائية ، السنة الجامعًة 2010/2009.

- ✓ بكار حاتم حسن موسى، سلطة القاضي الجنائي في تقدير العقوبة والتدابير الاحترازية، الدار الجماهيرية للنشر والتوزيع 1 والإعلان، بنغازي، ليبيا، 1996
- ✓ محمد حسن قاسم، إثبات الخطأ في المجال الطبي، دار الجامعة الجديدة للنشر ،مصر، 2004
- ✓ أحسن بوسقيعة، المنازعات الجمركية، تصنيف الجرائم ومعاينتيها المتابعة والجزاء، دار هومة، لطباعة والنشر والتوزيع، ط2 ،2005
- ✓ إبراهيم أكرم نشأت، الحدود القانونية لسلطة القاضي الجنائي في تقدير العقوبة، مكتبة دار الثقافة للنشر والتوزيع، 2 عمان، الأردن، 1998
- ✓ عبد الرازق احمد السنهوري ،الوسيط في شرح القانون المدني ج 1 ،دار النشر للجامعات المصرية ،القاهرة 1982
- ✓ علي علي سليمان ،دراسات في المسؤولية المدنية ،ديوان المطبوعات الجامعية ،الجزائر 1984

رسائل و الاطروحات الجامعية :

- ✓ عبد المجيد الزعلاني ، خصوصيات القانون الجنائي الجمركي ،رسالة دكتوراه في الحقوق ،جامعة الجزائر 1997، 1998
- ✓ الكركي، محمـــد عوض أحكام التهريب الجمركي في التشريع الأردني دراسة مقارنة رسالة ماجستير غير منشورة، جامعة مؤتة، 2001
- ✓ حيمي سيدي محمد ، نظام الجزاءات في التشريع الجمركي الجزائري ،مذكرة لنيل شهادة الماجستير في قانون الأعمال المقارن ،كلية الحقوق ،جامعة وهران ،2011،2012
- ✓ بليل سمرة ،المتابعة الجزائية في المواد الجمركية ،مذكرة لنيل شهادة الماجستير في العلوم القانونية ،قانوا جنائي ،جامعة الحاج لخضر باتنة ، 2012،2013
- ✓ بن يعقوب حنان، التوجهات الجديدة في المنازعـات الجزائية الجمركيـة، رسالة ماجستير في القانون الجنائي و العلوم الجنائية، جامعة الجزائر، 2003،2004

المقالات:

- ✓ بلجراف ، مجلة الفكر، سامية ،تطبيق نظرية المصلحة في الغش في التشريع الجمركي ،دراسة مقارنة، ، كلية الحقوق ،جامعة محمد خيضر ،بسكرة، ،العدد الخامس عشر بدون سنة
- ✓ عقيلة خرشي، القوة الإثباتية للمحاضر الجمركية في التشريع الجزائري، مجلة الحقوق و العلوم السياسية ، جامعة المسيلة،العدد 07،جانفي 2017

النصوص القانونية :

- ✓ قرار رقم 290081 فهرس 1640 مؤرخ في 06-10-2004 غ ج م ق 3.
- ✓ قانون الجمارك 0779 ، المؤرخ في 1979/07 المتضمن قانون الجمارك المعدل و المتمم
- ✓ قانون العقوبات رقم 66-156 المؤرخ في 08 يونيو 1986 المتضمن قانون العقوبات المعدل و المتمم.
- ✓ غرفة الجنح والمخالفات: ملف رقم 173804 ،قرار مؤرخ في 23 نوفمبر 1998م، مصنف الاجتهاد القضائي، في 86 المنازعات الجمركية، المديرية العامة للجمارك، 2003
- ✓ القرار الصادر في 1989 / 02 / 28 الغرفة الجنائية للمحكمة العليا المجلة القضائية العدد 01 لسنة 1991
- ✓ القانون رقم 15/04 المؤرخ في 10 نوفمبر 2004 ،المعدل والمتمم للأمر 156/66 المؤرخ في 08 يونيو 1966 ،المتضمن قانون العقوبات
- ✓ قرار المحكمة العليا رقم 233981 مؤرخ في 1998/ 05 / 25 .
- ✓ قرار المحكمة العليا رقم 241754 مؤرخ في 2001/04/23 غ ج م ق
- ✓ قرار المحكمة العليا رقم 159473 مؤرخ في 1998/05/25 غ ج م ق

فهرس
المحتويات

قائمة المحتويات

الفصل الأول: خصوصيات جمركية على القاضي مراعاتها	
تمهيد	02
المبحث الأول: سريان مبدأ حسن النية والظروف المخففة على الجريمة الجمركية.	03
المطلب الأول : استبعاد الركن المعنوي في الجريمة الجمركية	03
المطلب الثاني : أسباب العفو الخاصة بالعنصر المعنوي	05
المبحث الثاني : عبء الإثبات و دور المحاضر الجمركية.	06
المطلب الأول: عبء الإثبات في الجريمة الجمركية	06
المطلب الثاني : القوة الإثباتية للمحاضر الجمركية.	22
الفصل الثاني: تعامل القاضي مع القضايا الجمركية وتوقيع العقوبات	
تمهيد	26
المبحث الأول: حالات إقرار القاضي بالمسؤولية الجزائية و المدنية	27
المطلب الأول : الأشخاص المسؤولون جزائيا	28
المطلب الثاني: إقرار القاضي بالمسؤولية المدنية.	31
الفرع الأول : إدارة الجمارك كطرف مدني يهدف إلى ضمان حقوق الخزينة	32
الفرع الثاني: المسؤولية المدنية الناجمة عن السلطة أو الاستفادة من الجريمة.	34
المبحث الثاني: السلطة التقديرية للقاضي في إقرار العقوبات	
المطلب الأول : أحكام القانون الجمركي وأثاره على صلاحيات القضاة	39
الفرع الأول : المادة 281 من قانون الجمارك قبل و بعد تعديل 1998	40
الفرع الثاني: أثار تعديل المادة 281 على صلاحيات القضاة.	41
المطلب الثاني: عقوبات الجرائم الجمركية	43
الفرع الأول : صلاحيات القاضي في تخفيض عقوبة الحبس .	43
الفرع الثاني: محدودية سلطة القاضي في تخفيض قيمة الغرامات و المصادرات.	44

الفرع الثالث: إمكانية اللجوء إلى الخبرة.	**45**
الخاتمة	**47**
قائمة المصادر والمراجع	**49**
فهرس المحتويات	**53**