

نظام الضمان في التشريع الجمركي بالمغرب 1866

Guarantee System in Moroccan Customs Legislation

الدكتور: عجان عزيز

دكتور في القانون الخاص - تخصص العلوم الجنائية

ملخص:

يعتبر نظام الضمان في التشريع الجمركي وسيلة لتأمين المستحقات المالية الراجعة لإدارة الجمارك والخزينة العامة للمملكة، وهو آلية من آليات حماية الموارد المالية للدولة عبر توسيع دائرة المسؤولية الجنائية والمدنية، كما يعد مظهرا من مظاهر تكريس شغوف المشرع لحماية المال العام من المخاطر التي قد تعترض سبل استخلاصه أو تبديده، ويتجلى هذا الشغوف في إضفاء الطابع المختلط على الأحكام المنظمة لهذا النظام، والتي تجمع بين القواعد المدنية والزجرية الجاري بها العمل في تحصيل الديون العمومية المحمية بالامتياز العام بالرغم من طابعها القائم على التعويض والعقاب. وحيث أن إدارة الجمارك تحتل مكانة هامة داخل منظومة المرافق العمومية للمملكة المغربية بحيث تسهر على تنفيذ السياسة الجمركية وحماية النظام العام الاقتصادي الوطني، فإن وعي المشرع بفعالية دورها في تأمين السيادة الاقتصادية والجمركية دفعه إلى تمثيها بنظام ضمان صارم لتأمين مستحقاتها المالية من الضياع، سواء كانت تلك الموارد والمستحقات ناتجة عن الرسوم أو المكوس الراجعة لها أو عن العقوبات المالية المحكوم بها لفائدها، ويتبني المشرع من ازدواجية طبيعة الضمان في الجمرك تحقيق الحماية اللازمة للنظام العام الاقتصادي وتحصينه من المخاطر التي تهدد ديمومته واستقراره واستمراره. الكلمات الدالة: الضمان- التضامن - الكفالة - التشريع الجمركي- الدائن - المدين - الكفيل - المكفول.

Abstract

The guarantee system in customs legislation is a means of securing financial entitlements due to the customs administration and the Kingdom's public treasury. It is one of the mechanisms for protecting the state's financial resources by expanding the scope of criminal and civil liability. It is also a manifestation of the legislator's keen desire to protect public funds from risks that may hinder their collection or lead to their squandering. This commitment is reflected in the mixed nature of the provisions governing this system, which combine the civil and punitive rules currently in force for the collection of public debts protected by public privilege, despite their compensatory and punitive nature.

Given that the customs administration occupies an important position within the public services system of the Kingdom of Morocco, ensuring the implementation of customs policy and the protection of the national economic system, the legislator's awareness of its effective role in securing economic and customs sovereignty has led it to grant it a strict guarantee system to secure its financial entitlements from loss, whether these resources and entitlements result from duties or taxes owed to it or from financial penalties imposed for its benefit. The legislator seeks to achieve, through the dual nature of customs guarantees, the necessary protection of the general economic system and to shield it from risks that threaten its sustainability, stability, and continuity.

Keywords: Guarantee; Joint Liability; Surety; Customs Legislation; Creditor; Debtor; Guarantor; Guaranteed Party.

1866 - يدل لفظ التشريع الجمركي في هذا الموضوع على مدونة الجمارك والضرائب غير المباشرة وكل الأنظمة القانونية والتنظيمية الموكولة لهذه الإدارة أمر تطبيقها مهما كانت مداخلها ومراجعتها بما في ذلك الظهير الشريف بمثابة قانون رقم 1.773.340 المتعلق بالضريبة الداخلية على الاستهلاك وقانون الصرف.

مجلة علمية معتمدة دوليا و محكمة تصدر عن مختبر البحث قانون الأعمال - جامعة الحسن الأول - سطات - المغرب

الإميل الرسمي : MForKi22@Gmail.com الموقع الرسمي : WWW.Droitetentreprise.com

مقدمة:

يشكل تحصيل الحق الجمركي المتمثل في المستحقات المالية الناتجة عن البضائع المستوردة والمصدرة، وكذا العقوبات المالية الناتجة عن المخالفات والجنگ الزجرية أولوية قصوى في العمل الجمركي، بحيث تسعى الإدارة إلى ضمائها بشق الطرق القانونية الممكنة، وتنفذ الإدارة رغبة المشرع الملحة في تحقيق الطبيعة النفعية للتشريع الجمركي من خلال تأمين المستحقات المالية الراجعة للخرينة العامة عبر تشديد نظام الكفالة ونظام التضامن بين المحكوم عليهم لفائدة الإدارة.

ويعتبر توسيع دائرة المعاملات الواجب كفالتها بموجب التشريع الجمركي إلى جانب تمديد المسؤولية الجنائية والمدنية لتشمل أشخاص غير مسؤولين وفق القانون المدني والجنائي، والذين قد لا تربطهم بالفاعل والمشارك والمستفيد من الغش ومن له مصلحة فيه سوى علاقة بسيطة، لا تنهض في الكثير من الحالات كدليل جدي للقول بمسؤوليتهم عن الجريمة الجمركية أو إحلالهم محل المسؤولين فعليا عن هذه الجرائم في مواجهة إدارة الجمارك مثل الأجنبي عن الغش والمجنون والأشخاص المشار إليهم في الفصل 85 من قانون الالتزامات والعقود المغربي أهم مظاهر تكريس نفعية التشريع الجمركي من خلال الضمان.

ولما كان الضمان عموما يتخذ عدة أشكال وصور في التشريع المغربي، فإنه يعد آلية قانونية أو تعاقدية ذا طابع شخصي أو عيني يسعى المشرع من ورائه تأمين الوفاء، وبذلك يعتبر الوسيلة الأكثر استعمالا وانتشارا في المجال المدني بالمقارنة مع الميدان الجزري الذي يقوم على شخصية العقاب وتفريده، ويهدف لحماية للدائنين من تملص وتقاعس المدينين في المعاملات بوجه عام، ولا يخرج نظام الضمان في التشريع الجمركي عن هذا الغرض، غير أن بنائه في هذا المجال يقوم على تأمين الرسوم والمكوس والمستحقات المالية الراجعة لهذه الإدارة بكل الوسائل القانونية بما فيها الجزرية سواء كانت ناتجة عن الكفالة أو التضامن بين المحكوم عليهم من خلال المساواة بين المراكز القانونية المكفول والكفيل والفاعل الأصلي وباقي المساهمين والمشاركين والمتواطئين والمستفيدين من الغش.

وحيث أن تحصيل الديون العمومية والمستحقات المالية للدولة تتميز بصرامة اساليب استيفائها لوقف نزيف التهرب والتملص الضريبي، فإن الضمانة المالية المطلوبة في الميدان الجمركي لتلبيين الصرامة التي تتمتع بها الحقوق المالية الجمركية باعتبارها ديون عمومية، وذلك لتحقيق الأغراض الاقتصادية الوطنية من خلال وقف استيفاء تلك الحقوق أو تأجيل سدادها أو تقسيط أدائها مقابل ضمان كلي أو جزئي، وهكذا يكون نظام الضمان في هذا التشريع الجمركي أداة لتحقيق التنمية من جهة وآلية لتأمين الوفاء بالمستحقات الجمركية من جهة ثانية.

ولما كان التشريع الجمركي في ميدان الضمان يجمع بين نظام الكفالة والتضامن المدني بين المدينين تجاه إدارة الجمارك، ونظام التضامن بين المحكوم عليهم فيما يتعلق بالغرامات والمصادرات والمصاريف المحكوم بها على المخالفين، فإن العلة في ذلك ترجع للمشرع الذي يبتغي تأمين المستحقات المالية الراجعة للخرينة العامة عبر تمكين الإدارة من آليات قانونية متنوعة مشددة تسمح لها بالحرية والخيار في مطالبة الفاعل أو كل شخص ساهم أو شارك أو تواطى أو مستفيد من الجريمة على قدم المساواة ودون تمييز، وكذا مطالبة كل ملزم أو كل الملمزين بالأداء أو أحد ضماهم أو جميعهم بالمستحقات الجمركية دون تمييز، سواء أمام القضاء المدني أو الجزري.

ويشمل نظام الضمان في الجمرك قواعد الكفالة والالتزامات الناشئة بين الكفيل والمكفول والإدارة، وأحكام التضامن بين المحكوم عليهم عن المنازعة الجمركية، وكذا نظام التضامن الذي يجعل عدة أشخاص ملتزمين أمام نفس الدائن بكل الدين في غياب نص أو سند أو اتفاق يقرر تضامنهم¹⁸⁶⁷.

وإن كان نظام التضامن والتضامن متقاربين في عدة نقاط ومنسجمين في بعض الشروط كما يظهر منذ الوهلة الأولى بحيث يشترك التضامن من حيث الالتزام مع الالتزام بالتضامن في الشروط المتعلقة بتعدد الأطراف المدينة، ووحدة المحل، وتعدد الروابط، كما أن المدينون يلتزمون

1867 - أنور العمروسي، التضامن والتضام والكفالة في القانون المدني، الطبعة الأولى، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، 1999، ص: 40 وما بعدها.
راجع كذلك:

- FRANÇAIS (Jean), De la distinction entre l'obligation solidaire et l'obligation in solidum, thèse, Université de Paris, Faculté de droit, 1936, p. 13.

- ويعرف بعض الباحثين الالتزام التضامني بكونه: "تعدد أحد طرفي الالتزام بذات المحل مع تعدد مصادره دون تضامن أو قابلية للانقسام"، انظر محمد جاد محمد جاد، أحكام الالتزام التضامني في القانونين المدني الفرنسي والمصري، بدون طبعة، دار أبو المجد للطباعة بالهرم، 2003، ص: 100.

بذات الدين أمام ذات الدائن ولكن بمقتضى مصادر متعددة، فإن نظام التضامن يفرد بشروط خاصة تميزه عن التضامن لاسيما في جانب تعدد مصادر الالتزام التضامني وشرط استبعاد التضامن وعدم قابلية الدين للقسمة¹⁸⁶⁸.

ويتخذ التضامن عدة صور في القانون المدني المغربي بالرغم من عدم تسميته أو وصفه بهذا المصطلح صراحة من طرف المشرع المغربي، ونذكر هنا على سبيل المثال الصورة التي جاء بها الفصل 1145 من قانون الالتزامات والعقود المغربي عند تعرضه لتعدد الكفلاء، والصورة الواردة بالمادتين 175 و488 الفقرة 1 من قانون المسطرة الجنائية المغربية التي تقر بالمسؤولية التضامنية للأشخاص المحكوم عليهم تجاه التعويضات المحكوم بها كنتيجة عن الضرر الواحد، وبهذا تجدر الإشارة أن عدم تسميته وإدراج لفظه صراحة من طرف المشرع، وكذا عدم الإشارة إليه بوضوح أفضى إلى خلاف فقهي حول طبيعته¹⁸⁶⁹، ومن صوره في الميدان الجمركي الخيار الممنوح للإدارة في اختيار الشخص المراد مطالبته بالمستحقات الجمركية في ميدان التحصيل (دمج الشركات) 1870، والتضامن بين الملمزين 1871، وكذا التضامن بين الكفلاء الذي يعتبر النتيجة الحتمية لطبيعة المعاملة، والتضامن بين المخالف والغير الاجنبي عن الغش.

ويعتبر التشريع الجمركي البضائع والأشياء ووسائل النقل المحجوزة أو المصادرة وسائل عينية لضمان المستحقات الجمركية، وقد جاء في الفصل 236 من مدونة الجمارك أنه: "في جميع الحالات التي تثبت فيها الجنج أو المخالفات الجمركية يسوغ للإدارة حفظ وسائل النقل والبضائع المتنازع فيها غير القابلة للمصادرة من أجل ضمان أداء العقوبات المالية المستحقة.

ويمكن السماح برفع اليد عن وسائل النقل والبضائع المذكورة، مقابل كفالة أو ودیعة لضمان أداء العقوبات المالية المستحقة".

ولما كان سند الضمان بالكفالة في التشريع الجمركي يقوم بموجب القانون أو القضاء أو بناء على التزام الكافل والمكفول بضمان مستحقات الإدارة، فإن سند التضامن في هذا التشريع ينشأ بموجب خرق لالتزام¹⁸⁷² أو بموجب حكم قضائي يقضي بجبر الضرر الناتج عن ارتكاب جريمة جمركية واحدة أو عدة جرائم جمركية مرتبطة من لدن عدة أشخاص، ويستوجب دفع مبلغ مالي أو مصادرة بضائع أو أشياء أو ما يقوم مقامها لفائدة إدارة الجمارك كتعويض عن المخالفة المرتكبة من لدن المخالفين، أما التضامن فيقوم عند تخلف عنصر التضامن بين مجموعة من المدنيين عن نفس الدين تجاه نفس الدائن.

ولما كان المشرع الجمركي لم يعرف التضامن حتى ينأ بنفسه عن الدخول في متاهات التعاريف وما يتبعها من مخاطر التوسيع والتضييق من المقاصد المنتظرة منها، فإنه تعرض لمسؤولية المتضامنين والكفلاء في الميدان الجمركي بمقتضى الفصلين 230 و231 من مدونة الجمارك والضرائب غير المباشرة، كما تعرض للالتزامات المفروضة عليهم والإجراءات المنظمة لها في عدة نصوص أخرى في مدونة الجمارك، وكذا في المراسيم والقرارات الصادرة بهذا الشأن¹⁸⁷³.

فإنه بالرجوع لقانون الالتزامات والعقود المغربي نجد أن المشرع عرف الكفالة المدنية بموجب الفصل 1117 الذي جاء فيه أن: "الكفالة عقد بمقتضاه يلتزم شخص للدائن بأداء التزام المدين، إذا لم يؤديه هذا الأخير نفسه"، ويستنتج من هذا أن الكفالة التزام بين شخص غير مدين لفائدة الدائن بهدف أداء ما بذمة المدين في حالة تخلف هذا الأخير عن السداد، وبعبارة أخرى هو عقد يحل بموجبه الكفيل محل المدين الأصلي

1868 - عمر الأرمي الإدريسي، الالتزام التضامني للمسؤولين بالتعويض، دراسة مقارنة في إطار المسؤولية التقصيرية، سلسلة الأبحاث الأكاديمية والمهنية 2، منشورات المجلة المغربية للدراسات والاستشارات القانونية، مطبعة الأمانة، الرباط، ص:134.

1869 - عبد الرحمان الشرفاوي، القانون المدني دراسة حديثة للنظرية العامة للالتزام على ضوء تأثيرها بالمفاهيم الجديدة للقانون الاقتصادي، الكتاب الثاني، الطبعة الأولى، مطبعة المعارف الجديدة، الرباط، ص:84 وما بعدها.

1870 - المواد 93 و97 و98 من مدونة تحصيل الديون العمومية المغربية.

1871 - الفصول 87 و88 و88 المكرر من مدونة الجمارك والضرائب غير المباشرة.

1872 - الفصل 166 وما بعده من قانون الالتزامات والعقود المغربي.

1873 - يستعمل المشرع الجمركي مصطلح الضمانة للدلالة على الكفالة أحيانا، ويستعمل لفظ التضامن للدلالة على الكفالة والتضامن، هذا خلط غير محمود، لذا يستحسن في نظرنا تدخل المشرع لتجويد النص الجمركي لاسيما في النسخة العربية المنشورة على بوابة إدارة الجمارك والضرائب غير المباشرة.

كمثال: القسم السادس من الباب الأول من الجزء التاسع عنوانه بلفظ التضامن وهو يقصد مسؤولية الكفلاء ومسؤولية المتضامنين في المنازعات الجمركية، وهنا نقترح استبدال لفظ التضامن بالضمان.

- استبدال لفظ ضمانه بكفالة الكفيل المشار إليها في الفصول 140 و147 المكرر مرتين و155 من المرسوم رقم 2.77.862 الصادر في 09 أكتوبر 1977.

في الالتزام بالوفاء لفائدة الدائن، وبذلك يعتبر المدين الأصلي كأنه ليس طرفا في عقد الكفالة مع الدائن وإن كان الأداء لفائدته، يبقى للكفيل حق الرجوع على المكفول لاستيفاء مقابل الدين المسدد من طرفه نيابة عن المكفول¹⁸⁷⁴.

وبما أن الغرض من فرض الكفالة هو حماية الإدارة من مخاطر عدم الالتزام بالواجبات الملقاة على المستفيد من الامتياز في إطار نظام من الأنظمة الاقتصادية الجمركية المختلفة أو في إطار التسهيلات التي تهم تأجيل سداد الرسوم والمكوس الجمركية لمدة معينة من الزمن، أو تلك المتعلقة بالإعفاء النهائي منها بعد تصفية البضائع محل هذا الحق المالي إما بالتصدير أو الاستيراد أو توجيهها لنظام آخر أو تفويتها للغير بعد الحصول على سند الإبراء، فإن دورها الرئيسي يتجلى في ضمان الوفاء بالمستحقات الجمركية إلى جانب دورها الحيوي في تشجيع وتحفيز الاستثمار الوطني والأجنبي، بحيث من خلالها تسمح الإدارة للفاعلين الاقتصاديين باستيراد وتصدير البضائع والأشياء والأدوات من أو إلى التراب الخاضع، وكذا عبورها التراب الجمركي وسحبها من ساحات ومخازن الاستخلاص الجمركي مع وقف أداء الرسوم والمكوس الجمركية كليا أو جزئيا أو تأجيل السداد لمدة معينة أو تقسيمه على دفعات حسب النظام المختار، كما بفضلهما تسمح الإدارة لبعض الفاعلين الاقتصاديين بحيازة البضائع والأشياء الخاضعة للضرائب الداخلية على للاستهلاك وتسويقها داخل التراب الجمركي أو تصديرها للخارج¹⁸⁷⁵.

وإن كان المشرع المدني بين المقصود بالكفالة وحدودها، فإنه تغاضى عن تعريف التضامن، واكتفى بتنظيم أحكامه ومسؤولية المتضامنين وأثاره ومساطره بشكل مفصل متجنباً اللبس الذي قد يشوب معناه بالنظر لأنظمة الضمان الأخرى، وبذلك يتحمل المتضامن بالتضامن، وكذا المحكوم عليهم جميعا بغض النظر عن درجة مسؤوليتهم مسؤولية مشتركة بالتساوي تجاه العقوبات المالية الجمركية المحكوم بها قضائيا لفائدة الإدارة على المخالفين.

وحيث أن التضامن أخذ نصيبا هاما من فصول القانون المدني لدوره في توفير الثقة اللازمة لاستقرار المعاملات داخل المجتمع، فإن مسؤولية المتضامنين حظيت بعناية خاصة لما لها من اعتبار في فض المنازعات المدنية والجزرية بين الدائن والمحكوم عليهم، وبذلك جاء في التشريع الجنائي المغربي أن: "جميع المحكوم عليهم من أجل نفس الجناية أو نفس الجنبعة أو نفس لمخالفة يلزمون متضامنين بالغرامات والرد والتعويضات المدنية والصائر، إلا إذا نص الحكم بخلاف ذلك"¹⁸⁷⁶، كما نص الفصل 108 من نفس القانون المشار إليه أعلاه أن: "التعويضات المدنية المحكوم بها يجب أن تحقق للمتضرر تعويضا كاملا عن الضرر الشخصي الحال المحقق الذي أصابه مباشرة من الجريمة"، أما التشريع المدني فقد نص في الفصل 99 من قانون الالتزامات والعقود على أنه: "إذا وقع الضرر من أشخاص متعددين عملوا متواطئين، كان كل منهم مسؤولا بالتضامن عن النتائج دون تمييز بين من كان منهم محرزا أو شريكا أو فاعلا أصليا"، واسترسل المشرع المدني من خلال الفصل 100 من نفس القانون في شرح كيفية تطبيق التضامن وطرق إسناد الضرر لفاعله عند تعدد الفاعلين والمشاركين عند تعذر تحديد نسبة مساهمة كل فاعل في الضرر الذي أحدثه¹⁸⁷⁷.

ولكون إدارة الجمارك تأتي غالبا في صورة الدائن، فإن المدنيين بالتضامن هم المخالفين الذين أتوا أحد الأفعال التي تشكل مخالفة أو خرقا للقانون الجمركي أو لأحد الأنظمة التي تعمل الإدارة على تطبيقها، فينتج عنها مسؤوليتهم عن المستحقات المالية الراجعة لإدارة الجمارك في صورة علاقة دين قانونية بين الإدارة وأولئك المدنيين بالتضامن.

وحيث إن التضامن بين المدنيين لا يفترض بحسب التشريع المدني المغربي، فإنه يجب أن يقوم إما بمقتضى سند منشئ للالتزام أو بموجب القانون أو أن يكون النتيجة الحتمية لطبيعة المعاملة¹⁸⁷⁸، وبذلك يكون التضامن بين المدنيين في التشريع الجمركي المغربي ناتجا إما عن إخلال بالالتزام عقدي يقتضي التضامن أو بخرق للتشريع الجمركي ثابت بموجب محضر أو سند تنفيذي أو حكم قضائي مدني أو زجري.

1874 - يبقى للكفيل حق الرجوع على المكفول في حالة سداد الدين المكفول لفائدة الدائن بموجب الفصل 1142 من قانون الالتزامات والعقود المغربي.

1875 - الفصل 06 من الظهير الشريف بميثاق قانون رقم 1.77.340 الصادر في 25 شوال 1397 (09 أكتوبر 1977) بتحديد المقادير المطبقة على البضائع والمصوغات المفروضة عليها ضريبة الاستهلاك الداخلي وكذا المكتسبات الخاصة بهذه البضائع والمصوغات.

1876 - الفصل 109 من مجموعة القانون الجنائي المغربي.

1877 - نص الفصل 100 من قانون الالتزامات والعقود المغربي بأنه: "يطبق الحكم المشار إليه في الفصل 99 إذا تعدد المسؤولون عن الضرر وتعذر تحديد فاعله الأصلي من بينهم أو تعذر تحديد النسبة التي ساهموا بها في الضرر".

1878 - راجع في هذا الأمر الفصل 164 من قانون الالتزامات والعقود المغربي.

وبالرغم من أن العقوبات المالية الجمركية تحمل الطابع الجزري، فإن وصفها قانونيا بالطابع التعويضي ما هو إلا تقنية من التقنيات المخولة لإدارة الجمارك لضمان لتحصيل حقوق الخزينة العامة، لا سيما وأن هذه التقنيات ينتج عنها تحويل الإدانات المالية الجمركية نحو الغير بموجب نصوص صريحة باعتبارها تعويضات مدنية بعد النطق بها من طرف القضاء وإن كانت صادرة عن المحاكم الجزرية. وبهذا يظهر الفرق بين نظام الكفالة ونظام التضامن في ضمان المستحقات المالية الجمركية، فعندما تحجز السلع المرتكب الغش بشأنها ووسائل النقل والأشياء المستعملة في الغش من لدن أعوان الجمارك فهي تأخذ طابع الضمان والتدليل إذا كانت غير محظورة، وتدابير احتياطية ووسيلة للتدليل إذا كانت محظورة، وهذا هو أساس التمييز بين الكفالة والتضامن في القانون الجمركي. وإن كانت الحقوق الجبائية الناتجة عن المنازعة الجمركية عقوبات مالية، فإنها تتخذ صبغة التعويض المدني وإن كانت صادرة عن القضاء الجنائي، وذلك تطبيقا للفصل 263 من مدونة الجمارك، والذي جاء فيه: "إن العقوبات المالية في ميدان الجمارك والضرائب غير المباشرة تخضع رغم ما تكتسبه من صبغة تعويضات مدنية لقواعد قانون المسطرة الجنائية المتعلقة بالتقييد في سجل السوابق العدلية". ولما كانت وفاة المتهم في المنازعة الجمركية الجزرية تقضي قانونا بوقف الدعوى العمومية في مواجهة مرتكب الجريمة وورثته، فإن الدعوى المدنية الناشئة عن الجريمة الجمركية تبقى قائمة في حق الورثة والمسؤولون مدنيا إلى حين تعويض الضرر الناتج عنها والتي يمكن رفعها أمام المحكمة المدنية أو الجزرية¹⁸⁷⁹.

ويعتبر الكفيل مسؤولا بالتضامن مع المستفيد من أحد الأنظمة عن حقوق الإدارة المالية، بحيث يمكن للإدارة ملاحقته مباشرة دون سابق إنذار ودون حاجة إلى إنذار المكفول، ولا يبرأ الكفيل من المسؤولية الملقاة على عاتقه بموجب الالتزامات الناتجة عن الأنظمة الجمركية إلا عن طريق الإدلاء بشهادة الإبراء المثبتة صحتها والمسلمة من لدن مصالح الإدارة المختصة. وعطفا على ما سبق وتماشيا مع التقسيم التشريعي الوارد في مدونة الجمارك سنتناول موضوع نظام التضامن من المنظور الجمركي الذي دمج فيه نظام الكفالة ونظام التضامن بين المحكوم عليهم في قسم خاص أطلق عليه التضامن وهو ما يستشف من الفصل 230 و231 من مدونة الجمارك.

المبحث الأول: نظام الكفالة في التشريع الجمركي

لقد اقتبس المشرع الجمركي نظام الكفالة من القانون المدني الذي عرفها بأنها عقد بمقتضاه يلتزم شخص للدائن بأداء التزام المدين، إذا لم يؤده هذا الأخير نفسه، وتخضع باعتبارها عقدا لشروط التعاقد بصفة عامة من أهلية ورضا ومحل وسبب، وأيضا للشروط الواجب توافرها لصحته، يعتبر عقد الكفالة من العقود الرضائية، ويكفي أن يكون التراضي بين الكفيل والدائن صريحا وصحيحا وناجزا لينتج أثره. ويخضع عقد الكفالة للشروط العامة في الالتزام التعاقدي الرضائي من حيث خلو الإرادة من عيوبها، وتوفر الأهلية لاسيما في جانب الكفيل باعتباره عملا يدور بين الربح والخسارة، أما من جانب المكفول فهي من الأعمال النافعة نفعاً محضاً إذا لم تقتزن بمقابل لالتزام الكفيل، ومن ثم لا يمكن قبول كفالة من قاصر أو عديم الأهلية وناقصها ولو كان مأذونا من لدن الولي أو الوصي¹⁸⁸⁰، ولكي تقوم الكفالة لابد أن تفرغ في التزام صحيح وناجز، كما يجب أن يكون محلها مشروعاً وموجوداً أو قابلاً للوجود، ومعينا أو قابلاً للتعيين. وتعد الكفالة نوع من التعهدات القانونية التي تستخدم في ضمان حقوق الأفراد والمؤسسات في حال عدم التزام أي طرف من الأطراف بالواجبات القانونية المترتبة عليه، كما تعد ضماناً لحق حصول الدائن على حقوقه المالية من الكفيل، في حال عدم قدرة الطرف المكفول على سدادها في الوقت المحدد لها.

وقد أوجب المشرع المغربي أن يكون رضا الكفيل صريحا وواضحا لا لبس فيه وفق ما ورد في الفصل 1123 قانون الالتزامات والعقود المغربي الذي نص على أنه: "يجب أن يكون التزام الكفيل صريحا والكفالة لا تفترض"، ويستنتج من الفصل 1125 من نفس القانون أعلاه الذي ينص على

1879 - STEFANI (Gaston), LEVASSEUR (Georges) et BOULOC (Bernard), Droit pénal général, Dalloz, coll. « Précis », [édition PRADEL 2010; n° 120, p. 116.

1880 - أنظر في هذا الصدد الفصل 1119 من قانون الالتزامات والعقود المغربي والذي جاء فيه أن: لا يجوز لأحد أن يكفل ديناً، ما لم يكن متمتعاً بأهلية التفويت على سبيل التبرع. لا تجوز الكفالة من القاصر ولو أذن له أبوه أو وصيه، إذا لم تكن له أي مصلحة في موضوع الكفالة.

أنه: "لا ضرورة لقبول الكفالة صراحة من الدائن، غير أنها لا يمكن أن تعطى برغم إرادته"، وبذلك يستوي أن يكون رضا الدائن صريحا أو ضمنيا.

ولا يعتبر التعهد بكفالة من شخص معين كفالة، ولكن يحق لمن حصل له هذا التعهد أن يطلب تنفيذه وفق القواعد المدنية، فإن لم ينفذ كان له الحق في التعويض، وهذا يفيد أن الوعد بالكفالة جائز، غير أنه لا يعتبر كذلك في القانون الجمركي إلا إذا كان صادر عن متعهد مليء الذمة كالأبنك ومؤسسات الائتمان وأجازته الإدارة.

وينص الفصل 1126 من قانون الالتزامات والعقود المغربي على أنه يمكن كفالة الالتزام بدون علم المدين الأصلي وبغير إرادته، غير أن الكفالة التي تقدم برغم الاعتراض الصريح من المدين لا يترتب عنها أية علاقة قانونية بين هذا الأخير وبين الكفيل، وإنما يكون ملتزما في مواجهة الدائن فقط.

ويعتبر الكفلاء متضامنون شأنهم في ذلك شأن الملتزمون الرئيسيين في دفع الحقوق والرسوم الجمركية والعقوبات المالية وغيرها من المبالغ المستحقة على المدنيين الذين استفادوا من كفالتهم في حدود المبالغ المكفولة، وقد جاء في نص الفصل 230 من مدونة الجمارك والضرائب غير المباشرة على أنه: "يلزم الكفلاء بقدر ما يلزم الملتزمون الرئيسيون بأداء الرسوم والمكوس والعقوبات المالية وغيرها من المبالغ الواجبة على الملتزمين الذين كفلوهم".

غير أنه، فيما يتعلق بالأنظمة الاقتصادية الخاصة بالجمارك، فإن الكفالات الممنوحة من لدن الأبنك أو شركات التأمين يمكن أن تشمل كلا أو جزءا من الرسوم والمكوس الموقوفة وذلك في حدود المبالغ المكفولة طبقا للشروط المحددة بقرار للوزير المكلف بالمالية.

وتبقى على عاتق الملتزم الرئيسي فوائد التأخير ومجموع المبالغ المستحقة الأخرى وكذا العقوبات المالية المحتملة".

يعتبر نظام الكفالة في التشريع الجمركي بمثابة ضمانا للحقوق المالية المستحقة أو التي يمكن أن تستحقها إدارة الجمارك فيما بعد، ويتبني المشرع من فرض الكفالة تأمين الحقوق المالية عن البضائع والسلع موضوع الأنظمة الاقتصادية الجمركية الموقوفة للحق المالي الجمركي من جهة وتشجيع الاستثمار من جهة ثانية، وهذا يمكن للمستثمر استيراد وتصدير البضائع من وإلى التراب الخاضع دون أداء الرسوم والمستحقات الجمركية لغرض توظيفها في نظام اقتصادي جمركي دون أداء الرسوم والمكوس الواجبة عليها في الحال مقابل كفالة مقبولة من طرف الإدارة ومشروطة بضرورة الالتزام بالموجبات التشريعية الجاري بها العمل في كل نظام اقتصادي مختار.

وبناء على عقد الكفالة يصير الكفيل ملزما بدفع الحقوق والرسوم والعقوبات المالية التي لم يؤديها المدنيون الذين استفادوا من كفالته، وهي مسؤولية تضامنية بين الكفيل بالمكفول، والذي يجعل بالضرورة من كلاهما ملزمين بالتساوي بالأداء لإدارة الجمارك في حالة إخلال أحدهما أو كلاهما بالالتزام أو مخالفة التشريع الجمركي.

المطلب الأول: المسؤولية الناشئة عن الكفالة في الجمرك

تمثل الرسوم والمكوس الناشئة عن البضائع المستوردة أو المصدرة موردا أساسيا في تنمية خزينة الدولة والتي خول المشرع لإدارة الجمارك حق تحصيلها عند الحدود، ولا يجوز التنازل عنها أو الإعفاء منها دون مبرر مقبول ومنصوص عليه قانونا باعتبار تلك الرسوم والمكوس دينا ممتازا ومشمولا بحماية قانونية خاصة.

غير أن الاستثمار بوجه عام ووعي صناع السياسة الاقتصادية الوطنية بأهميته في تحقيق التنمية المستدامة دفعت المشرع إلى ابتكار الأنظمة الاقتصادية في الجمرك، والتي بموجبها يمكن للمستثمر المستفيد من أحدها طلب وقف أداء تلك الرسوم والمكوس المستحقة على البضائع المستوردة أو المصدرة مقابل كفالة من لدن شخص آخر يدعى الكفيل، والذي يمكن أن يكون شخصا طبيعيا أو معنويا، عاما أو خاصا، مهمته الالتزام بالأداء وكفالة الدين الناتج عن تلك البضائع في حالة الإخلال بأحد أو بكل الشروط المنظمة للنظام الاقتصادي المختار من لدن المستفيد أو كفالة الدين الناتج عن تأجيل ميعاد سداد تلك الحقوق المستحقة بمقتضى تعهد مكفول أو سند مكفول لأجل معين في حالة تخلف المستفيد عن الوفاء 1881، وبذلك يمكن اعتبار سند الإعفاء مقابل كفالة بمثابة عقد عمومي صحيح يعتمد على بنوده حتى يطعن في صحتها، كما يعد

1881 - راجع في هذا الخصوص المواد 117 و118 و124 من مدونة تحصيل الديون العمومية.

الكفيل مسؤولاً مدنيا بالتضامن عن أداء كافة الديون المستحقة على المدين الأصلي في إطار الكفالة الجزئية لكل دين على حدة أو في إطار الكفالة الشمولية والتي يتساوى بموجبها الكفيل والمكفول تجاه إدارة الجمارك¹⁸⁸².

وتهدف إدارة الجمارك من وراء تقرير نظام الكفالة تأمين حقوقها المالية التي يمكن أن تنجم عن عدم الالتزام بما يفرضه نظام الكفالة في القانون الجمركي على المستفيد عند الأداء بمقتضى السند المكفول لأجل عند الاستيراد والتصدير لبضائع معينة أو تلك التي ترتب عن عدم الالتزام بالشروط المفروضة على المستفيد من جراء استيراد أو تصدير البضائع وفق أحد الأنظمة الموقفة للرسوم والمكوس والحقوق الجمركية أو تلك المستفيدة من الإعفاء بمقتضى التعهد المكفول، وقد جاء في الفصل 87 من مدونة الجمارك أنه: "تخول صفة ملزمين بالرسوم الجمركية وغيرها من الرسوم والمكوس الواجب أدائها عند الاستيراد أو التصدير إلى:

المصرح حسب مدلول 1 من الفصل 67 بعده؛

موكل المصرح؛

الكفيل".

وحسب هذا الفصل يعتبر كل من المصرح، والذي يمكن أن يكون مالك البضاعة أو المعشر وكل شخص ذاتي أو معنوي مرخص ليقوم بعمليات الاستخلاص الجمركي بمناسبة صناعته أو تجارته أو لفائدة الغير، وموكل المصرح والكفيل ملزمون تجاه الإدارة بالحقوق المالية الجمركية، غير أن مسؤولية هؤلاء لا تقوم إلا بعد استنفاد جميع طرق التحصيل في مواجهة المدين الأصلي¹⁸⁸³.

ولا يمكن الإفراج¹⁸⁸⁴ عن البضائع في الجمرک عند الاستيراد والتصدير إلا بعد أداء الرسوم والمستحقات المالية أو تقديم سند مكفول من لدن كفيل مقبول من لدن مدير الإدارة لمدة محددة يختارها المكفول¹⁸⁸⁵، بحيث لا يمكن تأجيل دفع المستحقات الجمركية أو الإعفاء منها عن عملية استيراد أو تصدير البضائع إلا بعد الادلاء بسند مكفول لأجل معين يحدد مدير الإدارة القدر الأقصى والأدنى للمبالغ التي يضمن أدائها بواسطة ذلك السند المكفول. ويعتبر هذا السند لأمر ورقة تجارية مكفولة يحمل طبيعة العقد العرفي ويخضع لإجراء التسجيل بعد توقيعه من لدن الطالب وكفيل مقبول من لدن الوزير المكلف بالمالية وقابل للتظهير بعد موافقة الإدارة¹⁸⁸⁶.

أما البضائع الخاضعة لأحد الأنظمة الاقتصادية في الجمرک عند الاستيراد أو التصدير المعفية من الرسوم الجمركية بمقتضى سند للإعفاء مقابل كفالة وفق ما هو مبين في الفصل 116 من مدونة الجمارك والذي جاء فيه: "إن البضائع الجاري عليها أحد الأنظمة الموقفة يجب أن تضمن بسند للإعفاء مقابل كفالة يحرق في نموذج التصريح المفصل المنصوص عليه في الفصل 74 أعلاه، أو إذا استلزم ذلك ضرورة

1882 - راجع في هذا الخصوص الفصلين 88 و230 من مدونة الجمارك والضرائب غير المباشرة لسنة 2025، ومن الأمثلة على ذلك:

- كفالة الأنظمة الاقتصادية والكفالة المتعلقة بتدبير مخازن وساحات الاستخلاص الجمركية.

- الكفالة المتعلقة بحيازة البضاعة مع منح أجل للوفاء.

- الكفالة المتعلقة بالتحصيل في إطار وقف الأداء أو الصلح أو تقسيط الأداء.

1883 - راجع الفصلين 88 و88 المكرر من مدونة الجمارك المغربية.

1884 - جاء في الفصل 100 من مدونة الجمارك على أنه: "لا يمكن حيازة أية بضاعة من مكاتب الجمرک أو من الأماكن المعينة طبقاً لـ 1 من الفصل 27 أعلاه دون أن تكون الرسوم والمكوس الواجبة قد تم سلفاً أدائها أو ضمانها ودون أن يكون قد منح في شأنها رفع اليد عن البضائع من طرف الإدارة".

1885 - راجع الفصل 94 من مدونة الجمارك بشأن الأداء بواسطة سندات مكفولة، وكذا الفصل 96 منها الذي جاء فيه أن: "1- يجوز للإدارة، لضمان أداء الرسوم والمكوس المشار إليها في الفصل 92 أعلاه والغرامات وكل المبالغ الأخرى المستحقة التي يرجع استيفؤها للإدارة، أن تأذن للملزمين بالأداء في تقديم تعهد مكفول يتضمن التزامهم..." وكذا الفصل 56 من المرسوم التطبيقي لمدونة الجمارك رقم 2.77.862 بتاريخ 25 شوال 1397، 9 أكتوبر 1977.

1886 - راجع أيضاً منطوق الفصل 57 من المرسوم رقم 2.77.862 بتاريخ 25 شوال 1397 (9 أكتوبر 1977) بتطبيق مدونة الجمارك والضرائب غير المباشرة الراجعة لإدارة الجمارك والضرائب غير المباشرة والمصادق عليها بالظهير الشريف رقم 1.77.339 الصادر في 25 شوال 1397 (9 أكتوبر 1977) بمثابة قانون والذي جاء فيه أنه: "تحرر هذه السندات تبعاً لمقتضيات الفصل 232 من القانون رقم 15.95 المتعلق بمدونة التجارة، الصادر بتنفيذه الظهير الشريف رقم 1.96.83 بتاريخ 15 من ربيع الأول 1417 الموافق (فاتح أغسطس 1996) وتحمل علاوة على ذلك عبارة -مبالغ الرسوم والضرائب- وعند الاقتضاء العلاوات الواجب دفعها للإدارة وفق الإقرار.

وإن هذه السندات الموقع عليها لفائدة قابض الإدارة تؤدي في مقر الخازن العام أو المحاسب الملحق إليه للدائرة التي يشتغل فيها المحاسب الذي سلمت إليه هذه القيم. ويجب أن توقع من طرف المستفيد ومن لدن كفيل مقبول من طرف الوزير المكلف بالمالية.

وتكون قابلة للانتقال عن طريق التظهير وفق الشروط المحددة في الفصل 167 وما يليه إلى غاية الفصل 173 والفصل 234 من قانون التجارة المذكور".

اقتصادية، في نموذج التصريح المبسط المنصوص عليه في 3 من الفصل 76 المكرر أو بوثائق دولية مطابقة للنماذج المقررة بالاتفاقيات الدولية المنضم المغرب إليها...".

ويجب أن يتضمن سند الإعفاء مقابل كفالة زيادة على التصريح المفصل بالبضائع التزام المتعهد وكفيله على وجه التضامن بالامتثال لأحكام القوانين والأنظمة والمقررات الخاصة بالنظام الجمركي الموقوف الذي تم على أساسه التصريح بتلك البضائع، وهو ما يستفاد منه أن المشرع ساوى بين مسؤولية المستفيد والمتعهد المتضامن والكفيل نحو الإدارة.

غير أنه يجوز إعفاء بعض الأشخاص من الكفالة في إطار الأنظمة الاقتصادية الجمركية الموقفة للرسوم والحقوق الجمركية بمقتضى قرار لوزير المالية، وكذا عندما تكون المصالح الاقتصادية والجبائية المعنية لا تبرر الالتزام التضامني، كما يمكن الاستعاضة عن تقديم تلك الكفالة عند المطالبة بها، إما بإيداع مبلغ لا يتعدى الرسوم والمكوس المستحقة، وإما بكل ضمانات أخرى يقبلها الوزير المكلف بالمالية، أما عندما تأخذ الضمانة شكل كفالة شاملة، فإن الإشارة في سند الإعفاء مقابل كفالة لرقم شهادة قبول هذه الضمانة التي تحل محل التزام الكفالة¹⁸⁸⁷.

ومسؤولية الكفيل في ضمان الرسوم الجمركية لا تنصب إلا على البضائع المستوردة أو المصدرة والمحددة في الالتزام من لدن الكفيل لصالح المكفول ولا تتعداه إلى بضائع أخرى¹⁸⁸⁸، وكل تفويت للبضائع الخاضعة لنظام من الأنظمة الموقفة لا يكون صحيحا إلا بموافقة الإدارة وإيداع سند إعفاء يتضمن موافقة المفوت، وكذا التزام المفوت له وكفيله على وجه التضامن، ولا تنتهي مسؤولية المفوت بالنسبة للإدارة إلا بعد التصريح لها بنقل الملكية للغير، والالتزام المفوت له بهذه المسؤولية أمام الإدارة وقبولها لهذا الالتزام¹⁸⁸⁹.

تبرأ ذمة المتعهد المتضامن والكفيل من المسؤولية إبراء تاما أو ترجع إن اقتضى الحال جميع المبالغ المودعة بعد الاطلاع على "شهادة الإبراء" المثبتة صحتها بوجه قانوني والمسلمة من لدن أعوان الإدارة. غير أنه في حالة تصفيات جزئية متتالية لحساب النظام الواقف الموضوعة البضائع بحكمه تبرأ ذمة المتعهد والكفيل جزئيا، وإن اقتضى الحال ترجع جزئيا المبالغ المودعة بعد الاطلاع على "شهادة الإبراء الجزئي" المثبتة صحتها بوجه قانوني والمسلمة من لدن أعوان الإدارة وذلك عند انتهاء كل عملية من عمليات التصفية الجزئية وفي حدود الكميات التي وقعت تصفيتها¹⁸⁹⁰.

وفي غير الأنظمة الاقتصادية للجمرك الموقفة يعتبر الكفيل مسؤولا بمعية المكفول تجاه الإدارة فيما يتعلق بالحقوق والرسوم الجمركية المستحقة والمحصلة على البضائع المستوردة أو المصدرة بناء على الضمان الملتزم به من الكفيل لصالح المكفول في إطار السندات لأمر المكفولة والمحرة وفق الفصل 232 من مدونة التجارة¹⁸⁹¹، وبذلك لا يجوز الأداء بسند لأمر لأجل إلا بعد موافقة إدارة الجمارك صراحة على الطلب المقدم من المكفول وقبول الضمانات المعروضة عليها في هذا الصدد.

وتعد السندات المكفولة سندات أذنية تستحق بحسب اختيار المدين بالرسوم الجمركية لستين أو تسعين أو مائة وعشرين أو مائة وثمانين يوما تحتسب ابتداء من تاريخ تسليم وصل الأداء للمبالغ الجمركية المستحقة، وتكتتب هذه السندات الموقعة من لدن الكفيل المقبول من لدن وزير

1887 - الفصل 116 من مدونة الجمارك المغربية المشار لمراجعتها أعلاه.

1888 - راجع الفصل 1118 من قانون الالتزامات والعقود المغربي.

1889 - عجان عزيز، المقاربة القانونية للجريمة الجمركية في التشريع الجنائي للأعمال بالمغرب، أطروحة دكتوراه في القانون الخاص، جامعة عبد المالك السعدي، كلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية بطنجة، سنة 2024، ص: 261.

1890 - راجع الفصل 117 من مدونة الجمارك المغربية والذي جاء فيه أن: "تبرأ ذمة المتعهد والكفيل إبراء تاما أو ترجع إن اقتضى الحال جميع المبالغ المودعة بعد الاطلاع على "شهادة الإبراء" المثبتة صحتها بوجه قانوني والمسلمة من لدن أعوان الإدارة.

غير أنه في حالة تصفيات جزئية متتالية لحساب النظام الواقف الموضوعة البضائع بحكمه تبرأ ذمة المتعهد والكفيل جزئيا إن اقتضى الحال ترجع جزئيا المبالغ المودعة بعد الاطلاع على "شهادة الإبراء الجزئي" المثبتة صحتها بوجه قانوني والمسلمة من لدن أعوان الإدارة وذلك عند انتهاء كل عملية من عمليات التصفية الجزئية وفي حدود الكميات التي وقعت تصفيتها".

1891 - تنص المادة 232 من القانون رقم 15.95 المتعلق بمدونة التجارة، الصادر بتنفيذه الظهير الشريف رقم 1.96.83 بتاريخ 15 من ربيع الأول 1417 (فاتح أغسطس 1996)، على أنه: "يتضمن السند لأمر البيانات الآتية: أولا: اشتراط الوفاء لأمر أو تسمية السند بأنه لأمر مدرجا في السند ذاته ومعبرا عنه باللغة المستعملة لتحريره؛ ثانيا: الوعد الناجز بأداء مبلغ معين؛ ثالثا: تاريخ الاستحقاق؛ رابعا: مكان الوفاء؛ خامسا: اسم من يجب الوفاء له أو لأمره؛ سادسا: تاريخ ومكان توقيع السند؛ سابعا: اسم وتوقيع من صدر عنه السند (المتعهد)".

المالية ومكفوله لفائدة قابض إدارة الجمارك، وتؤدي لدى الخازن العام أو للمحاسب المعين لذلك داخل الدائرة التي يشتغل فيها المحاسب الذي سلمت إليه هذه القيم¹⁸⁹².

ويعتبر الأداء في الجمرك بواسطة السند المكفول تسهيلا من لدن إدارة الجمارك لفائدة الفاعلين الاقتصاديين ويهدف إلى تشجيع الاستثمار من خلال تأجيل الأداء لأجل معين يختاره المدين من بين الأجل المشار إليها سابقا.

وتجدر الإشارة إلى أن الكفالة في المجال الجمركي بوجه عام تعهد من لدن الكفيل المقبول من وزير المالية والمكفول لفائدة إدارة الجمارك، يفرغ في عقد عرفي رضائي في شكل التزام شخصي موقع من لدنه، وخاضع لإجراء التسجيل الواجب في مثل هذه العقود.

وهو نظام اختياري هدفه تسهيل عملية الاستيراد والتصدير وتموين الأنشطة الاقتصادية عن طريق السماح بدخول وخروج بضائع وتأجيل الأداء لفترة من اختيار المدين لمدة محددة وأجل معين مسبقا بالقانون وقد جاء في الفصل 64 مكرر من المرسوم التطبيقي لمدونة الجمارك رقم 2.77.862 بتاريخ 25 شوال 1397 من مدونة الجمارك أنه: "تحدد الأجل المنصوص عليها في الفصولين 1-93 و 3-96 من مدونة الجمارك المشار إليها أعلاه بحسب اختيار المدين بالرسوم الجمركية في خمسة عشر أو ثلاثين أو خمسة وأربعين أو تسعين أو مائة وعشرين أو مائة وثمانين يوما، تبتدئ من تاريخ تسليم رفع اليد عن البضائع المستفيدة من التسهيلات في الأداء المقررة في الفصل 1-96 من المدونة المذكورة..."

ويختلف الأداء بالسندات المكفولة باعتبارها وسيلة للأداء عن التعهد المكفول الذي يعد وسيلة للضمان من خلال التضامن، وبالرغم من أن كلاهما يهدفان إلى تأجيل أداء الرسوم والحقوق الجمركية المستحقة، فإنهما يختلفان من حيث القانون المنظم لكلاهما، فبينما يخضع السند لأمر للقانون التجاري، فإن التعهد المكفول منظم بالقانون المدني، وهذا الاختلاف ينعكس على الآثار الناجمة عنها، من مساطر قانونية وشروط موضوعية وشكلية بالإضافة إلى الاختصاص القضائي وغيره من الآثار.

ومن خصوصيات القانون الجمركي في هذا الإطار جعل مسؤولية الكفيل متساوية مع المستفيد أو المكفول على وجه التضامن تجاه إدارة الجمارك في جل الحالات التي تتطلب الكفالة، وهذا يدل على شغف المشرع لتأمين الحق المالي الجمركي الذي يعتبر موردا محوريا في تغذية الخزينة العامة، وبالموازاة مع ذلك يبعث رسالة بكون الامتيازات والتسهيلات الاقتصادية الممنوحة في هذا المضمار تواجه بالصرامة حتى لا تصبح وسيلة للتهريب وبابا للتجانف عن الرسوم والمكوس الجمركية.

المطلب الثاني: الآثار الناجمة عن الكفالة في الجمرك

ولا تثار مسؤولية الكفيل ومكفوله إلا عند تعذر الوفاء بالالتزامات الناتجة عن عقد الكفالة وخرق أحد الشروط المفروضة على البضائع المكفولة في إطار الأنظمة الاقتصادية الجمركية أو في حالة عدم الوفاء بمقابل السند أو التعهد المكفول عند حلول الأجل، ولا تقتضي الكفالة التضامن بين الكفيل والمكفول وفق القواعد المدنية مالم يتم اشتراطها صراحة في عقد الكفالة، وما لم تكون هذه الأخيرة فعلا تجاريا بالنسبة للكفيل.

ولما يقوم التضامن بين الكفيل والمكفول بموجب الحالات المشار إليها أعلاه يسري على المتضامنين القواعد القانونية المطبقة على التضامن بين المدنيين، أما إذا كفل عدة أشخاص بعقد واحد نفس الدين ولم يلتزم كل منهم إلا بقدر حصته منه، فلا تقوم المسؤولية التضامنية بين الكفلاء إلا إذا تم اشتراطها بصراحة، أو إذا كانت الكفالة قد أبرمت مع كل كفيل على انفراد من أجل الدين كله، أو إذا كانت تعتبر فعلا تجاريا بالنسبة إلى الكفلاء كما سبقت الإشارة إلى ذلك.

وطبقا للقواعد العامة لا يعتبر الكفيل مسؤولا عن الديون ما لم يكون المدين المكفول معسرا وفي حالة مطل أو متخلف عن تنفيذ الالتزام الواقع عليه بمقتضى سند الكفالة، وهذا لا يعني أن الكفيل غير مسؤول قبل حلول الأجل، بل يمكن أن يسأل في حالات خاصة منصوص عليها في الفصل 1135 من قانون الالتزامات والعقود مثل حق الرجوع في حالة موت الكفيل¹⁸⁹³.

1892 - DAOUDI (Tahar), Cautions bancaires, cautions administratives, cautions douanières, cautions diverses, 2ème édition, Imprimerie El Maârif Al Jadida, Rabat, 2002, p. 79 et 88.

1893 - ينص الفصل 1135 من قانون الالتزامات والعقود على أنه: "غير أنه: أولا: إذا مات الكفيل قبل حلول الأجل، حق للدائن الرجوع فورا على تركته، دون ضرورة لانتظار حلوله. وإذا دفع الورثة الدين في هذه الحالة كان لهم أن يرجعوا على المدين، عند حلول أجل الالتزام الأصلي؛ ثانيا: إشهار إفلاس الكفيل يترتب عليه حلول أجل الدين بالنسبة إليه، حتى قبل حلول أجل الالتزام الأصلي. وللدائن، في هذه الحالة أن يتقدم بدئته في تفضيل الكفيل؛ ثالثا: وفاة المدين تؤدي إلى حلول أجل الدين بالنسبة إلى تركته ولكن لا يسوغ للدائن مطالبة الكفيل، قبل حلول الأجل المتفق عليه."

وتبعا لقواعد القانون المدني يحق للكفيل أن يطلب من الدائن بأن يقوم أولا بتجريد المدين من أمواله المنقولة والعقارية، بشرط أن تكون تلك الأموال قابلة للتنفيذ عليها¹⁸⁹⁴، وأن توجد في المغرب، وأن يقوم بإرشاده إليها، غير أنه يمنع على الكفيل المطالبة بتجريد المكفول من أمواله إذا تنازل صراحة عن حق التمسك بالدفع بالتجريد أو إذا كان متضامنا مع المدين الأصلي، ونفس الأمر يسري في حالة مواجهة الدائن صعوبة في الوصول إلى الدائن الأصلي بسبب تحويله محل الإقامة أو الموطن أو مركز العمل بعد قيام الالتزام، وكذا إذا كان معسرا أو مفلسا أو كانت أمواله غير كافية ومثقلة بالديون¹⁸⁹⁵، وفي كل الأحوال لا تحد من حقوق الدائن مطالبة الكفيل بضرورة تجريد المكفول من أمواله، بل يمكنه الاستمرار في القيام بالإجراءات التحفظية ضد الكفيل من رهن أو حبس بالموازاة مع باقي المطالبات المشروعة¹⁸⁹⁶.

ويسأل الكفيل عن الدين المكفول بقدر حصته منه ولا يقوم التضامن بين الكفلاء ما لم يتم التنصيص عليه في عقد الكفالة صراحة أو إذا كان الدين كله مكفول من عدة كفلاء كل على حدة ويشمل الدين كله أو إذا كانت تعتبر فعلا تجاريا بينهم، للكفيل أن يدفع في مواجهة الدائن بكل الدفع المخولة قانونا للمدين الأصلي سواء كانت شخصية أو متعلقة بالدين المضمون بما فيها تلك المؤسسة على عوارض الأهلية ولو تنازل عنها المدين الأصلي كالإبراء الحاصل من الدين الحاصل له شخصيا.

وللكفيل في القانون المدني حق المطالبة بإبراء الذمة من الالتزام بالكفالة قضائيا¹⁸⁹⁷، كما له حق الرجوع على الدائن من أجل استيفاء دينه الذي كفله لفائدة الدائن لإبراء ذمته بمجرد أن يصبح مستحق الأداء، وذلك لكون الكفيل يعتبر مسؤول عن الديون المكفولة من جانبه، ومسؤولا بالتضامن بمعية باقي الكفلاء عن الديون المكفولة من لديهم، ولا يحفظ حقوق هؤلاء سوى حق الرجوع على المكفول فيما يتعلق بالحقوق التي حل أجلها¹⁸⁹⁸.

وتسعى الإدارة من خلال تقرير الكفالة تأمين وضمان أداء الرسوم والمكوس والغرامات وكل المبالغ الأخرى المستحقة التي يرجع أمر استيفائها للإدارة من خلال تقديم تعهد مكفول، وهو ما يجعل الكفيل بمعية المدين مسؤول عن الحقوق والعمولات وفوائد التأخير عند حلول الأجل، يجوز لوزارة المالية أو من يفوضه لذلك إبراء الكفيل والمكفول كلياً أو جزئياً من مبلغ الكفالة إما بمبادرة منه أو بطلب من المكلف.

وقد ساوى المشرع بين الكفيل وكفيله في تأمين الحقوق والرسوم العقوبات المالية وغيرها من المبالغ المالية في إطار الأداء بالسندات المكفولة، وقد جاء في الفصل 230 من مدونة الجمارك المغربية أنه: "يلزم الكفلاء بقدر ما يلزم الملتزمون الرئيسيون بأداء الرسوم والمكوس والعقوبات المالية وغيرها من المبالغ الواجبة على الملتزمين الذين كفلوهم...".

ولما كان الكفيل يعتبر مسؤولا عن السند المكفول من جانبه، فإنه في حالة التوقف عن الأداء من لدن أحد الموقعين على هذه السندات يصبح المبلغ الإجمالي الذي حل أو سيحل أجله يصبح واجب الأداء على الفور، وللإدارة حق المطالبة بها دون سابق إنذار، كما يمكن لمدير الإدارة أن يسحب من الملتزمين الإذن في أداء الرسوم والمكوس بواسطة سندات مكفولة كتدبير من التدابير الاحتياطية الشخصية المشار إليها في الفقرات 2 و3 و4 من الفصل 220 من مدونة الجمارك ضد هؤلاء الملتزمين عندما يرى أن الضمانات المعطاة سابقا قد أصبحت غير كافية.

1894 - هناك بعض الأشياء التي لا يقبل التنفيذ عليها إما لطبيعتها أو بترخيص من القانون وهي المشار إليها في المادة 46 من مدونة تحصيل الديون العمومية والفصل 458 من قانون المسطرة المدنية والمتمثلة في السكن الرئيسي والمنقولات والحيوانات المرتبطة بالمعيش اليومي.

1895 - راجع الفصل 1137 من قانون الالتزامات والعقود المغربي.

- راجع كذلك الفصل 1136 من قانون الالتزامات والعقود المغربي والذي جاء فيه أن: "للكفيل الحق في أن يطلب من الدائن أن يقوم أولا بتجريد المدين من أمواله المنقولة والعقارية، بشرط أن تكون قابلة للتنفيذ عليها، وأن توجد في المغرب وأن يقوم بإرشاده إليها. وعندئذ، تتوقف مطالبة الكفيل على أن تجرد أموال المدين الأصلي بدون إخلال بحق الدائن في اتخاذ ما عساه أن يؤذن له به من الإجراءات التحفظية ضد الكفيل. وإذا كان للدائن حق الرهن الحيازي أو الرهن بدون حيازة أو حق الحبس على منقول مملوك للمدين، وجب عليه أن يستوفي دينه منه، ما لم يكن مخصصا لضمان ديون أخرى على المدين حالة كونه غير كاف للوفاء بها جميعها".

1897 - أنظر الفصل 1141 من قانون الالتزامات والعقود المغربي الذي ينص على أنه: "للكفيل مقاضاة المدين الأصلي للحصول على إبراء ذمته من التزامه:

أولا: إذا وقعت عليه الدعوى قضاء من أجل الوفاء بالدين أو حق قبل أن توجه إليه أي مطالبة، إذا كان المدين في حالة مطلق في تنفيذ الالتزام؛

ثانيا: إذا كان المدين قد التزم بأن يقدم للكفيل إبراء ذمته من الدائن خلال أجل محدد، ثم حل هذا الأجل. وإذا لم يتمكن المدين من تقديم إبراء الذمة من لدن الدائن، وجب عليه أن يدفع الدين أو أن يعطي الكفيل رهنا حيازيا أو رهنا بدون حيازة أو رهنا رسميا أو ضمانا أخرى كافية

ثالثا: إذا صعبت مطالبة المدين إلى حد كبير، نتيجة تحويل محل إقامته أو موطنه أو مركز صناعته.

وليس للكفيل الذي يوجد في إحدى الحالات المنصوص عليها في الفصل 1147 أن يتمسك بمقتضيات الأحكام السابقة".

1898 - راجع الفصول من 1142 إلى 1149 من قانون الالتزامات والعقود.

أما فيما يتعلق بالأنظمة الاقتصادية الخاصة بالجمرك والجاري عليها نظام القبول المؤقت لتحسين الصنع الفعال، يشترط المشرع تقديم سند الإعفاء مقابل كفالة وفق الشروط والبيانات الموضحة في الفقرة الثانية والرابعة من الفصل 116 والفصل 135 من مدونة الجمرك في شكل تصريح جمركي¹⁸⁹⁹، ويلزم أن يكون السند المعفي مقابل كفالة موقعا من لدن الكفيل والمستفيد، ويقصد بهذا الأخير المتعهد الذي يمكن أن يكون شخصا معنويا أو ذاتيا باعتباره المسؤول أمام الإدارة والملتزم معها، أما الكفيل فيمكن أن يكون كذلك ذاتيا أو معنويا، كشركات التأمين والأبنك ويسألون في حدود كفالتهم التي يمكن أن تشمل كل الرسوم والمكوس الموقوفة أو بعضها.

وتبقى مسؤولية الكفيل على الضمان المقدم للمكفول والحلول محله في حالة تعذر الأداء من لدن الملتزم، كما يسأل الكفيل عن كل الحقوق والرسوم الجمركية التي في ذمة المكفول، ما لم يتنصل الكفيل عن ذلك في عقد الكفالة أو التأمين والتي تحدث غالبا في الحالات التي يكون فيها الكفيل بنكا أو شركة تأمين.

وقد كان المشرع شغوبا لإقرار الكفالة في التشريع الجمركي نظرا لأنها الفعالة في تأمين وضمان الدين عن طريق توحيد الذمة بالتساوي بين المستفيد والكفيل في القانون الجمركي بخلاف الجاري به العمل في قانون الالتزامات والعقود، معتمدا في ذلك على قواعد حلول الكفيل محل المدين عن طريق جعل ذمتها ضمانا مطلقا في حالة صعوبة الأداء أو التوقف عن الدفع أو مخالفة ضوابط القانون الجمركي، ويعبر أن هذا الشغل لتأمين حقوق الإدارة المالية من خلال نظام التضامن.

المبحث الثاني: نظام التضامن في الجمرك

كان التشريع المدني سباقا في تنظيم مسألة التضامن بين المدنيين والمحكوم عليهم بالفصول من 153 إلى 180 من قانون الالتزامات والعقود المغربي، وبهم التضامن بين الدائنين والتضامن بين المدينين، وبغض النظر عن مصدر التضامن بين الأشخاص فإنه يولد دينا ماليا في شكل حقوق مالية وغرامات وتعويضات مدنية وصوائر ومصادرات، بحيث يكون أحد الدائنين متضامنا مع دائن آخر بالتساوي، وهو ما يسمى بتضامن الدائنين، أو يكون أحد المدينين متضامنا مع مدين آخر بالتساوي فيسمى بتضامن المدينين.

وحيث إن التضامن بين الدائنين لا يثير أي إشكال في التشريع الجمركي لكون إدارة الجمارك غالبا ما تكون هي الدائنة لوحدها، فإن مسألة التضامن بين المدينين في هذا التشريع تثير الكثير من التساؤلات، لاسيما فيما يتعلق بالغرامات والحقوق المدنية التعويضية المستحقة، والمحكوم بها على مجموعة من المخالفين، وما يتبعها من صعوبة في تحديد قدر مساهمة كل واحد منهم في الضرر الناتج عن الفعل المخالف للقانون.

1899 - ينص الفصل 116 من مدونة الجمارك والضرائب غير المباشرة على أنه: "1-2- مع مراعاة أحكام البند الثاني من الفصل 230 بعده، يتضمن سند الإعفاء مقابل كفالة زيادة على التصريح المفصل بالبضائع التزام المتعهد وكفيله على وجه التضامن بالامتثال لأحكام القوانين والأنظمة والمقررات الخاصة بالنظام الجمركي الموقوف الذي تم على أساسه التصريح بتلك البضائع...

4- يمكن الاستعاضة عن تقديم الكفالة عند المطالبة بها، إما بإيداع مبلغ لا يتعدى الرسوم والمكوس المستحقة، وإما بكل ضمانات أخرى يقبلها الوزير المكلف بالمالية.

عندما تأخذ الضمانة شكل كفالة شاملة، فإن الإشارة في سند الإعفاء مقابل كفالة لرقم شهادة قبول هذه الضمانة تحل محل التزام الكفالة المشار إليه في 2 أعلاه..."

في حين أطر الفصل 135 من مدونة الجمارك نظام القبول المؤقت وقد جاء فيه أنه: "الفصل 135 - 1- القبول المؤقت لتحسين الصنع الفعال نظام يساعد الأشخاص المشار إليهم في الفصل 138 بعده، على أن يستوردوا إلى التراب الخاضع مع وقف الرسوم والمكوس المفروضة في هذا الصدد، البضائع المراد تحويلها أو صياغتها أو تكملة صنعها وكذا البضائع التي تحدد قائمتها بقرار للوزير المكلف بالمالية بعد استشارة الوزير أو الوزراء المعنيين والتي لا تظهر في منتجات المقاصة مع أنها تستعمل للحصول على هذه المنتجات ولو اختفت كلياً أو جزئياً خلال استعمالها.

على أن البضائع المتوقفة استيرادها على رخصة استيراد وفقا للمادة 13 من القانون رقم: 91.14 المتعلق بالتجارة الخارجية والوارد بيانا في قائمة تحدد بنص تنظيمي لا تستفيد من نظام القبول المؤقت لتحسين الصنع الفعال إلا بإذن يمنح وفق الشروط المحددة بنص تنظيمي.

2- يجب بعد تحويل هذه البضائع أو صياغتها أو تكملة صنعها إما تصديرها وإما إيداعها في المستودع أو وضعها تحت نظام القبول المؤقت قبل انصرام الأجل المنصوص عليه في الفصل 137 بعده باستثناء الحالات المأذون فيها من لدن مدير الإدارة.

وإذا لم يتم، عند انصرام الأجل الممنوح لتصدير هذه البضائع أو عرضها للاستهلاك بعد إذن بذلك أو إيداعها في المستودع أو وضعها تحت نظام القبول المؤقت صارت الرسوم والمكوس المفروضة بصورة عادية على استيراد البضائع المذكورة مستحقة في الحال.

غير أنه وبصرف النظر عن المنازعات الناتجة عن ذلك، لا تفرض الرسوم والمكوس المستحقة عندما يتم، بترخيص من الإدارة، تصدير منتجات المقاصة أو البضائع على الحالة التي استوردت عليها، بعد انصرام الأجل المذكور.

2 المكرر - استثناء من أحكام 2- الفقرة الأولى - من هذا الفصل فإن جزءا من منتجات المقاصة يمكن عرضه للاستهلاك وفق شروط ونسب تحدد بقرار للوزير المالية.

3- تحدد كيفية تطبيق هذا الباب بمرسوم يتخذ باقتراح من الوزير المكلف بالمالية."

وبما أن التشريع المدني سعى لبيان مسؤولية المتضامنين المدنيين باعتباره الإطار العام المعني بتنظيم هذا المجال، ويحوز أهمية خاصة في جبر الضرر، فإنه بالموازاة مع ذلك نظم التشريع الجنائي التضامن بين المحكوم عليهم في الفصل 109 من مجموعة القانون الجنائي، والمشرع التجاري بالفصل 335 من مدونة التجارة، في حين خصص المشرع الجمركي للتضامن بين المدنيين الفصل 231 والفصلين 88 و 88 المكرر من مدونة الجمارك والضرائب غير المباشرة.

وإذا كان أصل التضامن هو الاتفاق أو نص القانون أو النتيجة الحتمية لطبيعة المعاملة في التشريع المدني، فإن مصدره في المجال الجزري الجمركي هو الحكم أو السند القضائي الذي يدين المخالفين الذين ارتكبوا نفس الفعل الإجرامي وتعذر تحديد مساهمة كل واحد منهم في الضرر الذي نجم عن الفعل¹⁹⁰⁰.

ولما كان التضامن بين الدائنين في المجال الجنائي العام قليل الانتشار، فإننا سنكتفي بدراسة التضامن بين المحكوم عليهم بالغرامات والمصادرات أو المبالغ والمصاريف التي في حكمها المرتبطة بالمنازعة الجزرية في الجمرك، والتضامن بين المدنيين الذي يتحقق بالاتفاق فيما بين المدنيين أو بنص في القانون أو بطبيعة النتيجة الحتمية للأعمال التي ترتبط بدين جمركي سواء كانت موضوع منازعة جزرية أو مدنية.

المطلب الأول: طبيعة التضامن في الجمرك

يعتبر التضامن بين المحكوم عليهم وسيلة فعالة في تأمين الحقوق المالية المحكوم بها على المخالفين للقانون بكل أنواعه، بحيث إذا تعذر الأداء من البعض قد لا يتعذر عن البعض الآخر، كما تسد فكرة التضامن الثغرة التي يمكن أن يوظفها بعض الأشخاص للتملص من المسؤولية الجنائية والمدنية لانتفاء علاقتهم بالفاعل الأصلي أو محدوديتها.

ولما كان من خصائص التشريع المدني عدم جواز افتراض التضامن ويجب أن ينتج صراحة من السند المنشئ للالتزام أو من النتيجة الحتمية لطبيعة المعاملة أو من القانون¹⁹⁰¹، فإنه يفترض ضمنيا بين المحكوم عليهم في القانون الجمركي لاسيما في الجرائم المترابطة التي يصير بموجبها كل واحد من المدنيين مسؤولا شخصا عن كامل الدين المحكوم به عليهم، وهو ما يمنح الدائن حق المطالبة بالوفاء بالدين كله أو بعضه من أيا منهم، ولا تتأثر مسؤولية المتضامنين باختلاف طريقة التزام أحدهم عن طريقهم، كما لا يعيب عارض أهلية أحد المتضامنين على الالتزام بالتضامن في حق الآخرين، غير أنه لكل مدين متضامن أن يتمسك بدفعاته الشخصية الخاصة به وبالدفع المشتركة بينهم متى توفرت.

ويطبق نظام التضامن المفترض على جميع أنواع الجرائم الجزرية والمدنية في الميدان الجمركي بالرغم ما يعاب عليه من كونه حالة من حالات المسؤولية عن فعل الغير، لاسيما وأن المشرع يعتبر الغرامة والمصادرات والتعويضات عقوبة جنائية ويصنف بناء على قيمتها الأفعال التي تتغير بتغير مبلغها.

وحيث إن التضامن بهذا الوصف ينتج عنه إلزام شخص على تحمل مسؤولية شخص آخر، فإنه يشكل خرق لمبدأ الشرعية ولقاعدة التفريد وشخصية العقاب التي تعتبر من الركائز الأساسية في بناء العدالة، ويستدل على ذلك بكون المجرم المعسر لن يتأثر من العقوبة المالية التي دفعها المجرم الموسر¹⁹⁰².

وتكتسي العقوبات المالية في ميدان الجمارك والضرائب غير المباشرة صبغة تعويضات مدنية، وتخضع لقواعد قانون المسطرة الجنائية المتعلقة بالتقيد في سجل السوابق العدلية وفي مجلة الشركات، ويستمد التضامن بين المحكوم عليهم في هذه العقوبات المالية من وحدة الفعل الجرمي المرتكب وصعوبة تحديد درجة مساهمة كل واحد فيه، وهكذا يقترب المضمون العام للتضامن في التشريع الجمركي من مضمون التضامن المنصوص عليه في القانون الجنائي بالفصل 109 الذي يقضي بأن: "جميع المحكوم عليهم من أجل نفس الجنائية أو الجنحة أو المخالفة يلزمون متضامنين بالغرامات والرد والتعويضات المدنية والصوائف إلا إذا نص الحكم على خلاف ذلك"، وهنا نود الإشارة أن هذا الفصل في الواقع ما هو إلا نسخ للتضامن المعروف به في قانون الالتزامات والعقود¹⁹⁰³.

1900 - عجان عزيز، مرجع سابق، ص: 260.

1901 - يقوم التضامن بحكم القانون في الالتزامات المتعاقدة عليها بين التجار أنظر المادة 335 من مدونة التجارة التي تنص على أنه: "يفترض التضامن في الالتزامات التجارية".

1902 - محمود داود يعقوب، المسؤولية في القانون الجنائي الاقتصادي، دراسة مقارنة بين القوانين العربية والقانون الفرنسي، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، الطبعة الأولى، 2008، ص: 383.

1903 - أنظر الفصلين 99 و 100 من قانون الالتزامات والعقود المغربي.

ويقوم التضامن حسب الفصل 231 من مدونة الجمارك في حالة ارتكاب نفس الغش من لدن عدة مخالفين أو في حالة الحكم على مخالفين أو أكثر من أجل جنح أو مخالفات جمركية مرتبطة، وتكون هذه الأخيرة مرتبطة وفق قانون المسطرة الجنائية إذا تم إتيان الفعل في وقت واحد من لدن عدة أشخاص مجتمعين أو إذا تم ارتكاب الفعل بتواطؤ بين عدة أشخاص مختلفين ولو في أوقات وأماكن مختلفة، وكذا إذا قام الجنحة بارتكاب جرائم بغاية الحصول على وسائل تسهل لهم إتيان أفعال غير مشروعة أو تساعدهم في القيام بأعمال التنفيذ وإتمامه أو تجعل الجنحة في مأمن من العقاب¹⁹⁰⁴.

وتعتبر طبيعة التضامن في الجريمة الجمركية سواء كانت ناتجة عن أعمال مدنية أو جنائية ذات صبغة مدنية تعويضية، وإدارة الجمارك كمطالبة بالحق المدني تنزل منزلة الأشخاص في هذا الأمر أمام القضاء، وتتنصب كطرف مدني لحقها ضرر من الفعل المرتكب من لدن عدة أفراد أتوا نفس الفعل أو كانوا متواطئين في ارتكاب عدة أفعال مترابطة فيما بينها في إطار مؤسسة أو شبكة جرمية.

وحيث إن المتضامنين في التشريع الجمركي ملزمون بأداء بالرسوم الجمركية وغيرها من المكوس الواجب أدائها عند الاستيراد أو التصدير، فإن المصريح بالمفهوم المشار إليه في الفصل 67 من مدونة الجمارك وموكل المصريح والكفيل يتحملون المسؤولية تضامنا تجاه الإدارة فيما يتعلق بالرسوم والمكوس الجمركية المستحقة تطبيقا للفصل 87 و88 من مدونة الجمارك، ويلزم كذلك بموجب الفصل 288 من نفس المدونة المودع وصاحب الامتياز في مستودع الجمر أو مستودع الادخار على وجه التضامن بأداء الغرامات والمصاريف في حالة مخالفة لأحكام 3 من الفصل 281 من مدونة الجمارك.

ويعتبر خرق القانون والالتزام بالواجبات المفروضة من لدن التشريع الجمركي على المستفيدين من بعض الأنظمة الجمركية مصدر للتضامن بين المستفيد وباقي الأشخاص الآخرين في مثل الحالات المذكورة سابقا، ولا يتنصل منها هؤلاء إلا بالأداء من أحدهم¹⁹⁰⁵.

وترى إدارة الجمارك أن للتضامن بكل أشكاله دور فعال في رفع الكثير من العبء عنها، لأنه يمنحها حق الخيار عند المطالبة بالمبالغ المستحقة لها على المحكوم عليهم دون أن تكون مقيدة بمراعاة عدد المساهمين والمشاركين ودرجة مسؤوليتهم، كما يوفر لها التضامن حق متابعة كل المتضامنين أو بعضهم بكل حرية ودون قيد أو شرط، لكن إدارة الجمارك تميل عادة إلى مقاضاة جميع المساهمين والمشاركين مهما كانت صفتهم في المخالفة الجمركية لأنهم جميعا مسؤولون بالتضامن عن العقوبات والمستحقات المالية الجمركية سواء كانت ذات طبيعة مدنية أو جنائية. ويعد الحكم بالتضامن عند تعدد الجنحة السمة الغالبة في النزاعات الجمركية المتعلقة بزجر الغش، ولا يحكم بالتضامن إلا في جرائم قليلة كالاعتراض على ممارسة المهام أو إهانة موظف عمومي عند مزاولته لعمله، وهي جرائم تتعلق بتدابير العمل وفرض السلطة ولا تمس الحق المالي الجمركي.

ويسمح كذلك القانون الجمركي للقاضي بإضفاء الطابع الفردي على العقوبات المالية الجمركية ورفض التضامن الجزئي أو الكلي عند النظر في الدعوى بعد ظهور معطيات تستدعي مراعاة الوضع المالي للمخالف أو حسن نيته أو صفته في ارتكاب المخالفة الجمركية إعمالا بظروف التخفيف، ولا ترتبط هذه الظروف بدرجة مساهمة كل فاعل في الفعل المرتكب، لأن المسؤولين في القضايا الجمركية متساوون بحكم التضامن في تنفيذ الجريمة، ولا يهم إن كان الفاعل أصليا أو مشاركا أو متواطئا أو مستفيدا من الغش أو له مصلحة فيه، وعدم الحكم بالتضامن من لدن القاضي مرتبط بقناعته الشخصية وسلطته التقديرية، وبهذا فهو غير مطالب بإبداء أسباب عدم الحكم بالتضامن¹⁹⁰⁶.

¹⁹⁰⁴ - تنص المادة 257 من قانون المسطرة الجنائية المغربية على أن: "تكون الجرائم مرتبطة في الأحوال الآتية:

(أ) إذا ارتكبت في وقت واحد من لدن عدة أشخاص مجتمعين؛

(ب) إذا ارتكبت من لدن أشخاص مختلفين ولو في أوقات متباعدة وفي أماكن مختلفة على إثر اتفاق تم بينهم من قبل؛

(ج) إذا ارتكبت الجنحة جرائم للحصول على وسائل تمكنهم من ارتكاب جرائم أخرى، أو تساعدهم على إتمام تنفيذها أو تمكهم من الإفلات من العقوبة.

يعتبر إخفاء الأشياء مرتبطين بالجريمة التي مكنت من الحصول على الأشياء المخفأة، أو من انتزاعها أو اختلاسها كلاً أو بعضاً".

1905 - راجع في هذا الخصوص الفصلين 231 و288 من مدونة الجمارك والضرائب غير المباشرة، والفصل 120 من المرسوم التطبيقي لمدونة الجمارك رقم 2.77.862 المشار لمراجعته سابقا.

1906 - فسلطة القاضي ما هي إلا تطبيق لموقف المشرع المغربي المنصوص عليه في الفصل 257 مكرر من مدونة الجمارك، والذي يجيز للقاضي إعمال ظروف التخفيف إذا ما قامت شروطها، ولا يحد من هذه السلطة الممنوحة للقاضي سوى الفصل 214 من نفس المدونة الذي يلزم القاضي بالحكم بها في جميع الحالات ولو لم تلحق الأفعال المرتكبة أي ضرر مادي بالدولة ولم تتوفر ظروف التخفيف المشار إليها في الفصل 257 المكرر من هذه المدونة.

ولما كان التضامن يسري على المصادرة والمبالغ التي تقوم مقامها والغرامات والمصاريف والرسوم والمكوس الراجعة لإدارة الجمارك بمقتضى القانون أو الالتزام أو الحكم، فإن المصادرة تعد تدبير احتياطي تروم الإدارة من ورائه ضمان حقوقها المالية، وتكتسي صبغة التعويض المدني إذا كان محل الجريمة بضائع غير محظورة، وتدير حمائي إذا كانت تلك الأشياء والبضائع محظورة¹⁹⁰⁷.

وتقع المصادرة على البضائع المرتكب الغش بشأنها أو على المبالغ التي تقوم مقامها بغض النظر عن صفة الحائز وما إذا كان مالكا لها أو شخص أجنبي عن الغش أو في ملكية شخص مجهول، وتحجز الأشياء والبضائع محل المصادرة وما يقوم مقامها قبل الحكم وبعبءه، غير أنه لا تصادر إلا بعد الحكم القضائي النهائي الفاصل في النزاع¹⁹⁰⁸، وتطول المصادرة البضائع المرتكب الغش بشأنها ولو كانت في ملكية شخص آخر أجنبي عن الغش وكذا البضائع التي استعملت في إخفاء الغش إذا كان مالكا علاقة بذلك الغش، ولا تغنى من المصادرة سوى البضائع المستعملة في إخفاء الغش إذا كانت في ملكية شخص أجنبي عن الغش.

وقد يتبادر إلى الذهن أن هناك تداخل عندما نص المشرع على مصادرة البضائع المرتكب الغش بشأنها بغض النظر عن صفة حائزها أو مالكا، غير المشرع أخرج بذلك البضائع التي استعملت لإخفاء الغش من عقوبة المصادرة إذا كانت في ملكية شخص أجنبي عن الغش¹⁹⁰⁹. وتمتد المصادرة لتلحق وسائل النقل المستخدمة في ارتكاب المخالفة أو الجنحة الجمركية ويحكم بها وجوبا إذا كانت هذه الوسائل في ملكية المساهم أو المشارك أو المحاول، وكذا إذا كانت في ملكية شخص أجنبي ولكن الناقلة مهيئة لارتكاب الغش أو إذا كان مرتكب الغش مكلف بسيافتها، ولا تدفع المسؤولية سوى بإثبات مالك الناقلة بأن المكلف بالسيافة هو من ارتكب الجرم الجمركي دون إذن منه أو أنه تصرف خارج إطار الوظائف الموكولة له¹⁹¹⁰.

ولما كان تداخل مهنة الناقل ومسؤوليته مع مسؤولية مالك البضاعة لا تسعف في أخذ جريمة مالك البضائع بجريرة الناقل والعكس صحيح، فإنه في حالة ضبط بضاعة مدسوسة في هيكل الناقلة فلا يستسيغ المنطق مصادرة البضاعة التي ينقلها إذا لم يكن هناك ما يثبت استفادة مالك البضاعة من هذا الغش، وبمفهوم المخالفة، لا يقبل العقل والمنطق السليم القول بمصادرة وسيلة النقل ما لم يكن الناقل مشاركا أو مساهما أو مستفيدا من ذلك بوجه من الوجوه في حالة ضبط بضاعة غير مشروعة مدسوسة في البضائع التي ينقلها الناقل على وسيلته الغير المهيأة للغش وليس هناك ما يدعو إلى الشك في عدم مشروعيتها¹⁹¹¹.

لكن من خلال التمحيص في تضامن المساهمين والمشاركين والمتواطئين والمستفيدين من الغش ومن له المصلحة فيه والناقلون وغيرهم من المصرحين والمتعهدين والكفلاء تجاه الحق الجمركي، يتبين أن هناك عدة اعتبارات دفعت المشرع إلى ذلك، منها صعوبة تحديد درجة مسؤولية كل متدخل في الفعل الإجرامي، وتعدد المتدخلين في مسار الاستخلاص الجمركي وفي عمليات تدبير تنقل المسافرين وعبورهم. ويسري التضامن بين المحكوم عليهم فيما يخص الغرامة الجمركية باعتباره تعويض مدني صادر عن محكمة جنائية والذي تنتصب فيه إدارة الجمارك كطرف مدني سواء لحقها ضرر مادي أو لم يلحقها من جراء الأفعال التي تشكل خرقا للقانون الجمركي، ويحكم بغرامة جنائية فريدة على كل الفاعلين والمشاركين عن كل جريمة جمركية واحدة وكانت الأفعال المرتكبة تتعلق بنفس البضاعة، أما إذا كانت الجرائم مختلفة فيحكم بغرامة كل جريمة على حدة لصالح الإدارة وحدها¹⁹¹².

وتشمل الغرامة مجموع مبلغ العقوبات المالية المستحقة دون أن يخصم منه مبلغ المصالحات المبرمة مع الشركاء في الجناح أو المخالفات الجمركية والمتواطئين، غير أن تحصيل مبلغ هذه العقوبات من لدن الإدارة لا يمكن أن يتابع عنه إلا بعد إسقاط نصيب الشركاء والمتواطئين المبرمة

1907 - الفصل 210 من مدونة الجمارك المغربية.

1908 - الفصل 211 من مدونة الجمارك المغربية.

1909 - الفصل 211 المكرر من مدونة الجمارك المغربية.

1910 - الفصل 212 من نفس المدونة.

1911 - الفصول 211 و 212 المكرر و 212 من مدونة الجمارك والضرائب غير المباشرة المغربية.

1912 - عجان عزيز، المقاربة القانونية للجريمة الجمركية في التشريع الجنائي للأعمال بالمغرب، مرجع سابق، ص: 259 وما بعدها.

المصالحات معهم، وتحسب الغرامة بحسب قيمة البضائع المرتكب الغش بشأنها في الجمرك ويدخل فيها قيمة المصادرة ووسائل النقل وحتى قيمة الأشياء التي تعذر حجزها¹⁹¹³.

أما التضامن في المصاريف فيشمل المصاريف القضائية والحراسة والخزن وكل ما تقوم به الإدارة للحفاظ على السلع المصادرة والمحمولة والخبرات المنجزة عليها، وكذا مصاريف الإلتاف إذا كانت غير صالحة للاستهلاك بالسوق الوطنية أو ممنوعة. وتوسيع مجال التضامن في الجمرك يرجع بالأساس إلى شغوف الدولة في تأمين الموارد المالية وضمانها عن طريق توسيع دائرة المسؤولين عن تأديتها بغض النظر عن درجة مساهمتهم في قيام هذه الحقوق المستحقة، ويشمل التضامن في الجمرك علاوة على تضامن المحكوم عليهم، تضامن المودع والمستفيد من المستودع وتضامن المدينين فيما بينهم نحو الحقوق والرسوم الجمركية.

المطلب الثاني: آثار التضامن في الجمرك

تبرز أهمية آثار التضامن في الجمرك في حالة تعذر تحصيل المستحقات المالية المحكوم بها على المخالفين للقانون والأنظمة الجمركية لفائدة إدارة الجمارك، وعلى الرغم من أن آثار التضامن في النص الجمركي لا تختلف كثيرا عما هو معروف في القواعد العامة المدنية والجزرية، فإنه عموما ينتج دينا لإدارة الجمارك في ذمة المحكوم عليهم بفعل خرق هؤلاء لالتزام سلمي أو ايجابي أوجبه القانون. وفي سبيل تحصيل هذا الدين سمح القانون لإدارة الجمارك بملاحقة كل واحد من المحكوم عليهم المتضامنين أو المدينين المتضامنين بمقتضى التزام قانوني أو جميعا بكافة الدين الجمركي أو بجزء منه، كما خولها حق متابعة أشخاص آخرين بعدما تكون قد طالبت آخر بنفس الدين، ومتابعة الورثة في التركة بموت أحد المحكوم عليهم بالتضامن، بحيث ولا تبرأ ذمة المحكوم عليهم بالتضامن في التشريع الجمركي إلا بإثبات الأداء الكلي لكل الدين الجمركي الذي يعتبر دينا عموميا، مما يخول لإدارة الجمارك حق الاستفادة من امتيازات التشريع الخاص بتحصيل الديون العمومية.

ويعتبر كل مدين متضامن مسؤولا عن كل الدين ما لم يتم الوفاء بالدين من أحد المدينين، ويجوز للمدين الإدلاء بالدفع الشخصي الخاص به، وبالدفع المشتركة بين المتضامنين جميعا، غير أنه لا يمكن التمسك بالدفع الشخصي المحض لواحد أو أكثر من المدينين معه كبطان المحضر أو التقادم، بحيث يمتد مطل الدائن بالنسبة لأحد المدينين بالتضامن ليشمل آثاره باقي المدينين الآخرين، ويفيد الإبراء من الدين الحاصل لأحد المدينين المتضامنين باقي الأشخاص الآخرين، ما لم يقرر الدائن صراحة رغبته في عدم حصول الإبراء إلا لذلك المدين وبالنسبة إلى حصته من الدين، ومع ذلك يبقى المدين المستفيد من الإبراء مسؤولا عن حصته في نصيب المعسر منهم.

ويساير القانون الجمركي القواعد المدنية بسكوته في إجازة تجزئة الدين لصالح أحد المدينين المتضامنين مادام المشرع يضمن للإدارة كطرف دائن حق الرجوع على الآخرين بكل الدين ما لم يكن هناك شرط يمنع ذلك، لاسيما وأن الصلح المبرم بين الدائن وبين أحد المدينين المتضامنين طبقا للتشريع المدني مثلا يفيد الآخرين إذا تضمن الإبراء من الدين أو طريقا آخر من طرق انقضائه، غير أنه يجب ألا يترتب عن ذلك الصلح تحميلهم بالتزام يفوق ما هم ملتزمون به، ما لم يتم قبوله منهم¹⁹¹⁴.

وباعتبار أن إدارة الجمارك دائنا فمطالبة أحد المدينين المتضامنين لا يمتد إلى الآخرين، غير أنه لها مطالبة الباقيين بطريقة مماثلة، كما أن وقف التقادم أو قطعه بالنسبة لأحد المتضامنين لا يستفيد منه الآخرين، في حين التنازل الصحيح من لدن الإدارة عن متابعة المدينين أو عم حقوقها جميعا يمتد ليستفيد منه جميع المحكوم عليهم بالتضامن ما لم تحدد الإدارة في تنازلها أحد المتضامنين أو أكثر دون الباقي¹⁹¹⁵.

وتبعاً لما سلف، فإن خطأ أحد المدينين المتضامنين أو مطلبهم لا يمكن أن يضر بالآخرين بحيث إن سقوط الأجل الذي يشكل إضرارا بأحد المدينين المتضامنين في الحالات المنصوص عليها في الفصل 139 من قانون الالتزامات والعقود لا ينتج أثره إلا في حقه، كما أن قوة الأمر المقضي

1913 - راجع الفصل 219 من مدونة الجمارك والضرائب غير المباشرة المغربية.

1914 - أنظر الفصل 174 من قانون الالتزامات والعقود المغربي

1915 - الجيلالي قدومي، المنازعات الجزرية في القانون الجمركي المغربي، رسالة لنيل دبلوم السلك العالي، المدرسة الوطنية للإدارة العمومية، الرباط، 2004-2005، ص: 125. وأوردته كذلك هاجر المرابط، القواعد الموضوعية في القانون الجنائي الجمركي، رسالة لنيل شهادة الماستر في القانون الجنائي الخاص، ماستر النظام الجمركي، كلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية، طنجة السنة الجامعية: 2013-2014، ص: 84-85.

لا تنتج آثارها إلا بالنسبة إلى المدين الذي كان طرفا في الدعوى وذلك فيما يقضي به له أو عليه ما لم ينتج عكس ذلك من السند المنشئ للالتزام أو من طبيعة المعاملة.

وعلى العموم، تنظم العلاقات بين المدينين المتضامنين بمقتضى أحكام الوكالة والكفالة، وهو ما يفيد أن لكل مدين متضامن أن يسدد تلقائيا مجموع الدين فترا دمة الجميع، وللمدين الذي أوفى بالدين أن يرجع على الباقي من المدينين، أما الوكالة المشار إليها في الفصل 178 من قانون الالتزامات والعقود المغربية تعني أن كل مدين نائب عن بقية المدينين في حدود الالتزام الموجود دون زيادة في الأعباء لاسيما وأن حق الرجوع المخول للمدين الذي أوفى بالدين موضوع الحكم بالتضامن يتم عن طريق إقامة دعوى شخصية مباشرة، أو عن طريق حلوله محل الدائن في إقامة الدعوى التي كانت له، ونشير في هذا الخصوص أن مدونة الجمارك المغربية أعطت لإدارة الجمارك في الفصل 269 منها حق الامتياز والأفضلية على المنقولات والعقارات والأمتعة التي يملكها الملمزمون وكفلائهم من أجل تحصيل الرسوم والمكوس والمصادرات والغرامات والمردودات والمصاريف المحكوم بها في إطار التضامن والكفالة المنصوص عليها في مدونة الجمارك.

ويعد مجال تطبيق نظام الضمان واسع في التشريع الجمركي سواء تعلق الأمر بالتضامن أو الكفالة، غير أن هذه الأخيرة تحمل طابع مدني ولا يختص بالنظر فيها القضاء الجزري إلا في حالات خاصة وقليلة، لكن ذلك لا يمنع من توظيفها في الجانب المالي من العقوبات الجزرية الناتجة عن عدم الالتزام بما يفرضه النص الجمركي إذا تعلق الجريمة بموضوع أو سند الكفالة في الجمرك، لاسيما أن المشرع جعل من إدارة الجمارك طرفا مدنيا متضررا من الجريمة الجنائية الماسة بالتشريع الجمركي حتى ينسجم مع العمل بهذا النظام في الجمرك، خاصة في الحالات التي تنتج فيها المخالفة الرئيسية عن عدم تنفيذ الالتزامات المتعهد بها تجاه إدارة الجمارك، كما هو الحال في الأنظمة الاقتصادية الخاصة بالجمرك باعتباره المجال الذي تظهر فيه أهمية الكفيل في ضمان الحقوق والرسوم الجمركية، وذلك لكون هذه الأنظمة تستدعي ضمان المستحقات الجمركية من لدن كفيل مليء الدمة عن البضائع المستفيدة من هذه الأنظمة وفق ما هو محدد في الفصول من 114 إلى 144 من مدونة الجمارك والضرائب غير المباشرة، والفصل 230 منها الذي يلزم الكفيل بقدر ما يلزم المستفيدون الرئيسيون فيما يتعلق بالمستحقات المالية الجمركية والحقوق المكلفة الإدارة بجبايتها¹⁹¹⁶.

وعلى العموم فإن نظام الضمان في التشريع الجمركي يعتبر حجز البضائع ووسائل النقل وكل الوسائل المستعملة في الغش من أشياء ووثائق وغيرها بغاية توفير الدليل المادي على وقوع الجريمة الجمركية باعتبار تلك المحجوزات محلا للجريمة، ويهدف ضمان استيفاء المستحقات المالية من خلال بيعها أو من خلال دفع أصحابها لأداء التعويض عن الضرر الذي لحق الإدارة بفعل أعمالهم غير المشروعة، لكون الإدارة تتمتع بحق إرجاع البضائع المحجوزة غير المحضورة وكل الوسائل والأشياء الغير المهيأة لارتكاب الغش والتي توجد في وضعية قانونية مقابل كفالة أو وديعة تمثل قيمة البضائع والوسائل والأشياء المحجوزة قبل تسوية النزاع بطريقة ودية أو حكم قضائي.

ولما كان المشرع شغوف لحماية الحقوق المالية الناتجة عن الجريمة الجمركية، فإن السماح للإدارة باستخلاص الغرامة المالية عن البضائع والأشياء ووسائل النقل المرتكب الغش بشأنها والمستعملة فيه المحجوزة والمصادرة لا يثير أي إشكال، لكن استيفاء المستحقات الناشئة عن تلك البضائع والأشياء ووسائل النقل التي تعذر حجزها أو مصادرتها يكرس هذا الشغف بوضوح، لكونه يجعل من إدارة الجمارك مرفق عام من نوع خاص، بحيث يمكنها استصدار أمر من المحكمة ضد شخص بأداء مبلغ يعادل قيمة البضائع والأشياء ووسائل النقل المحجوزة والمصادرة وتلك التي تعذر حجزها دون حجة أو بينة صريحة نافية للشك والاحتمال على عناصر كميته وجودتها المعتمدة في تحديد القيمة في الجمرك.

وحيث إن إدارة الجمارك تتمتع بحق إثبات الجريمة الجمركية بكل الوسائل القانونية الممكنة والمشروعة، فإن معايير تحديد القيمة المعتمدة لاحتساب الغرامة حسب الفصل 219 من مدونة الجمارك هي قيمة الشيء في الجمرك على حالته في تاريخ ارتكاب الغش ولو لم تكن البضائع المعنية محل تجارة مشروعة تقتضي وجود محل القيمة، غير أن الشيء المراد تحديد قيمته غير موجود في هذه الحالة، وبالتالي عناصر جودته وكميته اللازمة لا يمكن أن تبني على الشك والاحتمال¹⁹¹⁷.

1916 - عجان عزيز، مرجع سابق، ص: 261.

1917 - فالأحكام والتعويضات والغرامات يجب أن تبني على اليقين، ومادام تحديد قيمة البضائع والأشياء في الجمرك يقوم على قيمة الشيء في الجمرك على حالته في وقت ارتكاب الغش، فإن البضائع والأشياء

ويكتسي الحجز على سبيل الضمان والحفظ صبغة تدبير احتياطية ويتعين مصادرة المحجوزات إذا كانت محظورة بوجه من الوجوه، في حين يطبع الحجز والحفظ صبغة التعويض المدني إذا كانت تلك الأشياء المحجوزة غير محظورة¹⁹¹⁸، بحيث يجوز إما الإفراج عنها بعد أداء كفالة أو وديعة قبل الشروع في المسطرة القضائية أو بعدها، لأن الحجز هنا لم يكن بغاية المصادرة بقدر ما هو تأمين لحقوق إدارة الجمارة تجاه تلك المخالفة المرتكبة.

وقد أخذ المشرع المغربي إجراء الحجز على سبيل الضمان والحفظ عن نظيره الفرنسي، غير أن النص المغربي جاء مختلف في مجال التطبيق ووقت القيام به وطبيعته القانونية عن هذا الأخير، بحيث حصر المشرع الوطني نطاق حق الحفظ المخول لإدارة الجمارك في وسائل النقل والبضائع المتنازع فيها والغير قابلة للمصادرة وهو تحديد على سبيل الحصر ولا يمكن أن يشمل البضائع القابلة للمصادرة أو الغير المتنازع فيها، وينتج عن عدم الالتزام بهذا الشرط بطلان هذا الإجراء عند عرضه على المحكمة، وبقراءة النص الفرنسي يتبين أنه يتطلب نفس الشرط ويرتب عليه نفس الأثر¹⁹¹⁹.

وبجاري القضاء الفرنسي توجه المشرع من خلال محكمة النقض الفرنسية التي أيدت قرار استئنائي أبطل إجراء التحفظ لكونه وقع على بضائع تم فصلها من لدن إدارة الجمارك بشرطه الأضناء والحال كونها ليست من البضائع الموصوفة ببضائع محل غش¹⁹²⁰. وفيما يتعلق بوقت القيام بهذا الإجراء، فالنص المغربي يسمح لإدارة الجمارك باللجوء إلى هذا الحق في جميع الحالات التي تثبت فيها الجنح والمخالفات الجمركية، ولا توضح صياغة هذه الفقرة ما إذا كان هذا الإجراء مقيد بوقت محدد وبالتالي حصر زمن تطبيقه في وقت إثبات الجريمة الجمركية أم لا، وهو ما حسمه القضاء الفرنسي في قرارات صادرة عنه عندما اشترط أن يتم الإجراء في وقت وبمناسبة ضبط الجريمة ليكون كل إجراء سابق أو لاحق في هذا الشأن معرضا للبطلان¹⁹²¹.

وشكلت طبيعة إجراء التحفظ أو الحجز للضمان الوارد على البضائع ووسائل النقل في القانون المغربي إشكالا قانونيا حول ما إذا كان ذو طبيعة إدارية أو قضائية، لاسيما وأن تحديد طبيعته تسهل تحديد الاختصاص القضائي للبت في النزاع المثار في شأنه.

وقد كان لاختلاف طبيعة هذا الإجراء في نظر الفقه آثار على وحدة التوجه القضائي وهو ما نجده في أحد القضايا التي تقدمت فيها إدارة الجمارك بطلب متابعة صاحب محل للنجارة أمام القضاء الجنائي بعدما حجزت ألياته، إلا أن المحكمة برأته من التهم المنسوبة إليه في الحكم الابتدائي والاستئناف وتم تأييده من لدن محكمة النقض حاليا -المجلس الأعلى سابقا- وبناء على هذا الحكم تم إرجاع ألياته، فتقدم صاحب المحل بطلب تعويضه عن الأضرار التي لحقت به بفعل الحجز للمحكمة الإدارية بالرباط التي حكمت بعدم الاختصاص، فتم استئناف الحكم أمام المجلس الأعلى الذي أيده بدوره ومن حيثيات هذا القرار الذي جاء فيه أنه: "لكن حيث يؤخذ من فصول الطلب المقدم في إطار هذه النازلة أنه يهدف إلى طلب التعويض عن الأضرار الناتجة عن الإجراءات التي باشرتها إدارة الجمارك من حجز وحفظ.

وحيث إن تلك الإجراءات التي أنجزتها مصلحة الجمارك انتهت بإحالة محاضرها على السيد وكيل الملك بتطوان الذي أحالها بدوره على المحكمة الابتدائية بنفس المدينة وتويع فيها الطالب بحيازة بضائع مهربة وصرح ببراءته منها.

وحيث إنه مما لا خلاف عليه أن أعمال الحجز والحفظ التي تباشرها إدارة الجمارك إما بمفردها أو بمعاونة ضباط الشرطة القضائية هي أعمال وإجراءات تقع إنجازها في نطاق مهام الشرطة القضائية المنظمة بمقتضى الفصول 235 و236 من مدونة الجمارك وتحت إشراف النيابة العامة وهي تدخل في نطاق الأعمال القضائية التي لا يختص القضاء الإداري بالنظر في الأضرار الناتجة عنها أي عن الأعمال القضائية¹⁹²².

غير المحجوزة أو المصادرة وإن كانت مثبتة، فإن تحديد قيمتها يبقى من الصعب الجزم ببقينه لغياب الشيء المراد تقويمه على حاله.

ومن باب العدالة تنوحي من المشرع التدخل لقطع الشك باليقين ومنع الحكم بالتعويضات والغرامات وكل المستحقات المالية الناشئة عن البضائع والأشياء غير المحجوزة أو المصادرة المرتكب الغش بشأنها أو المستعملة فيه في الجرائم الجمركية.

1918 - راجع الفصلين 210 و236 من مدونة الجمارك والضرائب غير المباشرة، وكذا الفصل 263 منها بخصوص صبغة العقوبات المالية.

1919 - عجان عزيز، مرجع سابق، ص: 262.

1920 - Cass. crim., 22 juill. 1986, JCP G 1987, II, 20855, note J. Pannier.

1921 - Cass. crim., 13 févr. 1968, Bull. crim. 1968, n° 45.

1922 - قرار الغرفة الإدارية بالمجلس الأعلى (محكمة النقض حاليا)، عدد 1193، بتاريخ 01-12-2004، منشور بالمجلة المغربية للإدارة المحلية والتنمية، العدد 70 شتنبر-أكتوبر 2006، ص: 189.

ويستخلص من هذا القرار أن الحفظ يحمل طابع قضائي وليس إداري وعليه ينعقد الاختصاص للمحاكم العادية التي يبقى لها وحدها حق البث في التعويض الناتج عن الأضرار التي لحقت صاحب المحل، غير أن هذا التوجه يتعارض مع الدستور المغربي الذي ينص على إمكانية المطالبة بالتعويض عن الخطأ القضائي، وبالتالي يبقى من السليم المطالبة بالتعويض الناتج عن حجز البضائع ووسائل النقل الذي تقوم به إدارة الجمارك لدى المحكمة الإدارية بحكم أن هذه الإدارة مرفق عام ويخضع في تصرفاته لنفس الأحكام التي تسري على باقي المرافق العامة. ومن باب المقارنة مع نزاع مماثل راج أمام القضاء الفرنسي يتعلق باختصاص البث في شرعية إجراء الحفظ، حيث قضت محكمة النقض تأييدا لأحكام للمحاكم الأدنى درجة، بأن بطلان إجراء الحفظ الواقع على البضائع من أجل ضمان أداء الرسوم والغرامات والمصاريف الجمركية لا يرجع لاختصاص المحاكم الجزئية التي أصدرت العقاب وإنما للمحاكم العادية المختصة في هذا المجال¹⁹²³.

خاتمة

وكخلاصة فإن نظام الضمان في التشريع الجمركي بجميع وسائله يهدف إلى تأمين المستحقات المالية الراجعة لإدارة الجمارك والخزينة العامة للمملكة، وبذلك فهو يستمد خصوصياته من شغف المشرع لحماية المال العام من المخاطر التي قد تعترض سبل استخلاصه، ويتجلى شغوف المشرع في إضفاء الطابع المختلط على الأحكام المنظمة لهذا النظام والتي تجمع بين القواعد المدنية والإدارية والجزئية الجاري بها العمل في تحصيل الديون العمومية المحمية بالامتياز العام. ولأهمية إدارة الجمارك ومكانتها بين المرافق العامة في تنفيذ السياسة الاقتصادية والجمركية، وفي تأمين السيادة الاقتصادية والجمركية عمل المشرع على تمتعها بنظام ضمان مزدوج لمستحقاتها يقوم على تحقيق الردع بالزجر من جهة، وعلى فعالية الضمانات المؤمنة للحق الجمركي وحمايته من المخاطر التي تهدد ديمومته واستقراره واستمراره من جهة أخرى.

وبناء على ما تقدم نوصي:

على ضرورة تطوير نظام الضمان في الميدان الجمركي لمسايرة مستجدات التجارة الدولية ودعم الاستثمار بخلق نماذج جديدة في هذا المجال. وبذلك نقترح:

-توظيف الضمانة الرقمية في الأنظمة الجمركية لمساير التطور الحاصل في ميدان العملات الرقمية والنظام المالي الدولي.

-تحديث الضمانة البنكية وتبسيط شروطها بالحد من الشروط المجحفة مع سن قانون خاص بالضمان.

- تحديث نظام السندات العامة وتنويع آجال السداد.

- الفصل بين المحكوم عليهم في العقوبات التضامنية.

- جعل التضامن في حياة المخالف، والحد من سرعان الدين على التركة بعد موت أحد المخالفين مع إسقاط نصيب المتوفى من أصل المبلغ المستحق عوض إثقال كاهل باقي المخالفين المتضامين معه.

❖ لائحة المراجع:

أولاً: المراجع باللغة العربية

1- النصوص القانونية:

- ظهير شريف صادر في 9 رمضان 1331 (12 غشت 1913) بمثابة قانون الالتزامات والعقود، كما وقع تغييره وتتميمه.
- ظهير شريف رقم 1.59.413 صادر في 28 من جمادى الآخرة 1382 (26 نونبر 1962) بالمصادقة على مجموعة القانون الجنائي، كما وقع تغييره وتتميمه.
- ظهير شريف بمثابة قانون رقم 1.74.447 صادر في 11 من رمضان 1394 (28 شتنبر 1974) بالمصادقة على نص قانون المسطرة

1923 - رضوان الدهود، دور العمل القضائي في حماية الاقتصاد الوطني من خلال القانون الجنائي الجمركي، الرقم الدولي 9789920625937، الطبعة الأولى 2020، دار الأفاق المغربية للنشر والتوزيع، المغرب، ص: 308-309.

المدنية، كما وقع تغييره وتتميمه.

— مدونة الجمارك والضرائب غير المباشرة المصادق عليها بالظهير الشريف بمثابة قانون رقم 1.77.339 الصادر في 25 من شوال 1397 (9 أكتوبر 1977)، كما وقع تغييرها وتتميمها.

— ظهير الشريف بمثابة قانون رقم 1.77.340 صادر في 25 من شوال 1397 (9 أكتوبر 1977) بتحديد المقادير المطبقة على البضائع والمصوغات المفروضة عليها ضريبة الاستهلاك الداخلي وكذا المقتضيات الخاصة بهذه البضائع والمصوغات.

— مرسوم رقم 2.77.862 صادر في 25 من شوال 1397 (9 أكتوبر 1977) بتطبيق مدونة الجمارك والضرائب غير المباشرة، كما وقع تغييره وتتميمه.

— القانون رقم 15.95 المتعلق بمدونة التجارة، الصادر بتنفيذه الظهير الشريف رقم 1.96.83 بتاريخ 15 من ربيع الأول 1417 (فاتح أغسطس 1996)، كما وقع تغييره وتتميمه.

— القانون رقم 15.97 بمثابة مدونة تحصيل الديون العمومية، الصادر بتنفيذه الظهير الشريف رقم 1.00.175 بتاريخ 28 من محرم 1421 (3 ماي 2000)، كما وقع تغييره وتتميمه.

— القانون رقم 22.01 المتعلق بالمسطرة الجنائية، الصادر بتنفيذه الظهير الشريف رقم 1.02.255 بتاريخ 25 من رجب 1423 (3 أكتوبر 2002)، كما وقع تغييره وتتميمه.

2- الكتب:

— أنور العمروسي، التضامن والتضام والكفالة في القانون المدني، الطبعة الأولى، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، 1999.

— رضوان الدهدوه، دور العمل القضائي في حماية الاقتصاد الوطني من خلال القانون الجنائي الجمركي، الطبعة الأولى، دار الآفاق المغربية للنشر والتوزيع، المغرب، 2020، ردمك: 9789920625937.

— عبد الرحمان الشرقاوي، القانون المدني: دراسة حديثة للنظرية العامة للالتزام على ضوء تأثرها بالمفاهيم الجديدة للقانون الاقتصادي، الكتاب الثاني، الطبعة الأولى، مطبعة المعارف الجديدة، الرباط، 2016.

— عمر الأرمي الإدريسي، الالتزام التضامني للمسؤولين بالتعويض: دراسة مقارنة في إطار المسؤولية التقصيرية، سلسلة الأبحاث الأكاديمية والمهنية 2، منشورات المجلة المغربية للدراسات والاستشارات القانونية، مطبعة الأمانة، الرباط،

— محمد جاد محمد جاد، أحكام الالتزام التضامني في القانونين المدني الفرنسي والمصري، بدون طبعة، دار أبو المجد للطباعة بالهرم، 2003.

— محمود داوود يعقوب، المسؤولية في القانون الجنائي الاقتصادي: دراسة مقارنة بين القوانين العربية والقانون الفرنسي، الطبعة الأولى، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، 2008.

3- الأطروحات والرسائل:

— الجيلالي قدومي، المنازعات الجزية في القانون الجمركي المغربي، رسالة لنيل دبلوم السلك العالي، المدرسة الوطنية للإدارة العمومية، الرباط، 2004-2005.

— عجان عزيز، المقاربة القانونية للجريمة الجمركية في التشريع الجنائي للأعمال بالمغرب، أطروحة لنيل الدكتوراه في القانون الخاص، جامعة عبد المالك السعدي، كلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية بطنجة، 2024.

— هاجر المرابط، القواعد الموضوعية في القانون الجنائي الجمركي، رسالة لنيل شهادة الماستر في القانون الجنائي الخاص، ماستر النظام

الجمركي، كلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية بطنجة، السنة الجامعية 2013-2014.

4- الاجتهاد القضائي:

– قرار الغرفة الإدارية بالمجلس الأعلى (محكمة النقض حاليا)، عدد 1193، بتاريخ 01-12-2004، منشور بالمجلة المغربية للإدارة المحلية والتنمية، العدد 70، شتنبر-أكتوبر 2006، ص: 189.

ثانيا: المراجع باللغة الفرنسية

Ouvrages et thèses :

- DAOUDI (Tahar), Cautions bancaires, cautions administratives, cautions douanières, cautions diverses, 2ème édition, Imprimerie El Maârif Al Jadida, Rabat, 2002.
- FRANÇAIS (Jean), De la distinction entre l'obligation solidaire et l'obligation in solidum, thèse, Université de Paris, Faculté de droit, 1936.
- STEFANI (Gaston), LEVASSEUR (Georges) et BOULOC (Bernard), Droit pénal général, Dalloz, coll. « Précis », 1936.

Jurisprudence :

- Cass. crim., 13 févr. 1968, Bull. crim. 1968, n° 45.
- Cass. crim., 22 juill. 1986, JCP G 1987, II, 20855, note J. Pannier.