

إقليم كردستان العراق

مجلس الوزراء

وزارة العدل

رئاسة الادعاء العام

طبيعة الدعوى الكمركية وإجراءات تحريكها وطرق انقضائها

بحث

مقدم الى مجلس القضاء الموقر لإقليم كردستان العراق, لغرض الترقية من
الصنف الثاني الى الصنف الأول من أصناف الادعاء العام, من قبل الباحث

المدعي العام

كمال عثمان شينه

باشراف

المدعي العام

شكر قادر حمدأمين

المقدمة

تتولى الانظمة السياسية في كل دولة توافرت لها مقومات وجودها القانوني والدستوري جملة من المهام الأساسية تأتي في مقدمتها وضع القواعد القانونية التي تحكم سلوك الأفراد في المجتمع وبما تشتمل عليها من أحكام تضمن سير الحياة بالشكل الأمثل وحماية المجتمع من أي انحراف او سلوك يخرج عن حكم القاعدة القانونية الواجبة التطبيق، فالقانون أذاً هو أداة ومكنة بيد المشرع لتحقيق هذه الغاية، وبما ينسجم والفلسفة التشريعية التي يتبناها سواء كان ذلك على الصعيد السياسي او الاقتصادي او الاجتماعي، ولاشك ان كل دولة لها نظامها الاقتصادي الذي يستمد اسسه ومركزاته من الفلسفة اعلاه فضلا عن حجم النشاط الاقتصادي وحركة السلع والبضائع ورؤوس الاموال من والى داخل الدولة، الامر الذي يبني عليه ضرورة وضع التشريعات التي تنظم هذا النشاط وان قانون الكمارك هو احد ابرز هذه التشريعات فهو ينظم امورا لها علاقة وثيقة بالحياة الاقتصادية وعليه يمكن القول انه قانون اقتصادي بحت وقانون ضريبي يفصل بالجرائم المنصوص عليها ضمن احكامه حماية لمصالح الدولة ومصصلحة المال العام؛ وان العقوبات المنصوص عليها فيه تمثل حماية للسياسة الاقتصادية للدولة ولم يعد الحديث عن جريمة التهريب بالامر الجديد بعد ان استأثر باهتمام التشريعات الوطنية والدولية وحظي بعناية السلطات الحكومية وتنظيمات مكافحة الجريمة بوصفها من الجرائم الموجهة الى الدولة تستهدف سيادتها وسياستها المالية والاقتصادية وما تتركه من اثر سيء على الثروة القومية وما تهدف اليه من تقويض للنظم الاجتماعية والنظم الاخلاقية فمن يقوم بتهريب العملة فإنه يستهدف الوضع المالي للدولة ومن يهرب المخدرات ويعمل على وضعها في متناول مرضى النفوس مستغلا ضعف ارادتهم فإنه يحمل لهم السم القاتل.

ولذلك كان على الدولة أن تمنع الجريمة بقوة وأن تضع العلاج الناجح لاستئصالها، وان قانون الكمارك رقم 23 لسنة 1984 النافذ أخذ بهذه النظرة فأورد نصوصاً عقابية تكون رادعة وملائمة لمواكبة العصر إذ ليس من العدالة في شيء أن يترك المجرم دون عقاب

ولما كان قانون الكمارك يهدف في الاساس الى تحقيق أهداف مالية للدولة والى حماية منتجاتها الوطنية فإنه يتضمن أحكاماً جزائية تجعله له مركزاً فريداً في نطاق قانون الجزاء الخاص. وعند ارتكاب الجاني إحدى الجرائم الكمركية المتعددة مخالفاً بذلك احكام قانون الكمارك معرضاً نفسه للعقاب سوف ينشأ عن فعله حقان. الاول هو حق المجتمع في الاقتصاص منه والثاني هو حق الدولة كونها الجهة المتضررة من ارتكاب الجرائم الكمركية، وأن الضرر ينصب على ماليتها ولهذا حظي موضوع الجريمة الكمركية باهتمام الدول والحكومات لما له من آثار سلبية مدمرة على اقتصاديات البلاد وخططها التنموية، وكذلك آثارها السلبية على مواطنيها من وجوه عدة، فشرعت لأجل ذلك القوانين والتشريعات التي تحارب هذه الجريمة وتحد منها ومن نشاط الأشخاص الذين اتخذوا هذا السلوك الاجرامي حرفة على حساب المجتمع بهدف تحقيق مآرب شخصية دون الالتفات الى ما يلحق المجتمع من أضرار جسيمة فالضرر هنا ينصب دائماً على مالية الدولة.

وفي هذا البحث الذي أختارنا أن يكون موضوعه طبيعة الدعوى الكمركية وإجراءات تحريكها وطرق إنقضاءها في ضوء أحكام قانون الكمارك النافذ وما تضمنه بهذا الصدد من نصوص إجرائية تحكم إقامة الدعوى الكمركية، وإجراءات التحقيق فيها والسلطات التي خولها المشرع للإدارة الكمركية بشأن التحري عن التهريب ومكافحته والأسباب التي جاء بها القانون لانقضاء الدعوى الكمركية، على

الرغم من قلة المصادر التي تطرقت إلى هذا الموضوع وكونه لم يأخذ نصيبه الكافي من البحث، وقد حاولنا فيه الإلمام بالموضوع قدر استطاعتنا ولا ندعي فيه الكمال إذ الكمال لله وحده فأنا وفقنا فهو بفضل الله وان أخفقنا في بعض المواضيع فهذه هي سمة البحث.

ولقد قسمنا البحث الى مقدمة ولمحة تاريخية للتشريعات الكمركية قديما وحديثا وثلاثة مباحث وخاتمة ومقترحات.

وفي المبحث الاول تناولنا تعريف الدعوى الكمركية وطبيعتها من خلال مطلبين حيث خصصت الاول لتعريف الدعوى الكمركية وأما الثاني فقد خصص للطبيعة القانونية للدعوى الكمركية. ثم تطرقت في المبحث الثاني الى الإجراءات القانونية لتحريك الدعوى الكمركية من خلال مطلبين مستقلين. حيث خصص المطلب الاول لبيان الجهة المختصة بتحريك الدعوى الكمركية من خلال فرعين حيث بينت في الفرع الاول دور الأذعاء العام في تحريك الدعوى الكمركية وأما الفرع الثاني فقد تناولت فيه صلاحية المدير العام وموظفي الكمارك في الدعوى الكمركية, ثم تناولت في المطلب الثاني التحري في الدعوى الكمركية من خلال ثلاثة فروع حيث بينت في الفرع الاول صفة اعضاء الضبط القضائي لموظفي الكمارك وفي الفرع الثاني خصصت لتناول أختصاص عضو الضبط القضائي لموظفي الكمارك وأما الفرع الاخير فقد خصصت لبيان سلطة أعضاء الضبط القضائي لموظفي الكمارك, وفي المبحث الثالث الذي خصصته لطرق أنقضاء الدعوى الكمركية من خلال مطلبين حيث تناولت في المطلب الاول التسوية الصلحية وأما نصيب المطلب الثاني فقد كان التقادم المسقط في أحكام القرارات الخاصة للدعوى الكمركية.

ثم ختمنا البحث بخاتمة أوردنا فيها بعض المقترحات بشأن الموضوع-راجياً من الله جل شأنه- أن نكون قد وفقنا فيه وأن يجد الرضا والقبول ممن يقرأه على تواضع معلوماته والله سبحانه ولي التوفيق.

الباحث

لمحة تاريخية عن التشريعات الكمركية قديماً وحديثاً

قبل الخوض في موضوع الدعوى الكمركية وتعريفها لا بد لنا من المرور على الجذور التاريخية للتشريعات الكمركية منذ نشأتها وظهور محوري التجريم والعقاب فيه عبر المراحل التاريخية المختلفة.

أولاً: العراق القديم واليونان والرومان والفرس:

ان الضرائب الكمركية معروفة منذ عهد بعيد، وقديمة قدم تعامل الناس بالتجارة. فلقد كانت القبائل التي تقطن مفارق الطرق وتستوطن عند سفوح الجبال وشواطئ الأنهار تستوفي بعض المبالغ لقاء مرور القوافل التجارية من الاماكن التي كانت تقطنها تلك القبائل مقابل ما تحصل عليه تلك القوافل التجارية من الحماية. وفي مرحلة التطورات اللاحقة بعد ان إنتظمت هذه القبائل شعوبا ودويلات وضعت لها نظاما واصبحت تجبى هذه الضرائب شيئاً فشيئاً بدأت بالنمو والتوسع وبشكل يتناسب طردياً مع عظمة الدولة وسلطانها وتوسعت رقعة هذه الضرائب الى ان اصبحت تمثل المورد الكبير لتمويل خزانة الدولة⁽¹⁾.

وأما يؤكد ذلك وجود العلامات والكتابات السومرية الخاصة بالضريبة الكمركية⁽²⁾ حيث احتوت شريعة حمورابي على عدد من المواد التي عملت على تنظيم نشاطات الطبقة التجارية، واحكام خاصة بالتعامل الخارجي والداخلي ومسألة نقل البضائع⁽³⁾ وحيث نجد أن النشاط التجاري في تلك الفترة لم يكن مقتصرًا على التجارة الداخلية فقط بل تعدى ذلك الى تجارة العبيد من الخارج⁽⁴⁾ ومن الجدير بالذكر أن تسمية المكوس (الضريبة الكمركية) تسمية قديمة يعود أصلها الى اللغة البابلية وهي (مكسو) وتعني الضرائب المستوفاة على البضائع التجارية وعلى المواد المحلية على حد سواء⁽⁵⁾، وكذلك نجد من خلال النصوص المسمارية العائدة الى فترة العصر الاشوري القديم بأن ضريبة الاقمشة الكمركية كانت تساوي 20/1 من قيمة الاقمشة المستوردة وأن مثل هذه الضريبة كانت تسمى نسخا⁽⁶⁾ توم.

وأن الغرض من فرض هذه الضريبة هو لسد الكلفة التي يبذلها حاكم الولاية من أجل توفير الحماية اللازمة للقوافل التجارية وطرقها وحماية التجار داخل ولايته⁽⁷⁾، ومن هنا يمكن أن نجد أن الجريمة الكمركية أو التهريب بشكل خاص قد ظهر في بلاد وادي الرافدين مترافقاً مع ظهور الضرائب

(1) محمد عبد الله عمر ، (الموسوعة الشاملة في التشريع الكمركي والمنازعات القضائية) ، دار النجاح للطباعة ، الاسكندرية ، 1978 ، ص13.

(2) د. فوزي رشيد ، الكمارك والمكوس عبر تاريخ العراق القديم بحث غير منشور ، مقدم الى هيئة الكمارك ، 1997 ص1.

(3) د.أبراهيم الغازي ، تاريخ القانون في وادي الرافدين والسلالة الرومانية بغداد مطبعة الازهر ، 1973،ص95.

(4) د. محمد سلمان حسن ، القانون والاقتصاد في العراق القديم بحث منشور ، مجلة القضاء / سنة 1970 ، ص 84.

(5) د. طارق نافع الحمدان ، الكمارك والمكوس في العراق 1333 656 هـ ، 1914 1354 م.

(6) د. فوزي رشيد ، مصدر سابق ص3.

(7) د. فوزي رشيد ، مصدر سابق ص3.

على التجارة كردة فعل على رفض التجار الخضوع لها⁽¹⁾. ولقد عرفت الضرائب الكمركية وبشكل مبسط في اليونان القديمة في زمن الاغريق وذلك في ظل ازدهار حركة السفن والبضائع، وكانت تفرض على البضائع المستوردة فحسب، الا انها تختلف في اسعارها باختلاف درجة التحالف مع تلك الدولة المصدرة للبضائع. فكانت اسعار الضريبة ضئيلة مقارنة مع تلك الدول الواقعة تحت سيطرة اثينا وترتفع هذه النسبة كلما بعدت درجة التحالف مع اليونان⁽²⁾. وعرفت الضرائب الكمركية ايضا عند الرومان حيث كانت تفرض على البضائع التي تدخل الى الامبراطورية الرومانية. وكانت تفرض بنسبة معينة من قيمة السلعة والتي تختلف باختلاف ضرورة السلعة وأهميتها في الدرجة. فكانت بنسبة (4/1) من قيمة البضاعة مقارنة مع أشياء الزينة والحاجيات الكمالية. وبنسبة (8/1) من قيمة البضاعة مقارنة مع الحاجيات الضرورية. "ومما يجلب النظر في التشريع الجمركي عند الرومان، انه اخذ بمبدأ البيانات الجمركية كما هو الحال في تشريعنا، وكانت البيانات التي تقدم من التجار على البضائع والمواد الخاضعة للرسوم الجمركية تدقق من قبل موظفين معينين لهذه الغاية"⁽³⁾.

كما عرفت هذه الضريبة عند الاقوام العربية قبل الاسلام. فكانت القبائل القوية النفوذ تستوفيها من القوافل المارة باراضيها وسميت انذاك باسم (العشور)⁽⁴⁾. ونظام العشور ليس نظاماً حديثاً، وانما الى زمن قديم، فقد عرفه الفرس، والرومان واليونان، والمصريون القدماء. وهو لا يقتصر على ما يؤخذ على الاموال التجارية التي تمر بالعاشر من بلد الى اخر، وانما يشمل الاموال التجارية التي تباع في الاسواق فيؤخذ عليها دراهم معدودة و يطلق عليها (العشور) دون تفريق بسبب الملازمة لمقدار الضريبة. "ولقد ورد المكس في اللغة بمعنى الجباية وبمعنى الضريبة التي يأخذها الماكس او العاشر ويقال له (العشار) ايضا، ويفهم منه القسر والكره او الماخوذ كذلك، (وبيت الماكس) هو محل الجباية"⁽⁵⁾.

-
- (1) أسعد حمود السعدون ، مركز دراسات الخليج العربي ، جامعة البصرة ، ظاهرة التهريب في العراق واثر العدوان الثلاثيني في بروزها ، 1992 ص 28.
 - (2) عبود علوان منصور ، (جرائم التهريب الكمركي في العراق ، دراسة مقارنة) ، رسالة ماجستير مقدمة الى كلية القانون ، جامعة الموصل ، 2001 ، ص 5 . للتفاصيل انظر : د.عامر سليمان ، (القانون في العراق القديم) ، الجزء الاول دار الكتب للطباعة والنشر ، جامعة الموصل ، 1977 ، ص 142 .
 - (3) عبد الحميد محمد الحاج صالح ، (الضرائب الكمركية في سوريا ، تنظيمها الفني ودورها في التنمية الاقتصادية) ، اطروحة دكتوراه مقدمة الى كلية الحقوق ، جامعة القاهرة ، 1977 ، ص 10 . للتفاصيل انظر : طلال محمود كداوي ، (الضرائب الكمركية ودورها في التنمية الاقتصادية في العراق) ، رسالة ماجستير مقدمة الى كلية الادارة والاقتصاد ، جامعة الموصل ، 1982 ، ص ص 3-4.
 - (4) جمعية الاقتصاديين العراقيين ، (دور الضرائب في تمويل الميزانية الاعتيادية و تشجيع التنمية الاقتصادية) ، منشور منشور رقم(6) ، مطبعة التقدم ، بغداد ، 1969 ، ص 30 .
 - (5) عباس العزاوي ، (تاريخ الضرائب العراقية من صدر الاسلام الى اخر العهد العثماني) ، شركة التجارة للطباعة ، بغداد ، 1959 ، ص 12 .

ثانياً: فترة الحكم الإسلامي

وفي فترة الحكم الإسلامي حيث كانت الشريعة الإسلامية هي مصدر التشريع السائد في جميع أمصار الدولة الإسلامية أصبحت الضريبة الكمركية تشكل جزءاً من الموارد المالية لبيت مال المسلمين. وقد وردت "الضريبة الكمركية في الشريعة الإسلامية بأسم العشور التي يتم فرضها على اموال التجارة الصادرة والواردة"⁽¹⁾.

حيث ذكر القاضي ابو يوسف في كتابه الخراج إن العشور كانت تجبى على البضائع الداخلة الى اراضي الدولة الإسلامية بنسبة مئوية حسب قيمة البضاعة ولكنها تختلف فيما اذا كان صاحب البضاعة مسلماً أو ذمياً أو حربياً⁽²⁾، وأن العشور تجبى على البضائع التجارية فقط ولا تشمل الامتعة الشخصية وهي تقابل ما يسمى الرسم الكمركي في الوقت الحاضر⁽³⁾. ولقد فرض الخليفة عمر بن الخطاب (رضي الله عنه) العمل بضريبة العشور كجزء من اصلاحاته للنظام المالي للدولة الإسلامية. بعدما ألغيت في صدر الاسلام وتطورت في عهد الدولتين الأموية والعباسية وذلك بتشديد الحراسة على الثغور والمنافذ لمنع التهريب حتى ان أحد قادة العباسيين ويدعى (زياد بن جرير الاسدي) وضع حبلأ حاصداً على نهر الفرات ليمنع مرور السفن من دون دفع الضريبة⁽⁴⁾. واستمر العمل فيه طيلة فترة حكم الدولتين الأموية والعباسية والحكم المغولي والسلجوقي، الا انها في نهاية حكم العباسيين، قد شهدت بعض التغيرات من حيث زيادة نسبها واغراضها عن الاساس القيمي الى جانب تغيير طرق جبايتها من التحصيل المباشر الى الالتزام⁽⁵⁾. وكما اسس العباسي ابو جعفر المنصور قوة مسلحة أسماها(المسالخ) واجبها الاشراف على طرق القوافل التجارية واستيفاء ضريبة العشور فيها وكذلك أنيطت بها مهام الاشراف على الحدود البرية⁽⁶⁾. وهي تكاد تماثل واجبات شرطة الكمارك في الوقت الحاضر⁽⁷⁾، وأن موقف الشريعة الإسلامية في مسألة التجريم الكمركي فقد تم اعتبارها من قبيل الجرائم المستحدثة والتي تدخل ضمن الجرائم التعزيرية وهي الجرائم التي لم يرد بشأنها نص خاص بل يقوم ولي الامر بالتعاون مع أهل الحل والعقد بأستحداثها بناء على متطلبات الحياة الضرورية ومقتضيات المصلحة العليا⁽⁸⁾.

- (1) محمد بشير الكتبي، الأثار الاقتصادية للضريبة الكمركية في الامارات العربية المتحدة، مجلة (الادارة والاقتصاد)، بغداد: الجامعة المستنصرية، العدد الحادي والسبعون، 2008، ص 191-192.
- (2) القاض ابو يوسف ابراهيم، كتاب الخراج، الطبعة الثالثة، المطبعة السلفية، القاهرة، 1342 هـ، ص 133.
- (3) القاض ابو يوسف ابراهيم، المصدر نفسه، ص134.
- (4) عبود علوان منصور، جرائم التهرّب الكمركي في العراق، دراسة مقارنة، دار الشؤون الثقافية العامة، بغداد 2000، ط 1، ص 31.
- (5) طلال محمود كداوي، الضرائب الكمركية ودورها في التنمية الاقتصادية في العراق، رسالة ماجستير(مقدمة الى مجلس كلية الادارة والاقتصاد)، الموصل: جامعة الموصل، كانون الثاني، 1982، ص7.
- (6) سامي عزيز، دور الشرطة في مكافحة التهرّب، بغداد، 1981، ص 5.
- (7) أسعد حمود السعدون، المصدر السابق ص28.
- (8) مصطفى الزلمي، المسؤولية الجنائية في الشرعة الإسلامية، دراسة مقارنة بالقانون، الجزء الاول، مطبعة اسعد- اسعد- بغداد، 1981-1982، ص 136-137.

ثالثاً: فترة الحكم العثماني والبريطاني

دخل العثمانيون العراق سنة 1534م بعد ان قضاوا على حكم البويهيين واستمر حكمهم الى سنة 1914 أي زهاء اربعة قرون. ولم يستحدث العثمانيون عند استيلائهم على العراق أية قواعد مالية تغيّر تلك التي كانت مطبقة في الفترات السابقة لاحتلالهم العراق فاستمروا في تطبيق ضريبة العشور⁽¹⁾.

ومن ثم قامت بعقد عدد من الاتفاقيات مع دول العالم آنذاك ومنها فرنسا تضمنت أحكام خاصة بالتهريب ثم أصدرت الحكومة العثمانية لائحة الكمارك العثمانية - في نيسان 1863 والتي عالجت قضايا التهريب⁽²⁾. وحيث أنه وفي تلك الفترة تم تشكيل قوة مسلحة ترتدي زياً خاصاً تسمى القولجية التي عهد اليها أستيفاء الضرائب الكمركية ومطاردة المهريين وكانت الكمارك في ولاية بغداد وولاية البصرة تعطى بالضمان حتى منتصف القرن التاسع عشر ويدفع التجار الى الضامن 5% من قيمة البضاعة ثم ارتفعت الى 8% ثم الى 11% وأخيراً 15% من قيمة البضاعة وذلك في عام 1906م, كما أن البضائع التي كانت تمر بالعراق (ترانزيت) يدفع عنها ضريبة كمركية 1% من قيمة البضاعة أما ضريبة الصادرات العراقية الى البلدان المجاورة فلقد كانت 1% أيضاً⁽³⁾. ولهذا أهتم العثمانيون بالكمارك, فلقد تم إصدار قوانين تنظيم الضرائب والرسوم الكمركية وهذا قد تم في ظل القانونين المرقمين 1551-1574⁽⁴⁾.

وعندما احتل البريطانيون العراق عام 1914م, واستمر الانتداب طيلة 18 سنة, لقد حاولت قوات الاحتلال البريطاني خلال هذه الفترة ازالة معالم الحكم العثماني وتشريعاته التي كانت مطبقة آنذاك مع علمها بان هذه التغييرات التشريعية تحتاج الى فترة زمنية طويلة. لذلك فقد استعان البريطانيون بالتشريعات المطبقة في مستعمراتهم. فاستعانت بقانون الكمارك البحرية الهندي رقم (8) لسنة 1878. فكان هذا القانون من اهم التشريعات الهندية التي استعارتها سلطة الاحتلال لتطبيقها في المناطق العراقية المحتلة و الذي اصبح نافذا بموجب اعلان الكمارك رقم 1 لسنة 1916 وظل مطبقاً بعد ذلك حتى سنة 1931 وعندها تم إلغاؤه بقانون الكمارك رقم 56 لسنة 1931. ومما يلاحظ على قانون الكمارك البحرية الهندية رقم (8) لسنة 1878 انه لم يتضمن تحديداً لنسب الضرائب الكمركية, وانما جاء بأحكام تنظيمية عامة لكونه من القوانين التي تتعلق بالإدارة الكمركية وترك امر تحديد نسب الضرائب الى التشريعات المستقلة, ثم صدر بيان تعريفه الرسوم الكمركية رقم (19) لسنة 1919. والذي يعتبر اول قانون في تاريخ العراق الحديث نظم موضوع الضرائب الكمركية⁽⁵⁾.

(1) طلال محمود كداوي ، مصدر سابق ، ص7.

(2) أسعد حمود السعدون ، المصدر السابق، ص28.

(3) أسعد حمود السعدون ، المصدر نفسه، ص28.

(4) د. طارق نافع الحمدان ، الكمارك والمكوس في العراق 1333 656 هـ ، 1914 1358 م ، بحث غير منشور مقدم للهيئة العامة للكمارك، ص10.

(5) طلال محمود كداوي، مصدر سابق ، ص10.

رابعاً: فترة الحكم الوطني

وبعد تأسيس الدولة العراقية عام 1921. تم إدماج إدارتي الكمارك وإدارة المكوس التي أنشأها البريطانيون مكونة إدارة الكمارك والمكوس⁽¹⁾. وفي سنة 1932 تأسست مديرية شرطة الكمارك والمكوس وعهد إليها بمكافحة التهريب وحماية الحدود واستيفاء الضرائب الكمركية⁽²⁾. ومن ثم صدر قانون الكمارك رقم 56 لسنة 1931 والذي تناول في أحكامه التهريب بمختلف أنواعه وكذلك المخالفات المتعلقة بسوء التصريح والترانزيت والدوريات والاستيداع والعقوبات التي تفرض على السريان والذي أدخلت عليه تعديلات كثيرة حيث عدل اثنين وثلاثين مرة حتى نهاية عام 1977. بحيث أصبحت التعديلات السمة المميزة لقانون الكمارك دون سواه من القوانين⁽³⁾. وبعد اصدار قانون التعرف الكمركية رقم 77 لسنة 1955 والذي تميز بزيادة الضرائب الكمركية على مختلف السلع الاستهلاكية المستوردة. وخاصة الكمالية زاد التهريب من البلدان المجاورة الى العراق⁽⁴⁾. ومن ثم صدر قانون الكمارك النافذ رقم 23 لسنة 1984⁽⁵⁾, والذي أستوحيت نصوصه من القانون الكمركي الموحد المتفق عليه في جامعة الدول العربية. ووثائق مجلس التعاون الكمركي في بروكسل. حيث يتألف قانون الكمارك العراقي النافذ من ثمانية عشر باباً و 271 مادة قانونية. وتناول في الباب الخامس عشر منه الجرائم الكمركية في ثمانية فصول وكما حدد العقوبة المقررة لهذه الجرائم وكما تضمن هذا القانون الرجوع الى قانون العقوبات العراقي النافذ حيث تطبق المواد 141-142-143, في حالة تعدد الجرائم الكمركية⁽⁶⁾. وأن قانون الكمارك النافذ تميز بشدة أحكامه في معالجة جرائم التهريب وبقية الجرائم الكمركية مقارنة بقانون الكمارك رقم 56 لسنة 1931 الملغي حيث يلاحظ توجه المشرع العراقي الى تشديد العقوبة بشأن الجرائم الكمركية ويستدل على ذلك من أن القليل منها يعتبر من جملة المخالفات حيث تصل عقوبة البعض منها الى الاعدام كما ورد في المادة 194 من قانون الكمارك النافذ والمعدلة بموجب قرار مجلس قيادة الثورة (المنحل) رقم 76 لسنة 1994⁽⁷⁾. وكذلك المساواة من حيث العقاب بين الجريمة التامة والشروع فيها أو محاولة ارتكابها والمساواة بين الفاعل الاصلي والشريك في الجريمة. وفي عام 2003م وفي فترة سلطة الائتلاف حيث قامت سلطة الائتلاف بتعليق الرسوم الكمركية والقيود المفروضة على التبادل التجاري بموجب الامر رقم(12), الصادر من سلطة الائتلاف المؤقتة وكذلك

(1) أسعد حمود السعدون ، المصدر نفسه, ص29.

(2) أسعد حمود السعدون ، المصدر نفسه ص29.

(3) علي جبار شلال ، جريمة التهريب الكمركي واثارها القانونية ، دراسة مقارنة ، بغداد ، 1980 ، الطبعة الاولى ، ص160 .

(4) أسعد حمود السعدون ، المصدر سابق, ص27.

(5) نشر قانون الكمارك النافذ في جريدة الوقائع العراقية العدد 2985 في 19/3/1984.

(6) أنظر المادة 189 من قانون الكمارك العراقي النافذ, تطبق أحكام المواد 141-142-143 من قانون العقوبات في حالة حالة تعدد الجرائم الكمركية.

(7) نشر القرار 76 لسنة 1994 في جريدة الوقائع العراقية بالعدد 3517 في 4/7/1994.

الامر رقم(54) الذي أطلق عليه سياسة تحرير التجارة لعام 2004م , والذي عُلقت فيه الرسوم الكمركية وذلك بالاستناد للقسم الاول منه الذي نص على أن تعلق جميع الرسوم الكمركية ورسوم وضرائب الاستيراد (1).

المبحث الاول

تعريف الدعوى الكمركية وطبيعتها القانونية

للأحاطة بمفهوم الدعوى الكمركية لابد من تعريفها وبيان طبيعتها القانونية لذا سنتناول في المطلب الاول تعريف الدعوى الكمركية ونخصص المطلب الثاني لبيان الطبيعة القانونية للدعوى الكمركية.

المطلب الاول

تعريف الدعوى الكمركية

أن المفهوم العام للدعوى هي طلب شخص حقه من آخر أمام القضاء (2) فالجاني عند ارتكابه لفعل يعاقب عليه القانون فإنه يترتب على فعله حقان الأول يتمثل في حق المجتمع في أيقاع العقوبة به والثاني يتمثل في حق المجنى عليه وهو المتضرر بتعويضه عما أصابه من أضرار نتيجة لقيام الجاني بفعل يعاقب عليه القانون (3).

وبالرجوع الى قانون الكمارك العراقي النافذ رقم 23 لسنة 1984 يظهر ان المشرع العراقي عند وضعه القانون المذكور لم يضع تعريفا جامعاً للدعوى الكمركية, وتأسيساً على ذلك فإن قانون الكمارك العراقي النافذ. منح الادارة الكمركية حق رفع الدعوى الجزائية تحت عنوان (الملاحقة القضائية) والتي أعطت الحق للإدارة الكمركية في ملاحقة من ارتكب الجريمة الكمركية قضائياً بواسطة رفع الدعوى أمام القضاء (4), وبناءً على ذلك يمكننا, تعريف الدعوى الكمركية بأنها طلب خطي يقدم الى الجهة المختصة للمطالبة باتخاذ الاجراءات القانونية بحق مرتكب الجرائم الكمركية. بناء على طلب مقدم من المدير العام أو أحد معاونيه لأصدار حكم من المحكمة الكمركية بحقه.

ومن خلال التعريف اعلاه يتضح لنا ان الدعوى الكمركية عادة تكون ناشئة عن وقوع الجريمة الكمركية, التي تمثل تجاوزاً على النظام الكمركي والضريبي للدولة وهي تمس النظام الاقتصادي للدولة وكذلك السياسة التجارية والنقدية, وان الجريمة الاقتصادية هو فعل غير مشروع, يعاقب عليه القانون ويكون مخالفاً لسياسة الدولة الاقتصادية (5).

(1) نشر الامر رقم (54) في الوقائع العراقية بالعدد 3981 ، المجلد 45 مايس 2004.

(2) انظر المادة(2) من قانون المرافعات المدنية رقم 83 لسنة 1969 المعدل.

(3) د.سامي النصراوي, دراسة في أصول المحاكمات الجزائية ج1 جامعة بغداد. مطبعة السلام بغداد 1977,ص45.

(4) انظر المادة(241) من قانون الكمارك العراقي النافذ رقم 23 لسنة 1984 المعدل.

(5) ملحم مارون كرم, الجريمة الاقتصادية في القانون اللبناني, منشورات الحلبي الحقوقية بيروت 1999 ص10.

لذلك فإنه يترتب على ارتكاب الجرائم المنصوص عليها في قانون الكمارك العراقي النافذ المعدل حقان: الاول وهو حق المجتمع من أيقاع العقوبة بالجاني والثاني يتمثل في حق الدولة في تعويضها عما لحقها من أضرار مالية كنتيجة لارتكاب مثل هذه الجرائم فالضرر هنا ينصب دائماً على خزينة الدولة. فقانون الكمارك العراقي النافذ يتولى حماية المصلحة المالية للدولة وسياساتها الاقتصادية⁽¹⁾.

المطلب الثاني الطبيعة القانونية للدعوى الكمركية

أن الطبيعة القانونية للدعوى الكمركية هي مثار خلاف بين الفقهاء والشراح وينقسمون في ذلك الى اتجاهين فالأول يذهب الى ان ارتكاب الجرائم الكمركية مخالفة لاحكام قانون الكمارك العراقي النافذ تعد فعل مدني غير مشروع لا جريمة جنائية⁽²⁾, وما يؤيد ما ذهب إليه هذا الاتجاه الى أن الدعوى الكمركية ذات طبيعة مدنية هو اعتبار المصادرات والغرامات الكمركية كتعويض مدني لأدارة الكمارك⁽³⁾, وكذلك تتحقق المسؤولية المدنية بتوافر العناصر المادية للجريمة الكمركية ولا يجوز الدفع بحسن النية او الجهل⁽⁴⁾, وقد منح قانون الكمارك النافذ. موظفي الكمارك إمكانية إصدار قرارات بفرض غرامات كمركية كتعويض مدني لأدارة الكمارك⁽⁵⁾. وكذلك فإن قانون الكمارك العراقي النافذ. ذهب الى الى إمكانية تحصيل الغرامات الكمركية من المخالفين والمسؤولين عن جرائم التهريب وفقاً لمبدأ التضامن والتكافل فيما بينهم⁽⁶⁾. وأما الاتجاه الثاني فذهب الى أن الدعوى الكمركية ذات طبيعة جنائية. والذي يؤيد ما ذهب إليه هذا الاتجاه ما نص عليه صراحة في قانون الكمارك النافذ على تطبيق أحكام المواد(141-142-143) من قانون العقوبات العراقي رقم 111 لسنة 1969 المعدل فيما يخص حالة تعدد الجرائم الكمركية⁽⁷⁾, وكذلك تتحقق المسؤولية الجنائية بتوافر القصد الجرمي في الجريمة الكمركية⁽⁸⁾, وكذلك عند تعذر تحصيل كامل المبالغ المقررة لصالح إدارة الكمارك من أموال المحكوم عليهم المنقولة وغير المنقولة. فيمكن اللجوء للحبس لتحصيل تلك المبالغ وذلك بنسبة يوم واحد عن كل دينار واحد من المبالغ غير المتحصلة ولا يجوز أن تتجاوز مدة الحبس بأي حال من الاحوال السنتين بالنسبة لكل قرار على حدة مالم تنص القوانين النافذة الاخرى على خلاف ذلك⁽⁹⁾. وكذلك نص قانون الكمارك النافذ أن على المحكمة الكمركية تطبيق قانون أصول المحاكمات الجزائية وقانون المرافعات

(1) دينا عدنان احمد ، الجريمة الكمركية في القانون العراقي ، رسالة ماجستير مقدمة لكلية القانون، . جامعة النهدين ، 2000، ص136.

(2) جورج قديفة، القضايا الجزائية الكمركية ج/ 1 بيروت 1971 ص6.

(3) انظر المادة(188) من قانون الكمارك العراقي النافذ رقم 23 لسنة 1984 المعدل.

(4) انظر المادة (221 / أولاً) من قانون الكمارك العراقي النافذ رقم 23 لسنة 1984 المعدل.

(5) أنظر الفقرة (ب) من المادة(194) من قانون الكمارك رقم 23 لسنة1984المعدل وأنظر الفقرة(أولاً) من المادة(195) منه

(6) أنظر المادة(229) من قانون الكمارك العراقي النافذ رقم 23 لسنة 1984 المعدل .

(7) أنظر المادة(189) من قانون الكمارك العراقي النافذ رقم 23 لسنة 1984 المعدل .

(8) أنظر المادة(193) من قانون الكمارك العراقي النافذ رقم 23 لسنة 1984 المعدل .

(9) انظر المادة(257) من قانون الكمارك العراقي النافذ رقم 23 لسنة 1984 المعدل.

المدنية في كل ما لم يرد به نص في قانون الكمارك العراقي النافذ⁽¹⁾. ولما تقدم يمكن القول بأن الدعوى الكمركية التي تقام نتيجة مخالفة أحكام قانون الكمارك العراقي النافذ ذات طبيعة مزدوجة (مدنية وجزائية) لأن لكل من اصحاب الرأي في الاتجاهين حججهم وبراهينهم ما يؤيد صحة ما ذهبوا اليه, ومع هذا فقد حسم المشرع العراقي الخلاف حيث جاء بنص صريح في قانون الكمارك النافذ يقضي بتطبيق احكام المواد 141, 142, 143 من قانون العقوبات العراقي رقم 111 لسنة 1969 فيما يخص حالات تعدد الجرائم الكمركية⁽²⁾ وايضا اشترط ضرورة توفر القصد الجرمي لترتب المسؤولية الجنائية عن جرائم التهريب الكمركي⁽³⁾. وكذلك بين التشريع الكمركي العراقي قواعد جنائية مثل الشروع والظروف والظروف المشددة والعود والحبس البدلي تدل على الطبيعة الجنائية للجريمة الكمركية⁽⁴⁾.

-
- (1) أنظر المادة(245) من قانون الكمارك العراقي النافذ رقم 23 لسنة 1984 المعدل .
 - (2) المادة(189) من قانون الكمارك العراقي النافذ رقم 23 لسنة 1984 المعدل .
 - (3) المادة(193) من قانون الكمارك العراقي النافذ رقم 23 لسنة 1984 المعدل .
 - (4) المادة(257) من قانون الكمارك العراقي النافذ رقم 23 لسنة 1984 المعدل .

المبحث الثاني

الأجراءات القانونية لتحريك الدعوى الكمركية

لبيان الأجراءات القانونية لتحريك الدعوى الكمركية لابد من معرفة الجهة المختصة بتحريك الدعوى الكمركية وهذا ما سنبحثه في المطلب الاول وكذلك التحري عن الجرائم الكمركية وهذا ما سنتناوله في المطلب الثاني.

المطلب الاول

الجهة المختصة بتحريك الدعوى الكمركية

تبدأ الدعوى الكمركية بأجراءات حددها القانون وقد اناط القانون بجهات متعددة الحق بتحريك تلك الدعوى وهذا ما سنحاول معرفته في هذا المطلب والذي نقسمه الى فرعين ونكرس الفرع الاول لدور الادعاء العام في رفع الدعوى الكمركية وسنبحث في الفرع الثاني صلاحية المدير العام وموظفي الكمارك في تحريك الدعوى الكمركية.

الفرع الاول

دور الادعاء العام في تحريك الدعوى الكمركية

أن تحريك الدعوى الجزائية يراد به مباشرة اجراءاتها ومتابعتها أمام جهات التحقيق او المحكمة حتى صدور حكم فيها⁽¹⁾, وقد بين قانون أصول المحاكمات الجزائية رقم 23 لسنة 1971 المعدل الجهات التي لها الحق بتحريك الدعوى الجزائية وهم كل من الادعاء العام والمتضرر من الجريمة أو من يقوم مقامه قانوناً أو أي فرد من الافراد علم بوقوعها⁽²⁾ وكما يكون هذا الحق للمحاكم بالنسبة للجرائم الواقعة بجلساتها⁽³⁾, ومن الملاحظ أن المشرع العراقي لم يجعل للدعاء العام الدور الرئيسي في تحريك الدعوى الجزائية عدا بعض الجرائم العامة كجرائم تزيف العملة والجرائم المتعلقة بأمن الدولة إذ جعل تحريكها من أختصاص الادعاء العام. ولما كان في الأصل أن الادعاء العام هو أحد الجهات التي لها الحق بتحريك الدعوى الجزائية الا أن المشرع قد قيد حقه في ذلك فيما يتعلق بالجرائم التي لا تحرك الدعوى فيها الا بناء على شكوى تقدم من المجنى عليه او بناء على أذن من جهة أو مرجع مختص⁽⁴⁾, او بناء على طلب من جهات معينة⁽⁵⁾, فالأصل أن الادعاء العام يملك أختصاصاً مطلقاً بتحريك الدعوى الجزائية وأن تقييد أختصاصه في تحريك الدعوى الجزائية بناء على طلب أو صدور أذن هو استثناء على ذلك, وبالنظر الى قانون الكمارك العراقي النافذ يتبين انه لم يعطي للدعاء العام الحق بتحريك

- (1) د. جلال ثروت, أصول المحاكمات الجزائية, الجزء الاول, الدار الجامعية للطباعة والنشر, بيروت, 1982. ص 81.
- (2) انظر الفقرة (أ) من المادة (1) من قانون اصول المحاكمات الجزائية رقم 23 لسنة 1971 المعدل .
- (3) انظر المادة(159) من قانون اصول المحاكمات الجزائية رقم 23 لسنة 1971 المعدل .
- (4) انظر المادة(2) من قانون الادعاء العام رقم 159 لسنة 1979 المعدل .
- (5) سعيد حسب الله, شرح قانون أصول المحاكمات الجزائية, دار الحكمة للطباعة والنشر, الموصل 1990. ص 47.

الدعوى الكمركية ولم يخصه بهذا العمل رغم ان هذا من صلب عمله بل اعطى هذا الحق لمدير عام الكمارك او احد معاونيه⁽¹⁾ ,

كما ان المشرع العراقي في القانون المذكور لم يتطرق الى دور الادعاء العام وضرورة حضوره او عدم حضوره امام محكمة الكمارك باستثناء الفقرتين (ب وجـ/ثانياً) من المادة 237⁽²⁾ , حيث الزم المدير العام او من يخوله في حالة توقيف المتهم في الجرائم الكمركية, عرض القرار على الادعاء العام والغريب في ذلك ذكر المشرع التوقيف وليس الحجز علماً بان قرار التوقيف يصدر من المحكمة وليس المدير العام او من يخوله وان ذلك مخالفة صريحة لنص المادة(37/اولاً ب) من دستور العراق لسنة 2005⁽³⁾ , كما اعطى الادعاء العام والموقوف حق الطعن في قرار التوقيف, كذلك ان قانون الادعاء العام رقم 159 لسنة 1979 المعدل, قد الزم الادعاء العام بالحضور امام لجان الانضباط والكمارك ولم يمنحه حق اقامة الدعوى الكمركية في المادة(12/اولاً) فقط⁽⁴⁾ , مع ان حضوره كان يجب ان يكون الزامياً ذلك لحماية نظام الدولة وحماية اموالها اي كان على المشرع الاشارة الى عدم شرعية انعقاد جلسات المحكمة بغياب حضور الادعاء العام لان جميع الدعاوي الكمركية تكون الدولة طرفاً فيها, مما مضى يتبين ان المشرع العراقي قد قيد دور الادعاء العام بتحريك الدعوى الكمركية وكذلك فإن دوره ثانوي اثناء تشكيل المحكمة الكمركية⁽⁵⁾ , ولم ينص على حضوره اثناء تشكيل الهيئة الاعتراضية في الدائرة الكمركية, حيث لم يذكر تواجد رة اهمية حضوره⁽⁶⁾ .

الفرع الثاني

صلاحية المدير العام وموظفي الكمارك في تحريك الدعوى الكمركية

بين قانون الكمارك النافذ في الفصل الثالث من الباب السادس عشر منه أن هنالك نوعين من الملاحقات التي يمكن للدائرة الكمركية اتخاذها بحق المكلفين بأداء الرسوم والضرائب الكمركية أو المتهمين بارتكاب جرائم كمركية 0 فالجرائم التي تدخل ضمن صلاحية موظفي الكمارك الذين يحدددهم المدير العام فيصدرون القرارات الخاصة بفرض الغرامات الكمركية وفق النسب المحددة قانونياً بحق مرتكبيها وهذا مايعرف بالملاحقة الإدارية⁽⁷⁾ , وأما بالنسبة لجرائم التهريب الكمركي التي تقع خارج صلاحية موظفي الكمارك فيقدم المدير العام أو أحد معاونيه طلباً لتحريك الدعوى الكمركية ضمن نطاقها المكاني وهذا مايعرف بالملاحقة القضائية⁽⁸⁾ , وأن قانون الكمارك العراقي النافذ قد بين انه لا تقام

(1) عماد حسين نجم ، اجراءات الدعوى الجزائية في الجريمة الكمركية ، أطروحة دكتوراه ، جامعة بغداد 2003,ص42

(2) انظر المادة(237) من قانون الكمارك العراقي النافذ رقم 23 لسنة 1984 المعدل.

(3) انظر المادة(37) من دستور العراق لسنة 2005.

(4) انظر المادة(12) من قانون الادعاء العام رقم 159 لسنة 1979 المعدل.

(5) المادة (245) من قانون الكمارك العراقي النافذ رقم 23 لسنة 1984 المعدل.

(6) انظر المادة(74) من قانون الكمارك العراقي النافذ رقم 23 لسنة 1984 المعدل.

(7) انظر المادة(239) من قانون الكمارك رقم 23 لسنة 1984 المعدل .

(8) انظر المادة(241) من قانون الكمارك رقم 23 لسنة 1984 المعدل .

الدعوى الكمركية في الجرائم الكمركية الابناء على طلب خطي مقدم من المدير العام أو أحد معاونيه⁽¹⁾ , وحسناً فعل المشرع في قانون الكمارك عندما أناط مهمة تحريك الدعوى الكمركية بالمدير العام أو أحد معاونيه. وذلك لكونهم أقدر من غيرهم على تقدير الضرر الذي يمس الهيئة العامة للكمارك وحقوقها إضافة الى كونهم المراقبين على الاعمال والاجراءات الكمركية كافة التي يمارسها موظفوا الكمارك⁽²⁾ , وبناء على ذلك فأن تحريك الدعوى الكمركية في جرائم التهريب او عند مباشرة أي اجراء من اجراءات التحقيق او الاحالة الى المحكمة الكمركية المختصة لا يقيد به ما لم يكن مبنياً على طلب مقدم من المدير العام او احد معاونيه. وبخلافه تعتبر الاجراءات المتخذة من المحكمة الكمركية باطللة ولا يترتب عليها اي اثر. وأن تقديم طلب لتحريك الدعوى بغير أخذ الاجراءات المذكورة لا يضيف لها صفة الصحة لان الامر يتعلق بالنظام العام⁽³⁾.

وقانون الكمارك النافذ قد بين أن هنالك بيانات معينة يجب توافرها في الطلب لكي يترتب عليه الاثر القانوني المتمثل بإقامة الدعوى الكمركية ومباشرة اجراءاتها. حيث أشرت في الطلب أن يكون خطياً أي مكتوباً وأن يكون موقعاً من قبل المدير العام او أحد معاونيه لأنه صاحب السلطة في اصداره وذلك لإضفاء الصفة الرسمية عليه وصدوره ممن يملك الصلاحية بذلك وفق قواعد الاختصاص الموضوعي والنوعي للوظيفة العامة⁽⁴⁾.

وكذلك أشرت أن يكون الطلب مؤرخاً وذلك لاجل صحة اجراءات تسيير الدعوى بشأن الجريمة المرتكبة⁽⁵⁾ , ويجب أن يتضمن الطلب بيان واضح بالواقعة التي تقوم بها الجريمة⁽⁶⁾ , وذلك دون اشتراط اشتراط ذكر اسماء المتهمين لانه ينصرف الى الجريمة ذاتها فينطوي على تصريح باتخاذ اجراءات التحقيق او رفع الدعوى عنها⁽⁷⁾ , وأن قانون الكمارك العراقي النافذ لم يشترط مدة زمنية لتقديم الطلب من تاريخ ارتكاب الجريمة. لذلك فليس هنالك مشكلة في تقديم الطلب في اي وقت حتى أنقضاء الدعوى الكمركية بالتقادم⁽⁸⁾ , وانه لم يجعل لمدير عام الكمارك الحق في التنازل عن الطلب في تحريك الدعوى الكمركية. وإنما جعل له عقد التسوية الصلحية مع مرتكبي الجرائم الكمركية⁽⁹⁾ , وان الطلب كقيد على تحريك الدعوى الكمركية نجده في جرائم التهريب الكمركي او الشروع فيه.

- (1) انظر المادة(241) من قانون الكمارك رقم 23 لسنة 1984 المعدل .
- (2) نجم عبد حسين, الاذن في رفع الدعوى في الجرائم الكمركية, بحث منشور في نشرة الكمارك العدد الثاني السنة الاولى 1985 ص11.
- (3) نجم عبد حسين, مصدر سابق, ص11.
- (4) رازق ضاحي حسين, اجراءات الدعوى الجزائية في جريمة التهريب الكمركي, بحث مقدم الى مجلس المعهد القضائي لنيل درجة الدبلوم العالي في العلوم القضائية, 2011 , غير منشور .ص22.
- (5) د. فخري الحديثي , قانون العقوبات , الطبعة الثانية , مطبعة التعليم العالي , بغداد , 1987 ص11.
- (6) عماد حسين نجم عبدالله, مصدر سابق, ص 46.
- (7) د. فخري الحديثي, مصدر سابق, ص 16.
- (8) المادة(253) من قانون الكمارك رقم 23 لسنة 1984 المعدل .
- (9) انظر المادة(242) من قانون الكمارك رقم 23 لسنة 1984 المعدل .

المطلب الثاني

التحري عن الجرائم الكمركية

بعد ان بينا في المطلب الاول تحريك الدعوى الكمركية والجهات التي لها حق تحريك هذه الدعوى والمتمثلة بالادعاء العام ومدير عام الكمارك ومعاونيه ولا بد من بيان مرحلة التحري عن الجرائم الكمركية بعد تحريكها حيث بين قانون الكمارك النافذ منح موظفي الكمارك عند ممارستهم لواجباتهم الوظيفية لأغراض هذا القانون صفة عضو الضبط القضائي وكذلك حولهم سلطات الكشف عن الجرائم الكمركية عليه سنتناول ذلك في ثلاث فروع الفرع الاول خصص لصفة أعضاء الضبط القضائي لموظفي الكمارك والفرع الثاني لاختصاص أعضاء الضبط القضائي (موظفي الكمارك) والفرع الثالث لسلطة أعضاء الضبط القضائي (موظفي الكمارك).

الفرع الاول

صفة أعضاء الضبط القضائي لموظفي الكمارك

وقد أضيف قانون الكمارك على موظفي الادارة الكمركية صفة أعضاء الضبط القضائي في حدود اختصاصهم وتخويل موظفي الكمارك صفة الضبط القضائي لاي يعني ان لهم وحدهم حق مباشرة صلاحياتها بصدد الجرائم التي ترتكب بالمخالفة لقانون الكمارك بل ان هذه الحقوق والواجبات ممنوحة اصلا لأعضاء الضبط القضائي ذوي الاختصاص العام الذين عددهم المشرع في المادة 39 من قانون اصول المحاكمات الجزائية رقم 23 لسنة 1971 المعدل⁽¹⁾, وبناء على ذلك فإن أعضاء الضبط القضائي القضائي يقسمون الى نوعين: وهما النوع الأول / أعضاء الضبط القضائي ذوو الاختصاص النوعي الشامل وهم أعضاء الضبط القضائي الممنوحون سلطة التحري عن جميع الجرائم سواء كانت لها علاقة بوظيفتهم أم لم تكن لها علاقة بها. وقد يحدد اختصاصهم بمكان معين او يكون شاملا لكل البلاد. والنوع الثاني / وهم أعضاء الضبط القضائي ذوو الاختصاص النوعي المحدد وهم أعضاء الضبط القضائي المخولون سلطة التحري عن الجرائم التي تقع في دائرة اختصاصهم والتي يكون لها علاقة بأعمال وظيفتهم بموجب قوانين خاصة⁽²⁾.

ولقد أشار المشرع العراقي في قانون اصول المحاكمات الجزائية بأن صفة عضو الضبط القضائي تمنح كذلك للأشخاص المكلفين بخدمة عامة الممنوحين سلطة التحري عن الجرائم واتخاذ الإجراءات بشأنها في حدود ما حولوا به بمقتضى القوانين الخاصة⁽³⁾. وأن أعضاء الضبط القضائي عند قيامهم بأعمالهم كل في حدود اختصاصه يخضعون لأشراف الادعاء العام ورقابة قاضي التحقيق الذي له أن

(1) انظر المادة(39) من قانون اصول المحاكمات الجزائية العراقية رقم 23 لسنة 1971 المعدل.

(2) د. سامي النصر اوي – مصدر سابق ص324, ص325. وانظر المادة (39) من قانون اصول المحاكمات الجزائية رقم 23 لسنة 1971 المعدل.

(3) انظر المادة (39) من قانون اصول المحاكمات الجزائية رقم 23 لسنة 1971 المعدل.

يطلب من الجهة التابعين لها النظر في أمر من تقع منه مخالفة لواجباته أو تقصير في عمله ومحاكمته انضباطياً ولا يخل ذلك بمحاكمتهم جزائياً اذا وقع منهم ما يشكل جريمة⁽¹⁾.

وان منح صفة عضو الضبط القضائي لبعض الموظفين بالنسبة الى الجرائم التي تتعلق بأعمال وظائفهم لا يعني أن لهم دون غيرهم مباشرة الإجراءات الخاصة بتلك الجرائم. إذ أن اعطائهم هذه الصفة لا يسلب أعضاء الضبط القضائي ذوي الاختصاص العام المباشرة بتلك الإجراءات كل في دائرة اختصاصه⁽²⁾. فيجوز لذوي الاختصاص العام أن يباشروا عملاً يدخل في وظيفته ذوو الاختصاص الخاص مع أن السائد هو أن ذوي الاختصاص العام يفسحون المجال لذوي الاختصاص الخاص ولا يتدخلون في مجال تخصصهم إلا في حالات نادرة. كما أن أعضاء الضبط من ذوي الاختصاص الخاص لا يباشرون الضبط خارج نطاق الجريمة الخاصة التي ترتبط مع الوظيفة التي يباشرونها والمنوطة بهم⁽³⁾. وان قانون الكمارك العراقي النافذ قد ذكر بأن يمارس موظفوا الكمارك لأغراض هذا القانون سلطة أعضاء الضبط القانوني وذلك في حدود اختصاصاتهم⁽⁴⁾. الا ان الموظف الكماركي لا يستطيع ممارسة السلطات التي تخوله صفة الضبط الا بعد اداء اليمين القانونية أمام محكمة البدأة في المنطقة التي جرى تعيينه فيها وتكون صيغة اليمين ((أقسم بالله العظيم أن أقوم بواجبات الوظيفة بكل صدق وتجرد وامانة))⁽⁵⁾, وكما ذكر قانون الكمارك النافذ أنه يجب أن يتسلم موظف الكمارك من أعضاء الضبط القضائي عند تعيينه تفويضاً لخدمته يصدره المدير العام وعليه أن يحمل هذا التفويض عند قيامه بالعمل وأن يبرزه عند الطلب⁽⁶⁾ وفي حالة ترك الموظف لوظيفته لأي سبب كان عليه أن يعيد التفويض الى رئيسه المباشر حالاً. وجميع السجلات والتجهيزات وغيرها مما في عهده⁽⁷⁾, ويسمح لموظفي الكمارك الممنوحين صفة عضو الضبط بحمل السلاح اذا كانت طبيعة أعمالهم تتطلب ذلك ويحدد هؤلاء الموظفين بقرار من المدير العام بعد موافقة وزير الداخلية على ذلك⁽⁸⁾.

(1) انظر المادة (40) من قانون اصول المحاكمات الجزائية رقم ٢٣ لسنة ١٩٧١ المعدل.

(2) د. فوزية عبد الستار, شرح قانون الإجراءات الجنائية, دار النهضة العربية, 1986, ص ٢٥٣.

(3) د. محمد علي سالم آل عياد الحلبي, اختصاص رجال الضبط القضائي, الطبعة الاولى, جامعة الكويت, ١٩٨٢ ص 67.

(4) أنظر الفقرة (اولا) من المادة (١٧٦) من قانون الكمارك رقم ٢٣ لسنة ١٩٨٤ المعدل.

(5) أنظر الفقرة (ثالثاً) من المادة (176) من قانون الكمارك رقم 23 لسنة 1984 المعدل.

(6) أنظر الفقرة (ثانياً) من المادة (176) من قانون الكمارك رقم 23 لسنة 1984 المعدل.

(7) أنظر المادة (179) من قانون الكمارك رقم 23 لسنة 1984 المعدل.

(8) أنظر المادة (178) من قانون الكمارك رقم 23 لسنة 1984 المعدل.

الفرع الثاني

اختصاص عضو الضبط القضائي في الجرائم الكمركية

ان اختصاص عضو الضبط القضائي محدد في حدود اختصاص المحاكم التي تنظر الدعوى الجنائية على أساس مكان وقوع الجريمة ومحل اقامة المتهم ومكان ضبط المتهم⁽¹⁾ وأن عمل أعضاء الضبط القضائي ذوو الاختصاص الخاص هو ممارسة صفتهم كأعضاء ضبط قضائي بشأن جرائم معينة حددها المشرع على سبيل الحصر وهي تتعلق بالوظائف التي يؤديونها. وينحصر اختصاصهم في نطاق مكان محدد⁽²⁾. أي في نطاق الرقعة الإقليمية المحددة لممارسة وظائفهم العادية⁽³⁾.

ألا أن هناك بعضاً منهم له الحق بممارسة مهامه كعضو ضبط في جميع أنحاء البلاد بالنسبة للجرائم المختص بضبطها⁽⁴⁾. وهذا ما اشار إليه المشرع العراقي في قانون الكمارك النافذ فقد مد اختصاص أعضاء الضبط القضائي الخاص بحيث يشمل كل إقليم الدولة العراقية. وذلك عندما أجاز لموظفي الكمارك إجراء التحري عن التهريب, وحجز البضائع والتحقيق في الجرائم الكمركية بشأن كافة البضائع على امتداد إقليم الدولة العراقية⁽⁵⁾. بحيث بحيث يكون الأجراء الذي يقوم به الموظف الكمركي صحيحاً حتى لو تم في دائرة أخرى بعيدة عن دائرة اختصاصه المكاني اذ يكفي أن يكون ذلك الموظف مختصاً بمباشرة الإجراءات المتعلقة بالجريمة التي وقعت في دائرة اختصاصه او كان المتهم يقيم فيها أو تم ضبطه فيمتد اختصاصه الى جميع من اشتركوا في الواقعة موضوع الدعوى أو أتصلوا بها أينما كانوا او يكون له الحق عند الضرورة بمباشرة ما يخوله له القانون من إجراءات سواء في حق المتهم او في حق غيره من المتصلين بالجريمة الكمركية⁽⁶⁾ الا ان الموظف الكمركي لا يستطيع ممارسة السلطات التي تخوله صفة الضبط الا بعد اداءه اليمين القانونية أمام محكمة البداة في المنطقة التي جرى تعيينه فيها⁽⁷⁾.

(1) د. محمد عودة جبور, الاختصاص القضائي لمأمور الضبط (دراسة مقارنة), الدار العربية للموسوعات الطبعة الاولى بيروت, ١٩٨٦ - ص ٩٥ .

(2) د. فخري الحديثي, مصدر سابق, ص 47 .

(3) د. محمد نجيب حسني, علاقة السببية في قانون العقوبات, دار النيضة العربية, مطبعة جامعة - القابرة, 198. ص 515.

(4) د. محمد عودة الجبور, مصدر سابق- ص 96 .

(5) أنظر الفقرة (أولاً) من المادة (١٨٦) من قانون الكمارك رقم ٢٣ لسنة ١٩٨٤ المعدل.

(6) عباس حمزة عباس, التنظيم القانوني للقرارات والاحكام الكمركية في التشريع العراقي, أطروحة - دكتوراه مقدمة الى مجلس كلية الحقوق, جامعة النهرين, سنة 2014, ص 75.

(7) أنظر الفقرة (ثالثاً) من المادة (١٧٦) من قانون الكمارك رقم ٢٣ لسنة ١٩٨٤ المعدل .

الفرع الثالث

سلطة أعضاء الضبط القضائي لموظفي الكمارك

أن موظفي الكمارك يتمتعون بسلطات عديدة منها قيامهم بمعاينة البضائع التي تدخل الحرم الكمركي وبحضور ذوي العلاقة للتأكد من مواصفات البضاعة ومنشأها وقيمتها ومدى مطابقتها للبيانات الكمركية والمستندات المقدمة من قبل اصحاب العلاقة لأجل أستيفاء الرسوم الكمركية وفق قانون التعرف الكمركية والرسوم والضرائب الاخرى وفق القوانين النافذة وكذلك قيام موظفي الكمارك بالتحري عن البضائع وجمع كافة الادلة عنها التي تثبت ارتكاب جريمة التهريب. وأشار قانون الكمارك النافذ الى معاينة البضائع في الفصل الثاني من الباب السابع منه لأهميتها في تحديد البضائع الخاضعة للرسوم والضرائب الكمركية المعفية من ذلك والبضائع الممنوعة والمحصورة والمقيدة. وأرسال البضائع التي تحتاج الى تحليل لمحتوياتها لمعرفة مدى صلاحيتها قبل وضعها في الأستهلاك المحلي. وتقوم إدارة الكمارك بمعاينة البضائع كلياً او جزئياً بعد تسجيل البيانات التفصيلية لها وحسب التعليمات التنظيمية التي تقدرها ادارة الكمارك⁽¹⁾, وكذلك أن قانون الكمارك العراقي النافذ قد خول موظفيه المكلفين بمكافحة الجرائم الكمركية السلطات الممنوحة لهم قانونياً من جمع المعلومات والبيانات الخاصة بتلك الجرائم عن طريق عمل التحريات اللازمة عنها والبحث عن فاعلها بالطرق القانونية كافة كما ومنحهم سلطة إيقاف وسائل النقل والكشف عن البضائع في حدود القواعد التي يعينها المدير العام وفقاً لأحكام قانون الكمارك والقوانين النافذة الأخرى⁽²⁾. فقد أوجب قانون الكمارك النافذ على سائقي وسائط النقل الأمتثال للأوامر التي تصدر إليهم بالوقوف من قبل عضو الضبط القضائي أي الموظف الكمركي. ولهذا الأخير أستعمال جميع الوسائل اللازمة عند الأمتناع من قبل سائقي وسائط النقل من الأمتثال لأوامرهم بما في ذلك إطلاق النار في الفضاء لمرتين متتاليتين كأذارهم وعند عدم الأمتثال لموظف الكمارك ففي هذه الحالة يحق له أن يأمر بإطلاق النار على واسطة النقل بشرط أن يكون هناك أسباب معقولة تحمله على الاعتقاد بأن واسطة النقل تحمل بضائع مهربة⁽³⁾. وقد خول قانون الكمارك النافذ الدائرة الكمركية تحليل البضائع لدى محلل معتمد من قبل إدارة الكمارك للتحقق من نوعها أو مواصفاتها ومطابقتها للقواعد المقررة⁽⁴⁾. وكذلك خولها اعادة معاينة البضائع التي سبق إجراء معاينتها عند الأقتضاء⁽⁵⁾.

(1) أنظر المادة(62) من قانون الكمارك رقم 23 لسنة 1984 المعدل.

(2) انظر الفقرة (أولاً) من المادة(183) من قانون الكمارك رقم 23 لسنة 1984 المعدل .

(3) أنظر ا لفقرة (ثالثاً) من المادة(183) من قانون الكمارك رقم 23 لسنة 1984 المعدل .

(4) انظر المادة (66) من قانون الكمارك رقم 23 لسنة 1984 المعدل .

(5) انظر الفقرة(ثانياً) من المادة(65) من قانون الكمارك رقم 23 لسنة 1984 المعدل .

وقد كرس هذا الحق بشكل عام ليشمل المعاينة والتحليل⁽¹⁾, واما بالنسبة للتحري عن البضائع والسلع ووضع اليد عليها, فإنه يتوجب على عضو الضبط القضائي أي الموظف الكمركي. التفرقة بين البضائع والسلع التي تكون خاضعة للرسوم الكمركية وغيرها من البضائع والسلع الممنوعة المعاينة والبضائع الخاضعة لرسوم باهظة فالأولى لا يجوز وضع اليد عليها مالم يكن لدى موظفي الكمارك دليل ثابت على أنها مهربة وأن يثبت ذلك بمحضر رسمي وأن عبء أثبات كون البضائع والسلع مهربة يقع على عاتق الإدارة الكمركية. وأما بالنسبة للبضائع والسلع الممنوعة المعاينة والبضائع الخاضعة لرسوم باهظة فإنه مجرد الأشتباه بوجودها يمكن لموظفي الكمارك الممنوحون صفة عضو الضبط القضائي من وضع اليد عليها كونها تعتبر بحكم البضائع الداخلة تهريباً وعلى حائزها أو صاحبها تقديم الدليل على عكس ذلك لأثبات مشروعية حيازتها⁽²⁾. ومن أجل اعطاء قيمة قانونية للإجراءات السالفة الذكر وكي تكون صالحة للاعتماد عليها من قبل جهات التحقيق او محكمة الموضوع, فإن المشرع اوجب على اعضاء الضبط القضائي عند قيامهم بالتحري عن الجرائم الكمركية ان يدونوا كل الاجراءات المتخذة من قبلهم في محاضر اولية توقع من قبل عضو الضبط القضائي الذي قام بالاجراء مع ذكر المكان الذي تم فيه الاجراء, وان يوقع من قبل الحاضرين وان يبين الوقت الذي اتخذت فيه الاجراءات, على ان تسلم البلاغات والشكاوى والمحاضر والاوراق التي تم ضبطها الى قاضي التحقيق⁽³⁾. وبالإضافة الى سلطة التحري والاستدلال الممنوحة لاعضاء الضبط القضائي لموظفي الكمارك فان لهم سلطات اخرى منحهم قانون الكمارك النافذ منها سلطة القبض والتفتيش والتحقيق.

أولاً:- سلطة القبض

أن القبض معناه ((الإمساك بالمتهم من قبل المكلف بإلقاء القبض عليه ووضع تحت تصرفه لفترة قصيرة من الزمن تمهيداً لإحضاره أمام سلطة التحقيق لاستجوابه والتصرف بشأنه))⁽⁴⁾. وهو إجراء خطير من إجراءات التحقيق قد تتخذها سلطة التحقيق المختصة – في مرحلة التحقيق الابتدائي والمشرع العراقي وبنص المادة (92) من قانون أصول المحاكمات الجزائية⁽⁵⁾ لم يجز القبض على الأشخاص إلا وفق الحدود التي يقررها القانون، فتكون سلطة القبض المخولة لموظفي الكمارك لا تخرج عن تلك السلطة المخولة

(1) انظر المادة(72) من قانون الكمارك رقم 23 لسنة 1984 المعدل .

(2) انظر الفقرة(ثانياً) من المادة(186) من قانون الكمارك رقم 23 لسنة 1984 المعدل .

(3) انظر المادة (41) من قانون اصول المحاكمات الجزائية رقم 23 لسنة 1971, كذلك ينظر: نص المادة (186) ثانيا من قانون الكمارك.

(4) الاستاذ عبد الامير العكلي و د.سليم ابراهيم حربه، أصول المحاكمات الجزائية ج 1 المكتبة القانونية. بغداد 2009 ص141.

(5) أنظر المادة(92) من قانون أصول المحاكمات الجزائية رقم 23 لسنة 1971 المعدل.

لأعضاء الضبط القضائي بوجه عام وذلك يفترض أن يتم هذا الإجراء بمقتضى أمر صادر من قاضي أو محكمة. فقاضي التحقيق هو الجهة ذات الاختصاص في مرحلة التحقيق في اصدار أمر القبض أو أي قاضي آخر يقوم بهذه المهمة أو أي شخص آخر أو هيئة لها صلاحية قاضي التحقيق وكذلك المحكمة، غير أنه يجوز أن يكون القبض بغير اذن من قاضي أو محكمة وذلك في حالة الجريمة المشهودة تطبيقاً لما جاء في نص المادة (102) من قانون أصول المحاكمات الجزائية رقم 23 لسنة 1971 المعدل⁰ ولم يخرج قانون الكمارك عن هذا السياق¹⁰ إلا أنه أجاز لموظفي الكمارك بأعتبارهم أعضاء ضبط قضائي وفي حدود اختصاصاتهم القبض بدون أمر قضائي في حالة جرم التهريب المشهود أو ما هو في حكمه أو القيام بأعمال الممانعة التي تعيق التحقيق في الجريمة، مثل جرائم تهريب المخدرات والأثار والأدوية والبضائع⁰ أو الخشية من فرار الأشخاص أو تواربهم تخلصاً من العقوبات والغرامات والتعويضات التي يمكن أن يحكم بها عليه وذلك في الجريمة المشهودة، وينظم عضو الضبط القضائي محضراً بأجراءات القبض التي يقوم بها⁽¹⁾. وقد نص دستور جمهورية العراق لعام 2005 على ان((لكل فرد الحق في الحياة والأمن والحرية ولا يجوز الحرمان من هذه الحقوق أو تقييدها الا وفق القانون وبناء على قرار صادر من جهة قضائية مختصة))⁽²⁾.

وقضت المحكمة الاتحادية العليا في قرار لها حيث جاء بحيثياته: ((لدى التدقيق والمداولة وجد أن الفقرة (ب/أولاً) من المادة 37 من دستور جمهورية العراق لسنة 2005 نصت على ان(لا يجوز توقيف أحد أو التحقيق معه إلا بموجب قرار قضائي). وحيث أن الفقرة (أ) من البند (ثانياً) من المادة 237 من قانون الكمارك رقم 23 لسنة 1984 قد نصت على انه(يصدر قرار التوقيف من المدير العام أو من يخوله بذلك ويقدم الموقوف إلى المحكمة الكمركية خلال ثلاثة أيام من تاريخ توقيفه) أي انها اعطت صلاحية توقيف المتهمين إلى المدير العام أو من يخوله بذلك وهو ليس بقاض لذا فان النص المذكور أنفا قد جاء متعارضاً ومخالفاً للفقرة (ب- أولاً) من المادة (37) من دستور جمهورية العراق لعام 2005 التي لها الاولوية في التطبيق لذا يعتبر نص المادة 237/ ثانياً أ من قانون الكمارك معطلاً بحكم المادة (37/ أولاً- ب) من دستور جمهورية العراق لسنة 2005 من الدستور والمادة 3 من النظام الداخلي للمحكمة الاتحادية العليا رقم (1) لسنة 2005))⁽³⁾.

(1) أنظر المادة (230) من قانون الكمارك رقم 23 لسنة 1984 المعدل.

(2) أنظر المادة (15) من دستور جمهورية العراق لعام 2005.

(3) قرار المحكمة الاتحادية بالعدد 15/اتحادية/2011 في 2011/2/22 غير منشور .

ثانياً: سلطة التفتيش:

يراد بها البحث عن جسم الجريمة والأداة التي استخدمت في ارتكابها وكل ماله علاقة بها او بفاعلها⁽¹⁾. فهو بهذا الوصف اجراء من اجراءات التحقيق يقوم به المحقق بناء على وقوع الجريمة التي هي السبب المباشر للقيام بالتفتيش, ولا يبرر مجرد وقوع الجريمة مباشرة التفتيش اذ لا بد من جدوى لهذا الاجراء, ولا تتحقق هذه الجدوى الا اذا قامت دلائل كافية على ان شخصا او اشخاصا معينين قد ارتكبوا هذه الجريمة وان كشف الحقيقة او المساعدة في كشفها سيتأتى نتيجة للتفتيش.⁽²⁾

ولعضو الضبط القضائي من موظفي الكمارك ان يجري التفتيش الذي يجيزه قانون اصول المحاكمات الجزائية لاعضاء الضبط القضائي نوي الاختصاص العام وهو ماجرى النص عليه في المادة 72 الفقرة (ب) من هذا القانون حيث يستند الى امر من قاضي التحقيق والمادة 79 التي خولت عضو الضبط القضائي ((تفتيش المقبوض عليه في الاحوال التي يجوز له فيها القبض عليه قانونا. ويجوز له في حالة وقوع جنائية او جنحة عمدية مشهودة ان يفتش منزل المتهم او اي مكان تحت حيازته ويضبط فيه الاشخاص او الاوراق او الاشياء التي تفيد في كشف الحقيقة اذا اتضح له من قرينة قوية انها موجودة فيه)).

وان المهم في هذا المجال معرفة ما اذا كان لعضو الضبط من موظفي الكمارك سلطة التفتيش في احوال اخرى. اذ تنص المادة 72 من الفقرة (ب) اصولية على انه ((يقوم بالتفتيش قاضي التحقيق او المحقق او عضو الضبط القضائي او من يخوله القانون اجراءه)) ان عبارة من يخوله القانون اجراءه تعطينا جوابا على السؤال, وبالتالي يملك موظف الكمارك اجراء التفتيش حينما يخول قانونا بذلك.⁽³⁾

وبالرجوع لاحكام قانون الكمارك, نجد انه قد احتوى على نصوص منحت موظفي الكمارك وضباط شرطتها ومفوضيها المكلفين بمكافحة التهريب وفقا لاحكام هذا القانون ايقاف وسائل النقل والكشف على البضائع وتفتيش الاشخاص في حدود القواعد التي يعينها مدير عام الكمارك وفق احكام القانون المذكور والقوانين النافذة الاخرى⁽⁴⁾.

كما ان لموظفي الكمارك بالاستعانة برجال شرطتها عند الاقتضاء الصعود الى السفن داخل النطاق الكمركي لتفتيشها او المطالبة بتقديم بيان الحمولة (المانفيسست) وغيره من المستندات الواجب تقديمها قانونا ولهم في حالة الامتناع عن تقديم المستندات او عدم وجودها او الاشتباه بوجود بضائع مهربة او ممنوعة اتخاذ جميع التدابير اللازمة بما في

(1) د.سلطان الشاوي, اصول التحقيق الإجرامي, المكتبة القانونية, بغداد, 2009, ص81.

(2) د.محمود عودة الجبور, مصدر سابق, ص335.

(3) د.فخري عبد الرزاق الحديثي, قانون العقوبات, المصدر السابق, ص64.

(4) د.فخري عبد الرزاق الحديثي, اصول الاجراءات في الجرائم الاقتصادية, بغداد, 1987, ص64.

ذلك استعمال القوة لضبط البضائع واقتياد السفينة الى اقرب مكتب كمركي.⁽¹⁾ , والمقصود بالاشتباه بوجود بضائع مهربة او ممنوعة الوارد ذكره في نص المادة 185 كمارك هو ((مجرد وجود حالة ذهنية تقوم به المنوط بهم تنفيذ القوانين الكمركية يصح معها في العقل القول بقيام مظنة التهريب من شخص موجود في حدود المراقبة الكمركية , وتقدير ذلك منوط بالقائم بالتفتيش تحت اشراف محكمة الموضوع))⁽²⁾ . وقد بين قانون الكمارك النافذ بأنه لا يمكن تحري او تفتيش الاشخاص جسدياً الا في ((حالة الجرم المشهود او الاخبار المثبت بمحضر اولي))⁽³⁾ , ولا بد ان يكون تفتيش النساء من قبل النساء⁽⁴⁾ , وعند قيام الموظف الكمركي بالتفتيش والتحري في دور السكن عن البضائع والسلع الخاضعة للرسوم الكمركية والرسوم والضرائب الاخرى أو البضائع الممنوعة فيجب ان يكون هنالك امراً بالتفتيش صادر من قاضي التحقيق ضمن منطقتة ويتم اجراء التفتيش من قبل موظفين اثنين على الاقل وكذلك بين دستور جمهورية العراق النافذ لعام 2005 أن حرمة المساكن مصنونة ولا يجوز دخولها او تفتيشها او التعرض لها الا بقرار قضائي ووفقاً للقانون⁽⁵⁾ , وكذلك ذكر قانون اصول المحاكمات الجزائية بأنه لايجوز ((تفتيش منزل اي شخص او اي مكان تحت حيازته الا بناء على أمر صادر من سلطة مختصة قانوناً))⁽⁶⁾ , واما عند قيام الموظف الكمركي الممنوح صفة عضو الضبط القضائي بتفتيش الاماكن العامة فله تفتيشها بناء على امر صادر من المدير العام لهيئة الكمارك او معاونه كالمزارع والطرق والاماكن العامة الاخرى⁽⁷⁾ , الا ان اجراء التفتيش والمحاضر التي يتم تنظيمها بمناسبة لا تكفي لوحدها ان تكون سنداً لادانة المتهم ومصادرة واسطة النقل المستخدمة في جريمة التهريب ما لم تعزز بأدلة وقرائن مقدمة لمحكمة الموضوع وهذا ما أكدته الهيئة التمييزية الخاصة بالقضايا الكمركية بالعدد(10/تمييزية/2007) والمؤرخ في 2007/12/18 حيث جاء بحجتياته بان الادلة تبني على الجرم واليقين لا على الشك والتخمين.

(1) المادة 185 من قانون الكمارك .

(2) نفض مصري 6 شباط (فبراير) 1961 , مجموعة احكام محكمة النقض , السنة 12, ص 181.

(3) انظر الفقرة (ثانياً) من المادة(183) من قانون الكمارك رقم 23 لسنة 1984 المعدل .

(4) انظر المادة(80) من قانون اصول المحاكمات الجزائية رقم 23 لسنة 1971 المعدل .

(5) انظر الفقرة(ثانياً) من المادة(17) من دستور جمهورية العراق لعام 2005.

(6) انظر المادة(72 /أ) من قانون اصول المحاكمات الجزائية رقم 23 لسنة 1971 المعدل .

(7) عبدالامير العكلي و د. سليم حربة مصدر سابق. ص 133 .

ثالثاً - سلطة التحقيق

يقوم بالتحقيق الابتدائي قضاة التحقيق والمحققون تحت اشراف قضاة التحقيق كما هو منصوص عليه في المادة 51 من قانون أصول المحاكمات الجزائية, ويجري هذا التحقيق عند تحريك الدعوى الجزائية في جريمة التهريب الكمركي بناءً على الطلب الخطي المقدم من ادارة الكمارك, حيث ان التحقيق الابتدائي ينطوي على مجموعة الاجراءات التي تباشرها سلطة التحقيق بالشكل المحدد قانوناً بغية جمع الادلة وتدقيقها والكشف عن الحقيقة قبل مرحلة المحاكمة, ولاعضاء الضبط القضائي هذه السلطة في الحالات التي اوردها قانون اصول المحاكمات الجزائية على سبيل الحصر, وذلك في المادة (52/أ) منه التي تقضي بان ((يقوم قاضي التحقيق بالتحقيق في جميع الجرائم بنفسه او بواسطة المحققين. وله ان ينيب احد اعضاء الضبط القضائي لاتخاذ اجراء معين)).

ولم يخص المشرع الجرائم الاقتصادية باحكام خاصة في التحقيق او التصرف فيه, وعلى ذلك فان التحقيق بشأنها يتم طبقاً لاحكام قانون اصول المحاكمات الجزائية, الا ان ذلك لايعني خلو قانون الكمارك من وجود نصوص خاصة تنظم التحقيق الكمركي. فجرائم قانون الكمارك يتولى التحقيق فيها موظفو الكمارك الممنوحين صفة الضبط القضائي وكذلك ضباط شرطتها وبحسب الصلاحية المسندة اليهم بموجب احكام المادة 187/اولا من القانون المذكور. حيث يتولى المحققون الكمركيون في الدوائر الكمركية و الدوائر التابعة لها, اجراء التحقيق في المخالفات والجرائم المرتكبة ضد احكام قانون الكمارك لغرض اثبات وقوع الجريمة وكيفية ارتكابها ومعرفة الظروف المحيطة بها ومدى علاقة المتهم بها⁽¹⁾,

وتمنح هذه الصلاحية لأي موظف قانوني يراه المدير العام قادراً على أداء هذه المهمة ويخضع هؤلاء في أعمالهم لأشراف مدير الشؤون القانونية ومعاون المدير العام في المنطقة الكمركية فضلاً عن أشراف ومراقبة الادعاء العام⁽²⁾, ولم يتم التطرق الي كيفية اجراء التحقيق في الجرائم الكمركية في ظل قانون الكمارك العراقي النافذ. حيث يتم ذلك وفق أحكام قانون أصول المحاكمات الجزائية. وبالتالي يجب أن يكون المحقق الكمركي لديه أمام بالقوانين الجزائية والكمركية وأجراءاتها إضافة الى قانون المرافعات المدنية بشأن بعض الاجراءات المتعلقة بالدعوى الكمركية وبذلك يعد التحقيق الكمركي مهمة شاقة في بعض الجرائم الكمركية ومعاملات الادخال الكمركي المؤقت وارتباطها بجرائم اخرى

(1) انظر المادة(187) من قانون الكمارك رقم 23 لسنة 1984 المعدل .

(2) عماد حسين نجم, مصدر سابق ص 79.

كتزوير المستندات الرسمية والتلاعب والتحرير ونقل مواصفات البضائع بشكل مخالف للحقيقة⁽¹⁾.

وكما ان اجراء التحقيق في الجرائم الكمركية وما يترتب عليه من عرض الاوراق التحقيقية على قاضي تحقيق الكمارك لإصدار القرار الفاصل فيها يكون محكوماً بقيمة الاموال المضبوطة بتاريخ الضبط. فقد منح قانون الكمارك العراقي النافذ موظفي الكمارك المختصين والذين يحددهم المدير العام لهيئة الكمارك صلاحية فرض الغرامة الكمركية, وكذلك لهم حق مصادرة البضائع والاموال موضوع التهريب. او الحكم بما يعادل قيمتها عند عدم حجزها ويكون هذا القرار خاضع للطعن وفق احكام المادة 240 من قانون الكمارك النافذ⁽²⁾, ويصدر القرار الكمركي في هذه الحالة اذا كانت قيمة الاموال المضبوطة اقل من مليوني دينار. اما في حالة كون قيمة الاموال المضبوطة تزيد على مليوني دينار فيتخذ قاضي تحقيق الكمارك قراراً بإحالة المتهم والاموال المضبوطة وواسطة النقل المستخدمة في التهريب على المحكمة الكمركية المختصة اذا وجدت الادلة الكافية لمحاكمة المتهم⁽³⁾, واما في اقليم كردستان فقد اصدرت وزارة المالية عدداً من التعليمات لتنفيذ قانون الكمارك النافذ ومنها التعليمات الاخيرة رقم 6 لسنة 2016 حيث حددت في القسم السادس منها صلاحيات موظف الكمارك لفرض الغرامة لحسم القضايا الكمركية للبضاعة المستوردة للاقليم بقيمة (25,000,000) خمسة وعشرون مليون دينار العراقي, لجميع الدوائر الكمركية باستثناء مديرية كمارك ابراهيم خليل التي خولتها التعليمات اعلاه مبلغ خمسون مليون دينار عراقي, وفي المقابل اصدرت محكمة تميز اقليم كردستان/الهيئة الكمركية قرارها المرقم 29/كمركية/2018 في 2018/12/28, فقد حددت حق فرض الغرامة من قبل موظف الكمارك بقيمة 45 اربعون الف دينار من الطبعة الجديدة والتي تساوي 300 ثلاثمائة دينار من الطبعة السويسرية القديمة للبضاعة المستوردة لحسم القضايا الكمركية استناداً لاحكام المادة 195/اولاً-أ من قانون الكمارك النافذ⁽⁴⁾.

(1) نجم عبد حسين, التحقيق في القضايا الكمركية, بحث منشور في نشرة الكمارك, العدد الثاني عشر السنة الثانية, 1988 ص6.

(2) انظر المادة(194/ب) والمادة(195 /اولاً/أ) من قانون الكمارك رقم 23 لسنة 1984 المعدل . المعدل بقرار مجلس قيادة الثورة المنحل رقم 98 المنشور بالوقائع العراقية بالعدد(3522) في 1994/8/8, والمعدل بقرار (11 في 1996/10/17, والمنشور بالوقائع العراقية بالعدد(3641) في 1996/10/28.

(3) انظر المادة (3) من قانون ضبط الاموال المهربة والممنوع تداولها في الاسواق المحلية رقم 18 لسنة 2008, والمنشور بالوقائع العراقية بالعدد(4122) في 2009/5/18.

(4) انظر قرار محكمة تميز اقليم كردستان الهيئة الكمركية المرقم 29/كمركية/2018 في 2018/12/28, غير منشور.

لذا فقد اصبحت صلاحية التحقيق في الجرائم الكمركية من اختصاص محكمة التحقيق ويتحدد اختصاصها المكاني بالمنطقة الكمركية وهي في عملها تطبق احكام قانون الكمارك وقانون اصول المحاكمات الجزائية بشأن اجراءات التحقيق والقرارات التي يتخذها قاضي التحقيق عند انتهاء التحقيق حيث تتم الاحالة الى المحكمة الكمركية المختصة اذا وجد القاضي ان الادلة تكفي لاحالة المتهم والى هذا اشارت محكمة تمييز اقليم كردستان بقرارها المرقم 135/الهيئة الموسعة/2018 في 2018/10/21 غير منشور, حيث جاءت بحيثياتها(بعد التدقيق والمداولة تبين ان محكمة (جومان) اجرت التحقيق في القضية وانها قطعت شوطا فيها فكان المفروض عليها اكمال التحقيق فيها لعدم وجود محاكم تحقيق خاصة بالكمارك في الاقليم وبعد اكمال نواقص التحقيق احالة القضية الى رئاسة المحكمة الكمركية بغية حسم الدعوى كمحكمة موضوع لان محكمة التحقيق الواقعة ضمن حدود الدائرة الكمركية هي المختصة بالتحقيق في القضايا الكمركية للسبب المذكور اعلاه وعملا بتعليمات رقم 6 لسنة 2016 الصادرة من وزارة المالية لاقليم كردستان العراق لذا تقرر تعيين محكمة تحقيق جومان بالمحكمة المختصة بالتحقيق وارسال اضبارة الدعوى اليها لرؤيتها وحسمها وفق القانون.

المبحث الثالث

طرق انقضاء الدعوى الكمركية

هناك اسباب تنقضي بها الدعوى الجزائية وهي عامة تسري على كافة الجرائم كما ورد في المادة (300) من قانون اصول المحاكمات الجزائية العراقية(بوفاة المتهم او صدور حكم بات بإدانتة او براءته او حكم او قرار بات بعدم مسؤوليته عن الجريمة المسندة اليه او قرار نهائي بالافراج عنه او بالعفو عن الجريمة او بوقف الاجراءات فيها وقفا نهائيا او في الاحوال الاخرى التي ينص عليها القانون)⁽¹⁾, غير ان قانون الكمارك العراقي النافذ قد بين طرق معينة لانقضاء الدعوى الكمركية في حالتين فقط كما ورد في المادتين (242,253) منه والمتمثلة بالتسوية الصلحية والتقادم, لذا سنتولى بيان ذلك في مطلبين نخصص الاول منها للتسوية الصلحية وفي المطلب الثاني للتقادم.

المطلب الاول

التسوية الصلحية

ورد النص على التسوية بطريق المصالحة باعتبارها احد طرق انقضاء الدعوى الجزائية في جريمة التهريب الكمركي وذلك في المادة (242) من قانون الكمارك حيث اجازت المادة المذكورة وفي فقرتها(اولا) لمدير عام الهيئة العامة للكمارك او من يخوله, ان يعقد التسوية الصلحية في جريمة التهريب الكمركي قبل اقامة الدعوى الكمركية بتقديم الطلب الخطي من قبل ادارة الكمارك, وان تتم التسوية خلال النظر في الدعوى او بعد صدور الحكم فيها وقبل اكتسابه درجة البتات⁽²⁾. وأن قانون الكمارك النافذ لم يعرف التسوية الصلحية في الجرائم الكمركية بل ترك ذلك للفقهاء والقضاء. في حين نجد أن ادارة الكمارك عرفت التسوية الصلحية بقرارها المرقم 9 لسنة 1984 الخاص بقواعد التسوية بطريق المصالحة بأنها (عقد بين المدير العام للهيئة العامة للكمارك أو موظفي الكمارك المخولين بذلك وبين المسؤولين عن الجرائم الكمركية وفقاً للاحكام الخاصة بها ويمكن أن تتم التسوية قبل اقامة الدعوى أو خلال النظر فيها أو بعد صدور القرار فيها وقبل اكتسابه الدرجة القطعية)⁽³⁾.

فالصلح أذاً تعبير عن ارادة مقدم الطلب وتلقاه وتؤكد صحته السلطة الادارية المختصة ويعني تخلي الفرد عن الضمانات القضائية التي قررها المشرع بصدد الجريمة

(1) انظر المادة (379) من قانون العقوبات النافذ.

(2) انظر المادة(242) من قانون الكمارك العراقي النافذ.

(3) انظر قرار إدارة الكمارك رقم 9 لسنة 1984 المنشور بالوقائع العراقية بالعدد 3.13 في 1984/10/1.

التي أرتكبها أو تخلي الدولة عن حقها في العقاب وتنقضي الدعوى موضوع الجريمة⁽¹⁾, وان قانون الكمارك النافذ أجاز للمدير العام أو من يخوله أن يعقد التسوية الصلحية في الجرائم الكمركية⁽²⁾, ولم يحدد نوع هذه الجرائم وانما جاء النص عليها بشكل مطلق. وبناء على ذلك يمكن اجراء التسوية الصلحية في جميع جرائم التهريب الكمركي سواء كان تهريباً حقيقياً أم حكماً وكما يمكن اجراء التسوية الصلحية في جميع الجرائم الكمركية الاخرى المنصوص عليها في قانون الكمارك النافذ. وذلك لكون المطلق يجري على اطلاقه وكذلك فأن قانون الكمارك النافذ أجاز لمدير عام الهيئة العامة للكمارك او من يخوله عقد التسوية الصلحية مع جميع المسؤولين عن الجريمة الكمركية أو مع بعضهم وفي هذه الحالة أوجب على إدارة الكمارك تحديد ما يخص كلاً منهم من مبلغ الغرامة الكمركية الواجب دفعها بنسبة مسؤوليته وتبقى كافة العقوبات وما تبقى من غرامة كمركية مترتبة على عاتق من لم يشملهم عقد التسوية⁽³⁾, وقد بين قانون الكمارك النافذ أن التسوية الصلحية تكون بمقابل أسماه غرامة نقدية يستعاض بها كلياً أو جزئياً عن العقوبة الكمركية المنصوص عليها في قانون الكمارك ويكون حداها الاعلى بما لا يزيد على ضعف التعويض المدني والذي يتمثل بالغرامات المفروضة بحق المحكوم عليه وفق النسب المحدودة بالمادة (194 /أولاً/ب) من قانون الكمارك النافذ. وهذه الغرامة النقدية تدفع الى إدارة الكمارك بالإضافة الى مبلغ الرسوم والضرائب المترتبة على البضائع موضوع الجريمة الكمركية⁽⁴⁾, وكما أجاز قانون الكمارك النافذ أن يتضمن عقد التسوية إعادة البضاعة المحجوزة ووسائل النقل والاشياء التي استخدمت لأخفاء الجريمة الكمركية كلاً أو جزءاً مع مراعاة القيود في هذا الشأن⁽⁵⁾, وكما بين أنه لا يجوز عقد التسوية الصلحية في الجرائم الكمركية التي لا تزيد قيمة البضائع فيها على (2500) الفين وخمسمائة دينار فإذا زادت قيمة البضاعة موضوع الجريمة أو اذا زادت الرسوم المعرضة للضياع عن الحدود التي رسمها القانون تعين أمتناع الجهة المخولة عن اجراء عقد التسوية الصلحية⁽⁶⁾,

ونجد أن قيمة البضائع ومبالغ الرسوم المعرضة للضياع المحددة أنفاً قد أصبحت غير مجدية ولا تتماشى مع متغيرات الواقع العملي الامر الذي يستدعي تدخل المشرع لتعديل هذه المبالغ. وفي حالة عدم حصول التسوية الصلحية بسبب من الاسباب فالدعوى الكمركية تقام اذا كان الطلب قد تم تقديمه قبل تحريك الدعوى. أو يعاد النظر فيها ابتداءً من المرحلة التي توقفت فيها اجراءات نظرها اذا كانت قد أقيمت أو يجري تنفيذ العقوبات المحكوم بها

(1) د. عبدالحميد الشواربي, الجرائم المالية والتجارية, دار المطبوعات الجامعية الاسكندرية, 1986, ص 83

(2) انظر الفقرة (أولاً) من المادة (242) من قانون الكمارك رقم 23 لسنة 1984 المعدل .

(3) انظر المادة (243) من قانون الكمارك رقم 23 لسنة 1984 المعدل .

(4) انظر الفقرة (أولاً) من المادة (242) من قانون الكمارك رقم 23 لسنة 1984 المعدل .

(5) انظر الفقرة (ثانياً) من المادة (242) من قانون الكمارك رقم 23 لسنة 1984 المعدل .

(6) انظر الفقرة (ثالثاً) من المادة (242) من قانون الكمارك رقم 23 لسنة 1984 المعدل .

وتتحصل المبالغ المقررة او المحكوم بها على الفاعل اذا قدم طلب عقد التسوية الصلحية بعد صدور الحكم وقبل صيرورته نهائياً⁽¹⁾, وقد بين قانون الكمارك النافذ أنه اذا ما تمت التسوية الصلحية بصورة صحيحة بين المتهم المحكوم عليه وأدارة الكمارك فأن الدعوى الكمركية تنقضي بدفع الغرامة النقدية مما يترتب عليه عدم جواز رفعها الى المحكمة المختصة اذا لم تكن قد رفعت قبل ذلك وقد رتب قانون الكمارك على عقد التسوية الصلحية الاثار التالية:

أولاً: أسقاط عقوبة الغرامة الكمركية والتعويض المدني.

ثانياً: أسقاط عقوبة الغرامة.

ثالثاً: أسقاط عقوبة الحبس ما لم يكن الحكم بشأنها قد أكتسب درجة البتات.⁽²⁾

المطلب الثاني

تقادم الدعوى الكمركية

يراد بالتقادم من الناحية الاصطلاحية مرور زمن طويل على ترك الحق بلا مانع⁽³⁾. أي أن تمضي المدة القانونية على الحق دون أن يدعي به زاعم، وبعبارة أخرى يراد بالتقادم انقضاء حق الدولة في العقاب لمرور فترة زمنية محددة منذ وقوع الجريمة أو منذ صدور حكم في الدعوى الجزائية من غير أن تبادر الدولة الى اقتضاء حقها في العقاب من مرتكب الجريمة⁽⁴⁾

فالتقادم وفق هذا المفهوم نوعين (تقادم الجريمة) ويكون عندما لا تباشر الدعوى الجزائية خلال المدة المحددة و(تقادم العقوبة) ويكون عندما لا تنفذ العقوبة المحكوم بها على مرتكب الجريمة خلال المدة المحددة من تاريخ صدور الحكم⁽⁵⁾.

وأما بالنسبة لقانون الكمارك العراقي النافذ قد عالج التقادم الخاص بالدعوى الكمركية والعقوبات المفروضة بشأنها. وحدد مددا للتقادم بالدعوى الكمركية وحدد كذلك مددا للأحكام الخاصة بها. ونجد أنه

(1) د. فخري عبدالرزاق الحديثي, مصدر سابق, ص 44.

(2) انظر المادة (244) من قانون الكمارك رقم 23 لسنة 1984 المعدل .

(3) د. سليم رستم باز, شرح المجلة, ط3, مصححة, بيروت, 1923, ص 983 0

(4) د. عماد تركي السعدون —الحماية الجنائية للحرية الشخصية في مواجهة السلطة العامة. منشورات الحلبي الحقوقية، الحقوقية، الطبعة الاولى - ٢٠١٢ ص ٣١٦ . ص 317.

(5) د. نوار دهام الزبيدي, انقضاء الدعوى الجزائية بالتقادم, رسالة ماجستير مقدمة الى مجلس كلية القانون جامعة بغداد, بغداد, 1992, ص 21 0

لم ينص على مدة واحدة للتقادم. وانما جعل المدة تختلف بحسب نوع الجريمة والغرض من الأجراء المراد اتخاذه في ما اذا كانت الدعوى قد صدر فيها حكم اكتسب الدرجة القطعية⁽¹⁾.

فقد حدد التقادم للدعوى الكمركية والعقوبة المقررة لها بعشر سنوات لجرائم التهريب الكمركي أو ما يعد في حكمه وثلاث سنوات للجرائم الأخرى⁽²⁾.

وبين قانون الكمارك النافذ أن هذه المدة تحتسب من تاريخ وقوع الجريمة أي من اليوم الذي باشر فيه الفاعل جريمته وليس من اليوم التالي لوقوعها حيث أن حق الدولة في العقاب يبدأ اعتباراً من لحظة مباشرة الفاعل لجريمته. ويكون ذلك من اختصاص المحكمة الكمركية المختصة وتفصل فيه ولو من تلقاء نفسها ولا رقابة عليها من محكمة أعلى ذلك لأنه أمر متعلق بالوقائع على انه يتعين إيراد تاريخ بدء المدة في الحكم والا كان مشوباً بالعييب في التسبب وبالتالي تقادم العقوبة يعني مرور الزمان أو مضي فترة من الوقت يحددها القانون دون أن يتخذ خلالها أجراء لتنفيذ العقوبة مما يبني عليه انقضاؤها مع بقاء حكم الإدانة قائماً⁽³⁾.

وكذلك نجد أن قانون الكمارك النافذ قد حدد مدة تقادم الاحكام الخاصة بالتهريب أو ما يعتبر في حكمه وجعل سريانها يبتدئ من تاريخ اكتسابها درجة البتات⁽⁴⁾. وأنه بين اذا كان الغرض من الدعوى تحصيل الغرامات والمصادرات المفروضة في الجرائم الكمركية الأخرى تكون مدة التقادم فيها هي خمس سنوات تبدأ من تاريخ صدور قرار التعزيم أو المصادرة ودون اشتراط اكتسابه درجة البتات⁽⁵⁾.

وكذلك نجد أن قانون الكمارك النافذ قد وضع مدة التقادم المسقط بشأن المطالبة باسترداد الرسوم الكمركية والرسوم والضرائب الأخرى حيث نص على انه لا يجوز استرداد الرسوم الكمركية والرسوم والضرائب الأخرى التي تحصلها الدائرة الكمركية بعد مضي مدة تتجاوز ثلاث سنوات من تاريخ دفعها⁽⁶⁾.

وكما لا يجوز للدائرة الكمركية المطالبة بالرسوم والضرائب التي لم تستحصل نتيجة الخطأ أو السهو بعد مضي ثلاث سنوات من تاريخ استحقاقها⁽⁷⁾. وأن الاختلاف بين تقادم الدعوى وبين تقادم العقوبة يكون في مجال كل منهما حيث أن مجال تقادم الدعوى يكون في الفترة التي تسبق صدور الحكم بات فيها. ويكون مجال تقادم العقوبة الفترة اللاحقة على صدور هذا الحكم. وبمعنى آخر أن تقادم الدعوى لا يرد بحثه إلا بعد ارتكاب الجريمة الكمركية وقبل الحكم فيها فهو متصل بإجراءات الدعوى الكمركية ولا شأن له بالحكم أما تقادم العقوبة فيستلزم صدور حكم بات بالإدانة تنتهي به الدعوى الكمركية⁽⁸⁾.

(1) أنظر الفقرة (أولاً/ ثانياً) من المادة 253 من قانون الكمارك النافذ

(2) رزاق ضاحي حسين، مصدر سابق، ص 49.

(3) معن الحياوي، جرائم التهريب الكمركي، دراسة مقارنة، مكتبة دار الثقافة للنشر والتوزيع عمان الأردن، ص 168

(4) أنظر المادة (253/ثالثاً) من قانون الكمارك رقم 23 لسنة 1984 المعدل

(5) أنظر المادة (253/رابعاً) من قانون الكمارك رقم 23 لسنة 1984 المعدل

(6) أنظر المادة (267/أولاً) من قانون الكمارك رقم 23 لسنة 1984 المعدل

(7) أنظر المادة (267/ثانياً) من قانون الكمارك رقم 23 لسنة 1984 المعدل

(8) عماد حسين نجم عبد الله، مصدر سابق- ص 174 .

ويترتب على اكتمال مدة التقادم في الدعوى أثر عيني يشمل جميع المساهمين في الجريمة بينما هو شخصي بالنسبة لتقادم الاحكام الجزائية لأن حق الدولة في ايقاع العقوبة يتعلق بالمحكوم عليه ذاته دون غيره (1).

ولما كان التقادم سببا لانقضاء الدعوى الكمركية او العقوبة المقررة لها فإنه يكون عرضة للانقطاع الذي هو سقوط المدة التي مضت من فترة التقادم لطوء سبب معين(2). وبمعنى اخر هو اعتراض سريان مدة انقضاء الدعوى الكمركية بأعمال إجرائية يترتب عليها زوال أثر المدة السابقة للأجراء القاطع واحتساب مدة جديدة للتقادم اعتبارا من تأريخ الأجراء الذي يقطع التقادم وفي حالة تعدد الإجراءات القاطعة للتقادم فإن سريان المدة يبدأ من تأريخ آخر إجراء(3).

ويعد من قبيل الأسباب التي تؤدي الى انقطاع التقادم إجراءات التحقيق التي يباشرها قاضي التحقيق بشأن الجرائم الكمركية سواء كان ذلك بنفسه او بواسطة المحققين او بواسطة من يندبه لذلك من اعضاء الضبط القضائي. وفق المادة ٥٢ / أ من قانون اصول المحاكمات الجزائية رقم ٢٣ لسنة ١٩٧١ المعدل. ويترتب على الانقطاع سقوط المدة التي مضت قبل قيام سبب الانقطاع وتحتسب مدة جديدة كاملة من تاريخ السبب او الأجراء الذي ادى حدوثه الى انقطاع التقادم(4).

وقد بين قانون الكمارك العراقي النافذ أنه متى ما أنقضت مدة التقادم المنصوص عليها فيه. فإنه يترتب على ذلك انقضاء الدعوى الكمركية وعدم جواز مباشرة أي إجراء من إجراءاتها وبالتالي فإن على المحكمة الكمركية إذا ثبت لها اكتمال مدة التقادم ان تحكم بعدم قبول الدعوى وليس بالبراءة(5).

وكذلك لا يحق لأداره الكمارك تنفيذ الأحكام والقرارات الخاصة بالتهريب أو قرارات تحصيل الغرامات والمصادرات المفروضة في الجرائم الكمركية الأخرى بحق المحكوم عليهم بعد مرور مدة التقادم.

(1) نوار دهام الزبيدي - مصدر سابق - من ٢٤٢ .

(2) د. محمود نجيب حسني, مصدر سابق, ص 217.

(3) د. مأمون محمد سلامة, الإجراءات الجنائية في التشريع المصري, الطبعة الثالثة, مكتب النهضة العربية 1992.

(4) رزاق ضاحي حسن, مصدر سابق, ص 50.

(5) د فخري عبد الرزاق الحديثي, مصدر سابق, ص36.

الخاتمة

بعد أن تناولنا في بحثنا طبيعة الدعوى الكمركية و إجراءات تحريكها و طرق انقضائها وفق قانون الكمارك رقم 23 لسنة 1984 المعدل والقوانين الأخرى التي نص قانون الكمارك على تطبيقها في حال عدم وجود نص قانوني يطبق على الواقعة من ناحية الإجراءات كقانون المرافعات وقانون أصول المحاكمات الجزائية النافذين فلا بد من الإشارة الى مجموعة من الاستنتاجات والمقترحات التي توصلنا اليها وهي:-

أولا / الاستنتاجات.

- 1- ان قانون الكمارك العراقي النافذ لم يعرف الدعوى الكمركية وطبيعتها الا انني قد عرفت على انها طلب خطي يقدم الى الجهة المختصة للمطالبة باتخاذ الاجراءات القانونية بحق مرتكب الجرائم الكمركية بناء على طلب من المدير العام او احد معاونيه لاصدار حكم من المحكمة الكمركية بحقه.
- 2- كما ان المشرع العراقي لم يبين طبيعة الدعوى الكمركية التي اصبحت مثار الخلاف بين الفقهاء وشراح القانون والتي يظهر بانها ذو طبيعة مزدوجة (جزائية و مدنية) الا اننا توصلنا بعد البحث والدراسة انها ذات طبيعة جزائية.
- 3- ان قانون الكمارك العراقي رقم (23) لسنة 1984 توجد فيه قواعد جنائية عديده مثل الشروع في المادة (194 / اولاً) والظروف المشددة والعود في المادة (194/ثانياً) والاشترك في المادة (193) والحبس البدني في المادة (257) تدل على الطبيعة الجنائية للجريمة الكمركية.
- 4- إن عمل عضو الضبط القضائي يشكل المرحلة الافتتاحية التي تتخذ في أعقاب وقوع الجريمة أو اكتشافها أو الإبلاغ عنها.
- 5- يمتد عمل عضو الضبط القضائي إلى مرحلتي الاستدلالات والتحري والتحقيق الابتدائي وفيها يتم تجميع الأدلة وأسانيد الاتهام التي يساق بها المتهم إلى ساحة القضاء.
- 6- يوكل الى عضو الضبط القضائي القيام بالعديد من الإجراءات التي تنطوي على المساس بحرية الفرد أو حقوقه كالقبض والتفتيش.
- 7- إن جانبا كبيرا من الإجراءات يتم في مرحلة الاستدلالات والتحري التي يتولاها عضو الضبط القضائي وأغلبهم من غير القضاة.
- 8- إن أعضاء الضبط القضائي نوعان هما ذوي الاختصاص العام و ذوي الاختصاص الخاص إذ ان ذوي الاختصاص العام يختصون بضبط جميع الجرائم في حين ان ذوي الاختصاص الخاص يقتصر دورهم على جرائم معينة بحسب طبيعة وظائفهم والتي بينها قانون اصول المحاكمات الجزائية العراقي رقم 23 لسنة 1971 المعدل وقانون الكمارك رقم 23 لسنة 1984 النافذ والذي خول موظفيه العديد من السلطات كالتحري والمعاينة وجمع الادلة والتفتيش والقبض والتحقيق في الجرائم الكمركية والذي وسع من اختصاصهم المكاني ليشمل إقليم الدولة العراقية.

- 9- إن المشرع العراقي علق إقامة الدعوى الكمركية على شرط تقديم طلب خطي من إدارة الكمارك وذلك بشكل قيداً على صلاحية الإدعاء العام في تحريك هذه الدعوى ويتعارض مع المبادئ الواردة في قانون الإدعاء العام والمهام التي أناطها لأعضائه.
- 10- أن قانون الكمارك قد ساوى في تحديد المسؤولية الجزائية بين كل من الشريك وحائز المادة المهربة وصاحب واسطة النقل المستخدمة في التهريب وسائقها ومعاونيه وكذلك مستأجر المحلات والأماكن التي أودعت فيها المواد المهربة، وهذا شيء منتقد لا سيما وأن المادة (16) من قانون العقوبات رقم (111) لسنة 1969 المعدل تنص وفي فقرتها (1) على مراعاة أحكام الباب الأول منه (المبادئ العامة) في الجرائم المنصوص عليها في القوانين والأنظمة العقابية الأخرى ما لم يرد نص على خلاف ذلك أضف أن المشرع العراقي لم يراعي مالك السيارة حسن النية عند ارتكاب الجريمة الكمركية ووجوب تدوين أقواله لبيان فيما إذا كان يعلم من استعمال سيارته من عدمه في جريمة التهريب ويأخذها بنظر الاعتبار عند فرض عقوبة المصادرة بواسطة النقل⁰
- 11- لاحظنا من خلال بحث الإجراءات التحقيقية في الجريمة الكمركية هو بعد ذاته دراسة لأصول المحاكمات الجزائية في الجريمة الكمركية فقد تطرقنا إلى المراحل التي تمر بها الدعوى الكمركية فوجدنا أغلب مراحلها شبيهة بمراحل دعوى الحق العام من ضبط الجريمة من قبل أعضاء الضبط القضائي في الحرم الكمركي مروراً بالتحقيق بها من قبل القائمين بالتحقيق حتى عرضها على قاضي التحقيق ولم نجد لها تختلف عن الدعوى الجزائية العادية سوى أن إدارة الكمارك هي التي تتحرى الجرائم الكمركية وتحققها وتقوم بملاحقتها عندما تشرع بتحريك الدعوى الجزائية عن طريق تقديم الطلب الذي يعد إجراء يصدر بشكل كتابي من جهة رسمية حددها القانون لسلطة التحقيق المختصة يعلن رغبة تلك الجهة في إقامة الدعوى الجزائية عن الجريمة التي أضرت بمصلحتها وهذا ما جاء به المادة (241) من قانون الكمارك.
- 12- كما لاحظنا أن المادة (237) ف2 من قانون الكمارك أعطت الحق للمدير العام أو من يخوله بذلك سلطة توقيف المتهم ويقدم الموقوف خلال ثلاثة أيام من تاريخ التوقيف وهذا أمر منتقد وحسن ما فعلت المحكمة الاتحادية بتعطيل هذه المادة بموجب القرار 15/ اتحادية/2011 في 2011/3/2. حيث وجدت أن الفقرة (ب/ أولاً) من المادة 37 من دستور جمهورية العراق لعام 2005 نصت على (لا يجوز توقيف أحد أو التحقيق معه إلا بموجب قرار قضائي) أي إن المادة 237 أعطت صلاحية توقيف المتهمين إلى المدير العام أو من يخوله بذلك وهو ليس بقاض لذا فإن النص المذكور أنفاً جاء متعارضاً ومخالفاً للفقرة (ب/ أولاً) من المادة 37 من دستور جمهورية العراق إذ يعتبر نص المادة 237 / ثانياً من قانون الكمارك معطلاً بحكم المادة (37/أولاً/ب) من الدستور وصدر القرار بالاتفاق.
- 13- أن التسوية الصلحية هي من طرق إنقضاء الدعوى الكمركية وان الجهة المخولة بإجرائها هم المدير العام للكمارك أو من يخوله في الجرائم الكمركية مع جميع المسؤولين عن الجرائم الكمركية او مع بعضهم إلا انه لم يضع القيود أو الموانع في قانون الكمارك على الجهة المخولة عند اجرائها التسوية الصلحية.

14- أن الدعوى الكمركية أو العقوبة تسقط بالتقادم والذي هو عشر سنوات بالنسبة لجرائم التهريب أو ما يعد في حكمها. وثلاث سنوات بالنسبة للجرائم الأخرى وخمس سنوات لتحصيل الغرامات والمصادرات.

الاقتراحات

- 1- التوجه الى زيادة عدد اعضاء الضبط القضائي الخاص المختصين في الجرائم الاقتصادية.
- 2- فتح دورات تثقيفية لأعضاء الضبط القضائي في مجالات الجرائم الاقتصادية.
- 3- الفصل بين عمل اعضاء الضبط القضائي الخاص واطعاء الضبط القضائي العام في مجال عمل اعضاء الضبط القضائي الخاص لمنحهم المجال الواسع في التصرف في مجال الجرائم التي تخصهم.
- 4- ندعوا بان يكون للدعاء العام في تحريك الدعوى الكمركية كامل الصلاحية، وذلك عملاً باحكام المادة (٢) من قانون الادعاء العام رقم 159 لسنة ١٩٧٩ المعدل. واعطاءه دوراً في إجراءات التحقيق الكمركي ومراقبة تنفيذ القرارات والأحكام والعقوبات المحكوم عليها.
- 5- وكذلك نأمل من المشرع العراقي أن يقتصر تنظيم محضر الضبط من قبل موظفي الكمارك وضباط شرطة الكمارك لأنهم أكثر دراية بقانون الكمارك و تعليماته وعدم السماح لجهات أخرى ليس لها علاقة بالعمل الكمركي بتنظيم محضر ضبط كمركي.
- 6- نأمل أن يكون الحكم بمضاعفة العقوبات المشار إليها في البندين (أ، ب) من الفقرة (أولاً/ 195) من قانون الكمارك النافذ وجوبياً وليس جوازياً وذلك عندما يكون المسؤولين عن التهريب من ذوي السوابق فيه. خاصة بعد اكتشاف إن العديد من المهربين قد اعتادوا على أعمال التهريب الأمر الذي يتطلب ردع هؤلاء بمضاعفة العقوبات المالية وفرض غرامات عالية لغرض ردعهم.
- 7- اعادة النظر في صياغة المادة (١٩٣) من قانون الكمارك وجعلها بما يتلائم والأحكام العامة الواردة في قانون العقوبات النافذ بشأن تحديد المسؤولية الجزائية للمساهمين في ارتكاب الجريمة.
- 8- إعادة العمل بالمادة 74 من قانون الكمارك والتي تنص على تشكيل هيئة اعتراضية من قاضي من الصنف الثاني في الأقل وممثل عن الدائرة الكمركية وممثل عن الإتحاد العام للغرف الصناعية والتجارية للنظر في الاعتراض المقدم من صاحب العلاقة على القرار الصادر من الدائرة الكمركية بشأن مواصفات البضاعة أو منشأها أو قيمتها لأن هذه اللجنة أكثر إنصافاً وعدالة كونها مشكلة بنص قانوني من اللجان المشكلة من قبل المدير العام للكمارك.
- 9- نأمل ان يتم اعادة النظر في اقليم كوردستان بخصوص تشكيل المحكمة الكمركية ان يكون وفق التعديل الاخير للمادة 245 من قانون الكمارك العراقي النافذ والتي تتكون بموجبها من قاضيين وعضوية موظف من الهيئة العامة للكمارك وليس كما هي حالياً والتي تشكل المحكمة من قاضي واحد وعضوين من منتسبي الهيئة العامة للكمارك.

وفي نهاية بحثنا هذا أسأل الله أن أكون قد وفقت في تسليط الضوء بشيءٍ من التفصيل ببعض ما أبتغيه من هدف وماقصده من غاية أحاط موضوع البحث (طبيعة الدعوى الكمركية واجراءات تحريكها وطرق انقضائها).

المصادر

القرآن الكريم.

اولاً: الكتب والمؤلفات.

1. د.أبراهيم الغازي، تاريخ القانون في وادي الرافدين والسلالة الرومانية بغداد مطبعة الازهر، 1973.
2. أسعد حمود السعدون، مركز دراسات الخليج العربي، جامعة البصرة، ظاهرة التهريب في العراق واثر العدوان الثلاثيني في بروزها.
3. القاضي ابو يوسف ابراهيم، كتاب الخراج، الطبعة الثالثة، المطبعة السلفية، القاهرة، 1342هـ.
4. جمعية الاقتصاديين العراقيين، (دور الضرائب في تمويل الميزانية الاعتيادية و تشجيع التنمية الاقتصادية)، منشور رقم(6)، مطبعة التقدم، بغداد، 1969.
5. جورج قديفة القضايا الجزائية الكمركية ج/ 1 بيروت 1971.
6. د. جلال ثروت أصول المحاكمات الجزائية الجزء الاول الدار الجامعية للطباعة والنشر بيروت 1982.
7. رازق ضاحي حسين إجراءات الدعوى الجزائية في جريمة التهريب الكمركي بحث مقدم الى مجلس المعهد القضائي لنيل درجة الدبلوم العالي في العلوم القضائية، 2011، غير منشور.
8. سامي عزيز، دور الشرطة في مكافحة التهريب، بغداد، 1981.
9. د.سامي النصاروي/ دراسة في أصول المحاكمات الجزائية ج1 جامعة بغداد. مطبعة السلام بغداد 1977.
10. سعيد حسب الله شرح قانون أصول المحاكمات الجزائية دار الحكمة للطباعة والنشر الموصل 1990.
11. د.سلطان الشاوي، أصول التحقيق الإجرامي، المكتبة القانونية، بغداد، 2009.
12. د. سليم رستم باز -شرح المجلة -ط3 - مصححة - بيروت -1923.
13. د. طارق نافع الحمدان، الكمارك والمكوس في العراق 1333 656هـ، 1914 1354 م، بحث غير منشور مقدم للهيئة العامة للكمارك.
14. عبود علوان منصور، (جرائم التهريب الكمركي في العراق، دراسة مقارنة)، رسالة ماجستير مقدمة الى كلية القانون، جامعة الموصل، 2001، ص5. للتفاصيل انظر: د.عامر سليمان، (القانون في العراق القديم)، الجزء الاول، دار الكتب للطباعة والنشر، جامعة الموصل، 1977.
15. عباس العزاوي، (تاريخ الضرائب العراقية من صدر الاسلام الى اخر العهد العثماني)، شركة التجارة للطباعة، بغداد، 1959.
16. علي جبار شلال، جريمة التهريب الكمركي واثارها القانونية، دراسة مقارنة، بغداد، 1980، الطبعة الاولى.
17. عماد حسين نجم، اجراءات الدعوى الجزائية في الجريمة الكمركية، أطروحة دكتوراه، جامعة بغداد 2003.
18. د. عبدالحميد الشواربي. الجرائم المالية والتجارية دار المطبوعات الجامعية الاسكندرية 1986.
19. د. عماد تركي السعدون -الحماية الجنائية للحرية الشخصية في مواجهة السلطة العامة. منشورات الحلبي الحقوقية، الطبعة الاولى - 2012 ص316.
20. د. فوزي رشيد، الكمارك والمكوس عبر تاريخ العراق القديم بحث غير منشور، مقدم الى هيئة الكمارك، 1997.
21. د.فخري عبد الرزاق الحديثي، اصول الاجراءات في الجرائم الاقتصادية، بغداد، 1987.
22. د. فخري الحديثي، قانون العقوبات، الطبعة الثانية، مطبعة التعليم العالي، بغداد، 1987.
23. د. فوزية عبد الستار. شرح قانون الإجراءات الجنائية - دار النهضة العربية- 1986.
24. محمد عبد الله عمر، (الموسوعة الشاملة في التشريع الكمركي والمنازعات القضائية)، دار النجاح للطباعة، الاسكندرية، 1978.
25. د. محمد سلمان حسن، القانون والاقتصاد ف في العراق القديم بحث منشور، مجلة القضاء / سنة 1970.
26. محمد بشير الكتبي، الأثار الاقتصادية للضريبة الكمركية في الامارات العربية المتحدة، مجلة (الادارة والاقتصاد)، بغداد: الجامعة المستنصرية، العدد الحادي والسبعون، 2008.

27. مصطفى الزلمي، المسؤولية الجنائية في الشريعة الاسلامية، دراسة مقارنة بالقانون، الجزء الاول، مطبعة اسعد- بغداد، 1981-1982.
28. ملحم مارون كرم الجريمة الاقتصادية في القانون اللبناني، منشورات الحلبي الحقوقية بيروت 1999.
29. د. محمد علي سالم آل عياد الحلبي. اختصاص رجال الضبط القضائي-الطبعة الاولى- جامعة الكويت - ١٩٨٢ .
30. د. محمد عودة جبور- الاختصاص القضائي لمأمور الضبط (دراسة مقارنة) - الدار العربية للموسوعات الطبعة الاولى بيروت، ١٩٨٦ .
31. د. محمود نجيب حسني، علاقة السببية في قانون العقوبات، دار النهضة العربية، مطبعة جامعة - القاهرة، 198 .
32. د.محمود عودة الجبور،الاختصاص القضائي لمأمور الضبط دراسة مقارنة،الدار العربية للموسوعات،1986،ط1.
33. د. مأمون محمد سلامة -الإجراءات الجنائية في التشريع المصري -الطبعة الثالثة -مكتب النهضة العربية 1992.
34. معن الحياوي، جرائم التهريب الكمركي، دراسة مقارنة، مكتبة دار الثقافة للنشر والتوزيع عمان الأردن.
35. نجم عبد حسين الاذن في رفع الدعوى في الجرائم الكمركية. بحث منشور في نشرة الكمارك العدد الثاني السنة الاولى 1985.
36. نجم عبد حسين. التحقيق في القضايا الكمركية. بحث منشور في نشرة الكمارك، العدد الثاني عشر السنة الثانية - 1988.

ثانيا: الرسائل الاطاريح.

1. عبد الحميد محمد الحاج صالح، (الضرائب الكمركية في سوريا، تنظيمها الفني ودورها في التنمية الاقتصادية)، اطروحة دكتوراه مقدمة الى كلية الحقوق، جامعة القاهرة، 1977، ص 10. للتفاصيل انظر: طلال محمود كداوي، (الضرائب الكمركية ودورها في التنمية الاقتصادية في العراق)، رسالة ماجستير مقدمة الى كلية الادارة والاقتصاد، جامعة الموصل، 1982.
2. عباس حمزة عباس، التنظيم القانوني للقرارات والاحكام الكمركية في التشريع العراقي، أطروحة - دكتوراه مقدمة الى مجلس كلية الحقوق، جامعة النهريين، سنة 2014.
3. عبدالامير العكلي و د.سليم ابراهيم حربه، أصول المحاكمات الجزائية ج 1 المكتبة القانونية. بغداد 2009.
4. ديننا عدنان احمد، الجريمة الكمركية في القانون العراقي، رسالة ماجستير مقدمة لكلية القانون، جامعة النهريين، 2000.
5. طلال محمود كداوي، الضرائب الكمركية ودورها في التنمية الاقتصادية في العراق، رسالة ماجستير(مقدمة الى مجلس كلية الادارة والاقتصاد)، الموصل: جامعة الموصل، كانون الثاني، 1982.
6. عبود علوان منصور، جرائم التهريب الكمركي في العراق، دراسة مقارنة، دار الشؤون للثقافة العامة، بغداد 2000، ط 1.
7. د. نوار دهام الزبيدي- انقضاء الدعوى الجزائية بالتقادم- رسالة ماجستير مقدمة الى مجلس كلية القانون جامعة بغداد- 1992 .

ثالثا: البحوث والمجلات.

جمعية الاقتصاديين العراقيين ، (دور الضرائب في تمويل الميزانية الاعتبائية و تشجيع التنمية الاقتصادية) ، منشور رقم(6) ، مطبعة التقدم ، بغداد ، 1969 .

رابعا: الدساتير .

1-دستور جمهورية العراق 2005.

خامسا: القوانين والقرارات والوامر.

1. قانون الكمارك العراقي 65 لسنة 1931 الملغي.
2. قانون الكمارك العراقي 23 لسنة 1984 المعدل.
3. قانون العقوبات العراقي 111 لسنة 1969 المعدل.
4. قانون اصول المحاكمات الجزائية العراقي 23 لسنة 1971 المعدل.
5. قانون الادعاء العام رقم 159 لسنة 1979.
6. نشر الامر رقم (54) في الوقائع العراقية بالعدد 3981 ، المجلد 45 مايس 2004.

سادسا: قرارات مجلس قيادة الثورة(المنحل).

نشر القرار 76 لسنة 1994 في جريدة الوقائع العراقية بالعدد 3517 في 1994/7/4.

سابعا: تعليمات كمركية.

1. تعليمات كمركية رقم 6 لسنة 2016 الصادرة من وزارة المالية لاقليم كردستان.

ثامنا: قرارات قضائية.

1. قرار المحكمة الاتحادية رقم 15/الاتحادية/2011 في 2011/2/22.
2. قرار محكمة تميز اقليم كردستان العدد 135/الهيئة الموسعة في 2018/10/21 غير منشور.
3. قرار محكمة تميز اقليم كردستان الهيئة الكمركية المرقم 29/الكمركية/2018 في 2018/2/28.
4. نقض مصري 6 شباط (فبراير) 1961 ,مجموعة احكام محكمة النقض ,السنة 12.

قائمة المحتويات

الصفحة	الموضوع
1	المقدمة
3	لمحة تاريخية للتشريعات الكمركية قديماً وحديثاً
9	المبحث الاول: تعريف الدعوى الكمركية وطبيعتها القانونية
9	المطلب الاول: تعريف الدعوى الكمركية
10	المطلب الثاني: الطبيعة القانونية للدعوى الكمركية
12	المبحث الثاني: الإجراءات القانونية لتحريك الدعوى الكمركية
12	المطلب الاول: الجهة المختصة بتحريك الدعوى الكمركية
12	الفرع الاول: دور الادعاء العام في تحريك الدعوى الكمركية
13	الفرع الثاني: صلاحية المدير العام وموظفي الكمارك في تحريك الدعوى الكمركية
15	المطلب الثاني: التحري عن الجرائم الكمركية
15	الفرع الاول: صفة أعضاء الضبط القضائي لموظفي الكمارك
17	الفرع الثاني: اختصاص عضو الضبط القضائي في الجرائم الكمركية
18	الفرع الثالث: سلطة أعضاء الضبط القضائي لموظفي الكمارك
26	المبحث الثالث: طرق انقضاء الدعوى الكمركية
26	المطلب الاول: التسوية الصلحية
28	المطلب الثاني: تقادم الدعوى الكمركية
30	الخاتمة
33	المصادر
36	الفهرس