مجلة الباحث للدراسات الأكاديمية
ISSN: 2352-975X ELBAHITH for Academic Studies EISSN: 2588-2368
المجلد: 05 العدد: 03 السنة: 2018 ص ص 201 - 219 العدد التسلسلي: 14

جـرائـم الصـرف فـي التشريـع الجـزائـري
Crimes Of Exchange In Algerian Legislation

تاريخ الإرسال: 2018/04/13 تاريخ القبول: 2018/04/22

د/ بوهنتالة أمال
جامعة باتنة1- الحاج لخضر
amelunivdroit@yahoo.fr
بن عيسى نصيرة (باحثة كتوراه) (*)
جامعة باتنة1- الحاج لخضر
benaissanacira15@gmail.com

ملخص:

إن متطلبات التطور الاقتصادي والتجاري جعل من المصارف من أكبر الدعائم التي يرتكز عليها اقتصاد الدولة لمالها من دور هام في نطاق توفير السيولة المالية والحاجة الماسة للعمليات التي توفرها للعملاء من تجميع لرؤوس الأموال والمبادلات والتحويلات الحسابية في أقصر الآجال، مما ساهمت بشكل جيد في دفع حركة التجارة والصناعة الداخلية والخارجية وهذا ما جعل من الطبيعي اهتمام المشرع الجزائري بهذه الكيانات وإحاطتها بتشريعات وآليات مضبوطة لتنظيم عملها ومراقبتها لتحقيق الصالح العام.

ومما لا شك فيه أن الواقع العملي جعل منها هدفا لكل من تسول له نفسه في استغلالها لتحقيق أغراضه الشخصية باتخاذ شتى السبل والممارسات الاحتيالية، خاصة مع انتشار ظاهرة الفساد التي لا تعرف حدود في مختلف القطاعات بما فيها القطاع المصرفي.

وبالرجوع إلى المواد 62 و72 من الأمر 11/03 المتعلق بالنقد والقرض نجد أن المشرع قد حدد مهمة تنظيم قانون الصرف والحركة النقدية للبنك المركزي وخصها بقواعد قانونية عقابية وإجراءات متابعة من نوع خاص نظرا لخطورتها وتأثيرها على الساحة الاقتصادية.

الكلمات المفتاحية: جريمة الصرف؛ حركة رؤوس الأموال؛ الاستيراد؛ التصدير.

Abstract:

The requirements of economic and commercial development made banks one of the biggest pillars on which the state economy depends on its role in providing liquidity and the urgent need for the operations it provides to customers from the accumulation of capital, exchanges and remittances in the shortest time. To push the movement of trade and industry, internal and external, and this made it natural to the attention of the Algerian legislator of these entities and the introduction of legislation and mechanisms to regulate the organization of its work and control to achieve the public good.

(*)- بن عيسى نصيرة ،
benaissanacira15@gmail.com

There is no doubt that the practical reality made it a target for anyone who begs himself to exploit it to achieve his personal goals by taking various methods and fraudulent practices, especially with the spread of the phenomenon of corruption, which knows no boundaries in various sectors, including the banking sector.

Referring to articles 62 and 72 of Order 03/11 on cash and loan, we find that the legislator has set the task of regulating the law of exchange and monetary movement of the Central Bank and singled out punitive legal rules and follow-up procedures of particular kind in view of their seriousness and impact on the economic arena

Key words: Crime of exchange; capital movement; import- export.

مقدمة

إن لكل دولة وحدتها النقدية الخاصة بها التي تتخذها أساسا للتعبير عن سيادتها الوطنية وتسعى للمحافظة على قيمتها وضمان استقرارها، وذلك عن طريق تنظيم الصرف وحركة رؤوس الأموال مع الخارج الناتجة عن عمليات التجارة الخارجية، فتنظيم الصرف يقيد حرية المعاملات في مجال الصرف، وذلك من خلال ما تتخذه الدولة من تدابير لمراقبة حركة رؤوس الأموال، ونظرا لانتهاج الجزائر الاقتصاد الحر فقد تطلب منها ذلك اتخاذ عدة إجراءات وسن العديد من القوانين كي تتمكن من مواكبة الأوضاع والتطورات، ومن بينها مرونة انتقال رؤوس الأموال بين الدول الذي أصبح أمرا ضروريا، مما دفع بالمشرع الجزائري إلى سن القانون الخاص بها والمتمثل في الأمر 22/96 المؤرخ في 09 /1996/07 المتعلق بقمع مخالفة التشريع والتنظيم الخاصين بالصرف وحركة رؤوس الأموال من وإلى الخارج[1] المعدل والمتمم بموجب الأمر 01/03 المؤرخ في 19 /02/ 2003[2] والأمر 03/10 المؤرخ في 26 /08/ 2010[3] ومراسيم تنظيمية بالإضافة إلى أنظمة البنك المركزي، وقد أفرد المشرع قانون خاص لجرائم الصرف وألغاها من قانون العقوبات .

وبناء على ما تقدم يمكن طرح الإشكالية التالية: هل تمكن المشرع الجزائري من ضبط جرائم الصرف من خلال التشريع المنظم لها، والى أي مدى استطاع التحكم فيها؟

ذلك ما سنحاول البحث فيه من خلال المحاور التالية:

EISSN: 2588-2368 _____ ISSN: 2352-975X

المحور الأول: ماهية جريمة الصرف

أولا : تعريف جريمة الصرف: قبل تعريف جريمة الصرف نتطرق أولا إلى بعض المصطلحات المتعلقة بموضوع الدراسة:

1- تعريف عملية الصرف: هي مبادلات تستوجب تحويل العملة الوطنية واستبدالها بالعملة الأجنبية أو العملات الأجنبية فيما بينها [4] تستعمل عادة في المعاملات التجارية والمالية الدولية.

2- تعريف سعر الصرف: تتحدد فيه قيمة العملة الوطنية بعملة الدولة الأجنبية وفقا لسعر معين.

3- تعريف جريمة الصرف: المشرع الجزائري لم يعرف جريمة الصرف بل اكتفى بتحديد صورها واعتبر أن مجرد المحاولة هي جريمة الصرف عند تعديله للمادة الأولى من الأمر رقم 96-22 بمقتضى الأمر 01/03 حيث نصت على أنه: " تعتبر مخالفة أو محاولة مخالفة للتشريع و التنظيم الخاصين بالصرف و حركة رؤوس الأموال من والى الخارج بأية وسيلة كانت ما يأتي:

- التصريح الكاذب
- عدم مراعاة التزامات التصريح

عدم استرداد الأموال إلى الوطن

- عدم مراعاة الإجراءات المنصوص عليها أو الشكليات المطلوبة
- عدم الحصول على التراخيص المشترطة أو عدم احترام الشروط المقترنة بها

ولا يعذر المخالف على حسن نيته"

ويعرفها الفقه على أنها :" كل فعل أو امتناع عن فعل يشكل إخلالا بالتزام المنصوص عليها في التشريع و التنظيم الخاصين بالصرف وحركة رؤوس الأموال"[5]

ثانيا- نشأة الرقابة على الصرف:

عرف العالم الرقابة على الصرف أثناء الحرب العالمية الأولى (1914-1918) وكانت منحصرة في إطار ضيق، أما بين الحربين العالميتين بدأت الدول بفرضها وذلك راجع لسببين أولهما الأزمة العالمية 1929 والثاني خروج المملكة المتحدة عن قاعدة الذهب وارتباط نقد كثير من الدول بالإسترليني أي اقتصاديات بريطانيا[6].

EISSN: 2588-2368 _____ ISSN: 2352-975X

وفي ذلك الوقت كان بعض الاقتصاديون يروا أن هذا النظام مهيأ للبقاء نظرا للاختلال الهيكلي القائم في تلك الفترة بين الولايات المتحدة الأمريكية وغيرها من دول العالم ومن ثم فان فرض الرقابة على الصرف أمر لا مناص منه لتجنب ما يترتب على هذا اختلال آثار سيئة لابد من حدوثها لو تركت التجارة حرة [7]

ثالثا- تطور الرقابة على الصرف في التشريعات الجزائرية:

ورثت الجزائر تنظيم الصرف الذي كان مطبقا في فرنسا قبل الاستقلال، وقد أبقت عليه رغم استبدالها لعملتها بالدينار الجزائري إلى غاية صدور الأمر 107/69 المؤرخ في 1969/12/31 المتضمن قانون المالية لسنة 1970[8]، بنصه على جريمة الصرف أي الأفعال المكونة لمخالفة تنظيم الصرف والعقوبات المقررة لها وكذا الأعوان المؤهلين لمعاينتها، ثم تلتها الفترة الممتدة من سنة 1975 إلى سنة 1986 وبصدور الأمر 47/75 المعدل والمتمم للأمر رقم 156/66 المؤرخ في 1966/06/08[9] المتضمن قانون العقوبات والذي ألغى أحكام قانون المالية لسنة 1970 وقام بإدراج أحكام جريمة الصرف في قانون العقوبات في مواده من 424 إلى 426 مكرر.

وبعد ذلك كرس المشرع ميكانيزمات اقتصاد السوق فصدر الأمر رقم 22/96 المعدل والمتمم بالأمر رقم 01/03 والذي ألغى النصوص القانونية المتعلقة بجرائم الصرف التي تضمنها قانون العقوبات، ولإن هذه الجريمة على تعدد صورها تشمل عمليات التجارة الخارجية التي تتم عن طريق حركة رؤوس الأموال، لذلك أعاد المشرع سنة 1996 تسمية هذه الجريمة إلى مخالفة التشريع والتنظيم الخاصين بالصرف وحركة رؤوس الأموال من وإلى الخارج.

رابعا-الطبيعة القانونية لجريمة الصرف:

لقد اختلفت الآراء والتشريعات حول الطبيعة القانونية لجرائم الصرف هل هي جرائم عادية أو ذات طبيعة ضريبية أو اقتصادية أو إدارية؟

غير أن كل الآراء وجهت لها انتقادات منها أن التشريع المالي إذا كان هدفه تحقيق موارد الخزانة فان الصرف يعمل على حماية الاقتصاد، أما إذا اعتبرناها مخالفة إدارية فهذا ينافي التطور الحديث لفقه قانون العقوبات والذي لا يساير فصل المخالفات عن

EISSN: 2588-2368 _____ ISSN: 2352-975X

الجنايات والجنح وتجاهل التقسيم المعتمد واعتبارها مخالفات إدارية ذات إجراءات إدارية توقعها الإدارة.

أما من اعتبرها جرائم اقتصادية وتكون فرعا من قانون العقوبات ومنها المشرع الروسي فقد وضعها في مصف الجرائم الخطيرة وقد تصل عقوبتها إلى الإعدام في حالات الاحتراف أو العود، وتم التوصل إلى أن جرائم الصرف هي من الجرائم الاقتصادية ولا تندمج في قانون العقوبات فان المصلحة التي تحميها مغايرة للمصالح التي يحميها قانون العقوبات فالغاية منها حماية مصلحة المجموع في ضمان إنجاح سياسة اقتصادية تؤتى ثمارها بعد وقت طال أو قصر بتحقيق الاكتفاء الذاتي وبالتالي تجنب الخضوع للسيطرة الأجنبية وبالتالي تندرج ضمن قانون العقوبات الاقتصادية.(10)

المحور الثاني: أركان جريمة الصرف:

لابد من توافر الركن المادي والمعنوي في جريمة الصرف إلا أنهما يمتازان بخصوصيات، ولتحديد الركن المادي في هذه الجرائم لا نكتفي بما جاء في الأمر 22/96 بل لابد من استعراض نصوص أخرى على وذلك على النحو الآتي:

أولا- الركن المادي: وينقسم إلى:

1- محل جريمة الصرف: طبقا للمواد 01 و02 و04 من الأمر 22/96 المعدل والمتمم فإنجرائم الصرف تنصب على:

أ- النقود: وتتمثل في:

- النقود المعدنية، الورقية، المصرفية، وتشمل باقي وسائل الدفع الأخرى لاسيما الشيكات المصرفية والسياحية التي يكون الساحب فيها المصرف مباشرة، أو شركة سياحية، ويستحق الدفع في الخارج على فرع من فروع هذا أو تلك، وكذلك بطاقات الائتمان، رسائل الاعتماد، الأوراق التجارية ... الخ.

والنقود إما تكون النقود المصرفية الوطنية أوالأجنبية والتي بدورها تنقسم إلى صنفين: نقود قابلة للتحويل المعبر عنها بالعملة الصعبة، ونقود غير قابلة للتحويل.

وإذا كان واضحا من خلال المادة 01 من الأمر 22/96 أن جريمة الصرف تنصب لا محال على النقود القابلة للتحويل، على أي شكل كانت، فإن امتدادها إلى النقود الغير قابلة للتحويل يبقى محل تساؤل فهل تكون العملة الوطنية والعملات الأجنبية

EISSN: 2588-2368 _____ ISSN: 2352-975X

الغير قابلة للتحويل معنية بجريمة الصرف، لقد جاء الأمر المذكور أعلاه بعنوان قمع مخالفة التشريع والتنظيم الخاصين بالصرف وحركة رؤوس الأموال من وإلى الخارج، فلم يقتصر بالنص على "الصرف" إنما يشمل كذلك "حركة رؤوس الأموال من وإلى الخارج" فهذا يعني أن أحكامه تطبق كذلك على العملة الوطنية والأجنبية الغير قابلة للتحويل.

ب- الأحجار الكريمة والمعادن الثمينة:

- **الأحجار الكريمة:** هي تلك المعادن التي اكتسبت قيمتها من بريقها وندرتها هذا ما يجعل حصرها صعب جدا، المعنية بتشريع مخالفات الصرف هي على الخصوص تلك المستعملة في الحلي كالماس والزمرد والسفير والياقوت .

- **المعادن الثمينة**: ويقصد بها الذهب، والفضة، والبلاتين، ، قد تكون على شكل قطع نقدية والسبائك والأوسمة ومصنوعات .(11)

- **القيم**: أن الأوراق المالية تختلف عن النقود المصرفية في أن الأولى هي كافة أصناف الأسهم والسندات سواء مصرية كانت أو أجنبية وكذلك جميع القيم المنقولة، أما القيم المنقولة تشمل الأسهم على اختلاف أنواعها وحصص التأسيس وحصص الشركاء الموصين في شركة التوصية والسندات على اختلاف أنواعها وأذونات الخزانة التي تصدرها الحكومة.

وهذا ما دفع بالمشرع إضافة حالات أخرى في الأمر 03/10 المعدل والمتمم للأمر 22/96، كل وسائل الدفع المحددة في المادة 18 من النظام 01/07 المتعلق بالقواعد المطبقة على المعاملات الجارية مع الخارج والحسابات بالعملة الصعبة. وبعدها نص على القيم المنقولة وسندات الدين سواء محررة بالعملة الأجنبية أو الوطنية وهو ما يخالف نص المادة 6 من النظام السابق التي نصت على القيم المنقولة وسندات الدين المحررة بالعملة الوطنية دون سواها(12).

2- السلوك المجرم: نميز بين الجريمة المنصبة على النقود والجريمة المنصبة على المعادن الثمينة والأحجار الكريمة على النحو الآتي:

2-1- الجريمة المنصبة على النقود:

حسب نص م 01 من الأمر 22/96 المعدل والمتمم فهي تأخذ 5 صور كالآتي:

EISSN: 2588-2368 _____ ISSN: 2352-975X

الصورة الأولى والثانية: التصريح الكاذب أو عدم مراعاة التزامات التصريح.

أ- **الاستيراد والتصدير المادي للنقود:**

- **الاستيراد**: وفقا للمادة 19 من النظام 01/07 المؤرخ في2007/02/03 [13] المعدل والمتمم بالنظام 06/11 المؤرخ في 2001/10/19 [14] يسمح لكل مسافر يدخل إلى الجزائر استيراد أوراق نقدية أو شيكات سياحية، إلا أن هذا الاستيراد يصبح خاضعا لتصريح إلزامي لدى الجمارك لما يفوق المبلغ القيمة التي يحددها بنك الجزائر، وللأسف يلاحظ أن بنك الجزائر لم يحدد بعد سقف هذا المبلغ، وفي غياب هذا التحديد نتساءل ماهو الحد اللازم التصريح به ؟ وهل يبقى المسافر مخير بين التصريح من عدمه وفي الحالة الأخيرة قد يتابع بجريمة الصرف .

- **للتصدير**: أجاز النظام المذكور أعلاه م 20 لكل مسافر يغادر الجزائر تصدير مبلغ بالأوراق النقدية الأجنبية أو الشيكات السياحية شرط ان يكون في حدود :

- المبالغ المصرح بها عند الدخول مقتطعة منها المبلغ المتنازل عنها بانتظام للوسطاء المعتمدين ومكاتب الصرف.

- المبالغ المقتطعة من حسابات بالعملات الصعبة المحدد سقفها من بنك الجزائر أو المبالغ الممنوحة برخصة صرف.

وقد حدد سقف المبلغ الذي يجوز تصديره ماديا إلى الخارج بقيمة إلا أن القيمة حددت فقط بالنسبة لتصدير الأوراق النقدية الأجنبية دون الشيكات السياحية، وبالتالي كل مسافر يغادر الجزائر وقام بالتصدير المادي للعملة الصعبة بهذه الصورة لكن دون التصريح بها كما يقتضي به القانون أو بتقديم تصريح كاذب يعد مرتكبا لجريمة صرف لمخالفته للنظام الخاص بمراقبة الصرف.

كما يستنتج من نص المواد السابقة انه لا يمكن استيراد او تصدير وسائل الدفع أخرى مهما كانت قيمتها وإلا عدت جريمة صرف-

ب- استيراد أو تصدير البضاعة:

و تتحقق فيها حركة رؤوس الأموال من وإلى الخارج عن طريق التجارة الخارجية قصرا ولم يحدد المشرع نوع هذه البضائع، فأنظمة بنك الجزائر تضع على عاتق

EISSN: 2588-2368 _____ ISSN: 2352-975X

المصدرين المقيمين للبضائع والخدمات التزام استرداد الإيرادات المتأتية من الصادرات طبقا للمادة 29 من النظام 01/07 .

الصورة الثالثة: عدم استرداد الأموال إلى الوطن:

إن أنظمة بنك الجزائر تضع على عاتق المصدرين المقيمين للبضائع والخدمات التزام استرداد الأموال الى الوطن. وتعتبر جريمة من جرائم الصرف كل عملية تصدير لبضائع غير المحروقات والنواتج المنجمية التي تتم دون استرداد الإيرادات المتأتية منها إلى الوطن على الإطلاق، أو باستردادها خلافا للتنظيم أي بأن يتم الاسترداد دون تحصيل الإيرادات من طرف الوسيط المعتمد المعين في العقد، أو أن تتم عن طريق الوسيط المعتمد لكن دون احترام الآجال والإجراءات المقررة لذلك[15] طبقا للمادة 30 من النظام 01/07 المذكور سابقا، وقد حددت مدة الاسترداد بـ180 يوما من تاريخ إرسال السلعة وإنجاز الخدمة .

الصورة الرابعة: عدم مراعاة الإجراءات المنصوص عليها أو الشكليات المطلوبة

لقد فرض بنك الجزائر شكليات وإجراءات عدة يجب التقيد بها في مجال الصرف وحركة رؤوس الأموال حتى تتفادى تهريب رؤوس الأموال وبالتالي تفادي المساس بالاقتصاد الوطني منها ما يتعلق بالعملة الصعبة (حيازتها، التنازل عنها، شراءها ...) وأخرى خاصة بتنظيم حركة رؤوس الأموال الناتجة عن عمليات التجارة الخارجية (استيراد وتصدير البضائع والخدمات)

أ-القيود المفروضة على التعامل بالعملة الصعبة وحيازتها:

- **حيازة العملة الصعبة**: تشكل حيازتها من غير الوسطاء المعتمدين جريمة صرف، ذلك أن أنظمة بنك الجزائر رخصت لكل شخص طبيعي أو معنوي، مقيم أو غير مقيم بالجزائر أن يحوز على وسائل دفع محررة بالعملة الأجنبية القابلة للتحويل لدى الوسطاء المعتمدين لا غير فتتجسد هذه الحيازة في امتلاك حسابات بالعملة الصعبة لدى البنوك أو المؤسسات المالية الوسيطة المعتمدة بالنسبة للأشخاص الطبيعية والمعنوية المقيمة أو الغير مقيمة

- **التنازل عن العملة الصعبة**: التنازل عنها لغير الوسطاء المعتمدين أو بنك الجزائر يشكل جريمة صرف،

EISSN: 2588-2368 _____ ISSN: 2352-975X

- **شراء العملة الصعبة**: وما دام كل شراء لها يتطلب وجوبا أن يتم لدى وسيط معتمد، فإن كل اكتساب لها يعتبر فعلا مشكلا لجريمة الصرف.

ب- حركة رؤوس الأموال نتيجة عمليات تجارية.

- **استيراد وتصدير البضائع**:

تم تكريس حرية التجارة الخارجية بمقتضى الأمر 04/03 المتعلق بالقواعد العامة المطبقة على عمليات استيراد البضائع وتصديرها[16]، إلا أنه نظرا لما ينتج من حركة رؤوس أموال ضخمة من هذه العمليات جعل المشرع يضع شرطا خاصا يتمثل في ضرورة إخضاع عمليات الاستيراد والتصدير لشكلية التوطين المصرفي المسبق لدى بنك وسيط معتمد في الجزائر ويتمثل بالنسبة للمتعامل الاقتصادي في اختياره قبل انجاز العملية (استيراد وتصدير) بنكا له صفة الوسيط المعتمد يتعهد بالقيام لديه بالعمليات والشكليات المصرفية، أما بالنسبة للوسيط المعتمد يتمثل التوطين المصرفي في القيام لحساب المتعامل الاقتصادي بالعمليات والشكليات المنصوص عليها في التنظيم المتعلق بالتجارة الخارجية والصرف

بالنسبة لاستيراد البضائع حددت شروط إجراء عمليات استيراد السلع وتمويلها في النظام 03/91 المؤرخ في 1991/02/20[17]، والإجراءات الخاصة بالتوطين المصرفي في نص م 41 من النظام 01/07 المعدل والمتمم أن كل عقود استيراد السلع تخضع إلى توطين مصرفي مسبق باستثناء ما يخضع منها لنظام العبور، وبالتالي كل عملية استيراد سلع تتم دون توطين مصرفي - باستثناء الإعفاءات المنصوص عليها قانونا تعتبر فعلا مشكلا لجريمة صرف، كما أن كل دفع لمبالغ خاصة بعمليات الاستيراد لا تتم بواسطة وسيط معتمد، كأن تدفع إلى المورد مباشرة يعد فعلا مشكلا لجريمة صرف لمخالفته للتشريع والتنظيم الخاصين بالصرف وحركة رؤوس الأموال.

أما بالنسبة لتصدير البضائع فقد اشترطت المادتين 29و 30 من النظام 01/07 أن يخضع كل عقد تصدير نهائي أو مؤقت للبضائع- من أي نوع كانت- إلى تعيين محل لدى وسيط معتمد باستثناء العمليات التي تتم تحت نظام العبور وإجراءات التوطين المصرفي المتعلقة بالتصديرات خارج المحروقات، وتبعا لذلك كل تصدير لبضائع تم دون توطين مصرفي مسبق لدى وسيط معتمد، باستثناء الإعفاءات المنصوص عليها،

EISSN: 2588-2368 _____ ISSN: 2352-975X

يعد فعلا مشكلا لجريمة صرف. وكل تحصيل للإيرادات المتأتية من الصادرات – غير المحروقات والنواتج المنجمية – يتم دون وساطة الوسيط المعتمد الذي تم توطين عقد التصدير لديه يعد فعلا مشكلا لجريمة صرف.

-**استيراد وتصدير الخدمات**: فبالنسبة لاستيراد الخدمات كل عملية تبادل خدمات بين الجزائر والبلدان الأجنبية تخضع لتوطين مصرفي كما هو معمول به في مجال تبادل البضائع، ويتم تسديد استيراد الخدمات من قبل البنوك والمؤسسات المصرفية الوسيطة المعتمدة انطلاقا من مواردها الخاصة بالعملة الصعبة أو المتحصل عليها لدى زبائنها أو لدى بنك الجزائر (م 41من النظام 01/07) تبعا لذلك كل استيراد لخدمات دون توطين مصرفي يعد فعلا مشكلا لجريمة صرف.

أما بالنسبة لتصدير الخدمات فكل تصدير لخدمات لابد أن يخضع لتوطين مصرفي، تبعا لذلك يعد كل تصدير لخدمات دون توطين مصرفي وكل تحصيل لإيرادات متأتية من تصدير خدمة يتم من دون وسيط معتمد فعلا مشكلا لجريمة صرف.(18)

الصورة الخامسة: عدم الحصول على التراخيص المشترطة أو عدم احترام الشروط المقترنة بها

تتدخل السلطات العمومية دفاعا عن المصالح الوطنية فيما يخص بعض العمليات الخاصة بالتجارة الخارجية والمتعلقة بنوع معين من البضائع أو الخدمات فتخضعها إلى ترخيص مسبق من بنك الجزائر. لذلك نجد بعض أنظمة بنك الجزائر تضمنت شرط الحصول على ترخيص مسبق لتمكن المتعامل الاقتصادي بالقيام ببعض التصرفات الخاصة بنشاطاته في مجال التجارة الخارجية. والتي نجملها في أربع عمليات:

1- تحويل رؤوس الأموال إلى الخارج.
2- استرداد الأموال.
3- الفوترة والبيع بالعملة الصعبة داخل الإقليم الجزائري.
4- استيراد الخدمات.

EISSN: 2588-2368 _____ ISSN: 2352-975X

2-2- الجريمة المنصبة على المعادن الثمينة والأحجار الكريمة

بنفس الطريقة ولنفس الأسباب التي أجاز بها المرسوم رقم 37/91 المتعلق بشروط التدخل في مجال التجارة الخارجية استيراد وتصدير البضائع والخدمات [19]أصبح جائزا أيضا استيراد وتصدير المصنوعات من الأحجار الكريمة والمعادن الثمينة ومن ثمة فهي خاضعة لنفس الشكليات وهي التوطين المصرفي المسبق من جهة وطبقا لأحكام نظام 01/07 واجب تحصيل وترحيل الإيرادات المتأتية من الصادرات بواسطة وسيط معتمد من جهة أخرى.

أما إذا كانت مصنوعات من ذهب أو فضة أو من البلاتين موضوع عمليات الاستيراد والتصدير أو الشراء، البيع أو الحيازة بصفة خاصة فهي خاضعة لأحكام خاصة تضمنها القانون 104/76 المؤرخ في 1976/12/09 المعدل والمتمم المتضمن قانون الضرائب غير المباشرة[20] ، وأية عملية تجرى خلاف بالأحكام المقررة أعلاه تشكل فعلا مكونا للركن المادي لجريمة الصرف.

أ: عمليات الشراء والبيع

طبقا للمادة 345 قانون الضرائب غير المباشرة لابد أن تكون مصنوعات الذهب والفضة والبلاتين المصنوعة بالجزائر مطابقة للعيارات المنصوص عليها في القانون.

ويجب لذلك المصنوعات أن تحمل دمغتين: دمغة الصانع ودمغة مكتب الضمان، ويفرض على التجار والصناع الذين يشترون مصنوعات تخلو من العلامات أن يتقدموا إلى المراقبة خلال 24 ساعة، وكل إخلال لهذه الالتزامات يشكل الركن المادي للجريمة.

ب: عمليات الاستيراد والتصدير

إلى جانب خضوع المصنوعات من المعادن الثمينة إلى نظام بنك الجزائر فيما يخص عمليات التصدير والاستيراد فإنها تخضع أيضا لقانون الجمارك بعنوان استيراد وتصدير البضاعة.

من ثمة إذا كان استيراد ها لأغراض تجارية فيجب أن تقدم تلك المصنوعات إلى أعوان الجمارك والتصريح بها ووزنها وختمها بالرصاص، ويحترم بعد ذلك المستورد مجموعة من الشكليات، أما إذا كنا بصدد تصدير الأحجار الكريمة والمعان الثمينة

EISSN: 2588-2368 _____ ISSN: 2352-975X

فإن عملية التصدير خاضعة للقواعد المطبقة على الصادرات ومن ثمة تكون خاضعة لالتزام التوطين المصرفي المسبق وترحيل الإيرادات الناتجة عن بيعها بالخارج، كما تخضع إلى أحكام قانون الضرائب غير المباشرة المذكور أعلاه

ج: الحيازة

وطبقا للمادة 354 قانون الضرائب غير المباشرة يعد كل حائزا على معادن ثمينة معلمة إما بدمغات مزورة أو عليها علامات الدمغة مطعمة أو ملحمة أو منسوخة مخالفا للنظام الخاص بالمعادن الثمينة، وتبعا لذلك يعد فعلا مشكلا للركن المادي لجريمة[21].

ثانيا: الركن المعنوي:

وفقا للمادة الأولى من الأمر 03-01 المعدل للأمر رقم96-22السالف الذكر:" ولا يعذر المخالف على حسن نيته"، ونميز بين صورتين:

الصورة الأولى:عندما يكون المحل نقود أضفى عليها طابع الجريمة المادية البحتة لا تقتضي لقيامها توافر القصد الجنائي .

الصورة الثانية: عندما يكون محلها أحجارا كريمة أو معادن ثمينة فانه لم يشترط توافر القصد الجنائي وفي مثل هذه الحالة إذا كانت النيابة العامة غير ملزمة بتقديم دليل اتهام فلا شيء يمنع المتهم من التمسك بحسن نيته ومن تقديم الدليل على ذلك.[22]

المحور الثالث: مكافحة جريمة الصرف:

حسب نص المادة 02 من المرسوم التنفيذي 257/97 المعدل والمتمم[23] بالمرسوم التنفيذي 34/11 المؤرخ في 2011/01/29 [24]أن محاضر المعاينة تشكل قاعدة لازمة للمتابعة، ومن ثم لا تجوز المتابعة بناءًا على مجرد مراسلة أو شكوى غير مصحوبة بمحضر معاينة الجريمة.

أولا: ميعاد المتابعة

المشرع حافظ على نفس المدة المشار إليها في المادة 09مكرر في فقرتها الأخيرة من الأمر رقم 03-01، لكن الشيء الجديد (المادة 09 مكرر2 من الأمر رقم 10-03) هو تقسيم مهلة (03) أشهر بين من يريد تقديم طلب إجراء المصالحة في أجل أقصاه (30) يوما من تاريخ معاينة المخالفة، وبين لجنة المصالحة المختصة (الوطنية أو

EISSN: 2588-2368 _____ ISSN: 2352-975X

المحلية) التي يجب عليها أن تبث في الطلب في أجل أقصاه (60) يوما من تاريخ إخطارها، وبالتالي إذا قمنا بجمع المدتين سوف نحصل على مدة (90) يوما، المهلة القانونية التي يجب أن تتم فيها المصالحة.

ويثور التساؤل بخصوص الأجانب فهل يخلى سبيلهم فيغادرون الجزائر بدون متابعة، أم أنهم سيرغمون على البقاء في انتظار انقضاء المهلة؟

ولقد حاول المشرع التكفل بهذه المسألة من خلال الفقرة الأخيرة من المادة 08 مكرر التي أضافتها المادة 63 من قانون المالية لسنة 2007[25] التي تنص على أن يتوقف خروج المتهمين المقيمين في الخارج، أو ذوي الجنسية الأجنبية المتابعين بارتكاب جريمة الصرف على تقديم كفالة تضمن دفع العقوبات المالية المستحقة، ومع ذلك يبقى التساؤل قائما.[26]

ثانيا- المبادرة للمتابعة:

كان المشرع يحصر صلاحية تقديم الشكوى في الأمر رقم 22/96 في نص المادة 9 منه في الوزير المكلف بالمالية أو ممثليه المؤهلين دون سواهم، وبعد ذلك منح حق تقديم الشكوى لمحافظ بنك الجزائر أو أحد ممثليه طبقا لنص المادة 12 من الأمر 01/03 المعدل والمتمم، وتبعا لذلك لا يجوز للنيابة العامة مباشرة المتابعات القضائية ضد مرتكبي جرائم الصرف بدون شكوى الجهات المخولة قانونا.

أما الجديد في نص المادة 4 من الأمر 03/10 إلغاء المادة 9 من الأمر 22/96 وهذا يعني أن المتابعة الجزائية لم تعد تتوقف على تقديم شكوى من الوزير المكلف بالمالية، فتفاديا لعرقلة جهاز العدالة ألغى المادة المذكورة سابقا وبذلك فعل دور النيابة العامة في متابعة جرائم الصرف بالتحريك المباشر بالإضافة إلى حماية أطراف متضررة من بينها الوسيط المعتمد وأعطاه حق تقديم شكوى واللجوء إلى القضاء الجزائي.[27]

إذا كان المشرع قد حرم النيابة العامة من حريتها في تحريك الدعوى العمومية في السابق، فإن لها الحق في أن تباشر المتابعات وفق الطريق الذي تختاره، ولها أن تحفظ الشكوى، كما خصها من خلال المادة 09 مكرر3 من الأمر 03/10 بممارسة حقها في تحريك الدعوى العمومية رغم إجراءات المصالحة، وهذا في حالات حددها على سبيل الحصر.

EISSN: 2588-2368 _____ ISSN: 2352-975X

وتجدر الإشارة إلى أن الأمر 14/04 المؤرخ في 2004/11/10 المعدل والمتمم لقانون الإجراءات الجزائية[28] قد تضمن أحكاما تخص جريمة الصرف تفيد بجواز تمديد الاختصاص المحلي لوكيل الجمهورية إلى دائرة اختصاص محاكم أخرى، وذلك عن طريق (المادة 37 من ق.إ.ج.ج)، كما جاء في نص المادة 40 مكرر01 من نفس القانون على أن يخبر ضباط الشرطة القضائية فورا وكيل الجمهورية لدى المحكمة الكائن بها مكان ارتكاب الجريمة، ويرسلون له أصل المحضر ونسختين منه، ويرسل هذا الأخير فورا النسخة الثانية إلى النائب العام لدى المجلس القضائي التابعة له المحكمة المختصة، ويطالب النائب العام فورا بالإجراءات إذا اعتبر أن الجريمة تدخل ضمن اختصاص المحكمة التي تم توسيع اختصاصها.

وبالرجوع للمادة 11 من الأمر 01/03 نجد أنها أعطت لبعض فئات الأعوان المؤهلين لمعاينة الصرف بصلاحيات إضافية تقتصر على أعوان البنك المركزي وأعوان إدارة المالية المؤهلين تتمثل في اتخاذ تدابير أمن، دخول المساكن للتفتيش والإطلاع على الوثائق طبقا لما هو منصوص عليه في التشريعين الجمركي والجبائي[29].

ثالثا- العقوبات الخاصة بجريمة الصرف:

1- بالنسبة للشخص الطبيعي

أ- العقوبات الأصلية: تعاقب المادة 01 مكرر من الأمر رقم 03-01 التي تم تعديلها بموجب الأمر رقم 10-03 المعدل والمتمم للأمر 22/96 كالآتي: " كل من يرتكب جريمة من الجرائم المنصوص عليها في المادة الأولى أعلاه، يعاقب بالحبس من سنتين (2) إلى (7) سنوات وبغرامة لا تقل عن ضعف قيمة محل الجريمة وبمصادرة محل الجنحة والوسائل المستعملة في الغش.

إذا لم تحجز الأشياء المراد مصادرتها، أو لم يقدمها المخالف لأي سبب كان يتعين على الجهة القضائية المختصة أن تحكم بعقوبة مالية تقوم مقام المصادرة وتساوي قيمة هذه الأشياء".

- **قيمة الغرامة**: لم تحدد بمقدار معين، واكتفى المشرع بذكر حدها الأدنى وهو ضعف قيمة البضاعة محل المخالفة، وعليه فانه بإمكان القاضي الحكم بما يفوق

EISSN: 2588-2368 _____ ISSN: 2352-975X

هذه القيمة، وهو أمر غير سائغ لمخالفته مبدأ الشرعية الذي يفرض أن يكون الحد الأقصى للعقوبة محددا بنص القانون.

- **الظروف المخففة**: فبالنسبة للغرامة يبدو من صياغة النص أن نية المشرع هي استبعاد تطبيق الظروف المخففة على الغرامة، وهو الأمر الذي جعله يشدد على ألا تقل الغرامة عن ضعف قيمة البضاعة محل المخالفة، وهي نفس الصياغة التي اعتمدها في نص المادة 374 من ق.ع.ج المعدل والمتمم بخصوص جرائم الشيك،

- **المصادرة**: حسب نص المادة 01 مكرر الفقرة الأخيرة من الأمر 03/10 التي توجب الحكم على الجاني، وذلك إذا لم تحجز الأشياء المراد مصادرتها أو لم يقدمها المخالف لأي سبب كان بعقوبة مالية تقوم مقام المصادرة وتساوي قيمة هذه الأشياء، وأن الحكم بمصادرة البضاعة محل الجنحة وبمصادرة وسائل النقل المستعملة في الغش أمر إلزامي.

ب- العقوبات التكميلية: تجيز المادة 03 من الأمر 22/96 الحكم بمنع الجاني لمدة لا تتجاوز (05) سنوات من تاريخ صيرورة الحكم القضائي نهائيا من:

- مزاولة عمليات التجارة الخارجية.
- أو ممارسة وظائف الوساطة في عمليات البورصة أو عون في الصرف.
- أو أن يكون منتخبا أو ناخبا في الغرف التجارية أو مساعدا لدى الجهات القضائية.

كما يمكن للجهة القضائية المختصة أن تأمر بنشر الحكم القاضي بالإدانة كاملا أو بنشر مستخرج منه، وعلى نفقة الشخص المحكوم عليه في جريدة أو أكثر تعينها.

ثانيا: بالنسبة للشخص المعنوي

صدر الأمر رقم 96-22 في وقت لم يقر د قانون العقوبات بالمسؤولية الجزائية للشخص المعنوي ومع ذلك فقد أخذ بها بالأمر 03-01 بنصه في المادة 05 منه، وهذا أسوة بالتشريعات المقارنة ذلك أن موضوع مساءلة الشخص المعنوي عرضت في مؤتمرات دولية وقد كان لفقه قانون العقوبات الاقتصادي إلى تقرير هذه المسؤولية ضمانا لإنجاح السياسة الاقتصادية وقد كان التشريع الفرنسي 1945 بان فرض مسؤولية

EISSN: 2588-2368 _____ ISSN: 2352-975X

الشخص المعنوي في جرائم الصرف[30]، وكان أول من قرر مساءلة الأشخاص المعنوية جنائيا دول النظام الأنجلو أمريكي وعلى رأسها المملكة المتحدة، وان فكرة معاقبة الشركات وموظفيها تحوز رضا عاما في عصرنا منذ أن بدأ انتشار جرائم الأعمال [31]

وتبعا لذلك يتعرض الشخص المعنوي:

- غرامة لا يمكن أن تقل على أربع (04) مرات عن قيمة محل المخالفة أو محاولة المخالفة.

- مصادرة محل الجنحة ووسائل النقل المستعملة في الغش.

كما يجوز الحكم على الشخص المعنوي لمدة لا تتجاوز (05) سنوات، وذلك بإحدى العقوبات الآتية أو جميعها: المنع من مزاولة عمليات الصرف والتجارة الخارجية، الإقصاء من الصفقات العمومية، المنع من الدعوة العلنية إلى الادخار، المنع من ممارسة نشاط الوساطة في البورصة.

وإذا لم تحجز الأشياء المراد مصادرتها، أو لم يقدمها الشخص المعنوي المذكور أعلاه، وذلك لأي سبب كان يتعين على الجهة القضائية المختصة أن تحكم بعقوبة مالية تقوم مقام المصادرة وتساوي قيمة هذه الأشياء. إلا أن المادة 05 مسها التعديل الصادر بمقتضى الأمر رقم 03/10 في بعض جوانبها .

وكان يؤخذ على نص الأمر 22/96 قبل تعديله، بأنه فضلا عن كونه سابقا لأوانه في ظل أحكام قانون العقوبات التي لا تقر مسؤولية الشخص المعنوي، فقد ذهب أبعد مما وصل إليه التشريع المقارن لاسيما منه التشريع الفرنسي من حيث نطاق المسؤولية الجزائية، فلم تحصرها ولم تفرض عليها قيدا.

وقد تدارك المشرع ذلك حيث حصرت المادة 05 نطاق المسؤولية الجزائية للشخص المعنوي في الأشخاص المعنوية الخاضعة للقانون الخاص.

ويبقى التساؤل قائما بالنسبة للهيئات العمومية ذات الطابع الصناعي أو التجاري التي تخضع للقانون العام في سيرها، وللقانون الخاص في معاملاتها مع الغير؟

وتتفق كل التشريعات التي أقرت المسؤولية الجزائية للشخص المعنوي على استثناء الدولة، باعتبار ها تضمن حماية المصالح العامة، الجماعية منها والفردية، وتتكفل بتعقب المجرمين ومعاقبتهم. أما بالنسبة الجماعات المحلية الولاية والبلدية، وقد اختلفت

EISSN: 2588-2368 _____ ISSN: 2352-975X

التشريعات بشأنها فمنها من يستثنيها من المسؤولية الجزائية للشخص المعنوي، كالمشرع الجزائري في جريمة الصرف، ومنها ما يبقي عليها ضمن الهيئات المسؤولة جزائيا، ومنها ما اتخذ موقفا وسطا .

خاتمة

إن خصوصية جرائم الصرف وطبيعة محلها المادي خاصة المتعلقة بعمليات التجارة الخارجية، تتطلب دراستها وقتا طويلا والتحقيق فيها من أصحاب الخبرة، كي يتم إثبات المخالفة وعدم تملص المتهمين أمام الحجية النسبية التي تملكها محاضر معاينة هذه الجرائم.

والمشرع قد سعى من اجل إحاطتها بجميع الإجراءات وحصر جميع صورها طبقا للأوضاع الآنية، غير أن هذا لم يمنع من وجود بعض النقائص وعليه لابد من مراعاة ما يلي:

- الفصل فيها من طرف قاضي متخصص.
- العمل على مراجعة التشريع الخاص بجريمة الصرف لمرونته وخضوعه للتطورات التي تتغير بتغير الأوضاع الاقتصادية.
- محاولة بنك الجزائر مواكبة التطورات الحاصلة في عمليات التحويل لرؤوس الأموال وفقا للآليات الخاصة بهذا المجال وتزويد الجهات الخاصة بكل جديد.
- توزيع مكافأة من مبلغ المصادرة لتشجيع المواطنين على المساهمة في الحد من الجريمة.

الهوامش:

(1)- الأمر رقم 22/96 المؤرخ في 07/09/ 1996 المتعلق بقمع مخالفة التشريع والتنظيم الخاصين بالصرف وحركة رؤوس الأموال من والى الخارج المعدل والمتمم جريدة رسمية العدد 43 مؤرخة في 10 جويلية 1996.

(2)- الأمر 01/03 المؤرخ في 2003/02/19 يعدل ويتمم الأمر 22/96 جريدة رسمية العدد 12 مؤرخة في 23 فيفري 2003

(3)- الأمر 03/10 المؤرخ في 2010/08/26 يعدل ويتمم الأمر 22/96 جريدة رسمية العدد 50. مؤرخة في 01 سبتمبر 2010

EISSN: 2588-2368 _____ ISSN: 2352-975X

(4)- شيخ ناجية، خصوصية جريمة الصرف في التشريع الجزائري، اطروحة دكتوراه، جامعة تيزي وزو، تم 2012/07/08، ص2.

(5)- شيخ ناجية، المرجع السابق، ص7.

(6)- محمود محمود مصطفى، الجرائم الاقتصادية في القانون المقارن، جرائم الصرف، ج2، ط2، مطبعة جامعة القاهرة، 1979، ص 6

(7)- محمود محمود مصطفى، مرجع نفسه، ص 10

(8)- الأمر 107/69 المؤرخ في 1969/12/31 المتضمن قانون المالية لسنة 1970،

(9)- الأمر 47/75 المؤرخ في 1975/06/17 المعدل والمتمم للأمر 15/66 المؤرخ في 1966/06/08 المتضمن قانون العقوبات.

(10)- محمود محمود مصطفى، مرجع سابق ص(56- 61)

(11)- بوسقيعة أحسن، الوجيز في القانون الجزائري الخاص، ج 2، دار هومة، الجزائر، 2008، ط 9، ص(258- 259)

(12)- شيخ ناجية، مرجع سابق، ص 70

(13)- نظام رقم 01/07 مؤرخ في 2007/02/03 يتعلق بالقواعد المطبقة على المعاملات الجارية مع الخارج والحسابات بالعملة الصعبة، جريدة رسمية العدد31.مؤرخة في 13 ماي 2007

(14)- نظام رقم 06/11 مؤرخ في 2011/10/19 يعدل ويتمم النظام 01/07.

(15)- شيخ ناجية، مرجع سابق، ص 75

(16)- الأمر رقم 04/03 المؤرخ في 2003/07/19 يتعلق بالقواعد العامة المطبقة على عمليات استيراد البضائع وتصديرها، جريدة رسمية العدد 43، مؤرخة في 20 جويلية 2003

(17)- نظام رقم 03/91 المؤرخ في 1991/02/20 يتعلق بشروط استيراد السلع للجزائر وتمويلها،

(18)- بوسقيعة أحسن، مرجع سابق، ص(265- 266)

(19)- مرسوم. تنفيذي رقم 37/91 المؤرخ في 1991/12/13 المتعلق بشروط التدخل في مجال التجارة الخارجية.

(20)- قانون رقم 104/76 المؤرخ في 1976/12/09 المتعلق بالضرائب الغير مباشرة المعدل والمتمم،

(21)- بوسقيعة أحسن، مرجع سابق، ص271

(22)- بوسقيعة أحسن، مرجع نفسه، ص 272

(23)- مرسوم تنفيذي رقم 97/ 257المؤرخ في 1997/07/14 يضبط اشكال محاضر معاينة التشريع والتنظيم الخاصين بالصرف وحركة رؤوس الأموال من والى الخارج وكيفيات اعدادها معدل ومتمم، جريدة رسمية رقم 47 مؤرخة في 16 جويلية 1997

EISSN: 2588-2368 _____ ISSN: 2352-975X

(24)- مرسوم تنفيذي رقم 34/11 المؤرخ في 2011/01/29 يعدل ويتمم المرسوم التنفيذي رقم 257/97، الذي يضبط أشكال محاضر معاينة مخالفة التشريع والتنظيم الخاصين بالصرف وحركة رؤوس الأموال من وإلى الخارج وكيفيات اعدادها، الجريدة الرسمية العدد 08 مؤرخة في 06 فيفري 2011.

(25)- قانون رقم 06/ 24 المؤرخ في 2006/12/26 المتضمن قانون المالية 2007، جريدة رسمية رقم 85، مؤرخة في 27 ديسمبر2006

(26)- عبد العزيز خنفوسي، اجراءات المتابعة القضائية والجزاء المقرر لجريمة الصرف في التشريع الجزائري، مجلة منازعات الأعمال، جامعة الحقوق سعيدة، (ب،ت)

(27)- محادي الطاهر، اجراءات المتابعة والمصالحة لجريمة الصرف في التشريع الجزائري، مجلة المفكر، كلية الحقوق والعلوم السياسية جامعة بسكرة، العدد 12، ص513

(28)- الأمر 14/04المؤرخ في 2004/11/10 المتمم والمعدل للأمر155/66 المتضمن قانون الإجراءات الجزائية ا لمعدل والمتمم، جريدة رسمية 71.

(29)- محادي الطاهر، مرجع سابق، ص 512

(30)- محمود محمود مصطفى، مرجع سابق، ص (87- 88)

(31)- محمد محي الدين عوض، أهم الظواهر الاقتصادية الإنحرافية والإجرامية، الجرائم الاقتصادية واساليب مواجهتها، أكاديمية نايف العربية للعلوم الأمنية، الأردن، ط1، ص (33- 44).

EISSN: 2588-2368 _____ ISSN: 2352-975X