تجـــاوز القانـــون الجمركي لقواعـــد الإشـتراك في الجريمـــة; تقنيـــة الإســـتفادة مـن الغـش نموذجـــا –

« Dépassement de droit douanière sur les règles de complicité au crime Technique d'intérêt a la fraude-».

بقلـــــــم : زيـــان محمد أميـن – طالب باحث في قسم الدكتـــوراه فرع القانون العام – جامعة يحى فارس المدية (الجزائـــر).

مـــلخـــص

أحدث تعديل قانون الجمارك الجزائري 17-04 لسنة 2017 ثورة في مبادئ تقنية الاستفادة من الغش الجمركي، وذلك بامتداد تطبيقها على الجنح الجمركية – جنح المكاتب- بعدما كانت تطبق فقط على جنح التهريب ، كفكرة مستوحاة من مبادئ قانون الجمارك الفرنسي، موسعا من نطاق الاختلاف بين الإشترك التقليدي و نظام الاستفادة من الغش ،على نحو تستغرق فيه هذه الأخيرة قواعد الاشتراك العامة ، من حيث عدم الاعتداد بالنية الإجرامية، وتوسيع صور الاستفادة المباشرة وغير المباشرة، وامتداد مجال التجريم لأفعال لاحقة على تمام مخطط الغش ، تفاديا لعراقيل تطبيق قواعد الاشتراك التقليدي على الجناة ، ضمانا للنجاعة في مكافحة تطور أساليب الإجرام.

الكلمات الدالـــــــــــة

قانون الجمارك – الإشتراك التقليدي – المستفيد من الغش – الجنح الجمركية – التهريب الجمركي - مخطط الغش .

Résume

La dernière modification de droit douanière algérienne 17-04 de 2017 a révolutionné les principes techniques de la fraude douanière en étendant son application aux délinquants douanières, qui s'appliquaient uniquement aux délite de contrebande, comme une idée inspirée des principes de droit douanière française, Et l'extension du domaine de la criminalisation des actes ultérieurs

au système complet de fraude, afin d'éviter les obstacles à l'application des règles de participation traditionnelles Les auteurs de crimes, afin d'assurer l'efficacité des douanes dans la lutte contre la criminalité.

Mots clé

Droit douanier – la complicité traditionnelle – intéresse a la fraude - délite douanières - Contrebande- Schéma de fraude.

مقـــدمـــــــة

في إطار تنظيم قواعد القانون الجنائي لأي دولة ، نجد أن المشرع يعتمد فيها على تقنيات تأخذ بعين الاعتبار وصف عناصر الجريمة في شق التجريم و العقاب ، على أساس أنها أفعال فردية ترمي إلى تحقيق نتيجة يجرمها المشرع،لأنها تلحق أضرارا بالمصلحة العامة و المصالح الشخصية للأفراد، على نحو تكون فيه الجريمة ثمرة جهد منفرد، يفكر فيها الشخص و يصمم عليها و ينفذها ، بدون معاونة أحد ، وهنا يأخذ فيها وصف " الفاعل الأصلي" ، بعد توفر ركنها المادي و المعنوي و انطباقها مع النموذج القانوني، وفق ما نصت عليه المادة 41 من قانون العقوبات الجزائري .

قد تقع الجريمة كذلك نتيجة عدة أنشطة إجرامية صادرة عن مجموعة جناة، يعمل كل واحد منهم لحسابه الخاص، دون أي رابطة تجمعهم ببعضهم البعض ، بحيث يعمل كل جان منهم على تحقيق مشروعة الإجرامي الخاص به، وهنا يساءل كل واحد منهم بصفة مستقلة لا في لإطار مساهمة جنائية .

كما يحدث في الحياة الإجتماعة ، أن تكون الجريمة ثمرة مجهود أكثر من شخص ، تتحد إرادتهم للوصول إلى هدف مشترك ينشد تحقيقه الجميع، مع علمهم و إرادتهم ، يعمل كل واحد منهم بطريقة ما في سبيل ارتكاب الجريمة تحت لواء مشروع إجرامي واحد ، وهنا نكون أمام مساهمة جنائية ، تتكون من " فاعلين أصليين " وفق ما تم التطرق إليه

أعلاه و "شركاء " حسب مفهوم المادة 42 من قانون العقوبات ، بطريق تعدد الجناة ووحدة الجريمة .

الكل يعلم أن قانون العقوبات في الدولة ، هو أصل التجريم و العقاب ، وكل قانون آخر ينص على قواعد جزائية، يعتبر قانونا مكملا له ، كقانون المنافسة و الأسعار و قانون حماية الصحة و قانون الجمارك و غيرها، لكن يثور التساؤل **عن مدى احتفاظ المشرع بهذه القواعد العامة في تنظيم قواعد القانون الجنائي الاقتصادي لا سيما في مجال القانون الجمركي ؟**، خاصة وأن المساهمة الجنائية في الجريمة الجمركية تثيرا جدالا و تضاربا شديدين ، بين حتمية حماية الحقوق و الحريات الدستورية للأشخاص ، وبين حتمية حماية المصلحة الاقتصادية للبلاد ، **فإلى أي مدى يساير القانون الجمركي قواعد الاشتراك في الجريمة القائمة على أساس المشاركة في المشاريع الإجرامية من خلال نظرية الاستفادة من الغش ؟**.

هذا ما سنحاول الإجابة عليه في هذه الورقة البحثية بتقسيم الموضوع إلى مبحثين ، نخصص الأول للتجاذب و التنافر بين الاشتراك التقليدي و نظام الاستفادة من الغش ، في حين نخصص الثاني لفلسفة التجريم باعتماد هذه التقنية في مادة الجمارك ، في سبيل تحقيق الفرضين المذكورين أعلاه ، وهو ما سنحاول التطرق إليه بنوع من الاختصار كما يلي .

المبحث الأول: التجـــاذب والتنـــافـــــر بين الإشتـــراك التقليدي ونظـــام الاستفـــادة مـن الغـــش

يلتقي كل من نظام الاشتراك ونظام الاستفادة من الغش ، في وجود عدة جناة يساهمون في ارتكاب جريمة جمركية ، على نحو لا يقوم فيه الاشتراك ولا الاستفادة من الغش إذا لم يقع فعل يعاقب عليه القانون الجنائي ، لحد أن أصبح بعض دارسي القانون يعتقدون بأن نظرية الاستفادة من الغش هي من صور الاشتراك، لكن حقيقة الأمر غير ذلك، لأن عجز تطبيق القواعد العامة للإشتراك ،هو ما دفع بالمشرع في مادة

الجمارك إلى ابتكار تقنية المستفيد من الغش ، بما لها من خصوصيات تتجاوز الحدود الضيقة للإشتراك في القواعد العامة، فهذه الأخيرة تشمل السلوكات اللاحقة على تمام الجريمة ، يختص بها قانون الجمارك لوحده ، تتضمن في آن واحد الاشتراك بتوفر نية إجرامية ، وفي نفس الوقت اشتراك دون توفر هذه النية ، وعليه حتى يتضح المقصود من هذا الكلام ، وجب التطرق أولا إلى القواعد العامة للاشتراك في الجريمة (المطلب الأول) كمحطة أولية ، لنكتشف موانع تطبيقها على الإجرام الجمركي ، وضرورة توسيع رقعة المسؤولية الجزائية ، لتشمل بالإضافة إلى الفاعل الأصلي والشريك ، ما يسمى بـــ "المستفيد من الغش الجمركي "(المطلب الثاني).

المطلب الأول : القواعـــد العامة للاشتـــــراك فـــي الجريمـــــة

نقصد بالاشتراك-المساهمة الجنائية التبعية- تعدد الجناة في مرحلة سابقة على تنفيذ الجريمة ، أو المعاصرة لارتكابها ، على نحو يكون فيه الشريك مساهما تبعيا في المشروع الإجرامي ، يقتصر دوره على مساعدة أو معاونة الفاعل أو الفاعلين الأصليين ، بحكم أن نشاط الشريك غير مجرم لوحده ، لكنه اكتسب الصفة الإجرامية لارتباطه بفعل مساهمة أصلي مجرم قانونا [i]، وعلى ضوء ذلك تكون المساهمة الجنائية أصلية ، إذا كان الفاعل قد قام بأفعال تنفيذية ، أما الأعمال التبعية "الثانوية " فهي أعمال لا تدخل في التكوين الركن المادي للجريمة ، ولا تعدوا أن تكون سوى أفعال تحضيرية لا يعاقب عليها القانون لوحدها من حيث الأصل[ii] .

أما المشرع الجزائري فقد عرف الشريك على أنه : "كل من لم يشترك اشتراكا مباشرا ولكنه ساعد بكل الطرق أو عاون الفاعل أو الفاعلين على ارتكاب الأفعال التحضيرية أو المسهلة أو المنفذة لها مع علمه بذلك"[iii] وبالتالي يتضح من هذا التعريف ، أنه يشترط لمعاقبة الشريك توافر أركان الاشتراك (الفرع الأول) بغض النظر عن موقف القانون الجنائي التقليدي من بعض الصور الخاصة المتعلقة به (الفرع الثاني)، وهو ما سنحاول التطرق إليه بنوع من الاختصار على النحو التالي.

الفرع الأول:التركيـــب القانونـــي للاشتـــــراك كإحدى صور المساهمة الجنائيـــــة

لكي تقوم مسؤولية الشريك ويعاقب بهذا الوصف ، لا بد من توفر الأركان الثلاثة العامة المشترطة لقيام أي جريمة ، على غرار ما هو مقرر للفاعل الأصلي دون أن نهمل الركن المفترض ، وهو وقوع الجريمة الأصلية أو الشروع في ارتكابها ، بحيث تكون الأعمال الثانوية للاشتراك مرتبطة بهذه الجريمة برابطة السببية[iv] ، بالرغم من أن الشريك يعامل من حيث العقوبة بنفس الجزاء المقرر للفعل الذي يرتكبه الفاعل الأصلي[v] ، لعدة أسباب قانونية وقضائية.[vi]

أولا : الركن الشرعـــي للاشتراك : لا يخفى على أحد أن عمل الشريك يستمد إجرامه من العمل الأصلي المجرم ، لأن العمل الذي يقوم به الشريك ، ما هو إلا مجرد عمل تحضيري لا يعاقب عليه القانون إذا كان منفصلا عن إجرام الفاعل الأصلي و يتوقف تجريمه عليه ، وهو ما يمثل الركن الشرعي للاشتراك ، فعلى سبيل المثال لا يتابع بوصف الشريك من يقدم قارورة ماء إلى شخص ينتهك حرمة رمضان بالأكل ، لأن قانون العقوبات لا يعاقب على هذا الفعل ، لكن أحيانا وبصفة استثنائية يخرج المشرع عن هذه القاعدة ليعاقب على أفعال مساعدة لمرتكب الجريمة ، دون أن يكون العمل الأصلي معاقب عليه ، ومثال ذلك الانتحار ، فالقانون لا يعاقب الشخص الذي يحاول الانتحار ، لأنه لا فائدة من العقوبة في هذه الحالة ، لكن بالمقابل يعاقب كل شخص يساعد على ذلك.[vii]

ما دام تجريم الاشتراك يستمد قوته من نصوص المواد 42 و 43 من ق ع ج ، يعاقب الشريك إذا شرع الفاعل الأصلي في ارتكاب الجريمة وعدل عن تنفيذها بصورة اختيارية ، وفي نفس السياق لا يعاقب الشريك إذا كان فعل الفاعل الأصلي مبرر قانونا بأحد أسباب الإباحة على ضوء ما نصت عليه المواد 39 و 40 ق ع ج ، و إذا كانت الجريمة الأصلية لازمة لتحريك الدعوى العمومية فيها ، فإن هذا الشرط يمتد كذلك إلى الشريك ، انطلاقا من كون قيد الشكوى ، يأخذ بعين الاعتبار الجريمة

محل المتابعة لا صفة مرتكبيها ، وعليه يتمثل الركن الشرعي للاشتراك في وجود الفعل الرئيسي معاقب عليه ، لارتباطهما من حيث التجريم خلافا للعقوبة ، التي يمكن لنا فيها معاقبة الشريك حتى في حال تعذر تطبيق العقاب على الفاعل الأصلي ، كما في حالات الإكراه والجنون ، أو استفادة الفاعل من عذر معفي من العقوبة.[viii]

ثانيا : الركن المـــــادي للاشتراك "المساعدة أو المعاونة ": إن الأفعال التي من شأنها بناء الركن المادي للاشتراك ، حسب ما نصت عليه المادة 42 ق ع هي : المساعدة أو المعاونة ، لكن السؤال المطروح في هذا المقام ، **هل تعمد المشرع استعمال هذه المصطلحات بالترادف؟** .

الجواب بالنفي ، فالمصطلحين يكادان يقتربان من بعضهما ، لكن يوجد فرق صغير بينهما ، انطلاقا من أن المعاونة أقوى من المساعدة ، سواء في صورتها المادية ، كشراء سكين للفاعل الأصلي تسهيلا له لارتكاب الجريمة ، أو من حيث المؤازرة المعنوية ، كتقديم المعلومات التي من شأنها فتح القفل السري لحظة ارتكاب جرم السرقة ، وما يلاحظ أن كل من المساعدة أو المعاونة ، هي أفعال إيجابية ، لم يتطرق المشرع الجزائري لتجريم أفعال المساعدة بالامتناع ، علما أن عمل الشريك قد يكون قبل الشروع في تنفيذ الجريمة ، وهنا يشترط على الأقل شروع الفاعل في التنفيذ لمعاقبة الشريك ، كما قد تكون المساعدة معاصرة لارتكاب الجريمة ، شريطة أن لا يتواجد الشريك في مسرحها ، حتى لا يعد فاعلا أصليا ، أما الأعمال اللاحقة على تمام الجريمة لا تعد اشتراكا ، بل تعد أفعلا مجرمة لذاتها في نماذج قانونية مستقلة ، ومثال ذلك ما نصت عليه المواد 387 و 180 بخصوص تجريم إخفاء الأشياء المسروقة أو إخفاء الجناة ، وكذا ما نصت عليه المادة 91 ق ع بخصوص تجريم عدم إبلاغ السلطات العسكرية أو الإدارية أو القضائية فور علم الشخص بوجود خطط أو أفعال لارتكاب جرائم الخيانة أو التجسس أو غيرها من النشاطات التي يكون من طبيعتها الإضرار بالدفاع الوطني ، وفي إطار نفس السياق يعاقب باعتباره شريكا من يزود مرتكبي هذه الجنايات والجنح بالمؤن أو وسائل المعيشة أو يحمل مراسلاتهم أو

من يتعمد إخفاء الأشياء أو الأدوات التي استعملت أو كانت ستستعمل في ارتكابها ، وكذا إتلاف أو اختلاس أو إخفاء أو تزييف وثيقة عمومية أو خصوصية من شأنها تسهيل البحث عن هذه الجرائم.[ix]

كذلك يأخذ صورة الاشتراك الحكمي من اعتاد على إخفاء أو إيواء الأشرار الذين يمارسون اللصوصية أو العنف ، ضد أمن الدولة أو الأمن العام أو ضد الأشخاص أو الأموال ، بتقديمه لهم مسكنا أو ملجأ أو مكانا للاجتماع مهما كان عددهم ، بشرط علمه بسلوكهم الإجرامي في صورة تجريم لاحق على ارتكاب الجريمة.[x]

ثالثا : القصد الجنائـــي للاشتراك : يجب أن يكون من ساعد الفاعل الأصلي ، قد ساهم وهو على دراية في ارتكاب الجريمة الأصلية ، سواء كانت جناية أو جنحة ، فلا يعاقب بصفته شريكا على سبيل المثال صانع السكاكين إذا كان يجهل أن السكين المصنوع بناء على طلب أحد الزبائن ، سوف يستعمل في أفعال إجرامية ، والجدير بالذكر أن مصطلح " القصد " يوحي بالعمد لا الخطأ ، لأنه لا يمكن متابعة الشريك عن خطأ الإهمال أو الرعونة أو عدم الاحتياط حسب "د. أحسن بوسقيعة " [xi] ، طبقا لما حكم به القضاء الجزائري بخصوص إعفاء الشريك من المسؤولية الجزائية ، عن جريمة اختلاس أموال عمومية لعدم توفر القصد الجنائي[xii] ، وفي جميع الأحوال يقع عبء إثبات النية الإجرامية على النيابة العامة.[xiii]

الفرع الثاني : موقف القانـــون الجنائـــي التقليدي من تكييف بعض الأوضاع الخاصة في مسألة الاشتراك

قد يحدث أثناء عملية الاشتراك في الجريمة بعض الحالات الخاصة ، قد يتساءل دارس القانون من خلالها مدى قيام المسؤولية الجزائية للشريك عنها ، مادامت ستتضمن في الأخير عقوبة مساوية للعقوبة المقررة للفعل الأصلي ، **فما موقف القانون الجنائي التقليدي من : الشروع في الاشتراك والاشتراك في الشروع ؟ ، وقد نتساءل عن مصير الاشتراك في الاشتراك والاشتراك بالامتناع وعن مدى تأثير العدول على تجريم**

عمل الشريك ؟ . كل هذا سنحاول التطرق إليه في هذا الفرع ضمن النقاط الأربعة التالية.

أولا : الاشتـــراك في الشـــروع والشروع في الاشتـــراك : من الجائز قانونا أن يشترك الشريك في جريمة شرع الغير "الفاعل الأصلي في ارتكابها ، انطلاقا من أن جميع أعمال المساهمة الجنائية –كما قلنا سابقا – هي مجرد أعمال تحضيرية ولو كان من الصعب حصرها ، لأنها تتوقف على ظروف كل جريمة على حدى ، وما يراه المساهمون من ضرورة التحضير لها ، كأن يقوم الشريك بتدريب الفاعل على الرمي بدقة باستعمال السلاح ، تحضيرا له لقتل الضحية المنتظر ، ويبدأ الفاعل بالتنفيذ ، ليتراجع فيما بعد لسماعه صوت صافرة سيارة الشرطة قرب المكان ، كما قد يكون الاشتراك بأعمال مسهلة أو منفذة شرط عدم التواجد في مسرح الجريمة ، كلها أعمال غير مجرمة من حيث الأصل ما لم ترتبط بمشروع يجمع عدة جناة تحت لواء مشروع إجرامي واحد ، لذلك من الجائز أن يحدث الاشتراك في الشروع ، لكن من المستحيل أن نتابع شخصا من أجل محاولته- شروعه- في أن يكون شريكا ، لأن الاشتراك يشترط سلوكا تم تنفيذه بالفعل ، لا أن يتوقف عند حد الشروع ، خاصة في حالات انتفاء رابطة السببية بين السلوك الإجرامي والجريمة المقترفة التي تشكل اعتداء على المصلحة المحمية بالقانون الجنائي ، ومثال ذلك أن يقدم "محمد " إلى " عمر" مادة سامة لقتل" علي" لكن "عمر " عندما وصل للضحية ، قام بقتله بالسكين لا باستعمال السم ، فهنا لا يعتبر " محمد" شريكا لانتفاء رابطة السببية بينهما[xiv] ، على أن يقتصر الاشتراك في جميع الأحوال على الجنايات والجنح متى توفر نص خاص ، دون الاعتداد قانونا بالاشتراك في المخالفات.[xv]

ثانيا: مســـألة الإشتراك فـــي الاشتراك " شريـــك الشريـــك " : من المتصور عمليا أن يقع اشتراك في اشتراك ، كأن يعقد " عبد القادر" العزم على التخلص من "سليم " عن طريق التسميم ، فيطلب "عبد القادر " مساعدة " عبد الفتاح" بخصوص نوع المادة السامة التي تفي بالغرض ، فيسترشد هذا الأخير بـ"حمزة " الذي يتقن استعمال النباتات والفطريات

السامة ، ليقوم بتقديم فطر سام لـ" عبد الفتاح" ، وهذا الأخير يحضر المادة السامة ويرسلها لطالبها " عبد القادر" مع علمه بغرضها الإجرامي ، ثم يقوم هذا الأخير بدس الفطر السام في طعام "سليم"، ففي فرضية الحال يعتبر" عبد الفتاح" شريكا لـ " عبد القادر" وهو فاعل أصلي ، ويعتبر "حمزة " شريكا لـ "عبد الفتاح " إذن " حمزة" هو شريك الشريك ، لكن قانونا يأخذ "حمزة " حكم الشريك لا حكم شريك الشريك ، لوجود رابطة ذهنية بين أفعال الاشتراك والفعل الأصلي في إطار نص المادة 260 ق ع ج المتعلقة بجناية التسميم.[xvi]

ثالثا : الإشتـــراك بالامتنـــاع : من استقراء المادة 42 ق ع ج نلاحظ أن السلوكات الإجرامية المشكلة للاشتراك هي سلوكات إيجابية – أفعال – وليست مجرد إمتناع ، تتمثل في المساعدة أو المعاونة ، لكن **هل يمكن أن تكون المساعدة أو المعاونة في شكل امتناع لمؤازرة الفاعل الأصلي على ارتكاب الجريمة ، مادامت السلوكات محددة بهذه الصراحة ، مما لا يجوز الإضافة إليها أو القياس عليها ؟** .

على العموم يجب أن يكون الاشتراك بأفعال ، أي سلوكات إيجابية ، وهو ما ستقر عليه موقف محكمة النقض المصرية ، بخصوص وقائع قضية سرقة في حالة التلبس ، استبعد فيها وصف الاشتراك لتخلف الفعل الإيجابي من الشخص الذي ضبط مجموعة جناة بخصوص هذه الجريمة ، غير أنه التزم الصمت مقابل مكافأة حصل عليها[xvii]، لكن القضاء الفرنسي لم يستبعد الإمتناع من نطاق الاشتراك ، فكان له أن اعتبر خبير المحاسبة كشريك في جريمة النصب على الخزينة العامة ، الذي أكد مطابقة الحسابات[xviii] ، فالعبرة إذن في المعاقبة على الإشتراك بالامتناع ، هي أن يكون هذا الأخير مقترنا بالتزام قانوني ملقى على المساهم[xix] ، ونحن بدورنا نرى أن الحكم يصلح للتطبيق في الجزائر ، باعتبار أن قانون العقوبات الجزائري مستوحى من قانون العقوبات الفرنسي في ملامحه الأساسية وفلسفته التجريمية .

رابعا : تأثيـــر عدول أحد المساهميـــن على المساهم الآخـــر : لا يستبعد "د.ناصر حمودي " إمكانية عدول الشريك عن عملية الاشتراك ،

ولا يستبعد تأثير ذلك قانونا على العقاب ، حتى إذا وجد فاعل أصلي معاقب عليه قانونا ، بتوفر شرطين وهما: أن يكون العدول اختياريا راجعا لإرادة الفاعل من تلقاء نفسه ، بسعيه لعدم تحقق النتائج المجرمة ، وأن يتم هذا العدول قبل أن يشرع على الأقل الفاعل الأصلي في التنفيذ ، بالرغم من أن المشرع الجزائري لم يشر إلى هذه الفرضية[xx] ، الأمر الذي ندعوه من خلالها إلى التدخل بإضافة نصوص صريحة بشأنها ، بما يتوافق مع دقة نصوص التجريم ، تطبيقا لمبدأ شرعية الجرائم والعقوبات ، علما أننا لا نوافق رأي "د. ناصر حمودي " في هذه المسألة لثبوت عدم العقاب على الشروع في الإشتراك[xxi] ،وبالتالي حسب رأينا يكون رأي الأستاذ مخالفا لهذه القاعدة ، لعدم جدوى هذا العدول لدى الشريك ، فالإشتراك - كما قلنا - يتطلب عمل تم تنفيذه ، ولا يعاقب القانون الشريك على محاولته –شروعه - على أن يكون شريكا ، حتى ولو كان سيحدث ارتكاب فعل أصلي معاقب عليه ، خاصة إذا تذكرنا أن فعل الشريك غير معاقب عليه لوحده من حيث الأصل .

الإشكال الآخر الذي يستدعي التفكير ، هو عن فرضية العدول الاختياري من طرف الفاعل الأصلي وحده دون عدول الشريك ، **ففي هذا الفرض نتساءل عن مدى مسؤولية الشريك ؟**. فالراجح فقها أنه لا عقاب على الاشتراك في هذه الحالة ، لأن عمل الشريك غير معاقب عليه بصفة مستقلة فلا اشتراك في فعل لا يعد جريمة، حتى ولو ناقض هذا الطرح حسب "د. ناصر حمودي" فحوى النظرية الشخصية ، التي أخذ بها المشرع الجزائري والمستشفة من العبارة الواردة في المادة 30 ق ع ج (...أو بأفعال لا لبس فيها تؤدي مباشرة ...) التي تعتبر العدول ظرفا شخصيا ، لكن الأستاذ يعتبره ظرفا موضوعيا يستفيد منه جميع المساهمين ، لاتصاله بماديات الجريمة[xxii] ، وفي هذا نحن نوافقه الرأي.

المطلب الثاني : الابتكار الجمركي لنظرية المصلحة في الغش

نظام الاستفادة من الغش ، ليس صورة من الاشتراك التقليدي ، بل هو توجه جديد في السياسة الجنائية ، من ابتكار جمركي محض ، كمفهوم

دخيل على القواعد العامة ، بدليل أن القوانين الجمركية ، سواء في فرنسا أو في الجزائر ، تميز بينهما في نصوص قانونية منفصلة ، انطلاقا من أن نظام الاستفادة من الغش يستغرق المساهمة الجنائية ، من حيث سلوكاتها المادية ، وعليه يكون المفهوم الجنائي للمستفيد من الغش ، مخالفا لما هو مستقر عليه في الأحكام الجزائية التقليدية ، استحدثه المشرع في مادة الجمارك ، لقصور القواعد العامة للمساهمة عن مسايرة الخطورة المتزايدة في مجال الإجرام المالي و الجمركي ، بتأثير من المعطيات الاقتصادية [xxiii] .

نستطيع القول أن الأصح هو أن نظرية الاستفادة من الغش، هي صورة من المساهمة الجنائية الجمركية الخاصة ، التي لا تتوافق بشكل صارم و شديد مع حماية الحقوق و الحريات الفردية [xxiv] ، جاءت بفعل أسباب خاصة تتعلق بالسياسة الجنائية (الفرع الأول) تطورت عبر الزمن لتتجسد بصفة ثابتة في وجدان القوانين الجمركية، كتقنيات جمركية حديثة ، تزيد من نطاق المسئولون عن الجريمة الجمركية – المطالبون بالدين- حفاظا على الخزينة العامة و الاقتصاد الوطني (الفرع الثاني) ، وهو ما سنحاول التطرق إليه في نطاق هذا المطلب بنوع من الاختصار على النحو التالي.

الفـــرع الأول : أسباب إبتكار القانـــون الجمركـــي لتقنيـــة الاستفادة فـــي الغـــش

لم تعد المبادئ العامة التي تحكم المساهمة في القانون الجنائي التقليدي تفي بالغرض لمواجهة الخطورة العالية للجرائم الجمركية ، فأصبحت لا تأتي ثمارها في توفير الحماية الكافية للاقتصاد الوطني و الخزينة العامة ، خاصة بعد تسخير التطور العلمي في خدمة الإجرام من طرف ذووا النفوس السيئة ، مما ساهم ذلك في تعقد الجريمة الجمركية و سعتها من حيث الزمان و المكان [xxv].

لذا فإن السياسة الجنائية لمكافحة هذا النوع من الإجرام ، لا يمكن أن تبلغ الغاية المرجوة منها ، إلا بسن تقنيات و فنون جمركية تتوافق مع

أحدث الطرق الإجرامية المستعملة ، على نحو أصبحت فيه المسؤولية الجزائية القائمة على أساس المشاركة في الجريمة المظهر التقليدي لمبادئ القمع ، إلى أن أصبح القانون الجمركي ينعت حسب بعض الفقه بـــ **" المجحف و الظالم "** [xxvi] ، بحكم أنه يميل إلى تبني طرق التجريم بصفة مطلقة دون أي اعتبار لمبادئ المسؤولية الجزائية القائمة على فكرة المساندة المادية و المعنوية في المشاريع الإجرامية ، مخالفا بذلك السياسة التشريعية العامة للدولة في تقويم المنحرفين ، وميله لتوقي ماديات ضارة للجريمة الجمركية ، دون أن يأخذ بعين الاعتبار النفسيات أو الشخصيات السيئة ، بما يهدم قرينة البراءة الدستورية [xxvii] .

يمكن إرجاع أسباب تبني نظرية الاستفادة من الغش لعاملين أساسيين و هما : إفلات بعض المساهمين في الجرائم الجمركية من العقاب في ظل القواعد الجزائية التقليدية (أولا) ، وتعارض نظرية القصد في الاشتراك مع روح ووجدان و أهداف التشريعات الجمركية (ثانيا) ، وهو ما سنحاول التطرق إليه باختصار شديد على النحو التالي .

أولا :تفادي إفلات مرتكبي الجرائم الجمركية من العقاب في ظل قواعد القانون الجنائي التقليدي : سبق ورأينا أن الركن المادي للاشتراك في نطاق القواعد العامة ، لا يخرج عن المساعدة أو المعاونة كأعمال سابقة على تنفيذ الجريمة ، في صورة أعمال تحضيرية أو مساعدات معاصرة لارتكابها ، مع استبعاد المساعدة اللاحقة على تنفيذ العمل الإجرامي ، إلا إذا تم تجريم هذه الصورة في نماذج قانونية مستقلة ، وكل هذه المساعدات ، لا تعدوا أن تكون إلا أعمال إيجابية ، مع الاستبعاد التشريعي لأسهل طرق ارتكاب الجرائم في الحياة العملية وذلك بطريق الامتناع .

لو تم الاكتفاء بهذه القواعد الضيقة للاشتراك في متابعة الجرائم الجمركية، لأفلت الكثير من مرتكبيها من قبضة العدالة ، و لضاعت حتما في كل مرة المصلحة التي يسعى القانون الجمركي لحمايتها ، وهي الاقتصاد الوطني ، لأنه كثيرا ما نجد في نطاق الجرائم الاقتصادية و منها الجمركية ، أن مرتكبو الجريمة ليسو بالضرورة هم المستفيدون منها فقط

، لأن هذا الإجرام أصبح في الوقت الراهن يرتكب بطريقة أكثر تنظيما ، كل هذا فرض على المشرع في بناء سياسته الجنائية ، عدم الاكتفاء بالإطار الضيق للاشتراك المألوف في القواعد العامة ، تفاديا لما كان يحصل من عدم المساواة في المعاملة العقابية بين الجناة ، وذلك بتوقيع عقوبات على الفاعل الأصلي وإفلات الشريك من العقاب ، كل هذا ساهم في تكوين نظرية الاستفادة من الغش باعتماد مجموعة من القرائن في بناء مثل هذه العلاقة بالجريمة المرتكبة ، دون منح أي اعتبار للعوامل النفسية [xxviii].

ثانيا : تعارض نظرية القصد في الاشتراك مع وجـــدان و أهداف القانون الجمركـــي : يسود روح القانون الجمركي منذ القدم قاعدة استبعاد حسن النية عند تطبيق قواعد المتابعة الجزائية ضد مرتكبي الجرائم [xxix]، كتقنية جمركية لتوسيع دائرة المسؤولية الجزائية و المطالبين بالدين الجمركي ، وذلك عن طريق منع السلطة القضائية من امكانية النطق ببراءة المتهمين في المنازعات الجمركية ، بينما يشترط في تقرير المساءلة عن الاشتراك في جرائم القانون العام إثبات القصد الجنائي ، ومن هذا المنطلق يظهر التصادم بين المبادئ العامة للتجريم و آليات التشريع الجمركي ، لأنه لو تم اشتراط إثبات القصد للمساءلة على أساس المساهمة الجنائية التقليدية في مجال الجرائم الجمركية ، لتعارض ذلك مع وجدان القانون الجمركي ، الذي اعتاد على تضييق الخناق على الجناة وسد باب الذرائع عليهم ، على نحو لا يستطيع من خلاله أي مساهم مستفيد من وقوع جريمة جمركية ، أن يتذرع بالمبادئ العامة للمسؤولية الجزائية ، استبعادا لإمكانية استفادته دون ظهوره كمساهم فيها ، الأمر الذي يجعل المتابع أمام القضاء مدانا دائما ، إما بفعل تطبيق القواعد العامة للاشتراك ، وإما بفعل نظرية المصلحة في الغش ، ضمانا للمصلحة العليا التي يسعى هذا القانون لتحقيقها .[xxx]

الفـــرع الثاني : تطور نظريـــة الاستفـــادة من الغـــش في القوانيـــن الجمركيـــــة

يعتبر قانون الجمارك الفرنسي بحق هو المؤسس الفعلي لنظرية الاستفادة من الغش ، بعد مخاض طويل تميز بالغموض و عدم الدقة في بادئ الأمر ، سواء على المستوى التشريعي أو التطبيقات القضائية ، ليرث المشرع الجمركي الجزائري هذه النظرية هو الآخر ، مما يحتم علينا التطرق لما كان سائدا في فرنسا مهد ظهور هذه النظرية (أولا) لنقف بعد ذلك على ما تم العمل به في قانون الجمارك الجزائري إلى غاية التعديل الجديد لسنة 2017 [xxxi] (ثانيا) ، وذلك تبعا فيما يلي .

أولا : تطور نظرية الاستفادة من الغش في قانون الجمارك الفرنســـي :

قبل ابتكار نظرية المصلحة في الغش في القانون الجمركي الفرنسي ، كان المستفيدون من الغش الجمركي مهما كانت خطورتهم ووصفهم ، يفلتون من العقوبات التي كانت تطبق على منفذي الغش ، إلى أن تم التأسيس لهذه النظرية بموجب الأمر الإمبراطوري الصادر بتاريخ 18 أكتوبر 1810 ، بمناسبة الحصار القاري المضروب على فرنسا في عهد " نابليون" ، مما دفع إلى إنشاء مجالس قضائية ذات اختصاص جمركي لمحاربة جنايات التهريب ، رغبة في ضبط الرؤوس المدبرة لعمليات الغش آنذاك ، كمقاولات الغش و الجواسيس و الساعيين لخدمة التهريب و المشرفين على اجتماعاته ، لكن مشكل النصوص التجريمية آنذاك ، أنها لم تكن موضحة بالقدر الكافي لفئة القائمين بالغش ، وبقي هذا الغموض على مستوى التشريع ، حتى بعد التعديل الذي أحدثه القانون 28 أفريل 1816، بإعطاء صلاحيات واسعة لوكلاء الملك في متابعة كل من يساهم بكيفية ما في الغش ، فكان ولا بد من ابتكار هذه التقنية لحماية السياسة الاقتصادية لفرنسا ، لكن لم تكن المصطلحات المستعملة في النصوص القانونية على القدر الكافي من الحماية ، الأمر الذي دفع بالقضاء إلى الاجتهاد .[xxxii]

احتفظ القضاء الفرنسي بموقفه المتحفظ إزاء النصوص الجمركية لغاية القرن 19 ، وتم الأخذ بالمفهوم الضيق لنظام الاستفادة من الغش ، على أساس أن الاستفادة من الغش تقتصر على المساعدة المالية أو المعنوية فقط ، دون المساعدة المادية الفعلية المباشرة ، لكن بداية من من

القرن 20 ، بدأ القضاء الفرنسي في التحرك و الاجتهاد ، بتبنيه مفهوما موسعا لنظام الاستفادة من الغش ، بمناسبة وقائع قضية مشهورة حدثت في فرنسا ، حيث أنه سنة 1998 سلم سويسري للميكانيكي الذي يدعى " **روكبان** " دلاء مملوءة بعلب السجائر ، ليقوم " **روكبان**" بإخفائها داخل خزانات المياه في القطار تملصا من الرقابة الجمركية ، وليقوم بتوصيلها و إيداعها عند عائلة " **تروفي** " ، على أن يتلقى " **روكبان** " مبلغ 4000 فرنك فرنسي .

سرعان ما قامت مصالح الضرائب غير المباشرة باكتشاف الأمر و تم متابعة " **روكبان** " كمستفيد مالي من الغش الجمركي ، وفاعل مادي للتهريب ، بحيث أن القرار النهائي للمحكمة آنذاك استعمل عدة مفاهيم جديدة في مجال الاستفادة من الغش كـــ " مخطط التهريب" و مصطلح " التدبير للغش" و مصطلح " المصلحة في مشروع التهريب " ، إلى أن خلص القضاء لتطبيق المادة 53 من قانون الجمارك الفرنسي الصادر بـــ 28 أفريل 1916 على السيد "**روكبان**" ، واستمر الحال على ما هو عليه إلى غاية تعديل قانون الجمارك الفرنسي سنة 1934 ، ليتدخل بعد ذلك المشرع بتعديله للقانون سنة 1948 ، وأصبح يميز بين أعمال الغش التي تتم بصفة عمدية ، التي تطبق عليها الجزاءات المكثفة ، وبين حالة الاستفادة بحسن نية ، التي يمكن أن يستفيد الجاني فيها من عقوبات مخففة ، ثم تواصلت الإصلاحات بمقتضى الأمر 1238/58 بتاريخ 17. 12 . 1958 التي أدخلت حالات الضرورة و الغلط القاهر كأسباب للإعفاء من المسؤولية ، وذلك في فحوى المادة 339/ 3 من قانون الجمارك الفرنسي ، وهذا ما طبق في الجزائر إلى غاية يومنا هذا مع بعض التعديلات الطفيفة فقط .[xxxiii]

ثانيا : تطور نظرية المصلحة في الغش في الجزائـــر :استمر تطبيق مجموعة الأحكام الجمركية الفرنسية في الجزائر عن طريق الاستعمار إلى مرحلة الاستقلال ، وذلك بموجب القانون 157/62 ، لكن بإلغاء هذا القانون سنة 1973 [xxxiv]، عاشت الجزائر فترة فراغ تشريعي و قضائي لمدة أربع سنوات، بالرغم مما كان سائدا من نهب لثروات و استنزاف

الاقتصاد الوطني في تلك الفترة الحساسة لغاية 21 جويلية 1779 ، وهو تاريخ صدور أول قانون جزائري للجمارك [xxxv]،بحيث ورد فيه نظام الاستفادة من الغش على ضوء المادة 1/310 منه ، في صورة الاستفادة المباشرة و غير المباشرة ، لكن كانت هذه النظرية تطبق على جنح التهريب و جنح الاستيراد و التصدير عبر المكاتب الجمركية ، كما نصت المادة 311 آنذاك على أنه : " يعتبر مستفيدا من الغش الأشخاص الذين حاولوا عن دراية منح مرتكبي المخالفات إمكانية و فرصة الإفلات من العقاب، والذين حازوا في أي مكان ما بضائع مهربة أو تم شرائها بعد حدوث عمليات الغش الجمركي ، أما في ظل القانون رقم 98- 10 المؤرخ في 22 أوت 1998 ، تم إلغاء المادتين 309 و 311 ، الأمر الذي طرح خلافا بين باحثي القانون ، فيما إذا كان المشرع قد قصد من إلغاء المادة 309 ، التي كانت تحيل لتطبيق القواعد العامة للاشتراك ، إستبعاد المبادئ العامة ، لاشتراطها القصد الجنائي و الاكتفاء بنظرية الاستفادة من الغش ، التي ما لم تتضمن في أغلب صورها اشتراط مثل هذا القصد ، الأمر الذي يبرهن على سعة الاستفادة من الغش و استغراقها للاشتراك التقليدي ، و حلت محل هذه المواد المادتين 310 و312 بحيث اعتبرت المادة 310 مستفيدا من الغش ، كل من شارك بصفة ما في جنحة التهريب أو استفاد مباشرة من هذ الغش[xxxvi] .

أما بصدور الأمر المتعلق بمكافحة التهريب 05-06 [xxxvii]، فتضمن وجوب تطبيق أحكام قانون العقوبات بالنسبة للمساهمين في الجريمة ، وأحكام قانون الجمارك بالنسبة للمستفيدين من الغش[xxxviii]، وهو ما يدلل على العودة لتطبيق القواعد العامة للاشتراك ، بالإضافة إلى نوع جديد من المساهمة الجنائية الخاصة ، المتمثلة في الاستفادة من الغش.[xxxix]

حدث أن تم تعديل قانون الجمارك سنة 2017، مما أحدث ثورة على قواعد المسؤولية عن الاستفادة من الغش ، بموجب القانون 04/17 ، متابعا الأشخاص الذين شاركوا بأي صفة كانت في جنحة جمركية وهو الشيء الذي تمت إضافته- أو تهريب ، والذين يستفيدون بطريقة مباشرة أو غير مباشرة من هذا الغش ، وعلى ضوء هذا المفهوم يعتبرون

مستفيدين من الغش: مالكو بضائع الغش ، مقدمو الأموال المستعملة لارتكاب الغش والأشخاص الذين يحوزون مستودعا داخل النطاق الجمركي موجها لأغراض التهريب، وكذلك نص التعديل في نفس الإطار على تجريم حيازة أو شراء البضائع المستوردة عن طريق التهريب حتى خارج النطاق الجمركي ، بكمية تفوق إحتياجاتهم العائلية.[xl]

نستطيع الاستنتاج أن الإصلاح الطارئ على نظرية المصلحة في الغش على ضوء التعديل 2017، قد مس المحل الإجرامي لتطبيق هذه التقنية ، فبعدما كان يقتصر على جنح التهريب ، أصبح يمس بالإضافة إلى هذه الأخيرة ، الجنح الجمركية – جنح المكاتب- بالرغم من أن قانون الجمارك المعدل لم يعرف المستفيد من الغش.

المبحث الثاني : فلسفـــــــــة التجريـــم باعتماد تقنيـــة الاستفادة من الغـــــش

لم يلتزم المشرع سواء في فرنسا أو الجزائر بتقديم تعريف للمستفيد من الغش ، بل اكتفى بإعطاء نماذج عن هذه الاستفادة على سبيل المثال لا الحصر في الجنح الجمركية والجنح التهريب ، دون أن يمس المخالفات الجمركية بالرغم من خطورتها ، مع استبعاد جنايات التهريب وفق ما حدده الأمر 06/05 ، وبالتالي حدث توسيع في نطاق تطبيق هذه النظرية ، على أن تتم هذه المساهمة بكيفية ما في ارتكاب الغش ، ونلاحظ أن المشرع ذكر مصطلح"... بأي صفة كانت ..." ، مما يدل على أن وسائل الاستفادة أوسع من أن تنحصر في مجرد "المساعدة أو المعاونة " التي سبق التطرق إليهما ، إضافة إلى اعتبار الأشخاص الذين اشتروا أو حازوا البضائع المستوردة عن طريق التهريب ، حتى خارج النطاق الجمركي بكيفية تفوق احتياجاتهم العائلية مستفيدين من الغش[xli] ، رغبة من المشرع الجزائري في إلحاق أوصاف التجريم على كل فعل من شأنه مؤازرة مرتكبي الجرائم الجمركية ولو كان ذلك بعد تمام الجريمة ، وبغض النظر أحيانا عما إذا كان المستفيد قد استفاد بقصد أو بحسن نية ، بما لا يوافق في حالات كثيرة الاشتراك المنصوص علية في القواعد العامة لقانون العقوبات ، وهو ما سنحاول توضيحه في مطلبين ،

نخصص الأول لدراسة صور الاستفادة من الغش الجمركي ، في حين نخصص الثاني لدراسة مظاهر عدم استجابة تقنية الاستفادة من الغش للقواعد الضابطة للاشتراك في نطاق قواعد قانون العقوبات.

المطلب الأول : صـــــور الاستفادة من الغـــــش الجمركـــــــي

قبل الغوص في مضامين الاستفادة من الغش ، تجدر الإشارة إلى عدم ضبط المصطلحات من طرف المشرع الجزائري في نص المادة 310 من قانون الجمارك ، فالمشرع نص على أن يخضع المستفيدون من الغش إلى نفس العقوبات التي تطبق على الفاعلين الأصليين للجريمة ، بعد الاستفادة من إحدى صور الغش الآتي بيانها ضمن هذا المطلب ، فالأصح : أن ينال المستفيد نفس العقوبة المطبقة على الأفعال التي يرتكبها الفاعلين الأصليين ، وليس نفس عقوبة الفاعلين الأصليين ، لاستقلال كل مساهم بظروفه الشخصيه ، على نحو لا تستقيم فيه هذه الصياغة ، الأمر الذي يستوجب التدارك ، باعتبار هذا التلاعب بالمصطلحات لا يتوافق مع مقتضيات مبدأ شرعية الجرائم والعقوبات.[xlii]

على العموم يستخلص من المادة المذكورة أعلاه ، أن هذه القرينة جاءت جد واسعة ، تشمل أشخاص لديهم استفادة مباشرة من الغش ، وآخرين لهم مصلحة غير مباشرة ، علما أن المشرع الجزائري قام بإعطاء أمثلة عن المستفيدين من الغش في المادة 310 من قانون الجمارك ولم يكن دقيقا كفاية كنظريه المشرع الفرنسي ، الذي كان أكثر تنظيما ، بحكم أنه ميز بين نوعين من الاستفادة من الغش ، وهما الاستفادة المباشرة والغير المباشرة ، وفق ما استقر التشريع والقضاء الفرنسيين ، ولا مانع من تطبيق ذلك على قانون الجمارك الجزائري ، بحكم علاقة التطابق بينهما[xliii] ، وهو ما سنحاول إبرازه بتقسيم مضمون هذا المطلب إلى فرعين.

الفـــرع الأول: المصلحـــــــة المباشـــــــرة فـــي الغـــــــش

الذي يجب أن يعلمه دارس القانون ، هو أن المشرع الجزائري بالرغم من أنه استوحى هذه النظرية من القانون الجمركي الفرنسي ، إلا أنه قد أهمل بعض التفاصيل واكتفى بعبارة عامة تستوعب كل احتمالات الاستفادة ،الأمر الذي يترتب عنه أن يقع على إدارة الجمارك إثبات طريقة الاستفادة المباشرة والغير المباشرة، خلافا لما معمول به في المادة 399 من قانون الجمارك الفرنسي التي حددت المستفيدون مباشرة من الغش باستخدام مجموعة قرائن جمركية صارمة تهدم قرينة البراءة الدستورية ،الأمر الذي يصلح للتطبيق في الجزائر للأسباب السالفة الذكر[xliv] ، بحيث اعتبر قانون الجمارك مستفيدون مباشرة من الغش في صورته المثلى بما فيهم الأشخاص المعنوية [xlv] : مالكو بضائع الغش (أولا) مقدمو الأموال المستعملة لارتكاب الغش (ثانيا) المُؤَمنُون و المُؤَمن لهم (ثالثا) ، المقاولون و أعضاء مقاولة الغش (رابعا) ، وهو ما سنحاول التطرق إليه كما يلي.

أولا : مالـــكو بضائع الغش : يعتبر مالك البضاعة محل الغش مستفيدا بصورة مباشرة من هذا الغش ، لكن يشرط لتطبيق هذه القرينة بصورتها القاطعة و المفترضة ، ثبوت صفة الملك لحظة قيام الغش ، فيما يترتب على ذلك أنه لا يساءل كمالك للبضاعة محل الغش ، من قام بنقل ملكيته إلى الغير قبل ضبطه في حالة الغش، كما لا تلصق هذه القرينة على من انتقلت اليه الملكية بعد تمام عملية الغش ، لذلك العبرة في تحديد الملكية هي بلحظة ارتكاب الغش الجمركي ، على نحو يتحمل فيه مالك البضاعة المسؤولية الكاملة عن الملكية ، دون الحاجة لإثبات مشاركته في الغش ، بل لمجرد انه مالك البضاعة محل الغش ، خلافا لأركان الاشتراك في القواعد العامة ، ولا يتحلل من هذه المسؤولية ، إلا عن طريق الدفع بالقوة القاهرة كالسرقة ، أو أحد موانع المسؤولية الجزائية كالجنون و الاكراه و صغر السن .[xlvi]

ثانيا : مقدمـــو الأموال المستعملة لارتكاب الغش : تصلح هذه القرينة للتطبيق على كل من يقدم تمويلا في أي صورة كانت لارتكاب الجنح الجمركية أو جنح التهريب ، وفق ما حددته المادة 310 من قانون الجمارك الجزائري المعدلة سنة 2017 ، لكن قد تختلط هذه الصورة مع الاشتراك في القواعد العامة في صورة المساعدة أو المعاونة ، وهنا نستطيع تطبيق القواعد العامة اذا حدث التمويل قبل ارتكاب الغش ، أو كان معاصرا له ، أما إذا تعذرت المتابعة الجزائية لمقدم الأموال على أساس القواعد العامة ، فيمكن متابعته على أساس نظرية الاستفادة من الغش ، و حينها يعاقب ممول الغش ، حتى ولو قام بتمويل لاحق على ارتكاب الجنحة الجمركية أو جنحة التهريب ، على نحو يكون فيه تطبيق نظرية الاستفادة من الغش في صورة أوسع من الإطار الضيق للاشتراك المعروف في قانون العقوبات ،فالمصلحة المباشرة في الغش تقوم بمجرد تقديم الأموال لمرتكبي الغش ، ولو كان الثمن زهيدا ، وحتى و لو كان الممول يجهل بأن ماله المقدم سوف يستعمل في ارتكاب جرائم جمركية .[xlvii]

ثالثا : المؤمنون و المؤمن لهم في عمليات الغش : في غالب الأحيان ما تعتمد العصابات وسائل عدة لتأمين ما قد يخسرونه عند ارتكاب الغش ، سواء عند ارتكاب جنح المكاتب أو جنح التهريب ، عن طريق ابرام عقد تأمين ، يضمن بمقتضاه الطرف المؤمن ، دفع تعويضات مالية في حالة ما إذا أخفقت عملية الغش ، بحيث أنه بمجرد وجود من هذا العقد ، تتم متابعة الأطراف على أساس الاستفادة المباشرة من الغش ، لكن الجدير بالإشارة في هذا المقام ، أن مثل هذه العقود تعتبر مخالفة للنظام العام من حيث الأصل ، **فكيف قام المشرع الجمركي تقرير نتائج جنائية عليها بالرغم من أنها غير مشروعة ؟** .فبالرغم من مخالفة هذه العلاقات العقدية للنظام العام ، إلا أن القضاء اعتبرها صحيحة ، كتقنية جمركية لمكافحة الغش ، واعتبرها مشروعة و صحيحة بغض النظر عن طرق إبرامها ، كتابة أو شفاهة ، بما يقارب مفهوم عقود التأمين المعروفة في المعاملات البحرية لضمان المخاطر ، بل وعمد القضاء في المنازعات

الجمركية على متابعة هؤلاء ،حتى ولو تم إبرام عقد التأمين خارج الحدود الجمركية للبلاد[xlviii] ، وهذا في رأينا يضمن النجاعة في عملية المكافحة ، حتى وإن خرج المشرع عن مقتضيات حماية الحقوق و الحريات الدستورية ، ضمانا للمصلحة لحماية الاقتصاد الوطني.

رابعا : المقاولون و أعضاء مقاولات الغش : غالبا ما لا يتم ارتكاب الجنح الجمركية و جنح التهريب من شخص واحد ، بل عدة أشخاص يعملون تحت لواء مشروع إجرامي واحد ، لتحقيق مآرب غير مشروعة ، على نحو يكون فيه كل عمل إجرامي لشخص يمثل حلقة تضاف إلى حلقات الأشخاص الآخرين ، الذين يخضعون فيما بينهم لنوع من السلطة السلمية ، يتخذ في هذه المجموعة المقاول صفة رئيس مؤسسة التهريب ، على نحو تقوم فيه الاستفادة المباشرة من الغش بمجرد الانتماء لمقاولة – مؤسسة - الغش ، دون تحميل الإدارة الجمركية عبء الإثبات المشاركة في الغش ، الأمر الذي نستطيع القول من خلاله أن نظام الاستفادة من الغش هي مساهمة جنائية خاصة ، تقوم أحيانا بدون اشتراك في الغش ، لأنه بمجرد الانتماء تقوم المسؤولية ، ولو لم يثبت قيام أحد أعضاء المقاولة بأعمال الغش ، لأنها أحيانا تمارس أعمالها الإجرامية تحت غطاء شكل القانوني، وفي جميع الأحوال لا تلتزم جهة النيابة العامة ولا إدارة الجمارك بإثبات القصد الجنائي خلافا لقواعد العامة في مسألة الاشتراك ، بحيث لا يكون لحسن النية أثر على تجريم الاستفادة ، ولا يستطيعون المقاولون وأعضاء المقاولة الخلاص من هذه التقنية إلا بإثبات القوة القاهرة ، الأمر الذي يمكن أن نستخلص من خلاله أن قرائن الاستفادة ، هي قرائن قاطعة تبخس المتهمين حقهم في التمتع بمبدأ قرينة البراءة في المتابعات الجزائية.[xlix]

الفرع الثاني : المصلحة غير المباشرة من الغش الجمركي

بالإضافة إلى صورة الاستفادة المباشرة من الغش ، تقوم المسؤولية عن الجريمة الجمركية كذلك في حق بعض الأشخاص غير المعنيين مباشرة بهذا الغش ، وليسوا المستفيدون منه بصفة مباشرة ، على نحو

تكون فيه مصلحة هؤلاء في الغش مجرد مصلحة غير مباشرة ، لكن بدون مساهمتهم و مؤازرتهم ، لما كان مخطط الغش ليكتمل و ينجح ، وعلى ضوء المادة 399 من قانون الجمارك الفرنسي التي حددت بدقة المستفيدون بصفة غير مباشرة من الغش، وعلى ضوء تفسير عمومية مصطلح " بصفة ما " الوارد في المادة 310 من قانون الجمارك الجزائري [1] ، نستطيع تقسيم الاستفادة غير المباشرة من الغش إلى نقطتين وهما : التعاون في تنفيذ مخطط الغش (أولا) و التدخل اللاحق على أعمال الغش (ثانيا) ، وهو ما سنحاول التطرق إلى شرحه كما يلي.

أولا : التعـــاون في تنفيذ مخطط الغش : اعتبر القانون الجمركي الفرنسي الأشخاص الذين يتعاونون في مجموعة أفعال مرتكبة ، ويعملون معا بتدبير من خلال خطة مضبوطة لضمان تحقيق النتيجة التي يسعى لتحقيقها الجميع ، مستفيدون بصفة غير مباشرة من الغش ، ومن أمثلة ذلك :إعارة سيارة لمرتكبي الغش من أجل ضمان نقلهم أو القيام بجر السيارة التي تحمل بضائع الغش من طرف الغير بسبب تعثرها في رمال الصحراء ، تابع قانون الجمارك تاجرا باع كمية كبيرة من السكر للمهربين ، لا يمكنه بيعها في الأحوال العادية، وكذلك تابع من دفع أجرة مبيت السيارة التي نقلت المهربات لعجز إدارة الجمارك عن إسناد التهريب لمرتكبيه ، وكل هذه الحالات تصلح للتطبيق في الجزائر على المادة 310 المعدلة ، ويرى " أ. شاكر سليمان" أن عدم اعتماد المشرع الجزائري على التفاصيل الواردة في قانون الجمارك الفرنسي ، يطرح عديد الاشكالات، وأولها عدم وجود تعريف تشريعي أو قضائي لمخطط الغش ، و عدم التحديد الدقيق للحظتي بداية و نهاية الغش ، خلال كل ذلك خلص إلى أن الأفعال التحضيرية ليست مجرمة في هذه النظرية ، بل تبقى من مجال اختصاص تطبيق القواعد العامة.

على العموم تم الاتفاق في فرنسا على أن مصطلح " مخطط التهريب" يتحقق بتحقق النتيجة المجرمة ، وما يجعل القانون الجمركي قانونا صارما في هذه المسألة كذلك ، هو أن المساهمة في تنفيذ مخطط الغش

تستبعد تبرئة المتهم حسن النية ، لأن هذه الصورة من الاستفادة ، لا تشترط وجود القصد الجنائي للمتابعة ، فقط يشترط القضاء الفرنسي الإدراك و الوعي لدى المستفيد ، ثم عدل القضاء بعد ذلك عن موقفه ليشترط توافر القصد بخصوص ارتكاب هذه الجنح ، بمناسبة تعديل قانون الجمارك الفرنسي بالقانون 502/87 ، وقام بإلغاء الفقرة الثانية من المادة 369 ، وفي جميع الأحوال يعفى من نتائج المسؤولية من وقع في حالة ضرورة أو كان ضحية غلط مبرر.[i]

ثانيا : التدخل اللاحـق على ارتكاب الغش الجمركي : ما هو ثابت في القواعد العامة كما رأينا أعلاه ، أن الاشتراك يستوجب أن تكون المساعدة أو المعاونة سابقة على تنفيذ الجريمة أو معاصرة لارتكابها ، غير أن نظرية المصلحة في الغش تخالف ذلك ، لأنها تخص أشخاصا آخرين ، غير منخرطين في عصابات التهريب ، على نحو اعتبر فيه القضاء الفرنسي بأن تغطية وكيل معتمد لدى الجمارك عن تصريح كاذب خلال المراقبة الجمركية ، وامتناع عون الجمارك عن علم بمناسبة ضبط المخالفة عن اتخاذ الاجراءات ،هي صور للاستفادة من الغش[ii] .

لنا أن نستخلص بأن الأشخاص يتابعون بصفة مستفيدين من الغش ، حتى ولو ساهموا بأفعال لاحقة على تمام الجريمة الجمركية ، ومثال ذلك على ضوء ما نصت عليه المادة 399 من قانون الجمارك الفرنسي التي تقابلها نصوص المواد 310 و 312 من قانون الجمارك الجزائري المعدل سنة 2017 حيازة مستودعات موجهة لأغراض التهريب خارج النطاق الجمركي (أولا) ، اقتناء أو حيازة بضائع الغش (ثانيا) ، التوسط في الغش (ثالثا) ، والأشخاص المرسلة إليهم البضاعة المهربة (رابعا) وكذا مقدمي المساعدة لمرتكبي الجرائم الجمركية من أجل تسهيل الإفلات من العقاب (خامسا) ، وهو ما سنحاول شرحة كما يلي.

أ/ حيازة مستودعات موجهة لأغراض التهريب خارج النطاق الجمركي : يتابع على هذا الأساس بصفة مستفيد من الغش ، كل شخص يحوز داخل النطاق الجمركي مستودعا موجه لأغراض التهريب ، وهو ما تم الإشارة إليه صراحة في المادة 310 المعدلة سنة 2017 من قانون

الجمارك الجزائري ، وهي حسب رأينا من صور التهريب الحكمي ، جرمها المشرع تفاديا لوقوع أفعال تهريب حقيقية ، بالرغم ما لإدارة الجمارك من سلطات واسعة في إثبات جرائم التهريب ، لا يعفي القانون الجمركي المتهم من صرامة هذه القرينة ، لكن **لنا أن نتساءل عن الطريقة التي تتوصل بها الجهة القضائية أو حتى الإدارة الجمركية إلى الجزم بأن الغرض من وجود ذلك المستودع هو للمساهمة في التهريب** ؟ ، هذه الفرضية تثير إشكالا قانونيا أمام القضاء حسب " د. محمد يوسف سعيد يوسف " ، بطريقة يتم فيها المساس بالحقوق و الحريات الدستورية للأشخاص ، بناء على الأخذ ب**الفاعل الظاهر و المسؤولية المطلقة للمتهم** ، الأمر الذي يعفي النيابة العامة و الإدارة الجمركية من عبء إثباتها ، جاعلة قاضي المنازعة الجمركية في موقف محرج ، لا يستطيع فيه تبرئة المتهم استنادا إلى حسن نيته ، حتى ولو كان يعلم بأنه بريء ولم يقم بأي فعل مساهمة في الغش .[liii]

ب/ اقتنـــاء أو حيـــازة بضائع الغش :متى توفرت الدراية و العلم بأن البضائع المضبوطة مهربة ، أو كانت ناتجة عن ذلك حقيقة ، يتابع المقتني أو الحائز على ضوء المادة 399 من قانون الجمارك الفرنسي و المادة 312 من قانون الجمارك الجزائري ، على أساس أنه مستفيد من الغش بصفة غير مباشرة كحيلة جمركية لسد الأبواب على مرتكبي الجرائم ، ولو بإعادة اشتراط المشرع القصد الجنائي.[liv]

كما يتابع في نفس الاطار كمستفيد من الغش ، كل من يحوز أو يشتري بضائع مستوردة عن طريق التهريب، حتى خارج النطاق الجمركي بكمية تفوق احتياجاته العائلية ، مما يعني إعفاء المستهلك البسيط من هذه القرينة مادامت البضائع في حدود أغراضه العائلية ، لكن **الإشكال في هذا المقام يثور عن مسألة تقدير كمية هذه البضاعة التي تجاوزها تهريبا و استفادة من الغش ؟ ، كذلك نتساءل عن صفة القائم بعملية التقدير؟** ، ففي هذا يرى " د. عبد المجيد زعلاني" أن عملية التقدير متروكة للإدارة الجمركية ، مما يفتح بابا واسعا للظلم [lv] ، لكن نحن من جهتنا لا نؤيده في

هذه النقطة ، فيلزم أن لا يغب عن ذهنه أن عبارة "الاحتياجات العائلية " ساعدت المتعاملين مع المهربين ، وأصبح الترابنديست – التجار غير الشرعيون - يحملون مجوعة قمصان و يمرروها في المطارات المراقبة و تحت أعين الجمارك دون وجل أو خوف ، بحجة أنها في حدود احتياجاتهم العائلية ، **فإلى أي حد يمكن اعتبار هذه الكمية داخلة في حدود الاحتياجات ؟** . طبعا لا يجب أن يبقى الأمر بهذه العمومية و الغموض ، لأننا نرى أن المشرع الجزائري باستعماله لهذا المصطلح يكون قد حمى المستفيدين من الغش بهذا الغطاء القانوني ، لذلك ندعو إدارة الجمارك أن تكون أكثر ذكاء في تحري المسألة ، في انتظار الإصلاح التشريعي لهذه الثغرة القانونية .

ب/: التوســط في عمليات الغش :يقصد بالوسطاء في الغش : " من ينسقون بين مرتكبي الجرائم الجمركية ، ويحرضون على إبرام الاتفاقات و الصفقات بين الممولين و العاملين في الغش الجمركي " ، إذ يعتبرهم القضاء الفرنسي مستفيدين من الغش الجمركي ، قمعا لكل صور المساهمة فيه .[lvi]

د/ المرســل إليهم مستقبلو البضائع :تستبعد هذه الصورة من الاستفادة من الغش اشتراط القصد الجنائي للمتابعة ، بالرغم من أن أغلب المرسل إليهم في هذه الفرضية يكونون يجهلون أصلا فرضية إرسال البضاعة إليهم ، ما لم يكونوا متواطئين مع المهربين ، على النحو الذي دفعنا للقول أن المساهمة الجنائية الجمركية الخاصة في هذه الصورة للاستفادة من الغش، هي مساهمة دون قصد جنائي في أغلب الاحتمالات .[lvii]

هــ/ منح مرتكبي الجرائم الجمركية إمكانيات الإفلات من العقاب : للمتابعة على أساس الاستفادة من الغش في هذه الصورة ، يشترط أن يقوم المستفيد عمدا عن دراية و علم بتقديم أي شكل من أشكال المساعدة ، سواء كانت أفعال إيجابية أو امتناع ، بمساعدات مادية أو معنوية ، ومن قبيل ذلك تقديم بيانات كاذبة لأعوان الجمارك بخصوص مرتكبي الغش ، مثل ما حدث من متابعات ضد من أرشد رجال الجمارك عن طريق خاطئ غير الذي سلكه المهربين ، بالرغم من عدم انتمائه للتهريب ، فكان

قاصدا بذلك التلاعب الجمارك ، أو تكون الاستفادة بإخفاء المهربين أو شهادات أو سجلات أو مستندات أو الامتناع عن الشهادة ، وهذا ما استقر عليه القضاء الفرنسي حسب " د . محمد يوسف سعيد يوسف " [lviii] ، لكن في الجزائر تم استعمال مصطلح "بصفة ما " في صلب المادة 310 من قانون الجمارك ، الأمر الذي يتيح المتابعة حتى في حالة عدم اشتراط مثل هذا القصد . [lix]

المطلب الثاني : عـــدم استجابـــــة تقنية الاستفادة من الغش للقواعد التجريميـــة العامـــة

الذي يقول بعدم التلاقي بصفة مطلقة بين القواعد العامة للاشتراك و نظام الاستفادة من الغش ، يكون قد جانب الصواب فقط ، لأن النظامين متقاربين من حيث وجوب وقوع فعل رئيسي معاقب عليه ، وما دامت الدعوى العمومية لم تنقضي بعد ، غير أنه يجوز متابعة المستفيدون من الغش في جميع الأحوال ، حتى في فرضية عدم عقاب الفاعل الأصلي بسبب الوفاة أو الجنون أو الفرار، كما يلتقي النظامين في بناء نفس القواعد المعيارية المحددة للعقوبات ، التي تأخذ بعين الاعتبار العقوبة للفعل الأصلي ، لكن القائل في نفس السياق بالتطابق التام بين النظامين ، يكون كذلك غير محق ، انطلاقا من الأهداف المتوخاة من تبني سياسة جنائية صارمة لحماية الاقتصاد الوطني و مصالح الخزينة العامة من الاستنزاف ، على نحو يسمح فيه نظام الاستفادة من الغش العقاب على أفعال لا يعتبرها القانون الجنائي التقليدي اشتراكا ، لذلك سنحاول التدليل على أصالة و خصوصية نظام الاستفادة من الغش ، من خلال تجاوزه لحدود الأركان العامة للجرائم (الفرع الأول) ، وتخطيه للعقبات و

الإشكالات التي يثيره الاشتراك التقليدي في ظل القواعد العامة (الفرع الثاني) ، وهو ما سنحاول التطرق إليه كما يلي.

الفرع الأول : تجـــاوز نظريـــة الاستفادة من الغش الحدود الضيقة لاشتـــراك القواعد العامـــة

الأمر الذي لا مراء فيه ، أن الجريمة الجمركية كإحدى محاور تدخل القانون الجنائي الاقتصادي ، تستهدف قواعد القانون المخصصة لأساليب المعاملات ذات الصلة بالاقتصاد الوطني ، الأمر الذي حتم على المشرع الجمركي لموجهة خطورة هذا الإجرام ، تجاوز الثوابت الموضوعية و الإجرائية للقانون الجنائي التقليدي ، وتغليب مقتضيات السياسة الاقتصادية المتأثرة بعولمة الإجرام على المسعى الذي ينشده المشرع منذ القدم ، ألا و هو حماية الحقوق و الحريات الدستورية للأشخاص ، لأن هذا ما يميز الدولة القانونية عن الدولة البوليسية ، وبالتالي ، كان ولا بد من تحقيق مسايرة قانونية لخطورة الجرائم الاقتصادية - لا سيما الجمركية منها - دون الالتزام بالمعايير الأصولية في التجريم ، خاصة في تنظيم أركان الجريمة و نماذجها القانونية ، و لعدم توافق اشتراط قصد المساهمة مع فحوى الاستفادة من الغش ، وهو ما سنحاول التطرق إليه ضمن هذا الفرع بتقسيمه إلى نقطتين ، نحاول التطرق في الأولى لمسألة تعارض اشتراط نية الاشتراك مع فحوى تقنية الاستفادة من الغش ، في حين خصصنا الثانية لعدم استجابة تقنية الاستفادة من الغش للركن المادي في إطار القواعد العامة للاشتراك ، وذلك بنوع من الاختصار كما يلي .

أولا : تعارض اشتراط نية الاشتراك مع فحوى تقنية الاستفادة من الغش : الثابت فقها و قانونا و قضاء ، أن الركن المعنوي للجريمة أساسي للمتابعة ، فلا متابعة جزائية دون توفره- ركن الإذناب- ، فإن انتفى هذا العنصر النفسي لدى الشريك في القواعد العامة ، فلا يمكن أن يكون محلا للزجر، وهو المبدأ العام الواجب احترامه في التجريم و العقاب ، وعلى ضوء ذلك ، يشترط للاشتراك في الجريمة حسب مفهوم المادة 42 من قانون العقوبات ، أن تكون المساعدة أو المعاونة عن علم و إرادة ، خلافا

للمسعى الذي يصبو إليه التشريع الجمركي باستبعاد إثبات القصد ، نحو التأسيس لقواعد اشتراك خاصة بالجريمة الجمركية وحدها ، تستبعد الأخذ بعين الاعتبار حسن نية المتهمين ، تضييقا للخناق عليهم ، وتفادي فرص إفلاتهم من العقوبة بسب استفادتهم من الغش الجمركي ، لتعذر ثبوت مساهمتهم ، في حين أنهم كانوا أخطر من منفذي الغش أنفسهم ، وبهذا يظهر تصادم تقنية الاستفادة من الغش مع المبادئ الأصولية العامة في التجريم .[lx]

ثانيا : عدم استجابة تقنية الاستفادة من الغش للركن المادي في إطار القواعد العامة للاشتراك : تقيم القواعد العامة للاشتراك المسؤولية الجزائية على أساس فعل مساهمة مثبت ، في حين أن التجريم وفق نظرية الاستفادة من الغش ، لا يقيم المسؤولية على هذا الأساس ، وإنما على مجرد الاستفادة بأي صفة كانت من الغش الجمركي المرتكب ، بما يتجاوز الإطار الضيق و المحصور في مجرد المساعدة أو المعاونة ، إلى تجريم مراكز موضوعية للجناة ، وامتدادها لأفعال لاحقة على الفعل الاجرامي ، بينما لا يعتد بمثل هذه المساهمة في إطار القواعد العامة ، إلا إذا كانت هذه المساعدة أو المعاونة قبل ارتكاب الفعل الأصلي في صورة أفعال تحضرية بعد شروع الفاعل في التنفيذ ، أو كانت أفعال معاصرة لارتكابها ، توسيعا لخطة مكافحة الغش من القانون الجمركي ، المتميز بالتجدد و التطور ، خاصة في جرائم التهريب .[lxi]

الفرع الثاني : فعالية نظرية الاستفادة من الغش في تجاوز عقبـــات الاشتـــراك التقليـــدي

مفاهيم و ميكانزمات القانون الجمركي كقانون غيور على المصالح الاقتصادية ، تخرج في الأغلب عن الإصلاحات الطارئة في كل مرة على قواعد قانون العقوبات و الإجراءات الجزائية ، لأن هذه الأخيرة لا تمس مجال الإجرام الجمركي حسب " Claude. J. berre" إلا إذا تم النص صراحة على ذلك ، لتمتعه بالمناعة، على نحو أصبح فيه هذا

القانون بالذات ، يحتل موقعا فوق القوانين ، وأحيانا فوق الدستور نفسه ، و منها مبادئ المسؤولية الجزائية [lxii] ، فلا يجب أن يغيب عن الأذهان أن صياغة نصوص التجريم من حيث الأصل هي من اختصاص قانون العقوبات ، و ما القانون الجمركي ، إلا مكمل للأول بخصوص أحكامه الجزائية ، لكن تطبيق القواعد الكلاسيكية أحيانا على هذا الإجرام المستحدث ، يثير عديد الإشكالات ، لم يستطع قانون العقوبات حلها لوحده ، لضمان المصلحة المحمية قانونا ، لذلك تم ابتكار تقنية الاستفادة من الغش بما لها من صرامة في معالجة تلك المشاكل ، بطريقة تضمن الفعالية و النجاعة ، خاصة فيما يتعلق بمسألة الاشتراك في الاشتراك و الاشتراك بالامتناع ، وهو ما سنحاول التطرق إليه بالدراسة في النقطتين الآتي شرحهما كما يلي.

أولا : فعالية نظرية الاستفادة من الغش في تفادي عقبات متابعة شريك الشريك : حتى ولو ظهرت آراء فقهية تفيد بوجوب معاقبة شريك الشريك في القواعد العامة ، ، وبالرغم من عدم فصل القضاء في هذا الأمر بشكل نهائي ، وفي خضم الجدال الفقهي المحتدم بين من يري بعدم مساءلة شريك الشريك ، انطلاقا من ضرورة عدم التفسير الواسع للنص الجزائي و احترام مبدأ استعارة التجريم - نظرية الاستعارة الفرنسية - ، وبين من يري بوجوب العقاب لتوفر النية لدى الشريك في دعم المشروع الإجرامي ، قام التشريع الجمركي بحل لعز الاشتراك في الاشتراك ، بتوسيع المتابعات لعقاب شريك الشريك ، لكن ليس بوصفه شريكا ، وإنما تحت وصف " المستفيد من الغش الجمركي " ، سواء كانت الاستفادة مباشرة أو غير مباشرة ، تحقيقا للمصلحة التي يحميها القانون الجمركي ، ومثال ذلك من يقدم الخارطة الوصفية التي تخص طريق الصحراء إلى شريك مساهم مع فاعل أصلي في عمليات تهريب مزمع ارتكابها . [lxiii]

ثانيا : تجاوز نظرية الاستفادة من الغش لعقبات المتابعة الجزائية للشريك بالامتناع : الاشتراك بالامتناع أمره محسوم في القواعد العامة ، فلا عقاب عليه على أساس المساهمة الجنائية ، ما لم يجرم بنماذج قانونية مستقلة ، بل يشترط للاعتداد بالاشتراك أن يكون بفعل – عمل إيجابي -

تم تنفيذه ، لكن موقف القضاء الجزائي، لم يقف عند هذا الحد ، وقرر المعاقبة على الامتناع المصاحب للاتفاق مع عدد من مرتكبي الجرائم، ومثال ذلك : امتناع عون الجمارك عن ضبط مجموعة مهربين كان باستطاعته مطاردتهم على الأقل ، تنفيذا لمقتضيات الاتفاق معهم ، بما يخالف الالتزامات المهنية و اليمين الذي قطعه عن التوظيف و أخلاقيات المهنة ، علما أن القضاء كان و مزال يعتبر أن الامتناع مجرم فقط في إطار المساهمة ، إلا إذا كان مصاحبا لالتزام قانوني ، الأمر الذي يقلص من فرص توقيع العقاب و حماية المجتمع من خطورة الأفعال المجرمة ، خاصة في مجال الإجرام الجمركي ، لكن نظرية الاستفادة من الغش تستوعب كل حالات المساندة بطلاقتها ، مما يجعلها تستغرق الاشتراك التقليدي .[lxiv]

نضيف أن المشرع الفرنسي كان أكثر دقة ، وقام بتمطيط مبدأ توسيع المتابعات الجزائية إلى مساهمين آخرين ، غير الفاعلين الأصليين و الشركاء و المستفيدين من الغش ، وذلك تحت وصف **" المتدخلين أو المنضمين للغش" – " les adhérents "** ، انطلاقا من نص المادة 107 من قانون الجمارك الفرنسي، وهو ما لا يتوفر في قانون الجمارك الجزائري ، ونناشد المشرع لإدراجه ، بما يسمح من تفادي ثغرات الافلات من العقاب في حالة عجز القواعد العامة و حتى نظرية الاستفادة من الغش ذاتها .[lxv]

الخـــــاتـــمـــــــــة

غير المتخصص في دراسة أسرار و مفاهيم و تقنيات التشريع الجمركي ، قد لا يعتقد بوجود فرق بين الشريك و الاستفادة من الغش ، بحكم التقارب الكبير بين النظامين ، إلا أن حقيقة الأمر غير ذلك ، بدليل النص على كلا النظامين في نماذج قانونية مختلفة ، فضلا على أن نظام الاستفادة من الغش ، جاء لسد النقص الذي اكتنف قواعد المتابعة في ظل القواعد الكلاسيكية للاشتراك ، بشكل يستغرق قواعد الاشتراك التقليدي ، ويتجاوز حدوده المادية و المعنوية ، لسعة الاستفادة من الغش لتشمل الأفعال لاحقة على ارتكاب الجريمة ، بما لا يستطيع نظام الاشتراك

التقليدي استيعابه ، إضافة إلى الافتراض القانوني للعناصر المعنوية في الاستفادة من الغش ، تسهيلا لإدارة الجمارك في إثبات الجرائم الجمركية ، على نحو تكون فيه هذه التقنية التي ينفرد بها قانون الجمارك لوحده اشتراكا من نوع خاص ، غالبا ما يكون بدون اشتراط قصد جنائي ، احتواء للمظاهر المستحدثة للاعتداء على المصالح المحمية بموجب نصوص القانون الجمركي ، لكن على العموم لاحظنا بعض النقائص نقترح على المشرع الجزائري تعديلها بإصلاح قانون الجمارك ، وهي على النحو التالي :

أولا : نقترح على المشرع الجزائري إدخال فئة جرائم المخالفات أيضا ضمن مفهوم الاستفادة من الغش ، انطلاقا من عدم المساواة العملية في الخطورة بين المخالفات المعروفة في القانون العام و المخالفات الجمركية قمعا للمؤازرة في الغش بمختلف صورها .

ثانيا : نقترح على المشرع الجزائري تعديل نص المادة 310 من قانون الجمارك في فقرتها الأخيرة بإصلاح التعابير ، بما يتوافق مع حتمية دقة نصوص التجريم ، والنص على وجوب تطبيق نفس العقوبة المقررة للفعل الأصلي المجرم على المستفيد من الغش ، لا نفس عقوبة الفاعل الأصلي ، وهو على ما يبدو أن المشرع أراد تقريره ، لكن كان ذلك بصياغة غير مناسبة ، وخاطئة لتأثير الظروف الشخصية في فوارق العقاب بين هؤلاء.

ثالثا : ندعو إلى التدخل التشريعي من أجل تحديد المقصود بالاحتياجات العائلية كمعيار للتجريم ، الواردة في فحوى المادة 312 بدقة متناهية ، حتى لا يكون الغموض سببا في إفلات مرتكبي الجرائم الجمركية من العقاب وتحديد معيار للوقوف على مضمونها و حقيقتها ، بما يحقق حماية المصلحة المراد حمايتها قانونا ،وحتى لا يكون القانون الجمركي قانونا للمجرمين و في خدمتهم .

رابعا و أخيرا : مادام المشرع استوحى نظرية الاستفادة من الغش من قانون الجمارك الفرنسي ، نقترح عليه في نفس الإطار إضافة ما يسمى بـ **" المنظم إلى أعمال الغش "** في سلسلة المساهمين و ذلك كسهم

احتياطي إذا تعذرت المتابعة تحت وصف الفاعل الأصلي و الشريك أو حتى المستفيد من الغش ، تماما مثلما نص عليه قانون الجمارك الفرنسي في فحوى المادة 107 ، تضييقا للخناق على مرتكبي الجرائم الجمركية .

الهـــــــــوامــش و المراجـــــــــــــع

[i] د. سليمان عبد المنعم ، النظرية العامة لقانون العقوبات ، دار الجامعة الجديدة للنشر ، الأزاريطة ، الإسكندرية ، مصر ، سنة 2000 ، ص 645.

[ii] د. عبد الرحمان خلفي ، القانون الجنائي العام-دراسة مقارنة ، درا بلقيس للنشر ، الدار البيضاء ، الجزائر ، 2016 ، ص 247.

[iii] المادة 42 من الأمر رقم 66-156 ، مؤرخ في 8 يونيو 1966 ، يتضمن قانون العقوبات المعدل والمتمم لاسيما بالقانون رقم 16-02 ، المؤرخ في 19 يونيو سنة 2016.

[iv] **MARIE –CBRISTINE SORDINO** ;Droit pénal général, Ellipses Edition marketing .S.A , paris , 2002, p : 130,131.

[v] أنظر للمادة 44 من ق ع ج ، المرجع السابق.

[vi] **GASTON STEFANI , GEORGE LEVASSEUR , BERNARD BOLOC**, Droit pénal général. 20 Emme Edition , Dalloz, paris , 2007,p : 270-272.

[vii] أنظر المادة 213 من قانون العقوبات الجزائري ، المرجع السابق.

[viii] شرحه تفصيلا: د.أحسن بوسقيعة ، الوجيز في القانون الجزائي العام ، الطبعة الثالثة عشر ، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع ، الجزائر ، 2013 ص 218-221.

[ix] أشار إليه : د عبد الرحمان خلفي ، المرجع السبق ، ص 248 – 249.

[x] أنظر المادة 43 من قانون العقوبات ، المرجع السابق.

[xi] د. أحسن بوسقيعة ، المرجع السابق ، ص 227.

[xii] قرار الغرفة الجنائية للمحكمة العليا رقم 302383 بتاريخ 24 – 06 – 2003 ، المجلة القضائية للمحكمة العليا ، العدد الأول ، 2003 ، ص 383 ، 384.

[xiii] **MARIE –CBRISTINE SORDINO** ;OP-CITE, P 135.

[xiv] د. ناصر حمودي ، محاضرات في القانون الجنائي العام ، الأحكام العامة لقانون العقوبات والنظرية العامة للجريمة ، موجهة لطلبة قسم الماستر ، تخصص قانون العقوبات والعلوم الجنائية ، لسنة 2013 – 2014 ، ص 215 ، 216.

[xv] المادة 4/44 من قانون العقوبات الجزائري ، المرجع السابق.

[xvi] د. ناصر حمودي ، المرجع السابق ، ص 216 ، 217.

[xvii] نقض جزائي مصري بتاريخ 28 مايو 1945 ، مجموعة القواعد القانونية ، ج . 6 . رقم 583 ، ص 719 ، نقلا عن : د. سليمان عبد المنعم ، المرجع السابق ، ص 650.

[xviii] CRIM. 25-1-2004 ;BCn53 نقلا عن: د. أحسن بوسقيعة ، المرجع السابق ، ص 227 :.

[xix] المرجع نفسه ، ص 222 – 223 .

[xx] د. ناصر حمودي ، المرجع السابق ، ص 216 – 217.

[xxi] د. أحسن بوسقيعة ، المرجع السابق ، ص 223.

[xxii] د. ناصر حمودي ، المرجع السابق ، ص 216.

[xxiii] أشار إليه : أ. معن الحياري ، جرائم التهريب الجمركي –دراسة مقارنة ، الطبعة الأولى ، دار الثقافة للنشر و التوزيع ، عمان ، الأردن ، 1997 ، ص 101.

[xxiv] أ. بن يعقوب حنان ، التوجهات الجديدة في المنازعات الجزائية الجمركية ن مذكرة ماجستير ، فرع القانون الجنائي و العلوم الجنائية، كلية الحقوق، جامعة الجزائر 1 ، 2004/2003 ، ص 54.

[xxv] أشار إليه :أ. سليمان شاكر ، المساهمة الجنائية في الجريمة الجمركية في القانون الجزائري –دراسة مقارنة ، دار الجامعة الجديدة ، الأزرايطة ، الإسكندرية ، مصر ، 2017 ، ص 150.

[xxvi] أشار إليه : أ. نبيل بورماني ، قمع الجرائم الجمركية ، مذكرة ماجستير، فرع الدولة و المؤسسات العمومية ، كلية الحقوق ، جامعة الجزائر 1 ، 2014/2013 ، ص 55.

[xxvii] د. محمد يوسف سعيد يوسف ، مآخذ على قانون الجمارك الجزائري ، المجلة الجزائرية للعلوم القانونية الإقتصادية و السياسية ، معهد الحقوق و العلوم الإدارية ، جامعة الجزائر 1 ، العدد الأول ، الجزء الثاني ، 1992 ، ص 295 ، 296 .

[xxviii] د. عبد المجيد زعلاني ، خصوصيات قانون العقوبات الجمركي ، أطروحة دكتوراه دولة في القانون ، معهد الحقوق و العلوم الإدارية ، جامعة الجزائر 1 ، 1997 / 1998 ، ص 74 ، 75.

[xxix] طبقا للمادة 281 من قانون الجمارك الجزائري ، المرجع السابق .

[xxx] د. عبد المجيد زعلاني ، المرجع السابق ، ص 76.

[xxxi] بموجب القانون 17-04 المؤرخ في 19 جمادى الأولى 1438 ، الموافق لـ 16 فبراير 2017 ، يعدل و يتمم القانون رقم 79-07 ، المؤرخ في 26 شعبان 1399 ، الموافق لـ 21 يوليو 1979 ، والمتضمن قانون الجمارك .

[xxxii] أ. سليمان شاكر ، المرجع السابق ، ص 152 ن 153 .

[xxxiii] وهو القانون رقم 62 – 157 ، مؤرخ في 31 ديسمبر 1962، المتضمن تمديد العمل بالنصوص المعمول بها إلى غاية صدور قوانين جزائرية ، وتم إلغائه بموجب الامر رقم 73-297 ، مؤرخ في 5 جويلية 1973 ، على أن يسري الإلغاء بداية من 5 جويلية 1975 بصدور تشريعات جزائرية بعد سنتين.

[xxxiv] د. عبد المجيد زعلاني ، المرجع السابق ، ص 80- 82.

[xxxv] **Dr AHCEN BOUSKIA** , le contentieux douanier ; évolution et évaluation, le phare , journal des changes internationaux , des transport et de la logistique , n 160 , alger , septembre , 2012 , p ; 43.

[xxxvi] أ. سامية بلجراف ، تطبيق نظرية المصلحة في الغش في التشريع الجمركي - دراسة مقارنة ، مجلة المفكر ، كلية الحقوق ، جامعة بسكرة ، العدد 11 ، سبتمبر 2014 ، ص 325 ن 326.

[xxxvii] الأمر 05-06 المؤرخ في 23 غشت 2005 ، المتعلق بمكافحة التهريب ، معدد و متمم بالأمر رقم 06-09 المؤرخ في 15 يوليو 2006 ، والقانون رقم 06-24 ، المؤرخ في 26 ديسمبر 2006 ن و الامر رقم 10-01 المؤرخ في 26 غشت 2010.

[xxxviii] المادة 26 من نفس الأمر .

[xxxix] أ. سامية بلجراف ، المرجع السابق ، ص 326، 327.

[xl] المواد 310 ، 312 من قانون الجمارك الجزائري ، المرجع السابق .

[xli] راجع المواد 310 ، 312 من قانون الجمارك الجزائري ، المرجع السابق.

[xlii] جاء في نص الفقرة الأخيرة من المادة 310 ما يلي : "يخضع المستفيدون من الغش كما ورد تعريفهم أعلاه إلى نفس العقوبات التي تطبق على الفاعلين الأصليين للجريمة".

[xliii] أ. نبيل صقر و أ. نبيل قمراوي عز الدين ، الجريمة المنظمة ، التهريب والمخدرات وتبييض الأ[موال في تشريع الجزائري ، دار الهدى للنشر ، الجزائر ، 2008 ، ص 48.

[xliv] د. عبد المجيد زعلاني ، المرجع السابق ، ص 84 ، 85.

[xlv] نص قانون الجمارك الجزائري على المسؤولية الجزائية للشخص المعنوي أول مرة في تعديله سنة 2017 ، ضمن المادة 312 ، بعدما كان يحيل في ذلك على قواعد قانون العقوبات.

[xlvi] د. ابراهيم ملاوي و د. محمد الهادي عثماني ، قرائن التهريب الجمركي في ظل التشريع الجزائري و القانون المقارن ، الطبعة الأولى ، مؤسسة منشورات رأس الجبل حسين للنشر ، الجزائر ، 2014 ، ص 128.

[xlvii] قريب من هذا المعنى : د. معن الحياري ، المرجع السابق ، ص 102.

[xlviii] د. ابراهيم ملاوي و د. محمد الهادي عثماني ، المرجع السابق ، ص 129.

[xlix] د. ابراهيم ملاوي و د. محمد الهادي عثماني ، المرجع السابق ، ص 130 – 134.

[l] راجع المادة 310 من قانون الجمارك الجزائري ، المرجع السابق.

[li] د. سليمان شاكر ، المرجع السابق ، ص 122-124.

[lii] أ. سامية بولجراف ، المرجع السابق ، ص 324.

[liii] د. محمد يوسف سعيد يوسف ، وجها الجريمة الجمركية الإداري و القضائي ، أطروحة دكتوراه ، معهد الحقوق و العلوم الإدارية ، دائرة العلوم الجنائية ، جامعة قسنطينة، 1991 ، ص 280، 281.

[liv] أ. سليمان شاكر ، المرجع السابق، ص 171 ، 172.

[lv] د. عبد المجيد زعلاني ، المرجع السابق، ص 103.

[lvi] أ. سليمان شاكر ، المرجع السابق ، ص 173.

[lvii] المرجع نفسه.

[lviii] أ. محمد يوسف سعيد يوسف، الجريمة الجمركية ، مذكرة ماجستير، معهد الحقوق و العلوم الادارية ، دائرة العلوم الجنائية ، جامعة قسنطينة ، 1984 ، ص 140.

[lix] أنظر: أ.سليمان شاكر ، المرجع السابق، ص 174.

[lx] أشارت إليه : د. وفاء شيعاوي، مكانة الركن المعنوي في الجريمة الجمركية – دراسة لقانون الجمارك الجزائري، المجلة الجزائري للعلوم القانونية الإقتصادية و السياسية، كلية الحقوق، جامعة الجزائر 1 ، العدد 2 ، جوان 2011، ص 217.

[lxi] أ. فريدة بن عثمان ، الجريمة الجمركية بين النظرية و التطبيق ، مذكرة ماجستير، تخصص قانون الأعمال ، كلية الحقوق، جامعة البليدة، سبتمبر 2006 ، ص 38.

[lxii] **Claude . j Berre** , introduction au droit douanier , 1er édition , ITCIS , Économica , Alger , fevrier 2008 , p ; 18, 19.

[lxiii] د. عبد المجيد زعلاني ، المرجع السابق، ص 116.

[lxiv] د. عبد المجيد زعلاني ، المرجع السابق ، ص 114 ، 115.

[lxv] د. عبد المجيد زعلاني ، المرجع السابق ، ص 116 ،117.