2 - خلاصة عن رسالة دكتوراه دولة في القانون بعنوان: «خصوصيات قانون العقوبات الجمركي»*

نظرا لكون أحد أهداف الرقابة الجمركية، رقابة حركة البضائع التي يمكن أن تخفي وراءها إرادة غش فمن الطبيعي أن يكون ذلك سبيلا ينفذ من خلاله قانون العقوبات للمجال الجمركي، فما يطلق عليه قانون العقوبات الجمركي يتمثل إذن في مجموعة الأحكام التي وضعت لمحاربة الجريمة الجمركية التي لا يخفى ما تمثله من خطورة في الواقع.

ولاتعود خطورة الجرائم الجمركية إلى انتشارها الواسع في الوقت الحالي فحسب بل أيضا وخاصة إلى أهمية القيم المحمية بالتجريم في هذا المجال وكذلك مميزات الإجرام الجمركي بوجه عام. ففيما يتعلق بأهمية القيم المحمية يكفي التذكير أن من بينها وفي صدارتها نجد مصالح خزانة الدولة. بل يمكن القول إنها تشمل كل مجال العلاقات التجارية والمالية مع الخارج والذي تتكفل إدارة الجمارك بالسهر على تطبيق التشريع الخاص به ومراقبته عند التصدير أو الاستيراد.

وفي الواقع فإن القيم المحمية بقانون العقوبات في المجال الجمركي هي من التعدد والتنوع بحيث يصعب حصرها. إذ يكاد يتسع مجالها بقدر اتساع مهام

(*) - أعد هذه الخلاصة صاحب الرسالة نفسه الأستاذ عبد المجيد زعلاني.

إدارة الجمارك التي لم يحددها القانون إلا على سبيل التخصيص. ومما لا شك فيه أن هذه المهام تتفق مع الهدف الرئيسي للقانون الجمركي المتمثل في حماية إقليم جمركي على أصعدة متنوعة.

كما يلاحظ أن صعوبة اكتشاف الغش الجمركي تشكل بدورها مظهرا آخرا لخطورة الاجرام في هذا المجال لا سيما أن أخطر أنواع الغش الجمركي قد أصبحت ترتكبها منظمات مهيكلة وبتقنيات مبتكرة يساهم في وجودها التعقيد الذي يطبع أكثر فأكثر عمليات الاستيراد والتصدير.

من الطبيعي إذن أن ينظم رد الفعل الاجتماعي إزاء هذا الغش بما يتناسب مع خطورته المتزايدة وهذا ما يدفع المشرع إلى النص على أحكام خاصة تنطوي بالضرورة على خروج عن بعض المبادئ التقليدية المعروفة في هذا المجال وهذا هو الشأن بالنسبة للعديد من الأحكام المتعلقة بالمنازعات الجزائية في المجال الجمركي والتي تضفي عليها طابع خصوصية متميز. فبعض أحكام هذا القانون تجعله يشكل بحق مثالا نموذجيا لذاتية إن لم نقل استقلالية الأحكام الخاصة بالنسبة للقواعد العامة مما يستوجب البحث عما يمكن اعتباره من مظاهر الاستقلالية غير المعقولة من اللازم تركه وما يشكل ذاتية إيجابية من اللازم الحفاظ عليه لتحقيق أغراض القانون الجمركي.

وتجد أبرز هذه الخصوصيات وبالتالي المشكلات المتولدة منها، مصدرها في بعض الأحكام العامة التي يتضمنها قانون الجمارك. كما تزيد في حدتها النظرة الفقهية وأحيانا القضائية التي تكونت من خلال قراءة معينة للنصوص المتضمنة هذه الأحكام ويتعلق الأمر في الواقع بنصين أساسيين وببعض النصوص الأخرى

المتفرقة المرتبطة بهما. ولا بد أن نذكر في مقدمة هذه النصوص جميعا نص المادة 282 ق ج ومقتضاه «لا يجوز مسامحة المخالف على نيته في مجال المخالفات الجمركية». وتوجد أيضا نصوص أخرى تتضمن أحكاما يمكن أن تعتبر كعناصر تعاضد بدورها هذه القاعدة ولو بصفة ضمنية.

أما النص الآخر الأساسي فتتضمنه المادة 281 ق ج التي تقضي بأنه «لا يجوز التخفيض من الحقوق والعقوبات المنصوص عليها في قانون الجمارك أو الأمر باستعمالها على حساب إدارة الجمارك». وترتبط بهذا النص أيضا قواعد أخرى منصوص عليها صراحة أو مستخلصة من التطبيق القضائي.

من خلال استعراض مضمون هذه الأحكام يتبين أن الخصوصيات الملفتة أكثر للانتباه فيما يخص الجريمة الجمركية تتعلق خاصة بإسنادها إلى المسؤول عنها **(القسم الأول)** كما تظهر جل الخصوصيات الأخرى بعد تحقيق هذا الإسناد وقيام المسؤولية على صعيد النتائج المترتبة على هذه المسؤولية **(القسم الثاني)**.

القسم الأول:

خصوصيات متعلقة بشروط المسؤولية الجنائية

تظهر الخصوصيات المتعلقة بشروط قيام المسؤولية الجنائية بشكل خاص من حيث القواعد التي يحدد بمقتضاها المسؤول عن جريمة جمركية والتي تؤدي أحيانا إلى مساس حقيقي ببعض المبادئ ذات الطابع الأساسي في قانون العقوبات. وتبرر هذه الخصوصية عموما بعجز القواعد العامة في بعض الحالات عن السماح بإيجاد

المسؤول عن الغش، وهو الأمر الذي يترتب عنه حتما لو طبقت هذه القواعد المساس بأحد الأهداف الأساسية للقانون الجمركي التي هي بالذات حماية مصالح الخزينة العامة. ولذلك فإن المشرع الجمركي عملا على تفادي مثل هذا الخطر فضل أحيانا الخروج عن هذه القواعد واعتماد عدد من الأحكام الخاصة التي من شأنها إذا طبقت بصرامة إيجاد المسؤول عن الغش في أغلب الحالات.

وتدور هذه الأحكام حول فكرتين رئيسيتين: فمن ناحية أولى تستهدف هذه الأحكام التأثير على الأساس المادي للمسؤولية الجنائية بما يضمن توسيعا معتبرا لدائرة الأشخاص الذين يمكن أن تسند إليهم هذه المسؤولية. ومن ناحية ثانية تستهدف أيضا التأثير على الأساس المعنوي للمسؤولية الجنائية وذلك بتقليصه بحيث يكفي لقيامها كقاعدة عامة معاينة الجريمة في مظهرها المادي.

ففيما يخص التأثير على الأساس المادي للمسؤولية يلاحظ أنه قصد تحقيق أهداف القانون الجمركي ونظرا للطبيعة الخاصة للجريمة الجمركية لجأ المشرع إلى وضع عدد من القرائن للتدليل على مادية هذه الجريمة. وهي ما يعرف في القانون الجمركي عموما بقرائن التهريب وقرائن الاستيراد والتصدير بدون تصريح. ولكن تحقيق فعالية أكثر في القمع استوجب منه الذهاب أبعد من ذلك في الصرامة وإتاحة سلطات المتابعة وسائل من شأنها أن تسهل مهمتها في إقامة مسؤولية مرتكبي الغش الرئيسيين وكل من يتعاون معهم. ففيما يتعلق بالطائفة الأولى من المتهمين يمكن متابعتهم ولو لم يثبت بشكل حاسم أنهم ساهموا في الغش. ويكون ذلك على أساس مجموعة من قرائن المسؤولية التي وضعها المشرع ليواجه بها بكل صرامة هؤلاء الأشخاص ومعنى ذلك أن الإسناد القانوني للمسؤولية يتم دون

الانشغال عما إذا كان يتفق حقيقة مع الواقع. وما من شك في أن ذهاب المشرع إلى هذا الحد في الخروج عن القواعد العامة يشكل مسلكا لا يستبعد أن ينطوي في بعض الحالات على كثير من الإجحاف في حق من يسألون على هذا الأساس.

أما حينما يتعلق الأمر بمن يقدمون مساعداتهم لمرتكبي الغش فيلاحظ أن مسؤوليتهم تقوم مبدئيا على المساهمة مما يجعل الخروج عن القواعد العامة أقل عرضة للانتقاد في هذه الحالة. ومع ذلك لا يقل مسعى المشرع هنا أيضا أصالة. فقصد حرمان مرتكبي الغش من كل تعاون معهم في تنفيذ الجريمة مهما كان شكله أي بما في ذلك المساعدة المعنوية بل وحتى مجرد المجاملة يجرم المشرع أوضاعا قد لا تكون فيها لمن ساهم في الغش علاقة ثابتة به طبقا للقواعد العامة. وفضلا عن ذلك لم يستغن المشرع الجمركي عن الاشتراك كما تنص عليه القواعد العامة مما جعل المساهمة الثانوية تخضع في نهاية المطاف لنظام قانوني أصيل. هكذا نلاحظ إذن أن القانون الجمركي قد لجأ إلى نوع من توسيع المسؤولية بتطبيق قواعد خاصة سواء تعلق الأمر بتحديد الفاعل أو الشريك والذي يصبح هنا مستفيدا من الغش (Intéressé à la fraude).

أما فيما يخص التأثير على الأساس المعنوي للمسؤولية الجنائية فيلاحظ أيضا أنه لأسباب مرتبطة بالفعالية التي يتطلبها الدفاع عن مصالح الخزينة احتفظ هذا القانون بقاعدة مقتضاها: «لا يجوز مسامحة المخالف على نيته». ولكن وجود هذه القاعدة له أيضا جذور تاريخية ذلك أن واضعي قانون الجمارك الفرنسي سنة 1791 كانوا مشبعين بالقواعد التي كانت تطبقها المزرعة العامة (Ferme

générale) مما جعل اهتمامهم ينصب على النص على كيفيات الحصول على الحقوق والرسوم وعلى الجزاءات أكثر من توجيهه نحو المبادئ العامة لقانون العقوبات.

ويعلل البعض بعد الجرائم الجمركية في هذا الصدد عن القواعد العامة بما تتميز به القواعد الجمركية من اهتمامها بالأوضاع الشكلية والمادية منظورا إليها منفصلة عن الأشخاص الذين صدرت عنهم في حين من المعروف أن محل الاعتبار في القواعد العامة لقانون العقوبات هو أساسا سلوكات الأشخاص. ومع ذلك فإن القوة المعترف بها لقاعدة عدم جواز مسامحة المخالف على نيته في القانون الجمركي تجعلها تتناقض تناقضا صارخا مع مبادئ القانون الجنائي التقليدي مما يعرضها طبعا للنقد. وهكذا يقودنا الاعتراف بهيمنة الصفة المادية للجريمة الجمركية إلى التطرق أيضا إلى ما يؤدي إليه ذلك من مظهر سلبي في هذا الشأن أي إلى الانتقادات الموجهة إليها.

فعلى صعيد هيمنة الصفة المادة للجريمة الجمركية فقد دفعتنا هذه الحقيقة التي تكاد تنفرد بها هذه الجريمة الجمركية إلى محاولة فهم قيام جدل فقهي بشأن ما يطلق عليه الركن المعنوي للجريمة الجمركية بالرغم من وجود نص صريح يتعلق بالنية في هذا المجال. ولذلك فقد ارتأينا أن نبحث عن مصدر هذا النقاش خارج إطار القانون الجمركي. وقد أرجعناه أساسا إلى الغموض الذي يخيم في الفقه حول هذا الركن بل وحول مكونات الجانب المعنوي للمسؤولية الجنائية بوجه عام. وقد قادنا ذلك إلى إجراء تحليل شامل لهذا النقاش انتهينا فيه إلى وجوب التفرقة بين عنصري هذا الجانب، الثابت والمتغير أي الإسناد والإذناب.

وفي ضوء ما توصلنا إليه من نتائج من خلال هذا التحليل النظري استعرضنا حلول القانون الوضعي الجمركي التي اعتبرناها نموذجا خاصا في القانون الجنائي. ففي هذا المجال دون غيره، وهذه إحدى النتائج المهمة لدراستنا، نجد أن الجانب المعنوي للمسؤولية الجنائية قد حدد في التشريع بكيفية لا تترك أي مجال للسلطة التقديرية للقاضي. فالجرائم الجمركية هي إما جرائم يمنع فيها الاعتداد بالقصد وإما جرائم يجب الأخذ فيها بالقصد. وفي هذا الصنف الأخير من الجرائم أي حيث يتطلب القصد استثناء لاحضنا وهذه نتيجة أخرى هامة بدورها أن القضاء الفرنسي يعطي الاستثناء هنا كل مداه. وهكذا فبالنسبة لتطلب إثبات القصد في بعض حالات الاستفادة من الغش مثلا يقرر هذا القضاء أن العلم لا يعتبر قد تحقق حينما يتعلق فقط بجريمة تحكمها القواعد العامة ولكن لا بد أن ينصب على الجريمة الجمركية المعاقب عليها. فالاستفادة من الغش هي دائما استفادة من غش جمركي وليس من أي غش كان.

ولكن في الواقع وبحكم وجود سلاح القرينة القاطعة ضد الحائز فإن مجال إثبات القصد يبقى محدودا للغاية، وإلى جانب ذلك تسود هيمنة الصفة المادة للجريمة الجمركية. ونظرا لما يمثله ذلك من قساوة ليست دائما ضرورية لضمان قمع فعال فقد كرسنا لنقد هذه الفكرة فصلا كاملا. وقد بينا فيه أن الجريمة الجمركية هي في جوهرها أبعد ما تكون عن فكرة الجريمة المادية وأن المظهر السلبي لقاعدة استبعاد حسن النية يطغى على بعض ما تحققه من مزايا لإدارة الجمارك مما يستوجب التخلي عنها على الأقل في صورتها المطلقة.

القسم الثاني:

خصوصيات متعلقة بنتائج المسؤولية الجنائية.

يترتب على ثبوت المسؤولية الجنائية عن الجرائم الجمركية توقيع جزاء على يد القضاء ولكن من الممكن أيضا إجراء مصالحة بشأن الغش المرتكب.

هكذا إذن تتوزع الخصوصيات المميزة للنظام الجمركي على صعيد نتائج المسؤولية على الشكلين الذي يمكن أن تأخذهما هذه النتائج أي الجزاءات أو المصالحة. وتتعلق الخصوصيات المرتبطة بالجزاءات أساسا بقسوتها المبالغ فيها أحيانا، خاصة حينما تأخذ شكل جزاءات مالية ولذلك فقد اقتصرت دراستنا على هذه الجزاءات فقط لما تتميز به من خصوصيات، مقارنة خاصة بجزاء الحبس الذي يخضع كلية للقواعد العامة. وأول خصوصية لاحظناها في هذا الصدد تتمثل في الاستعارة الشكلية أو الاسمية لهذه الجزاءات من القواعد العامة، إذ تأخذ مضمونا مختلفا تماما عما هو معروف في هذه القواعد لدرجة انطواء بعضها عموما على احتمال تجاوز ضرورات العقاب (Sanctions disproportionnées). كما يشكل وجود المصادرة بمقابل ذاته من ناحية أخرى خاصية متميزة استوجبت منا الوقوف عندها لابرازها وخاصة لتقديرها. أما فيما يخص طبيعة هذه الجزاءات فقد انتهينا بصددها إلى أن القول بأنها ذات طابع مدني كما فعل المشرع الجزائري بمقتضى المادة 259 ف4 ق ج هو من قبيل الحلول التي لا تعبر عن حقيقة هذه الجزاءات التي يجب أن تحتفظ بطابعها العقابي جوهريا وهو ما انتهى إليه القضاء في تفسيره للنص المذكور. وهو أيضا ما كرسه قانون العقوبات الجمركي في فرنسا في آخر تطوراته.

ومهما يكن من أمر فإن كل ذلك انعكس على النظام القانوني للجزاءات الجمركية. فقد لاحظنا أن مبادئ أساسية في قانون العقوبات استبعدت أحيانا عن طريق الاجتهاد القضائي أو بمقتضى نصوص صريحة. من ذلك مثلا مبدأ تطبيق القانون الجديد الأقل شدة أو مبدأ التفريد القضائي للجزاء. ولكن لاحظنا أيضا أن القانون الفرنسي عرف تقلصا في بعض مظاهر هذه الخصوصيات لصالح تطبيق القواعد العامة. ومما استخلصناه من ذلك أن على المشرع الجزائري لأسباب مختلفة أن يتخذ هذا الطريق من باب أولى.

وتأخذ الخصوصية المتعلقة بالمصالحة اتجاها مغايرا تماما. ذلك أن المصالحة الجمركية ينظر إليها عموما كمقابل للقسوة التي يتميز بها القانون الجمركي. وبالرغم من أن بعض مظاهر نظامها القانوني، وخاصة القرار النهائي الذي يجسدها، قد لا تسمح لها عمليا بأداء هذه الوظيفة التخفيفية دائما وبشكل مطلق فإنها تبقى مع ذلك تشكل أداة تتكيف تماما مع مقتضيات القمع في المجال الجمركي. إذ لا شك أنها تستجيب بصفة أكثر فعالية وملاءمة من أي طريق آخر لهذه المقتضيات والتي تأتي في مقدمتها حماية مصالح الخزينة العمومية.

وتعد المصالحة الجمركية في رأينا المثال النموذجي للاستثناءات التي أدخلت على مبدأ احتكار الدعوى العمومية من طرف النيابة العامة ممثلة المجتمع وذلك لما تتميز به من خصوصيات. فهي تقنية قانونية أصيلة يسمح قانون الجمارك باللجوء إلى استعمالها كبديل عن المتابعة الجزائية قصد حل نزاعاته الناشئة عن مخالفة أحكامه الجزائية. وبهذا المنظور تشكل المصالحة الجمركية بدون شك إجراءا استثنائيا بالنسبة للقواعد العامة. ذلك أن الدعوى العمومية مبدئيا، وانطلاقا من

أنها ملك للمجتمع، لا يصح أن ترد عليها المصالحة. فإذا كان من حق الطرف المضرور التصالح على حقوقه المدنية بل والتنازل عليها فإن ذلك لا أثر له على الدعوى العمومية. بل إن النيابة العامة ذاتها التي هي بدون منازع صاحبة حق ممارسة هذه الدعوى، ليس لها مع ذلك أن تتصرف فيها.

وفي مجال قمع الجرائم الجمركية بالذات تمثل المصالحة الجمركية القاعدة في حين لا تطبق الجزاءات المنصوص عليها في القانون على يد القضاء إلا استثناءا. وتتم تسوية المنازعات الجمركية بهذا الطريق الودي، استنادا إلى نص المادة 265 ق ج الذي يرخص للإدارة بالموافقة على طلبات المصالحة التي تقدم لها من طرف الملاحقين بسبب جريمة جمركية. وهو النص الأساسي الذي تستمد منه المصالحة الجمركية فضلا عن شرعية وجودها، أبرز مظاهر نظامها القانوني.

وبعد إستعراض كل من المسائل المتعلقة بخصوصيات قانون العقوبات الجمركي وتبيان مضامينها وتبريراتها والانتقادات الموجهة إليها لاحظنا أن قانون العقوبات الجمركي وإن كان مما يؤخذ عليه أنه قانون صارم وبالي (Droit rigoureux et archaïque) إلا أنه له مظاهر إيجابية مؤكدة أبرزها تقنية استعمال قانون جنائي مزدوج (ازدواجية طريق حل المنازعات الجمركية، ازدواجية نظرية الاشتراك، ازدواجية شكل المصادرة).

من الطبيعي إذن أن ننتهي إلى اقتراح التخلي عن بعض القواعد المنتقدة خاصة تلك المتعلقة بمنع الأخذ في الاعتبار لحسن نية المتهم لمخالفتها لمبدأ قرينة البراءة، والحد من الصرامة المفرطة لبعض الأحكام التي يستلزم روح القانون الجمركي الإبقاء على بعضها (قرائن مادية الجريمة والمسؤولية عنها) لتفادي ذاتية سلبية بل غير

معقولة أحيانا (Autonomie absurde). ولكن لا بد من الاعتراف أن للقانون الجمركي تقنياته الأصيلة التي تجعل منه أحيانا عامل تقدم للقواعد العامة وهنا يكمن الطابع الإيجابي لذاتيته المعقولة (Autonomie raisonnable) وهنا يكمن سره.