



صاحب الجلالة الملك محمد السادس نصره الله وأيده

مجلة رئاسة النيابة العامة
تصدرها جمعية قضاة وموظفي رئاسة النيابة العامة
مجلة نصف سنوية

المدير المسؤول : هشام البلاوي
مدير النشر: عبد الرحمان اللمتوني

توجه المقالات والرسائل في اسم المدير المسؤول بالعنوان التالي:

رئاسة النيابة العامة
شارع الأرز، مجمع محج الرياض، الرباط.
صندوق البريد 21576 الرباط النخيل

الإيداع القانوني : 2020PE0022

ردمد : 2658 – 915X

العدد الثاني : 2021

ملاحظة : الآراء المعبر عنها في المقالات والأبحاث والتعليقات المنشورة بهذه المجلة لا تعبر عن
الرأي الرسمي لرئاسة النيابة العامة وإنما تعبر عن الرأي الشخصي لأصحابها.

مجلة رئاسة النيابة العامة

المدير المسؤول : هشام البلاوي
مدير النشر: عبد الرحمان اللمتوني

أعضاء اللجنة العلمية

- | | |
|-------------------------|--------------------|
| ع هشام البلاوي؛ | ع الجيلالي عكي؛ |
| ع عبد الرحمان اللمتوني؛ | ع عزالدين الماحي؛ |
| ع رشيد مهيد؛ | ع حفيظ باحدو؛ |
| ع مراد العلمي؛ | ع محمد أوخليفة؛ |
| ع الفهمي بوزيان؛ | ع زكرياء لعروسي؛ |
| ع كريم ايت بلا؛ | ع سمير الستاوي؛ |
| ع رشيد تاشفين؛ | ع عبد الحق الذهبي؛ |
| ع حسن ابراهيمي؛ | |
| ع الشافعي عبد الكريم؛ | |

الفهرس

كلمة

9..... تقديم

10..... **المحور الأول : أبحاث ودراسات**

- تطبيق قاعدة إدماج العقوبات السالبة للحرية أثناء التنفيذ في إطار الفصل 119 والفقرة الثانية من الفصل 120 من القانون الجنائي في ضوء قرارات محكمة النقض ذ، حسن طلفي.....11
- سلطة القاضي في تقدير الواقع والقانون ذ، عبد الرحمان اللمتوني.....31
- وجهة نظر حول المحاكمة في إطار المسطرة الغيابية ذ، بوزيان الفهري.....60
- المصادرة في جرائم المال العام ذ. خالد كردودي.....87
- حماية بيت الزوجية من خلال مقتضيات المادة 1-480 من القانون رقم 13.103 ذ، ياسين العمراني103
- مكافحة العنف المرتكب بمناسبة التظاهرات الرياضية على ضوء القانونين الدولي والوطني... ذ، حسن فرحان113
- رضا الضحية في جريمة الاتجار بالبشر على ضوء العمل القضائي لمحكمة النقض ذ، إبراهيم عنتر132
- LE ROLE DU MINISTRE PUBLIC DANS LE REGLEMENT JUDICIAIRE DU CONTENTIEUX DE L'IMMATRICULATION FONCIERE. Mohammed ouali ELABBADI150

172..... **المحور الثاني: العمل القضائي**

محكمة النقض

● القرار عدد: 6/3520 بتاريخ : 2019/11/27- ملف جنحي عدد: 2018/6/6/22828174

تملك المحكمة قانونا سلطة تحقيق الدعوى، وهي بذلك ملزمة باتخاذ الإجراءات الضرورية لتدارك ما تم إغفاله خلال البحث في القضية.

المحكمة مصدرة القرار المطعون فيه لما أيدت الحكم الابتدائي فيما قضى به من عدم قبول المتابعة استنادا على عدم قيام وكالة الحوض المائي بتحديد عشر مبلغ الأشغال المنجزة طبقا للمادة 143 من القانون رقم 15-36 المتعلق بالماء، لعدم تضمين المحضر عمق البئر، من دون أن تأمر باتخاذ إجراءات التحقيق المناسبة، لتدارك ما أغفله محضر الضابطة القضائية بشأن عمق البئر، تكون المحكمة قد قصرت في التحقيق وجاء قرارها ناقص التعليل الموازي لانعدامه.

❶ القرار عدد: 1/828 بتاريخ 2015/06/10 - ملف جنحي عدد 2015/4230 178

تسجيل المكالمات الهاتفية من قبل الأفراد لتقديمها كدليل أمام القضاء على ما يتعرضون له من جرائم لا يخضع لأحكام المادة 108 من قانون المسطرة الجنائية التي تبقى خاصة بأجهزة البحث والتحقيق.

التسجيلات التي ينجزها الأفراد لإثبات الجرائم تخضع لتقدير المحكمة كغيرها من وسائل الإثبات في المادة الجنائية.

عدم إشعار المتهم بالتهمة الجديدة أثناء المحاكمة بعد أن قررت المحكمة إعادة التكييف وعدم تمكنه من إعداد أوجه دفاعه بناء على ذلك يعتبر إخلالاً بالحق في الدفاع.

❷ القرار عدد: 1/1471 بتاريخ 2019/11/28 - ملف إداري عدد 2017/1/4/4500 186

القرارات التي تصدرها النيابة العامة في إطار إجراءات البحث والتحقيق تعتبر قرارات قضائية ولا تندرج ضمن الأعمال الإدارية القابلة للطعن عن طريق دعوى الإلغاء.

القرارات الصادرة في إطار سلطة الملاءمة الممنوحة للنيابة العامة بشأن مدى عرض القضية على الرئيس الأول لمحكمة الاستئناف بمقتضى المادة 268 من قانون المسطرة الجنائية ذات الصلة بقواعد الاختصاص الاستثنائية، تعتبر قرارات صادرة عن سلطة قضائية ولا تقبل الطعن بالإلغاء أمام القضاء الإداري.

❸ القرار عدد: 1/689 بتاريخ 2020/07/29 - ملف جنحي عدد 2020/1/6/7332 191

- إعمالاً للمواثيق الدولية واتفاقيات المقر المبرمة بين المملكة المغربية والمنظمات الدولية، يتمتع موظفوا هذه المنظمات بالحصانات المنصوص عليها في الاتفاقيات المذكورة ومنها إعفاؤهم من قيود الهجرة.

- لا يمكن متابعة موظفي المنظمات الدولية التي تربطها اتفاقيات مقر مع المملكة المغربية بالجرائم المنصوص عليها في القانون رقم 02.03 المتعلق بدخول وإقامة الأجانب بالمملكة المغربية وبالهجرة المشروعة.

❹ القرار رقم: 4/503 بتاريخ 2020/10/20 - ملف إداري رقم: 2019/3/4/3668 196

الخطأ القضائي الموجب للتعويض في إطار المسؤولية الإدارية لمرفق القضاء هو: الخطأ الجسيم غير المغتفر أو الإهمال المفرط الذي يقع فيه القاضي قليل العناية والذي يدل على إخلاله بكيفية فادحة بواجباته المهنية خلال ممارسته لوظيفته القضائية.

المتابعة التي تسطرها النيابة العامة في مواجهة المتهم، لا يمكن أن تعتبر خرقاً للقانون أو خطأً قضائياً موجباً للتعويض، حتى وإن قضت المحكمة ببراءة المتهم من المنسوب إليه، ما دامت متابعة النيابة العامة للمتهم، قد تمت في إطار الإجراءات والمساطر المنصوص عليها قانوناً.

قرار الاعتقال الاحتياطي الذي يتخذه قضاة النيابة العامة يدخل في باب سلطة الملاءمة المنوطة بهم بموجب المادة 40 من قانون المسطرة الجنائية، والتي تمارس في إطار المشروعية، مما تنتفي معه مسؤولية الدولة عن الخطأ القضائي.

محاكم الاستئناف

❶ قرار عدد 07 بتاريخ 2019/05/29 - ملف رقم 2018/2626/19 202.

السجل المسوك من لدن السلطة المحلية والمخصص للإشهاد على صحة التوقيع، وثيقة رسمية – لا-
يخضع تزوير السجل المسوك من لدن السلطة المحلية والمخصص للإشهاد على صحة التوقيعات لأحكام الفصل 360 من
القانون الجنائي باعتباره وثيقة إدارية – نعم –

❷ قرار عدد: 58 بتاريخ: 2018/12/26 - ملف جنائي عدد: 2018/2626/33 218.

لا تقوم جريمة تكوين عصابة إجرامية إلا إذا وجد اتفاق للقيام بإعداد أو ارتكاب جريمة ضد الأشخاص والأموال.
لا تتحقق جريمة تكوين عصابة إجرامية عندما يكون موضوع الاتفاق جنحة الاتجار في المخدرات.

محاكم الابتدائية

❶ الحكم عدد 11232 بتاريخ 2019/07/17 - الملف الجنحي العادي عدد 2019/2101/4836 244.

في غياب تعريف للمحرر التجاري والبنكي في القانون الجنائي، يبقى القانون التجاري هو المرجع في تحديد ما إذا كانت
الوثيقة المذكورة تدخل ضمن زمرة المحررات التجارية والبنكية.

❷ حكم عدد: 1531 بتاريخ 2018/11/13 - ملف جنحي عادي رقم 2018/2106/306 274.

طبقا للمادة 99 من قانون الصحافة والنشر فإن تحريك المتابعة في حالة القذف أو السب يتوقف على تقديم شكاية
من الافراد والهيئات.
لا يقوم التقرير المنجز من طرف السلطة المحلية حول واقعة السب محل الشكاية الواجبة لتحريك المتابعة.

المحور الثالث: قوانين ومناشير ورسائل دورية 284.

نصوص قانونية

❶ ظهير شريف رقم 1.20.69 صادر بتاريخ 2020/07/25 بتنفيذ القانون رقم 05.20 المتعلق بالأمن السيبراني 286.

❷ ظهير شريف رقم 1.20.78 صادر بتاريخ 2020/08/08 بتنفيذ القانون رقم 49.17 المتعلق بالتقييم البيئي 305.

❸ ظهير شريف رقم 1.20.80 صادر بتاريخ 2020/08/08 بتنفيذ القانون رقم 04.20 المتعلق بالبطاقة الوطنية 319.

للتعريف الإلكترونية.....

- ظهير شريف رقم 1.20.70 صادر في 4 ذي الحجة 1441 (25 يوليو 2020) بتنفيذ القانون رقم 10.20 المتعلق بعتاد وتجهيزات الدفاع والأمن والأسلحة والذخيرة 324

رسائل دورية ومناشير

- حول إجراءات التصالح بشأن خرق بعض التدابير المقررة في إطار حالة الطوارئ الصحية 347
- حول التدخل الإيجابي للنيابة العامة لتفعيل الحماية الاجتماعية في مجال الشغل 353
- حول جرائم حمل واستعمال الأسلحة البيضاء 356
- حول شهادات الملكية والتصاميم العقارية وجداول المساحة المعالجة بطريقة إلكترونية 359
- حول مراقبة وزجر المخالفات في مجال التعمير والبناء 363
- حول قضايا الاستيلاء على عقارات الغير 365
- حول تدبير إرجاع الحالة إلى ما كانت عليه 368
- حول مكافحة وزجر بيع وتسويق الأدوية والمنتجات الصيدلانية غير الدوائية بشكل غير قانوني 370
- حول صدور القانون رقم 69.18 المتعلق بالتلوث الناجم عن السفن 374
- حول تدبير برقيات البحث 383
- حول دخول اتفاقية تسليم المجرمين بين المملكة المغربية وجمهورية الصين الشعبية حيز التنفيذ 387

كلمة تقديم

يسعدني باعتزاز كبير أن أقدم العدد الثاني من مجلة "رئاسة النيابة العامة"، الذي أتى حافلاً بأبحاث ودراسات قانونية غنية ومتميزة في مبنائها ومعناها ذات حمولة علمية رصينة، وأحكام وقرارات قضائية صادرة عن محاكم الموضوع ومحكمة النقض، لما لها من أهمية فضلى في إيجاد حلول لبعض الإشكالات التي يفرزها الواقع العملي، ولما لها من أثر في تحقيق الأمن القضائي، بالإضافة إلى بعض القوانين والمناشير والدوريات المؤطرة لعمل النيابة العامة.

ولقد تناول العدد الثاني من مجلة "رئاسة النيابة العامة" مواضيع متعددة يتميز بعضها بكونه من المستجدات التي تطرح بعض التحديات أمام العدالة الجنائية، أو بالنظر لما تثيره من إشكالات قانونية في الممارسة العملية، فيما يتميز بعضها الآخر بكونه من المواضيع المتجددة، التي تحتفظ دائماً بمكانتها ضمن أولويات السياسة الجنائية.

إن رئاسة النيابة العامة تتطلع من خلال محتوى هذا العدد أن تكون في مستوى تطلعات الباحثين والممارسين، والمهتمين بمجال السياسة الجنائية، وفضاءاً للتعبير عن الآراء القانونية بشأن ما يستجد من إشكالات، وما تطرحه الممارسة العملية بالمحاكم من أسئلة قانونية. آملاً في أن يكون هذا العدد مرجعاً يذكي الخزانة القانونية ببلادنا.

وفي الختام لا يسعني إلا أن أعبر عن شكري وتقديري لكل من ساهم في إعداد هذا العدد، وفقنا الله لما فيه خير البلاد تحت القيادة الرشيدة لجلالة الملك محمد السادس نصره الله وأيده.

م. الحسن الداكي

الوكيل العام للملك

رئيس النيابة العامة

المحور الأول : أبحاث ودراسات

تطبيق قاعدة إدماج العقوبات السالبة للحرية أثناء التنفيذ في إطار الفصل 119 والفقرة الثانية من الفصل 120 من القانون الجنائي في ضوء

الأستاذ لحسن طلفي

خبير متعاقد برئاسة النيابة العامة

في هذه الدراسة التحليلية المتعلقة بتطبيق قاعدة إدماج العقوبات السالبة للحرية أثناء التنفيذ في إطار الفصلين 119 و 120 في فقرته الثانية من القانون الجنائي سنتناول فيها بصفة مبسطة ومختصرة مايلي:

أولا : تنفيذ العقوبات السالبة للحرية .

ثانيا : شروط إدماج العقوبات السالبة للحرية أثناء التنفيذ .

ثالثا : الحالات المستثناة من تطبيق قاعدة إدماج العقوبات السالبة للحرية أثناء

التنفيذ

الخلاصة .

أولاً: تنفيذ العقوبات السالبة للحرية

إن العقوبة السالبة للحرية لا تكون قابلة للتنفيذ إلا بعد اكتساب الأحكام القاضية بها قوة الشيء المقضي به وفي هذه الحالة فإن النيابة العامة هي التي تسهر على تنفيذها.
(الفصل 597 من القانون الجنائي).

وأثناء آجال الطعن سواء بالاستئناف وبالنقض حسب الحالات أو في حالة تقديم الطعن المذكور فإن المحكوم عليه في حالة اعتقال يعتبر معتقلاً احتياطياً وليس في إطار تنفيذ العقوبة السالبة للحرية وعندما تصير الأحكام الصادرة ضده باتة ينتقل المحكوم عليه من معتقل احتياطي إلى تنفيذ العقوبة وتخصص مدة الاعتقال الاحتياطي من مدة العقوبة السالبة للحرية المحكوم بها والتي سبق أن قضاه بالسجن.

(الفصول 398 و532 و597 و618 من قانون المسطرة الجنائية)

والمشرع المغربي أوجب الإفراج على المحكوم عليه المعتقل اعتقالاتاً احتياطياً بمجرد ما ينهي العقوبة المحكوم بها عليه.

(الفصلان 404 و532 من قانون المسطرة الجنائية).

ويعتبر المحكوم عليه في وضعية تنفيذ عقوبة سالبة للحرية بصفة خاصة رغم كل طعن في حالة تطبيق مقتضيات الفصول 392 و414 و431 و457 من قانون المسطرة الجنائية ذلك أن المشرع المغربي في إطار المادة 392 من قانون المسطرة الجنائية أعطى للمحكمة إمكانية بناء بناء ملتمس النيابة العامة إذا كانت العقوبة المحكوم بها تعادل سنة حبساً أو تفوقها أن تصدر مقررًا خاصاً معللاً تأمر فيه بإيداع المتهم في السجن أو بالبقاء

القبض عليه ويبقى الأمر نافذ المفعول رغم كل طعن خلافا لما تضمنته مقتضيات المادتين 398 و532 من قانون المسطرة الجنائية.

وأعطى المشرع لغرفة الجنايات الابتدائية أولغرفة الجنايات الإستئنافية أيضا إمكانية في حالة الحكم بعقوبة جنائية سالبة للحرية أن تأمر بإلقاء القبض على المحكوم عليه الذي حضر حرا إلى الجلسة وينفذ الأوامر الصادر ضده رغم كل طعن (المادة 431 و457 من قانون المسطرة الجنائية) مع الإشارة إلى الأمر بإيداع المحكوم عليه بالسجن في هذه الحالة غير مشروط أن يكون بناء ملتمس النيابة العامة.

قرار محكمة النقض عدد 7/2127 المؤرخ في 2011/12/28 ملف جنحي عدد 2008/20131 والذي جاء فيه:

" حيث إنه بمقتضى البند الثامن من المادة 457 من ق. م.ج تبت غرفة الجنايات التي تنظر في الطعن بقرار نهائي وفقا للإجراءات المقررة في المواد 417-418 ومن 420 الى 442 من ق. م.ج. وعليه فإن المحكمة المطعون في قرارها لما أدانت الطاعن من اجل جنائية وعاقبته بعقوبة سالبة للحرية تقل خمس سنوات نظرا لتمتيعه بظروف التخفيف، وأمرت بإيداعه في السجن حالا طبق للمادة 431 من ق.م.ج لم تخرق النصوص القانونية المستدل بها علما بأن المادة 431 من ق.م.ج. المذكورة لم تعلق إمكانية مقتضياتها على تقديم ملتمس بذلك من طرف النيابة العامة..."

ثانيا : شروط تطبيق قاعدة إدماج العقوبات السالبة للحرية أثناء التنفيذ

نظم المشرع المغربي قاعدة إدماج العقوبات السالبة للحرية أثناء التنفيذ في الفصل 119 وفي الفقرة الثانية من الفصل 120 من القانون الجنائي .

ونص الفصل 119 من القانون الجنائي على أن "تعدد الجرائم هو حالة ارتكاب شخص جرائم متعددة في آن واحد أو في أوقات متوالية دون أن يفصل بينها حكم غير قابل للطعن".

ونص الفصل 120 في فقرته الثانية على مايلي: "أما إذا صدر بشأنها عدة أحكام سالبة للحرية ، بسبب تعدد المتابعات ، فإن العقوبة الأشد هي التي تنفذ".

وحسب مفهوم الفصل 119 والفقرة الثانية من الفصل 120 من القانون الجنائي عرف إدماج العقوبة في هذه الحالة هو استغراق عقوبة أشد لعقوبة أخرى أخف.

والمقصود بتعدد الجرائم بالفصل 119 من القانون الجنائي هو تعدد مادي للجرائم أو تعدد الجرائم الحقيقي.

ويقوم تعدد الجرائم الحقيقي على عنصرين:

العنصر الأول : ارتكاب شخص جريمتين أو أكثر قائمة بذاتها ومستجمعة لأركانها المتطلبية قانونا.

العنصر الثاني : عدم وجود حكم فاصل بين تلك الجرائم غير قابل للطعن.

ولتطبيق قاعدة إدماج العقوبات السالبة للحرية أثناء التنفيذ يجب توافر الشروط

التالية :

الشرط الأول: وجود حالة التعدد المادي للجرائم والمتجلية في ارتكاب شخص جرائم متعددة في آن واحد أو في أوقات متوالية وعدم وجود حكم فاصل بينها حائز لقوة الشيء المقضي به. (الفصل 119 من القانون الجنائي).

الشرط الثاني: صدور بشأن تلك الجرائم عدة أحكام سالبة للحرية بسبب تعدد المتابعات. (الفقرة الثانية من الفصل 120 من نفس القانون).

مثال افتراضي توضيحي على ذلك:

شخص اتهم بتاريخ 2020/12/12 بارتكابه لجريمة السرقة الموصوفة المنصوص عليها وعلى عقوبتها بالفصل 509 من القانون الجنائي وأحيل في حالة اعتقال على غرفة الجنايات التي بعد دراستها للقضية تبنت لها أن التهمة المنسوبة إليه قائمة في حقه وحكمت عليه بتاريخ 2021/1/20 بخمس سنوات سجنًا وطعن المحكوم عليه بالاستئناف في القرار المذكور وقضت غرفة الجنايات الاستئنافية بتاريخ 2021/2/25 بتأييد القرار الجنائي المستأنف وأثناء جريان المسطرة في مرحلة الاستئناف وقبل البت في موضوع الاستئناف ارتكب نفس الشخص بتاريخ 2021/2/15 جنحة إهانة موظف عمومي أثناء قيامه بوظيفته طبقًا للفصل 263 من القانون الجنائي وحكم عليه بتاريخ 2021/2/20 بستة أشهر حبسًا نافذًا من طرف المحكمة الزجرية.

في هذا المثال الافتراضي نلاحظ مايلي:

أولاً: أن الشخص ارتكب جنحة السرقة الموصوفة وجنحة إهانة موظف عمومي أثناء قيامه ب في أوقات متوالية ولم يفصل بينها حكم غير قابل للطعن أي أنه ارتكب جنحة إهانة موظف عمومي أثناء قيامه بوظيفته في الوقت الذي لازالت فيه الغرفة الجنائية الاستئنافية لم تفصل بعد في موضوع الاستئناف .

ثانيا: صدور حكمين منفصلين بعقوبتين سالبتين للحرية بسبب تعدد المتابعات.

اذن في المثال المذكور: يكون الشرطان اللذان سبقت الإشارة إليهما متوافرين وهما حالة التعدد المادي للجرائم وصدور حكمين منفصلين بعقوبة سالبة للحرية .

مثال افتراضي توضيحي آخر فيه حالة تعدد المادي للجرائم غير متوفرة:

شخص ارتكب جريمة السرقة الموصوفة بتاريخ 2020/8/15 وقضت عليه غرفة الجنايات بتاريخ 2020/10/12 بخمس سنوات سجن وهو في حالة اعتقال ولم يطعن في الحكم المذكور بالاستئناف وأصبح حائزا لقوة الشيء المقضي به بتاريخ 2020/11/20 إرتكب نفس الشخص داخل السجن جنحة الضرب والجرح وحكم عليه من أجل ذلك بشهرين حبسا نافذا.

من خلال هذا المثال الافتراضي نلاحظ أن الشخص ارتكب جنحة الضرب والجرح في الوقت الذي حاز فيه الحكم الأول قوة الشيء المقضي به .

من هنا يتبين أن التعدد المادي للجرائم غير متوفر ذلك أن الشخص ارتكب الجريمة الثانية بعد أن أصبح الحكم الأول باتا إذ أنه انتفى احد عنصري توفر حالة التعدد المادي للجرائم والمتجلي في كون الجريمة الأولى والثانية لم يفصل بينهما حكم حائزا لقوة الشيء المقضي به.

وهذا ما أكدته محكمة النقض في قرارها عدد 1/912/ المؤرخ في 2009/10/7 في الملف الجنحي عدد 2009/10271 في موضوع تعدد الجرائم وإدماج العقوبات وشروط الإدماج معتبرة أن البت في إدماج عقوبتين يتطلب أن يصدر على نفس الشخص حكمان منفصلان بعقوبتين سالبتين للحرية عن جريمتين أو أكثر، بشرط أن يكون قد إرتكب الأفعال موضوع العقوبة الثانية في فترة لم يحز فيها بعد الحكم عن الأفعال السابقة قوة

الشيء المقضي به ، إذ أن تعدد الجرائم حسب تعريف القانون هو حالة ارتكاب شخص جرائم متعددة في آن واحد أو في أوقات متوالية دون أن يفصل بينها حكم غير قابل للطعن ، إذا تعلق الأمر بجنايات أو جنح متعددة صدرت بشأنها عدة أحكام سالبة للحرية ، بسبب تعدد المتابعات ، فإن العقوبة الأشد هي التي تنفذ.

وجاء في قرار محكمة النقض عدد 1/1081 المؤرخ في 2013/12/25 ملف جنحي عدد 2013/15765 مايلى :

وحيث إنه بمقتضى الفصل 119 من مجموعة القانون الجنائي فإن: "تعدد الجرائم هو ارتكاب شخص جرائم متعددة في آن واحد أو في أوقات متتالية دون أن يفصل بينها حكم غير قابل للطعن". ويترتب على هذا التعدد المادي للجرائم ، حسب الفقرة الثانية من الفصل 120 من القانون المذكور، أنه " إذا صدرت بشأنها عدة أحكام سالبة للحرية بسبب تعدد المتابعات ، فإن العقوبة الأشد هي التي تنفذ."

وحيث تبعا لهذه المقتضيات القانونية ، فإن الشروط التي يتطلب القانون أن تتأكد منها المحكمة هي أن يكون قدر صدر على شخص حكمان منفصلان بعقوبتين سالبتين للحرية عن جريمتين أو أكثر ، وأن يكون قد ارتكب الأفعال موضوع العقوبة الثانية في وقت لم يحز فيه بعد الحكم عن الأفعال المحكومة سابقا قوة الشيء المقضي به..."

الشرط الثالث: اكتساب الأحكام القاضية بعقوبات سالبة للحرية المطلوب إدماجها قوة الشيء المقضي به وقابلة للتنفيذ.

مثال افتراضي توضيحي:

شخص ارتكب جريمة السرقة الموصوفة وحكم عليه بخمس سنوات سجن نافذا وطعن في الحكم المذكور بالاستئناف وأثناء سريان مسطرة المحاكمة في المرحلة الاستئنافية ارتكب نفس الشخص جنحة الضرب والجرح وحكم من أجلها بأربعة أشهر حبسا نافذا واستؤنف الحكم المذكور وقبل بت غرفة الجنايات الاستئنافية ومحكمة الاستئناف في الاستئناف المقدم أمام كل واحدة منهما ارتكب نفس الشخص جنحة هتك عرض بالعنف داخل السجن وحكم عليه بأربع سنوات حبسا نافذا ولم يتم استئناف الحكم الأخير وأصبح حائزا لقوة الشيء المقضي به ثم فيما بعد تم تأييد باقي الحكمين السابقين في المرحلة الاستئنافية ولم يطعن فيها بالنقض وأصبحت الأحكام كلها باتة .

نلاحظ في هذا المثال الافتراضي مايلي:

- شخص ارتكب جناية السرقة الموصوفة وجنحة الضرب والجرح وجناية هتك عرض بالعنف في أوقات متوالية لم يفصل بينها حكم حائز غير قابل للطعن وصدر بشأن كل جريمة على حدة حكم مستقل مكتسب لقوة الشيء المقضي به وأصبح المحكوم عليه أمام عدة أحكام سالبة للحرية قابلة للتنفيذ وبالتالي تكون في هذه الحالة شروط الإدماج التي نحن بصدد تحليلها متوفرة.

وقضت محكمة النقض في قرارها عدد 1/34 المؤرخ في 2020/1/8 في الملف الجنائي عدد 2019/1/6/20632 بنقض وإبطال القرار المطعون فيه بعلّة:

" أنه يتجلى من تعليل المحكمة أنها قضت بدمج العقوبتين الصادرتين على المطلوب في الملفين المشار إليهما أعلاه دون أن تتأكد من مدى توافر الشروط التي يتطلبها القانون لدمجها خاصة منها ما يتعلق بما إذا كانت العقوبة الثانية حائزة لقوة

الشيء المقضي به وقابلة للتنفيذ مما جعل قرار المحكمة المذكور معللاً تعليلاً ناقصاً يوازي انعدامه وعرضه للنقض والإبطال."

وقضت محكمة النقض في قرارها عدد 500 الصادر بتاريخ 2013/6/12 في الملف الجنائي عدد 2013/1/6/5216 في موضوع الإدماج وشروطه واكتساب الأحكام لقوة الشيء المقضي به بنقض وإبطال قرار صادر عن غرفة الجنايات التي قضت بمقتضاه دمج عقوبتين سالتين للحرية وبتطبيق العقوبة الأشد دون بيان أن العقوبتين المدمجتين حازت أحكامها قوة الشيء المقضي به.

وجاء في حيثيات قرار محكمة النقض المذكور ما يلي:

"وحيث يتجلى من التعليل أن المحكمة لم تبين ما إذا كان القراران المطلوب إدماج العقوبتين الحبسيتين اللتين قضيا بهما اكتسبا قوة الشيء المقضي به وقابليتين للتنفيذ خاصة وأن أحد القرارين وهو الصادر بتاريخ 2012/9/4 تحت عدد 1173 في الملف الجنحي رقم 2012/570 عليه طابع المحكمة يفيد أنه مطعون فيه بالنقض . فتطبق الفقرة الثانية من الفصل 120 من مجموعة القانون الجنائي التي تنص على أنه: "أما إذا صدر بشأنها عدة أحكام سالبة للحرية بسبب تعدد المتابعات ، فإن العقوبة الأشد هي التي تنفذ". يفترض أن هذه الأحكام قابلة للتنفيذ في حالة تعدد الجرائم المنصوص عليها في الفصل 119 من نفس القانون ، مما يكون معه القرار المطعون فيه ناقص التعليل الموازي لانعدامه الأمر الذي يعرضه للنقض والإبطال."

وأكدت محكمة النقض في قرارها 1/735 المؤرخ في 2020/9/2 ملف جنائي عدد 2019/1/6/25821 ضرورة مناقشة مدى توفر حالة تعدد الجرائم وفق مانص عليه الفصل 119 من مجموعة القانون الجنائي ببيان تاريخ ارتكابها ، وتاريخ القرارات الصادرة

فيها القاضية بالعقوبات السالبة للحرية المطلوب ادماجها وتاريخ اكتسابها قوة الشيء المقضي به.

وقضت محكمة النقض في قرارها عدد 1/21 المؤرخ في 2014/1/8 ملف جنحي رقم 2013/16202 بنقض وإبطال قرار صادر عن محكمة الاستئناف إذ جاء في حيثيات القرار المنقوض مايلي:

" حيث انه بعد الاطلاع على القرارين الاستئنائيين موضوع طلب الإدماج عقوبتهما تبين أن المتهم أدين من أجل جنح بمقتضى أحكام متفاوتة ولم يفصل بينهما حكم نهائي "

"وحيث إن طلب إدماج العقوبات طبقا للفصل 120 يشترط أن يكون المتهم قد صدرت في حقه أحكام لم يفصل بينها حكم نهائي مما يتعين الاستجابة للطلب."

واعتبرت محكمة النقض أن القرار المذكور منعدم التعليل ومعرضا للنقض والإبطال بالعلة الثالثة:

" حيث إن ماذكر لا يبرز منه ما يفيد أي تعليل و اقعي وقانوني لما قضت به المحكمة طبقا لمقتضيات المادتين 119 و 120 من مجموعة القانون الجنائي، إذ لم يبين ما إذا كانت العقوبات أو العقوبات المعنية قابلة للتنفيذ ، وأن يكون المحكوم عليه قد ارتكب الأفعال موضوع العقوبة التالية في وقت لم تحز فيه بعد العقوبة الصادرة عن الأفعال السابقة قوة الشيء المقضي به ، مع توضيح كل ذلك بإيراد التواريخ المتعلقة بما ذكر..."

ومحكمة النقض قضت في قرارها عدد 1/221 المؤرخ في 2014/3/26 ملف جنائي رقم 2014/1013 بنقض وإبطال قرار صادر عن محكمة الاستئناف إذ جاء في حيثيات القرار المنقوض مايلي:

" حيث إن الطالب التمس الحكم بدمج العقوبات الصادرة في حقه أعلاه.

" وحيث إنه بعد الاطلاع على الأحكام وعلى وثائق الملف يتضح أنه لم يفصل أي حكم بات بين الأفعال المحكوم بها .

" وحيث إنه مادام أنه كذلك وأن الطالب يقوم بتنفيذ العقوبات يتعين الاستجابة للطلب."

وركزت محكمة النقض في نقض وإبطال القرار المطعون فيه بالنقض على مايلي:

" وحيث يتجلى من هذا التعليل المشوب بالقصور والإيهام بالنسبة لما قضى فيه ، إذ لم تبرز فيه المحكمة أي شيء من عناصر الفصلين 119 و 120 من مجموعة القانون الجنائي المنطبقيين على الطلب بما في ذلك تواريخ الأفعال المرتكبة في كل قضية على حدة ، وتواريخ حيازة الأحكام فيها لقوة الشيء المقضي به ، وقابليتها للتنفيذ ، لتعليل توفر الشروط التي يتطلبها القانون في الفصلين المذكورين ..."

وقضت محكمة النقض في قرارها ع 1/159 المؤرخ في 2014/3/5 ملف جنحي 2013/12934 بنقض وإبطال قرار مطعون فيه بالنقض معللة ذلك بما يلي:

" من جهة ثانية فإن ما قضت به المحكمة من رفض طلب العارض الرمي إلى تطبيق العقوبة الأشد عليه وحدها طبقا للفقرة الثانية من الفصل 120 المذكورة أعلاه ، يقتضي منها أي المحكمة أن تبرز في تعليلها أن شروط حالة تعدد الجرائم المنصوص عليها في الفصل 119 أعلاه غير متوفرة في القضية ، وذلك من خلال بيان فعلي لتواريخ ارتكاب الجرائم المدان بها ، ولتاريخي صدور العقوبات والقابليتين للتنفيذ ، وأن حكما حائزا لقوة الشيء المقضي به لم يفصل بين تلك الجرائم ..."

إن العبرة في تطبيق قاعدة إدماج العقوبات السالبة للحرية أثناء تنفيذ العقوبات السالبة للحرية بمقتضى عدة أحكام بسبب تعدد المتابعات هو التحقق من توفر تعدد الجرائم وفق ما ينص عليه الفصل 119 من القانون الجنائي ومدى قابلية العقوبة الأشد المنصوص عليها في الفقرة الثانية من الفصل 120 من القانون الجنائي، للتطبيق ودون الاعتداد بأية اعتبارات أخرى غير منصوص عليها في القانون المذكور كالعود إلى الإجرام أو أن غاية المشرع تقتضي زجر الجاني وردعه أو أن الأفعال تكتسي طابع خطورة أو غير ذلك.

قرار محكمة النقض عدد 1/159 المؤرخ في 2014/3/5 ملف جنحي رقم 2013/12934.

قرار محكمة النقض عدد 1/1081 المؤرخ في 2013/12/25 ملف جنحي رقم 2013/15765.

قرار محكمة النقض عدد 1/428 المؤرخ في 2013/5/15 ملف جنحي عدد 2013/3060.

قرار محكمة النقض عدد 1/286 المؤرخ في 2013/4/3 ملف جنحي رقم 2013/3593.

قرار محكمة النقض عدد 1/89 المؤرخ في 2013/2/6 ملف جنحي عدد 2012/18629.

وتطبيق قاعدة ادماج العقوبات السالبة للحرية تستلزم توافر شروط الفصلين 119 و 120 من القانون الجنائي والتي ليس من بينها ان تكون العقوبة من نفس النوع أو كون العقوبات لم يتم تنفيذ احداها 2.

وبخصوص ذلك قضت محكمة النقض في قرارها 1 الصادر بتاريخ 2018/5/23 في الملف رقم 2018/5491 قضت بنقض وإبطال قرار قضى برفض الطلب استند في تعليقه على كون العقوبتين ليستا من نوع واحد.

وجاء في تعليل محكمة النقض مايلي:

"وحيث يتجلى من هذا التعليل ، أن المحكمة قضت برفض طلب إدماج عقوبتين على اعتبار أنهما ليستا من نوع واحد، وطبقت بهذا الشأن مقتضيات الفقرة الثالثة من القانون الجنائي ، والتي لا تنطبق على الحالة المعروضة عليها."

وقضت محكمة النقض في قرارها عدد 1/840 المؤرخ في 2020/9/23 ملف جنحي عدد 2020/1/6/8574 مايلي:

في شأن الوسيلة الثانية المستدل بها على النقض ، المتخذة من نقصان التعليل المنزل منزلة انعدامه:

ذلك أن القرار المطعون فيه علل ما قضى به من رفض طلب إدماج عقوبتين سالبتين للحرية بكون الطالب أنهى العقوبة الأولى مما جعل شرط تزامن تنفيذ العقوبة غير متوافر في نازلة الحال من دون أن يبرر أي عنصر من العناصر المنصوص عليها في الفصلين 119 و120 من القانون الجنائي، خاصة الأفعال المرتكبة في كل قضية على حدة وتواريخ ارتكابها وتواريخ صيرورة الأحكام حائزة لقوة الشيء المقضي به وقابليتها للتنفيذ ، والمحكمة بإغفالها ما ذكر جاء قرارها مشوبا بالقصور والإيهام وناقص التعليل المنزل منزلة انعدامه ومعرضا للنقض والابطال.

بناء على المادتين 365 و370 من قانون المسطرة الجنائية.

حيث إنه بمقتضى المادة 365 في بندها رقم 8، والمادة 370 في بندها رقم 3 من القانون المذكور، يجب ان يكون كل حكم او قرار معلل معللا من الناحيتين الواقعية والقانونية وإلا كان باطلا ، وفاسد التعليل يوازي انعدامه.

وحيث علل القرار المطعون فيه عدم استجابة لطلب الطالب المذكور أعلاه بما يلي:

" حيث إن الطالب انهى العقوبة الأولى في الملف عدد 09/371 مما جعل شرط تزامن تنفيذ العقوبة غير متوافر في نازلة الحال".

وحيث انه يتجلى من هذا التعليل المشوب بالقصور والإيهام بالنسبة لما قضى به ، لم تبرز فيه المحكمة أي شيء من عناصر الفصلين 119 و120 من مجموعة القانون الجنائي المنطبقين على الطلب بما في ذلك تواريخ الأفعال المرتكبة في كل قضية على حدة، وتواريخ حيازة الأحكام فيها لقوة الشيء المقضي به، وقابليتها للتنفيذ، لتعليل توفر الشروط التي يتطلبها القانون في الفصلين المذكورين ، مما جاء معه القرار ناقص التعليل المنزل منزلة انعدامه ومعرضا بسبب ذلك للنقض والإبطال.

وجاء في قرار محكمة النقض عدد 1063 المؤرخ في 2013/3/25 ملف جنحي عدد

2013/16205 مايلى

" في شأن وسيلة النقض الفريدة المستدل بها ، المتخذة من فساد التعليل:

ذلك أن المحكمة عللت قرارها موضوع الطعن بالنقض بكون الطالب قدم طلب الإدماج بعد انتهاء العقوبة التي تقرر إدماجها بتاريخ 2013/5/16، ويبقى طلبه غير ذي موضوع لانتفاء العقوبة المزدوجة المراد إدماجها ، إلا أن المشرع اشترط لتطبيق قاعدة

الإدماج ، أن يكون هناك تعدد للجرائم وأن تكون العقوبة سالبة للحرية ، وألا يفصل بين الجرائم حكم غير قابل للطعن ، فيكون تعليل القرار المذكور غير داخل في تطبيق إدماج العقوبات ، ولا يستند على أساس ، مادام أن الطالب ما يزال معتقلا يقضي العقوبات موضوع طلب الإدماج ، مما يكون معه القرار فاسد التعليل، وخارقا لمقتضى الفصلين 119 و120 من مجموعة القانون الجنائي ومعرضا للنقض والإبطال .

وبناء على المادة 365 في بندها رقم 8 ، والمادة 370 في بندها رقم 3 من القانون المذكور ، يجب أن يكون كل حكم او قرار معللا من الناحية الواقعية والقانونية إلا كان باطلا ، وفاسد التعليل يوازي انعدامه.

وحيث اقتصر القرار المطعون فيه في تعليل رفض طلب إدماج العقوبتين السالبتين للحرية المحكوم بهما على الطالب على مايلي:

" وحيث يستشف من القرارين اعلاه أن المحكوم عليه تقدم بطلب الإدماج بعد انتهاء العقوبة التي تقرر ادماجها بتاريخ 2012/5/16 ، وبالتالي يبقى طلبه غير ذي موضوع لإنتفاء العقوبة المزدوجة المراد إدماجها.

" وحيث إنه والحالة هذه فإن طلب الطالب يفتقر إلى الأسباب الموجبة لدمج العقوبات المذكورة ، مما ترى معه المحكمة التصريح برفض الطلب وتحميل الطالب الصائر مجبرا في الأدنى."

وحيث يتجلى من هذا التعليل أن المحكمة اعتبرت انتهاء العقوبة السالبة للحرية المطلوب إدماجها سببا لرفض طلب إدماج العقوبتين، في حين أن العبرة في دمج العقوبات السالبة للحرية بتعدد الجرائم بمفهوم الفصل 119 من القانون الجنائي ، الصادرة بشأنها هذه العقوبات ، خاصة وأن الطالب لازال معتقلا بتنفيذ عقوبة أخرى

مطلوب إدماجها ، مما يكون معه القرار المطعون فيه فاسد التعليل الموازي لانعدامه ، ومعرضا للنقض والإبطال.

وجاء في قرار محكمة النقض عدد 10/1267 المؤرخ في 2008/7/23 ملف جنحي عدد 08/3/6/13599 ماييلي :

في شأن وسيلة النقض الوحيدة المتخذة من الخرق الجوهرى للقانون ، ذلك أن العقوبات السالبة للحرية والتي يمكن إدماجها حسب مفهوم مقتضيات الفصلين 119 و120 من القانون الجنائي هي التي لايفصل بينها حكم نهائي ولم تنفذ بعد وأن العقوبات الثلاث السالبة للحرية للحرية والتي طلب المطلوب ضده إدماجها وقع تنفيذ اثنتين منها خلال سنتي 2006 و2007 كما هو ثابت من طلب الإدماج الموقع من طرف مدير السجن المحلي بعين السبع وكذا من خلال ملخص وضعيته الجنائية الموجودة بالملف مما يجعل القرار خارقا لمقتضيات الفصلين المذكورين وعرض للنقض والإبطال.

حيث إنه بمقتضى الفصلين 119 و120 من القانون الجنائي فإن العقوبات السالبة للحرية التي يتعين إدماجها هي المتعلقة بجرائم متعددة ارتكبت في وقت واحد أو في أوقات متتالية دون أن يفصل بينها حكم غير قابل للطعن وهو الشيء الثابت من القرارات الجنحية المستدل بها من طرف المطلوب في النقض الأمر الذي يكون معه القرار المطعون فيه عندما قضى بإدماج العقوبات السالبة للحرية المضمنة في تلك القرارات الجنحية المفصلة بتصاريحها وأرقامها بمنطوق قد طبق مقتضيات الفصلين المشار إليهما تطبيقا سليما علما بأن مسألة عدم تنفيذ الأحكام غير وارد في مقتضيات الفصلين المحتج بهما من طرف الطاعن مما تكون معه الوسيلة على غير أساس.

ثالثا: الحالات المستثناة من تطبيق قاعدة الادماج السالبة للحرية أثناء التنفيذ

المشرع استثنى دمج العقوبات السالبة للحرية أثناء التنفيذ في الحالات التالية:

- الحالة المنصوص عليها بالفصل 307 من القانون الجنائي والمتعلقة بالعقوبة السالبة للحرية الخاصة بجريمة العصيان المرتكبة من شخص أو شخص أو عدة اشخاص من المحبوسين فعلا بسبب جريمة أخرى ، سواء بصفتهم متهمين أو محكوم عليهم بحكم غير قابل للطعن .
- الحالة المنصوص عليها بالفصل 310 من القانون الجنائي والمتعلقة بالعقوبة السالبة للحرية المحكوم بها على شخص من أجل جنحة الهروب أو محاولة الهروب من المكان المخصص للاعتقال بأمر من السلطة المختصة أو من مكان الشغل أو أثناء نقله والمرتكبة من كان معتقلا أو مقبوضا عليه قانونا بمقتضى حكم أو أمر قضائي من أجل جنائية أو جنحة.
- مع الإشارة إلى أن العقوبة السالبة للحرية المدان بها الهارب من اجل جنحة الهروب أو محاولة الهروب لا تدمج مع العقوبة السالبة للحرية الصادرة عليه من أجل الجريمة التي كان معتقلا أو مقبوضا من أجلها لكن يمكن دمج العقوبة السالبة للحرية الخاصة بجنحة الهروب مع عقوبة سالبة للحرية من أجل جنائية أو جنحة ارتكها الهارب لاحقا بعد الهروب.
- وهذا ما يستنتج من مقتضيات الفصلين 309 و310 من القانون الجنائي.
- الحالة المنصوص عليها بالفصل 86 من قانون العدل العسكري والمتعلقة بالعقوبة السالبة للحرية المحكوم بها في حق المتهم من أجل ارتكابه خلال الجلسة جريمة إحداث الضجيج أو جريمة ضد المحكمة أو أحد أعضائها يترتب عنها العنف أو هتك الحرمة أو التهديد بالأقوال أو بالأفعال .

حالة صدور عقوبتين احدهما موقوفة التنفيذ والأخرى سالبة للحرية.

مثال على ذلك:

شخص حكم عليه بثلاث سنوات حبسا موقوف التنفيذ من أجل الضرب والجرح بالسلاح طبقا للفصل 401 من القانون الجنائي وقبل اكتساب الحكم القاضي بالعقوبة المذكورة قوة الشيء المقضي به ارتكب نفس الشخص جريمة السرقة العادية طبقا للفصل 505 من القانون الجنائي وحكم عليه بخمس سنوات حبسا نافذا وأصبح الحكمان القاضيان بالعقوبتين حائزين لقوة الشيء المقضي به .

في هذا المثال يتبين ان الشخص ارتكب الجنحة الثانية قبل مضي أمد تقادم العقوبة الجنحية بالنسبة للعقوبة الأولى الموقوفة التنفيذ ففي هذه الحالة يلغى وقف تنفيذ العقوبة الأولى بقوة القانون وتنفذ هذه الأخيرة قبل الثانية دون تطبيق قاعدة الادماج (الفصل 56 من القانون الجنائي).

الخلاصة

ان محكمة النقض تسهر على التطبيق الصحيح للقانون وتعمل على توحيد الاجتهاد القضائي(518 من ق.م.ج ، قرار محكمة النقض عدد 4/875 المؤرخ في 2020/9/30 في الملف الجنائي رقم 2068/4/6/2020).

ولتطبيق قاعدة ادماج العقوبات السالبة للحرية في مرحلة التنفيذ كأثر للتعدد المادي للجرائم استقر اجتهاد محكمة النقض على ضرورة توفر الشرطين المنصوص عليهما في الفصل 119 والفقرة الثانية من الفصل 120 من القانون الجنائي فقط والمتجلية في:

- وجود حالة تعدد مادي للجرائم .
- صدور بشأن تلك الجرائم عدة احكام سالبة للحرية بسبب تعدد المتابعات.

- اكتساب الأحكام القاضية بعقوبات سالبة للحرية المطلوب ادماجها قوة الشيء المقضي به وقابلة للتنفيذ.

بالإضافة إلى عدم وجود حالة من الحالات المستثناة من تطبيق قاعدة الإدماج .
وفي حالة توفر الشروط المذكورة تطبق قاعدة الإدماج وذلك باعتبار أن العقوبة الأشد هي التي تنفذ سواء كان المحكوم عليه في بداية تنفيذ العقوبات السالبة للحرية أو نفذ إحداها وبصدد تنفيذ العقوبات السالبة للحرية الموالية ودون الإعتداد بأية اعتبارات أخرى كخطورة المحكوم عليه أو أن هذا الأخير عاد إلى الإجرام أو أن غاية المشرع تقتضي زجر الجاني وردعه للحيلولة دون العود إلى الجريمة وذلك كسبب لرفض طلب الإدماج ا وان العقوبات السالبة للحرية ليست من نوع واحد.

وفي حالة تساوي مدد العقوبات السالبة للحرية من نوع واحد المطلوب ادماجها فإن العقوبة السالبة للحرية المحكوم بها بمقتضى الحكم الأول هي التي تأخذ بعين الاعتبار وتعتبر هي العقوبة الأشد والواجبة التنفيذ .

وتطبيق قاعدة الإدماج لا تكون إلا في مرحلة خضوع المحكوم عليه لتنفيذ العقوبات السالبة للحرية.

وفي حالة وجود نزاعات عارضة تتعلق بتنفيذ العقوبات السالبة للحرية في إطار الادماج يرجع في ذلك إلى آخر محكمة أصدرت المقرر المراد تنفيذه وتنظر في ذلك بناء على ملتمس النيابة العامة أو بناء على طلب يرفعه الطرف الذي يهيمه الأمروتبت بغرفة المشورة بعد الاستماع إلى ممثل النيابة العامة وإلى محامي الطرف إن طلب ذلك وإلى الطرف شخصيا إن اقتضى الحال ، ويمكن للمحكمة أن تأمر بتوقيف التنفيذ المتنازع فيه ولا يقبل

المقرر الفاصل في النزاع أي طعن ماعدا الطعن بالنقض. (المادتان 599 و600 من قانون المسطرة الجنائية).

وتعليل المحكمة يكمن في إبراز شروط تطبيق الفصل 119 والفقرة الثانية من الفصل 120 من القانون الجنائي وذلك ببيان تاريخ ارتكاب الجرائم وتاريخ القرارات الصادر فيها القاضية بالعقوبات السالبة للحرية المطلوب إدماجها وتاريخ اكتسابها لقوة الشيء المقضي به وقابليتها للتنفيذ.

المراجع

- قرارات محكمة النقض
- ادماج العقوبات واشكالاته العملية للأستاذ الطيب انجار رئيس الغرفة الجنائية – القسم الأول – بمحكمة النقض.

هوامش

1- منشور بمجلة قضاء المجلس الأعلى سنة 2011 عدد 73

- 2 – قرار منشور بتقرير رئاسة النيابة العامة لسنة 2019.

سلطة القاضي في تقدير الواقع والقانون

عبد الرحمان اللمتوني

رئيس شعبة تتبع القضايا الجنائية الخاصة

برئاسة النيابة العامة

دكتور في الحقوق

يعتمد العمل القضائي بشكل كبير على السلطة التقديرية ، بحيث يكاد يكون القاضي مشرعا في هذه الدائرة المرنة التي تتعلق في جانب مهم منها بالقانون، وبالاكتفاء عليها يتم اجتناب كثير من النقص في التشريع⁽¹⁾، فالقاضي يتولى الفصل في المنازعات بحكم وظيفته الرئيسية والأصلية، وهو من أجل حسم كل نزاع طبقا للقانون يقوم بمجموعة من العمليات التقنية المتلاحقة، التي ترتبط بواقع النزاع وبالعديد من العناصر القانونية المتعلقة بالقانون⁽²⁾.

¹ - راجع: نبيل إسماعيل عمر: "سلطة القاضي التقديرية في المادة المدنية والتجارية"، الطبعة الأولى، منشأة المعارف، الإسكندرية، 1984، ص: 84.

² - لقد عرفت الشريعة الإسلامية مفهوم السلطة التقديرية خاصة في مجال الجرائم التعزيرية، حيث كان يخضع أمر تحديد العقوبة للسلطة التقديرية للقاضي، كما ميز بعض الفقه بين سلطة تقدير الواقع وسلطة تقدير القانون، وفي ذلك يقول ابن القيم الجوزية: "إن المطلوب من كل من يحكم بين اثنين أن يعلم ما يقع ثم يحكم فيه بما يجب، فالأول مداره على الصدق، والثاني مداره على العدل"، ويقول أيضا: "لا يتمكن المفتي ولا الحاكم من الفتوى والحكم بالحق إلا بنوعين من الفهم: أحدهما فهم الواقعة واستنباط علم حقيقة ما وقع بالقرائن والإمارات والعلامات حتى يحيط بها علما، والنوع الثاني فهم الواجب في الواقع وهو فهم حكم الله في كتابه أو على لسان رسوله في هذا الواقع، ثم يطبق أحدهما على الآخر"، لمزيد من التفاصيل راجع: محمد بورمضان: "اختصاص المجلس الأعلى في المادة المدنية والإدارية"، مجلة المعيار عدد: 10/9، سنة: 1986، ص: 15-16.

وما بين تقدير الجوانب الواقعية والجوانب القانونية المتعلقة بالخصوصية، وما بين إنزال حكم القانون وتقدير الحماية اللازمة للمصالح، تتداخل سلطة التقدير المتعلقة بالواقع مع سلطة التقدير المتعلقة بالقانون، والتي قد تشكل في جانب منها حلول قضائية مكملة للحلول التشريعية، الأمر الذي يقتضي تمييز السلطة التقديرية المتعلقة بالقانون عن السلطة التقديرية المتعلقة بالواقع (أولاً)، من أجل الوقوف على المعايير التي ترسم حدود ونطاق النوع الأول من السلطة التقديرية (ثانياً).

أولاً: تمييز سلطة تقدير القانون عن سلطة تقدير الواقع:

تعرف السلطة التقديرية للقاضي عموماً بأنها نشاط يقوم من خلاله بدراسة الوقائع واستخلاص المتعلق منها بالدعوى والمنتج فيها، قبل البحث في القواعد القانونية والمصالح التي تحميها، بغية تكييف الوقائع مع مفترض القاعدة القانونية، وإنزال حكم القانون المطابق لواقع النزاع، بتقرير الحماية القانونية للمركز القانوني المتنازع عليه⁽³⁾، أو بمعنى أكثر شمولية، السلطة التقديرية هي: "نشاط ذهني مستمر يقوم به قاضي الموضوع بصدد تقديره لواقع النزاع المطروح، والتثبت من خلال الأدلة المطروحة من الوقائع المنتجة والحاسمة في الدعوى، ثم إعطاء الوصف القانوني لهذه الوقائع، الذي يتفق ومفترض القاعدة القانونية التي قدر أنها الواجبة التطبيق عليه، ثم يختتم نشاطه الذهني بإنزال الحكم الوارد في تلك القاعدة على هذا الواقع، من خلال تقديره للأثر الوارد في تلك القاعدة، سواء تمثل هذا التقدير في اختياره لأحد الآثار الواردة في القاعدة، أو تمثل نشاطه في إنشائه للأثر القانوني وذلك في الحالات⁽⁴⁾ التي يمنحه المشرع فيها خلق هذا الأثر،

³- راجع: نبيل اسماعيل عمر: "أصول المرافعات المدنية والتجارية"، منشأة المعارف الإسكندرية، ط 1988 ص 1064.

⁴- راجع: أحمد محمود سعد: "مفهوم السلطة التقديرية للقاضي المدني - ماهيتها، وضوابطها، وتطبيقاتها"، الطبعة الأولى، دار النهضة العربية، القاهرة 1988، ص: 455 - 456.

وفقا للغاية الموضوعية للقانون..."، ويلاحظ أن هذه التعاريف تتحدث عن سلطة التقدير بمفهومها العام، سواء تعلق الأمر بسلطة تقدير الواقع أو بسلطة تقدير القانون.

يساير بعض الفقه هذا المعنى الشامل لمفهوم السلطة التقديرية، من منطلق رفضة للترقية بين سلطة القاضي المتعلقة بالواقع وسلطته التقديرية المتعلقة بالقانون، وذلك إما باعتبار سلطة القاضي التقديرية تتعلق كلها بالواقع وحده، أما القانون فلا يملك القاضي بشأنه أية سلطة تقديرية⁽⁵⁾ وإما باعتبار سلطة القاضي التقديرية تتعلق في مجموعها بالقانون، بعله أن الواقعة البحتة لا وجود لها، وأن الوقائع لا قيمة لها إلا بالنظر إلى ما تحدثه من آثار قانونية⁽⁶⁾، أو للاعتبارين معا، بعله أنه لا وجود للواقع المحض ولا وجود للقانون المحض، وأن الأمرين متداخلين ولا يمكن فصلهما والتمييز بينهما⁽⁷⁾.

غير أن هذا الرأي الفقهي يغفل أن التمييز بين الواقع وبين القانون، هو حقيقة قانونية ثابتة، مادام المشرع نفسه يميز بين الأمرين بخصوص مجموعة من المسائل، من ذلك تمييزه بخصوص عيوب الرضا بين الغلط في القانون و الغلط في الواقع⁽⁸⁾، وتنصيبه بخصوص الخبرة القضائية على جواز إعمالها في أمور الواقع دون أمور القانون⁽⁹⁾، فضلا عما يعرفه النظام الأنجلو سكسوني من فصل بين تقدير الواقع وبين تقدير القانون، بحيث

⁵- راجع: الطيب براءة: "إصدار الحكم المدني وصياغته الفنية في ضوء القضاء"، منشورات تنمية البحوث والدراسات القضائية، مطبعة المعارف الجديدة، الرباط، ط 1996، ص: 159.

⁶- راجع: نبيل اسماعيل: "سلطة القاضي التقديرية في المواد المدنية والتجارية"، الطبعة الأولى 1974، منشأة المعارف، الإسكندرية، ص: 150.

⁷- J. Boré et L. Boré: « La cassation en matière civile », 4^{ème} édi, Dalloz paris, 2008, p:248.

- F.Rigaux, op cit , P : 75 et s.

⁸- الفصول 39 إلى 45 من قانون الالتزامات والعقود.

⁹- تنص الفقرة الثالثة من الفصل 59 من قانون المسطرة المدنية على ما يلي: "يحدد القاضي النقط التي تجري الخبرة فيها في شكل أسئلة فنية لا علاقة لها مطلقا بالقانون"، كما قضى المجلس الأعلى بأن المحكمة غير ملزمة بالأخذ برأي الخبراء، لأن ذلك من مسائل الواقع التي تستقل بها محكمة الموضوع..."، قرار عدد 591 صادر بتاريخ 2003/05/07 في الملف عدد 2002/1/3/606، منشور بالمجلة المغربية لقانون الأعمال والمقاولات عدد 4 سنة 2004، ص: 102.

تختص هيئة المحلفين بتقدير الواقع وحده، بينما يبقى تقدير القانون اختصاصا حصريا للقاضي⁽¹⁰⁾.

فضلا عن هذا وذاك، فإنه لو كان التداخل تاما وكليا بين الواقع والقانون لما كانت هناك حاجة للتكييف، بل إن وجود نقطة فاصلة بين الواقع والقانون، هو ما اقتضى المرور بمرحلة التكييف القانوني للوقائع بغية إلباسها اللباس القانوني المناسب.

ونظرا لوجود منطقة فاصلة بين الواقع والقانون، فقد عمد الفقه إلى إرساء نظريات ومعايير تسعف في التمييز بين سلطة القاضي المطلقة في تقدير الواقع وبين سلطته المقيدة برقابة محكمة النقض فيما يخص تقدير القانون.

أ- معايير تمييز سلطة تقدير القانون عن سلطة تقدير الواقع:

تتميز النظريات التي وضعها الفقه لتمييز السلطة التقديرية المتعلقة بالواقع عن السلطة التقديرية المتعلقة بالقانون، بكونها ركزت على عمل القاضي، وحاولت تجزئته إلى مراحل بغية فصل منطقة القانون عن منطقة الواقع، ويمكن تصنيف المعايير التي وضعها الفقه بهذا الشأن إلى معايير شكلية ومعايير موضوعية، نوردتها وفق التفصيل التالي.

1- المعيار الشكلي:

يقوم هذا المعيار الذي قال به الأستاذان "Bonnier" و "Gauguier" على تتبع المراحل التي يمر بها نشاط القاضي بصدد فصله في النزاع، حيث قسم هذا الفقه نشاط القاضي إلى ثلاثة مراحل: مرحلة معاينة الوقائع والتثبت من وجودها، ثم مرحلة وصف الوقائع وصفا قانونيا عن طريق عملية التكييف، وأخيرا ترتيب الأثر القانوني الناتج عن تطابق الواقع مع القانون بتقرير الحكم القانوني، ويعتبر هذا الاتجاه أن المرحلة الأولى تهم

¹⁰ -J. boré et I. Boré, opcit, p: 248.

الواقع بينما تتعلق مرحلة التكييف ومرحلة تقرير الحكم القانوني بتقدير القانون، والقاضي يخضع في ذلك لرقابة محكمة النقض⁽¹¹⁾.

تعرض هذا المعيار للنقد، باعتباره معيارا وصفيا اكتفى بوصف مراحل النشاط القضائي، مع ما يتضمنه ذلك من صعوبة الوقوف على كل مرحلة من هذه المراحل. الأمر الذي يجعله عاجزا عن رسم الحدود الفاصلة بين الواقع والقانون⁽¹²⁾.

2- معيار الاستدلال القضائي المنطقي:

ينطلق معيار الاستدلال المنطقي أو القياسي "Syllogisme Judiciaire"، من فكرة مفادها أن الحكم القضائي هو نتيجة منطقية لقياس أو استدلال قضائي، تشكل القاعدة القانونية مقدمته الكبرى، وتشكل وقائع النزاع مقدمته الصغرى، وأن كل ما يتعلق بالمقدمة الكبرى من تكييف ونتيجة قانونية يدخل في مجال القانون الخاضع لرقابة محكمة النقض، وما فضل عن ذلك فهو من أمور الواقع التي ترتبط بالمقدمة الصغرى وبسلطة التقدير المطلقة للقاضي⁽¹³⁾.

وينعت الفقه هذا المعيار أيضا بكونه معيارا وصفيا، وأنه معيار صحيح في مجال المنطق البحث، لكنه لا يصلح لتمييز الواقع عن القانون، مادامت بعض الأمور قد تبدو من مسائل المقدمة الصغرى، إلا أنها سرعان ما تتموقع داخل المقدمة الكبرى، خاصة وأن

¹¹- راجع: عبد الحميد الشواربي: "أوجه الطعن بالنقض"، تسبب الأحكام المدنية والجنائية، ط 2004، منشأة المعارف الإسكندرية، ص: 97.

- M.N.J.Bachellier et X.Bachellier, : « La Technique de Cassation, Pouvoir et Arrêt en Matière Civile », Dalloz 1994, Paris, P: 42.

¹²- راجع: نبيل اسماعيل عمر: "الوسيط في الطعن بالنقض في المواد المدنية والتجارية"، دار الجامعة الجديدة للنشر، مصر، 2001، ص: 149.

¹³- F.Hamon : « Quelques Reflexions sur la théorie réaliste de l'interprétation », in Mélanges en l'honneur de Michel Troper : « L'Architecture du droit », Economica, Paris 2006, P : 489.

محكمة النقض وكما أقر بذلك أنصار هذا المعيار أنفسهم، كثيرا ما تمدد رقابتها لتشمل مواضيع المقدمة الصغرى المتعلقة بالوقائع اعتمادا على نقصان أو انعدام التعليل⁽¹⁴⁾، فضلا عن أن هذا المعيار لا يمكن القاضي من التوفيق والترجيح بين المصالح بغية التوصل إلى نتائج عادلة⁽¹⁵⁾، وهو ما يجعل القاضي في كثير من الأحيان ينطلق من مقدمة صغرى ويربطها بمقدمة كبرى دون أن يرتب النتيجة اللازمة عن ذلك بسبب بعض الظروف التي تميز الدعوى ومن ذلك عدم تطبيق العقوبة اللازمة على الجاني إعمالا لظروف التخفيف⁽¹⁶⁾، هذا من جهة، ومن جهة أخرى فإن الوصول إلى النتيجة باعتماد الاستدلال المنطقي لا يتم دائما وفق المنطق الكلاسيكي الأرسطي الذي ينطلق من محددتين (مقدمة صغرى ومقدمة كبرى)، وإنما هناك عدة طرق أخرى تعتمد أكثر من محددتين فمثلا "Lorenzo Pêna"، يعتمد على مجموعة لا متناهية من محددات الحقيقة تتدرج بين محددتين رئيسيين هما "الصحيح المطلق" و "الخطأ المطلق"⁽¹⁷⁾، وهذا التنوع في منهج الإستدلال المنطقي نلمسه في عمل القاضي، فهو لا يفرغ التعليل دائما بنفس الطريقة، فتارة ينطلق من محددتين الأول عبارة عن حقيقة معلومة والثاني عبارة عن حقيقة مجهولة ولكنها تنتج حتما عن ثبوت الحقيقة الأولى، في إطار ما يسمى بالقرائن، على النحو المنصوص عليه في الفصل 449ق.ل.ع، الذي ينص على أن: "القرائن دلائل يستخلص منها القانون أو القاضي وجود واقع مجهول"، وتارة أخرى يعتمد القاضي عملية إقصاء تسلسلي للحقائق بحيث يقرر في تعليله مجموعة من الآثار الممكنة، ويوردها فقط لتوضيح سبب

¹⁴ - راجع: أحمد محمود سعد، : " مفهوم السلطة التقديرية للقاضي المدني - ماهيتها، وضوابطها، وتطبيقاتها"، الطبعة الأولى، دار النهضة العربية، القاهرة 1988. ص: 495-496-497.

¹⁵ - محمد بورمضان ، المقال السابق، ص: 14-15.

¹⁶ - J.M.Denquin : « Réflexion sur les syllogisme judiciaire », in Mélanges en l'honneur de Michel Troper :

« L'Architecture du droit », Economica, Paris 2006, P: 384.

¹⁷ - E.Millard : « Quelques Remarques sur la signification politique de la théorie Realiste de L'interprétation », in Mélanges en l'honneur de Michel Troper, « L'Architecture du droit », Economica, Paris 2006,P: 764 – 765.

اختياره في الأخير لأحد هذه الآثار القانونية، باعتباره الحل الأنسب للنزاع، و هو ما ينطبق على حالة التعدد المعنوي للجرائم، حيث قد يجد القاضي أن الفعل قابل لأن يوصف بأكثر من وصف قانوني، ولكنه يأخذ في نهاية المطاف بالوصف الأشد⁽¹⁸⁾، على نحو يتأكد معه أن الاستدلال المنطقي القائم على المقدمة الصغرى والمقدمة الكبرى، لا يغطي جميع أشكال النشاط القضائي.

3- معيار مفترض القاعدة القانونية:

يعتمد هذا المعيار على تحليل القاعدة القانونية باعتبارها تضم شقين أو عنصرين، الشق الأول، هو مفترض القاعدة القانونية الذي تصور فيه المشرع مجموعة من الاحتمالات والمصالح الاجتماعية والاقتصادية والسياسية والأخلاقية، ومتى تحقق هذا الشق الأول وانطبق على وقائع النزاع، انتقل القاضي إلى إعمال الشق الثاني من القاعدة، وهو أثرها القانوني، وبالتالي يعتبر هذا المعيار أن عملية بحث القاضي عن القاعدة القانونية المحتملة التطبيق، من خلال تقدير وقائع النزاع على ضوء أحكام القانون، تبقى من أمور الواقع، إلا أنه وانطلاقاً من المرحلة التي يقف فيها القاضي على القاعدة الواجبة التطبيق، فإن عمله في هذه المرحلة يتعلق بالقانون المحض وذلك يشمل قياس القاعدة الواجبة التطبيق على وقائع النزاع وترتيب الأثر القانوني اللازم في حالة التطابق⁽¹⁹⁾.

قليل بشأن هذا المعيار أنه صعب التطبيق، لأن النشاط الذهني للقاضي لا يتم بكيفية بسيطة وبمراحل منفصلة، بل يتعلق بعمليات متلاحقة ومتداخلة في نفس الوقت، على نحو يصعب معه الوقوف على وقت توصل القاضي إلى القاعدة الواجبة التطبيق⁽²⁰⁾.

¹⁸- راجع الفصل 118 من مجموعة القانون الجنائي.

¹⁹- راجع: أحمد محمود سعد، المرجع السابق، ص: 497-498.

- نبيل أسماعيل عمر: "الوسيط في الطعن بالنقض..."، المرجع السابق، ص: 151.

²⁰- أحمد محمود سعد، المرجع السابق، ص: 499.

4- معيار الأثر القانوني:

يقول بهذا المعيار الفقيه "Boré"، وبالنسبة له فإن العبرة في اعتبار مسألة معينة من مسائل القانون أو من مسائل الواقع هي بالأثر القانوني الذي يترتب عنها، فرغم أن بعض الأمور تبدو بوضوح أنها من أمور الواقع، فإنه بالنظر إلى الأثر القانوني الذي يترتب عنها وتأثيرها على الحل الذي يصل إليه القاضي تنتقل من الواقع المحض إلى مسائل القانون التي تخضع لرقابة محكمة النقض، ليخلص إلى أن مسائل القانون تعني تلك المسائل التي تباشر بشأنها محكمة النقض رقابتها، بينما تعني مسائل الواقع تلك المسائل التي تخرج من اختصاص قضاء النقض⁽²¹⁾.

وقد وصفت هذه النظرية بأنها تدور في حلقة مفرغة⁽²²⁾، لأنها تنطلق من السؤال المتعلق بتمييز الواقع عن القانون، وتنتهي في جوابها إلى نفس هذا السؤال، فإذا كان صحيحا كما خلص "Boré" أن القانون من اختصاص قضاء النقض بخلاف الواقع الذي يبقى رهين بالسلطة التقديرية لقاضي الموضوع، فإن السؤال يبقى مطروحا حول ما هو الواقع وما هو القانون.

5- معيار الأفكار المعروفة والأفكار غير المعروفة قانونا:

لقد ميز الفقيه "Barris" بين الأفكار المعروفة والأفكار غير المعروفة قانونا، وفي سنة 1734 ميز المستشار "Boré" والنائب العام "Dupin"، بين التقديرات القانونية والتقديرات غير القانونية، ويعتبر هذا الاتجاه أن القاضي بصدد تقديره للمسائل التي تولى القانون تعريفها كالبيع والكرأ والشركة، يبقى مقيدا بحدود هذا التعريف القانوني تحت

²¹ -J.Boré, op cit, édi 1997, p : 335-336-337.

²² -راجع: أحمد محمود سعد، المرجع السابق، ص: 501.

رقابة محكمة النقض، أما نشاط القاضي بخصوص الأفكار التي لم يعرفها القانون فهو نشاط يهم الواقع ويتمتع القاضي بشأنه بسلطة تقديرية مطلقة⁽²³⁾.

وأهم نقد وجه لهذه النظرية أن معظم الأفكار القانونية غير معرفة قانوناً، إذ التعريف وتحديد الأفكار والمفاهيم هو من اختصاص الفقه، وكثيرة هي الأمور التي تعتبر من مسائل القانون بإجماع الفقه والقضاء رغم عدم تعريفها من قبل المشرع⁽²⁴⁾.

6- معيار التكييف القانوني:

يقول بهذا المعيار الفقيه "Marty"، وبالنسبة له فإن كل تكييف قانوني يضعنا أمام مشكلة متعلقة بالقانون ويخضع بالتالي لرقابة محكمة النقض⁽²⁵⁾، غير أن هذا المعيار بتركيزه على التكييف، أغفل مرحلة إحداث الأثر القانوني الذي يبقى ثمرة التكييف، ويبقى من أمور القانون أيضاً، كما أن هذا المعيار إذا كان صحيحاً فيما يخص التكييف العام الذي يرتبط بمركز واقعي يمكن أن يثار مستقبلاً في حالات مماثلة، فإنه لا يصدق على التكييف الخاص، الذي يرتبط بوقائع الدعوى ويختلف من دعوى إلى أخرى⁽²⁶⁾، بحسب خصوصية جزئيات الوقائع، على نحو يكون معه التكييف بدوره ينقسم إلى شق يتعلق بالقانون وشق يتعلق بالواقع.

²³- راجع: أحمد محمود سعد، المرجع السابق، ص: 504.

- نبيل أسماعيل عمر: "الوسيط في الطعن بالنقض..."، المرجع السابق، ص: 162.

²⁴- راجع: طه زكي صافي: "منهجية العلوم القانونية" المؤسسة الحديثة للكتاب، طرابلس- لبنان، 1997، ص: 146.

- أحمد محمود سعد، المرجع السابق، ص: 505-506.

²⁵- راجع: أحمد محمود سعد، المرجع السابق، ص: 507.

- نبيل أسماعيل عمر: "الوسيط في الطعن بالنقض..."، المرجع السابق، ص: 164.

²⁶- راجع: أحمد محمود سعد، المرجع السابق، ص: 507-508.

ب - المعيار الذي يقول به الفقه المغربي:

يتميز موقف الفقه المغربي الذي تناول المسألة بالدراسة⁽²⁷⁾، بأنه يعتمد المعيار الشكلي الذي أشرنا إليه سابقا، كل ما هنالك أن المعيار الشكلي، يقسم مراحل نشاط القاضي إلى ثلاثة مراحل، هي التثبت من الوقائع ثم تكييفها ثم ترتيب النتيجة القانونية، في حين أن الفقه المغربي قسم نشاط القاضي الذهني إلى أربعة مراحل، بحيث قسم مرحلة الواقع إلى مرحلتين هي: مرحلة استخلاص الوقائع ومرحلة إثباتها، وعلى غرار المعيار الشكلي يعتبر هذا الفقه أن مرحلة القانون تهم التكييف وإحداث الأثر القانوني إلا أنه يضيف إليهما مرحلة إثبات الوقائع، باعتبار نشاط القاضي بخصوص هذه المرحلة يهتم كثيرا من أمور القانون.

إن الاتجاه الذي سلكه الفقه المغربي المشار إليه، وإن كان يتميز بكونه وعلى خلاف معظم النظريات السابقة، قد فصل مرحلة إثبات الوقائع عن مرحلة استخلاصها، إلا أن موقفه هذا، لا يعدو أن يكون قد قدم تطبيقا من تطبيقات التكييف القانوني وجعل منها مرحلة مستقلة من مراحل النشاط القضائي، ذاك أن إثبات الوقائع هو جزء من مرحلة التكييف، فالقاضي وهو بصدد تقديره للوقائع وتحديد لوسائل الإثبات الواجبة التطبيق بشأنها، إنما يقوم بمطابقة الواقع مع القانون، وهذا هو التكييف بعينه⁽²⁸⁾،

²⁷ - راجع: محمد الكشور: "رقابة المجلس الأعلى على محاكم الموضوع في المادة المدنية"، ط 2001، مطبعة النجاح الجديدة، الدار البيضاء ص: 243 وما بعدها.

- عبد الكريم الطالب: "الشرح العملي لقانون المسطرة المدنية"، ط 2003، مطبوعات المعرفة، مراكش، ص: 276 إلى 278.

J - Amahmoul: « La cour suprême: Quel contrôle? », Revue AL Millaf N°15, 2009, p: 14 et s.

²⁸ - P. A. Foriers: "La preuve du fait devant la cour de cassation", Travaux du centre national de recherches de logique, Bruxelles, Emile Bruylant, 1981, p: 121 et s.

- E. Causin: "La preuve et l'interprétation en droit privé", Travaux du centre national de recherches de logique, Bruxelles, Emile Bruylant, 1981, p: 201 à 204.

- راجع: يوسف محمد المصاوي: "الإثبات بالقرائن في المواد المدنية والتجارية"، مكتبة دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، الطبعة الأولى، 1996، ص: 109 وما بعدها.

ومثال ذلك تقدير وقائع النزاع لمعرفة ما إذا كانت تتعلق بالمادة التجارية، حيث المبدأ هو حرية الإثبات⁽²⁹⁾، أم تتعلق بالمادة المدنية حيث يضع المشرع شكليات ويفرض وسائل إثبات خاصة، كما فعل عندما اشترط الإثبات كتابة فيما يخص البيع المتعلق بعقار⁽³⁰⁾، فعملية المفاضلة هذه بين وسائل الإثبات، هي مفاضلة بين قواعد قانونية تحت مظلة التكييف القانوني، وفق ما أكدته المجلس الأعلى سابقا عندما قرر أنه: "لئن كان من حق قضاة الموضوع تقدير الوقائع من حيث وجودها أو عدمها، فإن من حق المجلس معرفة هذه الوقائع لمراقبة صحة التكييف القانوني المطبق عليها"⁽³¹⁾.

رغم الانتقادات التي وجهت لمختلف النظريات التي أسسها الفقه، بغية تحديد معالم تمييز الواقع عن القانون، فإنها في مجموعها تسعف في تحديد نطاق رقابة قضاء النقض، بحيث يبقى الأمر متروكا لمحاكم النقض لاعتماد المعيار الملائم للحالة المعروضة عليها، غير أن التعامل مع هذه المعايير والنظريات من وجهة نظر تحديد نطاق رقابة محاكم النقض، يختلف بشكل كبير عن تحديد معيار لكشف معالم السلطة التقديرية المتعلقة بالقانون، كآلية من آليات التفويض التشريعي لمواجهة مشكلة النقص في التشريع، وبمعنى أوضح فإن هذه المعايير إذا كانت تسعف في تحديد الحد الفاصل بين تقدير الواقع وبين تقدير القانون، فإنها لا تسعف في تمييز تقدير الواقع عن التقدير في مجال القانون، فتقدير القانون شيء والتقدير في مجال القانون شيء آخر، فالأول يتعلق بتقدير نص

²⁹ - راجع: عبد الحميد الشواربي: "الإثبات بشهادة الشهود في المواد المدنية والتجارية والجنائية والأحوال الشخصية"، منشأة المعارف الإسكندرية 1996، ص: 227 إلى 230.

- ربما تقي الدين: "الإثبات في القضايا المدنية والتجارية"، منشورات الحلبي الحقوقية، الطبعة الأولى، 2007. دون ذكر مكان النشر ص: 367 إلى 384.

³⁰ - الفصل 489 من قانون الالتزامات والعقود.

³¹ - قرار عدد 6774 بتاريخ 1983/10/31، من ملف جنعي عدد 65520.

- قرار عدد 8178 بتاريخ 1983/12/12، ملف جنعي عدد 12879، راجع: الحسن هوداية: "أهم اجتهادات المجلس الأعلى في موضوع السلطة التقديرية للقاضي"، مكتبة دار السلام، الرباط، طبعة 2009، ص: 54 و 53.

قانوني موجود وملائم لوقائع النزاع، أما التقدير في مجال القانون فيعني مباشرة عملية ذهنية لتغطية الواقع تغطية قانونية بتفويض من المشرع، متى انعدم الحل في القاعدة التشريعية، وبذلك يجب التعامل مع النظريات والمعايير السالفة الذكر كمادة خام، والاعتماد عليها في استخلاص نتائج وأفكار تسعف في رسم الحدود الفاصلة بين تقدير الواقع وبين التقدير في مجال القانون.

من بين النتائج التي يمكن استخلاصها من النظريات والمعايير التي قيل بها بخصوص تمييز الواقع عن القانون، والتي تسعف في رسم الحدود الفاصلة بين تقدير الواقع والتقدير في مجال القانون، أن تقدير الواقع يختلف من قاضٍ للآخر بحسب الفوارق الذهنية القائمة بين الأفراد⁽³²⁾، بينما يتميز التقدير في مجال القانون بانضباطه إلى معيار موضوعي يؤطر عملية التقدير، بحيث لا يُترك أمر تكملة التشريع لمحض اختيارات القاضي وقناعاته الشخصية، بل لا بد من تسطير معيار تستند إليه القاعدة القضائية بخصوص النزاع الحاضر والنزاعات المستقبلية المشابهة، وبالتالي فإذا كان من حق القاضي في تقديره للواقع وفي تقديره لنصوص القانون، أن يجمع بين المعيار الموضوعي والمعيار الشخصي الذي يقيس من خلاله القاضي كل شخص بمدى فطنته ويقظته وما يتمتع به من حرية وإدراك لتحقيق الحد الأقصى من مقتضيات العدالة⁽³³⁾، فإن تقدير القاضي في مجال القانون بغية تكملة التشريع يستند للمعيار الموضوعي وحده، ولا يعتد بالاعتبارات الشخصية التي تختلف من نازلة لأخرى.

³²- راجع: نبيل اسماعيل عمر: "التقدير القضائي المستقبلي في قانون المرافعات المدنية والتجارية"، دار الجامعة الجديدة للنشر،

الطبعة الأولى 1999، الاسكندرية، ص: 54.

- H. Solus et R. Perrot: "Droit Judiciaire privé", Tome 3, Sirey Delta, Paris, 1991, p: 1204.

³³- راجع: حاتم حسن موسى بكار: "سلطة القاضي الجنائي في تقدير العقوبة و التدابير الإحترازية"، الدار الجماهيرية للنشر

والتوزيع والإعلان، 1996، دون ذكر مكان النشر، ص: 132 - 133.

ومن جهة أخرى فإن القاضي يتمتع بسلطة تقديرية حتمية في فهم الواقع وفي فهم القانون، ولا يحتاج في ذلك لتفويض من المشرع، ما دام هذا النوع من التقدير لصيق بالوظيفة القضائية، في حين لا يمكن له أن يباشر التقدير في مجال القانون إلا بتفويض صريح من المشرع. هذا الأخير الذي قد ينص صراحة على منح السلطة التقديرية للقاضي بخصوص بعض أمور التقنين، وقد يكتفي باستعمال عبارات يستنتج منها هذا التفويض (34).

هذا، ويستنتج بعض الفقه خصوصية التقدير القضائي في مجال القانون وتمييزه عن تقدير الواقع وتقدير نصوص التشريع، استنادا إلى أن محكمة النقض الفرنسية تبسط رقابتها على بعض المفاهيم رغم أن المشرع لم يتناولها بالتنظيم، وبالمقابل لا تبسط رقابتها على بعض المفاهيم التي أوردها المشرع في نصوص قانونية⁽³⁵⁾، وهذا يعني أن العبرة في تحديد مجال تكملة التشريع بمجال تدخل القاضي، فإذا كان مجال تدخله يقتصر على تقدير الواقع ولو كانت معايير تقدير هذا الواقع وردت في التشريع، فإن ذلك لا يخرج عن دائرة السلطة التقديرية للصيقة بأي عمل قضائي فيما يخص فحص معطيات الخصومة⁽³⁶⁾، ولكن متى كان تقدير القاضي يتعلق بترتيب الأثر القانوني، سواء كان هذا الأثر أثرا مباشرا لقاعدة قانونية معلومة، أو كان أثرا قانونيا رتبته القاضي عن طريق الاجتهاد، في إطار تكملة لقاعدة تشريعية، فإن التقدير في هذه الحالة يعتبر من أمور القانون التي تخضع لرقابة محاكم النقض.

³⁴ - راجع: الطيب برادة، المرجع السابق، ص: 168.

³⁵ - X. Bachelier: "Le Pouvoir Souverain des Juges du fond", Bulletin d'Information

de la cour de cassation, N°702 du 15 Mai 2009, www.courdecassation.fr/consulté le: 16-02-2010.

³⁶ - قرار المجلس الأعلى عدد 1482، صادر بتاريخ 3/06/1998، في الملف عدد 97/10847، منشور بالنشرة الإخبارية للمجلس

الأعلى، العدد 8، سنة 2000، ص: 23.

- قرار المجلس الأعلى، عدد 2281، بتاريخ 16/09/1998، ملف عدد 97/27959، منشور بالنشرة الإخبارية عدد 8 سنة

2000، ص: 22.

إن هذا التمييز بين تقدير الواقع وتقدير نصوص التشريع وبين التقدير في مجال القانون لملاً الفراغ التشريعي، هو ما يفسر التحول الذي يعرفه عمل محاكم النقض بخصوص بعض الحلول القضائية، بحيث ترفض في البداية بسط رقابتها عليها وتعتبرها من أمور الواقع، لكن بمجرد استقرار هذه الحلول و تحولها إلى قواعد قضائية منضبطة، تمدد محاكم النقض رقابتها إليها وتعتبرها من أمور القانون⁽³⁷⁾.

خلاصة القول أن السلطة التقديرية في مجال القانون تتعلق بمرحلة استخلاص النتائج القانونية Les conséquences légales⁽³⁸⁾، فهي مرحلة نهائية في عمل القاضي تأتي بعد تقدير الوقائع وتكييفها وتقدير القانون، وهي لا تتحقق في كل نزاع، وإنما تتحقق فقط في النزاعات التي يستنفد فيها القاضي مرحلة تقدير الواقع وتكييفه وتقدير القانون دون أن يجد حلاً للنزاع، ففي هذه الحالة فقط يرتب على مجموع عمليات التقدير نتائج قانونية قضائية Les conséquences Juridictionnelles⁽³⁹⁾.

وبمعنى آخر فإن القاضي يمارس سلطة التقدير بخصوص القانون، عندما يواجه في حالة من الحالات المعروضة عليه، عدم كفاية النص القانوني الواجب التطبيق أو "في الحالات التي تستجد فيها مشاكل اجتماعية أو سياسية أو اقتصادية لم يتنبأ المشرع لحدوثها، والتزام القاضي بالاجتهاد في هذه الحالة نابع من المشرع نفسه، ذلك أنه قد فرض على القاضي الاجتهاد عند انعدام النص الواجب التطبيق، عن طريق الملاءمة ما بين النصوص واستخلاص المبادئ العامة للقانون الخاص بالجماعة المعنية، مستأنساً في ذلك بالظروف الاجتماعية والثقافية والسياسية والدينية المحيطة بتلك الجماعة... وهذا ما دفع

³⁷- راجع: محمد الكشور: "رقابة المجلس الأعلى على محاكم الموضوع..."، المرجع السابق، ص: 308.

- X. Bachellier, op cit, www. Cour de cassation. Fr.

³⁸- راجع: أحمد محمود سعد، المرجع السابق، ص: 440.

³⁹- Amahmoul, Art p cité, p:28.

الفقه إلى القول بأن قاضي الموضوع وهو يسد النقص في التشريع، إنما يمارس سلطة تقديرية، لأن القاضي وهو بصدد البحث عن الحل الواجب التطبيق، إنما يقدر في كل حالة على حدة الحكم المتلائم معها، وهو في واقع الأمر يمارس نشاطا قانونيا⁽⁴⁰⁾، لأنه يواجه الواقع المجرد بغية إعادة مطابقته للقانون جبرا، بعدما حدث خلل في هذه المطابقة اختيارا، نتيجة عدم انصياع الأفراد طوعا للقواعد القانونية⁽⁴¹⁾، أو نتيجة تجاوز الواقع لتخمينات المشرع، بحيث يقوم القاضي في هذه الحالة الأخيرة بتكملة التشريع اعتمادا على القيم السائدة في المجتمع، بصياغتها في شكل مبادئ عامة للقانون، ذلك أن القيم تظل منحصرة في دائرة الأخلاق ما لم يتدخل المشرع أو القاضي فيدخلها إلى دائرة القانون⁽⁴²⁾، والقاضي بصدد هذه المهمة يباشر عملية إعادة ترتيب المصالح الفردية والجماعية، في حدود ما يسمح به التفويض التشريعي وبالانضباط إلى المعيار الذي قرره المشرع لرسم حدود ونطاق سلطة القاضي التقديرية في مجال القانون. وفق ما سنوضحه فيما يلي:

ثانيا: حدود السلطة التقديرية للقاضي في مجال القانون:

كثيرا ما يجد المشرع نفسه أمام أوضاع يصعب تقديرها بشكل مسبق في إطار عام ومجرد كما هو الشأن بالنسبة لتقدير العقاب المناسب، أو تحديد نطاق القاعدة القانونية بشكل تام وشامل على غرار تحديد لائحة الأنشطة التجارية أو لائحة الأخطاء الجسيمة المبررة للفصل من العمل، بحيث أن المشرع وأمام صعوبة حصر هذه اللائحة أو تحديد نطاق الحماية بشكل مسبق يفوض الأمر للقاضي إما بشكل صريح أو بشكل ضمني، غير

⁴⁰- راجع: محمد الكشور: "رقابة المجلس الأعلى على محاكم الموضوع..."، المرجع السابق، ص: 352 و 353 و 357.

⁴¹- راجع: حاتم حسن موسى بكار، المرجع السابق، ص: 95.

⁴²- P.Brunet : « Les principes Généraux du droit et la hiérarchie des normes » in Mélanges en l'honneur de

Michel Troper : « L'Architecture du droit »Economica, Paris,2006, p : 209.

أن المشرع لا يوقع للقاضي على بياض وإنما يرهن سلطته التقديرية بالانضباط إلى معيار موضوعي عام يقدره بشكل مسبق (أ). ومن جهة أخرى فإنه وبالنظر إلى ما يتميز به القانون الجنائي من صرامة باعتباره يتعلق بالتجريم والعقاب وبحرية الأشخاص التي أوكل الدستور أمورها إلى المشرع، فإن هذا الأخير لا يترك هامشا كبيرا لتقدير القاضي وإنما يسيج عمله بمبدأ الشرعية الجنائية (ب).

أ- انضباط السلطة التقديرية للقاضي إلى معيار موضوعي عام.

يعتمد القاضي في توجيه تقديره نحو معيار موضوعي منضبط على مجموعة من الآليات، يطلق عليها آليات الصياغة القانونية⁽⁴³⁾، وتتمحور في مجموعها حول ما يسمى بالتفكير المنطقي، ذلك أن القاضي وبعد مرحلة الاقتناع الشخصي يبدأ في مرحلة بناء الحكم بناء منطقيا، بحيث يكون تقدير القاضي في هذه الحالة تقدير عقلي يعتمد عملية القياس للوصول إلى حقائق غير معلومة من خلال حقائق معلومة، وإما باتباع المنطق المادي أو الرياضي القائم على الملاحظة والتجربة، بحيث يصل القاضي إلى القاعدة الواجبة التطبيق من خلال تحليله لمجموع قواعد النظام القانوني، واستخلاصه لقاعدة تشترك مع هذه القواعد في الهدف والمغزى⁽⁴⁴⁾، وفي كلتا الحالتين فإن القاضي يبحث عن المعيار الموضوعي العام الوارد في القاعدة القانونية من خلال تحليلها وكشف عناصرها الواقعية التي سبق للمشرع أن قام بتجريدتها وبناء القاعدة القانونية عليها⁽⁴⁵⁾.

⁴³- راجع: عز الدين الماحي: "مدى مساهمة الاجتهاد القضائي في إنشاء القواعد القانونية"، مجلة المنتدى، العدد 4، سنة 2004، ص: 148.

- راجع: غوتي بن ملحة، المقال السابق، ص: 632.

⁴⁴- راجع: بناصر البغزاتي: "الاستدلال والبناء، بحث في خصائص العقلية العلمية"، دار الأمان، المركز الثقافي العربي، الرباط، 1999، ص: 23 وما بعدها.

- أنطوان أرنولد وبيير نيكول: "المنطق أو فن توجيه الفكر"، ترجمة عبد القادر قنيني، المركز الثقافي العربي، الدار البيضاء، 2007، ص: 195 وما بعدها.

⁴⁵- راجع: حاتم حسن موسى بكار، المرجع السابق، ص: 117 و118 و119.

يتميز عمل المشرع عند تفويضه للقاضي أمر تقنين بعض المسائل بناء على سلطته التقديرية، بأنه يكفي بإعلان حمايته لمصلحة معينة، ويترك للقاضي مهمة تحديد الأثر المترتب على هذه الحماية، بحيث يكون جهد القاضي في هذه الحالة خلافا بتفويض من المشرع، ذلك أن مهمة تقدير الواقع الاجتماعي والاقتصادي والسياسي العام هي مهمة منوطة بالمشرع⁽⁴⁶⁾، إلا أن اقتناعه في حالات خاصة بأن الأمر يتعلق بمسائل تتطلب تقديرا منطقيا لكل حالة من الحالات المتعددة وغير الحصرية، فإنه يفوض للقاضي أمر تحديد القاعدة الملزمة اعتمادا على سلطته التقديرية في هذا المجال المنفلت بحكم طبيعته من سلطة التقدير العام التي يمارسها المشرع.

إلا أنه ورغم اقتناع المشرع في بعض الحالات بضرورة التقدير القضائي لبعض المصالح، التي يتعذر تقديرها في إطار السياسة التشريعية العامة، فإنه يقيد تفويضه، بتسطير معيار موضوعي عام، يعتبر البوصلة أو الموجه العام الذي يحول دون انحراف القاضي عن الهدف الذي رسمته له إرادة المشرع.

يقصد بالمعيار الموضوعي " أن المشرع يقوم بتشديد معايير عامة غير قابلة للتغيير، ومؤكدة وقائمة على التجربة المستمدة من الملاحظة العامة المجردة للسلوك المتوسط... وينطبق هذا المعيار العام سواء كانت تلك القاعدة تتناول مخالفة التزام قانوني أو مخالفة التزام عقدي"⁽⁴⁷⁾.

⁴⁶ - B. Mathieu, op cit, p:42.

⁴⁷ - راجع: أحمد محمود سعد، المرجع السابق، ص:28-29.

- راجع: حاتم حسن موسى بكار، المرجع السابق، ص:113.

- ويوجد إلى جانب المعيار الموضوعي في تقدير القانون، ما يسمى بالمعيار الشخصي، إلا أن الفقه يعارض الاعتماد عليه في مجال القانون، لأنه يؤدي إلى نتائج غير عادلة بالنسبة للمضروب، فهو يعتد بالقدرات والصفات الشخصية التي تتوفر في شخص ولا تتوافر في شخص آخر، والنتيجة أن نفس الفعل أو السلوك قد يعد خطأ في حق شخص، وقد لا يعد كذلك في حق شخص آخر، وهو ما يجرّد القاعدة من الاستقرار ويضرب العدالة والمساواة أمام القانون في الصميم. لمزيد من التفاصيل أنظر: -أحمد محمود سعد، المرجع السابق، ص:317.

ورغم أن السلطة التقديرية للقاضي هي سلطة واحدة سواء مارسها في المادة المدنية أو الجنائية أو الإدارية، بحيث لا تؤثر طبيعة النزاع على جوهر سلطة القاضي التقديرية⁽⁴⁸⁾، فإن المعيار الموضوعي العام الذي يتبعه القاضي بصدد تقدير القانون، يختلف بحسب طبيعة النزاع، بحيث يعتبر معيار "الشخص العادي" أو "الرجل العاقل" هو المعيار الموضوعي العام السائد في المادة المدنية، بينما يبقى معيار "جسامة الفعل الجرمي" أو "الخطورة الجرمية" هو المعيار الموضوعي العام الذي يهيمن على المادة الجنائية، كما يهيمن معيار الشرعية القانونية في المادة الإدارية.

يقصد بالشخص العادي أو الرجل العاقل كمعيار ينضبط إليه القاضي في المادة المدنية، ذلك الشخص المجرد الظني أو الخيالي الذي يفترض وجوده في نفس الظروف الخارجية التي يوجد فيها المدعى عليه، لتقدير المسلك المتوقع منه، وقد وصفه الفقه بأنه شخص يقظ حريص، دون أن يعني ذلك أن يكون بالغ الحرص شديد اليقظة، وكل ما يتطلب فيه أن يكون سلوكه مطابقاً للسلوك الاجتماعي القويم الذي يتبعه جمهور الأفراد⁽⁴⁹⁾، وإذا حدث وكان المدعى عليه يملك لأي سبب كان خبرة ودراية كبيرة، كدراية المحامي مثلاً بأحكام القانون، فإن التصرف الذي ينتظر منه في هذه الحالة يكون تصرف الرجل العاقل المجرد الذي له مثل هذه الخبرة والدراية⁽⁵⁰⁾.

ولم ينعقد الإجماع في البداية بخصوص معيار جسامة الجرم وخطورة المجرم كمعيار عام تنضبط إليه سلطة القاضي التقديرية في المادة الجنائية، بحيث كانت النظرية

⁴⁸- راجع: حاتم حسن موسى بكار، المرجع السابق، ص: 101.

⁴⁹- راجع: عبد الرزاق السنهوري: " الوسيط في شرح القانون المدني الجديد- مصادر الإلتزام- "، المجلد الأول دار النهضة العربية، القاهرة، دون ذكر تاريخ النشر.

- سليمان مرقص: " الوافي في شرح القانون المدني، الإلتزامات عن الفعل الضار والمسؤولية المدنية"، ج 3، ط 1998، دار الكتب القانونية، مصر، ص: 215.

- F.Terré,P. Simpler et Y.Lequette : « Droit Civil, Les Obligations », Dalloz, Paris, 2005 , P : 567.

⁵⁰ - عبد الحميد الشواربي: " مسؤولية الأطباء والصيادلة والمستشفيات "، ط 2004 منشأة المعارف الإسكندرية، ص: 29.

التقليدية تعتبر أن للجريمة وصفا واحدا بغض النظر عن جسامتها أو خطورة مرتكبها، فمتى تحققت عناصر الجريمة إلا ووجب تطبيق العقوبة المقررة لها، دون حاجة لوضع حد أدنى وحد أقصى للعقوبة، ودون حاجة لمنح القاضي سلطة تقديرية بخصوص تحديد العقوبة الواجبة التطبيق، سواء تعلق الأمر بمجرم بالصدفة أو مجرم أصر على ارتكاب الجرم، وسواء تعلق الأمر بمجرم مبتدئ أو مجرم عائد، بينما ترى المدرسة الحديثة أن حرية الاختيار بين الناس متفاوتة بتفاوت ظروفهم النفسية والاجتماعية، وهو ما يقتضى وجود تناسب بين العقوبة وبين ما يتمتع به الجاني من حرية الاختيار، وهذا لن يتحقق إلا إذا تنازل المشرع على هامش من سلطته الحصرية في العقاب، وفوضها للقاضي ليقرر العقاب المناسب لكل حالة من الحالات التي توجد في نفس مستوى الجسامة والخطورة الإجرامية⁽⁵¹⁾.

غلبت أفكار المدرسة الحديثة على معظم التشريعات الجنائية، بحيث يحدد المشرع العقوبة بين حدين أدنى وأقصى، وأحيانا يحدد عقوبات متعددة للفعل الواحد، وما بين الحدين الأدنى والأقصى وما بين العقوبات المتعددة يتمتع القاضي بسلطة مفوضة من المشرع لتحديد العقوبة المتناسبة مع خطورة الجريمة، بحيث يصبح هو مشرع لحظة العقاب، ولا يتقيد في تقديره إلا بالمعيار الموضوعي العام المتمثل في درجات الخطورة الإجرامية⁽⁵²⁾، والذي يسمح له بالنزول بالعقوبة حتى عن حدها الأدنى في بعض الحالات الخاصة عند استعمال الظروف القضائية المخففة⁽⁵³⁾.

⁵¹- راجع: لطيفة المهداتي: "حدود سلطة القاضي التقديرية في تقرير الجزاء"، طوب بريس، الرباط، ط I، 2007، ص: 121 وما بعدها.

- راجع: حاتم حسن موسى بكار، المرجع السابق، ص: 93.

⁵²- راجع: إدريس لكربي: "السلطة التقديرية للقاضي الجزري ومقترحات التعديل"، مجلة الإشعاع، عدد 26، سنة 2002، ص: 88 وما بعدها.

⁵³- الفصول 149 إلى 151 من القانون الجنائي.

هذا ولا يعتبر مسلك القضاء في جميع هذه الحالات متعارضاً مع مبدأ الشرعية الجنائية، مادام الشعب قد فوض للمشرع أمر التجريم والعقاب، والمشرع بدوره فوض جزء من هذه الصلاحية للقاضي في مجالات حصرية ومنضبطة للمعيار الموضوعي العام⁽⁵⁴⁾، ذلك أن المشرع عندما يحدد العقوبة في حديها الأدنى والأقصى، فإنه يكون قد قدر سلفاً درجات متعددة للجسامة التي تقوم عليها مادية الواقعة الجرمية والجوانب المعنوية لمقترفها، إلا أنه لا يستطيع أن يتوقع سلفاً أنماط تلك الجسامة لذلك يخول أمر تقديرها للقاضي⁽⁵⁵⁾، الذي يتعامل في مثل هذه الحالات مع قاعدة قانونية تتضمن شقين، شق يتعلق بتفويض السلطة التقديرية للقاضي، وشق يتضمن المعيار الموضوعي العام الذي يجب أن تنضبط إليه هذه السلطة التقديرية، وهو ما أوضحته محكمة النقض الإيطالية عندما قضت بأنه: "يجب أن يعتمد توقيع العقوبة على الضوابط التي وضعها القانون، حتى لا يباشر القاضي سلطته في التقدير على نحو تحكيمي".⁽⁵⁶⁾

ب- مبدأ الشرعية الجنائية وانفراد المشرع بوضع القاعدة القانونية.

يقدم مبدأ الشرعية عادة كقيّد يرد على سلطة القضاء في التقدير، وفي تفسير القانون، وتكملة التشريع، وهو ما يتضح من خلال بحث التطور التاريخي للمبدأ والغايات المرجوة منه (أولاً)، وكذا آثاره على عمل القاضي وعمل المشرع (ثانياً).

⁵⁴- راجع: عادل الطبطبائي، المرجع السابق، ص: 411 إلى 414.

⁵⁵- راجع: حاتم حسن موسى بكار، المرجع السابق، ص: 150.

⁵⁶- راجع: الطيب أنجار: "دور القاضي الجنائي في حماية حقوق الإنسان ورقابة قضاء النقض لشرعية العقوبة"، مداخلة ضمن الندوة المشتركة بين المجلس الأعلى ومحكمة النقض المصرية بتاريخ 17/16 يناير 2002، سلسلة دفاتر المجلس الأعلى العدد 5 سنة 2005، مطبعة الأمنية، الرباط، 2005 ن ص: 99.

1- مضمون مبدأ الشرعية الجنائية.

يرتبط مبدأ الشرعية الجنائية ارتباطاً وثيقاً بحرية الفرد، فالأصل هو أن الإنسان حر ولا يمكن تقييد حريته إلا بالقدر اللازم لصون حرية الآخرين، بحيث يصبح التجريم والعقاب مجرد آليتين لضمان احترام أنماط مجتمعية معينة، من خلال الامتناع عن إتيان سلوكيات اتفقت الجماعة على تجريمها⁽⁵⁷⁾.

يقوم مبدأ الشرعية الجنائية بذلك، على ركيزتين أساسيتين تتعلق الأولى، بانفراد المشرع وحده بتحديد الأفعال المجرمة، وتتعلق الثانية، بإحاطة الناس علماً بحالات التجريم والعقاب قبل تطبيقها عليهم⁽⁵⁸⁾.

انطلاقاً من هاتين الركيزتين يعرف مبدأ الشرعية الجنائية، بأنه وسيلة لحماية الإنسان من خطر التجريم والعقاب بغير نص قانوني، وتجعله في مأمن من رجعية التشريع، وبعبارة أخرى عن خطر القياس في التجريم والعقاب، وبذلك تحمي شرعية التجريم والعقاب، الحرية الفردية من شطط الإدارة وتعسف القاضي⁽⁵⁹⁾.

ومن أجل تفعيل مبدأ الشرعية الجنائية وما يرتبط به من شروط المحاكمة العادلة، أخذت المحكمة الأوروبية لحقوق الإنسان بتفسير واسع لمضمون التجريم

⁵⁷ - راجع: جميل عبد الباقي الصغير: "الشرعية الجنائية - دراسة تاريخية وفلسفية"، دار النهضة العربية، القاهرة، طبعة 1993، ص: 5.

⁵⁸ - راجع: عبد السلام بنحدو: "مقترحات انتقادية لقراءة البراءة"، مداخلة قدمت ضمن الدراسات المنجزة تكريماً للأستاذ محمد جلال السعيد، الجزء الثالث، 2007، ص: 123.

- راجع: محي الدين أمزازي: "العقوبة؟"، منشورات جمعية تنمية البحوث والدراسات القضائية، مطبعة الأمنية الرباط، 1993، ص: 228 وما بعدها.

⁵⁹ - راجع: جميل عبد الباقي الصغير، المرجع السابق، ص: 6.

والعقاب، بحيث لم تتقيد المحكمة بالوصف الذي تضيفه التشريعات الوطنية للدول الأعضاء على الأفعال، ولا بنوع الهيئة القضائية المختصة للنظر فيها، بل اعتمدت مجموعة من المعايير لتمييز الجزاءات المدنية والتأديبية عن الجزاءات الجنائية، وأهم هذه المعايير هو ما يتعلق بدرجة صرامة الجزاء الذي قد يلحق بالفرد، بحيث تعتبر العقوبات القاسية والرادعة وخاصة العقوبات السالبة للحرية عقوبات تندرج في المادة الجنائية، ولا يستثنى من ذلك إلا العقوبات التي بحكم طبيعتها أو مدتها أو أساليب تنفيذها، ليس بوسعها إلحاق ضرر هام بالأفراد⁽⁶⁰⁾.

ولقد تبلور مبدأ الشرعية الجنائية بشكل واضح في القرن الثامن عشر على يد حركة فلسفية جاءت كرد فعل ضد التعسف والتحكم وعيوب النظام الجنائي القائم آنذاك، وقد كان من رواد هذه الفلسفة: "مونتسكيو" و"فولتير" و"جون جاك روسو" و"بكاريا"، هذا الأخير الذي استفاد من أفكار "مونتسكيو" و"روسو" و"فولتير" التي تقوم على فصل سلطة التجريم عن سلطة العقاب، وعلى ضرورة تناسب العقوبة مع الجريمة، وعلى الامتناع عن تجريم فعل ما أو عقابه إلا بمقتضى قانون صادر عن الجماعة التي ارتضته، وألف بناء على ذلك كتابه عن الجرائم والعقوبات الذي أصدره عام 1764، والذي يؤكد من خلاله على ضرورة تحديد الجرائم والعقوبات بنصوص قانونية واضحة، ومنع القاضي من خلق الجرائم أو تطبيق عقوبة أشد أو أخف من تلك التي يقررها المشرع، فضلا عن ضرورة تناسب العقوبة مع جسامة الجرم، واعتبار البراءة هي الأصل⁽⁶¹⁾.

⁶⁰ - راجع: يوسف الفاسي الفهري: "مفهوم المحاكمة الجنائية العادلة من خلال اجتهادات المحكمة الأوروبية لحقوق الإنسان"، مقال منشور بالمجلة المغربية للإدارة المحلية والتنمية، سلسلة مواضيع الساعة، عدد 39، سنة 2003، ص: 155-156.

⁶¹ - راجع: جميل عبد الباقي الصغير، المرجع السابق، ص: 78 إلى 82.

يحضر مبدأ الشرعية الجنائية في النظام القانوني المغربي من خلال ما نص عليه الدستور في الفصل 23 من أنه: "لا يجوز إلقاء القبض على أي شخص أو اعتقاله أو متابعته أو إدانته، إلا في الحالات وطبقا للإجراءات التي ينص عليها القانون..."⁽⁶²⁾، وما نص عليه الفصل الثالث من القانون الجنائي من أنه: "لا يسوغ مؤاخذة أحد على فعل لا يعد جريمة بصريح القانون ولا معاقبته بعقوبات لم يقرها القانون"⁽⁶³⁾.

رغم هذه الأهمية التي يحتلها مبدأ الشرعية الجنائية بحلقاته الثلاث في صون حرية الأفراد، فقد وجهت له مجموعة من الانتقادات تتلخص في كونه يؤدي إلى جمود النصوص، ما دام المشرع لا يستطيع توقع جميع الأفعال الضارة بالمجتمع، كما لا يستطيع القاضي تكملة التشريع بتمديده للحالات الضارة غير المنصوص عليها قانونا، وهو ما يجعل المبدأ يوصف بأنه غير أخلاقي لأنه يسمح بالإفلات من العقاب عند عدم وجود نص في القانون يجرم ويعاقب⁽⁶⁴⁾، إلا أن هذه الانتقادات مردود عليها من عدة أوجه، أهمها أن الحاجة إلى حماية حرية الأفراد اقتضت تعيين جهة محددة ومستقلة للتجريم والعقاب، وهذه الجهة لن تكون غير المشرع الذي يفوضه الأفراد في ذلك، وهو يملك دائما التدخل لتجريم ومعاقبة الأفعال الضارة المستجدة،⁽⁶⁵⁾ بحيث يكون مبدأ الشرعية الجنائية في هذه

⁶² - يتضمن الدستور المغربي أحكاما أخرى تعتبر من تفرعات الشرعية الجنائية، من ذلك التنصيص على عدم رجعية القوانين ومجموعة من الضمانات الإجرائية.

⁶³ - يتضمن القانون الجنائي المغربي نصوصا أخرى تتعلق بالشرعية الجنائية، من ذلك الفصل الأول الذي يؤكد الاختصاص

الحصري للمشرع بالتجريم والعقاب، كما ينص القانون الجنائي على عدم مؤاخذة شخص من أجل فعل لم يكن جريمة بمقتضى القانون الذي كان ساريا وقت ارتكابه (الفصل 4)، أو من أجل فعل لم يعد يعتبر جريمة بمقتضى القانون الذي صدر بعد ارتكابه (الفصل 5)، وكذا الفصل 8 الذي يمنع الحكم بأي تدبير وقائي في غير الأحوال والشروط المقررة قانونا.

⁶⁴ - راجع: لطيفة المهداتي: "حدود سلطة القاضي التقديرية في تفريد الجزاء"، طوب بريس، الرباط، الطبعة الأولى، 2007، ص: 115-116-117.

⁶⁵ - راجع: لطيفة المهداتي، المرجع السابق، ص: 117-118.

الحالة ملزما للقاضي باحترام الاختصاص الحصري للمشرع في التجريم والعقاب، ويلزم المشرع في نفس الوقت بإعطاء نوع من الدينامية والخصوصية لنشاطه في المادة الجنائية.

2- أثر مبدأ الشرعية الجنائية على عمل القاضي:

يتقيد القاضي في المادة الجنائية بحدود النص التشريعي، وكل ما لم يشملته النص الجنائي يعتبر مباحا، وحتى في حالة الشك فإن القاضي ملزم بإعلان البراءة، لأن الإنسان يولد بريئا، ويحتفظ لنفسه بهذا الأصل وبهذه البراءة، إلى أن يثبت المجتمع العكس⁽⁶⁶⁾.

وتفرض قاعدة الانفراد التشريعي في المادة الجنائية على القاضي الوقوف على أركان الجريمة كما وصفها المشرع⁽⁶⁷⁾، بحيث أكد المجلس الأعلى سابقا على أنه: "لا يمكن للقاضي الجزري أن يقضي بعقوبة على فعل مكون لجريمة إلا إذا بين في حكمه هذا الفعل، وتثبت من وجود الظروف التي يتطلبها القانون لتكون هذه الجريمة معاقبا عليها، ويجب عليه أن يعلل مقرره، سواء من حيث الوقائع الجرمية المكونة لموضوع المتابعة، أو من حيث التكييف الملائم إعطاؤه لهذه الأفعال"⁽⁶⁸⁾، كما قضى بأنه: "لا يسوغ مؤاخذة أحد على فعل لا يعد جريمة"⁽⁶⁹⁾، وأن: "عدم إبراز الحكم لعناصر (الجنحة) ... يشكل نقصانا في التعليل ويعرضه للنقض والإبطال"⁽⁷⁰⁾.

⁶⁶- راجع: - يوسف وهابي: "العدالة الجنائية بين التثبيت والتحديث"، مقال منشور بمجلة الإشعاع، العدد 26، سنة 2002، ص: 113.

- مصطفى العوي: "حقوق الإنسان في الدعوى الجزائية"، مؤسسة نوفل، بيروت، الطبعة الأولى 1979، ص: 515.

⁶⁷- راجع: عصام عفيفي عبد البصير، المرجع السابق، ص: 22.

⁶⁸- راجع: إدريس بلمحجوب: "الاجتهاد القضائي في مجموعة القانون الجنائي" - سلسلة قانونية - مطبعة الأمنية، الطبعة الثالثة، 2001، ص: 12.

⁶⁹- راجع: إدريس بلمحجوب: "الاجتهاد القضائي في مجموعة القانون الجنائي"، المرجع السابق، ص: 13.

⁷⁰- قرار رقم 1332 صادر بتاريخ 28 يونيو 2000 في الملف عدد 99/1963، النشرة الإخبارية للمجلس الأعلى، العدد 11، سنة 2003، ص: 10.

لا يكفي الوقوف على توفر أركان الجريمة كما حددها المشرع، بل يلزم القاضي بتطبيق العقوبة المقررة للجريمة من قبل المشرع، بحيث لا يملك الحكم بعقوبة أشد أو أخف من العقوبة المقررة بنص القانون، كما لا يملك استبدال هذه العقوبة بغيرها، وهو ما أكدته المجلس الأعلى سابقا عندما قرر أن الحكم يكون مخالفا للقانون، ومعرضا للنقض عندما يقضي بعقوبة تفوق الحد الأقصى⁽⁷¹⁾، أو تقل عن الحد الأدنى⁽⁷²⁾، ولو تعلق الأمر بإعمال ظروف التخفيف⁽⁷³⁾، إذ يلتزم القاضي حتى في هذه الحالة بالحد الأدنى للعقوبة، كما قرره المشرع عندما يأخذ هذا الأخير ظروف التخفيف بعين الاعتبار⁽⁷⁴⁾.

بالمقابل يجعل التطبيق السليم للعقوبة من الحكم صحيحا قانونا، ولو أخطأ في تكييف الأفعال المقترفة من قبل المهتم، بأن أضفى عليها وصفا غير الوصف القانوني المناسب لها، فقد قرر المجلس الأعلى سابقا أن: "الخطأ في الفصل القانوني لا ينتج عنه إبطال الحكم، إذا كانت العقوبة مبررة، سيما إذا كان خطأ ماديا... إذا كانت الجريمة المقترفة تستحق العقوبة المحكوم بها، فليس من مصلحة الطرف المدني إثارة وجود خطأ في الوصف"⁽⁷⁵⁾.

⁷¹- قرار رقم 1757 صادر بتاريخ 20 يونيو 1995 في الملف الجنعي عدد 94/27954 منشور بمجلة قضاء المجلس الأعلى عدد: 48، ص: 264.

⁷²- قرار عدد 10/1220 صادر بتاريخ 2004/04/21 في الملف الجنعي عدد 03/15396، منشور بمجلة قضاء المجلس الأعلى عدد 62، سنة 2003، ص: 304.

⁷³- قرار عدد 1374، صادر بتاريخ 2000/06/28 في الملف عدد: 00/825، النشرة الإخبارية للمجلس الأعلى، عدد: 11، سنة 2003، ص: 11، وقد جاء فيه: "بمقتضى الفقرة الثالثة من الفصل 147 من القانون الجنائي، إذا كانت العقوبة المقررة هي السجن من عشرين إلى ثلاثين سنة، فإن المحكمة عندما تصرح بوجود ظروف التخفيف، تطبق عقوبة السجن من خمس إلى عشرين سنة... ولذلك فإن المحكمة لما نزلت عن خمس سنوات وعاقبت المحكوم عليه بسنتين حبسا، من أجل جنائية اغتصاب قاصرة نتج عنه افتضاض، طبق الفصلين 486 و488 من القانون الجنائي، تكون قد خرقت الفصل المذكور وعرضت قرارها للنقض والإبطال".

⁷⁴- أنظر أحكام ظروف التخفيف كما حددها المشرع في الفصول 146 إلى 151 من القانون الجنائي.

⁷⁵- قرار عدد 297، صادر بتاريخ 1972/02/20، منشور بمجلة قضاء المجلس الأعلى، عدد 24، ص: 57.

غير أن الخطأ في التكييف الذي لا يؤثر على الحكم، هو ذلك الذي يتعلق بفعل يعتبر جريمة بناء على نص في القانون الجنائي، ولو أخطأ القضاء في الوقوف على هذا النص، أما إذا تعلق الأمر بفعل لا يدخل تحت مظلة قواعد القانون الجنائي، فإن وصفه بالوصف الجنائي نتيجة الخطأ في التكييف، يجعل الحكم القضائي باطلا، لأنه خرق مبدأ الشرعية الجنائية، فكل فعل لم يعتبره المشرع جريمة يبقى فعلا مباحا، ولو كان فعلا مخالفا للأخلاق ولقيم المجتمع⁽⁷⁶⁾. فقد قضى المجلس الأعلى سابقا فيما يقارب هذا المعنى، أن الخيانة الزوجية لا يمكن أن توصف إلا بوصف واحد، وأن تنازل الزوجة عن المتابعة يمنع إدانة الزوج المتنازل له بأي وصف آخر⁽⁷⁷⁾.

ولا يمكن للقاضي أن يتجاوز حدود النص التشريعي الجنائي ولو كان ذلك من أجل تقرير براءة المتهم، فكما يعتبر مبدأ الشرعية الجنائية ضمانة لفائدة الحرية، فإنه ضمانة أيضا لحق المجتمع في العقاب وتصحيح الأوضاع الشاذة التي يتسبب فيها البعض من أفرادها، وهذا ما يفسر المسلك الذي يسلكه القضاء المغربي بخصوص خرق بعض إجراءات البحث التمهيدي، حيث لم يرتب بطلان المسطرة مادام المشرع لم يقرر ذلك⁽⁷⁸⁾، وهذا المسلك الذي سلكه القضاء يؤكد مدى تأثير جودة التشريع على جودة العمل القضائي في المادة الجنائية، أكثر مما هو عليه الحال في باقي مواد القانون، حيث يتمتع القاضي بسلطة تطويع النص ليتلاءم مع الواقع، الأمر الذي يتطلب من المشرع في المادة الجنائية بدل الجهد في عقلنة وتطوير العمل التشريعي، مادام مبدأ الشرعية الجنائية يجعل منه المتدخل الوحيد في صناعة القاعدة القانونية الجنائية.

⁷⁶- راجع: عصمت عبد المجيد بكر، مقاله السابق، ص: 63.

⁷⁷- قرار عدد 4/443، صادر بتاريخ 2000/03/29، في الملف عدد: 16035/91، منشور بمجلة الملف، عدد 11، سنة 2007، ص: 289.

⁷⁸- قرار عدد 2461، صادر بتاريخ 1986/03/25، منشور بمجلة القضاء والقانون، العدد: 138 السنة 26، ص: 279.

3 - أثر قاعدة الانفراد التشريعي على عمل المشرع:

يفرض انفراد المشرع بوضع القاعدة الجنائية أن يكون العمل التشريعي في المادة الجنائية محل اهتمام خاص، بالنظر إلى تعلقه من جهة بنظام المجتمع وبحرية الأفراد، ولكونه من جهة أخرى هو المصدر الوحيد للقاعدة القانونية بخصوص التجريم والعقاب، بحيث لا يعول المشرع على تكملة النص التشريعي بقواعد العرف أو الاجتهاد أو مبادئ العدالة، كما هو عليه الحال في المادة المدنية.

وأول ما يلزم به المشرع في المادة الجنائية صياغة نصوص واضحة، دقيقة وغير متعارضة⁽⁷⁹⁾، بحيث لا تدع مجالاً للشك أو التناقض، وتمنع التأويل المغلوط والتفسير الواسع للنص⁽⁸⁰⁾.

تتطلب قاعدة الانفراد التشريعي في المادة الجنائية دينامية القاعدة القانونية، بحيث تكون نصوص القانون الجنائي محط تتبع مستمر من قبل المشرع، ليزيد فيها وينقص ويعدل بحسب حاجات المجتمع المتطورة، لأن جمود نصوص القانون الجنائي يعني تخلف العدالة الجنائية⁽⁸¹⁾، وتعرية الحقوق المستجدة من الحماية الجنائية، وهو ما نلمسه في ظل التشريع الجنائي المغربي، الذي وإن كان قد تطور ليوكب ما أفرزته الظروف الراهنة من جرائم معلوماتية⁽⁸²⁾، وإرهابية⁽⁸³⁾، ومالية⁽⁸⁴⁾، إلا أنه ما زال لم يمدد آليات

⁷⁹-W. Jeandier : « Droit penal general », 2^{ème} édi, 1992, p: 42.

⁸⁰- راجع: لطيفة المهداتي: "حدود سلطة القاضي التقديرية..."، المرجع السابق، ص: 110.

⁸¹- راجع: يوسف وهابي، المقال السابق، ص: 114-117-118.

⁸²- الباب العاشر من مجموعة القانون الجنائي المتعلق بالمس بنظم المعالجة الآلية للمعطيات، والذي أضيف بموجب القانون رقم 07.03.

⁸³- القانون رقم 03.03، المتعلق بمكافحة الإرهاب الصادر بتنفيذه الظهير الشريف رقم 1.03.140، بتاريخ 26 ربيع الأول 1424 (28 ماي 2003)، منشور بالجريدة الرسمية عدد: 5112، بتاريخ 27 ربيع الأول 1424 (29 ماي 2003)، ص: 1755.

⁸⁴- القانون رقم 43.05 المتعلق بمكافحة غسل الأموال، الصادر بتنفيذه الظهير الشريف رقم 1.07.79، صادر في 28 ربيع الأول 1424 (17 ابريل 2007)، منشور بالجريدة الرسمية عدد 5522 وتاريخ 15 ربيع الآخر 1428 (3 ماي 2007) ص: 1359.

التجريم لتشمل بعض الأفعال الجديدة، كالجرائم ضد الإنسانية، والنقل العمدي للأمراض المعدية، كنقل داء فقدان المناعة المكتسبة، فضلا عن عدم تجريم بعض الممارسات البيوطبية الحديثة، كالتلاعب بالذمة الجينية للإنسان، والتعديل في صفاته الوراثية، والمتاجرة في النطف الأدمية...⁽⁸⁵⁾.

غير أن دينامية التشريع الجنائي، لا تعني المبالغة في توسيع دائرة التجريم والعقاب بشكل عشوائي، ذلك أن مبدأ الشرعية الجنائية يجعل المشرع بدوره ملزما بمبدأ الحرية هي الأصل، وتقييدها هو الاستثناء⁽⁸⁶⁾، ما دام أن تحقيق التوازن بين تمتع الأفراد بحرياتهم، وبين تنازلهم عن جزء منها لفائدة النظام العام والسلام الاجتماعي، يقتضي حصر تدخل القانون الجنائي في الحدود الدنيا⁽⁸⁷⁾، وجعل العقوبة أمرا عقلانيا، بإلغاء حجم الألم الفائض، عما هو ضروري لتحقيق مصلحة المجتمع⁽⁸⁸⁾، خاصة فيما يتعلق بالعقوبات السالبة للحرية، التي يؤكد بعض الباحثين على أن لها آثار سلبية على المتهم، وتؤدي في الغالب إلى نتائج غير مرغوبة من وراء العقاب المقرر، ولعل هذا ما جعل الشريعة الإسلامية تجعل من العقوبة السالبة للحرية عقوبة ثانوية، لا يتم توقيعها إلا على الجرائم البسيطة في إطار ما يسمى بالعقوبات التعزيرية⁽⁸⁹⁾.

وتزداد أهمية التقليل من الزجر فيما يتعلق بالقوانين التجارية والاقتصادية، فلأسف ما زال التشريع المغربي يوسع من كتلة الزجر الجنائي، وتقرير العقوبات السالبة

⁸⁵- راجع: نور الدين العمراني: "سياسة التجريم والعقاب في إطار المجموعة الجنائية: أية ملاءمة؟" مقال منشور بمجلة الملف عدد: 15، سنة 2009، ص: 57.

⁸⁶- M. Degoffe : « La Sanction à caractère punitif selon le conseil constitutionnel » Colloque : « La sanction », 27 Novembre 2003, à l'université Jean Moulin Lyon3, édi l, Harmattan, 2007, p:51.

⁸⁷- راجع: عبد الحفيظ بالقاضي: "التدخل الجنائي بين التقيد بالحد الأدنى والمد التوسعي الشامل: القانون الجنائي المعاصر والتغيير في النموذج الإرشادي"، مقال منشور بمجلة القصر، العدد 10، سنة 2005، ص: 11.

⁸⁸- راجع: بوانيسي س. بابا دويلوس، المرجع السابق، ص: 292.

⁸⁹- راجع: لطيفة المهداتي: "الشرعية في تنفيذ العقوبات..."، المرجع السابق، ص: 44 و 54.

للحرية في النصوص المنظمة للحياة التجارية والاقتصادية، بشكل يتنافى تماما مع خطاب تشجيع الاستثمار، وما يوازي ذلك من جهود جبارة للرفع من فرص الاستثمار، فالمستثمر اليوم يمكن القول عنه أنه طفل مدلل لا يجب ترهيبه وتعجيزه، بل على العكس من ذلك يجب إغراؤه وتشجيعه، وإذا كان المستثمر يبحث عن جنات ضريبية، فإنه يبحث أيضا عن نظم قانونية تحميه في حريته وأمواله، لذلك ذهب بعض الفقه الفرنسي⁽⁹⁰⁾ إلى أن اعتماد الجزاءات التقليدية المتمثلة في العقوبات الحبسية في مادة تقنين التجارة والمنافسة، لا يعتبر خيارا عقلانيا، وأن مناخ الاستثمار والمنافسة يقتضي البحث عن عقوبات بديلة تتلاءم وخصوصية عالم المال والأعمال.

ومع ذلك ورغم صرامة القانون الجنائي، فإن سلطة القاضي التقديرية تبقى آلية مهمة لملاءمة التشريع الجنائي مع الواقع ومع أولويات السياسة الجنائية، الأمر الذي يتطلب تسليط مزيدا من الضوء على سلطة القاضي التقديرية خاصة سلطته التقديرية في مجال القانون باعتبارها تكاد تكون وسيلة معيارية تؤمن التطبيق الواقعي للقانون.

ونتمنى أن يساهم هذا المقال في لفت الانتباه إلى هذا الجانب من عمل القاضي، إذ رغم أن هناك الكثير من الأبحاث حول سلطة القاضي في تقدير الواقع وسلطته في تقدير القانون عندما يفوض له ذلك المشرع، فإن هناك حاجة ماسة إلى دراسة سلطة القاضي التقديرية في مجال القانون والتي يقصد بها كما أوضحنا ذلك تلك السلطة التي يستعملها القاضي لتكملة التشريع أو لسد الفراغ التشريعي في حالة الضرورة الناجمة عن غياب النص.

⁹⁰ - B. Bouloc : « Les droits de la defense dans les procedures relatives au infraction au droit de la concurrence »,

Gazette du palais, 30 Septembre 1986, (2^{ème} semaine), p:602.

وجهة نظر حول المحاكمة في إطار المسطرة الغيابية

بوزيان الفهمي

الوكيل العام للملك

بمحكمة الاستئناف بفاس

إن مشاركتي بموضوع "وجهة نظر حول المحاكمة في إطار المسطرة الغيابية" يأتي في سياق سلسلة المساهمات التي حاولت من خلالها قدر المستطاع أن أتعرض من موقعي كممارس إلى بعض الإشكالات القانونية الميدانية التي تواجه الممارسين سواء من القضاة أو مساعدي القضاء.

فمما لا شك فيه أن المسطرة الغيابية والطعون المتعلقة بها، من المواضيع التي تثار بشأنها العديد من الإشكالات في ميدان تطبيقها العملي، ما دفعني إلى تناولها في هذه المداخلة للتطرق إلى أهمها وأبرزها، متوخيا بذلك جعلها أرضية للنقاش الموسع بين الفقهاء والباحثين والممارسين والمهتمين على حد سواء، إيماناً من أن تطوير الممارسة القانونية والقضائية في بلادنا في حاجة ماسة إلى التفاعل المستمر في إطار تقاسم التجارب وتبادلها بما يخدم العدالة.

وقد شكلت ظروف الطوارئ الصحية التي تعرفها بلادنا، محطة للتأمل وللملمة بعض الأفكار المتناثرة حول العديد من المواضيع، وفرصة سانحة لمدد المزيد من جسور التواصل في ظل البعد الرقمي مع مختلف الأطياف، وخاصة تنوير طلبة مؤسساتنا الجامعية المهمة بالشأن القانوني بجوانب الممارسة القانونية الميدانية.

وقبل الخوض في أهمية وراهنية الإشكاليات التي تثيرها المسطرة الغيابية في ميدان تطبيقها العملي، إما بسبب عدم انسجام موادها، أو حتى بتجاوز القضاء لبعض مقتضياتها باجتهادات قضائية لسد الفراغ القانوني بالعمل القضائي، فإن مهما حاولنا الإحاطة بكافة الجوانب الشكلية والموضوعية التي تطرحها، فلن يتأتى ذلك إلا بتحيين مقتضياتها بما يتلاءم والمنظور الجديد للدستور في باب الحريات والحقوق الأساسية، مما يتطلب أمام هذا الفراغ محاولة تطويع بعض النصوص والمواد المتوفرة لإقرار ما توخاه المشرع من هاته المسطرة بما يقتضيه المنطق القانوني السليم بالموضوعية التي تبعث على الاطمئنان والارتياح بما يحقق الأمن القضائي.

ومن هذا المنظور، واعتبارا للدور الذي تضطلع به العدالة الجنائية في تكريس حماية الحقوق والحريات الأساسية المضمونة دستوريا، فإن من شأن أي خرق للإجراءات المسطرية، أن يشكل خرقا لمبادئ حقوق الانسان واعتداءً على الحريات، مما يحتم التحري والدقة اللازمين في معالجة القضايا المطروحة وفق مقتضيات المسطرة الغيابية التي تتسم بطابع استثنائي ووقتي، في انتظار المحاكمة وفق المسطرة الحضرية. وكما لا يخفى فإن المعالجة العلمية لأي موضوع تقتضي التقيد ببعض القواعد المنهجية من أجل تيسير استيعابه ومناقشته، فقد ارتأيت تناول الموضوع من خلال ثلاثة محاور: نتعرض في الأول لمجال تطبيق المسطرة الغيابية وطبيعتها وآثارها في القرارات الصادرة بالبراءة، وفي المحور الثاني لطبيعة القرارات الجنائية الغيابية القاضية بعقوبة عن أفعال جنائية، ومدى صحة وشرعية التأسيس للعقوبة الجنحية بناء على ظروف التخفيف في القرارات الصادرة وفق المسطرة الغيابية وعن آثاره من حيث التقادم، وفي المحور الثالث سنتطرق للطبيعة الاستثنائية والوقعية للقرارات الصادرة وفق المسطرة الغيابية، وطبيعة الطعن فيها وآثاره.

المحور الأول: مجال تطبيق المسطرة الغيابية وإشكالية القرارات الصادرة

بالبراءة ومآلها

إذا كان من المبادئ الأساسية في المحاكمة الجنائية، حضورية المناقشة أمام غرفة الجنايات، فإن المشرع قد جعل لهذا المبدأ استثناءً بسن مسطرة خاصة للمحاكمة في غيبة المتهم في أفعال تشكل جنائية وفق المسطرة الغيابية، يلجأ إليها بصفة مؤقتة في انتظار تحقق شروط المحاكمة الحضورية، تباشر في حق من رفض المثول لإرغامه على الحضور طبقاً لما تنص عليه المادة 443 من قانون المسطرة الجنائية من أنه: "يتعين على المتهم أن يحضر داخل أجل ثمانية أيام، وإلا فيصيح بأنه عاص للقانون ويوقف عن مزاوله حقوقه المدنية وتعقل أملاكه خلال مدة التحقيق الغيابي ويمنع من رفع أية دعوى قضائية طيلة نفس المدة ويصح بأنه سيحاكم رغم تغيبه وأن على كل شخص أن يدل على المكان الذي يوجد فيه"، فيصبح حينئذ عاص للقانون يفترض فيه أنه ارتكب الجريمة المنسوبة إليه، وإلا لما توانى عن الحضور بمخالفة أمر القانون بالاستخفاف به وتجاهله بعدم الحضور، مما جعل المشرع ينص صراحة على وجوب تضمين هذه المسطرة أمراً بإلقاء القبض يشكل سنداً للاعتقال على النحو المنصوص عليه في المادة 608 من قانون المسطرة الجنائية. وقد جاء في قرار المجلس الأعلى محكمة النقض حالياً عدم وجود المطلوب في مكان سكناه يعني أنه لم يستجب للاستدعاء بالحضور، قرار عدد 2070 بتاريخ 20 دجنبر 2009.

وفي محاولة لاستيعاب مقتضيات المسطرة الغيابية، بشأن بعض حالات الجدل القضائي، فإنه بإمعان النظر في المواد من 443 إلى غاية 454 من قانون المسطرة الجنائية، يتضح بجلاء أنه لا يمكن مباشرة إجراءاتها إلا في إطار الجنايات التي قد تنتهي المحاكمة فيها من أجل وصف جنائية بعقوبة جنائية أو جنحية، فلا يعتبر وصفها لغير ما

وصفت به وتأسس عليه القرار الغيابي، بمعنى أن نوعية العقوبة المحكوم بها غيابيا جنائية كانت أو جنحية لا تغير من وصفها جنائية، وتبقى إجراءات المسطرة الغيابية وآثارها سارية المفعول إلى غاية تسليم المحكوم عليه غيابيا نفسه للسجن، أو إذا قبض عليه قبل سقوط عقوبته بالتقادم.

واستنادا إلى مقتضيات المواد المذكورة، فإنه لا يمكن مباشرة إجراءات المسطرة الغيابية إلا في إطار الجنائيات، إلا أنه نصادف في الميدان العملي في كثير من الأحيان، توجه بعض المحاكم في غرف الجنائيات إلى تمديد آثارها إلى الجرح المرتبطة بجنائيات، (قضية عدد 1998-76 بتاريخ 1999/04/14 تم نقضه بقرار عدد 7/1137 بتاريخ 2000/02/24 ملف جنحي عدد 1999/7/6/20214)، مما نتساءل معه عن مدى شرعية وإمكانية بسط مقتضياتها إلى الجرح المرتبطة بها؟

تنص المادة 455 من قانون المسطرة الجنائية على أنه إذا لم يحضر المتهم المتابع أمام غرفة الجنائيات من أجل جريمة مرتبطة بجنائية بعد استدعائه بصفة صحيحة، فإنه يحاكم حسب القواعد العادية المطبقة على نوع الجريمة ويوصف الحكم تبعا لمقتضيات المادة 314 من نفس القانون غيابيا، إلا إذا طلب المتهم شخصا أو بواسطة دفاعه أن تجرى المناقشة في غيبته، وارتأت المحكمة عدم ضرورة حضوره شخصا، مما يفيد أنه لا مجال لمباشرة وتمديد إجراءات المسطرة الغيابية إلى الجرح، ذلك أن القواعد العادية في استدعاء المتهم في الجرح المرتبطة بجنائية تؤطرها أحكام الفصل 39 من قانون المسطرة المدنية، وفي حالة ما إذا تخلف عن الحضور في جنحة بسبب تعذر تسليم الاستدعاء، أو لعدم العثور عليه، فإن كتابة الضبط تعيد الاستدعاء بالبريد المضمون مع الاشعار بالتوصل، وإذا أفيد عنه أن عنوانه مجهول، فإن المحكمة تعين قيما يتولى البحث عن عنوان الإقامة بمساعدة من النيابة العامة والسلطات الإدارية. (قرار المجلس الأعلى محكمة النقض حاليا عدد 41300 الصادر بتاريخ 2000/11/30).

واستنادا إلى هاته المسطرة، فإن الحكم الغيابي الصادر وفقها والقاضي بالإدانة يكون قابلا للتعرض، وإذا مارس المحكوم عليه حقه في ذلك، فإنه يبطل وتعاد فيه الإجراءات من جديد، ويمكن التنازل عن التعرض باستئناف الحكم الغيابي بشرط أن يكون الأجل لازال مفتوحا، ويلغى التعرض إن لم يحضر المتعرض في التاريخ المحدد في الاستدعاء الجديد، مما يدل أن الأحكام الغيابية في الجرح لا تسقط بحضور المحكوم عليه أو بإلقاء القبض عليه وإنما لهذا الأخير الاختيار بين قبولها، أو الطعن فيها بالتعرض أو التنازل عنه بالاستئناف. (قرار المجلس الأعلى محكمة النقض حاليا عدد 7092 بتاريخ 1983/11/08 ملف عدد 19081).

وبخلاف ما تقتضيه المسطرة العادية في الجرح، فإن الأحكام الصادرة غيابيا في الجنايات لا يتوقف أمرها على إرادة المتهم بأن يقبل بها أو يرفضها، وإنما تسقط حتما وتلقائيا بتسليم نفسه إلى السجن، أو إذا قبض عليه قبل سقوط عقوبته بالتقادم، دون اعتبار لرغبته مادام أن إجراءات المسطرة الغيابية خلافا للمسطرة العادية قد شرعت لتحقيق المصلحة العامة، واعتبرها المشرع من النظام العام لا تخضع لإرادة المعني بها.

وإذا بوشرت هاته المسطرة وانتهى الحكم إلى البراءة في أفعال تشكل جنائية، فإن الأمر لا يخلو من فرضيتين اثنتين من حيث الاختصاص والآثار طبقا للمواد المنظمة للمسطرة الغيابية:

الفرضية الأولى:

إذا بوشرت المسطرة الغيابية وانتهى الحكم إلى البراءة بمقتضى قرار غيابي، تم الطعن فيه من قبل النيابة العامة، فهل القرار المذكور يقبل الاستئناف ويحال الملف برمته على غرفة الجنايات الاستئنافية لإعادة المناقشة والبت فيه طبقا للقانون، أم

يقبل هو الآخر السقوط وتعاد فيه المحاكمة الحضورية من جديد أمام غرفة الجنايات الابتدائية؟ وما هي آثار المسطرة الغيابية في القرارات الصادرة بالبراءة؟

تنص المادة 453 من قانون المسطرة الجنائية، أنه إذا سلم المحكوم عليه غيابيا نفسه للسجن أو إذا قبض عليه قبل سقوط عقوبته بالتقادم، يقع اعتقاله بموجب الأمر المنصوص عليه في المادة 443 من قانون المسطرة الجنائية، التي تعتبر المعني بها إذا لم يستجب للاستدعاء الموجه إليه عاصيا للقانون.

يتبين من خلال المادة 453 المذكورة أن القرارات الصادرة غيابيا عن غرفة الجنايات جعلها المشرع من النظام العام تسقط تلقائيا وتعاد فيها الإجراءات من جديد أمام نفس الغرفة وفق المسطرة الحضورية، وذلك بشروط محددة على سبيل الحصر، إما بتسليم المحكوم عليه نفسه إلى السجن، أو بإلقاء القبض عليه قبل سقوط العقوبة بالتقادم، ومعنى ذلك أن مجال السقوط لإعادة المحاكمة الحضورية لا يسري على جميع الأحكام الغيابية الصادرة في الجنايات عن الغرفة الجنائية، وإنما يقتصر السقوط على الأحكام الصادرة بعقوبة قبل تقادمها، مما يدل أن الأحكام الصادرة بالبراءة لا تدخل في مجالها لانتفاء توفر شرط العقوبة التي هي العمد والأساس الجوهرى لإعادة المحاكمة وفق المسطرة الحضورية.

إن ما يرسخ لهذا التوجه هو أن المشرع في صياغته للمادة 453 من قانون المسطرة الجنائية قد استعمل مصطلح "المحكوم عليه" الذي يفيد أن المعني بالأمر قد تمت مؤاخذته بالإدانة والعقوبة. وترجمة المحكوم عليه تعني Condamné، أي المدان الذي لا يطلق إلا على من حكم عليه بعقوبة، وبهذا المفهوم فإن الحكم القاضي بالبراءة يخرج عن إطار المحكوم عليه بالإدانة.

وفي هذا الاتجاه نصت المادة 449 من قانون المسطرة الجنائية في باب المسطرة الغيابية، على أنه "إذا صدر قرار بالإدانة في حق متغيب، فإن أملاكه تبقى تحت

العقل، "وبمفهوم المخالفة فإن الإجراءات المتخذة منذ الأمر بإجراء المسطرة الغيابية ينتهي مفعولها بالقرار الصادر بالبراءة، ومن نتائج ذلك أن القرارات الغيابية الصادرة بالبراءة لا تسجل بالبطاقة رقم 1 طبقا للمادة 659 من قانون المسطرة الجنائية التي تنص على: "أن البطاقة رقم 1 تقام داخل 15 يوما من صدور المقرر بالعقوبة بناء على مسطرة غيابية"، مما يدل أن المقصود بالأحكام التي يطالها السقوط وإعادة المحاكمة أمام الغرفة الجنائية الابتدائية هي القاضية بالعقوبة، ولا تشمل القرارات الصادرة بالبراءة التي تكون قابلة للطعن فيها بالاستئناف من تاريخ صدورها.

وخلاصة ذلك، فإن القرارات الصادرة بالبراءة لا تبطل ولا تسقط، ولا موجب لإلقاء القبض على المعني بالمسطرة الغيابية الذي يكون قد تخلص من آثارها بالقرار الذي انتهى إلى البراءة، مما يطرح التساؤل حول قابلية هاته القرارات للاستئناف؟ إذا كانت القرارات الصادرة بالبراءة لا تقبل السقوط على النحو الذي تم تفصيله، فإنها تبقى قابلة للاستئناف بمقتضى المادة 451 من قانون المسطرة الجنائية التي تنص على أنه لا يقبل الطعن في القرارات الصادرة غيابيا إلا من قبل النيابة العامة، أو الطرف المدني فيما يتعلق بحقوقه المدنية.

واستنادا إلى المقتضى المذكور يتبين أن المشرع لم يخول المحكوم بالبراءة حق الطعن بالاستئناف، وعيا منه من كون القرار الصادر بالبراءة تنتفي فيه مصلحة المتهم كمبرر للطعن.

وعلى الرغم مما قد توحى به -للهولة الأولى- المادة 454 من قانون المسطرة الجنائية، من أنها تخول إمكانية إبطال القرارات الغيابية الصادرة بالبراءة بما نصت عليه من أنه: "إذا حضر المحكوم عليه غيابيا، وحكم عليه من جديد ببراءته..." فإنه بقراءة متأنية للمادة المذكورة، يتبين أن المشرع باستعماله مصطلح "المحكوم عليه"، إنما كان القصد منه المتهم الذي حكمت عليه غرفة الجنايات بالإدانة والعقوبة، وليس

الذي تمت تبرئته حسب التفصيل السابق، وعبارة "حضر" في المادة المذكورة عوض ما يفترض معه من المثل في حالة اعتقال بناء على الأمر الصادر بإجراء المسطرة الغيابية، يمتد إلى الحالات التي قد يحاكم فيها المعني بالأمر بعد إبطال الحكم الغيابي في حالة سراح لعدم استيفاء المسطرة الغيابية لشروطها الشكلية، ومنها خلو نموذج الأمر بإجراء المسطرة الغيابية (نموذج 39x24) المعتمد من قبل غرفة الجنايات بمحاكم المملكة من التنصيص على الأمر بإلقاء القبض، مما يستحيل معه إيداع المعني بالأمر بالسجن، وي طرح إشكالا فيما يتعلق بالبت في الوضعية الجنائية للمحكوم عليه، حيث تضاربت الممارسة بين محاكم تتولى فيها النيابة العامة إيداعه بالسجن، وأخرى يبت فيها رئيس غرفة الجنايات في وضعيته الجنائية، إما بإيداعه أو إبقائه في حالة سراح استمرارا لما كان معمول به في المسطرة الجنائية القديمة. وفي كلتا الحالتين تفتقدان إلى الأساس القانوني سواء من حيث الإيداع أو البت في الوضعية الجنائية، إذ يصبح المعني بالأمر في الحالة الأولى مودعا بالسجن بأمر صادر عن الوكيل العام للملك، والحال أن القانون لا يخول له ذلك لأن موضوع الأمر بإجراء المسطرة الغيابية من اختصاص رئيس الغرفة الجنائية أو من ينتدب لذلك، وفي الحالة الثانية، ولئن كان الأمر بإجراء المسطرة الغيابية يصدر عن رئيس غرفة الجنايات، فإن هذا الأخير لا يملك صلاحية البت في الوضعية الجنائية بإمكانية قبول العذر للتغيب أو تركه في حالة سراح، وإنما المحكمة هي التي لها الصلاحية في ذلك قياسا على مدلول المادة 447 من قانون المسطرة الجنائية التي تنص على أنه: "إذا قبلت المحكمة العذر المقدم فإنها تأمر بإرجاء محاكمة المتهم كما تأمر عند الاقتضاء برفع العقل عن أملاكه لأجل تحده"، بشكل يدل أن هذا الاختصاص مخول للمحكمة وليس لرئيس الغرفة الجنائية.

ففي مثل هاته الوضعيات ومثيلاتها، يحضر خلالها المعني بالأمر ويتابع الإجراءات وفق المسطرة الحضورية، وهي حالات نصادفها كثيرا في الممارسة العملية.

يبدو من الظاهر المطلق من نص المادة 454 من قانون المسطرة الجنائية أن المشرع سنّها أساساً لضمان أداء المصاريف المترتبة عن المحاكمة الغيابية القاضية بالإدانة التي تم إلغاؤها بمقتضى القرار الصادر بالبراءة بعد إعادة المحاكمة من جديد، والتي جاء فيها أنه: "إذا حضر المحكوم عليه وحكم من جديد ببراءته... فيحكم عليه بالمصاريف المترتبة عن المحاكمة الغيابية ما لم تعفه غرفة الجنايات من ذلك".

وإذا كانت القرارات الغيابية الصادرة بالبراءة لا تقبل السقوط والإبطال، فإنها تقبل الاستئناف وإعادة المناقشة من جديد أمام غرفة الجنايات الاستئنافية كما سلف ذكره، وذلك لتدارك الأخطاء التي قد تشوب القرارات المستأنفة سواء من حيث تقدير الوقائع أو من حيث تطبيق القانون.

وفي حالة عدم استجابة المعني بالأمر للاستدعاء فهل تباشر في حقه المسطرة الغيابية من جديد؟ بهذا الشأن صدرت عن المجلس الأعلى محكمة النقض حالياً قرارات متباينة حيال المسطرة الواجبة اتباعها أمام غرفة الجنايات الاستئنافية، فاعتبر إجراءاتها من صميم اختصاص الغرفة الجنائية الابتدائية دون غيرها (المادة 443 من قانون المسطرة الجنائية)، وتطبيقها أمام غرفة الجنايات الاستئنافية يعدّ مساً بقانون المسطرة الجنائية، وذلك بإنشاء وإضافة قاعدة وإجراء غير منصوص عليه قانوناً، قرار المجلس الأعلى محكمة النقض حالياً عدد 4/1073 في الملف عدد 2010/4/6/1955 بتاريخ 2012/11/10 جاء فيه: "ذلك أن الطاعنة توبعت بجناية وأحيلت على غرفة الجنايات الابتدائية التي أصدرت في حقها قراراً حضورياً ببراءتها منها طعنت فيه النيابة العامة وصدر فيه قرار من غرفة الجنايات الاستئنافية قضى بإلغاء القرار القاضي بالبراءة والحكم من جديد بالإدانة تأسيساً على أن المقتضيات المتعلقة بالمسطرة الغيابية المنصوص عليها في المادة 443 وما بعدها من قانون المسطرة الجنائية تعود لصلاحيّة غرفة الجنايات الابتدائية، وليس من المواد المتعلقة بغرفة

الجنايات الاستئنافية، مما يعطي لها صلاحية إصدار الأمر بإجراء المسطرة الغيابية، وقد جاء فيه أيضاً أن قيام غرفة الجنايات الاستئنافية المطعون في قرارها بإجراء المسطرة الغيابية في حق الطاعن رغم عدم وجود نص قانوني يعطي لها صلاحية الأمر، بما يعتبر مسا بإجراءات المسطرة الغيابية وذلك بإضافة إجراء غير منصوص عليه في المقتضيات المتعلقة بها مما يعرض قرارها للنقض والابطال"، ثم عاد المجلس الأعلى محكمة النقض حالياً من خلال قراره عدد 3/24 بتاريخ 2013/01/02 ملف جنائي عدد 2012/3/6/15201 وأكد أن المسطرة الغيابية هي الواجبة التطبيق في حالة عدم حضور المتهم أمام غرفة الجنايات الاستئنافية وفي هذا الاتجاه صدر قرار آخر عدد 3/1190 بتاريخ 2013/11/20.

وبعد التراجع الذي عرفته قرارات محكمة النقض بخصوص مباشرة المسطرة الغيابية أمام الجنايات الاستئنافية، استقر رأيها على اعتمادها، وبهذا الاجتهاد الصادر عنها تكون قد أسست لسد الفراغ التشريعي في هذا الباب وهو الاتجاه الذي سار عليه مشروع قانون المسطرة الجنائية الجديد من خلال المادة 457 منه، ورغم الثبوت الذي عرفه هذا الاتجاه نسبياً فقد تراجعت عنه محكمة النقض مرة أخرى من خلال قرارها عدد 3/2316 بتاريخ 2015/12/09 ملف عدد 2015/3/6/13985، حيث جاء فيه: إذا كان التطبيق السليم ...، لا تطبق المسطرة الغيابية إلا في مرحلة المحاكمة الجنائية أمام غرفة الجنايات الابتدائية وفي الحالات المحددة حصراً في المادة 443 من قانون المسطرة الجنائية، أما في غير تلك الحالات فإن القواعد العامة بشأن استدعاء وحضور الأطراف هي التي تكون واجبة التطبيق، وعليه فإن المطلوب في النقض الذي حوكم استئنافية بعد تغيبه وطبقت في حقه المسطرة الغيابية، والحال أنه لا يقع تحت طائلة المادة 443 المذكورة، التي لا تحيل عليها المادة 457 يبقى أمر رئيس غرفة الجنايات الاستئنافية فيه

الذي طبق في حقه تلك المسطرة مخالفا للمادتين المذكورتين ويكون القرار المبني على هذه المسطرة باطلا ومعرضا للنقض.

ومن خلال التراجع عن التوجه المذكور بما لا يساهم في تماسك بنيانه القانوني ويحد من وجاهته أمام عدم صموده مع مقتضيات المادة 453 من قانون المسطرة الجنائية، فقد تسبب ذلك مرة أخرى في تباين الاتجاهات بشأنه بين الغرف الجنائية الاستئنافية، وفي اعتقادي واستنادا لما أفرزته الممارسة الميدانية في هذا الباب، أميل إلى ترجيح الاتجاه الذي يخول قابلية مباشرة المسطرة الغيابية أمام غرفة الجنايات الاستئنافية في انتظار المصادقة على مشروع قانون المسطرة الجنائية من خلال المادة 457 منه، لما تتيحه من إمكانيات لضمان الحقوق مخافة إهدارها أمام فرضية طول المدة الافتراضية للمحاكمة الغيابية التي قد تكون رهينة بإلقاء القبض على المتهم، ولا سبيل إلى ذلك إلا بإرغامه عن طريق المسطرة الغيابية، وكذا لضمان احترام المقتضى الدستوري القاضي بضرورة صدور الأحكام والقرارات داخل أجل معقول (الفصل 120 من الدستور).

الفرضية الثانية:

إذا قضت غرفة الجنايات الابتدائية بالبراءة من أجل جنائية بقرار غيابي بوشرت فيه إجراءات المسطرة الغيابية، ولم تبادر النيابة العامة إلى الطعن فيه بالاستئناف، فإن القرار المذكور يصبح حائزا لقوى الشيء المقضي به، ولا يمكن إعادة المحاكمة فيه من جديد وفق آثار المسطرة الغيابية التي تم التخلص من مفعولها بسقوطها بقوة القرار الصادر بالبراءة الذي لم يكن محل طعن بالاستئناف.

ورغم ذلك، فإن بعض المحاكم ما تزال تعيد طرح ومناقشة القرارات الصادرة بالبراءة من جديد أمام غرفة الجنايات الابتدائية في حالة اعتقال بناء على آثار المسطرة

الغيابية في أحكام حائزة لقوة الشيء المقضي به، لم تكن محل طعن بالاستئناف من قبل النيابة العامة.

كما أن محاكم أخرى تعيد مناقشة القرارات الغيابية الصادرة بالبراءة من جديد بناء على الأمر بإلقاء القبض الصادر عن قاضي التحقيق طبقاً للمادة 218 من قانون المسطرة الجنائية التي تنص على أن: "الأمر الصادر بإلقاء القبض على المتهم أو بإيداعه في السجن يبقى قابلاً للتنفيذ إلى أن يصبح مقرر هيئة الحكم مكتسباً لقوة الشيء المقضي به".

إن هذا التوجه يصطدم بمقتضيات الفقرة الثانية من المادة 453 من قانون المسطرة الجنائية التي تنص على أنه: "يسري نفس الحكم إذا أُلقي القبض على المتهم الهارب، أو قدم نفسه ليسجن، قبل صدور الأمر بإجراء المسطرة الغيابية وبعد صدور قرار الإحالة"، بمعنى أن الأمر الصادر عن قاضي التحقيق ينتهي مفعوله في جميع الأحوال بمجرد صدور الأمر بإجراء المسطرة الغيابية، ولا يمكن اعتماده أساساً لإلقاء القبض أو لسقوط القرار الغيابي في البراءة.

"أنظر قرار المجلس الأعلى في الأحكام التي لم تكن محل طعن، محكمة النقض حالياً عدد 10/1838 بتاريخ 2000/10/17 في الملف عدد 89/7888 و 98/7890 و 98/7894 و قرار عدد 2070 بتاريخ 2009/12/30 ملف جنائي عدد 07/10/6/3901".

"أنظر قرار غرفة الجنايات الابتدائية بمحكمة الاستئناف عدد 482 الصادر في الملف عدد 2019/2641/58 بتاريخ 2019/07/15".

وخلاصة لكل ما ذكر، فإنه لا مجال لمباشرة إجراءات المسطرة الغيابية إلا في إطار الجنايات، ولا يمتد آثارها إلى الجناح المرتبطة بها التي تخضع لقواعد المسطرة العادية المؤطرة بمقتضيات الفصل 39 من قانون المسطرة المدنية، وإذا انتهت المحاكمة

بناء على المسطرة الغيابية إلى صدور قرار بالبراءة، فإنه يحوز قوة الشيء المقضي به إذا لم تبادر النيابة العامة إلى الطعن فيه، ولا مجال لإعادة محاكمة متهم أمام غرفة الجنايات الابتدائية في حالة اعتقال بناء على آثار المسطرة الغيابية في قرار قضى بالبراءة أو بناء على الأمر الصادر عن قاضي التحقيق، أما إذا بادرت النيابة العامة إلى الطعن فيه فإنه يكون قابلاً للاستئناف أمام غرفة الجنايات الاستئنافية.

وبعد أن تعرضنا في المحور الأول إلى مجال تطبيق المسطرة الغيابية وإشكالية القرارات الصادرة بالبراءة فيما إذا كانت قابلة للسقوط أم للاستئناف، ننتقل إلى المحور الثاني للوقوف على:

مدى صحة وشرعية القرارات الصادرة بناء على المسطرة الغيابية القاضية

بمنح ظروف التخفيف، وما يترتب عنها من آثار

وعلى نحو آخر لما تناولناه في الأحكام الصادرة بالبراءة فإذا تعذر القبض على متهم لعدم استجابته إلى الاستدعاء بالمثل المسلم إليه، فإنه يحاكم غيابياً وفق إجراءات المسطرة الغيابية، باعتباره عاص للقانون طبقاً للمادة 443 من قانون المسطرة الجنائية، فتطبق في حقه إجراءات اعتبرها المشرع من النظام العام، لا تتوقف على إرادة المحكوم عليه غيابياً في جناية، إن أراد الطعن فيها بالتعرض كما هو الحال في مسطرة الأحكام العادية في الجنب أو بقبولها، كما وأنها لا تقبل التبليغ ليتأتى سريان أجل الطعن لكون سقوط القرارات الغيابية وإعادة المحاكمة فيها أمام غرفة الجنايات الابتدائية يتحقق تلقائياً بإلقاء القبض على المتهم، وبذلك تكون إعادة إجراءاتها قد شرعت لتحقيق مصلحة عامة، ولا مجال للقياس على التعرض في الأحكام الغيابية في الجنب، التي لا يمكن إبطالها إلا إذا تم التعرض عليها أو بقبولها أو استئنافها بالتنازل عن التعرض كما سلف ذكره سابقاً.

وفي هذا الإطار، فإنه إذا تعلق الأمر بالمحكوم عليه في جناية بعقوبة جنائية، فإن القرار الجنائي الغيابي يسقط تلقائياً بإلقاء القبض عليه قبل تقادم عقوبته بما نصت عليه المادة 453 من قانون المسطرة الجنائية من أنه "إذا سلم المحكوم عليه نفسه إلى السجن أو إذا أُلقي عليه القبض قبل سقوط عقوبته بالتقادم، يقع اعتقاله بموجب الأمر المنصوص عليه في المسطرة الغيابية، ويسقط بذلك القرار والإجراءات المتخذة بقوة القانون وتعاد المحاكمة من جديد وفق المسطرة الحضورية أمام نفس الغرفة الجنائية الابتدائية.

وإذا كانت هاته الحالة لا تطرح أي إشكال على مستوى التطبيق، فإن ما سيأتي ذكره من الحالات المحكومة غيابياً بالإدانة، تثير استفسارات تضاربت فيه مختلف المحاكم بالغرف الجنائية الابتدائية، وتباينت فيه الاتجاهات بالغرف الاستئنافية، ومن ذلك صدور قرارات غيابية بناء على المسطرة الغيابية لا تتضمن الأمر بإلقاء القبض المنصوص عليه في المادة 443 من قانون المسطرة الجنائية بدعوى وجود أمر سابق لقاضي التحقيق قضى بإلقاء القبض، مما يطرح التساؤل حول ما إذا كان الأمر المذكور يمكن الاستناد إليه في التأسيس لإجراءات المسطرة الغيابية؟ وما هي الآثار المترتبة عنه؟ يلاحظ أن بعض غرف الجنايات بمحاكم الاستئناف درجت على اعتماد الأمر بإلقاء القبض الصادر عن قاضي التحقيق واتخاذ كبدل للأمر المنصوص عليه في المادة 443 من ق م ج، وهو توجه لا يتماشى مع مقتضيات الفقرة الثانية من المادة 453 من نفس القانون التي تنص على أن الأمر بإلقاء القبض الصادر عن قاضي التحقيق ينتهي مفعوله بمجرد صدور أمر بإجراء المسطرة الغيابية، مما يتوجب على غرفة الجنايات في مثل هاته الحالات أن تحرص على أن يتضمن الأمر بإجراء المسطرة الغيابية أمراً بإلقاء القبض على المتهم.

أما عن آثار الأمر بإلقاء القبض الصادر عن قاضي التحقيق، فإنه بالنظر إلى كونه ينتهي مفعوله بقوة القانون بمجرد صدور أمر بإجراء المسطرة الغيابية طبقا للمادة 453 من ق م ج، فإنه يتعين على النيابة العامة باعتبارها الساهرة على تطبيق القانون وعلى تنفيذ الأوامر والأحكام والقرارات القضائية أن تبادر إلى وضع حد لمفعوله من تاريخ صدور الأمر بإجراء المسطرة الغيابية في كل الحالات التي يكون فيها قاضي التحقيق قد أصدر أمرا بإلقاء القبض على المتهم وبقي ساري المفعول بعد قرار الإحالة. ومن الحالات التي اختلفت حولها الممارسة القضائية أيضا، نجد أن بعض غرف الجنايات تعتمد إلى تمتيع المتهم في المسطرة الغيابية بظروف التخفيف في أفعال تشكل جناية انتهت بعقوبة حبسية، مما يحيلنا إلى التساؤل عن حدود سلطة القاضي التقديرية في منح ظروف التخفيف، والآثار القانونية للعقوبة الجنحية في أفعال تشكل جناية بقرار غيابي.

إن الإحاطة بالتساؤل أعلاه تتطلب التطرق أولا إلى مدى صحة وشرعية التأسيس للعقوبة الجنحية المبنية على ظروف التخفيف في القرارات الغيابية الصادرة في الجنايات بناء على مقتضيات الفصل 146 من القانون الجنائي والمادة 453 من قانون المسطرة الجنائية، ثم إلى الآثار التي تنجم عن تمتيع المتهم بظروف التخفيف ويترتب عنها عقوبة جنحية.

أولا: مدى قانونية العقوبة المبنية على ظروف التخفيف في حكم غيابي في جناية:

ينص الفصل 146 من القانون الجنائي أنه: إذا تبين للمحكمة الزجرية بعد انتهاء المرافعة في القضية المطروحة عليها أن الجزاء المقرر للجريمة في القانون قاس بالنسبة لخطورة الأفعال المرتكبة، أو بالنسبة لدرجة إجرام المتهم فإنها تستطيع أن تمنحه ظروف التخفيف، ومنح الظروف المخففة موكول إلى تقييم القاضي مع التزامه

بتعليق قراره في هذا الصدد بوجه خاص، وأثار الظروف المخففة شخصية بحتة فلا تخفف العقوبة إلا فيما يخص المحكوم عليه الذي منح التمتع بها.

وتنص المادة 443 من قانون المسطرة الجنائية بخصوص المسطرة الغيابية أنه: إذا تعذر القبض على المتهم بعد الإحالة، أو إذا لاذ بالفرار بعد القبض عليه، أو إذا كان في حالة الإفراج المؤقت، أو الوضع تحت المراقبة القضائية، ولم يستجب إلى الاستدعاء بالمثل المسلم إليه، فيصرح بأنه عاص للقانون، ويوقف عن مزاولة حقوقه المدنية، وتعتقل أملاكه خلال مدة التحقيق الغيابي، ويمنع من رفع أية دعوى قضائية طويلة نفس المدة، ويصرح بأنه سيحاكم رغم تغيبه وأن على كل شخص أن يدل على مكانه.

يبدو من خلال المادة 146 المذكورة من القانون الجنائي المتعلقة بظروف التخفيف أن المشرع قد ألزم القاضي بتعليق قراره بوجه خاص في حالة منح هذه الظروف، وأمر تقديرها ربطه بالظروف الشخصية للمعني بالأمر المرتبطة بعناصر شخصية بحتة لا يمكن استنتاجها إلا من خلال الحضور الشخصي أمام هيئة المحكمة باتصال مباشر مع المعني بالأمر، وذلك لتلافي السلبات التي قد تنطوي على إهمال العنصر الشخصي للمتهم، والتي قد يترتب عنها سوء استعمال السلطة التقديرية في منح ظروف التخفيف، ومنها على سبيل المثال لا الحصر البواعث المؤدية إلى ارتكاب الجريمة لتقدير ما إذا كان الجزاء المقرر في القانون قاس بالنسبة لخطورة الأفعال المرتكبة، ومدى ما يظهر عليه من علامات الندم لتقدير الجزاء بحسب درجة إجرام المتهم... إلخ، والمحكمة في ذلك ملزمة بتعليق قرارها كمراقبة قبلية لمراقبة بعدية، مما يعني أن عدم مثول المعني بالأمر أمام المحكمة يغل سلطتها التقديرية في منح هذه الظروف في جنابة انتهت بالإدانة بقرار غيابي، لعدم وجود ما يبرئ لتقدير درجة خطورته الإجرامية، لتحديد ما توالى بعده من الشرطية التابع لما قبله بالنتيجة إلى الاقتناع الصميم، انطلاقاً مما راج أمامها من مناقشات شفاهية وحضورية.

وفي هذا الاتجاه فإن المادة 443 من قانون المسطرة الجنائية المذكورة اعتبرت أن مرتكب الجريمة بعدم الاستجابة للإستدعاء المسلم إليه، عاص للقانون، وعليه فإن استبعاد تمتيعه بظروف التخفيف إذا لم يمثل لأمر القانون بالحضور، يبدو الأقرب إلى الصواب، لأنه لا سبيل للمحكمة للكشف عن ظروف التخفيف لتقييمها، وإذا ما تمتع بها المتهم العاصي فإنها تكون قد أنشأت قاعدة تخالف النص القانوني، ينتج عنها صدور أحكام بعقوبات معيبة بعدم شرعيتها الزجرية من حيث عدم تأسيسها على ما يقتضيه القانون.

بعد هذه المحاولة لفهم طبيعة ظروف التخفيف طبقا لمقتضيات الفصل 146 من القانون الجنائي، والمادة 443 من قانون المسطرة الجنائية من حيث عدم تأسيس العقوبة المبنية على ظروف التخفيف في الأحكام والقرارات الغيابية وفق المسطرة الغيابية، سوف نستعرض الآثار المترتبة عن صدور قرارات بعقوبة جنحية في أفعال تشكل جريمة نتيجة تمتيع المحكوم عليه غيابيا بظروف التخفيف.

ثانيا: آثار تمتيع المحكوم عليه غيابيا

تنص المادة 453 من قانون المسطرة الجنائية على أنه إذا سلم المحكوم عليه غيابيا نفسه للسجن أو إذا قبض عليه قبل سقوط عقوبته بالتقادم، يقع اعتقاله بموجب الأمر الصادر المنصوص عليه في المقتضيات الخاصة بالمسطرة الجنائية. واستحضارا لمقتضيات المواد 649 إلى 651 من قانون المسطرة الجنائية، والفصل 15 وما بعده من القانون الجنائي، نجد أن المشرع المغربي يعتد بنوعية العقوبة التي صدرت بها الأحكام القضائية وليس بطبيعة الأفعال المقررة بمقتضى فصول المتابعة جنايات أو جنح أو مخالفات، من نتائجها أنه إذا تمتع المتهم بظروف التخفيف في جريمة وحكمت عليه الغرفة الجنائية الابتدائية غيابيا وفق المسطرة الغيابية بعقوبة

حبسية، فإن تقادم هذا الفعل هو أربع سنوات وليس خمسة عشر سنة المقررة للجنايات، وحسب المواد المذكورة من قانون المسطرة الجنائية، فإن المشرع يؤكد من جهة على أن آجال تقادم العقوبة يبدأ في السريان من تاريخ صيرورة القرار حائزا لقوة الشيء المقضي به (المادة 649 من ق م ج)، ويؤكد في نفس الوقت على أن العقوبة في أفعال شكلت جناية وفق المسطرة الغيابية تبقى قائمة إلى غاية سقوطها بالتقادم المادة 453 من نفس القانون، مما يشكل تناقضا واضحا يطرح إشكالا على مستوى التطبيق، إذ لا يمكن اعتبار بداية احتساب أجل التقادم إلا إذا حاز الحكم قوة الشيء المقضي به على خلاف الأحكام الغيابية التي يبدأ سريانها من تاريخ صدورها، ومرد هذا التناقض إلى أن المشرع قام بتعديل أحكام تقادم العقوبة بجعل آجالها تنطلق في السريان من تاريخ صيرورة الحكم حائزا لقوة الشيء المقضي به، وأبقى على المقتضيات المنظمة لآجال سقوط العقوبة في المسطرة الغيابية على الحالة التي كانت عليها في قانون المسطرة الجنائية القديمة التي كانت تتناسب آنذاك مع أحكام آجال التقادم التي كانت تنطلق في احتسابها من تاريخ صدور القرارات.

وإذا كانت الأحكام الغيابية في الجنايات غير قابلة لحيازة أحكامها لقوة الشيء المقضي به لعدم قابليتها للتبليغ لطبيعتها الوقتية، فإن المشرع قد استثنى أيضا من القاعدة العامة في تنفيذ الأحكام بعدم قابليتها للتنفيذ لكونها تبقى دائما قابلة للسقوط في كل وقت وحين بمجرد إلقاء القبض على المتهم، أو تسليم نفسه قبل سقوط العقوبة بالتقادم، على اعتبار أن إجراءاتها من النظام العام، لا تترك مجالا لإرادة المعني بها العاصي للقانون، وقد جاء في قرار محكمة النقض عدد 555 بتاريخ 2011/06/23 في الملف عدد 10/6613: أن الأحكام الجنائية الصادرة غيابيا بعقوبة جنائية لم يخصصها القانون لتبليغ المحكوم عليه، كما لا يجيز لهذا الأخير الطعن فيها بأي طريق من طرق الطعن وإنما خول الطعن للنيابة العامة والمطالب بالحق المدني فيما يتعلق بحقوقه.

وفي سياق ما استعرضناه حول ظروف التخفيف التي من شأنها أن تؤدي إلى الحكم بعقوبة جنحية في أفعال جنائية، فإنه يلاحظ أن المحكوم عليه غيابيا في جناية ينتهز عدم تجانس المقتضيات القانونية المذكورة سلفا ليستفيد بغير حق من عقوبة مخففة صادرة في أفعال تشكل جناية تسقط بالتقادم الجنحي بمضي أربع سنوات عوض خمسة عشر سنة، مما يتطلب تحيين مقتضيات المسطرة الغيابية فيما يتعلق بسريان مدة تقادم عقوبتها لضمان تكافؤ الفرص وتساويها أمام القانون، وبتحديد سقف تقادم عقوبتها في جميع حالات القرارات الغيابية، إذ لا يعقل وليس من العدل في شيء أن يتمتع عاص للقانون في جناية بظروف التخفيف، من نتائجها الحكم بعقوبة حبسية تهين لسقوطها بالتقادم في أمد أقل بكثير بالنسبة للمحكوم عليه حضوريا، مما يستلزم التفكير بما يقيد المحاكم في تمتيع متهم عاص للقانون بظروف التخفيف، وبالتالي بعقوبة حبسية في جناية لعدم تأسيسها قانونا كما سلف ذكره للحيلولة دون الإفلات من العقاب بما يكرس للأمن القضائي.

وبعد أن استعرضنا مدى صحة وشرعية العقوبات الصادرة بناء على المسطرة الغيابية القاضية بمنح ظروف التخفيف، وما يترتب عنها من آثار، ننتقل إلى المحور الثالث:

المحور الثالث: حول الطبيعة الاستثنائية والوقتيّة للقرارات

الصادرة بناء على المسطرة الغيابية، وإلى طبيعة الطعن فيها و آثاره

وكما مر معنا، إذا كانت القرارات الجنائية الغيابية القاضية بالعقوبة في أفعال جنائية لا تقبل الطعن بالاستئناف لعدم قابليتها للتبليغ، ولا للتنفيذ، ولا لحيازة الشيء المقضي به لطبيعتها الوقتية، وإنما تكون معرضة للسقوط في كل حين بإعادة المحاكمة فيها من جديد وفق المسطرة الحضورية على اعتبار أن السقوط التلقائي لهاته القرارات يتعلق بالنظام العام، لا إرادة فيها للمعني بها بما نصت عليه المادة 453 من قانون المسطرة الجنائية من أن تسليم المحكوم عليه غيابيا أو إلقاء القبض عليه قبل سقوط عقوبته بالتقادم يقع اعتقاله إذا سلم المحكوم عليه غيابيا نفسه للسجن، أو إذا قبض عليه في فعل جنائية أدين من أجلها بعقوبة وأن لا تكون قد تقادمت، مما يجب معه التساؤل في الميدان التطبيقي هل لنوعية وطبيعة العقوبة المحكوم بها غيابيا أثر على المسطرة الغيابية فيما يخص الاعتقال في عقوبة جنحية عوض عقوبة جنائية، ونافذة عوض موقوفة التنفيذ؟ وهل إعادة التكييف من جنائية إلى جنحة يحوز قوة الشيء المقضي به إذا لم يتم الطعن فيه؟ وهل يحق للنياية العامة أن تبقى مكتوفة الأيدي تجاه قرارات مجانبية للصواب، ومن شأن عدم الطعن فيها إفلات المحكوم عليهم من العقوبة المناسبة أو بتقادمها؟ وماذا لو أحيل الملف على غرفة الجنايات الاستئنافية وخلالها أُلقي القبض على المعني بالأمر، هل لهاته الغرفة أن تبت في قرار سقط بقوة القانون، بحيث أصبح كأن لم يكن، ويكون بذلك الطعن واردا على غير ذي محل؟ وماذا يمكن فعله إزاء قرار صدر عنها بخلاف مقتضيات منطوق القرار الابتدائي الغيابي، ونفس السؤال يطرح كيف التعامل مع القرار الصادر عن غرفة الجنايات الاستئنافية القاضي بإلغاء القرار الغيابي المستأنف والحكم من جديد بالبراءة، تم الطعن فيه بالنقض وقضت هاته الأخيرة برفض الطعن، فما هي حجية القرارين المتناقضين للذين

تأسس على قرار سقط بقوة القانون، تعاد فيه المحاكمة من جديد أمام الغرفة الجنائية الابتدائية؟ وهل يتأتى لها ته الأخريرة أن تخالف قرار محكمة أعلى منها؟ وهل يمكن إعادة محاكمة المحكوم عليه غيابيا بنسخة من الملف إن وجدت لكون أصله يكون قد أحيل إلى غرفة الجنائيات الاستئنافية أو إلى محكمة النقض؟

قبل الدخول في تفاصيل الموضوع للرد على الأسئلة المثارة، وجبت الإشارة إلى أن الجدل المرتبط بجدوى الطعن بالاستئناف في الأحكام الغيابية قد يعود من جهة، إلى الفراغ التشريعي على مستوى المسطرة الغيابية الذي لم يواكب المستجدات التي حملها التنظيم القضائي المحدث لغرف الاستئناف الجنائية، وقد يعود من جهة ثانية، إلى الممارسة القضائية من خلال قرارات بعض الغرف الجنائية الابتدائية التي تتسم بنوع من المرونة بتمتع من هم في حالة عصيان للقانون بظروف التخفيف، يترتب عنها صدور عقوبات جنحية، وفي كثير من الأحيان تكون موقوفة التنفيذ، أو بإعادة تكييفها إلى الجرح، مما ينجم عن هذا الوضع المجانب للصواب تجاه القانون المس بجوهر حقوق وحريات الأفراد داخل المجتمع من إلقاء المسؤولية على عاتق النيابة العامة في رسم واتخاذ ما يجب بشأن كل فراغ قانوني محتمل وفي كل تجاوز للقانون، فهل تعتمد إلى استئناف القرارات الصادرة بالإدانة بعقوبة جنحية نافذة أو موقوفة التنفيذ، أو التي يعاد فيها التكييف من جنائية إلى جنحة في غياب نص تشريعي يخول لها استئناف القرارات الجنائية الغيابية، وما هو أثر تقاعسها عن ممارسة حق الطعن بما يتعارض رأسا مع دور النيابة العامة كمدافع عن المجتمع، والضامن لحقوقه وفق مبادئ العدل والإنصاف بترك أحكام معيبة شكلا وموضوعا، وقد تكون غير عادلة وغير منصفة تحوز قوة الشيء المقضي به كالجنائية التي تم إعادة تكييفها إلى جنحة، والجنائية التي تسقط بالتقادم بالعقوبة الجنحية عوض العقوبة الجنائية في حق محكوم عليه عاص للقانون تم تمتيعه بظروف التخفيف.

وفي محاولة لإيجاد مخرج يؤسس لبعض الروافد القانونية في ميدان عملها من خلال النصوص المتوفرة لتجاوز الفراغ الذي من شأنه المساس بمبادئ العدل والإنصاف، وما تقتضيه المحاكمة العادلة يتوجب علينا استحضار التوجهات القضائية في القرارات الصادرة غيابيا في جنايات وفق المسطرة الغيابية ليتأتى من خلالها الانطلاق لتشخيص وضعيتها تجاه القانون.

وفي هذا الإطار، فإن هناك من الغرف الجنائية من ترى أن جميع القرارات الصادرة غيابيا في جنايات تسقط بإلقاء القبض وتعاد المحاكمة من جديد وفق المسطرة الحضرية، بما في ذلك الأحكام الصادرة بالبراءة رغم عدم استئنافها من قبل النيابة العامة، مما يؤدي إلى الاصطدام بما جاءت به مقتضيات المادة 453 من ق م ج التي لم تجعل سقوط القرارات الغيابية وإعادة المحاكمة فيها من جديد على نحو مطلق، وإنما بتوفر شروط معينة كما سلف ذكرها، توجز في إلقاء القبض على المحكوم عليه وفق المسطرة الغيابية، أو تسليم نفسه إلى المؤسسة السجنية قبل سقوط العقوبة بالتقادم، مما يكون مناط السقوط وإعادة المحاكمة لا يتعلق بجميع القرارات الغيابية الصادرة عن غرف الجنايات، وإنما يقتصر السقوط على تلك الصادرة بعقوبة، يؤكد ذلك كما سلف ذكره بتفصيل، صياغة المادة 453 المذكورة التي خص بها المعني بالعقوبة بمصطلح "المحكوم عليه" الذي لا يطلق إلا على المدان بعقوبة.

وفي هذا الاتجاه، إذا كانت القرارات الغيابية الصادرة في أفعال تشكل جناية تسقط بمضي مدة التقادم بحسب نوعية العقوبة جنحية أو جنائية، فالأجدر القرارات الصادرة بالبراءة، فلو كانت إرادة المشرع تنصرف إلى إعادة المحاكمة من جديد في الأحكام الغيابية بالبراءة، لحدد سقفا للمدة القانونية التي يتم خلالها التخلص من آثار المسطرة الغيابية كما فعل بالنسبة للمحكوم عليه بعقوبة، وليس من العدل أن تبقى مدتها سارية لأجل غير محدد تكون فيه وضعية المحكوم عليه بعقوبة جنحية أفضل من

وضعية المحكوم بالبراءة، مما يعني، من باب الحريات والحقوق الأساسية المكفولة دستوريا، أن القرارات الصادرة بالبراءة لا تقبل السقوط وإعادة المحاكمة من جديد وإنما تكون قابلة للاستئناف من قبل النيابة العامة.

وقد جاء في القرار عدد 2070 الصادر عن المجلس الأعلى محكمة النقض حاليا بتاريخ 2009/12/30 في الملف الجنائي عدد 07/10/6/3901 أن: "وجود مسطرة غيابية سابقة ونفس التهمة، والبراءة الصادرة فيها، لا يقتضي الحكم بالبراءة بل التصريح بسبق البت في نفس القضية"، بمعنى أن الحكم القاضي بالبراءة يحوز قوة الشيء المقضي به إذا لم تبادر النيابة العامة إلى الطعن فيه، على خلاف القرارات الغيابية الصادرة بالإدانة التي تبقى وقتية واستثنائية قد تسقط في كل حين ولا يمكن تصور حيازتها لقوة الشيء المقضي به.

وفي اتجاه آخر، فإن بعض الغرف الجنائية تعتبر أن القرارات الغيابية الصادرة بإعادة التكييف من جنائية إلى جنحة يطالها السقوط بإلقاء القبض وتعاد فيها المحاكمة من جديد على نحو مطلق، ملف عدد 2019/2610/278 قرار عدد 2019/261 بتاريخ 2019/04/18 صادر عن محكمة الاستئناف بفاس، فيما ترى غيرها من الغرف الجنائية أن هذه القرارات لا تقبل السقوط وإعادة المحاكمة من جديد، وإنما تقبل التعرض إذا لم تمارس النيابة العامة حقها في الطعن، كما جاء في القرار عدد 7/1137 بتاريخ 2000/02/24 في الملف عدد 99/7/20214 الصادر عن المجلس الأعلى محكمة النقض حاليا من أنه: "إذا أصدرت غرفة الجنايات حكما غيابيا ووصفت الأفعال المعروضة عليها بأنها جنحة، ولم تطلب النيابة العامة الطعن، فإن العقوبة المحكوم بها تخضع للتقادم الجنحي....، ويكون المحكوم عليه بهذه الصفة متى سقطت العقوبة بالتقادم لا يسلم نفسه للسجن ولا يمكن إلقاء القبض عليه بعد ذلك قصد إعادة محاكمته".

وإذا كانت القاعدة طبقاً لمقتضيات المسطرة الغيابية، أن الأحكام الصادرة في الجنايات بعقوبة جنائية لا جدال فيها من أنها تسقط تلقائياً بمجرد إلقاء القبض على المتهم قبل تقادم العقوبة وتعاد المحاكمة وفق المسطرة الحضورية، فما هو أثر الطعن الذي تمارسه النيابة العامة في الأحكام الصادرة بإعادة التكييف من جنائية إلى جنحة؟ أو في عقوبة جنحية أو موقوفة التنفيذ في جنائية؟

تنص المادة 451 من قانون المسطرة الجنائية على أنه: "لا يقبل الطعن في القرارات الصادرة غيابياً إلا من النيابة العامة ومن الطرف المدني فيما يتعلق بحقوقه". يتبين من المادة المذكورة أن المشرع تنبه للحالات التي قد تلجأ فيها غرف الجنايات في الأحكام الغيابية إلى إعادة التكييف من جنائية إلى جنحة التي قد تحوز فيها الجنائية قوة الشيء المقضي به، أو إلى إصدار عقوبات جنحية أو موقوفة التنفيذ في جنايات تتقادم بالعقوبة الجنحية، فخص النيابة العامة بإمكانية الطعن فيها حتى لا تبقى مكتوفة الأيدي في قرارات استثنائية ووقتيّة بوشرت في انتظار سقوطها بإلقاء القبض على المعني بها لإعادة المحاكمة حضورياً أمام غرفة الجنايات الابتدائية التي لا سبيل فيها لغيرها بقوة منطوق المادة 453 من قانون المسطرة الجنائية، بما جعلت إجراءات المسطرة الغيابية من النظام العام، ولعل ذلك ما حدا بالمشرع إلى الاقتصار في النص على مصطلح الطعن في عمومياته دون الإشارة إلى نوعه، على خلاف المادة 507 من قانون المسطرة الجنائية القديم التي كانت تنص صراحة على قابلية القرارات الغيابية الجنائية للطعن بالنقض قبل إحداث الغرفة الجنائية الاستئنافية، وهذا إقرار صريح من المشرع من كون هذا الطعن ذو طبيعة خاصة، إذ لو كان يقصد الاستئناف لنص على ذلك صراحة في المادة 451 من قانون المسطرة الجنائية الجديد عند تعديله للمادة 507 القديمة، ولما اكتفى بالتنصيص على مجرد الطعن وحذف ما تبقى دون تحديد نوعه كما فعل في النص القديم.

وفي محاولة لتحديد طبيعة الطعن المذكور، جدير بنا استحضار نص المادة 457 من قانون المسطرة الجنائية في الطعون العادية المتعلقة باستئناف قرارات غرفة الجنايات، التي باستنطاق مقتضياتها يتبين بوضوح أن المشرع قد استثنى القرارات الجنائية الغيابية من الاستئناف، مما يعني أن الطعن المنصوص عليه في المادة 451 من قانون المسطرة الجنائية المتعلق بالمسطرة الغيابية ذو طبيعة استثنائية في مسطرة استثنائية، سنها المشرع حرصا ووعيا منه لتفادي الآثار المترتبة عن القرارات التي قد تكون مجانية للصواب بتقادمها بالعقوبة الجنحية، أو لحيازة القرارات الصادرة بعد إعادة التكييف من جنائية إلى جنحة لقوة الشيء المقضي به، وهو ما يعني أن الهدف من هذا الطعن هو تخويل النيابة العامة حق التمسك بالمتابعة الأصلية التي هي جنائية للحيلولة دون الاحتجاج بحيازة الحكم لقوة الشيء المقضي به بعد إعادة التكييف من جنائية إلى جنحة، فيصبح قابلا للإبطال بالتعرض، وليس للسقوط وإعادة المحاكمة أمام الغرفة الجنائية الابتدائية لتعلقه بجنحة حسب قرار محكمة النقض المذكور، أو الاحتجاج بسقوط العقوبة المحكوم بها بالتقادم الجنحي.

إذا كانت هاته المحاولة البحثية حول محور المسطرة الغيابية، نظرا لخصائصها المتميزة بالطابع الاستثنائي والوقتي إلى حين إلقاء القبض على المتهم ومحاكمته وفق المسطرة الحضورية، وذلك لتحقيق الغايات التي توخاها المشرع من وراء سنّها، والمتمثلة أساسا في محاصرة الفارين من العدالة، والبت في وقائعها في الزمن الافتراضي احتراماً للمقتضى الدستوري المنصوص عليه في الفصل 120 الذي ينص على أن: "لكل شخص الحق... وفي حكم يصدر داخل أجل معقول"، وحتى لا تصبح هذه المسطرة الغيابية الاستثنائية الوقتية مطية للإفلات من العقاب المناسب، والتحايل من خلالها باستصدار عقوبات مخففة كما سبق وعالجنا ذلك سلفا بنوع من التفصيل، وما قد يستتبعها من آثار على التقادم في العقوبة الجنحية أو الموقوفة التنفيذ، أو في إعادة

التكليف من جنائية إلى جنحة، فقد أفرد لها المشرع مقتضيات خاصة لممارسة الطعون فيها في الباب المتعلق بالمسطرة الغيابية تختلف جذريا عن الطعون في المساطر والإجراءات العادية، حيث جعلها المشرع آلية للتصدي ضد كل خرق للقانون لما قد يكون لها من آثار سلبية ومؤثرة على ما تقتضيه المحاكمة العادلة، وهو ما دفع المشرع إلى تخويل النيابة العامة بصفة استثنائية في باب المسطرة الغيابية الاستثنائية الوقتية ممارسة الطعن في هاته القرارات للتمسك بالمتابعة والآثار الأصلية بعد سقوطها أو تقادم عقوبتها المقررة في الجنايات بالعقوبة الجنحية، بمعنى أن هذا الطعن لا يهدف إلى نشر القضية أمام غرفة أعلى درجة، أو إلى إعادة نشر الحكم الغيابي من جديد أمام نفس غرفة الجنايات الابتدائية، وإنما هو طعن ذو طبيعة استثنائية يتلاءم مع الطبيعة الوقتية للمسطرة الغيابية في انتظار سقوطها بإلقاء القبض، بما يضمن الإبقاء على الوصف الجنائي للأفعال للحيلولة دون تقادمها بنوعية العقوبة الوقتية الصادرة بشأنها.

إن هذا التوجه من قبل النيابة العامة، يشكل لا محالة فصلا من فصول الاجتهاد القضائي يجد تأسيسه في مجموع قرارات محكمة النقض السالفة الذكر التي اعتبرت أن القرارات الصادرة عن غرفة الجنايات بناء على المسطرة الغيابية تحوز قوة الشيء المقضي به في إعادة تكليف الأفعال من جنائية إلى جنحة إذا لم تكن محل طعن من قبل النيابة العامة، وكذلك الشأن بالنسبة للعقوبة الجنحية في فعل جنائية التي تسقط بالتقادم الجنحي، وهو التوجه الذي يتجاوب في التفسير والتأويل لمقتضيات المواد المنظمة للمسطرة الغيابية لإيجاد إطار متجانس ومتناغم مع قيم ومبادئ العدل والإنصاف، وكذا روح الدستور المغربي ذي النفس الحقوقية والمرسوخ لدولة الحق والقانون.

وفي الختام، لا تفوتني المناسبة لإثارة الانتباه إلى أن المقترحات التي تضمنتها هاته الدراسة لتجاوز بعض الفراغ الذي ينتاب المقتضيات المنظمة للمسطرة الغيابية وإجراءاتها تظل اجتهادات ووجهة نظر نابغة من دروب الممارسة اليومية الميدانية، إيمانا من أن الحقل المعرفي والقانوني لا يمكن أن يتطور إلا بالنقاش والتفاعل المستمر، وبذلك فإن مقترحاتي تلك تظل بدورها قابلة لمزيد من تطوير النقاش بشأنها في أفق تدخل المشرع لتحيين المقتضيات اللازمة في هذا الشأن.

المصادرة في جرائم المال العام

ذ. خالد كردودي

النائب الأول للوكيل العام للملك

لدى محكمة الاستئناف بالرباط

عضو بقسم الجرائم المالية وبخلية مكافحة الإرهاب

تقديم:

إن الجرائم المالية لها نتائج وخيمة على الاقتصاد الوطني وأداء المرفق العمومي والسياسات التنموية في البلاد، ولمواجهة هذا النوع من الجرائم انخرط المغرب في جهود مكافحة الفساد على المستويين الدولي والوطني:

على المستوى الدولي: قام المغرب بالتوقيع والمصادقة على اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد، واحتضان المؤتمر الرابع للدول الأطراف في الاتفاقية بتاريخ 2011/10/28، بما يشكل ذلك من دلالة في التصدي لكل أشكال الفساد، كما أن هناك ثقة دولية في المجهودات المبذولة من طرف المغرب بهذا الخصوص.

على المستوى الوطني: وضع مجموعة من النصوص القانونية ترمي إلى دعم التخليق ومكافحة الفساد، بالإضافة إلى قانون مكافحة غسل الأموال، هناك القانون المتعلق بحماية الضحايا والشهود و المبلغين فيما يخص جرائم الرشوة والاختلاس واستغلال النفوذ وغيرها (قانون رقم 10-37 الصادر بتنفيذه الظهير الشريف رقم 1/11/164 الصادر بتاريخ 2011/10/20)، والقانون المتعلق بإحداث أقسام مختصة في الجرائم المالية (قانون رقم 10-34 الصادر بتنفيذه الظهير الشريف رقم 1/11/148

الصادر بتاريخ 2011/08/17)، وكذا المرسوم المحدد لعدد محاكم الاستئناف المحدث بها أقسام للجرائم المالية وتعيين دوائر نفوذها في كل من الرباط والدار البيضاء ومراكش و فاس (المرسوم رقم 2/11/445 الصادر بتاريخ 2011/11/04) مع اختيار وتعيين أعضاء نيابة عامة وقضاة تحقيق ومستشارين ممن أسندت لهم مهام قضائية في الأقسام المالية لتولي البت في جرائم الفساد وخاصة في الجرائم المنصوص عليها في الفصول من 241 إلى 256 من القانون الجنائي، مع برمجة دورات تكوين تخصصي لفائدة القضاة المذكورين.

✳ وضع قانون التصريح بالممتلكات (الفصل 262 مكرر من ق.ج. أضيف بمقتضى قانون رقم 48/07 وتاريخ 2008/10/20، والذي يعاقب عند عدم التصريح بالممتلكات) وبرز آليات جديدة في الدستور الجديد كدسترة الهيئة الوطنية لمكافحة الرشوة، وكذا ربط المسؤولية بالمحاسبة.

✳ تعديل القانون الجنائي والمسطرة الجنائية وتقوية الخطاب الجزري وذلك باستحداث عقوبة المصادرة (الفقرة 2 من الفصل 247 من ق.ج. والذي نص على وجوب الحكم بمصادرة الأموال والقيم المنقولة والممتلكات والعائدات لفائدة الدولة إما كلياً أو جزئياً، وذلك إذا كانت متحصلة من ارتكاب الجريمة، من يد أي شخص كان وأياً كان المستفيد منها، كما نصت الفقرة 3 من الفصل 247 من ق.ج. أن المصادرة تمتد إلى كل ما هو

متحصل من ارتكاب الجرائم المنصوص عليها في الفصول 242-243-244-245 من ق.ج، من يد أي شخص كان وأيا كان المستفيد منه).

✳ محاربة الفساد هو خيار استراتيجي في بناء المجتمع الديمقراطي المتطلع إلى تحقيق التنمية الاقتصادية والاجتماعية المنشودة، ومن واجب القضاء أن يساهم بفعالية في التخليق والتصدي لكل أشكال الفساد.

✳ سعي المشرع في محاربته للجرائم المخلة بالثقة العامة إلى التوسع في مجموعة من المفاهيم المكونة لعناصرها، حيث نص على مفهوم خاص للموظف العمومي (224 من ق.ج). مخالف لما هو منصوص عليه في القانون الإداري، كما توسع في مفهوم المال العام، وقد عمل القضاء على تكريس هذه القواعد من خلال الأحكام والقرارات التالية:

1- حكم محكمة العدل الخاصة عدد 13 بتاريخ 1997/03/24 في الملف رقم 840/970 جاء فيه مايلي: "أن رئيس قسم الحسابات بالشركة التعاونية الفلاحية المغربية بفاس موظف عمومي و يبرر الحكم عليه بالحبس من أجل جرائم الاختلاس والتبديد وإرجاع المبالغ المختلسة، لأن الشركة تخضع لوصاية وزارة الفلاحة وهي تقوم بخدمة عمومية و تساهم في تحقيق المصلحة العامة ».

2- محكمة النقض (المجلس الأعلى سابقا) في قرارها عدد 580 الصادر بتاريخ 2002/06/05 في الملف الجنائي رقم 2000/18846، جاء فيه مايلي:

"لاعتبار مصلحة ذات نفع عام ينظر إلى الهدف من تأسيسها، فمتى كان الهدف هو القيام بخدمات لإسداء نفع عام، فهي مرفق عام أو مصلحة ذات نفع عام، ولا عبء حينئذ لما قد يحصل من ربح وراء أعمالها، على اعتبار أن الهدف من إحداث مصلحة ذات نفع عام هو إشباع الحاجات العامة، وبالتالي فإن مستخدمي جمعية

أرباب المطاحن يخضعون لأحكام الفصل 224 من ق.ج. لتوافر الشروط القانونية ."

3- حكم محكمة العدل الخاصة عدد 397 بتاريخ 1975/12/08 في الملف رقم 1392 و التي أضفت من خلاله الصفة العمومية على أموال فرع البنك الشعبي بالدار البيضاء، معللة حكمها بمايلي: " ان البنك المركزي و سائر الابناك الشعبية الجهوية، قد اجتمع فيها ما يكفي من الخصائص و الصفات لكي تعتبر مؤسسة عمومية تقوم بمصلحة ذات نفع عام ."

لذلك ينبغي استنباط الصفة العمومية ليس بالرجوع إلى صفة الموظف العمومي في القانون الإداري فقط، بل إلى صفة الجهة المستغلة أي المتضررة من الجريمة، إما بحسب النشاط الذي تقدمه للمرتفقين أو حسب القانون المنظم لها، أو بحسب مساهمة الدولة في رأسمالها أو خضوعها لرقابة الدولة بواسطة أجهزتها الرقابية، أو رخصت لها الدولة للقيام بتنفيذ أعمال ذات مصلحة عامة.

كما تبني المشرع المغربي الاتجاه التوسعي لمفهوم المال العام المكون للركن المادي للجريمة، وجعله يشمل الأموال العامة التي تملكها الدولة، وكذا الأموال الخاصة الموضوعة تحت يد الموظف بمقتضى وظيفته أو بسببها، و التي تشرف عليها الدولة بواسطة الرقابة و التوجيه.

كما يكسب المال العام موضوع الاختلاس أو التبيد صبغة المال العام نتيجة الطبيعة العمومية، أو تحقيق المنفعة العامة للجهة المالكة له، أو تحقيق المنفعة العامة للجهة المالكة له أو المودع لديها.

أولاً: الأساس القانوني للمصادرة:

من بين المستجدات التي جاء بها المشرع المغربي بعد إلغاء المحكمة الخاصة للعدل، هو إضافة الفقرة 2 إلى المادة 247 من القانون الجنائي، ونصت على ما يلي:

"في حالة الحكم بعقوبة طبقاً للفقرة الأولى من الفصل 241 والفقرتين الأولى والثانية من الفصل 245 أعلاه، يجب أن يحكم بمصادرة الأموال والقيم المنقولة والممتلكات والعائدات لفائدة الدولة إما كلياً أو جزئياً وذلك إذا كانت متحصلة من ارتكاب الجريمة، من يد أي شخص كان وأياً كان المستفيد منها.

تمتد المصادرة طبقاً للفقرة الثانية من هذا الفصل إلى كل ما هو متحصل من ارتكاب الجرائم المنصوص عليها في الفصول 242 و244 و245 من هذا القانون، من يد أي شخص كان وأياً كان المستفيد منه".

أما الفقرة الثانية المضافة للفصل 255 عن مجموعة القانون الجنائي، فتتص على ما يلي:

"تمتد المصادرة إلى كل ما هو متحصل من ارتكاب الجرائم المنصوص عليها في الفصول 248 و249 و250 من هذا القانون، من يد أي شخص كان وأياً كان المستفيد منه".

نص المشرع المغربي على المصادرة وعلى تطبيقاتها بقصد تمكين الدولة من استرداد أموالها وتقوية الآلية أو المنظومة الجزية لحماية المال العام.

ثانياً: الطبيعة القانونية للمصادرة:

العقوبة في المادة الجنائية إما أصلية أو إضافية بحسب مقتضيات المادة 14 من القانون الجنائي، فتكون أصلية عندما يسوغ الحكم بها وحدها دون أن تضاف إلى عقوبة

أخرى، و تكون إضافية عندما لا يسوغ الحكم بها وحدها أو عندما تكون ناتجة عن الحكم بعقوبة أصلية.

فالعقوبة الإضافية هي التي لا تطبق في حق المحكوم عليه إلا إذا نص عليها الحكم صراحة.

وتعرف المصادرة حسب نص المادة 42 من القانون الجنائي بكونها تملك الدولة جزءا من أملاك المحكوم عليه أو بعض أملاك له، وقد اعتبر المشرع المغربي المصادرة عقوبة تكميلية عندما عدد العقوبات الإضافية في المادة 36 من القانون الجنائي.

كما تعد المصادرة تديبرا وقائيا، حيث نص الفصل 89 من القانون الجنائي على انه يأمر بالمصادرة كتدبير وقائي بالنسبة للأدوات والأشياء المحكومة، التي يكون صنعها أو حيازتها أو بيعها جريمة، ولو كانت تلك الأدوات والأشياء على ملك الغير، وحتى ولو لم يصدر حكم بالإدانة.

والمصادرة تختلف أحكامها بحسب الحالات، ففي حالة الحكم بالمؤاخذة عن فعل يعد جناية يجوز للقاضي حسب الفصل 43 من القانون الجنائي أن يحكم بان يصادر لفائدة الدولة مع حفظ حقوق الغير، الأدوات والأشياء التي استعملت أو كانت ستستعمل في ارتكاب الجريمة أو التي تحصلت منها، وكذلك المنح وغيرها من الفوائد التي كوفئ بها مرتكب الجريمة أو كانت معدة لمكافأته.

فلا يجوز الحكم بالمصادرة عند المؤاخذة عن أفعال تعد جنحا أو مخالفات بحسب صريح الفصل 44 من ق ج إلا في الأحوال التي يوجد فيها نص قانوني صريح.

وبحسب اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد، فإن المصادرة هي الحرمان الدائم للجاني من الممتلكات بكل أنواعها، سواء كانت مادية أو غير مادية، منقولة أو غير منقولة،

ملموسة أو غير ملموسة، مستندات أو صكوك قانونية تثبت ملكيته لكل الموجودات، أو وجود حق فيها أو تلك الممتلكات، مادامت متأنية ومتحصل عليها بشكل مباشر أو غير مباشر من ارتكاب الجريمة، وذلك كله بناء على أمر صادر عن المحكمة أو سلطة أخرى مختصة.

بالنسبة للعمل القضائي المغربي، فإننا نجد ماييلي:

جاء في القرار الصادر عن غرفة الجنايات الإستئنافية بالدار البيضاء بتاريخ 2007/07/24 في الملف الجنائي رقم 2006/7/568 ماييلي:

" المصادرة كعقوبة إضافية كانت مقررة بمقتضى الفصلين 42 و43 من القانون الجنائي و قبل حذف المحكمة الخاصة للعدل، و حيث إن الفقرة الثانية من الفصل 247 من القانون الجنائي المحدثه بعد إلغاء قانون محكمة العدل الخاصة تنص على انه في حالة الحكم بعقوبة طبقا للفقرة الأولى من الفصل 241 من القانون الجنائي، يجب أن يحكم بمصادرة الأموال و القيم المنقولة و الممتلكات و العائدات لفائدة الدولة من يد أي شخص كان و أيا كان المستفيد منها. وحيث يتبين من الفصل المذكور أن المشرع لم يحدث المصادرة كعقوبة إضافية جديدة و إنما كانت الغاية من تدخله بالفقرة المذكورة هو تتبع الأموال العمومية المختلصة واسترجاعها للدولة عن طريق المصادرة".

كما اقر القرار رقم 02 الصادر بتاريخ 2013/03/27 في الملف الجنائي الاستئنائي رقم 34/10/11 عن غرفة الجنايات الإستئنافية بقسم الجرائم المالية بالرباط، مجموعة من القواعد الأساسية في الموضوع منها ماييلي:

+ رغم أن المصادرة باعتبارها تملك الدولة جزءا من أموال المحكوم عليه أو بعض أملاكه المعينة، هي عقوبة إضافية جوازية يمكن الحكم بها في الجنايات، فان الأمر يختلف متى

تعلق الأمر بجناية تبديد واختلاس أموال عمومية، وتصبح وجوبية يقتضيها النظام العام لتعلقها بتخليق الحياة العامة، وتقوية المنظومة الجزرية لحماية المال العام.

+ لا يتحقق الهدف المتوخى من الدعاوى الجنائية في الجرائم المالية بعدد الأشخاص المتابعة والمحالة على المحكمة ولا بإصدار عقوبات سالبة للحرية، بل بإمكانية استرجاع المبالغ المبددة والمختلسة عن طريق تفعيل العقوبة الإضافية كالمصادرة واعتبارها وجوبية.

+ الأولوية في القضايا المتعلقة بالجرائم المالية يجب أن يعطى إلى الجانب المتعلق بإسترجاع المبالغ المختلسة أو ضمان استرجاعها، وهو ما يعبر عنه بالمقاربة المالية للعقوبات الصادرة في مثل هذه القضايا الجنائية التي أصبحت توصي بها جميع السياسات الجنائية، لا سيما اتفاقية الأمم المتحدة لمحاربة الفساد التي صادق عليها المغرب بمقتضى الظهير الشريف رقم 1/07/58 الصادر بتاريخ 2007/11/30.

+ إذا كانت الأموال المبددة والمختلسة أموال عمومية فإن القانون خول للقضاء ملاحقتها بين يدي أي شخص، والحكم بمصادرتها لفائدة الدولة وهذا ما أكدته الفقرة الثانية من الفصل 247 من القانون الجنائي.

+ استنادا لمبدأ استقلالية الذمة المالية، تعتبر المصادرة عقوبة إضافية مرتبطة بالعقوبة الأصلية وجودا وعدما، ومرتبطة خاصة بشخصية العقوبة، فانه لا يمكن تطبيقها على الأشخاص غير المحكوم عليهم إلا إذا ثبت للمحكمة أن بعض الأموال المتحصل عليها من الجريمة قد انتقلت إليه من طرف المتهم بأي وجه كان، وذلك بنيّة إخفاء مصدرها.

+ يمكن استخلاص أن الأموال والممتلكات التي في ذمة زوجة وأبناء المتهم من عائدات الجريمة، انطلاقا فقط من عدم توفرهم على أي مورد مالي غير الراتب الشهري، الذي يكفي فقط لسد الحاجيات الأساسية.

+ إذا كان الأصل في المصادرة أن تقع على الشيء المتحصل من الجريمة بعينه، فإنه متى تعلقت بالمال العام يجوز أن تنصب على ممتلكات تعادل قيمة الأموال المختلسة أو المبددة، وهو ما يعبر عنه بالمصادرة بالقيمة المشار إليه في الفصل 31 من اتفاقية الأمم المتحدة لمحاربة الفساد وأقرها كذلك قضاء محكمة النقض.

وجاء كذلك في القرار الصادر عن محكمة النقض تحت عدد 131 بتاريخ 2011/02/09 في الملف رقم 2010/1/6/11922 ماييلي:

" يفرض أن يكون الجزاء الجنائي معلوما ومعينا إبان الحكم، وعليه فإن الحكم بعقوبة مصادرة أموال المحكوم عليه لفائدة الدولة في حدود المبالغ التي سيحكم بها في الدعوى المدنية التابعة، يعلق تحديد الجزاء المذكور على ما سيحكم به مستقبلا مما يتنافى ومبدأ تعيين الأموال المحكوم بمصادرتها".

يستخلص مما أشير إليه أعلاه ماييلي:

1- أن المصادرة كعقوبة إضافية أو إجراء، الغرض منه تتبع الأموال المختلسة بين يدي أي شخص، والحكم بمصادرتها لفائدة الدولة.

2- أن المصادرة تعتبر عقوبة تبعية، وهذا ما يتضح من العبارة الواردة في الفصل 247 من ق ج وليست أصلية، بحيث لا يقضي بها استقلالا، بل تكون مسبقة بعقوبة أصلية على المتهم.

3- أن المصادرة وجوبية وليست اختيارية، ويستخلص ذلك من نص الفقرة 2 من الفصل 247 من ق ج الذي جاء بلفظ يجب، وهذا ما أكدته محكمة النقض في قرارها الصادر بتاريخ 2008/07/01 بجميع غرفه، حيث جاء فيه ماييلي:

"إذا كان الغرض من المصادرة في حكم الفصل 42 من مجموعة القانون الجنائي هو تمليك الدولة جزءا من أملاك المحكوم عليه أو بعض أملاك له معينة و هو مبدأ عام، فإنها تكون وجوبية يقتضيها النظام العام لتعلقها بتخليق الحياة العامة، خاصة و أن المغرب بمصادقته على اتفاقية الأمم المتحدة لمحاربة الفساد المالي بمقتضى الظهير الشريف رقم 1/07/58 الصادر بتاريخ 2007/11/30 والإذن بنشرها في الجريدة الرسمية بتاريخ 2008/01/17، و ما يقتضيه فصلها 31 و 55 من تجميد و حجز و مصادرة ، يكون قد رسخ وطنيا مقتضيات دولية عامة لمكافحة الفساد الإداري و المالي".

ثالثا: نطاق المصادرة في جرائم المال العام:

أكد المشرع المغربي في الفصل 247 من ق ج أن المصادرة تشمل الأموال والقيم المنقولة والممتلكات والعائدات لفائدة الدولة إما كلياً أو جزئياً، وذلك إذا كانت متحصلة من ارتكاب الجريمة من يد أي شخص كان وأيا كان المستفيد منها.

يلاحظ من خلال المقتضيات القانونية المشار إليها أعلاه ما يلي:

+ أن المصادرة تكون إما كلية أو جزئية.

+ انه لا يشترط أن تكون الممتلكات التي يتعين مصادرتها ملكا للمتهم، بل مصادرتها من يد أي شخص كان وأيا كان المستفيد منها، ويستوي أن يكون محل المصادرة عقارا أو منقولا، مملوكا للمتهم في الجريمة أو لغيره، موجودا في حيازته أو حيازة غيره، مادام متحصلا من الجريمة بطريقة مباشرة أو غير مباشرة (المادة 2 من اتفاقية الأمم المتحدة).

+ تثير المصادرة كعقوبة مسألة الإثبات، أي إثبات أن الأموال المحكوم بمصادرتها متحصلة من الجريمة، وفي هذا الصدد أكدت محكمة النقض في قرارها الصادر بتاريخ 2008/07/01 بجميع غرفها على مايلي:

" لما كان الثابت من العديد من الرسوم العقارية المتعلقة بأموال المتهم و أملاك زوجته المدلى بها من طرف النيابة العامة، أن المتهم بحكم مركزه كموظف عمومي سعى إلى إخفاء بعض أموال متحصلة من الجرائم المؤاخذ من أجلها، و لم يستطع تبرير مصدرها أو مصدر ثروات زوجته ، و هو يعلم أن لا عمل لها، و أن راتبه الشهري لا يكفي لسد حاجياته.. طبقا لما يستشف من البحث الاجتماعي المنجز في حقه، فبالأحرى تحقيق الثروات المذكورة.

وحيث انه بعد تقييم طلبات النيابة العامة بهذا الخصوص، و ما أدين به المتهم من أفعال، و اعتبارا لقيمة المبالغ المالية المبددة و المتحصل عليها و التي تمكن المجلس الأعلى مبدئيا من الوقوف عليها، مما ارتأت معه الهيئة تحديد المصادرة في مبلغ 30 مليون درهم".

يتبن من خلال قرار محكمة النقض أن المصادرة قد تنصب على ممتلكات تعادل قيمتها قيمة العائدات الإجرامية، وهذا ما يسمى بالمصادرة بالقيمة confiscation en valeur المنصوص عليها في المادة 13 من اتفاقية الأمم المتحدة لمنع و مكافحة الفساد، كما أشار إليها المشرع الفرنسي في المادة 21/131 و ذلك في الحالة التي يتعذر الحكم بالمصادرة لانعدام المحل الذي تقوم عليه، و ذلك حتى لا يفلت المتهم من عقوبة المصادرة بفعله.

يمكن طرح سؤالين أساسيين في هذا الصدد:

1- هل يمكن اعتبار المصادرة تعويضاً أم رداً للمال المعتدى عليه، بمعنى هل عقوبة المصادرة تغني عن المطالبة بالاسترداد و المطالبة بالتعويض عن الأضرار اللاحقة بالمرفق المعني بالجرم المالي؟

2- ما هي التدابير الاحترازية السابقة على عقوبة المصادرة؟

بالنسبة للسؤال الأول:

- أكدت محكمة النقض في قرار سابق على مايلي:

" لما كانت المصادرة ترمي إلى تملك الدولة جزءاً من مال المحكوم عليه أو بعض الأملاك الناتجة عن فعله الجرمي يشكل الوسيلة الناجعة في استرداد المال العام، وإحاطته بما يلزم من حماية وصيانة، فإنه يتعين تطبيق عقوبة المصادرة على المتهم المدان تحقيقاً للهدف التشريعي المذكور".

- أكدت محكمة النقض في قرار آخر صادر بتاريخ 2010/06/09 على مايلي:

" ينبغي إرجاع الأمور إلى نصابها.. وحيث أنه ينبغي مصادرة الأموال والقيم المنقولة والممتلكات والعائدات من يد أي شخص كان وأي كان المستفيد منها في حدود المبلغ المختلس".

إذن فالمصادرة ترمي إلى استرجاع واسترداد المال العام، وتخول إمكانية ملاحقته بين يدي أي شخص والحكم بمصادرته لفائدة الدولة، و تبقى للجهة المتضررة الحق في المطالبة بالتعويض في إطار الدعوى المدنية التابعة طبقاً للمادة 7 و ما يليها من قانون المسطرة الجنائية.

بالنسبة للسؤال الثاني:

- المشرع الجنائي أشار إلى القواعد الإجرائية التي تحدد كيفية انتقال الأشياء المصادرة سواء كانت منقولة أو عقارية إلى الدولة، بحيث ورد في المادة 46 من ق ج أن تفويت الأموال المصادرة يباشر من طرف إدارة الأملاك المخزنية حسب الإجراءات المقررة بخصوص بيع أملاك الدولة.

- إن الحكم بالمصادرة يكون مسبقا بضبط و تحديد محل المصادرة سواء عن طريق الحجز أو إحدى الإجراءات الاحتياطية السابقة على صدور الحكم، فالتنفيذ يقع على نفس الشيء الذي صدر حكم المصادرة بصدد، و انه يتم رغم إرادة المحكوم عليه.

- انه لما كانت مرحلة البحث التمهيدي و التحقيق الإعدادي و المحاكمة قد تحتاج لفترة زمنية غالبا ما تكون طويلة، مما يمكن المتهم من التصرف في أمواله التي تكون متحصلة من الجريمة التي يجري بشأنها التحقيق أو المحاكمة، مما يحول دون تنفيذ الحكم باسترداد الأموال أو التعويض عنها أو الحكم بمصادرتها، من هنا تطرح أهمية التدابير الاحترازية السابقة على صدور الحكم أثناء المحاكمة ، و منها القيام بعقل الممتلكات أو إجراء حجز تحفظي بشأنها طبقا لمقتضيات الفصول من 452 إلى 458 من قانون المسطرة المدنية.

و بخصوص الأمر بالحجز التحفظي للممتلكات أو عقلها، فانه يمكن أن يصدر بناء على أمر صادر من طرف السيد قاضي التحقيق أو من طرف المحكمة التي وضعت يدها على القضية ، كما يمكن أن يصدر قرار بالحجز التحفظي بناء على الأمر المبني على الطلب من طرف رئيس المحكمة الابتدائية.

- و بالنسبة للحجز التحفظي للممتلكات و كذا الأمر الذي يتخذه السيد قاضي التحقيق و الرامي إلى عقليها، فانه يستند على مقتضيات المواد 59 و 104 من قانون المسطرة الجنائية و الفصل 247 من القانون الجنائي ، و يعلل الأمر أن الممتلكات المأمور بحجزها قد يكون بعضها استعمل لإخفاء الأموال المتحصلة من الجرائم المنسوبة إليه، و على أن حجز ممتلكات المشتبه تورطهم في جرائم ، هو حجز تحفظي من شأنه أن ييسر تنفيذ ما قد تحكم به المحكمة من مصادرة جزئية أو كلية للأموال و الممتلكات و العائدات المتحصلة من ارتكاب الجريمة، و انه يبقى العقل ساري المفعول إلى حين صدور ما يغيره (أمر صادر في ملف التحقيق رقم 2012/01/5 غ بتاريخ 2012/04/25).

و لمواجهة التصرفات القانونية التي قد يقوم بها المتهم أثناء مرحلة التحقيق أو المحاكمة، فان المشرع المغربي سبق أن عالج هذا الأمر في فصل فريد ورد بظهير 1941، حيث نص على عقل ممتلكات المتهم، و أكد على انه يعهد لإدارة المالية الاختصاص في إدارة و تصفية الممتلكات الموضوعة تحت العقل التابعة للأشخاص الخاصة و المعنوية عندما يتعلق الأمر بالأمن العام.

- أما بالنسبة للحجز التحفظي الذي يصدر بناء على الأمر المبني على الطلب من طرف رئيس المحكمة الابتدائية طبقا للفصل 452 من ق م م ، فانه يترتب عنه وضع يد القضاء على المنقولات و العقارات التي انصب عليها، و منع المدين من التصرف فيها تصرفا يضر بدائنه، و يكون نتيجة لذلك كل تفويت تبرعا أو بعوض مع وجود الحجز باطلا و عديم الأثر.

و قد صدر في هذا الموضوع قرار عن محكمة النقض بتاريخ 1993/06/23 في الملف المدني رقم 91/829 و المنشور بمجلة الإشعاع عدد 10 لسنة 1994، أكد من

خلاله أن الحجز التحفظي ليس بالضرورة أن يكون من اجل دين في ذمة المحجوز عليه، وإنما قد يقع من اجل شيء آخر، و طلب الحجز في نازلتنا كان من اجل الحفاظ على العقار المطلوب حجزه حتى لا يقع التصرف فيه من طرف ماله تصرفا يضر بطالب الحجز.

كما صدر حكم عن المحكمة الابتدائية بالرباط بتاريخ 20/01/2005 أكد من خلاله بأحقية الدولة في إيقاع الحجز التحفظي ، حيث جاء في حيثياته انه يظهر أن الطلب وجيه و معلن يدعمه أصل الشهادة العقارية و المطالبة بإجراء تحقيق المقدمة من طرف السيد الوكيل العام للملك لدى محكمة الاستئناف بالرباط، و نسخة من الجريدة الرسمية المتضمنة للقانون رقم 79.03 المتعلق بتغيير و تميم مجموعة القانون الجنائي و بحذف المحكمة الخاصة للعدل ، لذلك تأذن للطالب بإجراء حجز تحفظي قصد ضمان و حفظ تأدية مبلغ ..الخ.

عموما فان قضية حماية المال العام تتطلب إسهام كل الأجهزة المعنية في تشخيص مكان الخلل التي تحول دون ضمان استيفاء خزينة الدولة لحقوقها القضائية كاملة، و كذا الحرص على تتبع إجراءات التنفيذ فيها تلافيا لإفلات المحكوم عليهم من تنفيذ الأحكام الصادرة في حقهم خاصة في الشق المتعلق باسترجاع الأموال العامة و مصادرة الممتلكات.

كما ينبغي الإشارة إلى دور اللجنة الجهوية التابعة لقسم الجرائم المالية بالرباط المكلفة بالسهر على تنفيذ الأحكام الصادرة لفائدة الدولة و التي تجتمع بصفة دورية برئاسة النيابة العامة، حيث عهد إليها تتبع إجراءات التنفيذ و مآلها، و كذا إيجاد حلول للصعوبات التي تعترض تنفيذ بعض الملفات.

و تجدر الملاحظة أن المؤسسات القانونية المخول لها الحق في اتخاذ الإجراءات الاحترازية لمنع أي تفويت أو إخفاء عائدات الجريمة المالية، لا تزال قاصرة في تحقيق الهدف المنشود، و الدليل على ذلك ضعف الأموال المسترجعة لفائدة الدولة و المؤسسات العمومية ، و يلزم التفكير في إيجاد مؤسسات جديدة يكون دورها أنجع في حماية الأموال العامة و استرجاعها بالسرعة اللازمة ، و يمكن في هذا الصدد الاقتداء بالتجربة الفرنسية التي استحدثت بموجب القانون المؤرخ في 09 يوليوز 2010 وكالة خاصة ذات استقلال مالي و إداري، مهمتها إجراء كل الحجزات على الأموال المتحصلة من الجريمة و استصدار الأحكام لذلك و تدبير هذه الأموال و العقارات و بيعها و مصادرتها، حيث عرفت هذه الوكالة نجاحا منذ نشأتها في تحقيق أهدافها، فقد سجلت سنة 2012 استرجاعها مبالغ مالية فاقت 7 ملايين أورو.

حماية بيت الزوجية من خلال مقتضيات المادة 1-480 من القانون رقم 13.103

ياسين العمراني

رئيس وحدة دراسة وإعداد التقارير

برئاسة النيابة العامة

بالنظر إلى الأهمية الكبيرة التي يكتسبها بيت الزوجية باعتباره لبنة من لبنات الاستقرار الأسري، فقد أحاطه المشرع المغربي بحماية خاصة من خلال مجموعة من المقتضيات القانونية، بما في ذلك القانون رقم 97-15 بمثابة مدونة تحصيل الديون العمومية 91، والقانون رقم 67.12 المتعلق بتنظيم العلاقات التعاقدية بين المكري والمكترى للمحلات المعدة للسكنى أو للاستعمال المهني 92... غير أن أبرز أوجه الحماية المعتمدة تشريعيا كانت

91 - بهدف ضمان استقرار الأسرة وسكينتها نصت مقتضيات المادتين 67 و46 من القانون رقم 97-15 بمثابة مدونة تحصيل الديون العمومية، على استثناء بيت الزوجية من العقارات التي قد يشملها الحجز العقاري الناتج عن استحقاق الديون الضريبية إذا تحقق شرطان وهما: أن يكون العقار مخصص للسكنى الرئيسية للمحجوز عليه وعائلته، وألا تتعدى قيمة العقار مائتي ألف درهم.

92 - لم يكتفي المشرع بوضع قواعد حمائية لبيت الزوجية خلال فترة قيام العلاقة الزوجية وإنما نص على مقتضيات مماثلة حتى بعد انقضاء هذه العلاقة، حيث عمل على ضمان استقرار الحاضنة والمحضون ببيت الزوجية من خلال التنصيص على قاعدة استمرار مفعول عقد كراء بيت الزوجية لفائدة الحاضنة، حيث نصت المادة 54 من القانون

من خلال وضع أحكام قانونية هادفة إلى منع أحد الزوجين من الاستئثار ببيت الزوجية، كما هو الشأن بالنسبة لمقتضيات المادة 53 من مدونة الأسرة التي أوكلت للنياية العامة صلاحية التدخل لإرجاع الزوج المطرود إلى بيت الزوجية، واتخاذ الإجراءات الكفيلة بأمنه وحمايته⁹³، غير أن الملاحظ على هذه المقتضيات أنها لم تحدد أي جزاء عن امتناع أحد الزوجين عن إرجاع المطرود لبيت الزوجية، ولم تحدد أي جزاء جنائي عن فعل الطرد، الأمر الذي أفرز على المستوى العملي قصورا على مستوى فعالية الاجراء في حال امتناع أحد الزوجين عن إرجاع المطرود لبيت، فكان في الغالب يتم متابعة الزوج الممتنع عن الارجاع فقط في حال اقتران فعله بأفعال جرمية أخرى مستقلة، كأن يصاحب فعل الامتناع إهانة للمكلفين بإنفاذ التدبير، أو أن يقتزن فعل الطرد بتعنيف أو تهديد للزوج المطرود....

وإجمالا يمكن القول أن طرد أحد الزوجين للآخر من بيت الزوجية أو امتناع الزوج عن تنفيذ قرار الإرجاع الصادر عن النيابة العامة لم يشكل بأي حال من الأحوال فعلا جرميا لانتفاء النص المجرم له في ظل مقتضيات المادة 53 من مدونة الأسرة، إذ لا جريمة ولا عقوبة إلا بنص، وعلى ضوء هذه الوضعية وما أفرزته من قصور على مستوى الحماية المتوخاة من إقرار التدبير الوارد في المادة 53 من مدونة الأسرة، تدخل المشرع المغربي وأوجد حماية جنائية خاصة لبيت الزوجية من خلال مقتضيات المادة 480-1 من القانون رقم 103.13 التي نصت على أنه " يعاقب بالحبس من شهر واحد إلى ثلاثة أشهر وغرامة من 2.000 إلى 5.000 درهم، عن الطرد من بيت الزوجية أو الامتناع عن إرجاع الزوج المطرود

رقم 67.12 على أنه " يمكن في حالة طلاق الزوجين أن يستمر مفعول الكراء لفائدة الأم الحاضنة لأطفالها بنفس الشروط التعاقدية التي كانت تربط مطلقها مع المكري."

93 - تنص المادة 53 من مدونة الأسرة على أنه: " إذا قام أحد الزوجين بإخراج الآخر من بيت الزوجية دون مبرر، تدخلت النيابة العامة من أجل إرجاع المطرود إلى بيت الزوجية حالا، مع اتخاذ الإجراءات الكفيلة بأمنه وحمايته".

من بيت الزوجية، وفقا لما هو منصوص عليه في المادة 53 من مدونة الأسرة، وتضاعف العقوبة في حالة العود".

والملاحظ من خلال نص المادة 1-480 أعلاه أنه ميز بين جريمتين مستقلتين: جريمة الطرد من بيت الزوجية، وجريمة الامتناع عن إرجاع المطرود إلى بيت الزوجية، كما أحال بخصوص أعمال هذه المقتضيات على أحكام المادة 53 من مدونة الأسرة من خلال عبارة - وفقا لما هو منصوص عليه في المادة 53 من مدونة الأسرة- وهو الأمر الذي يتعين معه استقراء العناصر التكوينية للجريمتين بشكل متكامل ما بين مقتضيات المادة 1-480 من القانون رقم 13.103، والمادة 53 من مدونة الأسرة، ويمكن بهذا الخصوص حصر العناصر التكوينية للجريمتين أعلاه في ما يلي:

أولا : فعل مادي قوامه الطرد من بيت الزوجية أو امتناع عن إرجاع المطرود.
ثانيا : صفة الفاعل والضحية، قوامه أن يكون الفعل المادي مرتكبا من قبل أحد الزوجين اتجاه الآخر.
ثالثا : العمد في ارتكاب الفعل، مع غياب المبرر.

أولا : فعل مادي قوامه الطرد من بيت الزوجية أو امتناع عن إرجاع المطرود.

بالرجوع إلى مقتضيات المادة مقتضيات المادة 1-480 نجدها تشترط لقيام الركن المادي لجريمتي الطرد من بيت الزوجية والامتناع عن إرجاع المطرود تحقق عنصرين أساسيين، أولهما مرتبط بالفعل المرتكب (الطرد أو الامتناع عن الإرجاع)، والثاني مرتبط بمكان ارتكاب الفعل (بيت الزوجية).

1: فعل الطرد والامتناع عن إرجاع المطرود.

يُحمل فعل الطرد الوارد في مقتضيات المادة 1-480 من القانون رقم 13.103، على معنى الابعاد، وعليه فإن الركن المادي لجريمة الطرد من بيت الزوجية لا يتحقق إلا بإبعاد الضحية عن بيت الزوجية دون رضاها، وأما لفظ الامتناع عن إرجاع المطرود فيحمل على معنى عدم السماح للضحية بولوج بيت الزوجية بعد طردها أو بعد مغادرتها إراديا لهذا البيت، والملاحظ من خلال مقتضيات المادة 1-480 أنها استعملت لفظ الطرد، فيما استعملت مقتضيات المادة 53 من مدونة الأسرة -المحال عليها-، لفظ الإخراج، مع الإشارة هنا إلى أن الطرد قد لا يقترن بواقعة الإخراج من بيت الزوجية، كما لو غادر أحد الزوجين بيت الزوجية إراديا دون إخراجه منه لسبب من الأسباب كزيارة الأهل أو قضاء حاجة...، فيمنعه الزوج الآخر من الدخول لبيت الزوجية بعد عودته إليه، فهنا يتحقق الطرد بعدم السماح للزوج بالولوج لبيت الزوجية، وليس بفعل الإخراج من بيت الزوجية، والملاحظ هنا أن مقتضيات المادة 53 من مدونة الأسرة حين نصت على فعل الإخراج من بيت الزوجية جعلت وجه الحماية قاصرا غير شامل لفعل الطرد عامة، وكان من الأولى اعتماد لفظ الطرد من بيت الزوجية عوض لفظ الإخراج من بيت الزوجية.

2: مكان ارتكاب الفعل المادي.

يشترط لقيام الركن المادي للجريمتين أعلاه، ارتباط فعل الطرد أو الامتناع عن إرجاع المطرود بمكان محدد وهو ببيت الزوجية، أي أن يكون الطرد من بيت الزوجية، والامتناع عن إرجاع المطرود لبيت الزوجية، وعليه فإن طرد الزوج للآخر من بيت غير بيت الزوجية يبقى غير مشمول بالحماية المقررة في المادتين 1-480 من القانون رقم 13.103، و53 من مدونة الأسرة، غير أن السؤال يُطرح بهذا الخصوص حول اقتران فعل الطرد أو الامتناع عن إرجاع المطرود بالسكن الثانوي للأسرة، هل يخضع للحماية المقررة في الفصل 1-480 من القانون الجنائي أم لا؟

يحتاج الجواب على هذا التساؤل إلى تحديد مفهوم بيت الزوجية، خاصة أن مقتضيات المادتين 1-480 و 53 مرتبطتان بهذا المفهوم وجودا وعدما، وفي ظل غياب تعريف قانوني لبيت الزوجية يمكن القول أن هذا الأخير هو : " ذلك العقار الذي اختاره الزوجان واتخاذاه مستقرا لحياتهما الزوجية بشكل رئيسي ودائم ومستمر "، أما السكن الثانوي الذي يتخذه الزوجان للاصطياف أو غيره، فلا يعتبر بيتا للزوجية، وبالتالي فإن طرد أحد الزوجين للآخر من السكن الثانوي غير مشمول بمقتضيات الفصل 1-480 من القانون الجنائي، خاصة وأن الغاية من إقرار الحماية الجنائية لبيت الزوجية من خلال المادتين 53 و 1-480 إنما الهدف منها حماية المكان الذي يحقق استقرار الأسرة، والذي ينطبق على السكن الرئيسي لا على السكن الثانوي.

ثانيا : صفة الفاعل والضحية في جرمي الطرد من بيت الزوجية والامتناع عن إرجاع المطرود.

بالرجوع إلى مقتضيات المادتين 1-480 و 53 أعلاه، نجد أن المشرع المغربي قد اشترط لتمام العناصر التكوينية لجرمي الطرد من بيت الزوجية والامتناع عن إرجاع المطرود، تحقق صفة محددة في مرتكب الفعل وفي ضحية الجريمة، بحيث يشترط في الفعل المادي للجريمتين أن يكون مرتكبا من قبل أحد الزوجين اتجاه الزوج الآخر، وهو الأمر الذي يثير معه التساؤل حول الحالات التي يرتكب فيها الجرم من قبل غير الزوجين، فهل تخضع هذه الحالات للحماية المقررة في المادة 1-480 ؟

يثير موضوع طرد الأغيار لأحد الزوجين من بيت الزوجية أو امتناعه عن إرجاع المطرود إشكالا على المستوى العملي، ذلك أنه في كثير من الحالات قد يعتمد أحد الزوجين إلى طرد الآخر من بيت الزوجية المملوك للغير (المملوك لأبوي الزوج أو للزوجة الثانية مثلا)،

فيمتنع هؤلاء عن إرجاع الزوج المطرود بعلة ملكيتهم للمنزل، وقد يحدث أن يقوم هؤلاء أنفسهم بطرد أحد الزوجين من بيت الزوجية المملوك للزوج الآخر وفي غيبة الأخير أو بحضوره وبإيعاز منه، فضلا عن ذلك قد يعتمد أحد الزوجين مباشرة بعد طرد الزوج الآخر من بيت الزوجية إلى تفويت الأخير إن كان مملوكا له، أو فسخ عقد الكراء إن كان مستأجرا، فيمتنع المالك أو المكري عن السماح للزوج المطرود بالولوج لبيت الزوجية.

وفي جميع الحالات السابقة يطرح التساؤل حول سريان الحماية الجنائية المقررة في

المادة 1-480 على هذه الحالات؟

إن القراءة الحرفية لمقتضيات المادتين 1-480 و 53 أعلاه تدفعنا للوهلة الأولى إلى القول بأن هذه المادة تتحدث عن حالة الطرد أو الامتناع عن إرجاع المطرود التي يقوم بها أحد الزوجين اتجاه الزوج الآخر، ومن تم فهي لا تنطبق على حالة الطرد أو الامتناع عن إرجاع المطرود التي يقوم بها طرف آخر غير الزوجين، غير أن المتمعن في مقتضيات المادتين أعلاه وفي الفلسفة التي حكمت تشريعهما، ليخلص إلى القول بأنه على الرغم من كون المادة 53 تتعلق بحالة الطرد التي يقوم بها أحد الزوجين اتجاه الآخر إلا أن ذلك لا يمنع من تطبيق مقتضيات المادة 1-480 حتى على الحالات التي يكون فيها الطرد من بيت الزوجية أو الامتناع عن إرجاع المطرود، قد تم من طرف غير الزوج، خاصة وأن مقتضيات المادة 1-480 لم تشر صراحة إلى صفة الفاعل وإنما أحالت على مقتضيات المادة 53 التي بدورها لم تشر إلى حالة الامتناع عن إرجاع المطرود لبيت الزوجية.

هذا وتجدر الإشارة بهذا الخصوص إلى أن عددا من التشريعات المقارنة أوجدت تدابير حمائية لبيت الزوجية كفيلة بتفادي مثل هذه الحالات، كما هو الشأن بالنسبة للمشرع الفرنسي الذي نص على منع كل تصرف منفرد لأحد الزوجين في بيت الزوجية دون موافقة الزوج الآخر ولو كان مالكا له، حيث أشار الأخير إلى إمكانية إبطال هذا التصرف

طبقا للمادة 215 من القانون المدني الفرنسي⁹⁴، وقد كرست محكمة النقض الفرنسية هذه الحماية من خلال عدة قرارات، حيث اعتبرت في قرار صادر عنها بتاريخ 2019/5/22، أن تبرع الزوج بسكن العائلة دون موافقة الزوجة يعطيها الحق في طلب إبطال هذا العقد⁹⁵، كما أن مقتضيات الفصل 1751 من القانون المدني الفرنسي، يعطي لكل واحد من الزوجين صفة المستأجر الأصلي، ولو لم يشارك في إبرام عقد الكراء⁹⁶، بحيث يعتبر الزوجان مشتركين في حق الإيجار، حتى وإن لم يكن أحدهما طرفا في عقد الكراء، وهذا ما أكدته

⁹⁴ - جاء في الفصل 215 من القانون المدني الفرنسي ما يلي :

« les époux ne peuvent l'un sans l'autre disposer des droits par lesquels est assuré le logement de la famille, ni des meubles meublants dont il est garni, celui des deux qui n'a pas donné son consentement à l'acte peut en demander l'annulation : l'action en nullité lui est ouverte dans l'année à partir du jour où il a eu connaissance de l'acte, sans pouvoir jamais être intentée plus d'un an après que le régime matrimonial s'est dissous ».

⁹⁵ - حيث جاء في قرار لمحكمة النقض الفرنسية ما يلي

" Attendu que, pour accueillir la demande de Mme S..., après avoir relevé que le décès de V... D... a mis fin à l'usufruit, l'arrêt retient que l'acte de donation du 8 mars 2012 constitue un acte de disposition des droits par lesquels est assuré le logement de la famille au sens de l'article 215, alinéa 3, et en déduit que l'absence de mention du consentement de l'épouse dans l'acte authentique justifie son annulation"

Cour de cassation, civile, Chambre civile 1, 22 mai 2019, 18-16.666.

⁹⁶ - ينص الفصل 1751 من القانون المدني الفرنسي على ما يلي:

« le droit au bail du local, sans caractère professionnel ou commercial, qui sert effectivement à l'habitation de deux époux est, quel que soit leur régime matrimonial et nonobstant toute convention contraire, et même si le bail a été conclu avant le mariage, réputé appartenir à l'un ou à l'autre des époux ».

محكمة النقض الفرنسية في عدد من قراراتها، ومن ذلك القرار الصادر عنها بتاريخ
972017/9/21.

⁹⁷ - حيث جاء في قرار لمحكمة النقض الفرنسية ما يلي:

" AUX MOTIFS QUE... l'appartement numéro 7 situé dans l'immeuble du ... a servi effectivement à l'habitation des époux X..., mariés le 28 mai 1990, qui y avaient fixé leur domicile conjugal et qui y ont résidé ensemble jusqu'au 31 décembre 2003 ; qu'en application de l'article 1751 du code civil, Mme Y... était de plein droit co-titulaire du droit au bail, même si elle n'avait pas signé le contrat de location consenti le 18 avril 2003 par la SCI rue de Nuits à son époux ."

Cour de cassation, civile, Chambre civile 3, 14 septembre 2017, 16-22.192.

مع الإشارة هنا إلى أن حق أحد الزوجين في بيت الزوجة يستمر حتى بعد وفاة الزوج الآخر حيث تكون له الأولوية على باقي الورثة الذين كانوا يعتمرون بيت الزوجية، وهذا ما كرسه الاجتهاد القضائي الفرنسي في عدة قرارات له حيث جاء في قرار صادر عن محكمة النقض الفرنسية بتاريخ 2018/6/28 ما يلي:

" Mais attendu qu'ayant relevé que l'article 1751 du code civil accorde au conjoint survivant un droit exclusif sur le logement qui servait effectivement à l'habitation des époux avant le décès, sauf renonciation de sa part, non invoquée en l'espèce, et retenu à bon droit que ce droit exclusif prive les héritiers qui vivent dans les lieux au moment du décès du preneur de tout droit locatif en présence d'un conjoint survivant, la cour d'appel, qui a constaté que, lors du décès de sa mère, Mme X... ne remplissait pas les conditions de transfert du bail prévues par l'article 40-I de la loi du 6 juillet 1989 dans sa rédaction applicable, en a exactement déduit que celle-ci ne pouvait bénéficier du transfert du bail à son profit "

Cour de cassation civile, Chambre civile 3, 28 juin 2018, 17-20.409

ثالثا : العمد في ارتكاب الفعل، مع غياب المبرر.

بالرجوع إلى مقتضيات المادة 1-480 أعلاه نجدها قد نصت على تجريم فعلي الطرد من بيت الزوجية والامتناع عن إرجاع المطرود، وأحالت بشأن ذلك على مقتضيات المادة 53 التي اشترطت لإعمال مسطرة إرجاع المطرود لبيت الزوجية أن يكون الطرد غير مبرر، وعليه فإن قيام الجريمتين أعلاه رهين بغياب مبرر الطرد من بيت الزوجية أو الامتناع عن إرجاع المطرود، خاصة وأن فعل الطرد قد يكون أحيانا بمبررات معقولة كأن يشكل تواجد أحد الزوجين داخل بيت الزوجية خطرا على الزوج أو على الأبناء، أو أن يكون في حالة غير طبيعية نتيجة تناول مواد مخدرة أو غيرها، إلا أن شرط المبرر هنا يطرح التساؤل عن الجهة التي يقع عليها عبء إثبات وجود المبرر من عدمه، وعن قيمة المبرر نفسه.

فعلى مستوى إثبات وجود المبرر من عدمه، إذا كان الأصل في الإثبات الجنائي أنه يلقي على عاتق الادعاء العام، إذ أن جهاز النيابة العامة الذي يثير المتابعة هو من عليه عبء إثبات عناصر الجريمة، فإنه في هذه الحالة فالراجح أن إثبات غياب المبرر مفترض وعلى الزوج المعني إثبات وجوده تفاديا للمسائلة الجنائية.

هذا وتجدر الإشارة في الأخير إلى أن العناصر التكوينية للجريمتين أعلاه لا تكتمل إلا بتوفر ركن العقد أو ما يعرف بركن القصد الجنائي العام الذي قوامه اتجاه إرادة أحد الزوجين إلى ارتكاب فعل الطرد من بيت الزوجين أو فعل الامتناع عن إرجاع المطرود، رغم علمه وإدراكه التامين بحقيقة ما يفعل.

كما يشترط لصحة المتابعة عن الفعلين ضرورة تقديم الضحية لشكاية في الموضوع، والتي يترتب عن سحبها وضع حد للمتابعة ولأثار المقرر القضائي المكتسب لقوة الشيء المقضي به في حالة صدوره طبقا للمادة 1-481 من القانون رقم 13.103.98.

98 - تنص المادة 1-481 على أنه " في الحالات المنصوص عليها في الفصول 479 و 480 و 1-480 من هذا القانون، فإن تنازل المشتكي عن الشكاية يضع حدا للمتابعة ولأثار المقرر القضائي المكتسب لقوة الشيء المقضي به في حالة صدوره."

مكافحة العنف المرتكب بمناسبة التظاهرات الرياضية على ضوء القانونين الدولي والوطني

ذ. حسن فرحان

قاض موضوع رهن إشارة

رئاسة النيابة العامة

توطئة :

إذا كانت التظاهرات الرياضية تشكل عامل أساسي لتطوير الرياضة واستقطاب الممارسين خصوصا من فئة الشباب والأطفال، فإن حوادث العنف التي ترتكب بمناسبةها أصبحت تشكل عقبة في سبيل جعل قطاع الرياضة جسر لتحقيق التنمية الاقتصادية والبشرية، بعد أن أصبحت أعمال العنف تتجاوز التجهيزات والمنشأة الرياضية إلى إلحاق خسائر في الأرواح والممتلكات العامة والخاصة خارج الملاعب، والذي ترتكبه في غالب فئة من الجماهير التي ينشط بعضها في تنظيمات لمحي الفرق الرياضية، مما يعطي صورة مشينة عن الممارسة الرياضية ويزيغ بالفرجة الرياضية عن أهدافها النبيلة وهو ما نبه إليه جلالة الملك محمد السادس في رسالته السامية الموجهة إلى المشاركين في المناظرة الوطنية للرياضة بتاريخ 24 أكتوبر 2018 بالصخيرات والتي جاء فيها " إذا كان من الصعب سد كل الثغرات التي يعاني منها، مع كامل الأسف قطاع الرياضة ببلادنا أمام تعدد الأسبقيات فإن التصدي لبعض المشاكل يتطلب الحزم في التعامل معها، خاصة وأنها أصبحت تكتسي طابعا استعجاليا. فالشعور بالاحباط وخيبة الأمل الذي تولده الإخفاقات المتتالية للفرق الوطنية لا يمكن أن يبرر ما تشهده الفضاءات الرياضية، أحيانا من استفحال عدد من

المظاهر المشينة المرفوضة أخلاقيا وقانونيا وأعمال العنف والاعتداء على الممتلكات العمومية والخاصة".

ومهما تعاظمت أو قلة الأضرار الناتجة عن العنف والتخريب المرتكب بمناسبة التظاهرات الرياضية، فإن ذلك لن يحجب النظر عن ما تسببه مظاهر العنف من إساءة لصورة بلدنا ولإلتزامات بموجب المواثيق الدولية لحقوق الإنسان، لاسيما أن ممارسة الرياضة في بيئة آمنة بات يشكل موضوع عدة مواثيق⁹⁹ وتوصيات صادرة عن المنظمات المهتمة بحقوق الإنسان، والتي توصي الدول بكفالة ضمانات ثابتة ضد العنف في الرياضة وتشويه سمعة الرياضة¹⁰⁰. خاصة بعد أن أصبحت الرياضة من منظور هيئات الأمم المتحدة آلية لتعزيز باقي حقوق الإنسان، ووسيلة لتحقيق المساواة والقضاء على التمييز.

ومنها أصبح كل فعل من شأنه الحرمان من التمتع بالرياضة كما هو الشأن بالنسبة لأحداث الشغب المرتكبة بمناسبة التظاهرات الرياضية هو استهداف بشكل غير مباشر لحق من حقوق الإنسان يستدعي من الدول التصدي له تفعيلا لإلتزاماتها الدولية في هذا الإطار.

والمغرب كغيره من بلدان المعمور التي لم تسلم من هذه الآفة بدل عدة مجهودات لتطويقها أبرزها على مستوى إصدار تشريعات لتصدي للعنف المرتكب خلال أو بمناسبة التظاهرات الرياضية ولتنظيم مجال التربية البدنية والرياضة، بما يتناسب مع المعايير الدولية التي حددتها المواثيق الأممية والاتفاقيات التي وقع عليها المغرب في هذا الشأن¹⁰¹.

- نذكر منها الميثاق الدولي للتربية البدنية والنشاط البدني والرياضة الصادر عن منظمة الأمم المتحدة للتربية والعلم والثقافة سنة 1978⁹⁹

100 - أنظر في هذا الشأن التقرير النهائي للجنة الاستشارية لمجلس حقوق الإنسان بشأن إمكانيات استخدام الرياضة والمثل الأعلى الأولمبي للنهوض بحقوق الإنسان للجميع وتعزيز احترامها على الصعيد العالمي، مجلس حقوق الإنسان الدورة الثلاثون.

101 - كالاتفاقية الأوربية الموقعة في بستراسبوغ في 19 أغسطس 1985 حول أعمال الشغب خلال التظاهرات الرياضية وخاصة مباريات كرة القدم والتي انضم إليها المغرب في 17 يناير 2013 .

وإذا كانت أغلب الكتابات في موضوع العنف المرتكب بمناسبة التظاهرات الرياضية، قد حاولت مقارنة الموضوع من زاوية التشريع الوطني، بالتركيز على القانون رقم 09.09 المتعلق بمكافحة العنف المرتكب أثناء المباريات أو التظاهرات الرياضية أو بمناسبةها، فإننا سأحاول في هذا المقال ملامسة البعد الدولي لهذه الظاهرة من خلال التطرق لأبرز المرجعيات الدولية التي اهتمت بالموضوع بالتركيز على ما تضمنته الوثائق الصادرة عنها لنتناول بعدها أبرز القوانين الوطنية التي عالجت هذا النوع من العنف ونقيس من خلال ذلك مدى تجاوبها مع المعايير الدولية في هذا الشأن، وذلك وفق التقسيم التالي :

المحور الأول : مكافحة العنف المرتكب بمناسبة التظاهرات الرياضية على ضوء القانون الدولي.

المحور الثاني : مكافحة العنف المرتكب بمناسبة التظاهرات الرياضية على ضوء القانون الوطني.

المحور الأول : مكافحة العنف المرتكب بمناسبة التظاهرات الرياضية على ضوء القانون الدولي.

الالتزام بمكافحة العنف المرتكب بمناسبة التظاهرات الرياضية، ينبثق من مرجعيات دولية متعددة أبرزها المواثيق والمقررات الصادرة عن الهيئات الأممية لحقوق الإنسان (أولا)، وكذا من الاتفاقيات الدولية ذات الصلة بالموضوع (ثانيا).

أولا : حماية الحق في الرياضة على ضوء المواثيق الدولية لحقوق الإنسان.

أصبحت الرياضة تشغل حيزا هاما من اهتمامات المجتمعات بالنظر لكونها تعد من أهم دعائم التنمية البشرية التي تستهدف تنمية قدرات الفرد الفكرية والجسمانية وتسهم في تحقيق رفاهيته، وقد شكلت الرياضة محور اهتمام الهيئات الأممية لحقوق الإنسان من منطلق الدور الذي تلعبه الرياضة في تعزيز حقوق الإنسان كالحق في الصحة والتعليم والمشاركة في الحياة الثقافية والقضاء على التمييز.

لذا أصبح الحق في ممارسة الرياضة موضوع العديد من المواثيق الدولية وتنطبق عليه باقي المواثيق الدولية النازمة لحقوق الإنسان مدام أن هذه الأخيرة تسعى إلى تكريس الحقوق التي تصون كرامة الإنسان وتحسن من ظروف عيشه وتنمي قدراته، وأن الرياضة تلعب دورا هاما في تعزيز حقوق الإنسان المختلفة و تساهم في تحقيق التقدم الاقتصادي والتنمية البشرية عبر توفير فرص الشغل وتعزيز السلام وقيم الاحترام التعايش.

ويمكن للرياضة أن تستخدم كأداة لتعزيز حقوق الإنسان الأخرى مثل التعليم والصحة والمساواة على أساس الجنس والعرق وحماية البيئة وحقوق الأشخاص ذوي الإعاقة وذلك انطلاقا من القيم التي تقوم عليها.

ولما كان الحق في ممارسة الرياضة يتجدر في حقوق ومفاهيم أخرى لحقوق الانسان، كالحق في الصحة والحق في المشاركة في الحياة الثقافية والمساواة والتنمية، فإن ذلك يستوجب أن يضمن هذا الحق بالنسبة لجميع الفئات أطفالا وشبابا، مسنون، نساء، أغنياء، فقراء، معاقين، وأن يحى من أي انتهاكات ينتج عنها الحرمان أو الإنقاص من هذا الحق¹⁰².

كما أن الرياضة كباقي أنشطة الإنسان المختلفة، ينبغي تصورها وممارستها بموجب الأحكام العامة لحقوق الإنسان و بموجب المعايير الأممية لحقوق الإنسان التي تستمد من المعاهدات الدولية لحقوق الإنسان والمواثيق الأممية النازمة لحقوق الإنسان سواء تم ذلك في إطار خاص أو على مستوى تظاهرات رياضية كبيرة أو صغيرة.

وبالرغم من كون نصوص الشرعية الدولية لحقوق الانسان¹⁰³ لا تتضمن نص خاص و صريحا حول الحق في ممارسة الرياضة، وما يستتبعه من ضرورة حماية هذا الحق والتصدي لأي مساس به ينتج عنه حرم الرياضيين والمتفرجين من التمتع به كما هو الشأن بالنسبة للعنف المرتكب في التظاهرات الرياضية، فإن ذلك لا ينفي الحماية الواجب ضمانها لممارسة الرياضة كنشاط يسهم في تعزيز حق الانسان في الصحة والسلامة الجسدية والمشاركة في الحياة الثقافية وباقي قائمة الحقوق التي تجد لها نواة مشتركة في الإعلان العالمي لحقوق الانسان والعهد الدولي الخاص بالحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية والعهد الدولي الخاص بحقوق المدنية والسياسية والبروتوكولين الملحقين بهما، مما يجعل كل فعل أو سلوك من شأنه الحرمان من ممارسة الرياضة في ظروف آمنة كالعنف المرتكب بمناسبة

102- التقرير النهائي للجنة الاستثمارية لمجلس حقوق الإنسان بشأن إمكانية استخدام الرياضة والمثل الأعلى الأولمبي للنهوض بحقوق الإنسان للجميع وتعزيز احترامها للصعيد العالمي، مجلس حقوق الإنسان، الدورة الثلاثون، ص 8
103- الشرعية الدولية لحقوق الانسان أو دستور أو النظام الأساسي للقانون الدولي لحقوق الانسان هو مصطلح يطلق على الحقوق التي يتضمنها الإعلان العالمي لحقوق الانسان والعهد الدولي الخاص بالحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية والعهد الدولي الخاص بالحقوق السياسية والمدنية والبروتوكولين الملحق بهما

التظاهرات الرياضية والذي يهدد سلامة المتبارين والجمهور على حد سواء هو مساس غير مباشر بحق من حقوق الانسان يستلزم من الدولة التصدي له وفاء بالتزاماتها بموجب المواثيق الأممية لحقوق الإنسان وعلى رأسها الشرعية الدولية لحقوق الإنسان وباقي المواثيق ذات الصلة.

وقد حظي الحق في ممارسة الرياضة برعاية خاصة لدى هيئات الأمم المتحدة ، وفي مقدمتها هيئة الأمم المتحدة للتربية والعلوم والثقافة (اليونسكو)، التي أقرت من خلال الميثاق الدولي للتربية و النشاط البدني والرياضة، الحق في الانتفاع بالرياضة كحق أساسي للجميع، بحيث يحث هذا الميثاق الدول على الالتزام بأن تجرى فعاليات الرياضة في بيئة مأمونة تحمي كرامة جميع المشاركين وحقوقهم وصحتهم.

كما ينص الميثاق الدولي للتربية و النشاط البدني والرياضة، على أن الممارسات والأحداث التي يشوبها قصور في الأمان أو تنطوي على مخاطر بصورة غير ملائمة تتعارض مع عنصر النزاهة والفوائد الممكن تحصينها من الرياضة، وتتطلب مواجهتها بصارمة، كما هو الشأن بالنسبة لأعمال العنف والتخريب الذي يرتكب خلال المنافسات الرياضية أو بمناسبة إقامتها من طرف الجمهور أو المشاركين، وفي هذا الصدد يؤكد الميثاق على أن ضمان السلامة وإدارة المخاطر يتطلب من جميع الأطراف المعنية أن تعمل على تخليص التربية البدنية وأشكال النشاط البدني والرياضة من الممارسات التي تحد من إمكانيات انتفاع المشاركين والمتفرجين ولاسيما النساء والأشخاص المعاقين من فوائد الرياضة.

كما يلزم الميثاق الدولي للتربية و النشاط البدني والرياضة حماية الرياضة من ضروب سوء التصرف فيها ويعتبر ممارسة العنف وتعاطي المنشطات تعرض الرياضة للخطر وتخل بوظائفها التربوية والانمائية، وبدورها في تعزيز الصحة¹⁰⁴.

ويعزز الالتزام الواقع على عاتق الدول بموجب المواثيق الدولية لحقوق الانسان في حماية الحق في الانتفاع بالرياضة السلوكيات الضارة به من قبل العنف المرتكب بمناسبة التظاهرات الرياضية، القرارات التوجيهية الأساسية الصادرة عن منظمة الأمم المتحدة في هذا الإطار مثل قرار الجمعية العامة عدد 5/58 الذي قررت فيه إعلان سنة 2005 سنة دولية للرياضة والتربية البدنية، من أجل تعزيز الرياضة بوصفها وسيلة لتعزيز التعليم والصحة والتنمية والسلام وفي نفس السياق أكد التقرير الصادر عن المحفل الاجتماعي الذي عقد في أكتوبر 2018 بناء على قررا مجلس حقوق الإنسان عدد 28/35، على أن الرياضة والأحداث الرياضية يمكنها إما أن تعزز أو تأثر سلبيا على حقوق الرياضيين والأشخاص الآخرين الذين يمارسون الرياضة والمشجعين، وأوصى المحفل في هذا السياق الدول والهيئات الإدارية الرياضية وغيرها من الجهات المعنية باحترام وحماية حقوق الإنسان في سياق الألعاب الرياضية وحتمها على أن تسترشد في عملها بالإعلان العالمي لحقوق الإنسان، والمعاهدات الأساسية لحقوق الإنسان والميثاق الدولي لتربية البدنية والنشاط البدني والرياضة¹⁰⁵.

¹⁰⁴نظر المواد 1 ، 2/9 ، 1/10 من الميثاق الدولي للتربية والرياضة الذي تم اعتماده من طرف منظمة اليونسكو سنة 1978 بموجب قرار مؤتمرها العام (2/4.5/1/20 c) وتم تعديله سنة 1991 بقرار 10.1/26 c، ومراجعة سنة 2015 بقرار 38/43 c ومراجعة سنة 2015 بقرار 38/43 c المزيد من المعلومات على الرابط

<http://en.unesco.org/sporcharter>

¹⁰⁵تقرير المحفل الاجتماعي لعام 2018، الصادر عن المفوض السامي لحقوق الإنسان، مكتب مفوضية الأمم المتحدة لحقوق الإنسان ص 24.

مما يجعل تأمين الأحداث الرياضية وتوفير البيئة الصالحة لإقامة الأنشطة الرياضية من واجبات الدول التي عليها كفالة ممارسة المواطن لحقه في ممارسة الأنشطة الرياضية وحضور التظاهرات الرياضية دون مساس بسلامته الجسدية أو إضرار بممتلكاته.

ثانيا : اتفاقية مجلس أوروبا بشأن الأخذ بنهج متكامل للسلامة والأمن والخدمات أثناء مباريات كرة القدم والفعاليات الرياضية الأخرى.

تعتبر اتفاقية مجلس أوروبا بشأن الأخذ بنهج متكامل للسلامة والأمن والخدمات أثناء مباريات كرة القدم والفعاليات الرياضية الأخرى، من أهم الصكوك القانونية الدولية التي صيغت أساسا لمعالجة معضلة العنف المرتكب بمناسبة التظاهرات الرياضية ولاسيما العنف المرتكب في ملاعب كرة القدم.

وقد تم وضع هذه الاتفاقية بعد سلسلة من الأحداث المشوبة بالعنف والاضطرابات التي عرفت أوروبا بمناسبة إجراء مباريات ولقاءات دولية في كرة القدم، تخللتها أعمال شغب لفئة من الجماهير الرياضية المتعصبة، وخلفت العديد من ضحايا من الخسائر في الأرواح والممتلكات، الشيء الذي خلق لدى الرأي العام والمسؤولين الأوروبيين الاقتناع بأن ما يصطلح عليه بتسمية "الشغب المرتبط بكرة القدم" هو ظاهرة متفشية على صعيد أوروبا وتتطلب اتخاذ تدابير عملية من مجلس أوروبا الذي عليه نشره قيمة الجوهرية في الرياضة ومن خلالها.

لهذا الغرض أعدت الجمعية البرلمانية سنة 1983 التوصية 963 بشأن منع العنف في الرياضة وحثت فيها لجنة الوزراء على إعداد اتفاقية أوروبية لمكافحة العنف بالملاعب

الرياضية، كما دعم هذه التوصية بعض الأحداث المأساوية التي عرفتها الملاعب الأوروبية¹⁰⁶، مما اضطرت معه المؤسسة التشريعية الأوروبية إلى الإسراع في إصدار إطار قانوني لمواجهة عنف المتفرجين والذي صيغت على ضوءه الاتفاقية الأوروبية بشأن ما يصدر عن المتفرجين من عنف وسلوك أثناء اللقاءات الرياضية، وخاصة منها مباريات كرة القدم، والتي باتت تعرف بالاتفاقية رقم 120، حيث عكست مضامينها رغبة المسؤولين الأوروبيين السيطرة على حشود الجماهير الرياضية خلال مباريات كرة القدم من خلال استخدام الحواجز والتسييج ونشر وسائل حفظ النظام... إلخ...

غير أن تفعيل الاتفاقية على أرض الواقع، أبان عن ثغرات تشوبها وتؤدي إلى نتائج عكسية لا تخدم الغرض من تنظيم التظاهرات الرياضية، ذلك أن التشدد المفرط في مواجهة عنف الجماهير بمعزل عن اتخاذ تدابير موازية متصلة بالسلامة والخدمات والتي قد يكون لها تأثير إيجابي على سلوك المشجعين و مستويات الخطر ذات الصلة به، مسألة استرعت اهتمام المسؤولين الأوروبيين ودفعتهم إلى طرح فكرة معالجة نقائص الاتفاقية رقم 120 عبر دعوة الأجهزة المعنية في مجلس أوروبا إلى تنقيح هذه الاتفاقية، وإعداد نص جديد يعتمد نهج متكامل للسلامة والأمن والخدمات، وهو ما أفرغ في نص اتفاقية جديدة تحت مسمى "اتفاقية مجلس أوروبا بشأن الأخذ بنهج متكامل للسلامة والأمن والخدمات في مباريات كرة القدم"¹⁰⁷ تبنتها دول مجلس أوروبا في ديسمبر 2014.

¹⁰⁶منها أحداث ملعب "هيسيل في مايو 1985 والتي خلفت مقتل 39 شخصا وجرح أكثر من 600 شخص قبيل بداية نهائي كأس أوروبا لسنة 1985.

¹⁰⁷التقرير التوضيحي لاتفاقية مجلس أوروبا بشأن الأخذ بنهج متكامل للسلامة والأمن والخدمات أثناء مباريات كرة القدم والفعاليات الرياضية الأخرى، سلسلة المعاهدات الأوروبية رقم 218 19/20/21

وتعكس التسمية التي أطلقت هذه الاتفاقية هدفها الرئيسي القائم على اعتماد نهج متكامل لتوفير بيئة متسمة بالسلامة والأمن و الترحيب لكافة الأشخاص الحاضرين لمباريات كرة القدم والفعاليات الرياضية الأخرى، دون إغفال الالتزام بسيادة القانون داخل الملاعب وخارجها من خلال تأكيد الاتفاقية عن وجوب تطبيق الجزاءات على المخالفين، بما يتوافق مع الالتزامات الدولية الوطنية وخاصة فيما يتعلق بحماية البيانات و حقوق الانسان وإعادة تأهيل الجناة.

هكذا توضح دباجة الاتفاقية الغاية من صياغتها، ألا وهي ضمان توفير بيئة متسمة بالسلامة والترحيب للجميع الحاضرين في الفعاليات الرياضية من خلال تبني نهج متكامل للسلامة والأمن والخدمات في التظاهرات الرياضية من قبل الجهات فاعلة والتي عليها أن تعمل بتشارك والتعاون بينها.

وهو الهدف الذي تعيد التأكيد عليه المادة الثانية من هذه الاتفاقية، من خلال تحديد الركائز الثلاثة التي يجب تبنيها في استراتيجية مواجهة عنف الجمهور وهي السلامة والأمن والخدمات.

ولتوحيد مفهوم هذه المرتكزات الثلاثة لدى جميع الدول الأعضاء، عرفت المادة الثالثة المقصود بالسلامة والأمن والخدمات¹⁰⁸ الواجب على الدول الموقعة على اتفاقية نوفمبر 2014 توفيرها.

¹⁰⁸- المادة 3 من اتفاقية مجلس أوروبا بشأن الأخذ بنهج متكامل للسلامة والأمن والخدمات أثناء مباريات كرة القدم والفعاليات الرياضية الأخرى تنص على أنه " :

لأغراض هذه الاتفاقية تأتي مصطلحاتها على النحو التالي :

"تدابير السلامة"، أي تدبير معين وهدفه الأولي حماية صحة ورفاه الأشخاص والمجموعات التي تحضر مباراة كرة قدم أو فعالية رياضية أخرى أو تشارك فيها، داخل الملعب أو خارجه، أو تقييم في جوار فعالية أو تعمل فيه؛

وإدراكا منها بكون العنف المرتبط بالتظاهرات الرياضية يتسم باتساع نطاقه الجغرافي وامتداده إلى باقي الفضاءات العمومية التي تحتضن التظاهرات الرياضية أو المجاورة لمكان فقدت وسعت الاتفاقية في نطاق تدابير السلامة والأمن والخدمات الواجب على الدول الأطراف إرسائها، سواء في الملاعب الرياضية، (المادة 5)، أو خارج الملاعب الرياضية والأماكن العامة (المادة 6)، حيث يمكن للمشجعين التجمع بأعداد كبيرة وخاصة أثناء اللقاءات الدولية مما يتطلب استحداث ترتيبات شاملة للسلامة والأمن والخدمات لخفض الأخطار ذات الصلة.

كما تفرض الاتفاقية بموجب المادة 7 على الدول الموقعة ضرورة وضع خطط للحالات غير المتوقعة وللطوارئ من خلال إنجاز ترتيبات للسلامة والأمن في التظاهرات الرياضية تستجيب لسيناريوهات غير متوقعة، كانهيار البنيات التحتية أو الحرائق.

ولتجنب كل سلوك إجرامي من شأنه إفساد الفرجة الرياضية والحرمان من فوائد الرياضة، تلزم الاتفاقية بموجب مادتها العاشرة على الدول الأطراف اتخاذ تدابير للتقليل من خطر الأشخاص أو المجموعات التي تعرف بسلوكها العنيف أو إخلالها بالنظام، وذلك يوضع ترتيبات إقصائية فعالة ومتلائمة مع طبيعة الخطر ومكانه ولردع أعمال الشغب أو الإخلال بالنظام العام، مع تمكين السلطات القضائية أو الإدارية المسؤولة عن فرض

تدابير الأمن"، أي تدبير معين ومنفذ وهدفه الأولي التقليل من/ التصدي لأي عنف أو نشاط إجرامي أخلخل بالنظام العام ترتكب في إطار فعاليات كرة قدم أو فعاليات رياضية أخرى داخل ملعب أو خارجه؛

تدابير الخدمات"، أي تدبير معين ومنفذ وهدفه الأولي جعل الأشخاص يشعرون بالراحة وأن حضورهم مضمن ومرحب به في مباراة كرة قدم أفعاليات رياضية أخرى داخل ملعب أو خارجه...

العقوبات على الأشخاص الذي تسببوا في تلك الأعمال أو ساهموا فيها مع إمكانية فرض قيود على السفر¹⁰⁹.

وللإشارة فإن انضمام الدول غير العضو في مجلس أوروبا إلى هذه الاتفاقية، لا يمكن أن يتم إلا بناء على دعوة من لجنة وزراء مجلس أوروبا بعد استشارة الأطراف في الاتفاقية، وبقرار تتخذه أغلبية الدول الأعضاء، وفق ما نصت عليه المادة 20 من النظام الأساسي لمجلس أوروبا، بعد التصويت بالإجماع من قبل ممثلي الدول المتعاقدة المخولة المشاركة في اجتماعات لجنة الوزراء.

وللإشارة فقد إنضمت المملكة المغربية لهذه الاتفاقية في 17 يناير 2013 وتم نشرها في الجريدة الرسمية عدد 6232 بتاريخ 20 فبراير 2014، وأصبحت بالتالي من الأعضاء المخاطبين ببندوها والواقعة عليهم الالتزامات الواردة فيها وأساس ضرورة تبني تدابير للسلامة والأمن والترحيب لمباريات كرة القدم والفعاليات الرياضية من أجل خلق بيئة سليمة لإقامة التظاهرات الرياضية، مع ما يستتبع ذلك من ضرورة فرض سيادة القانون في هذه المناسبات بالتصدي للعنف المرتكب بمناسبة التظاهرات الرياضية، لاسيما أن دستور المملكة لسنة 2011 قد عبر بوضوح على جعل الاتفاقيات الدولية كما صادق عليها المغرب وفي نطاق الدستور وقوانين المملكة وهويتها الوطنية الراسخة، تسموا فور نشرها على التشريعات مع ما تتطلبه تلك المصادقة.

¹⁰⁹ - أنظر المادة 10 من اتفاقية مجلس أوروبا بشأن الأخذ بنهج متكامل للسلامة والأمن والخدمات أثناء مباريات كرة القدم والفعاليات الرياضية الأخرى.

المحور الثاني : مكافحة العنف المرتكب بمناسبة التظاهرات الرياضية على ضوء القانون الوطني.

تجاوب مع التزاماته الدولية من جهة، ورغبة في تطوير المجال الرياضي وتأهيله ليكون قاطرة للتنمية الاقتصادية الاجتماعية عمل المغرب على تأهيل الإطار القانوني لمزاولة الرياضة بما يتناسب وتحقيق هذه الغايات ولاسما عبر إصدار قوانين تتصدى لكل ما من شأنه عرقلة المجال الرياضة.

وفي هذا الصدد ومن أجل مواجهة أعمال العنف والتخريب التي ترتكب خلال أو بمناسبة التظاهرات الرياضية، صدر القانون 09.09 المتعلق بمكافحة العنف المرتكب أثناء المباريات أو التظاهرات الرياضية أو بمناسبةها والذي تضمن مجموعة من المقتضيات الجزية الهادفة إلى تحقيق الردع العام والخاص لدى مرتكبي هذا النوع من العنف (أولاً)، ومن أجل تنظيم الأنشطة الرياضية وتأهيل ممارستها لتترقى من الهوية إلى الإحتراف، صدر القانون 30-09 المتعلق بالتربية والرياضة والذي حدد مهام الأجهزة المشرف على تأطير الممارسة الرياضية، وتضمن عقوبات رادعة على خرق الالتزامات المفروض على كافة الفاعلين بمقتضى هذا القانون (ثانياً).

أولاً: المقاربة الجزية من خلال القانون رقم 09.09.

تجاوبا مع مضامين الرسالة الملكية الموجهة للمشاركين في المناظرة الوطنية حول الرياضة، صدر القانون 09.09 المتمم لمجموعة القانون الجنائي وذلك بإلحاق فصوله ضمن الفرع الثاني مكرر في الباب الخامس ، والمتعلق بالجنايات والجنح ضد الأمن العام تحت تسمية " في العنف المرتكب أثناء المباريات أو التظاهرات الرياضية أو بمناسبةها" وباستقراء فصول هذا القانون يلاحظ أنه لم يستهدف تجريم نوع خاص من السلوكات كانت

غير مجرمة في التشريع الجنائي بقدر ما استهدف تجميع المقتضيات المعاقبة على العنف والموزعة عبر فصول مجموعة القانون الجنائي، في فرع خاص وذلك على إثر ارتكاب هذا العنف في نطاق زمني ومكاني معين وهو "أثناء المباريات أو التظاهرات الرياضية أو بمناسبةها" مع الإشارة أنه في إطار صيغة هذا النص التشريعي تم اختيار الألفاظ المتداولة على مستوى المنظومة الجنائية المغربية مثل العنف المفضي للضرب والجرح وغيرها، عوض استعمال بعض المصطلحات التي تحتمل تفسيرات كثيرة مثل الشغب.

هذا وقد حاول المشرع المغربي من خلال هذا النص القانوني حصر جرائم العنف بالملاعب حسب طبيعة أثرها على حياة الأفراد، وسلامتهم، وممتلكاتهم، بحيث ميز بين ثلاثة أصناف أساسية لأعمال العنف :

- أعمال العنف التي يترتب عنها موت (الفصل 1-308)؛
- أعمال العنف التي يترتب عنها مس بسلامة الجسدية للأشخاص مثل الضرب أو جرح أو أي نوع من أنواع العنف أو الإيذاء (الفصل 2-308)
- أعمال العنف التي يترتب عنها إلحاق أضرار مادية بأموال عقارية أو منقولة (الفصل 3-308).

وهو تعداد كافٍ للإحاطة بمختلف أنواع العنف الذي يمكن تصور حدوثه في الملاعب أو التظاهرات الرياضية، باعتبار أن المشرع المغربي راعى عند صياغة القانون 09/09 الأبعاد الثلاثية للعنف، وهي الموت، الإيذاء، الخسائر المادية.

ووعيا بخطورة أعمال العنف التي ترتكب في إطار جماعي، لم يفت المشرع من خلال استعمال لفظ "المساهمة" في الفصل 308-1 التصدي للعنف المرتكب في إطار مجموعات أفراد في التظاهرات الرياضية أو بمناسبةها، سواء مجموعة معينة ضد مجموعة أخرى، أو

مجموعة ضد أحد الأفراد كما هو الحال بالنسبة لأعمال العنف التي تقع بين اللاترس مشجعي الفرق الرياضية.

وقد عمل المشرع المغربي من خلال هذا القانون على إثارة مسؤولية الأشخاص الموكل لهم تنظيم التظاهرات الرياضية، واللذين لم يتخذوا التدابير المنصوص عليها في هذا القانون، أو في النصوص التنظيمية، أو في أنظمة الهيئات الرياضية، لمنع أعمال العنف أثناء هذه التظاهرات، وذلك بموجب مقتضيات المادة 308-8 التي تضمنت عقوبات رادعة تجاه المنظمين في حالة إهمالهم أو تهاونهم في اتخاذ هذه التدابير، كما لم يغفل التطرق لأعمال العنف التي تعرقل الفرجة الرياضية من خلال تجريم كل السلوكيات التي من شأنها الإخلال بسير مباراة أو تظاهرة رياضية، أو منع أو عرقلة إجراءها بأي وسيلة كانت، بموجب 308-6 والتي خصها بعقوبات خاصة .

واعتبار لما ينجم عن العنف المرتكب أثناء التظاهرات الرياضية أو بمناسبةها من أثار سلبية على تطوير الرياضة في بلادنا، فقد حرص المشرع على تضمين القانون 09.09 عقوبات تحقق الردع مع الأخذ في الاعتبار الجانب الوقائي في معالجة الظاهرة وهو ما تجسد من خلال العقوبات الحبسية الواردة في هذا القانون، والتي لا تنزل في حدها الأدنى عن شهر واحد، ولا تتجاوز في حدها الأقصى عن خمس سنوات وذلك بحسب جسامة وخطورة الأفعال المرتكبة من طرف الجناة داخل التظاهرات الرياضية، مع إرفاق هذه العقوبات بغرامات مالية أو بدونها حسب السلطة التقديرية للقاضي.

الى جانب هذه العقوبات، تضمن قانون 09.09 تدابير زجرية تم إدراجها في الترسانة القانونية الوطنية لأول مرة وإن كانت معمول بها لدى دول أخرى منذ مدة ويتعلق الأمر بمنع الشخص المدان من الحضور إلى الملاعب لمدة معينة وفق ما هو وارد في الفصل 308-18 وهو

تدبير يخضع لسلطة التقديرية للقاضي، الأمر الذي من شأنه الحيلولة دون عودة الأشخاص ذوي السوابق الى الميادين الرياضية .

كما تضمن القانون 09.09 تدابير أخرى في إطار العقوبات الإضافية منها: نشر مقرر الإدانة (16-308)، ومصادرة الأدوات والأشياء التي استعملت في العنف لفائدة الدولة (15-308).

و ارتباطا بالتدابير الاحترازية لمنع العنف بالملاعب تم إصدار النص التنظيمي الخاص باللجان المحلية المنصوص على إحداثها بالمادة 19-308 والذي نص على أن تشرف اللجان على كل الترتيبات المتعلقة بالمباريات الرياضية مع ضرورة حضور ممثلي النيابة العامة خلال الاجتماعات التحضيرية للمباريات وكذا أثناء التظاهرات الرياضية.

ثانيا : تأهيل المجال الرياضي من خلال القانون رقم 09-30 المتعلق

بالتربية والرياضة.

انطلاقا من المكانة التي أصبحت تحظى بها الرياضة لدى الهيئات الدولية المهتمة بحقوق الإنسان والتي ما فتئت تؤكد على الارتباط الوثيق بين الرياضة وحقوق الإنسان وتوصي الدول بدعم الأنشطة الرياضية باعتبارها قاطرة للتنمية البشرية والاقتصادية وتشجع الدول على تعزيز التشريعات ذات الصلة بمجال الرياضي والعمل على تمكين الجميع من التمتع بالحق في ممارسة الرياضة مع كفالة ضمانات ثابتة ضد المشاعر القومية المتطرفة والعنف في الرياضة وعبر التظاهرات الرياضية¹¹⁰ ، وتفعيلا لالتزامات الدستورية

¹¹⁰انظر في هذا الصدد تقرير اللجنة الاستشارية لمجلس حقوق الإنسان بشأن إمكانية استخدام الرياضة والمثّل الأعلى الأولمبي للنهوض بحقوق الإنسان للجميع وتعزيز احترامها على الصعيد الدولي لمجلس حقوق الإنسان والذي عرض خلال دورته الثلاثون

لدولة في ما يخص تنمية الحركة الرياضية¹¹¹، حيث أسند لها الدستور مهمة دعمها وتنميتها، خاصة بعد أن أصبحت الرياضة الوطنية تعاني من اختلالات تشكل عائق نحو لعبها دور في تعزيز التنمية الاجتماعية والبشرية.

كما أن النصوص التشريعية والتنظيمية ذات الصلة بمجال الرياضي، أصبحت غير كافية أو غير دقيقة لنهوض بشأن الرياضي فيما يخص التنظيم والتسيير ومواجهة المعوقات التي تمنع تطوير الممارسة والفرجة الرياضية كما هو الشأن بالنسبة لتوالي أحداث العنف المرتكب خلال التظاهرات الرياضية.

وبما أن إحدى الإشكالية الرئيسية للرياضة الوطنية، وكما أوضحت ذلك الرسالة الملكية الموجهة للمشاركين في المناظرة الوطنية الثانية للرياضة التي أقيمت بالصخيرات، هو نظام الحكامة المعمول به¹¹²، والذي يعد توالي العنف والتخريب المرتكبة قبل وبعد المباريات الرياضية إحدى نتائجه، خير دليل على قصور في الحكامة الرياضية لدى المؤسسات الرياضية وفعاليتها، لذلك جاء قانون 30-09 بمقتضيات تحدد مسؤولية كل الفاعلين في مجال الرياضة وترتب عن الاخلال بها جزاءات صارمة، وذلك في سبيل القضاء على الظواهر التي تمنع تطوير الرياضة من قبيل المظاهر العنف والتخريب التي تسبق أو تلي التظاهرات الرياضية وتخلّف خسائر في الأرواح والممتلكات بشكل يتناقض مع القيم الرياضية ويطرح

111 - ينص في هذا الصدد الفصل 26 على ما يلي: " تُدعم السلطات العمومية بالوسائل الملائمة، تنمية الإبداع الثقافي والفني، والبحث العلمي والتقني والنهوض بالرياضة. كما تسعى لتطوير تلك المجالات وتنظيمها، بكيفية مستقلة، وعلى أسس ديمقراطية ومهنية مضبوطة."

112 - انظر الرسالة الملكية الموجهة للمشاركين في المناظرة الوطنية للرياضة بالصخيرات سنة 2008 والتي جاء فيها "أن الوضع المقلق لرياضتنا الوطنية على علاقتها الكثيرة يمكن تلخيصه في إشكالات رئيسية وهي بإيجاز: إعادة النظر في نظام الحكامة المعمول به في تسيير الجامعات والأندية وملامة الإطار القانوني مع التطورات التي يعرفها هذا النظام.

أكثر من تساؤلات حول الجدوى من تنظيم تظاهرات رياضية في ظل استمرار وتوالي أحداث الشغب والعنف والإيذاء.

وفي هذا الصدد تضمن قانون رقم 03.04 المتعلق بالتربية البدنية والرياضة مقتضيات تهم ضمان الأمن والسلامة والوقاية من العنف المرتكب بمناسبة التظاهرات الرياضية كما هو الشأن بالنسبة للبواب الخامس من هذا القانون الذي حدد الإجراءات الواجب اتخاذها من أجل ضمان سلامة الرياضيين وسلامة المنافسات والتظاهرات الرياضية من خلال مقتضيات المادة 78 من هذا القانون التي نصت على القواعد التقنية المطبقة على التجهيزات الرياضية، لاسيما من أجل ضمان سلامة الرياضيين وسلامة المنافسات والتظاهرات الرياضية بصفة عامة.¹¹³

كما عاقب بمقتضى المادة 99 منه كل من يقوم باستغلال مؤسسة خاصة للرياضة التربية البدنية لا تتوفر فيها شروط الصحة والسلامة المنصوص عليها في المادة 49 من نفس القانون، ذلك بغرامة من 50.000 إلى 100.000 درهم.

والواضح من هذه المقتضيات أن المشرع حاول تبني بعض تدابير السلامة والأمن والخدمات التي جاءت بها اتفاقية مجلس أوروبا بشأن الأخذ بنهج متكامل لسلامة والأمن والخدمات ولا سيما تلك الواردة في المادتين 5 و6 من هذه الاتفاقية¹¹⁴.

¹¹³ - تنص المادة 49 من القانون 30.09 على أنه " يجب على كل شخص ذاتي أو معنوي يعتزم استغلال مؤسسة خاصة للرياضة والتربية البدنية أو الاستغلال فيها أن تدلي بتصريح سبق إلى الإدارة أن تحققت من احترام شروط الصحة والسلامة ومؤهلات العاملين بها..."

¹¹⁴ - المادة 5 من القانون 30.09 تنص على أنه : تنتظم الجمعيات الرياضية المحدثّة بمؤسسات التربية والتعليم المدرسي العمومي أو الخصوصي أو مؤسسات التكوين المهني العمومي أو الخصوصي في الجمعية الملكية المغربية للرياضة المدرسية تناط بها مهمة تنمية الرياضة للمدرسة والنهوض بها وتسري عليها أحكام الظهير الشريف السالف الذكر رقم 1-58-376 الصادر في 3 جمادى الأولى 1378 (15 نوفمبر 1985)، كما وقع

من أجل الإحاطة بجميع الأفعال الجرمية التي يمكن أن تقع في الفضاء الرياضي وكتكملة لما تضمنه القانون 09.09 أحالت المادة 107 من هذا القانون الأخير في ما يخص على الأفعال التي تخل بسلامة المنافسات والتظاهرات الرياضية.

ومن أجل التصدي للأفعال التي يمكن أن تخل بسلامة المنافسات الرياضية وكتكملة للقانون 09/09 المتعلق بالعنف المرتكب في المباريات الرياضية والتظاهرات الرياضية أو بمناسبتها من أجل التصدي لمختلف مظاهر العنف التي تطل القضاء الرياضي كقصاء عام

والواضح أن مقتضيات هذه المواد تتلاءم مع ما أقرته اتفاقية مجلس أوروبا بشأن الأخذ بنهج متكامل للسلامة والأمن والخدمات.

ونوضح في الختام، أن المقاربة القانونية لهذا الظاهرة وإن كانت ضرورية لتحقيق الردع العام والخاص وفرض سيادة القانون في الفضاء الرياضي، فإنها تبقى قاصرة لوحدها على محاصرة الظاهرة التي تستوجب مقاربة تربوية وتوعوية قائمة على التحسي والتربية والتشبث بالقيم الرياضية، وأن نهج مقاربة مندمجة تتضمن الجوانب القانونية والتوعوية وحدها الكفيلة بمحاصرة ظاهرة العنف المرتكب بمناسبة التظاهرات الرياضية.

تغييره وتنظيمه والأحكام الخاصة المنصوص عليها في هذا القانون. ويجب أن يصادق على نظامها الأساسي من طرف الإدارة.

ولا يجوز للجمعيات المشار إليها في الفقرة السابقة أن تشارك إلا في المنافسات التي تنظمها الجامعة الملكية المغربية للرياضة المدرسية أ تنظم تحت إشرافها.

المادة 6 من القانون 30.09 تنص على أنه : " تحدث بالمؤسسات الجامعية ومعاهد التعليم العالي العمومي والخصوصي جمعيات رياضية تؤسس وتسير طبقا للقوانين الجاري بها العمل.

ويحدد بنص تنظيمي النظم الأساسي النموذجي للجمعيات الرياضية بالمؤسسات الجامعية ومعاهد التعليم العالي العمومي والخصوصي.

رضا الضحية في جريمة الاتجار بالبشر على ضوء العمل القضائي لمحكمة النقض - دراسة مقارنة

إبراهيم عنتر

نائب الوكيل العام للملك

لدى محكمة الاستئناف بورزازات

دكتور في الحقوق

تقديم:

يعد الاتجار بالبشر نوع من السيطرة على الإنسان، وقضاء على الشخصية القانونية للفرد بتسخيره في عمل دون إرادته، وهو إحياء لظاهرة العبودية، فالاتجار بالبشر هو العبودية الحديثة التي يعتقد الكثير أنها زالت من الوجود الإنساني.

فجريمة الاتجار بالبشر تتعارض جوهريا بل ووجوديا مع عنصر الرضا على اعتبار أنه عنصر غير مفترض، بحيث أن الإكراه هو أساس هذه الجريمة ولا عبء لرضا الضحية فيها، لأن الأمر يتعلق بأفعال تمس الكرامة الإنسانية وليس فقط شعور الضحية حتى نبحث عن رضاها من عدمه.

وإذا كان الأصل أنه لا يمكن لأي شخص عاقل أن يقبل امتهان كرامته حتى لو كان يبدو ظاهريا أنه موافق على ذلك، فإن الاستثناء بخصوص ضحايا جريمة الاتجار بالبشر، يجب أن يعاملوا معاملة القاصر الذي لا رضا له لحماية كرامتهم، على اعتبار أن ذلك من

النظام العام غير الجائز التنازل عنه مطلقا، لكونه من مسلمات الإنسانية، ولكون أفعال جريمة الاتجار بالبشر تبطل أي معنى لموافقة الضحايا.

الفقرة الأولى: رضا الضحية في التشريع المغربي على ضوء العمل القضائي.

عرف المشرع المغربي الضحية في الفقرة الثانية من الفصل 448.9 من قانون 27.14 بأنه : "يقصد بضحية من ضحايا الاتجار بالبشر كل شخص ذاتي، مغربيا كان أو أجنبيا، ثبت تعرضه، لأي ضرر مادي أو معنوي ناتج مباشرة عن الاتجار بالبشر طبقا للتعريف المنصوص عليه في هذا القانون".

كما نص في الفصل 448.14 من نفس القانون على انعدام المسؤولية الجنائية للضحية وذلك بالتنصيص على أنه : "لا يكون ضحية الاتجار بالبشر مسؤولا جنائيا أو مدنيا عن أي فعل قام به تحت التهديد متى ارتبط ذلك الفعل مباشرة بكونه شخصا ضحية الاتجار بالبشر، إلا إذا ارتكب فعلا مجرما بمحض إرادته دون أن يتعرض لأي تهديد".

وعرف بروتوكول باليرمو¹¹⁵ الضحية المباشرة أو الفعلية "بأنه كل شخص تعرض لأذى ما سواء كان هذا الأذى جسديا أم عقليا أم اقتصاديا نتيجة تعرضه لمجموعة العوامل والأفعال والوسائل والأغراض كما هي محددة في المادة 3 من البروتوكول، وأضاف في نفس المادة الفقرة (ب) "لا تكون موافقة ضحية الاتجار بالأشخاص على الاستغلال المقصود المبين في الفقرة الفرعية (أ) من هذه المادة محل اعتبار في الحالات التي يكون قد استخدم فيها أي من الوسائل المبينة في الفقرة الفرعية (أ)".

وبالرجوع للفصل 448.1 من قانون 27.14 نجد المشرع المغربي نص في الفقرة الرابعة منه على أنه : "لا يتحقق هذا الاستغلال إلا إذا ترتب عنه سلب إرادة الشخص وحرمانه من

¹¹⁵ - بروتوكول منع وقمع ومعاقبة الاتجار بالأشخاص وبخاصة النساء والأطفال، المكمل لاتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الجريمة المنظمة عبر الوطنية لسنة 2000، صادق عليه المغرب بموجب الظهير الشريف رقم 1.09.112 بتاريخ 2 غشت 2011، وتم نشره بالجريدة الرسمية عدد 6019 بتاريخ 2012/2/6

حرية تغيير وضعه وإهدار كرامته الإنسانية، بأي وسيلة كانت ولو تلقى مقابلًا أو أجرا عن ذلك".

ويتضح من خلال ما سبق أن المشرع الدولي في بروتوكول باليرمو، كرس قاعدة جديدة ومهمة وهي (عدم الاعتراف بموافقة الضحية) بحيث نص على أنه لا تكون موافقة ضحية الاتجار بالأشخاص محل اعتبار في الحالات التي يتم استخدام الوسائل المنصوص عليها في البروتوكول، وذلك من أجل لفت الأنظار إلى ضرورة إنصاف هذا النوع من الضحايا، الذين يتميزون بطابع خاص، ذلك أنه متى ثبت موافقتهم على استغلالهم بسبب الوسائل القسرية أو غير القسرية التي تم التنصيص عليها في المادة 3 من البروتوكول، فإن الشخص يعد ضحية في جرائم الاتجار بالأشخاص، ويستفيد من التدابير الحماية المنصوص عليها في البروتوكول.

لكن المشرع المغربي قيد من هذه القاعدة وذلك بربطه، تحقق الاستغلال بسلب إرادة الشخص -الضحية- وحرمانه من حرية تغيير وضعه وإهدار كرامته الإنسانية، وذلك في تعارض كامل مع ما جاء به بروتوكول باليرمو الذي لم يعتد بإرادة الضحية في جرائم الاتجار بالبشر.

وقد تعرض موقف المشرع المغربي لانتقاد من طرف المجلس الوطني لحقوق الإنسان¹¹⁶ في تقريره حول مشروع قانون 27.14، بحيث اقترح إدراج مقتضى على مستوى الفقرة الرابعة من الفصل 448.1، ينص بمقتضاها على "لا تكون موافقة الضحية محل اعتبار في حال جرائم الاتجار بالبشر".

وإذا كان الفصل 448.14 قد أعفى ضحية الاتجار بالبشر من المسؤولية الجنائية والمدنية، عند ارتكابه لفعل تحت التهديد، فإن الإشكال الذي يطرح هنا هو عبء إثبات هذا

116- تقرير المجلس الوطني لحقوق الإنسان، حول مشروع قانون 27.14 يتعلق بمكافحة الاتجار بالبشر، منشور بموقع البرلمان المغربي، ص 28.

التهديد الذي سيلقى على عاتق الضحية، الأمر الذي سيصبح معه ضحية الاتجار بالبشر مشتبه فيه إلى حين إثباته أنه ارتكب ذلك الفعل تحت وطأة التهديد من طرف الجاني، وفي حالة عدم إثباته لهذا التهديد –من الصعب إثباته- فإنه سينقلب وضعه من ضحية إلى جاني في جريمة الاتجار بالبشر، ويثار نفس الإشكال بخصوص التهديد الذي يتعرض له الضحية بغرض استغلاله في إحدى الصور المنصوص عليها في الفصل 448.1 من ق.ج، فالتهديد هنا يجب أن يسلب إرادة الضحية ويحرمه من حرية تغيير وضعه للقول بتحقيق جريمة الاتجار بالبشر، أما إن كان غير ذلك فلا وجود لجريمة الاتجار بالبشر.

أما بخصوص تحقق غرض الاستغلال، فإن موافقة الضحية لا يمكن اعتبارها، على أساس أن الجاني استعمل إحدى الوسائل المنصوص عليها في الفصل 448.1 وهي إما التهديد بالقوة أو باستعمالها أو باستعمال مختلف أشكال القسر أو الاختطاف أو الاحتيال أو الخداع أو إساءة استعمال السلطة أو الوظيفة أو النفوذ أو استغلال حالة الضعف أو الحاجة أو الهشاشة، أو بإعطاء أو تلقي مبالغ مالية أو منافع أو مزايا للحصول على موافقة شخص له سيطرة على شخص آخر، وهذه الوسائل إما قسرية أو غير قسرية، وهي في جميع الأحوال تعد إرادة الضحية أو تؤثر عليها، وبناء على ذلك فموافقة الضحية عند استعمال هذه الوسائل لا يمكن أن تكون ممكنة، بحيث أن الضحية ليس في وضعه الطبيعي الذي يمكنه من الاختيار الحر، حتى وإن كانت الوسائل المستخدمة ضده غير قسرية¹¹⁷.

وإذا كان المغرب قد صادق على بروتوكول منع وقمع ومعاقبة الاتجار بالأشخاص وبخاصة النساء والأطفال، المكمل لاتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الجريمة المنظمة عبر الوطنية لسنة 2000، بموجب الظهير الشريف رقم 1.09.112 بتاريخ 2 غشت 2011، وتم

117- هذا الأمر يتماشى مع التوجيهات الصادرة عن الفريق العامل المعني بالاتجار بالأشخاص (فيينا 27-29 يناير 2010) بخصوص عدم مسؤولية ضحايا الاتجار بالبشر عن الأفعال غير القانونية المرتكبة تحت الإرغام أو الجرائم المرتكبة من طرف ضحية الاتجار بالبشر المرتبطة مباشرة بهذا الاتجار، وبشكل أشمل فإنه يوصي بإعفاء ضحايا الاتجار بالبشر من العقوبات المحكوم بها في حالات الدعارة والهجرة غير القانونية وباقي الجرائم المرتبطة بالناتجة عن الاتجار بالبشر، المزيد يمكن الاطلاع على تقرير المجلس الوطني لحقوق الإنسان حول مشروع قانون 27.14، م س، ص 10.

نشره بالجريدة الرسمية عدد 6019 بتاريخ 2012/2/6 فإنه تبعا لذلك أصبحت أحكام البروتوكول تسمو على القوانين الوطنية، طبقا لما جاء به الدستور المغربي لسنة 2011 حيث نص على: "الالتزام بجعل الاتفاقيات الدولية كما صادق عليها المغرب تسمو فور نشرها على التشريعات الوطنية، مع العمل على ملائمة هذه التشريعات مع ما تتطلبه تلك المصادقة"¹¹⁸.

فالسؤال الذي يطرح هنا، حول كيفية تعامل القضاء المغربي عند عرض قضية أمامه تتعلق بالاتجار بالبشر، هل يطبق الفصل 448.1 من ق.ج الذي يقيد إرادة الضحية، أم يطبق المادة 3 من بروتوكول باليرمو التي تعفي الضحية بالنظر لكون المغرب صادق على البروتوكول وأصبح يسمو على القوانين الوطنية خاصة أن هناك تعارض بينهما، وللإجابة على هذا التساؤل لا بد من دراسة والاطلاع على بعض الاجتهادات القضائية الوطنية بخصوص هذه القضية، حيث جاء في قرار لمحكمة النقض¹¹⁹، أن المحكمة لم تتأكد من واقعة عدم رضا الضحية ونقضت القرار لهذه العلة ولعلل أخرى، حيث جاء فيه ما يلي: "وحيث إن المحكمة المطعون في قرارها استندت فيما انتهت إليه من إدانة الطاعنة من أجل جناية الاتجار بالبشر مع الظرفين المتمثلين في كون المتهمة هي أصل للمجني عليها وفي كون الجريمة تمت في إطار عابر للحدود الوطنية والمشاركة في الاغتصاب الناتج عنه افتضاض والتهديد على ما صرحت به المشتكية من كون والدتها تعمل طبخة لدى المشتكى به الأجنبي المدعو ميشيل وأنها بتاريخ 2018/01/21 سافرت رفقة والدتها إلى مدينة دكار بالسنغال بناء على طلب الأجنبي مشغل والدتها وأقامتا بالشقة التي يقطن بها الأجنبي المذكور، وأنه خلال أحد الليالي وبعد تناولهم وجبة العشاء أحست بدوار وتوجهت إلى غرفة نومها، وبعد استيقاظها من النوم وجدت نفسها عارية تماما من كل ملابسها كما وجدت بقع دم على الفراش والأجنبي نائما بجانبها وهو بدوره عاري الجسد، وعند إخبارها لوالدتها بالموضوع

118- تصدير دستور المملكة المغربية لسنة 2011.

119- قرار محكمة النقض عدد 3/1929 بتاريخ 2019/12/04 في الملف الجنائي عدد 13074/2019/3 غ.م.

طلبت منها هذه الأخيرة التزام الصمت. دون أن تدقق في التصريحات المذكورة وتتأكد من السن الحقيقي للمشتكية وقت ارتكاب الأفعال المنسوبة للطاعنة ومن أين استقت عدم رضاها على اصطحاب والدتها إلى دولة السنغال...وبالتالي فإن النتيجة التي وصلت إليها في القول بالإدانة لا تنسجم منطقاً وقانوناً وواقعاً مع القرائن التي اعتمدتها، فتبقى بذلك أقوال الضحية مجردة تتطلب دليلاً وحجة قوية لتعريضها، والقرار المطعون فيه لما قضى على النحو المذكور أعلاه يكون متسماً بفساد التعليل ونقصانه الموازين لانعدامه يعرضه للنقض والابطال.

يتضح من القرار المشار إليه أعلاه أن محكمة النقض بنت قضاءها في نقض قرار محكمة الاستئناف بمراكش على كون أن هذه الأخيرة لم تتأكد من تصريحات الضحية ولم تبين من أين استقت عدم رضاها على اصطحاب والدتها لدولة السنغال، وبعد إحالة القضية من جديد على نفس المحكمة بعد النقض للبت فيها، قضت غرفة الجنايات الاستئنافية بمحكمة الاستئناف بمراكش بإعادة تكييف الأفعال المتابعة بها المتهمة من جناية الاتجار بالبشر إلى جنحة جلب أشخاص بقصد ممارسة البغاء طبقاً للفصلين 489 و 499 من ق ج، ومن حيثيات هذا القرار¹²⁰ ما يلي: "وحيث إن المحكمة ملزمة بالتقيد بقرار محكمة النقض وبنقطة الإحالة.

وحيث إنه انسجاماً مع قرار محكمة النقض استدعت المحكمة الضحية للاستماع إليها ومناقشة تصريحاتها لعدة مرات دون جدوى.

وحيث إنه أمام إنكار المتهمة المتواتر وفي كافة المراحل أن تكون قد شاركت في اغتصاب المشتكية أو سهلت ذلك وتعذر الاستماع للأجنبي المشتبه بكونه الفاعل الأصلي

¹²⁰- قرار جنائي بعد النقض عدد 406 بتاريخ 2020/09/08 في الملف الجنائي بعد النقض والإحالة عدد 2019/2602/295 غ م.

لجريمة الاغتصاب الناتج عنه افتضاض، تبقى هذه الجنائية غير ثابتة في حق المتهمه وتبقى تصريحات الضحية مجردة وتفتقر لقرائن أو حجج تعززها مما يكون معه القرار المستأنف قد جانب الصواب ويتعين إلغاؤه في هذا الشق.

وحيث أنكرت المتهمه أثناء الاستماع لها من قبل المحكمة ارتكاب جنائية الاتجار بالبشر المقترنة بظرفي كونها أصل للمجني عليها وفي كون الجريمة تمت في إطار عابر للحدود المنسوبة إليها.

وحيث يشترط لقيام الركن المادي أن يكون الفعل أو الامتناع الذي ارتكبه الجاني هو سبب وقوع النتيجة وهو ما اصطلح على تسميته بالعلاقة السببية.

وحيث إن العلاقة السببية في جرائم الاتجار بالبشر تقوم متى كان الاستغلال الجنسي واستغلال دعارة الغير والاسترقاق والسخرة والعمل القسري نتيجة للسلوك الإجرامي كالنقل والتنقل والاستقطاب والاستدراج والترحيل والاستقبال وذلك باستخدام أي من الوسائل التي حددها الفصل 448.1 من ق ج في فقرته الأولى، وعليه متى تحققت النتيجة بشكل مستقل عن السلوك الإجرامي للمتهم فلا يسأل الفاعل إلا عن النتيجة التي يكون لنشاطه المادي دخل في إحداثها.

وحيث إن قيام وتحقق جريمة الاتجار بالبشر بصفتها من الجرائم العمدية يستلزم بالإضافة إلى ثبوت الركن المادي تحقق ركن معنوي عام بحيث يكون الجاني قاصدا ارتكاب الجريمة، وخاص بحيث لا يكفي اتجاه إرادة الجاني إلى إتيان أحد الأفعال المكونة لجريمة الاتجار بالبشر، وإنما يجب فضلا عن ذلك توافر قصد جرمي خاص يتمثل في استغلال المجني عليه.

وحيث إنه إن كان قد ورد بتصريحات المتهمه تمهيدا أنها كانت عالمة برغبة الأجنبي في استغلال المشتكية جنسيا فرافقته للسفر خارج المغرب، فإنه لا دليل مادي جازم على تحقق ذلك الفعل أو على مساهمة المتهمه بشكل مباشر في قيام ركنه المادي.

وحيث إنه إن كانت مقتضيات الفقرة الثانية من الفصل 448.1 من ق ج لا تشترط استعمال الوسائل المنصوص عليها في فقرته الأولى لقيام جريمة الاتجار بالبشر تجاه الأطفال الذين تقل سنهم عن 18 سنة بمجرد تحقق قصد الاستغلال، فإن ما انتهت له المحكمة من تبرئة للمتهمه من جنائية المشاركة في الاغتصاب الناتج عنه افتضاض وخلو ملف النازلة من دليل أو قرينة تعزز تصريحات الضحية القاصر بخصوص تعرضها لذلك الفعل وبتخديرها وسلب إرادتها وعدم ثبوت سن الضحية الحقيقي ساعة استغلالها جنسيا حسب ادعائها خاصة وأن قصر السن ظرف مشدد واجب الإثبات ساعة تعرضها للاعتداء الجنسي وهو ما تعذر أمام تناقض المشتكية بخصوص تاريخه بالتحديد مما تبقى معه العناصر التكوينية لجناية الاتجار بالبشر وفق ما هو مسطر بصك الاتهام غير ثابتة بنازلة الحال.

وحيث إن كان الاعتراف التمهيدي دليل قائم بذاته يسوغ للمحكمة الأخذ بما جاء فيه متى اقتنعت بفحواه بعد إخضاعه لسلطتها التقديرية في تقييم الأدلة، وكانت العلة في تطبيق مقتضيات الفصل 448.1 من ق ج والمتمثلة صوره في تجنيد أشخاص أو نقلهم أو تنقلهم أو إيوائهم أو استقبالهم بواسطة التهديد بالقوة أو استعمالها أو غير ذلك من أشكال القسر أو الاختطاف أو الاحتيال أو الخداع أو استغلال السلطة أو استغلال حالة استضعاف أو بإعطاء أو تلقي مبالغ مالية أو مزايا لنيل موافقة شخص له سيطرة على شخص آخر لغرض الاستغلال، ويشمل الاستغلال كحد أدنى، استغلال دعارة الغير أو سائر أشكال الاستغلال الجنسي، أو السخرة أو الخدمة قسرا أو الاسترقاق أو الممارسات

الشبهة بالرق أو الاستعباد أو نزع الأعضاء وذلك كله باستعمال وسائل تسلب الضحية إرادته وتسهل استغلاله.

فإن المحكمة من خلال ما راج أمامها واستقراءها لمحضر الضابطة القضائية وما ورد به من تصريحات وإطلاعا على باقي وثائق الملف وما سلف بيانه اتضح أن ما ضمن بمحضر الضابطة القضائية من تصريحات على لسان المتهم لم يسعف المحكمة في تكوين قناعة تامة ويقينية بثبوت ارتكاب المتهم لجناية الاتجار بالبشر وفق التوصيف المسطر بصك الاتهام.

وحيث إن المحكمة لا ترتبط بتكييف الجريمة المحال عليها ويجب عليها أن تكيف الأفعال التي تحال إليها وأن تطبق عليها النصوص القانونية الجنائية المتلائمة مع نتيجة بحث القضية بالجلسة، (المادة 432 من ق م ج).

وحيث إن الثابت من خلال محضر الضابطة القضائية وتصريحات المتهم أنها كانت عاملة برغبة الأجنبي في ممارسة الجنس مع الضحية ووافقت على مرافقتها في رحلة لمدينة دكار حتى يسهل عليه ذلك.

وحيث إنه تبعا لذلك يكون قد ثبت للمحكمة ثبوتا جازما واقتنعت اقتناعا راسخا بكون المتهم قامت بجلب شخص بقصد ممارسة البغاء تكون معه العناصر التكوينية للجنة المنصوص عليها وعلى عقوبتها طبقا للفصلين 489 و 499 من ق ج مستوفية الأركان ويستوجب مؤاخذة المتهم من أجل ذلك بعد إعادة التكييف "".

يتضح من خلال حيثيات القرار أعلاه أن المحكمة التزمت بقرار محكمة النقض وبنقطة الإحالة، وقد ناقشت مسألة إرادة الضحية من عدمها معتبرة أن ملف النازلة خالي من أي دليل أو قرينة تعزز تصريحات الضحية بخصوص تعرضها للتخدير وسلب إرادتها.

وقد جاء في عدة قرارات أخرى صادرة عن محكمة النقض أن الضحية لم تسلب إرادته وكان في وضع يملك حرية تغيير وضعيته وبالتالي انعدام جريمة الاتجار بالبشر، ومما جاء في حيثيات أحد القرارات¹²¹، "وحيث إن محكمة القرار لما قضت بإدانة الطاعنة من أجل جناية الاتجار بالبشر بصفة اعتيادية في حق قاصرة، استندت إلى علة مفادها "أن إنكار الطاعنة للمنسوب إليها تكذبه اعترافاتها التمهيدية والتي أفادت خلالها أنه بعد علمها أن المشتكية القاصر تتعاطى الفساد، عرضت عليها الانضمام إلى شبكة المومسات المتعاملات معها وأنها كلما تدبرت لها زبونا فإنها تتحصل مقابل وساطتها عمولة مالية، مما تكون معه الطاعنة قد استغلت حالة الضعف والحاجة والهشاشة التي تعيشها الضحية وكذا فرارها من منزل والديها لاستغلالها في مجال الدعارة مقابل مبالغ مالية تتلقاها، مما تكون معه جناية الاتجار بالبشر ثابتة في حقها". وهو تعليل مجمل ومبهم لم توضح من خلاله الوقائع المعترف بها تمهيدياً، ولم تناقش فيه أركان الجريمة المنسوبة إلى الطاعنة من خلال مقتضيات الفصل 448.1 من ق ج الذي وإن كان يعاقب على جناية الاتجار بالبشر كل من قام بإيواء أو استقبال أشخاص راشدين أو قاصرين باستعمال وسائل الاحتيال لغرض الاستغلال الجنسي، فإنه يشترط لتحقيق عنصر الاستغلال في هذه الجريمة سلب إرادة الشخص وحرمانه من حرية تغيير وضعه وإهدار كرامته الإنسانية، وبالتالي فهو عملية تحكم في شخص باستعمال وسائل مختلفة يكون معها الضحية في وضعية يفقد معها السيطرة الكاملة على نفسه وإرادته مما يجعله خاضعاً كلياً للفاعل، وبذلك تكون المحكمة عندما قضت على النحو المذكور أعلاه دون أن تبين الأسباب الواقعية والعناصر القانونية التي أسست عليها قضاءها ودون إعمال سلطتها في منح التكييف والوصف القانوني السليم للوقائع المعروضة عليها باعتبارها غرفة جنایات طبقاً للفصل 432 من ق م ج تكون قد حالت

¹²¹- قرار عدد 3/1304 بتاريخ 2020/09/30 في الملف الجنائي عدد 2020/3/6/2128 غ م. تجدر الإشارة إلى أن القرار المنقض أدان المتهم من أجل جناية الاتجار بالبشر بصفة اعتيادية في حق قاصرة وحكم عليها بخمس سنوات سجناً نافذاً، وقد قضت محكمة النقض بنقض هذا القرار للعلل المشار إليها أعلاه.

دون بسط محكمة النقض لرقابتها على مدى التطبيق السليم للقانون فجاء قرارها مشوباً بنقصان التعليل الموازي لانعدامه مما يستوجب النقض والإبطال.¹²²

يتبين من خلال تعليل محكمة النقض أن هذه الأخيرة ألزمت محكمة القرار المطعون فيه بالتأكد من مسألة سلب إرادة الضحية وحرمانها من حرية تغيير وضعها وإهدار كرامتها الإنسانية، لأجل التصريح بالإدانة من أجل جريمة الاتجار بالبشر، وبالتالي فإن المحكمة سوف تصبح ملزمة بنقطة الإحالة، ويجب عليها مناقشة الضحية بخصوص سلب إرادتها، فتصبح الضحية ملزمة بإثبات أن الأفعال التي تعرضت لها - الاستغلال - كانت بدون رضاها وأنها لم تكن تملك حرية تغيير وضعيتها، فتقلب مسألة الإثبات لتصبح على عاتق الضحية وهذا ما يتنافى وقواعد المحاكمة العادلة.

ومما جاء في حيثيات قرار آخر يتعلق بإعادة تكييف الفعل الجرمي من جناية الاتجار بالبشر إلى جنحة استغلال طفل دون الخامسة عشرة سنة لممارسة عمل قسري طبقاً للفصل 467.2 من ق.ج. ما يلي، "فضلاً على أن المقصود بالاستغلال في جناية الاتجار بالبشر لا يتحقق إلا إذا ترتب عنه سلب إرادة الشخص وحرمانه من حرية تغيير وضعه وإهدار كرامته الإنسانية، وبالتالي فهو عملية تحكم في شخص باستعمال وسائل مختلفة يكون معها الضحية في وضعية يفقد معها السيطرة الكاملة على نفسه وإرادته مما يجعله خاضعاً كلياً للفاعل، وبذلك تكون المحكمة قد أبرزت وجه قناعتها فيما انتهت إليه بعد أن استعملت سلطتها في تقدير ما عرض عليها من وقائع وأدلة وأعطت التكييف القانوني السليم للوقائع وعللت قرارها تعليلاً كافياً، الأمر الذي كانت معه الوسيلة فيما اشتملت عليه خلاف الواقع من جهة وعلى غير أساس من جهة أخرى"¹²².

¹²²- قرار محكمة النقض عدد 3/1221 بتاريخ 2020/09/23 في الملف الجنائي عدد 2018/3/6/21928 غ م.

اعتبرت محكمة النقض من خلال القرار أعلاه أن القاصر الضحية لم تسلب إرادته وأنه كان بإمكانه تغيير وضعه، وأنه لم يفقد السيطرة الكاملة على نفسه وإرادته، وأنه لم يكن خاضعا كلياً للمتهم، معتبرة أن إعادة تكييف وقائع القضية من جنابة الاتجار بالبشر إلى جنحة استغلال طفل دون الخامسة عشر سنة لممارسة عمل قسري طبقاً للفصل 467.2 من ق.ج في فقرته الثانية، والذي حدد مفهوم العمل القسري في "إجبار الطفل على ممارسة عمل لا يسمح به القانون أو القيام بعمل مضر بصحته أو سلامته أو أخلاقه أو تكوينه"، لتقع في التناقض في حيثيات نفس القرار، ذلك أنه مادام هناك إجبار للطفل في القيام بعمل لا يسمح به القانون، نكون أمام انتفاء لعنصر الإرادة ويكون الضحية القاصر في وضع لا يمكن معه تغييره، وتكون كرامته الإنسانية مهدورة -ارتداء نظارات سميكة، ارتداء حذاء رياضي كبير الحجم، حالته يرثى لها- ويكون بالتالي خاضعا للجاني الذي يستغله في عمل قسري عن طريق الإجبار، مما تكون معه محكمة النقض غير موفقة في قرارها أعلاه، على اعتبار أن القاصر لم يبلغ سن الخامسة عشرة من عمره، وأنه طبقاً لمقتضيات المادة 143 من مدونة الشغل، يمنع تشغيل الأحداث قبل بلوغهم سن خمسة عشرة سنة كاملة¹²³، وبالتالي فإن تشغيل القاصر - في هذه القضية- في أي عمل كان لا يسمح به القانون، وأن العمل الذي استغل فيه يضر بصحته وسلامته وأخلاقه وتكوينه، على اعتبار أن مكان تواجده هو صفوف المدرسة وليس العمل، بالإضافة إلى الظروف التي وجد فيها، حيث فرض عليه الجاني ارتداء نظارات سميكة وملابس رثة وحذاء من الحجم

¹²³- نصت المادة 143 من القانون رقم 65.99 المتعلق بمدونة الشغل على، "لا يمكن تشغيل الأحداث ولا قبولهم في المقاوالت أو لدى المشغلين، قبل بلوغهم سن خمس عشرة سنة كاملة." وقد تم تحديد هذا السن من طرف المشرع المغربي انسجاماً مع اتفاقية منظمة العمل الدولية رقم 138 بشأن الحد الأدنى لسن الاستخدام بتاريخ 26 يونيو 1973، والتي صادق عليها المغرب بتاريخ 6 يناير 2006. ويتمشى ذلك مع إجبارية التعليم إلى حدود سن الخامسة عشرة سنة بموجب الفصل الأول من الظهير الشريف رقم 1.63.071 الصادر بتاريخ 13 نوفمبر 1963.

الكبير، وذلك بهدف كسب تعاطف الزبناء، كل هذه العناصر تجعل من جريمة الاتجار بالبشر مستوفية الأركان في نازلة الحال.

وجاء في قرار آخر،¹²⁴ والمحكمة، من جهة لما قيمت تصريحات الطالب التمهيدية المعززة بالقرائن المشار إليها أعلاه، واعتبرتها - في إطار السلطة المخولة لها قانونا- أنها غير كافية في الإثبات. ومن جهة أخرى، لما أبرزت كافة العناصر التكوينية للأفعال موضوع المتابعة بما فيها جريمة الاتجار بالبشر طبقا لمقتضيات الفصل 448.1 من ق ج المتجلية في استدراج وإيواء قاصر يقل سنه عن ثمان عشرة سنة واستغلال حاجة الفقر والحاجة التي يعاني منها بغرض استغلاله جنسيا، بعد سلب إرادته بإجباره على البقاء في شقة الطالب لهتك عرضه تحت وطأة العنف والتهديد بواسطة سكين، حسب اعترافات المسمى (م.ن)، وشهادة الضحية، تكون أي المحكمة قد أبرزت وجه قناعتها، مستعملة فيما انتهت إليه سلطتها في تقدير ما عرض عليها من وقائع وأدلة، وعللت قرارها بما فيه الكفاية، من غير أن تخرق أي مقتضى قانوني¹²⁴.

يتجلى من خلال القرار أعلاه أن محكمة النقض اعتبرت الضحية مسلوب الإرادة وفي وضع لا يملك حرية تغييره بالنظر للتهديد والعنف الذي تعرض له، وأن الوسائل التي اعتمدت من طرف الجاني هي التي أدت إلى سلب إرادته بالرغم من تحقق قصد الاستغلال، وخلافا لذلك فإنه في حالة عدم تهديد وتعنيف الضحية، وعدم سلب إرادته بأي وسيلة أخرى وحتى وإن تحققت النتيجة الإجرامية باستغلال الضحية جنسيا فإننا لا نكون أمام

¹²⁴- قرار محكمة النقض عدد 3/890 بتاريخ 2020/07/08 في الملف الجنائي عدد 2019/3/6/20721 غ م.

في نفس السياق يمكن مراجعة قرارات محكمة النقض التالية:

قرار محكمة النقض عدد 3/1227 بتاريخ 2020/09/23 في الملف الجنائي عدد 2020/3/6/4228 غ م.

قرار عدد 3/871 بتاريخ 2020/07/08 في الملف الجنائي عدد 2019/3/6/19645 غ م.

قرار عدد 3/1222 بتاريخ 2020/09/23 في الملف الجنائي عدد 2019/3/6/11073 غ م.

قرار عدد 3/888 بتاريخ 2020/07/08 في الملف الجنائي عدد 2019/3/6/20719 غ م.

قرار عدد 3/889 بتاريخ 2020/07/08 في الملف الجنائي عدد 2019/3/6/20720 غ م.

جريمة الاتجار بالبشر، حسب توجه محكمة النقض دائماً، والحال أنه عندما يكون الضحية قاصر فإنه لا يشترط ارتكاب الفعل الجرمي بواسطة إحدى الوسائل المنصوص عليها في الفصل 448.1 من ق.ج، وأن مجرد تحقق شرط الاستغلال تتحقق جريمة الاتجار بالبشر.

الفقرة الثانية: رضا الضحية في بعض التشريعات المقارنة

معظم التشريعات المقارنة المتعلقة بمكافحة الاتجار بالبشر، أخذت بمبدأ عدم الاعتداد بموافقة الضحية المتاجر به سواء كان بالغاً أو قاصراً، في انسجام مع ما نص عليه المشرع الدولي في بروتوكول منع وقمع ومعاقبة الاتجار بالأشخاص، وبخاصة النساء والأطفال، إلا أن المشرع المغربي قيد هذا المبدأ ولم يأخذ به على إطلاقيته.

وإذا كان رضا وموافقة الضحية لا تعتبر سببا من أسباب الإباحة كقاعدة عامة في القانون الجنائي، فإنه يلعب دوراً هاماً ورئيسياً في بنیان بعض الجرائم واكتمال أركانها أو في تحقق بعض أسباب الإباحة، وقد يؤثر في سير الدعوى العمومية¹²⁵.

ويشكل الاتجار بالبشر، جريمة ضد الإنسانية جمعاء واعتداء على عدد كبير من حقوق الإنسان المتعارف عليها دولياً¹²⁶، ومن هنا اتفقت العديد من التشريعات على عدم الاعتداد برضا الضحية في جرائم الاتجار بالبشر عند سنّها لقوانين مكافحة هذه الظاهرة، بحيث اعتبرت أن الرضا الصادر عن الضحية لا أثر له على المستوى الموضوعي والإجرائي في الدعوى.

125- فايز محمد حسين محمد، قانون مكافحة الاتجار بالبشر في مصر وحماية حقوق الإنسان قراءة مقارنة لأهم أساسيات أحكام القانون 64 لسنة 2010 بشأن مكافحة الاتجار بالبشر في مصر، مقال منشور بمجلة الحقوق للبحوث القانونية والاقتصادية، كلية الحقوق، جامعة الاسكندرية. عدد 2، سنة 2010، ص404.

126- حق الإنسان في الحرية، في عدم الاسترقاق أو الاستعباد، الحق في الأمن، الحق في التنقل، الحق في السلامة الجسدية، الحق في الخصوصية ... إلخ.

وقد نصت العديد من القوانين المتعلقة بمكافحة الاتجار بالبشر على ذلك صراحة من أهمها القانون المصري في مادته الثالثة حيث جاء فيها: "لا يعتد برضا المجني عليه على الاستغلال في أي من صور الاتجار بالبشر، متى استخدمت فيها أية وسيلة من الوسائل المنصوص عليها في المادة الثانية من هذا القانون. ولا يشترط لتحقيق الاتجار بالطفل أو عديدي الأهلية استعمال أية وسيلة من الوسائل المشار إليها، ولا يعتد في جميع الأحوال برضائه أو برضا المسئول عنه أو متوليه"¹²⁷، وبذلك يكون المشرع المصري قد أكد بشكل صريح على عدم الاعتداد بموافقة أو رضا الضحية عند استغلاله في إحدى صور جريمة الاتجار بالبشر.

أما المشرع الأردني فقد عالج مسألة رضا الضحية أو موافقته في المادة 13 من قانون مكافحة الاتجار بالبشر والتي نصت على أنه: "لا يعتد برضا المجني عليهم أو المتضررين من جرائم الاتجار بالبشر لغايات تخفيض أي من العقوبات المنصوص عليها في هذا القانون".

أما المشرع البحريني فقد نص على هذا المبدأ لكن بشروط حيث جاء نص المادة 1/ب كما يلي: "يعتبر اتجار بالأشخاص تجنيد أو نقل أو تنقل أو إيواء أو استقبال من هم دون الثامنة عشرة أو من هم في حالة ظرفية أو شخصية لا يمكن معها الاعتداد برضاهم أو حرية اختياريهم، متى كان ذلك بغرض إساءة استغلالهم ولو لم يقترن الفعل بأي من الوسائل المنصوص عليها في الفقرة السابقة"¹²⁸.

كذلك الأمر بالنسبة للمشرع القطري الذي نص في المادة الثالثة من قانون مكافحة الاتجار بالأشخاص على أنه: "لا يُعتدّ برضا المجني عليه في أي من جرائم الاتجار بالبشر متى استخدمت أي من الوسائل المنصوص عليها في المادة السابقة".

127- المادة الثالثة من القانون المصري رقم 64 لسنة 2010 المتعلق بمكافحة الاتجار بالأشخاص.

128- المادة 1/ب من القانون البحريني رقم 1، لسنة 2008 المتعلق بمكافحة الاتجار بالأشخاص.

أما المشرع العماني فقد نص في المادة الثالثة من قانون مكافحة الاتجار بالبشر على أنه "لا يعتد برضاء المجني عليه في أي حالة من الحالات الآتية:

أ - إذا استخدمت أي من الوسائل المبينة في المادة (2/أ) من هذا القانون.

ب - إذا كان المجني عليه حدثاً.

ت - إذا كان المجني عليه في حالة ظرفية أو شخصية لا يمكن معها الاعتراف برضائه أو حرية اختياره"¹²⁹.

ونص المشرع السوري صراحة على عدم الاعتراف برضا الضحية في المادة 3/4 بالقول: "في جميع الحالات لا يعتد بموافقة الضحية"¹³⁰.

وكذلك الأمر بالنسبة لقانون مكافحة الاتجار بالأشخاص في السعودية، حيث نصت المادة الخامسة منه على أنه: "لا يعتد برضا المجني عليه في أي جريمة من الجرائم المنصوص عليها في هذا النظام"¹³¹.

فيما بعض القوانين لم تنص على هذا المبدأ مطلقاً، مثل القانون الإماراتي¹³²، الذي لم يتضمن أي نص يتعلق بأثر موافقة أو رضا الضحية في جرائم الاتجار بالبشر.

وتجدر الإشارة إلى أن القانون العربي الاسترشادي لمواجهة جرائم الاتجار بالأشخاص نص على عدم الاعتراف بموافقة الضحية في جرائم الاتجار بالبشر، حيث نصت المادة الثانية منه على أنه: "لا تكون موافقة ضحية الاتجار بالأشخاص على الاستغلال محل

129- المادة 3 من قانون مكافحة الاتجار بالبشر العماني رقم 126، لسنة 2008.

130- المادة 3/4 من القانون رقم 3، لسنة 2010 المتعلق بمكافحة الاتجار بالبشر في سوريا.

131- المادة الخامسة من نظام مكافحة الاتجار بالبشر بالأشخاص السعودي.

132- القانون الاتحادي الإماراتي، رقم 51، لسنة 2006.

اعتبار في الحالات التي يكون قد استخدم فيها أي من الوسائل المبينة في المادة الأولى من هذا القانون".

ومن خلال ما سبق يتضح أن بعض التشريعات نصت على إطلاقية مبدأ عدم الاعتداد بموافقة الضحية في جرائم الاتجار بالبشر -المشرع المصري- وهناك بعض التشريعات قيدت هذا المبدأ بشروط -المشرع المغربي، المشرع البحريني- بينما هناك بعض التشريعات التي لم تنص على هذا المبدأ مطلقاً وتركت الأمر مفتوحاً للقواعد العامة -المشرع الإماراتي-.

خاتمة.

ويمكن القول من خلال ما سبق أن المشرع المغربي اعتبر أن الاستغلال اللازم لقيام القصد الجنائي الخاص لجريمة الاتجار بالبشر، لا يتحقق إلا إذا انعدمت إرادة الضحية وتم حرمانه من حرية تغيير وضعيته وإهدار كرامته الإنسانية، ليكون بذلك قد وضع مفهوماً ضيقاً للاستغلال، وفتح الباب أمام الجاني من أجل الإفلات من العقاب في هذه الجريمة، وذلك بادعائه أن الضحية لم تعدم إرادته، وأنه كان بإمكانه تغيير وضعه وأن حرите لم تنعدم في الظروف التي كان فيها، الأمر الذي سيؤدي بالتبعية إلى انعدام الاستغلال، وبالتالي انعدام جريمة الاتجار بالبشر.

وبذلك يكون المشرع المغربي لم موفق في تقييد مبدأ عدم الاعتداد بموافقة الضحية في جرائم الاتجار بالبشر، وسقط في باب التعارض مع المواثيق والاتفاقيات الدولية التي صادق عليها بهذا الخصوص، خاصة بروتوكول منع وقمع ومعاقبة الاتجار بالأشخاص، وبالتالي يكون قد قلص من مجال الحماية الخاصة بضحايا جريمة الاتجار بالبشر.

ومن هنا نؤكد على ضرورة تدخل المشرع لإعادة النظر في هذا المعطى والعمل على تعديل الفقرة الرابعة من الفصل 448.1 وذلك بجعلها تتماشى مع ما جاء به بروتوكول باليرمو، وكذا العديد من التشريعات الوطنية، من أجل حماية أوسع وأشمل لضحايا جرائم الاتجار بالبشر، خاصة فئة الأطفال لأن هذه الفئة تكون ناقصة الإرادة أصلاً بقوة القانون.

REGLEMENT JUDICIAIRE DU CONTENTIEUX DE L'IMMATRICULATION FONCIERE

Par

Mohammed ouali ELABBADI

Substitut du Procureur du Roi près du Tribunal de Première
Instance de Meknès

Résumé de l'article :

Le règlement judiciaire du contentieux de l'immatriculation foncière ne fait pas partie de la seule compétence du juge de fond, mais aussi de la compétence du juge du Parquet. Le ministère public intervient pendant la phase administrative et pendant la phase judiciaire de la procédure d'immatriculation.

Son intervention pendant la phase judiciaire est réglementé par les règles spéciales du dahir de l'immatriculation foncière tel qu'il a été modifié est complété par loi 14-07 et par les règles générales du code de la procédure civile. Avec la réforme dudit dahir au 25 Aout 1954 le rôle du ministère public pendant la phase judiciaire de la procédure d'immatriculation a connu une évolution marquante. Il est passé d'une simple demande au conservateur de la propriété foncière d'ouvrir un nouveau délai d'opposition à une décision d'accepter ou de refuser de recevoir ladite opposition. Cependant, cette attribution a connu une régression par la modification de l'article 29 du dahir de 12 Aout de 1913 notamment par la loi 14-07. Selon donc les nouvelles dispositions dudit article le conservateur de la propriété foncière est le seul compétent de recevoir une opposition faite hors délai légal à condition que le dossier de l'immatriculation

ne soit pas transmis au tribunal de première instance. En revanche, l'application des dispositions du code de la procédure civile en matière d'immatriculation foncière permet au ministère public d'intervenir dans le procès comme partie principale et comme partie jointe.

Mots-clés : Ministère public – Immatriculation foncière – Phase judiciaire – opposition – Partie principale – Partie jointe.

Le ministère public joue un rôle indéniable en matière civile comme en matière pénale. Il est une institution commune à la procédure civile et à la procédure pénale. Cette institution existe au Maroc auprès des juridictions de droit commun à savoir: tribunal de première instance, cour d'appel et cour de cassation. Il veille à l'application de la loi, au suivi et à l'exécution des jugements, à la défense des intérêts de la société et à la protection des incapables¹³³. Il est toujours partie principale au procès pénal.

Aucune juridiction répressive ne peut siéger valablement sans la présence du représentant du parquet. Toutefois, le ministère public n'est pas toujours obligatoirement représenté en matière civile. C'est pour cette raison que, le législateur a encadré l'intervention de cette institution en matière civile par un ensemble des dispositions du code de la procédure civile, notamment son rôle comme étant partie principale et partie jointe¹³⁴.

Le ministère public intervient en matière d'immatriculation foncière tant pendant la phase administrative que pendant la phase judiciaire de la

¹³³ - - Nourdine CHERQAOU LGHZWANI, l'intervention du ministère public en matière civile, mémoire pour l'obtention du diplôme des études supérieures, université Mohamed V, Rabat, édition AlmarifAljadida, 1995, p : 5. (En langue arabe).

¹³⁴ -Les articles de 6 à 10 du code de la procédure civile approuvé par le Dahir portant loi n° 1-74-447 du 11 ramadan 1394 (28 septembre 1974).

procédure. Cette intervention est réglementée par les dispositions du dahir de l'immatriculation foncière tel qu'il a été modifié et complété par la loi 14-07, et par les dispositions du code de la procédure civile. Toutefois, la réglementation du dahir de l'immatriculation foncière a connu une évolution marquante depuis l'instauration de l'ancien dahir de 12 Aout 1913 jusqu'à la réforme de 2011 notamment par la loi 14-07.

Pour mettre en exergue le rôle du ministère public en matière du contentieux de l'immatriculation foncière, il échoit de mettre l'accent sur son rôle spécifique dans le domaine d'opposition hors délai (I), puis sur son rôle général issu du code de la procédure civile (II).

A-Partie prenante sous l'ancien dahir de 12 Août 1913

L'opposition hors délai a été prévue par l'article 29 du dahir de 12 Août 1913 depuis sa mise en œuvre par le protectorat français. Mais depuis cette date jusqu'à la réforme de 2011, elle a connu trois réformes successives en passant par une simple demande d'ouverture du délai à une acceptation directe de l'opposition. Ainsi on peut distinguer entre la période avant le 25-08-1954(a) et la période après le 25-08-1954(b).

a- Période avant le 25-08-1954

Avant la réforme de 25 Aout 1954 l'article 29 de l'ancien¹³⁵ dahir de 1913 a donné exceptionnellement au conservateur le droit de proroger le délai de bornage et de dépôt des oppositions ou d'ouvrir à nouveau le délai fixé à

¹³⁵ -Les délais précités ci-dessus pour le bornage ou pour le dépôt des oppositions peuvent être exceptionnellement prorogés au rouverts par le conservateur de la propriété foncière, soit d'office, soit sur réquisition du procureur commissaire de gouvernement auquel la procédure est obligatoirement communiquée avant toute décision.

l'article 27 dudit dahir, soit d'office, soit sur demande du procureur commissaire du gouvernement (Actuellement on parle du procureur du roi). En effet, le procureur du roi, n'a qu'un droit de demander d'ouvrir à nouveau le délai d'opposition après que le conservateur lui communique le dossier d'immatriculation¹³⁶ conformément à l'article 29 de l'ancien dahir.

A signaler que, même après la réforme du 10 juin 1918, l'article 29 précité a permis au conservateur de la propriété foncière de proroger ou de renouveler exceptionnellement les délais de bornage et de dépôt des oppositions, soit d'office, soit sur demande du procureur commissaire du gouvernement pour une période de plus d'un mois selon le type de chaque affaire. Ce qui montre que le procureur commissaire du gouvernement a gardé le même rôle. De surcroît, la réforme du 5 Avril 1938¹³⁷ a instauré dans l'article 29 de l'ancien dahir l'obligation d'aviser le requérant ou toute personne intéressée sur toute demande faite au conservateur de la propriété foncière à propos de la prorogation et de l'ouverture à nouveau du délai d'opposition¹³⁸.

De ce qui précède, on constate que le rôle du procureur du roi dans le domaine de la réception d'opposition hors délai réside uniquement dans la demande au conservateur de la propriété foncière d'ouvrir à nouveau un autre délai d'opposition.

¹³⁶ -Pendant cette période, le conservateur de la propriété foncière ne peut prendre aucune décision à l'égard de la réquisition d'immatriculation avant le renvoi du dossier au procureur commissaire du gouvernement.-Imad ARAQRAQ, le rôle du ministère public dans la procédure de l'immatriculation foncière, mémoire pour l'obtention du master en droit privé, droit des contrats et foncier, université Mohamed I. faculté de droit Oujda ,2009/2010, p: 48. (En langue arabe).

¹³⁷ -Bulletin officiel n°1330, du 22 Avril 1938, p : 558.

¹³⁸ -Imad ARAQRAQ, op. cit, p : 51.

b- Période après le 25-08-1954

Après la réforme du 25 Aout 1954 l'article 29 de ce dernier dispose qu'« *après l'expiration du délai fixé à l'article 27 ci-dessus, une opposition peut être exceptionnellement reçue par le conservateur de la propriété foncière tant que le dossier n'a pas été transmis au secrétariat greffe du tribunal de première instance et postérieurement à cette transmission sur décision du procureur commissaire du gouvernement...* ». Il découle donc de cet article que le rôle du procureur du roi réside dans l'acceptation d'opposition hors délai et non plus dans la demande au conservateur de la propriété foncière d'ouvrir un nouveau délai, mais à la seule condition que le dossier soit transmis au secrétariat greffe du tribunal.

A ce titre, le procureur du roi détient un large pouvoir d'accepter ou de refuser l'opposition hors délai à l'instar du conservateur de la propriété foncière. Autrement dit, il peut procéder à l'audition des parties, à l'étude la demande et à l'évaluation des causes ayant empêché le dépôt d'opposition dans le délai légal. Dans ce sens, le procureur auprès du tribunal de première instance d'Oujda a décidé d'ouvrir un nouveau délai d'opposition de deux mois à compter de la date de notification au profit du demandeur, et a ordonné la notification de cette décision à l'intéressé, au requérant et au conservateur de la propriété foncière d'Oujda¹³⁹. D'après cette décision on constate que certains procureurs du roi n'appliquent pas à la lettre les dispositions de l'article 29 du dahir du 25/08/1954. Mais d'autres procureurs ont clairement usé de leur

¹³⁹ -Décision du procureur du roi près du tribunal de première instance de Oujda, dossier n° 06/02/ du 8 Aout 2006. Cité par Imad ARQRAQ, op cit . p : 52.

pouvoir en ordonnant directement l'acceptation d'opposition hors délai au lieu d'ouverture d'un nouveau délai d'opposition¹⁴⁰.

Il résulte de ce qui précède, que le rôle du ministère public dans le domaine de la réception d'opposition hors délai est passé d'une simple demande au conservateur de la propriété foncière d'ouvrir un nouveau délai d'opposition (période avant 1954) à une décision d'accepter directement ou de refuser ladite opposition (période après 1954).

B-Partie non prenante sous la nouvelle loi 14.07

En vertu des dispositions de l'article 27 du dahir de l'immatriculation foncière tel qu'il a été modifié et complété par la loi 14.07, le délai d'opposition est fixé à deux mois à compter de la date de publication au bulletin officiel de l'avis de clôture de bornage. Cependant, le législateur a apporté une exception à ce principe notamment dans l'article 29 dudit dahir qui permet de recevoir exceptionnellement une opposition hors délai légal par le conservateur de la propriété foncière tant que le dossier n'a pas été transmis au secrétariat greffé du tribunal de première instance.

En revanche, l'ancienne version de l'article 29 a donné au procureur du roi le pouvoir de recevoir une opposition hors délai. En effet, une partie de la doctrine¹⁴¹ a avancé que cette modification est importante dans la mesure où elle va diminuer le recours à l'opposition hors délai, et mettre fin aux abus du

¹⁴⁰ -Décision du procureur du Roi près du tribunal de première instance d'Alhossima (sans numéro) du 8/1/2009.Ibid. p : 54.

¹⁴¹ -Ahmed AJAAOUN, Les nouvelles dispositions relatives à l'opposition contre la procédure de l'immatriculation, revue de droit, série des statuts et contentieux immobiliers, n°6 2012, p : 51. (En langue arabe).

pouvoir faits par les procureurs du roi qui acceptent de recevoir une opposition hors délai. Dans le même sens, d'autres auteurs¹⁴² estiment que la réception d'un nouveau délai d'opposition par le procureur du roi entraîne la lenteur de la procédure surtout lorsqu'il prend sa décision alors que l'affaire est en état d'être jugée.

Enfin, une autre partie de la doctrine¹⁴³ a critiqué la nouvelle disposition de la loi 14.07 notamment la limite de recevoir l'opposition hors délai au seul pouvoir du conservateur de la propriété foncière. Cet auteur a proposé l'ouverture du nouveau délai d'opposition par le soin du président du tribunal en sa qualité juge des référés.

La régression du rôle du procureur du roi dans le domaine de la réception d'opposition hors délai est expliquée par plusieurs motifs, comme elle a des effets sur l'intervention au procès. Les motifs justifiant l'annulation de recevoir une opposition délai sont multiples. Le premier est lié à la compétence principale du procureur du roi en matière pénale. En plus, l'absence des règles organisant la réception d'opposition hors délai selon l'ancien dahir, a donné lieu à l'apparition des oppositions vexatoires et abusives¹⁴⁴.

¹⁴² -Ahmed DAHMAN, la réception des oppositions, les conditions de leur dépôt, et les décisions du conservateur à la lumière de la réforme du dahir de l'immatriculation foncière, revue dossier immobilière n° 2. 2012, p : 156. (En langue arabe).

¹⁴³ -Mohamed KHAYRI, nouveautés de l'immatriculation foncière en droit marocain, les procédures administratives et judiciaires, édition 2013, p: 227. (En langue arabe).

¹⁴⁴ -Samra MAHDOUB, la dualité procédurale devant la juridiction d'immatriculation foncière à la lumière de la jurisprudence et des nouveautés de la loi 14-07, thèse pour l'obtention du doctorat en droit privé, université Mohamed I, faculté des SJES d'Oujda, année universitaire 2012-2013, p : 88 (En langue arabe).

Le second motif réside dans la soumission du pouvoir du procureur du roi d'ouvrir un nouveau délai d'opposition à la condition du renvoi du dossier devant le tribunal de première instance. Autrement dit, si à l'expiration du délai d'opposition aucune opposition n'est faite et que le conservateur de la propriété foncière établit le titre foncier, dans ce cas il n'est plus possible de recourir au ministère public pour recevoir l'opposition¹⁴⁵. Dans ce cadre, la cour de cassation a considéré que la décision du procureur du roi d'ouvrir d'un délai d'opposition pendant la phase administrative d'immatriculation ne s'impose pas au conservateur de la propriété foncière, car elle n'est pas juridiquement fondée et n'est pas conforme aux dispositions de l'article 29 du dahir de l'immatriculation foncière¹⁴⁶.

Le troisième motif se rapporte au renvoi du dossier au conservateur pour inscrire l'opposition hors délai acceptée par le procureur du roi dans le registre des oppositions. En effet, l'article 29 a parlé de la notification de la décision du procureur du roi aux requérants de l'immatriculation et aux autres personnes intéressées sans préciser que ces personnes sont le conservateur de la propriété foncière et le juge rapporteur. Certains chercheurs¹⁴⁷ estiment que le terme « *autres personnes intéressées* » utilisé par le législateur désigne l'opposant conformément à l'article 29 du dahir de l'immatriculation foncière et les autres opposants s'ils existent.

¹⁴⁵ -Salwa CHOKRI, rôle du ministère public dans le régime de l'immatriculation foncière, mémoire pour l'obtention du master en droit privé, université Mohamed 5, Agdal, 2008-2009 ; p : 22-23(En langue arabe).

¹⁴⁶ - Arrêt de la cour de cassation n° 342 du 03/05/2006, dossier administratif n° 337/4/2005 cité par Ibrahim DARDOUR, la protection de la propriété foncière pendant la phase judiciaire de l'immatriculation, mémoire pour l'obtention du master en droit privé, droit des contrats et fonciers, université Med I, faculté de droit Oujda, 2010-2011 p : 75. (En langue arabe).

¹⁴⁷ - Samra MAHDOUB, la dualité procédurale devant la juridiction d'immatriculation foncière à la lumière de la jurisprudence et des nouveautés de loi 14.07, op.cit, p: 88

Le quatrième motif peut être traité par rapport à la réception d'opposition hors délai devant la cour d'appel. Cette question a fait l'objet d'un débat doctrinal. En effet, une partie de la doctrine précise que l'organisation judiciaire ayant créé les tribunaux de première instance et les cours d'appel donne le pouvoir de voir les oppositions hors délai tant au procureur du roi qu'au procureur général du roi, selon que le dossier soit transmis au tribunal de première instance ou à la cour d'appel¹⁴⁸. Toutefois, une autre partie de la doctrine¹⁴⁹ précise que le procureur général du roi ne peut pas recevoir une opposition hors délai pendant la phase d'appel, car il est inutile d'ouvrir le délai d'opposition lorsque le dossier est renvoyé devant la cour d'appel.

Tous les motifs précités, ont poussé le législateur à annulé le rôle du procureur du droit dans le domaine de la réception d'opposition hors délai notamment par les nouvelles dispositions de l'article 29 du dahir de 12 Aout 1913. Cette annulation était applaudie par plusieurs¹⁵⁰ auteurs malgré ses effets sur l'intervention dans le procès.

Le dahir de l'immatriculation foncière ne comporte aucune disposition relative à la mise en cause et à l'intervention volontaire et ne renvoi plus aux dispositions du code de la procédure civile. Selon ce dahir, les parties du procès sont antérieurement fixées et déterminées par le conservateur. En plus, toute personne voulant intervenir dans le procès doit le faire par une

¹⁴⁸ - Nouridine ALAASRI, l'opposition hors délai, « entraves et perspectives », les contrats fonciers d'après la jurisprudence de la cour suprême, cinquième conférence régionale, Stat, 26 et 27 Avril 2001 (Sans citer les noms des auteurs), p : 192. (En langue arabe).

¹⁴⁹ - Mohammed LHMDANI, le jugement rendu à la lumière de la procédure civile et du dahir de 1913 sur les immeubles en cours d'immatriculation, revue de droit marocain, les règles de fond et de forme dans les contentieux immobiliers, édition 1, 2010, p : 37. (En langue arabe).

¹⁵⁰ - Ahmed AJAOUN, op.cit, p : 51.- Abdelilah LMRABT, le rôle du ministère public dans le régime de l'immatriculation foncière, revue Alamlak, édition doublée 4 et 5, IMP nationale, Marrakech, p : 281 et 282. (En langue arabe).

opposition. En effet, il n'est plus possible d'intervenir directement dans le procès vu l'annulation du rôle du ministère public en matière d'opposition hors délai par l'article 29 de la loi 14.07.

On peut donc avancer que l'annulation du rôle du ministère public vaut l'impossibilité d'intervenir directement au procès. Le premier effet de l'annulation du rôle du ministère public en matière d'opposition hors délai sur l'intervention au procès se manifeste au niveau de l'exercice du droit de préemption. En effet, l'article 305 de la loi 39.08 portant code des droits réels oblige le préempteur de faire son action par voie d'opposition sans tenir en compte que le délai de préemption est différent de celui d'opposition.

Ainsi, l'article 304 de la même loi fixe un délai d'un an de forclusion pour exercer la préemption qui court à compter de la date de l'inscription pour les immeubles immatriculés et de celle du dépôt pour les immeubles non immatriculés. Toutefois, en matière d'immatriculation foncière, le préempteur n'a qu'un délai de deux mois à compter de la publication de l'avis de clôture de bornage conformément à l'article 27 de la loi 17.04. Le problème se posera donc si le délai de deux mois est expiré, et si le dossier d'immatriculation est renvoyé devant le tribunal de première instance. Autrement dit, comment le préempteur formulera-t-il son opposition vue l'annulation du rôle du ministère public en matière d'opposition hors délai, et vue l'exclusion de la tierce opposition des voix de recours possibles en matière d'immatriculation foncière.

Le second effet de l'annulation du rôle du ministère public en matière d'opposition hors délai sur l'intervention dans le procès, se traduit en cas d'opposition contre des droits publiés suivant l'article 84 de la loi 14.07. Le problème se pose lorsque ses droits apparaissent après l'expiration du délai de deux mois fixé à l'article 24 de la loi 14.07. Dans ce cas, comment l'opposant

va intervenir après le renvoi du dossier au tribunal, sachant bien que la réception d'opposition hors délai par le ministère public est annulée.

Suite aux effets de l'annulation du rôle du ministère public en matière d'opposition hors délai, certains auteurs ont proclamé le maintien de ce rôle avec une consolidation juridique pour éviter toute opposition abusive et vexatoire¹⁵¹. Mais d'autres auteurs proclament de donner le pouvoir de recevoir une opposition hors de délai au président du tribunal de première instance qui désigne à cet effet un juge rapporteur¹⁵².

Nonobstant l'annulation de la réception d'opposition hors délai par le ministère public, ce dernier joue, en matière d'immatriculation foncière, un rôle général issu des règles du code de la procédure civile.

I Rôle général issu des règles du code de la procédure civile

Le ministère public intervient en matière civile soit en tant que partie principale, soit en tant que partie jointe. Il n'est plus une partie adverse au procès, mais il intervient pour donner son avis pour l'intérêt de la loi¹⁵³.

Le code de la procédure civile¹⁵⁴ a déterminé les cas où le ministère public intervient comme partie principale et comme partie jointe. En revanche,

¹⁵¹ - Mohammed Ben Lhaj SOULAMI, politique d'immatriculation au Maroc entre la publicité foncière et la planification sociale et économique, mémoire pour l'obtention du diplôme des études supérieures de l'ENA, Rabat, 1977-1978, p : 108, (En langue arabe).

¹⁵² - Mohammed LAARJ, le rôle du pouvoir judiciaire dans la protection de la propriété immobilière pendant la procédure de l'immatriculation, mémoire pour l'obtention du master en droit des contrats et foncier université Mohammed I, faculté de droit Oujda, 2009-2010, p : 335(En langue arabe).

¹⁵³ - Noureddine cherkaoui LGHZWANI, op. cit, p : 71

¹⁵⁴ - Voir l'article de 6 à 10 du code de la procédure civile.

le dahir de l'immatriculation foncière tel qu'il a été modifié et complété par la loi 14.07 ne comporte pas les mêmes dispositions précitées du code de la procédure civile. Ce qui nous pousse à s'interroger sur l'application de ses dispositions dans le cadre de l'immatriculation foncière notamment l'intervention comme partie principale(A) et comme partie jointe(B).

A-Intervention du ministère public comme partie principale en matière d'immatriculation foncière

Le code de l'immatriculation foncière a précisé le domaine d'intervention du ministère public comme partie principale(a). Toutefois, cette intervention est tributaire de l'observation de certaines règles(b).

a-Domaine d'intervention du ministère public comme partie principale

Aux termes des dispositions de l'article 6 du code de la procédure civile : « *le ministère public peut agir comme partie principale ou intervenir comme partie jointe. Il représente autrui dans les cas déterminés par la loi* ». Il découle de cet article que le ministère public peut, exceptionnellement agir comme partie principale devant la juridiction civile si la loi lui confère ce droit, et selon des cas déterminés¹⁵⁵. Il agit en sa qualité comme partie principale lorsqu'il est demandeur dans des cas cités par la loi, ou lorsqu'il est défendeur dans une action tentée à son encontre¹⁵⁶.

¹⁵⁵ - Hossam dine LBJDAYNI, Le rôle du ministère public en matière d'immatriculation foncière, édition Almaarif, Rabat, 2016, p : 46. (En langue arabe)

¹⁵⁶ - Idriss SASSI, Le rôle du ministère public dans le cadre de la procédure civile, conférence organisée par le conseil supérieur des changements économiques et sociales, 18 décembre 1997, cité par Hossam dine LBJDAYNI, op.cit, p : 46 (En langue arabe)

En matière d'immatriculation foncière, le législateur marocain n'a pas déterminé les cas de l'intervention du ministère public comme partie principale, comme ils sont bien clairs dans l'article 9 du code de la procédure civile pour son intervention en tant que partie jointe.

C'est ainsi qu'une partie de la doctrine a essayé de déterminer ces cas notamment dans le code de la procédure civile et dans d'autres textes juridiques¹⁵⁷, comme c'est le cas du dahir de l'immatriculation foncière tel qu'il a été modifié et complété par la loi 14.07. En effet, l'article 26 de ce dahir dispose que « ...*Peuvent toujours, sous réserve des justifications prévues ci-dessous, intervenir dans la procédure, par voie d'opposition, au nom des incapables, des mineurs, des absents, des disparus et des non-présents, les tuteurs, les représentants légaux, le procureur du Roi, le juge chargé des tutelles et le curateur aux biens des absents et des disparus* ». Selon le dernier alinéa de cet article, on constate que l'intervention du ministère public dans la procédure par voie d'opposition pour représenter les personnes précitées lui confère la qualité d'une partie principale.

Mais la question qui se pose à ce niveau se rapporte à l'obligation pour le ministère public de justifier de son identité et d'appuyer son intervention par des pièces et documents justificatifs et de payer la taxe judiciaire. Une partie de la doctrine¹⁵⁸ précise que la condition de justification de l'identité ne concerne pas le ministère public, mais elle concerne les personnes faisant une opposition au nom des tiers. Elle est exigée pour assurer la conformité de

¹⁵⁷ - Mohammed BOUZIANE, le rôle du ministère public devant les juridictions civiles, série de leçons à l'institut national des études judiciaires, édition 4, IMP Babel, Rabat 1993 p : 72, cité par Hossam dine LBJDAYNI, op.cit, p : 46.- Idriss SASSI, op. cit, p : 123-232.- Nouredine cherqaoui LGHZWANI, op. cit, p : 84 et S.

¹⁵⁸ - Mohammed ATIQ, le rôle du ministère public dans l'immatriculation foncière, séminaire sur les contentieux immobiliers selon la jurisprudence de la cour suprême, cinquième séminaire régional, Settat, le 26- 27 Avril 2007, (En langue arabe).

l'identité de l'opposant à celle citée dans l'acte de procuration. Comme elle sert aussi à appliquer les dispositions de l'article 48 de la loi 14.07 en matière de répression des oppositions abusives et vexatoires.

Pour ce qu'est de la taxe judiciaire, aucune disposition n'exonère le ministère public de son paiement, car elle constitue une formalité substantielle de l'opposition et à défaut de laquelle cette dernière sera nulle et non avenue¹⁵⁹.

Agissant dans ce cadre, le ministère public est considéré comme partie demanderesse assumant la charge de preuve et ne peut plus être récusé par les parties. Autrement dit, il ne peut être récusé que s'il intervient en tant que partie jointe comme le dispose l'article 299 du code de la procédure civile.

Nonobstant le rôle primordial que joue le ministère public dans la préservation des droits des personnes citées à l'article 26 de la loi 14.07, la pratique démontre que les procureurs du roi n'appliquent pas les dispositions de cet article à cause de leur occupation pas l'action publique¹⁶⁰.

b- Règles gouvernant l'intervention du ministère public en matière d'immatriculation foncière

L'intervention du ministère public en matière civile, y compris l'immatriculation foncière, est tributaire du respect de plusieurs règles de procédure qui se diffèrent selon qu'il agit comme partie principale ou comme partie jointe. Ces règles de procédure concernent la notification des dossiers et l'assistance à l'audience. S'agissant de la première règle, si le ministère public agit comme partie demanderesse ou défenderesse la règle appliquée est celle

¹⁵⁹ - voir l'alinéa 2 de l'article 32 de la loi 14.07

¹⁶⁰ - Hossam Dine LBJDAYNI ,op.cit, p:48

poursuivie entre les parties ordinaires au procès. Autrement dit, la requête introductive d'instance est notifiée au ministère public contre accusé de réception¹⁶¹.

Mais lorsque le ministère public intervient comme partie jointe les causes lui sont communiquées, trois jours au moins avant l'audience, par les soins du greffe. Devant le tribunal de première instance, cette communication peut être faite à l'audience à laquelle l'affaire est appelée¹⁶². Dans ce cas, le ministère public peut demander le renvoi de l'affaire à la plus prochaine audience pour présenter ses conclusions écrites ou orales. Le tribunal est tenu d'ordonner le renvoi¹⁶³.

En pratique, il est constaté au niveau des tribunaux que les dossiers sont transmis au ministère public sans distinguer entre sa qualité principale ou jointe. Mais certains auteurs estiment que cette pratique est justifiée par le rôle important du ministère public dans la défense de l'intérêt public¹⁶⁴. En général, le délai de 3 jours prévu à l'article 9 du code de la procédure civile est un délai très court. Par conséquent, il ne permet pas au ministère public de présenter ses conclusions susceptibles d'apporter des solutions juridiques quant à l'affaire communiquée. Concernant la deuxième règle, l'article 10 du code de la procédure civile dispose que : « *le ministère public n'est tenu d'assister à l'audience que dans les cas où il est partie principale ou lorsque sa présence est rendue obligatoire par la loi...* ». Le même article ajoute que sa présence est facultative dans les autres cas.

¹⁶¹ - Mohammed BOUZIAN, op.cit, p: 101

¹⁶² - voir l'alinéa 2 de l'article 9 du code de la procédure civile.

¹⁶³ - voir l'article 3 de l'article 9 du code de la procédure civile.

¹⁶⁴ - Mohammed BOUZIAN, op. cit, p: 102

Toutefois, sa présence est obligatoire devant la cour de cassation que ce soit comme partie principale ou comme partie jointe¹⁶⁵. Dans le même sens, un arrêt de la cour de cassation¹⁶⁶ a considéré que l'assistance du ministère public à l'audience n'est obligatoire que s'il est partie principale ou lorsqu'elle est exigée par la loi. A signaler que lorsque la présence du ministère public est obligatoire la mention du nom de son représentant doit être faite sous peine de nullité du jugement et de l'arrêt rendus.

Une autre règle qui mérite d'être citée à côté de la notification et de l'assistance à l'audience, se rapporte à l'exercice des voies de recours. Aux termes des dispositions de l'article 7 du code de la procédure civile : « *lorsque le ministère public agit d'office comme demandeur ou défendeur dans les cas expressément déterminés par la loi, il dispose de toutes les voies de recours à l'exception de l'opposition* ». Mais selon les dispositions de l'article 8 dudit code, le ministère public ne dispose d'aucune voie de recours lorsque la loi ordonne la communication des causes, et lorsqu'il demande d'intervenir après communication du dossier et même lorsque la procédure lui a été communiquée par le juge.

De ce qui précède, on constate que le législateur a privé le ministère public d'exercer toutes les voies de recours lorsqu'il agit comme partie jointe, alors qu'il dispose de ce droit, à l'exception de l'opposition, lorsqu'il agit comme partie principale. En revanche, si le code de la procédure civile permet au ministère public d'exercer toutes les voies de recours, à l'exception de

¹⁶⁵ - Selon l'article 11 du dahir de l'organisation judiciaire, la présence du ministère public est obligatoire dans toutes les audiences.

¹⁶⁶ - Arrêt du 2 juillet 1979, revue du conseil suprême, édition 26 octobre 1980, p : 100 cité par Hossam Dine LBJDAYNI, op cit, p : 51.

l'opposition, quand il agit comme partie principale, dispose-t-il de ce droit en matière d'immatriculation foncière ?

Aux termes des dispositions de l'article 109 de la loi 14-07 les jugements rendus en matière d'immatriculation foncière ne sont susceptibles de recours que par voie d'appel ou de cassation. De surcroît la cour de cassation s'est basée, dans un arrêt rendu, sur les dispositions du même article en permettant le recours par voie d'appel et par voie de cassation à l'exclusion de la rétractation¹⁶⁷.

B-Intervention du ministère public comme partie jointe en matière d'immatriculation foncière

L'intervention du ministère public comme partie jointe en matière civile vise de donner son avis et son point de vue au profit de la loi et non au profit de la partie à laquelle elle est jointe. Il est donc une partie neutre dans le procès. Son intervention se fait dans l'intérêt de la justice et de la loi¹⁶⁸.

Etant donné que les actions de l'immatriculation foncière font partie des actions civiles, le ministère public peut intervenir comme partie jointe et ce d'une manière facultative s'il l'estime nécessaire (a), ou d'une manière obligatoire si la loi exige son intervention (b).

a- Intervention facultative

En effet, l'article 8 du code de la procédure civile dispose que le ministère public agit comme partie jointe et d'une manière facultative dans les cas où il demande cette intervention après communication du dossier, ou lorsque la procédure lui a été communiquée d'office par le juge. Il découle de

¹⁶⁷ -Arrêt n° 357/1, dossier civil n 2019/1/1/2014 du 24-06-2014, NP, cité par Hossam Dine LBJDAYNI, op.cit, p : 52

¹⁶⁸ - Abdelghani RIADI, l'appareil du ministère public près des tribunaux ordinaires, spéciaux et exceptionnels, édition 1 Dar Salam ,2007 p : 234 (En langue arabe).

cet article que la manière facultative de l'intervention du ministère Public comme partie jointe se manifeste dans deux cas : le premier cas se manifeste lorsqu'il demande son intervention après communication du dossier, et le second cas se manifeste lorsque le juge lui communique d'office la procédure.

S'agissant du premier cas, son intervention vise de donner un avis neutre dans l'action, comme il peut donner son avis sur les principes juridiques liés à l'objet de l'action¹⁶⁹. En outre, le ministère public a le droit de donner son avis sur l'objet de l'action en sa qualité représentant de la société et personne ne peut contester la communication du dossier ni de soulever son incompétence.

Concernant le second cas, son intervention se fait lorsque le dossier lui a été communiqué d'office par le juge et à chaque fois que l'intérêt public¹⁷⁰ l'exige. En matière d'immatriculation foncière, l'intervention du ministère public est prévue par l'article 37 de la loi 14-07 qui dispose que « *le ministère public donne, le cas échéant, ses conclusions* ». D'après donc cet article, le ministère public intervient devant le tribunal de première instance d'une manière facultative car le législateur le prévoit en utilisant le terme « *le cas échéant* ».

L'intervention du ministère public est également prévue par l'article 45 de la loi 14- 07 devant la cour d'appel pour présenter ses conclusions. Mais selon une partie de la doctrine¹⁷¹, la présentation des conclusions n'est pas obligatoire selon des dispositions de l'article 37 et 45 précités. Ces auteurs se sont basés sur un arrêt de la cour de cassation¹⁷² qui considère que l'article 45 de la loi 14-07 n'exige pas le ministère public de présenter ses conclusions par

¹⁶⁹ -Nourdine charquaoui LGHWZANI, op. cit, p : 79

¹⁷⁰ - Idriss SASSI, op. cit, p : 237

¹⁷¹ - Abdelaziz HADRI, l'application des règles de la procédure civile devant la juridiction d'immatriculation, revue Rissalat Difaa n° 2, novembre 2001, p : 10 (En langue arabe).

¹⁷² - Arrêt n° 16 du 13 avril 1961, Ibid. p : 10

écrit. En effet, il n'est plus obligé de présenter ses conclusions écrites ou orales¹⁷³, en matière d'immatriculation ni d'assister à l'audience que si la loi l'exige¹⁷⁴.

Selon la pratique, les ministères publics présentent leurs conclusions sous forme de

« *Réquisition d'application de la loi* » en mentionnant dans le jugement la présentation de cette réquisition. Cette dernière n'est qu'une simple formalité, car elle ne constitue pas une conclusion permettant d'éclairer le juge sur les éléments du litige, mais elle sert seulement à l'orienter vers l'application de la loi. A cet effet, certains auteurs¹⁷⁵ proclament que les conclusions du ministère public doivent être bien détaillées, et juridiquement fondées pour mieux convaincre le tribunal et les justiciables.

b-Intervention obligatoire

L'article 9 du code de la procédure civile a cité les causes qui doivent être communiquées au ministère public. Parmi lesquelles, on trouve celles relatives à l'ordre public, l'Etat, les collectivités locales, les établissements publics, les dons et legs au profit des institutions charitables, les biens Habous et les tenus collectifs, et celles qui concernent les parties incapables et d'une façon générale, toutes celles dont l'une des parties est défendue ou assistée par un représentant légal.

¹⁷³ - Idriss LFAKHOURI, régime de l'immatriculation foncière selon les nouveautés de la loi 14.07, revue de droit, série des connaissances juridiques et judiciaires, édition n° 13 d'août, Rabat, 2013 p : 161 et suivant. (En langue arabe).

¹⁷⁴ - Voir l'article 10 du code de la procédure civile.

¹⁷⁵ - Abdelghani RIADI, op.cit p : 157.

Dans ces cas, le ministère public doit intervenir comme partie jointe pour présenter ses conclusion écrite ou orale¹⁷⁶. Cependant, la question qui se pose à ce niveau est de savoir si les dispositions de l'article 9 du code de la procédure civile s'appliquent aux contentieux de l'immatriculation foncière.

Les arrêts rendus par la cour de cassation n'ont pas été constants sur la question de l'application des règles de la procédure civile en matière d'immatriculation foncière. En effet, certains arrêts¹⁷⁷ ont écarté ce principe, en considérant que le dahir de 12 Aout 1913 relatif à l'immatriculation foncière est une loi de fond et de forme, comportant toutes les règles procédurales appliquées par le tribunal d'immatriculation.

Dans le même sens, une partie de la doctrine¹⁷⁸ avance que les formalités prévues par le code de la procédure civile ne doivent pas retarder le règlement judiciaire du contentieux d'immatriculation. Par contre, d'autres arrêts de la cour de cassation, ont permis l'application des dispositions des règles de la procédure civile en matière d'immatriculation foncière.

Ainsi, la cour de cassation, dans son arrêt¹⁷⁹ rendu en 2009, s'est basée sur les dispositions de l'article 9 du code de la procédure civile qui cite à titre limitatif les causes qui doivent être communiquées au ministère public, et exige de mentionner dans le jugement le dépôt de ses conclusions et leur lecture pendant l'audience sous peine de sa nullité.

¹⁷⁶ - Idriss SASSI, op. cit, p : 235.

¹⁷⁷ - Arrêt de la cour da cassation n° 587, dossier civil n° 2182/85, du 5 avril 1989. Cité par Abdelaziz TAWFIQ, jurisprudence de la cours suprême pendant 40 ans, édition Najah n°1, Casablanca, 1999, p : 187 (En langue arabe).-Arrêt n°457, revue Magistrature et Droit n° 52 et 53 du 1962 p : 91 cité par Hossam dine LBJDAYNI, op.cit p : 41

¹⁷⁸ - Jilali BOUHABS, Rôle du tribunal dans l'immatriculation foncière à la lumière de la jurisprudence de la cour suprême, articles en droit foncier et urbanisme, première édition, 2006, p : 199 (En langue arabe).

¹⁷⁹ -Arrêt n° 1328, dossier civil, n° 1812/1/1/2009 du 22/03/2011, N.P

Il en découle que l'application des dispositions du code de la procédure civile en matière d'immatriculation foncière se traduit par le terme « *le cas échéant* » cité dans l'article 37 de la loi 14-07. Autrement dit, le terme précité nous renvoi aux causes citées dans l'article 9 du dit code qui doivent être communiquées au ministère public pour présenter ses conclusions. En effet, les règles de la procédure civile sont substantielles et n'entravent pas l'application de celles du dahir de l'immatriculation foncière. Elles constituent des principes fondamentaux du recours à la justice quelle que soit la nature du litige¹⁸⁰.

Si l'intervention du ministère public devant les juridictions de fond, en tant que partie jointe, est facultative sauf dans des cas cités à l'article 9 du code de la procédure civile, elle est par contre devant la cour de cassation obligatoire. Le ministère public est toujours, à ce titre, partie principale et tout arrêt rendu sans qu'il soit entendu est considéré nul. Ainsi, il incombe au ministère public d'assister à toutes les audiences et de présenter ses conclusions dans un délai de trente jours à compter de la communication du dossier¹⁸¹.

En guise de conclusion, on peut avancer que le pouvoir du ministère public en matière d'immatriculation foncière est graduellement diminué depuis l'instauration de l'ancien dahir de 12 aout 1913 jusqu'à l'application de loi 14-07. En d'autres termes, Son rôle principal de recevoir une opposition hors délai est supprimé pour devenir l'œuvre exclusif du conservateur de la propriété foncière. Par conséquent, cette régression due à la modification profonde de l'article 29 de l'ancien dahir de l'immatriculation foncière ne joue pas en faveur des personnes désirant formuler une opposition exceptionnelle lorsque le dossier est transmis au tribunal de première instance.

¹⁸⁰ Abdelaziz HADRI, op.cit, p: 4

¹⁸¹ Voir l'article 366 du code de la procédure civile.

Agissant aussi dans le cadre du code de la procédure civile, le ministère public n'intervient que pour donner son avis sous forme de conclusions écrites. Son assistance à l'audience n'est obligatoire que s'il intervient comme partie principale ou si la loi l'exige. De plus, il ne peut plus exercer toutes les voies de recours que s'il intervient comme partie principale.

Pour jouer pleinement son rôle, il est recommandé de maintenir le pouvoir du ministère public de recevoir toute opposition formulée hors délai légal pour assurer la protection des droits qui sont lésés par l'irrespect du délai d'opposition et à cause du renvoi du dossier d'immatriculation foncière au tribunal compétent. Il est également recommandé de permettre au ministère public d'intervenir comme partie principale en matière d'immatriculation foncière tant devant le tribunal de première instance que devant la cour d'appel pour assister à l'audience et exercer toutes les voies de recours prévues par l'article 109 de la loi 14-07 à savoir : l'appel et le pourvoi en cassation.

المحور الثاني : العمل القضائي

محكمة النقض

القرار عدد: 6/3520

المؤرخ في: 2019/11/27

ملف جنحي عدد: 2018/6/6/22828

تملك المحكمة قانونا سلطة تحقيق الدعوى، وهي بذلك ملزمة باتخاذ الإجراءات الضرورية لتدارك ما تم إغفاله خلال البحث في القضية.

المحكمة مصدرة القرار المطعون فيه لما أيدت الحكم الابتدائي فيما قضى به من عدم قبول المتابعة استنادا على عدم قيام وكالة الحوض المائي بتحديد عشر مبلغ الأشغال المنجزة طبقا للمادة 143 من القانون رقم 36-15 المتعلق بالماء، لعدم تضمين المحضر عمق البئر، من دون أن تأمر باتخاذ إجراءات التحقيق المناسبة، لتدارك ما أغفله محضر الضابطة القضائية بشأن عمق البئر، تكون المحكمة قد قصرت في التحقيق وجاء قرارها ناقص التعليل الموازي لانعدامه.

بتاريخ: 2019/11/27

إن الغرفة الجنائية

بمحكمة النقض

في جلستها العلنية أصدرت القرار الآتي نصه:

بين: وكيل الملك لدى المحكمة الابتدائية بطاطا

الطالب

وبين:

المطلوب

بناء على طلب النقض المرفوع من وكيل الملك لدى المحكمة الابتدائية بطاطا بمقتضى تصريح أفضى به بتاريخ 2018/10/05 لدى كتابة الضبط بالمحكمة المذكورة والرامي إلى نقض القرار الصادر عن غرفة الاستئنافات بنفس المحكمة في القضية الجنحية عدد 2018/71 بتاريخ 2018/09/25 القاضي بتأييد الحكم الابتدائي المحكوم بمقتضاه بعدم قبول المتابعة بشأن جنحة نحت وتعميق بئر بدون ترخيص، وتحميل الخزينة العامة الصائر.

إن محكمة النقض/

بعد أن تلا السيد المستشار عادل الأيسر التقرير المكلف به في القضية،

وبعد الإنصات إلى السيد الحسين أمهوض المحامي العام في مستنتاجاته،

وبعد المداولة طبقا للقانون،

ونظرا لعريضة النقض المدلى بها من لدن السيد وكيل الملك لدى المحكمة الابتدائية
بطاطا،

في شأن وسيلة النقض الفريدة، والمتخذة من نقصان التعليل الموازي لانعدامه، ذلك
أن المحكمة مصدرة القرار المطعون عللت قرارها بتأييد الحكم الابتدائي القاضي في منطوقه
بعدم قبول المتابعة في حق المتهم من أجل المنسوب إليه والحكم ببراءته مع تحميل الخزينة
العامة الصائر بقولها أن وكالة الحوض المائي لم تقم بتحديد عشر مبلغ الأشغال المنجزة طبقا
للمادة 143 من القانون رقم 15/36 المتعلق بالماء كون المحضر لم يتضمن عمق البئر، وأن
المحكمة خالفت الصواب عندما أغفلت القيام ببحث تكميلي لتحديد ذلك فجاء قرارها غير
معلل بشكل سليم.

حيث إنه بمقتضى المواد 365 و370 و534 من قانون المسطرة الجنائية يجب أن يكون
كل حكم أو قرار أو أمر تعليلا كافيا من الناحيتين الواقعية والقانونية وإلا كان باطلا وأن
نقصان التعليل يوازي انعدامه.

وحيث أن المحكمة مصدرة القرار المطعون فيه لما أيدت الحكم الابتدائي فيما قضى
به من عدم قبول المتابعة استنادا على عدم قيام وكالة الحوض المائي بتحديد عشر مبلغ
الأشغال المنجزة طبقا للمادة 143 من القانون رقم 15/36 المتعلق بالماء لعدم تضمين المحضر
عمق البئر، من دون أن تأمر باتخاذ إجراءات التحقيق المناسبة لتدارك ما أغفله محضر
الضابطة القضائية بشأن عمق البئر، تكون المحكمة قد قصرت في التحقيق وجاء قرارها ناقص
التعليل الموازي لانعدامه وبالتالي عرضة للنقض والإبطال.

لهذه الأسباب

قضت بنقض وإبطال القرار الصادر عن غرفة الاستئنافات بالمحكمة الابتدائية بطاطا بتاريخ 2018/09/25 في القضية الجنحية عدد 2018/71، وبإحالة القضية على نفس المحكمة وهي متكونة من هيئة أخرى للبت فيها من جديد طبقا للقانون، وتحميل المطلوبة في النقض الصائر.

وبه صدر القرار وتلي بالجلسة العلنية المنعقدة بالتاريخ المذكور أعلاه بقاعة الجلسات العادية بمحكمة النقض الكائن بشارع النخيل حي الرياض بالرباط، وكانت الهيئة الحاكمة المكونة من السادة: عبد العزيز البقالي رئيسا، والمستشارين: عادل الأيسر مقررا ونعيمة بنفلاح وبوشعيب مرشود وهشام العبودي وبمحضر المحامي العام السيد الحسين امهوض ممثلا للنياية العامة، وبمساعدة كاتبة الضبط السيد محمد المجداوي.

الكاتب

المستشار المقرر

الرئيس

القرار عدد: 1/828

المؤرخ في: 2015/06/10

ملف جنحي عدد 2015/4230

تسجيل المكالمات الهاتفية من قبل الأفراد لتقديمها كدليل أمام القضاء على ما يتعرضون له من جرائم لا يخضع لأحكام المادة 108 من قانون المسطرة الجنائية التي تبقى خاصة بأجهزة البحث والتحقيق.

التسجيلات التي ينجزها الأفراد لإثبات الجرائم تخضع لتقدير المحكمة كغيرها من وسائل الإثبات في المادة الجنائية.

عدم إشعار المتهم بالتهمة الجديدة أثناء المحاكمة بعد أن قررت المحكمة إعادة التكييف وعدم تمكنه من إعداد أوجه دفاعه بناء على ذلك يعتبر إخلالا بالحق في الدفاع.

بتاريخ 2015/06/10

إن الغرفة الجنائية (القسم الأول) بمحكمة النقض

في جلستها العلنية أصدرت القرار الآتي نصه:

بين:

الطالب

وبين: النيابة العامة

المطلوبة

بناء على طلب النقض المرفوع من المسمى (م. م) بمقتضى تصريحين اثنين أفضى بأولهما بتاريخ 29 دجنبر 2014 لدى كاتب الضبط بمحكمة الاستئناف بالدار البيضاء بواسطة الأستاذ زهاري مصطفى، وبثانتهما بصفة شخصية بتاريخ 30 من نفس الشهر والسنة أعلاه لدى مدير السجن المحلي عين السبع بها، والرامي إلى نقض القرار الصادر عن غرفة الجناح الاستئنافية بالمحكمة المذكورة أعلاه بتاريخ 25 دجنبر 2014 في القضية ذات العدد 14/2601/7481، والقاضي بإلغاء الحكم المستأنف فيما قضى به من مؤاخذة الظنين من أجل جنحة النصب بعد إعادة التكييف، والحكم من جديد بمؤاخذته من أجل جنحة الارتشاء، وبتأييده في باقي ما قضى به، مع تعديله بخفض العقوبة الحبسية إلى أربعة أشهر حبسا نافذا، وبمصادرة المبلغ المحجوز لفائدة الخزينة العامة، وإلغاء الحكم المستأنف فيما قضى به من تعويض لفائدة الطالب بالحق المدني، والحكم من جديد بعدم قبول المطالب المدنية.

إن محكمة النقض/

بعد أن تلا السيد المستشار عبد السلام البري التقرير المكلف به في القضية.

وبعد الإنصات إلى السيد عبد الكافي ورياشي المحامي العام في مستنتاجاته.

وبعد المداولة طبقا للقانون.

نظرا للمذكرة ببيان وسائل الطعن بالنقض المدلى بها من لدن الطالب بإمضاء الأستاذ
لزهاري مصطفى المحامي بهيئة المحامين بالدار البيضاء، المقبول للترافع أمام محكمة النقض.

في شأن وسيلة النقض الأولى المتخذة من خرق قاعدة مسطرية جوهرية باعتماد المحكمة
وسيلة إثبات غير مشروعة مخالفة بذلك مقتضيات المادة 108 من ق م ج:

ذلك أن الطاعن دفع بخرق مقتضيات المادة 108 من ق م ج التي تمنع تسجيل التقاط
المكالمات الهاتفية واستعمالها كحجة في الميدان الجزري، وردت المحكمة هذا الدفع بعلّة أن
مقتضيات هذه المادة تمنع حينما يتعلق الأمر بإجراءات البحث التمهيدي الذي تقوم به الضابطة
القضائية، والطاعن يرى في هذه العلة خروج المحكمة عن النص لأن المنع ورد بصيغة التعميم
وليس التخصيص، ولم يقصد المشروع جهة معينة دون أخرى... وأن ما قضى به القرار المطعون
فيه غير مرتكز على أساس قانوني، مما يعرضه للنقض والإبطال.

حيث جاء في القرار المطعون فيه ما يلي:

"حيث أثار دفاع الظنين بكون التسجيل الذي قام به المشتكي باطل طبقا للفصل 108 من
قانون المسطرة الجنائية"

"وحيث إن مقتضيات الفصل 108 من ق م ج تمنع التقاط المكالمات الهاتفية وكافة
الاتصالات بواسطة وسائل الاتصال عن بعد وتسجيلها أو نسخ منها أو حجزها إلا أن هذا المنع
يعني إجراءات البحث التمهيدي التي تقوم به الضابطة القضائية تحت إشراف النيابة العامة أو
التحقيق الإعدادي التي يقوم به قاضي التحقيق، ثم أعطى الفصل المذكور الحق للجهات المختصة
بالإذن في ذلك متى اقتضت ضرورة البحث أو خوفا من اندثار وسائل الإثبات وفي جرائم معينة
حددها النص المذكور."

"وحيث إن مقتضيات الفصل المذكور لا تشمل النازلة التي لم تعتمد فيها الضابطة
القضائية إلى أي التقاط أو تسجيل ولم تأذن بذلك أي جهة وأن الأمر يتعلق بمبادرة من المشتكي
لاستجماع عناصر شكايته قصد التأكد من صحتها، وبالتالي فهي لا تعتبر من إجراءات البحث
التمهيدي فهي لا تخضع لمقتضيات الفصل 108 من قانون المسطرة الجنائية ولا تعتبر من
الإجراءات التي تتولى القيام بها الضابطة القضائية لاستجماع الأدلة ووسائل الإثبات وإنما هي من

الوسائل التي يتقدم بها المشتكي لتقديم شكاياته وتخضع بذلك لتقدير المحكمة، الشيء الذي يجعل الحكم المستأنف مصادفا للصواب فيما قضى به من رد هذه الدفوعات للعلة المذكورة ولما ساقه أيضا من علل، ويتعين بذلك تأييده وتبني حيثياته بهذا الخصوص".

وحيث يتبين من هذا التعليل أن المحكمة أجابت عن هذا الدفع برده طبقا للقانون، ولم تخرقه في شيء، مما تكون معه وسيلة النقض أعلاه غير ذات أساس.

وفي شأن وسيلة النقض الثانية المتخذة من فساد التعليل، وعدم ارتكاز القرار على أساس قانوني وواقعي صحيح بخرقه مقتضيات الفصل 248 من ق ج والمادة 365 من ق م ج:

ذلك أن القرار المطعون فيه قضى بإدانة الطاعن بجنحة الارتشاء طبقا للفصل 248 من ق ج محددا العلة والأسباب التي اعتمدها فيه، بعدما ألغى الحكم الابتدائي فيما ذهب إليه من تكييف الفعل بجنحة النصب، ومن خلال مراجعة هذه العلة يعتقد الطاعن أن القرار المذكور جانب الصواب في تطبيق مقتضيات الفصل أعلاه.

ويتجلى ذلك في كونه اعتبر أن جريمة ارتشاء الموظف تعتبر قائمة بمجرد قبول الهبة المالية أو المطالبة بها بقصد المساومة عن عمل ليس فقط يخرج عن اختصاصاته بل حتى ولو لم يكن في مقدوره القيام به كحالة كاتب الضبط الذي يساوم على منطوق حكم أو قرار أو إجراء لا تصدره إلا هيئة قضائية. والظنين الذي يعتبر مجرد كاتب ضبط لا يملك الصلاحية لتحقيق الواقعة موضوع المساومة مع المشتكي الذي كان يروم إلى استصدار قرار بمتابعة خصومه وإحالتهم على غرفة الجنايات في حالة اعتقال، إضافة إلى أن عملية الوساطة تبقى عملية وهمية وغير حقيقية... ولا تندرج ضمن الأركان المادية لجريمة الارتشاء كما أوردها الفصل 248 من ق ج، وإنما يمكن مناقشتها في إطار جريمة النصب... ولذا يعتقد الطاعن أن القرار المطعون فيه جانب الصواب في تطبيقه مقتضيات هذا الفصل، مما يكون معه على غير أساس قانوني، وعرضة للنقض والإبطال.

حيث علل القرار المطعون فيه ما قضى به في حق الطالب بما يلي:

"حيث إن الحكم المستأنف لما قضى بمؤاخذة الظنين من أجل جنحة النصب بدلا من جنحة الارتشاء بعد إعادة التكييف، وانتهى في تعليله إلى ثبوت أركان جنحة النصب طبقا للفصل 540 من القانون الجنائي بعد إعادة التكييف، يكون ذلك قد جانب الصواب من جهة لكون

المحكمة وإن كانت تملك صلاحية إعادة التكييف فإن ذلك مقيد بشروط، وفي نطاق لا يجوز التوسع فيه، على اعتبار أن المحكمة هي جهة حكم وليست سلطة اتهام. فبالإضافة إلى أن تتم في إطار الجرائم المماثلة لجنحة المتابعة كأن تنتهي المحكمة إلى إعادة التكييف مثلا من جنحة السرقة إلى محاولة السرقة أو إلى المشاركة في السرقة ما دام أن الفصلين 114 و129 يعاقبان المحاولة والمشاركة بنفس العقوبة الأصلية، أو إلى إحدى الجرائم المماثلة في نفس العقوبة أو الأخف".

"وحيث إن المتابعة المنسوبة للظنين في النازلة تتعلق بجرائم ذوي الصفة ذلك أن جريمة المرتشي لا يمكن ارتكابها قانونا إلى من طرف طوائف من الأشخاص أتى على ذكرهم المشرع في المادتين 248 و249 من القانون الجنائي على سبيل الحصر دون غيرهم من الذين لا يتوفرون على تلك الصفة، وبالتالي فإن إعادة التكييف من جنحة الارتشاء طبقا للفصل 248 من ق ج والتي تدخل ضمن جرائم الإخلال بالثقة وزعزعة ثقة الأفراد بالدولة إلى جنحة أخرى تتعلق بالنصب طبقا للفصل 540 من ق ج والتي تدخل في زمرة جرائم الأموال، ودون أن تعرض هذه الجنحة الجديدة على الظنين، ولم يشعر بها أثناء محاكمته، ولم يبد أوجه دفاعه بخصوصها، يجعل الحكم المستأنف قد جانب الصواب لإخلاله بمبدأ حق الدفاع... ويتعين لذلك إلغاؤه فيما قضى به من إعادة التكييف".

"وحيث من جهة ثانية فإن ما استند عليه الحكم المستأنف من تعليل في انتفاء عناصر جنحة الارتشاء بعلّة الظنين... لم يساوم على واجباته الوظيفية ولم يطلب مقابله ماديا للقيام بإحدى المهام الموكولة له قانونا مما يجعل عنصر القيام بعمل من أعمال الوظيفة أو الامتناع عنه باعتباره أحد المكونات الأساسية لجريمة الارتشاء منتفية في النازلة... هو تعليل ناقص بالنظر لما جاءت به مقتضيات المادة 248 من القانون الجنائي والتي تنص على: "يعد مرتكبا لجريمة الرشوة ويعاقب بالحبس من سنتين إلى خمس وبغرامة من ألفي إلى خمسين ألف درهم، من طلب أو قبل عرضا أو وعدا أو طلب تسلم هبة أو هدية أو أية فائدة أخرى من أجل:

(1) القيام بعمل من أعمال وظيفته بصفته قاضيا أو موظفا عموميا أو متوليا مركزا نيابيا أو الامتناع عن هذا العمل سواء كان عملا مشروعاً أو غير مشروع طالما أنه غير مشروط بأجر وكذلك القيام أو الامتناع عن أي عمل ولو أنه خارج عن اختصاصاته الشخصية إلا أنه وظيفته سهله أو كان من الممكن أن تسهله...".

"وحيث إن المشرع بمقتضى الفصل المذكور أعطى مدلولاً خاصاً للاختصاص في الميدان الجنائي فوسع منه واعتبر الموظف مرتشياً ولو كان العمل أو الامتناع الذي أخذ عنه مقابلاً لا يدخل في اختصاصه فعلاً إلا أن وظيفته سهلته أو كان من الممكن أن تسهله".

"وحيث إن الحوار المسجل من طرف المشتكي بذكرة هاتفه النقال والذي أفرغته الضابطة القضائية وضمته بمحضر رسمي ناقشته المحكمة مع الظنين بالجلسة فأنكر مضمونه ولم يسلم بما جاء فيه، غير أنه أقر بالتواصل مع المشتكي بواسطة الهاتف النقال، وأنه كان فقط يشعره بمآل قضيته، وأفاد عند الاستماع إليه أمام المحكمة أن المشتكي كان يطرح عليه سؤالاً من قبيل "ماذا سيعمل له بخصوص ملفه" فكان يجيبه بطريقة عادية، ولم يسبق له أن ضمن له نتيجة الملف".

"وحيث إن إنكار الظنين لمضامين الحوار في مجملها يقابله إقرار الظنين بالتواصل مع المشتكي عبر نفس رقم الهاتف الذي حجز معه وهو نفس الرقم الذي عاود الاتصال به المشتكي بحضور عناصر الضابطة القضائية وأخبره بالحضور في الموعد والمكان المحددين وبإحضاره فقط لمبلغ 5000 درهم وهو ما تم فعلاً عندما أُلقت عناصر الشرطة القبض على الظنين في نفس اليوم المحدد في نفس المكان المحدد وبنفس المبلغ المستنسخ لديها مسبقاً وقدره 5000 درهم، وهي وقائع ثابتة بمقتضى محضر الضابطة القضائية تعزز الحوار السابق المسجل الذي انتهى بضبط الظنين وقد تسلم من المشتكي مبلغ 5000 درهم، والذي ليس له مبرر سوى علاقة الظنين لاعتباره موظفاً عمومياً يمارس مهام كاتب الضبط بغرفة التحقيق بالمشتكي الذي يعتبر طرفاً مشتكياً في قضية شكاية معروضة على غرفة التحقيق التي يعمل بها الظنين، ولا وجود بالملف ولا من خلا معطياته أو من تصريحات الأطراف ما يفيد وجود أية علاقة سابقة بين الظنين والمشتكي".

وحيث إن قبول تسلم الظنين للمبلغ الذي ضبط بحوزته والحال ما ذكر لم يكن سوى مساومته للمشتكي عن عمل خارج عن اختصاصاته يتعلق بانتهاء التحقيق في ملف يخص المشتكي ومتابعة المشتكى به أمام غرفة الجنايات، الشيء الذي استغله الظنين وإن كان العمل خارج عن اختصاصاته فإن وظيفته ونوعية العمل الذي يقوم به ككاتب للضبط بغرفة التحقيق سهل عليه أو كان من الممكن أن يسهل عليه معرفة مآل الملف وتوقيت انتهاء التحقيق بمبررات نسبها للجهة المختصة ليؤكد عدم صحتها عند الاستماع إليه في سائر أطوار المحاكمة".

وحيث لما كانت جريمة الارتشاء من الجرائم التي لا تستوجب تحقيق النتيجة فإن مجرد مساومة الظنين للمشتكي عن عمل خارج اختصاصاته بصفته موظفا عموميا منتدبا قضائيا إقليميا يمارس مهام كاتب الضبط بغرفة التحقيق يخضع لمفهوم الموظف العمومي بالنسبة لقانون الوظيفة العمومية وفي مفهوم الموظف العمومي حسب مقتضيات الفصل 224 من القانون الجنائي وواقعة ضبطه متلبسا بحيازة مبلغ 5000 درهم تسلمها من المشتكي في مقابل العمل الخارج عن اختصاصاته على النحو السابق توضيحه يجعل بذلك عناصر جنحة الارتشاء قائمة الأركان".

وحيث إن المحكمة لكل ما سبق ومن خلال ما راج أمامها من مناقشات اقتنعت بثبوت جنحة الارتشاء طبقا للفصل 248 من ق ج، ويتعين بذلك إلغاء الحكم المستأنف فيما انتهى إليه من انتفاء عناصر الارتشاء وإعادة التكييف إلى جنحة النصب، والحكم من جديد بمؤاخذته من أجل جنحة الارتشاء طبقا لفصل المتابعة".

"وحيث يتعين تأييد الحكم المستأنف في باقي ما قضى به".

وحيث يتبين من هذا التعليل أن المحكمة عللت القرار المطعون فيه تعليلا كافيا من الناحيتين الواقعية والقانونية، وبنته على أساس سليم من القانون، ودون أن تخرقه في شيء، وبعد أن ارتأت أن ما اقترفه الطالب يشكل فعل الارتشاء المتابع به بدء طبقا لمقتضيات الفصل 248 من القانون الجنائي، مما تبقى معه وسيلة النقض المستدل بها غير قائمة على أساس.

من أجله

قضت برفض الطلب المرفوع من المسمى (م.م) ضد القرار الصادر عن غرفة الجنج الاستئنافية بمحكمة الاستئناف بالدار البيضاء بتاريخ 25 دجنبر 2014 في القضية ذات العدد 14/2601/7481.

وحكمت على صاحبه بالمصاريف التي تستخلص طبق الإجراءات المقررة في قبض مصاريف الدعاوي الجنائية مع تحديد مدة الإكراه البدني في أدنى ما ينص عليه القانون.

وبه صدر القرار وتلي بالجلسة العلنية المنعقدة بالتاريخ المذكور أعلاه بقاعة الجلسات العادية بمحكمة النقض الكائنة بشارع النخيل بحي الرياض بالرباط، وكانت الهيئة الحاكمة متركبة من السادة: الطيب أنجار رئيسا والمستشارين عبد السلام البري مقررا وعبد الرزاق صلاح ومحمد لحفيا بوشعيب بوطربوش، وبمحضر المحامي العام السيد عبد الكافي ورياشي الذي كان يمثل النيابة العامة، وبمساعدة كاتبة الضبط السيدة ابتسام الزواغي.

كاتبة الضبط

المستشار المقرر

الرئيس

القرار عدد: 1/1471

المؤرخ في: 2019/11/28

ملف إداري عدد 2017/1/4/4500

- القرارات التي تصدرها النيابة العامة في إطار إجراءات البحث والتحقيق تعتبر قرارات قضائية ولا تندرج ضمن الأعمال الإدارية القابلة للطعن عن طريق دعوى الإلغاء.

- القرارات الصادرة في إطار سلطة الملاءمة الممنوحة للنيابة العامة بشأن مدى عرض القضية على الرئيس الأول لمحكمة الاستئناف بمقتضى المادة 268 من قانون المسطرة الجنائية ذات الصلة بقواعد الاختصاص الاستثنائية، تعتبر قرارات صادرة عن سلطة قضائية ولا تقبل الطعن بالإلغاء أمام القضاء الإداري.

إن الغرفة الإدارية (القسم الأول) بمحكمة النقض في جلستها العلنية المنعقدة بتاريخ 2019/11/28 أصدرت القرار الآتي نصه:

بين: السيد بوشعيب عسال بن امحمد، والسيد محمد عسال بن بوشعيب، الساكنين ب 92 زنقة عبدة حي التنمية سطات.

ينوب عنهما الأستاذ محمد لفروجي المحامي بهيئة الدارالبیضاء المقبول للترافع أمام محكمة النقض.

الطالبين

وبين: السيد الوكيل العام بمحكمة الاستئناف بسطات، الكائن مقره بمحكمة الاستئناف بسطات.

المطلوب

بحضور: السيد وزير العدل والحريات الكائن مقره بمكاتب وزارة العدل والحريات بالرباط.

بناء على المقال المرفوع بتاريخ 2017/09/15 من طرف الطالبين المذكورين أعلاه بواسطة نائيهما الأستاذ محمد لفروجي الرامي إلى نقض القرار عدد 4829 الصادر عن محكمة الاستئناف الإدارية بالرباط بتاريخ 2016/10/26 في الملف عدد: 2016/7205/729.

وبناء على مذكرة الجواب المدلى بها بتاريخ 2018/03/27 من طرف المطلوب في النقض الرامية إلى رفض الطلب.

وبناء على الأوراق الأخرى المدلى بها في الملف.

وبناء على قانون المسطرة المدنية المؤرخ في 28 شتنبر 1974.

وبناء على الأمر بالتخلي والإبلاغ الصادر في 2019/10/24.

وبناء على الإعلام بتعيين القضية في الجلسة العلنية المنعقدة بتاريخ 2019/11/28.

وبناء على المناداة على الطرفين ومن ينوب عنهما وعدم حضورهم.

وبعد تلاوة المستشارية المقررة السيدة فائزة بلعسري تقريرها في هذه الجلسة

والاستماع إلى مستنتاجات المحامي العام السيد سابق الشرقاوي.

وبعد المداولة طبقا للقانون:

حيث يؤخذ من وثائق الملف ومن ضمنها القرار المطعون فيه أن الطالبين تقدما بتاريخ

2015/11/09 بمقال أمام المحكمة الإدارية بالدار البيضاء تم بمقال إصلاحي عرضا فيهما

أنهما تقدما بشكائيتين انصبتا على جرائم السرقة الموصوفة وتبديد مال خاص والاحتجاز

والتعذيب والشطط في استعمال السلطة إلى النيابة العامة لدى محكمة الاستئناف

بسطات، وذلك في مواجهة القائد (م.م)، وأنه بعد إنجاز مسطرة البحث التمهيدي عدد

967 بتاريخ 2015/06/12 أصدر الوكيل العام للملك يوم 2015/09/11 قرارا بحفظ

القضية وإحالة الأعوان على المحكمة الابتدائية للاختصاص، وأن قرار الحفظ جاء خارقا

لمقتضيات المادة 268 من قانون المسطرة الجنائية، وأنه تجاوز في قراره الاختصاص مما

يشكل تجاوزا في استعمال السلطة، والتمسا الحكم بإلغاء قرار الحفظ الصادر عن الوكيل

العام للملك بسطات بتاريخ 2015/09/11 في الشكاية عدد 15/265 ش مع ما يترتب عن

ذلك قانونا، وبعد جواب الوكيل العام للملك بكون قرار الحفظ قرار ولائي وغير قابل للطعن

بالإلغاء أمام القضاء الإداري وجواب الوكيل القضائي للمملكة واستيفاء الإجراءات،

أصدرت المحكمة حكمها عدد 774 بتاريخ 2016/04/14 في الملف عدد 2015/7110/318

بعدم قبول الطلب، استأنفه الطالبان أمام محكمة الاستئناف بالإدارية بالرباط التي قضت بتأييده بمقتضى قرارها المطلوب نقضه.

في وسيلتي النقض مجتمعين للارتباط:

حيث يعيب الطرف الطالب القرار المطعون فيه بعدم ارتكازه على أساس قانوني وانعدام التعليل، ذلك أنه لم يفرق بين سلطة الملاءمة التي منحها المشرع للوكيل العام لدى محكمة الاستئناف في إطار قواعد الاختصاص العادية (الفقرة 14 من المادة 49 من قانون المسطرة الجنائية) التي خولت له الحفظ في حق الأشخاص العاديين، وبين سلطة الملاءمة التي منحها المشرع استثناء للرئيس الأول لدى محكمة الاستئناف في إطار قواعد الاختصاص الاستثنائية المنصوص عليها في المادة 268 من قانون المسطرة الجنائية، وأنهما أوضحا أن قرار الوكيل العام في إطار قواعد الاختصاص الاستثنائية هو قرار إداري تحدده المادة 268 من قانون المسطرة الجنائية، كما أنه جاء في تعليل المحكمة أن قرار الوكيل العام للملك بالحفظ في حق القائد (م. م) لعدم كفاية الأدلة يدخل في إطار صلاحية النيابة العامة وما تتمتع به من سلطة الملاءمة في إقامة المتابعة، وأنهما أكدا في أسباب استئنافهما بأن ما ثبت أن قرار الوكيل العام في قضايا الامتياز القضائي هو قرار إداري، أن الوكيل العام حسب المادة 51 من قانون المسطرة المدنية يعتبر مرؤوسا لوزير العدل التي يعتبر جهة إدارية والقرارات الصادرة عن مرؤوسيه من أعضاء النيابة العامة في مجال الاختصاص الإداري يجب ألا يشوبها التجاوز في استعمال السلطة، وأنه رغم التهم المنسوبة للمشتكي به فإن الوكيل العام رغم عدم اختصاصه قرر الحفظ في حقه، وأن قواعد الاختصاص الاستثنائية لا تقبل فيها الشكاية المباشرة، وبالتالي فإن الضرر الذي لحق بالطالبين لم يجبر، وأنه لا يوجد طريق آخر للطعن في قرار الحفظ المذكور، وأنه يتعين لذلك نقض القرار.

لكن حيث أن القرار المطعون فيه قد صدر في إطار إجراءات البحث والتحقيق الذي تدخل ضمن الصلاحيات القضائية للنيابة العامة وما تتمتع به من سلطة الملاءمة في مدى عرض القضية على الرئيس الأول لمحكمة الاستئناف بمقتضى المادة 268 المحتج بها، وبالتالي فإن القرار المذكور صادر عن سلطة قضائية، ومحكمة الاستئناف لما أيدت الحكم المستأنف القاضي بعدم قبول الطعن بعله أن القرار المطعون فيه يدخل ضمن الصلاحيات القضائية للنيابة العامة ولا يندرج ضمن الأعمال التي لها صبغة إدارية القابلة للطعن عن طريق دعوى الإلغاء، تكون قد بنت قضاءها على أساس من القانون، وأن باقي ما ورد بتعليلات القرار الاستئنافية يبقى علة زائدة لا تأثير لها سلامة القرار، وما أثير على غير أساس.

لهذه الأسباب

قضت محكمة النقض برفض الطلب وتحميل رافعه الصائر.

وبه صدر القرار وتلي في الجلسة العلنية المنعقدة بالتاريخ المذكور أعلاه بقاعة الجلسات العادية بمحكمة النقض بالرباط، وكانت الهيئة الحاكمة متركبة من رئيس الغرفة الإدارية (القسم الأول) السيد عبد المجيد باب اعلي والمستشارين السادة: فائزة بلعسري مقررة، أحمد دينية، المصطفى الدحاني، نادية للوسي، وبمحضر المحامي العام السيد سابق الشرقاوي، وبمساعدة كاتبة الضبط السيدة حفصة ساجد.

كاتبة الضبط

المستشارة المقررة

رئيس الغرفة

القرار عدد: 1/689

المؤرخ في: 2020/07/29

ملف جنحي عدد 2020/1/6/7332

- إعمالا للمواثيق الدولية واتفاقيات المقر المبرمة بين المملكة المغربية والمنظمات الدولية، يتمتع موظفوا هذه المنظمات بالحصانات المنصوص عليها في الاتفاقيات المذكورة ومنها إعفاؤهم من قيود الهجرة.

- لا يمكن متابعة موظفي المنظمات الدولية التي تربطها اتفاقيات مقرر مع المملكة المغربية بالجرائم المنصوص عليها في القانون رقم 02.03 المتعلق بدخول وإقامة الأجانب بالمملكة المغربية وبالهجرة المشروعة.

بناء على طلب النقض لفائدة القانون المرفوع من السيد الوكيل العام للملك لدى محكمة النقض، إلى محكمة النقض، والمسجل بكتابة الضبط بها بتاريخ 30 يونيو 2020، استنادا إلى الأمر الكتابي الذي وجهه إليه السيد رئيس النيابة العامة بتاريخ 2020/03/09، تحت عدد 112/س، طبقا للمادة 560 من قانون المسطرة الجنائية، والرامي إلى الطعن بالنقض لفائدة القانون ضد الحكم الجنحي عدد 462، الصادر بتاريخ 04 شتنبر 2019 عن المحكمة الابتدائية بالجديدة، في القضية عدد 19/2106/406، والقاضي بإدانة المسمى (أ.ش.م) بجنحة الإقامة غير الشرعية المنصوص عليها وعلى عقوبتها في ظهير 2003/11/11، وبمعاقبته بغرامة نافذة قدرها ألف درهم.

إن محكمة النقض/

بعد أن تلا السيد المستشار المصطفى هميد التقرير المكلف به في القضية.

وبعد الإنصات إلى السيدة وفاء زويدي المحامية العامة في مستنجاتها،

وبعد المداولة طبقا للقانون.

في شأن وسيلتي النقض لفائدة القانون مجتمعتين، المتخذة أولاها من خرق القواعد المنظمة للحصانة الدبلوماسية:

ذلك أن الباب السادس من النظام الأساسي لجمعية المنظمات الإفريقية للتنمية التجارية، المتعلق بالحصانات والامتيازات، ينص على أن حكومة الدولة التي يوجد مقر الجمعية فوق ترابها تعترف للجمعية بالحصانات والامتيازات الممنوحة لمنظمة الوحدة الإفريقية، أو لمنظمة الأمم المتحدة، وتعترف أيضا لموظفي الأمانة العامة للجمعية بنفس الحصانات والامتيازات المخولة لموظفي المنظمين المذكورين. وأن البند 8 من المادة 6 من اتفاقية المقر المبرمة في الرباط بتاريخ 24 يناير 1978 ينص على أن موظفي جمعية المنظمات الإفريقية للتنمية التجارية غير الغاربة يتمتعون بالامتيازات والحصانات التي تخول لهم الإعفاء من قيود الهجرة، وإجراءات تسهيل الأجانب، كما تنص الفقرة د من البند 18 من المادة 5 من اتفاقية امتيازات الأمم المتحدة وحصاناتها التي اعتمدها الجمعية العامة للأمم المتحدة في 13 فبراير 1946، والتي صادقت عليها الدولة

المغربية على أن موظفي الأمم المتحدة يتمتعون بالإعفاء من قيود الهجرة، وإجراءات تسهيل الأجانب.

ويستفاد من كتاب وزارة الشؤون الخارجية والتعاون الإفريقي والمغاربة المقيمين بالخارج رقم 1302705 بتاريخ 2020/02/26، أن المسمى (أ.ش.م) يعمل خبيراً لدى جمعية المنظمات الإفريقية للتنمية التجارية الكائن مقرها بمدينة طنجة، وهي منظمة دولية، تعمل تحت إشراف منظمة الوحدة الإفريقية، واللجنة الاقتصادية التابعة للأمم المتحدة من أجل إفريقيا، وأن المعني بالأمر يتمتع بالحصانة الدبلوماسية، ويتوفر على بطاقة دولية تخوله الإقامة في المغرب في إطار مزاولته لمهامه، وبطاقة مسلمة إليه من مديرية التشرifications بالوزارة المذكورة صالحة إلى غاية 2020/10/02، كما يتبين من كتاب الأمين العام لجمعية المنظمات الإفريقية للتنمية التجارية المؤرخ في 2019/09/12، أن الطرف المذكور يتمتع بالحصانة الدبلوماسية.

وبذلك فإن المحكمة الابتدائية بالجديدة لما أدانت المحكوم عليه المذكور بجنحة الإقامة غير الشرعية، والحال أنه يتمتع بالحصانة الدبلوماسية، والتي أكدها أمامها بجلسة 2019/09/02، تكون قد خرقت القواعد المنظمة للحصانة الدبلوماسية المذكورة، مما يعرض الحكم للنقض والإبطال.

والمتخذة ثانيتهما من خرق المادة الثانية من قانون رقم 02.03 المتعلق بدخول وإقامة الأجانب بالمملكة المغربية، وبالهجرة غير المشروعة الصادر بتنفيذه الظهير رقم 1.03.196 الصادر في تاريخ 2003/11/11:

ذلك أن المادة الثانية من القانون المذكور تنص على أنه: " مع مراعاة مبدأ المعاملة بالمثل، لا تطبق أحكام هذا القانون على أعوان البعثات الدبلوماسية والقنصلية ولا على أعضائها المعتمدين في المغرب الذين يتمتعون بوضعية دبلوماسية. "، وعليه فإن المحكمة مصدرة الحكم المطلوب نقضه لفائدة القانون عندما أدانت المحكوم عليه المسمى (أ.ش.م) بجنحة الإقامة غير الشرعية المنصوص عليها وعلى عقوبتها في القانون رقم 02.03، والحال أنه يتمتع بالحصانة الدبلوماسية، تكون قد خرقت مقتضيات المادة المذكورة، مما يعرض الحكم للنقض والإبطال.

بناء على مقتضيات المادتين الأولى والثانية من القانون رقم 02.03 المتعلق بدخول وإقامة الأجانب بالمملكة المغربية، وبالهجرة غير المشروعة الصادر بتنفيذه الظهير الشريف رقم 1.03.196 الصادر في تاريخ 200/11/11، والفصل 10 من مجموعة القانون الجنائي.

حيث إن المادة الأولى من القانون المذكور تنص على أنه: " يخضع دخول الأجانب إلى المملكة المغربية وإقامتهم بها لأحكام هذا القانون، مع مراعاة الاتفاقيات الدولية المنشورة بصفة رسمية...."

كما إن المادة الثانية من نفس القانون المذكور تنص على ما يلي: " مع مراعاة مبدأ المعاملة بالمثل، لا تطبق أحكام هذا القانون على أعوان البعثات الدبلوماسية والقنصلية ولا على أعضائها المعتمدين في المغرب الذين يتمتعون بوضع دبلوماسية."

وينص الفصل 10 من القانون المذكور على أنه: " يسري التشريع الجنائي المغربي على كل من يوجد بإقليم المملكة من وطنيين وأجانب وعديمي الجنسية، مع مراعاة الاستثناءات المقررة في القانون العام الداخلي والقانون الدولي."

وحيث إن مقتضيات النظام الأساسي لجمعية المنظمات الإفريقية للتنمية التجارية، واتفاقية المقر المبرمة بتاريخ 24 يناير 1978، واتفاقية امتيازات الأمم المتحدة وحصانها التي اعتمدها الجمعية العامة للأمم المتحدة بتاريخ 13 فبراير 1946، وصادقت عليها الدولة المغربية المشار إليها أعلاه، تفيد أن حكومة الدولة التي يوجد مقر الجمعية المذكورة فوق ترابها تعترف لها ولموظفي الأمانة العامة بها بالحصانات والامتيازات الممنوحة لمنظمة الوحدة الإفريقية، أو لمنظمة الأمم المتحدة، وأن موظفي تلك الجمعية غير المغاربة يتمتعون بالامتيازات والحصانات التي تخول لهم الإعفاء من قيود الهجرة، وإجراءات تسهيل الأجانب، وهي نفس الامتيازات والحصانات المخولة لموظفي الأمم المتحدة.

وحيث يستفاد من كتاب وزارة الشؤون الخارجية والتعاون الإفريقي والمغاربة المقيمين بالخارج، المذكور أن المحكوم عليه المسعى (أ.ش.م)، الموريتاني الجنسية، يعمل خبيرا لدى جمعية المنظمات الإفريقية للتنمية التجارية، الكائن مقرها بمدينة طنجة، وهي منظمة دولية، تعمل تحت إشراف منظمة الوحدة الإفريقية، واللجنة الاقتصادية التابعة للأمم المتحدة من أجل إفريقيا،

ويتمتع بالحصانة الدبلوماسية، ويتوفر على بطاقة تخوله الإقامة في المغرب مسلمة إليه من طرف مديرية التشریفات بالوزارة المذكورة، صالحة إلى غاية تاريخ 2020/10/02.

وحيث إن المحكمة عند إدانتها للمسمى (أ.ش.م) بجنحة الإقامة غير الشرعية، والحال أنه يتمتع بالحصانة الدبلوماسية، والتي أكدها أمامها في جلسة المحاكمة، تكون قد خرقت القواعد المنظمة للحصانة الدبلوماسية، والمقتضيات القانونية المذكورة، والتي تحول دون تطبيق مقتضيات القانون رقم 1.03.196 الصادر في تاريخ 2003/11/11، المدان بموجبه، في حقه لصفته المذكورة، وعرضت بالتالي حكمها للنقض والإبطال لفائدة القانون.

من أجله

قضت:

- بنقض وإبطال الحكم المطعون فيه الصادر بتاريخ 04 شتنبر 2019 عن المحكمة الابتدائية الجديدة في القضية عدد 19/2106/406 لفائدة القانون.
- وبتحميل الخزينة العامة المصاريف القضائية.
- كما قررت إثبات قرارها هذا بسجلات المحكمة الابتدائية المذكورة إثر الحكم المطعون فيه أو بطرته.

وبه صدر القرار وتلي بالجلسة العلنية المنعقدة بالتاريخ المذكور أعلاه بقاعة الجلسات العادية بمحكمة النقض الكائنة بشارع النخيل بحي الرياض بالرباط. وكانت الهيئة الحاكمة متركبة من السادة: الطيب أنجار رئيسا والمستشارين المصطفى هميد مقررا وبوشعيب بوطربوش وعبد الحق أبو الفراج والمصطفى البعاج، أعضاء. وبمحضر المحامية العامة السيدة وفاء زويدي التي كانت تمثل النيابة العامة، وبمساعدة كاتبة الضبط السيدة فاطمة اليماني.

القرار رقم : 4/503

بتاريخ 2020/10/20

ملف إداري رقم : 2019/3/4/3668

الخطأ القضائي الموجب للتعويض في إطار المسؤولية الإدارية لمرفق القضاء هو: الخطأ الجسيم غير المغتفر أو الإهمال المفرط الذي يقع فيه القاضي قليل العناية والذي يدل على إخلاله بكيفية فادحة بواجباته المهنية خلال ممارسته لوظيفته القضائية.

المتابعة التي تسطرها النيابة العامة في مواجهة المتهم، لا يمكن أن تعتبر خرقاً للقانون أو خطأ قضائياً موجباً للتعويض، حتى وإن قضت المحكمة ببراءة المتهم من المنسوب إليه، ما دامت متابعة النيابة العامة للمتهم، قد تمت في إطار الإجراءات والمساطر المنصوص عليها قانوناً.

قرار الاعتقال الاحتياطي الذي يتخذه قضاة النيابة العامة يدخل في باب سلطة الملاءمة المنوطة بهم بموجب المادة 40 من قانون المسطرة الجنائية، والتي تمارس في إطار المشروعية، مما تنتفي معه مسؤولية الدولة عن الخطأ القضائي.

إن الغرفة الإدارية (القسم الرابع) بمحكمة النقض في جلستها العلنية المنعقدة بتاريخ 2020/10/20 أصدرت القرار الآتي نصه:

بين: ع ر ل

ينوب عن الأستاذ علي الدحماني المحامي بهيئة الرباط المقبول للترافع أمام محكمة النقض.

الطالب

وبين: - الدولة المغربية في شخص السيد رئيس الحكومة بمكاتبه برئاسة الحكومة بالرباط.

- وزارة العدل والحريات في شخص وزيرها بمكاتبه بالرباط.
- السيد الوكيل العام للملك لدى محكمة الاستئناف بالدار البيضاء.
- السيد الوكيل القضائي للمملكة بمكاتبه بالرباط.

المطلوبين

بناء على المقال المرفوع بتاريخ 2019/04/25 من طرف الطالب المذكور أعلاه بواسطة نائبه الأستاذ علي الدحماني الرامي إلى نقض القرار عدد 6031 الصادر عن محكمة الاستئناف الإدارية بالرباط بتاريخ 2017/12/28 في الملف عدد 2017/7206/445 المضموم له الملف 2017/7206/718.

وبناء على المذكرة الجوابية المدلى بها بتاريخ 2020/08/05 من طرف الوكيل القضائي للمملكة بصفته هذه، ونائبا عن الدولة المغربية في شخص السيد رئيس الحكومة، وعن السيد وزير العدل، والسيد الوكيل العام للملك لدى محكمة الاستئناف بالدار البيضاء، والرامية إلى رفض الطلب.

وبناء على الأوراق الأخرى المدلى بها في الملف.

وبناء على قانون المسطرة المدنية المؤرخ في 28 شتنبر 1974.

وبناء على الأمر بالتخلي والإبلاغ الصادر في 2020/10/13.

وبناء على الإعلام بتعيين القضية في الجلسة العلنية المنعقدة بتاريخ 2020/10/20.

وبناء على المندادة على الطرفين ومن ينوب عنهما وعدم حضورهم.

وبعد تلاوة المستشار المقرر السيد امبارك بوطلحة تقريره في هذه الجلسة والاستماع

إلى مستنتجات المحامي العام السيد عاتق المزبور.

وبعد المداولة طبقا للقانون:

حيث يستفاد من وثائق القضية و القرار عدد 6031 الصادر عن محكمة الاستئناف

الإدارية بالرباط بتاريخ 2017/12/28 في الملف عدد 2017/7206/445 المضموم له الملف

2017/7206/718، أن الطالب تقدم بمقال أمام المحكمة الإدارية بالدار البيضاء بتاريخ

2015/11/5 عرض فيه أنه اعتقل تعسفيا لمدة 69 يوما بعد متابعتة من طرف السيد الوكيل العام

للملك لدى محكمة الاستئناف بالدار البيضاء من أجل جريمة تكوين عصابة إجرامية بهدف

ارتكاب سرقات ضد الأموال والأشخاص عن طريق استعمال ناقلة ذات محرك وجناية إخفاء

مسروق، إلا أنه تمت تبرئته من طرف المحكمة الجنائية، وأن الاعتقال الذي تم سبب له عدة

أضرار نفسية ومادية، والتمس تحميل الدولة مسؤولية ذلك، والحكم له بتعويض قدره

1500.000 درهم مع نشر الحكم في جريدة يومية لمدة أسبوع على نفقة المدعى عليهم مع النفاذ

المعجل والفوائد القانونية.

وبعد تمام الإجراءات أصدرت المحكمة حكمها بأداء الدولة المغربية في شخص السيد

رئيس الحكومة – وزارة العدل والحريات – لفائدة المدعى تعويضا إجماليا قدره 60.000 درهم مع

الصائر ، استأنفه الوكيل القضائي للمملكة والمدعي قضت محكمة الاستئناف بإلغاء الحكم تصديا الحكم برفض الطلب، وهو القرار المطعون فيه بالنقض حاليا.

في شأن الوسيلة الأولى المتخذة من فساد التعليل ونقصانه الموازي لانعدامه وخرق الفصل 122 من الدستور والفصل الأول من قانون المسطرة الجنائية:

حيث يعيب الطاعنة القرار المطعون فيه فساد التعليل ونقصانه الموازي لانعدامه وخرق الفصل 122 من الدستور والفصل الأول من قانون المسطرة الجنائية، ذلك أنه بالرجوع إلى متابعة النيابة العامة والقرار الجنائي الابتدائي القاضي ببراءة الطالب والمؤيد استئنافيا، يتضح انه تمت متابعتة فقط من اجل جناية إخفاء أشياء متحصلة عليها من جناية، ولم يكن متابعا من اجل تكوين عصابة إجرامية، وأن قرار اعتقاله احتياطيا من طرف النيابة العامة لم تكن له مبررات قانونية يستند عليها، وبالتالي فإن سلطة النيابة لا ينبغي ان تتسم بالتجاوز وعدم المشروعية والإخلال بمبدأ قرينة البراءة، مما تبقى معه المسؤولية عن الضرر الناجم عن الاعتقال التعسفي موجبا لتعويض الاضرار وفق الفصل 122 من الدستور، ودون حاجة لإثبات خطأ قرار الاعتقال الاحتياطي، مما يجعل القرار المطعون فيه بعدم مراعاته لما ذكر عرضه للنقض.

لكن، حيث إن الخطأ القضائي الموجب للتعويض في إطار المسؤولية الإدارية مرفق القضاء هو: الخطأ الجسيم غير المغتفر أو الإهمال المفرط الذي يقع فيه القاضي قليل العناية والذي يدل على إخلاله بكيفية فادحة بواجباته المهنية خلال ممارسته لوظيفته القضائية، وتأسيسا على ذلك، فإن المحكمة مصدرة القرار المطعون فيه لما ألغت الحكم الابتدائي فإنها استندت في ذلك إلى ان متابعة النيابة العامة للمتهم - الطالب - " إنما تمت في إطار الإجراءات والمساطر المنصوص عليها قانونا، وأن الحكم فيما بعد ببراءته من التهم المنسوبة إليه لا يمكن ان تعتبر معه السلطة القضائية التي بتت في ملف المتابعة المتعلقة به قد تصرفت خرقا للقانون أو القول بكونها ارتكبت خطأ قضائيا موجبا للتعويض المطالب به"، فإنها تكون قد راعت مجمل ما ذكر أعلاه، سيما أن تدبير الاعتقال الاحتياطي الذي اتخذته قضاة النيابة العامة تم في إطار سلطة

الملاءمة المنوطة بهم بموجب المادة 40 من قانون المسطرة الجنائية، ودون ان يقطع الصلة بالمشروعية، مما تنتفي معه بذلك مسؤولية الدولة عن الخطأ القضائي، فكان القرار المطعون فيه معللاً تعليلاً سليماً، وما بالوسيلة على غير أساس.

لهذه الأسباب

قضت محكمة النقض برفض الطلب وتحميل الطاعن الصائر.

وبه صدر القرار وتلي في الجلسة العلنية المنعقدة بالتاريخ المذكور أعلاه بقاعة الجلسات العادية بمحكمة النقض بالرباط، وكانت الهيئة الحاكمة متركبة من رئيس الغرفة الإدارية (القسم الرابع) السيد محمد نميري رئيساً والمستشارين السادة: امبارك بوطلحة مقرراً، عبد الرحمان مزوز، الزوهرة قورة ومارية أصواب أعضاء، وبمحضر المحامي العام السيد عاتق المزبور، وبمساعدة كتابة الضبط السيدة فاطمة العكروود.

كاتبة الضبط

المستشار المقرر

رئيس الغرفة

محاكم الإستئناف

قرار عدد 07

بتاريخ 2019/05/29

ملف رقم 2018/2626/19

السجل الممسوك من لدن السلطة المحلية والمخصص للإشهاد على صحة التوقيع، وثيقة رسمية -

لا -

يخضع تزوير السجل الممسوك من لدن السلطة المحلية والمخصص للإشهاد على صحة التوقيعات

لأحكام الفصل 360 من القانون الجنائي باعتباره وثيقة إدارية - نعم -

بناء على مقتضيات المادة 457 من الظهير الشريف رقم 102-255 الصادر بتاريخ 25 رجب 1423 الموافق لثالث أكتوبر 2002 بتنفيذ القانون رقم 2201 المتعلق بقانون المسطرة الجنائية.

وبناء على مقتضيات المادة 1-260 من قانون المسطرة الجنائية الذي أعطى الاختصاص للنظر في الجنايات المنصوص عليها في الفصول 241 إلى 256 من القانون الجنائي وكذا الجرائم التي لا يمكن فصلها عنها أو المرتبطة بها، إلى أقسام الجرائم المالية بمحاكم الاستئناف.

أصدرت غرفة الجنايات الاستئنافية بمحكمة الاستئناف بالرباط - قسم الجرائم المالية - جلسة علنية بقاعة الجلسات الاعتيادية للنظر في القضايا الجنائية المعروضة عليها وكانت الهيئة تتركب من نفس الأعضاء الذين ناقشوا القضية وهم السادة:

ذ مصطفى الرميلي	رئيسا
ذ عبد الرزاق القاضي	مستشارا
ذ علي المواق	مستشارا
ذ محمد الصغيوار	مستشارا
ذ ربيع الغربي	مستشارا
بحضور السيد مراد جلال	ممثلا للنياية العامة

وبمساعدة السيد يوسف الخضر كاتباً للضبط

القرار الآتي نصه:

بين السيد الوكيل العام للملك لدى هذه المحكمة.

والمطالبين بالحق المدني:

والمطالبة بالحق المدني: شركة القرض الفلاحي للمغرب في شخص ممثلها القانوني ينوب عنها الأستاذ عبد اللطيف الرحيوي محام بهيئة الرباط.

والمطالبة بالحق المدني ف. ز النائبة عنها بمقتضى وكالة السيدة ع. ا.

ينوب عنها الأستاذ هشام الفاسي محام بهيئة طنجة.

من جهة

وبين المسميين :

.....

من جهة

أخرى

الوقائع

بناء على الاستئنافات المقدمة في الموضوع.

وبناء على الاستئناف المقدم من طرف دفاع المطالبة بالحق المدني ف. ز بتاريخ 2017/10/31 بمقتضى الصك عدد 2155 ضد القرار الجنائي الابتدائي عدد 19 الصادر عن غرفة الجنايات الابتدائية لدى محكمة الاستئناف بالرباط بتاريخ: 2017/10/30 في الملف عدد: 2016/2624/9 القاضي: الدعوى العمومية: بعدم مؤاخذة المتهمين (ع. ب) و (ح. ب) و (ع. ح) مما نسب إليهم والتصريح ببراءتهم.

وبمؤاخذة المتهم س. س من أجل التزوير في وثيقة إدارية طبقا للفصل 360 من ق ج بعد إعادة التكييف، ومن أجل الرشوة.

وبمؤاخذة باقي المتهمين من أجل ما نسب إليهم والحكم على كل من (ن. ع) و (س. ح) بعشر سنوات سجن نافذا لكل واحد منهما والحكم على (س. س) بثلاثة أشهر حبسا نافذا، وغرامة

نافذة قدرها 500 درهم وعلى (ي.ف) بسنتين اثنتين حبسا نافذا في حدود سنة وموقوفا في الباقي وغرامة نافذة قدرها (5000) خمسة آلاف درهم مع الصائر تضامنا والإجبار في الأدنى.

في الدعوى المدنية التابعة: بعد الإختصاص في المطالب المدنية المقدمة في مواجهة المتهمين (ع.ب) و (ح.ب) و (ع.ح) وبعدم قبول باقي المطالب المدنية المقدمة من طرف ع ج نيابة عن السيدة (ف.ز)، وبقبول باقي المطالب المدنية المقدمة من طرف القرض العقاري والسياحي CIH في شخص ممثلها القانوني.

في الموضوع، بأداء المتهمين (س.ح) و (ن.ع) لفائدة المطالبة بالحق المدني تعويضا مدنيا إجماليا قدره (440.000,00) أربع مائة وأربعون ألف درهم، مع الصائر تضامنا والإكراه البدني في الأدنى.

وأحيلت القضية على أنظار هذه المحكمة للنظر في الطعن المذكور فأدرج الملف بعدة جلسات كان آخرها جلسة 2019/01/30.

إجراءات المحاكمة في المرحلة الاستئنافية

حيث أحيلت القضية على غرفة الجنايات الاستئنافية على أنظار هذه الغرفة بناء على الاستئناف المشار إليه أعلاه.

1. في الدعوى العمومية:

- بخصوص المتهمين (س.ح) (م.س) (ن.ع) (ي.ف):

حيث توبع المتهمون أعلاه من أجل جرائم: تبديد أموال عمومية والرشوة واستعمال وثيقة مزورة بالنسبة للمتهم (ي.ف)، وجرائم المشاركة في تبديد أموال عمومية والإرشاء والمشاركة في تزوير وثائق رسمية وتزوير وثيقة إدارية في مواجهة المتهم (س.ح) وجرائم التزوير في محررات رسمية والرشوة بالنسبة للمتهم (م.س) وجرائم التزوير في محرر رسمي والرشوة بالنسبة للمتهم (ن.ع). وجرائم التزوير في محررات رسمية والرشوة بالنسبة للمتهم (م.س).

حيث تبين لهذه المحكمة أثناء المداولة وفي نطاق ما نوقش أمامها استئنافية ان غرفة الجنايات الابتدائية بينت في حكمها وقائع القضية ونتائج البحث الذي أجري فيها وعللته بما فيه الكفاية سواء من حيث الوقائع أو القانون وراعت فيه بذلك مقتضيات الفصل 365 من قانون المسطرة الجنائية الشيء الذي جعلها بدورها تكون قناعتها بارتكاب المتهمين ما نسب إليهم.

مما ارتأت معه هذه الغرفة تأييد القرار المستأنف فيما قضى به مع تبني تعليلاته ومنطوقه.

وحيث إن المحكمة وبعدما تداولت بشأن منح المتهمين ظروف التخفيف أم لا، قررت منحهم إياها لظروفهم الاجتماعية، طبقا للفصل 147 من القانون الجنائي والفصل 430 من قانون المسطرة الجنائية.

وحيث ارتأت هيئة الحكم خفض العقوبة المحكوم بها على المتهم (س.ح) إعمالا لمبدأ ملاءمة العقوبة للفعل المقترف، وفق ما سيرد بمنطوق القرار أدناه.

وانعدام السوابق القضائية لدى المتهم (ي.ف) ارتأت المحكمة بعد المداولة جعل العقوبة المحكوم بها عليه موقوفة التنفيذ طبقا لمقتضيات الفصل 55 من القانون الجنائي.

- بالنسبة للمتهم (ح.ب):

حيث توبع المتهم من أجل تبديد أموال عمومية واستعمال وثيقة مزورة والرشوة.

وحيث إنه يشترط لقيام جريمة تبديد أموال عمومية المنصوص عليها في الفصل 241 من القانون الجنائي، أن يتحقق في المتهم صفة الموظف العمومي التي يتعدى مدلولها ذلك المنصوص عليه في القانون الإداري الذي ينطبق سوى على الأشخاص المعهود إليهم بموجب القانون أداء عمل دائم في خدمة مرفق عمومي تديره الدولة أو الأشخاص المعنوية إدارة مباشرة، ولكن في القانون الجنائي تشمل كذلك مجموعة من الأشخاص باعتبارهم في حكم الموظف العمومي كيفما كانت صفتهم إذا كان معهود إليهم في حدود معينة بمباشرة وظيفة أو مهمة ولو مؤقتة بأجر

أو بدون أجر ويساهمون في خدمة الدولة أو المصالح العمومية والهيئات البلدية والمؤسسات العمومية أو مصلحة ذات النفع العام.

وحيث استقرت محكمة النقض على اعتبار أن جناية التبيد المنصوص عليها في الفصل 241 من القانون الجنائي تنطبق على كل موظف عمومي وضعت تحت يده أموالا عمومية بحكم وظيفته وقام بصرفها للغير دون احترام المساطر والقواعد التنظيمية الجاري بها العمل أو قام باستعماله واستغلالها استغلالا معيبا وغير شرعي، وهو يعي جيدا بأن من شأن ذلك إلحاق أضرار مادية بالمؤسسة العمومية.

وحيث تعتبر هذه المحكمة أن القصد الجنائي في جناية التبيد، يتحقق بعلم الجاني بصفة المال، وبأنه ملك لغيره وأنه موضوع تحت يده بحكم وظيفته وعلى سبيل الأمانة وأن من شأن صرفه في غير ما أعد له أو استعماله استعمالا سيئا أو معيبا إضاعته وإلحاق الضرر بمالكه أو بغيره وبإتلافه كليا أو جزئيا.

وحيث صرح المتهم عند الاستماع إليه تمهيدا صرح أنه يعمل كمسؤول تجاري بوكالة العرائش المركز التابعة للقرض العقاري والسياسي، تتجلى مهامه في التسيير العام للوكالة واستقبال الزبناء المهمين والإشراف على ملفات القروض المودعة لدى الوكالة.

وفيما يتعلق بملف القرض الذي تقدمت به (ح.ج)، أكد المتهم أن المستخدم معه بنفس البنك (ي.ف) هو من أشرف عليه، حيث تلقى الوثائق من طالبة القرض، ثم أحاله عليه لإنجاز عقد السلف وإرساله إلى الإدارة المركزية للبت في الطلب.

وأكد المتهم أن عقد السلف تم تحريره بتاريخ 2015/01/19 وتمت المصادقة عليه لدى السلطة المحلية بتاريخ 2015/01/20، وبموجبه توصلت (ح.ج) بمبلغ 400.000 درهم بعدما تم توقيع رهن على الملك المسمى "فاطمة" ذي الرسم العقاري عدد

وأوضح المتهم أن عقد السلف الذي أشرف على إنجازه، أكد المتهم أنه لا يتذكر من سلمه لطالبة القرض (ح.ح) قصد المصادقة على التوقيع الوارد به، موضحاً أنه لم يشاهد (ح.ح) منذ التاريخ الذي تقدمت فيه بطلب القرض.

وحيث أوضح المتهم أنه يعمل على تفقد عقود السلف بعد التصديق على الإمضاء، ويتأكد من أنها تتضمن كافة التوقيعات ثم يحيلها على الإدارة المركزية للبت فيها، موضحاً أنه هو من أشرف على عقد السلف الذي تقدمت به (ح.ح) ولم يسلمه لأي شخص بدلاً عنها للمصادقة على الإمضاء، وتم وضعه بملف القرض إلى أن تتسلمه طالبة القرض.

وبعد أن عرضت على المتهم صورة (ن.ح)، أكد أنه لم يسبق له أن استقبلها بمكتبه ولم يشاهدها من قبل.

وحيث أكد المتهم أن المستخدم بالوكالة (ي.ف) هو المكلف بالزبناء فيما يتعلق بفتح الحسابات البنكية وتجهيز ملفات القروض على اختلافها قبل تقديمها إليه في النهاية كي يعمل على إرسالها إلى الإدارة الجهوية بطنجة للنظر في العقد من حيث توفر الشروط المطلوبة تم اتخاذ القرار النهائي بشأنه إما بالموافقة أو بالرفض.

وفيما يخص الظروف والملابسات التي تمت فيها المصادقة على عقد القرض رغم عدم حضور صاحبه شخصياً، أكد المتهم أن (ي.ف) هو من هيا ملف القرض، غير أنه لا يتذكر من منهما عبأ عقد القرض، كما يجهل الشخص الذي سلم وكذا الذي تسلم هذا العقد بقصد المصادقة عليه لدى السلطة المحلية.

وحيث أكد المتهم أن عقد القرض تم إعداده يوم 2015/01/19 وتمت المصادقة عليه من طرف السلطة المحلية من حيث صحة توقيعه وتوقيع نائبه (ع.ح) وتوقيع المستفيدة من القرض (ح.ح) بتاريخ 2015/01/20، نافياً وجود أي سوء نية أو تواطؤ في كل تلك العمليات، موضحاً أنه قام بواجبه بالشكل المعتاد.

وحيث أن المحكمة بعد الاطلاع على الوثائق المرفقة بالملف والاستماع إلى المتهم فإن هذا الأخير سبق ان اعترف أنه اطلع على ملف القرض الذي تقدمت به المتهمة (س.ح) وأكد حضور أختها (ح.ح) أمامه.

وحيث أن توقيع طلب القرض يجب أن يتم أمامه وبمعاينته.

وحيث تغاضى المتهم أعلاه عن التثبت من الصورة الشمسية لبطاقة التعريف الوطنية المزورة.

وحيث اعترف المتهم أنه رافق الخبير المعين من طرف القرض الفلاحي والعقاري أولاً لتقييم المنزل وأشار الخبير في تقريره إلى وجود محل تجاري بالمنزل.

وحيث انتقل المتهم أعلاه ثانياً رفقة نفس الخبير والمتهم الموثق (ن.ع) إلى نفس المنزل وتم إنجاز تقرير ثاني لا يتضمن وجود الأصل التجاري المضمن بالتقرير الأول والذي شكل عائقا في طلب القرض.

وحيث اعترفت المتهمة (س.ح) بتسليم المتهم (ن.ع) الموثق مبلغ 30000 درهم بناء على طلب هذا الأخير ليسلمه للمتهم أعلاه والخبير.

وحيث إن المتهم أعلاه بصفته هذه وتسلمه مبالغ مالية من طرف (س.ح) وبواسطة من المتهم (ع) الموثق قصد القيام بعمليات الهدف منها الاستيلاء على مبلغ القرض يشكل جريمة الرشوة المنصوص عليها في فصل المتابعة.

وحيث إن العبرة في الإثبات في المواد الجنائية هي باقتناع المحكمة واطمئنانها إلى الدليل المقدم إليها، وأن القانون لم يقيد المحكمة الجنائية بأدلة معينة إلا في حالات خاصة جداً لا تهم نازلة، بل ترك لها حرية تكوين قناعتها من أي دليل أو قرينة تقدم أمامها ولها أن تعتمد على أقوال المتهم المثبتة بمحاضر استجوابه خلال مرحلة البحث التمهيدي أو مرحلة التحقيق الإعدادي أو ما راج أمامها من مناقشات.

وحيث إنه بالنظر لما راج أمام هيئة المحكمة فقد كونت المحكمة قناعاتها بثبوت الأفعال الجرمية في حق المتهم أعلاه ويتعين إدانته لأجلها.

وحيث تبت أن مجموع المبالغ المبددة وفق ما جاء بتقارير لجنة التفتيش قد فاقت قيمتها مبلغ 100.000 درهم. مما يجعل جنائية تبديد أموال عامة ثابتة في حقه طبقا للفصل 241 من القانون الجنائي.

وحيث تبعا يكون الحكم الابتدائي قد جانب الصواب فيما قضى به من براءة المتهم من أجل ما نسب إليه مما يتعين معه إلغائه. وبعد التصدي الحكم بمؤاخذته من أجل ذلك.

وحيث إن المحكمة وبعدما تداولت بشأن منح المتهم أعلاه ظروف التخفيف أم لا، قررت منحه إياها لظروفه الاجتماعية، طبقا للفصل 147 من القانون الجنائي والفصل 430 من قانون المسطرة الجنائية.

- بالنسبة للمتهم (ع.ح):

حيث توبع المتهم من أجل جريمة تبديد أموال عمومية واستعمال وثيقة مزورة .

وحيث أنكر المتهم ما نسب إليه عند الاستماع إليه تمهيدا صرح أنه يشتغل كمكلف بالصندوق بوكالة العرائش المركز التابعة لقرض العقاري والسياحي، وأن المستخدم معه بنفس الوكالة (ي.ف) هو المكلف بالزبناء فيما يتعلق بفتح الحسابات البنكية وتجهيز ملف القروض على اختلافها قبل تقديمها لمدير الوكالة (ح.ب) يرسلها هذا الأخير إلى الإدارة الجهوية بطنجة للنظر في العقد من حيث توفر الشروط المطلوبة واتخاذ القرار النهائي بالرفض أو الموافقة.

وأكد المتهم فيما يخص ظروف وملابسات المصادقة على عقد القرض رغم عدم حضور صاحبه شخصيا، أن (ي.ف) هو من هيا ملف القرض وهو من أحاله على رئيس الوكالة، وبعد صدور الإدارة الجهوية تم نسخ عقد القرض بعد تضمين بياناته من حيث القيمة المالية والمدة ونسبة الفائدة والمستفيد من القرض، غير أنه لا يعرف ما إذا كان المستخدم هو من ملأ عقد

القرض وقدمه له إلى جانب (ح.ب) للتوقع عليه من عدمه، كما أكد أنه يجهل الشخص الذي تسلم عقد القرض بهدف المصادقة عليه لدى السلطة المحلية ويجهل من سلمه إليه بالوكالة لنفس الغاية، وأن عقد القرض تم إعداده بتاريخ 2015/01/19 وتمت المصادقة عليه من طرف السلطة المحلية من حيث صحة توقيعه وتوقيع مدير الوكالة وتوقيع المستفيدة من القرض (ح.ج) بتاريخ 2015/01/20. وأنه اطلع على الملف في إطار عمله كرئيس للوكالة بعدما قدمه المتهم (ي.ف).

وحيث إن المحكمة بعد الاطلاع على الوثائق المرفقة بالملف والاستماع إلى المتهم فإن هذا الأخير قد اعترف أنه هو من تسلم نماذج التوقيعات من المتهم (ي.ف) وذلك بعد الاطلاع على أصل بطاقة التعريف الوطنية وأخذ نسخة منها كما اعترف أنه المراقب الثاني بعد رئيس الوكالة للملفات طلبات القرض وهو المسؤول عن التثبت من صحة الوثائق.

وحيث اعترف المتهم أعلاه أنه يوقع بعد الموافقة على طلب القرض إلى جانب الرئيس وإلى جانب المتهم (ي.ف).

وحيث اعترف المتهم بعدم حضور المسماة (ح.ح) أمامه والتوقيع على طلب القرض.

وحيث إن العبرة في الإثبات في المواد الجنائية هي باقتناع المحكمة واطمئنانها وحيث إن العبرة في الإثبات في المواد الجنائية هي باقتناع المحكمة واطمئنانها إلى الدليل المقدم إليها، وأن القانون لم يقيد المحكمة الجنائية بأدلة معينة إلا في حالات خاصة جدا لا تهم نازلة، بل ترك لها حرية تكوين قناعاتها من أي دليل أو قرينة تقدم أمامها ولها أن تعتمد على أقوال المتهم المثبتة بمحاضر استجوابه خلال مرحلة البحث التمهيدي أو مرحلة التحقيق الإعدادي أو ما راج أمامها من مناقشات.

وحيث إنه بالنظر لما راج أمام هيئة المحكمة فقد كونت المحكمة قناعاتها بثبوت الأفعال الجرمية في حق المتهم أعلاه ويتعين إدانته لأجلها.

وحيث تيت أن مجموع المبالغ المبددة وفق ما جاء بتقارير لجنة التفتيش قد فاقت قيمتها مبلغ 100.000 درهم. مما جعل جنائية تبديد أموال عامة ثابتة في حقه طبقا للفصل 241 من القانون الجنائي.

وحيث تبعا لكون الحكم الابتدائي قد جانب الصواب فيما قضى به من براءة المتهم من أجل ما نسب إليه مما يتعين معه إلغاءه. وبعد التصدي الحكم بمؤاخذته من أجل ذلك.

وحيث إن المحكمة وبعدما تداولت بشأن منح المتهم أعلاه ظروف التخفيف أم لا، قررت منحه إياها لظروفه الاجتماعية، طبقا للفصل 147 من القانون الجنائي والفصل 430 من قانون المسطرة الجنائية.

- بالنسبة للمتهم (ع.ب):

حيث توبع من أجل جريمة التزوير في محررات رسمية.

وحيث أجاب المتهم عند الاستماع إليه من طرف هيئة المحكمة أنه قام رفقة الموظف بكافة الإجراءات بتعليمات من س.س وتم تضمين الوكالة بالسجل دون أن يتم تضمين التوقيع ولم تحضر المعنية بالأمر وعند انتهاء العمل ترك السجل والملف عند المتهم س.س وأشعره بأنها لم تحضر وعند خروجه لم يكن أي أحد بالملحقة إلا أنه في الصباح أشعره س.س بأمن الأمر قضي.

وحيث إن الإشهاد على صحة التوقيع صادر عن المتهم س.س باعتباره رئيسا لهذه المصلحة، كما أكدت المتهم أن (س.ح) أجابت بأن (س.س) هو الذي أشرف على التوقيع.

وحيث صرح المتهم عند الاستماع إليه تمهيدا صرح أنه يعمل بالمقاطعة السادسة كمساعد تقني منذ سنة 2004، وتتجلى مهمته في تسليم بعض الوثائق المحتفظ بها بأرشيف المقاطعة للأشخاص الذين يتقدمون بطلب للحصول عليها أمام رئيس المقاطعة، كما يعمل على مساعدة باقي الموظفين بالمقاطعة في إنجاز بعض المهام المرتبطة بتسليم الشواهد الإدارية وعقود الازدياد والمصادقة على التوقيعات.

وحيث إنه بخصوص الوكالة موضوع النزاع المؤرخة في 2014/08/07، أكد المتهم أن رئيسه (س.س) هو من وقع عليها ووضع خاتم المصادقة على توقيع الموكلة (ف.ز)، بينما هو تكلف بملء سجل المصادقة على التوقيعات وقام بتسليمه لرئيسه المذكور من أجل القيام بباقي الإجراءات، حيث قبل ملء السجل قام بتفقد بطاقة التعريف الوطنية التي أدلت بها (ف.ز)، موضحاً أنه لم يستطع التحقق من هوية حاملة بطاقة التعريف الوطنية، ولم يكن يعلم أن تلك البطاقة مزورة، وأنها لا تخص الموكلة (ف.ز)، إلى أن تم إخباره بأن هذه الأخيرة لم تدخل إلى المغرب منذ سنة 2013.

وحيث أضاف المتهم أنه لم يحتفظ بنسخة من بطاقة التعريف الوطنية الخاصة بالموكلة (ف.ز) بالأرشيف، لأنه يقوم فقط بملء سجل المصادقة على التوقيعات ولا يتسلم الوثائق من المعنيين بالأمر الذين يعملون بأنفسهم على تسليمها مع نسخ من بطائق التعريف الوطنية لرئيسه المباشر، وأنه لا يتذكر إن كانت الموكلة قد أدلت ببطاقة تعريفها الوطنية، لكن العادة جرت على أن يدلي طالب تصحيح الإمضاء ببطاقة تعريفه الأصلية، إلا أنه وبالنظر إلى ضغط العمل والاكتظاظ الذي تعرفه المقاطعة فقد يقع سهو في التدقيق في بطاقات الهوية، موضحاً أنه لا يتذكر المرأة التي تقدمت أمامه، نافياً أن يكون قد تسلم أي مبلغ مالي كمقابل لعملية المصادقة، أو أن يكون قد تواطأ مع المعنية بالأمر من أجل تسهيل عملية المصادقة على التوقيع، كما أكد أنه لم يسبق أن تعرف على (س.ح).

وحيث إنه بالنظر لما راج أمام هيئة المحكمة فقد كونت المحكمة قناعاتها إن ما قام به المتهم يشكل جريمة التزوير في وثيقة إدارية عملاً بالمادة 360 من القانون الجنائي، ذلك أن السجل المسوك من لدن السلطة المحلية والمخصص لصحة التوقيعات لا يعتبر وثيقة رسمية كما هو منصوص عليه في المادة 418 من قانون الالتزامات والعقود والتي تتطلب شروطاً شكلية وموضوعية وهي ما لا تتوفر في السجل والذي يعتبر في حد ذاته وثيقة إدارية تستعملها لتضمين بيانات حول الوثيقة المطالب بخصوصها الإشهاد على التوقيع ليس إلا، مما يجعلها خاضعة

للمادة 360 من القانون الجنائي، وبالتالي يتعين إعادة التكييف بخصوص فصل المتابعة والإدانة طبقا لما تم توضيحه أعلاه.

وحيث تبعا يكون القرار الابتدائي قد جانب الصواب فيما قضى به من براءة المتهم من أجل ما نسب إليه مما يتعين معه إلغاءه. وبعد التصدي الحكم بمؤاخذته من أجل جنحة المشاركة في تزوير وثيقة إدارية طبقا لمقتضيات الفصلين 129 و 260 من القانون الجنائي بعد إعادة التكييف لما نسب إليه.

وحيث إن المحكمة وبعدما تداولت بشأن منح المتهم أعلاه ظروف التخفيف أم لا، قررت منحه إياها لظروفه الاجتماعية، طبقا للفصل 147 من القانون الجنائي والفصل 430 من قانون المسطرة الجنائية.

وحيث يتعين تحميل المتهمين الصائر تضامنا مجبرا عنه في أدنى ما ينص عليه القانون.

وحيث يتعين إشعار المتهمين بأن لهم أجل 10 أيام للطعن بالنقض.

2. في الدعوى المدنية التابعة:

بالنسبة للمطالب المدنية المقدمة من طرف السيدة (ف.ز) النائبة عنها السيدة (ع.ج):

في الشكل:

حيث قضت محكمة الدرجة الأولى بعدم قبول المطالب المدنية شكلا اسنادا الحيتيات التالية:

"حيث أسندت المطالبة على وكالة سلمت لها من طرف (ف.ز)."

"وحيث إن الوكالة في التقاضي...المادة 33 من قانون المسطرة المدنية والتي تتطلب شروطا في الوكيل وهو ما لم يتوفر ولم يثبت في الوكالة أن تكون على قرابة بالمشتكية وجانبه الحق إلى حدود الدرجة الرابعة."

وحيث تنص مقتضيات المادة 33 من قانون المسطرة المدنية على أنه: "يجب أن يكون للوكيل موطن بدائرة نفوذ المحكمة.

يعتبر تعيين الوكيل لمن لا يتمتع بحق تمثيل الأطراف أمام القضاء أن يرافع نيابة عن الغير إلا إذا كان زوجا أو قريبا أو صهرا من الأصول أو الفروع أو الحواشي إلى الدرجة الثالثة بإدخال الغاية."

وحيث أن المحكمة بعد الإطلاع على الوثائق المرفقة بالملف خاصة منها مذكرة المطالب المدنية يتضح أن المطالبة بالحق المدني (ف.ز) ينوب عنها الأستاذ هشام الفاسي محام بهيئة العرائش والذي يتمتع بحق تمثيل الأطراف أمام القضاء. وأن استناد محكمة الدرجة الأولى على عدم توفر النائبة (ع.ج) على الشروط المشار إليها ضمن مقتضيات المادة 33 من قانون المسطرة المدنية دون الإشارة إلى نيابة الأستاذ الفاسي الفهري يجعل قرارها مجانباً للصواب مما يتعين معه إلغاءه وبعد التصدي الحكم بقبول المطالب المدنية المقدمة من طرفها.

في الموضوع:

وحيث أنه يجوز لكل متضرر من جريمة أن يقدم نفسه مدعيا بالحقوق المدنية ويلزم الفاعل بتعويض الضرر الذي لحقه.

وحيث إن كل شخص مسؤول جنائيا عن جريمة يكون من باب أولى مسؤولا عن الضرر الذي سببته هذه الجريمة وينتج عن ذلك أن الحكم الذي يقضي بإدانة شخص تكون له حجية الأمر المقضي على مبدأ المسؤولية المدنية نفسها.

وحيث إن المقرر فقها وقضاء أن مسألة تقدير التعويض بعد ثبوت الضرر ومسؤولية المسبب فيه أمر موكل إلى السلطة التقديرية المطلقة للمحكمة وهي غير ملزمة بتعليل المبلغ المحكوم به كتعويض.

بالنسبة للمطالب المدنية المقدمة من طرف مؤسسة القرض العقاري والسياحي:

حيث التمس دفاع الطرف المدني الرفع من قدر التعويض المحكوم ابتدائيا في حق المتهمين (س.ح) وو (ن.ع) جبرا للضرر الذي تعرض له ومصاريف التقاضي.

وحيث إن التعويض المدني المحكوم به جاء مطابقا وحجم الضرر الذي لحق بالمطالبة بالحق المدني من جراء ما اقترفته المتهمان من أفعال كما هو منصوص عليه في الشق الجزري، ويتعين معه التالي تأييد الحكم في هذا الشق كذلك مع تبني تعليقه.

وعملا بمقتضيات الفصول 286، 287، 291، 457، 417، 418، 420 إلى 442 من قانون المسطرة الجنائية وفصول المتابعة والفصل 147 من القانون الجنائي.

لهذه الأسباب

تصرح غرفة الجنايات الاستئنافية – قسم الجرائم المالية – علنيا نهائيا وحضوريا

في الشكل: بقبول الاستئناف.

في الموضوع:

- في الدعوى العمومية:

بالغاء القرار المستأنف فيما قضى به من براءة المتهمين (ع.ح) و (ع.ب) وبعد التصدي الحكم بمؤاخذة المتهم (ع.ب) من أجل جنحة المشاركة في تزوير وثيقة إدارية طبقا لمقتضيات الفصلين 129 و 260 من ق ج بعد إعادة التكييف لما نسب إليه وبمؤاخذة المتهم (ع.ح) من أجل ما نسب إليه وبإلغاء القرار المستأنف فيما قضى به من براءة المتهم (ح.ب) من أجل جرائم تبديد أموال عامة واستعمال وثيقة مزورة وبعد التصدي الحكم بمؤاخذته من أجلها والحكم على كل واحد من المتهمين (ح.ب) و (ع.ح) سنتين اثنتين حبسا موقوف التنفيذ وغرامة نافذة قدرها 5000 درهم وعلى المتهم (ع.ب) بثلاثة أشهر حبسا نافذا وغرامة نافذة قدرها 500 درهم وبتأييده في الباقي مع

خفض العقوبة المحكوم بها على المتهم (س.ح) إلى ست سنوات سجنا نافذا وكذا بجعل العقوبة المحكوم بها على المتهم (ي.ف) موقوفة التنفيذ مع تحميل المتهمين الصائر تضامنا وتحديد مدة الإجبـار في الأدنى وبإتلاف الوثائق المزورة وترتيب الآثار القانونية عن ذلك وتصفية مبالغ الكفالات طبقا للقانون.

- في الدعوى المدنية:

بإلغاء القرار المستأنف فيما قضى به من عدم قبول المطالب المدنية المقدمة من طرف المطالبة بالحق المدني (ع.ج) نيابة عن (ف.ز) وبعد التصدي الحكم بقبولها شكلا.

وفي الموضوع: الحكم على جميع المتهمين أعلاه بأدائهم تضامنا لفائدة المطالبة بالحق المدني أعلاه تعويضا مدنيا إجماليا قدره 100.000 درهم مع تحميلهم الصائر وتحديد مدة الإكراه البدني في الأدنى ورفض باقي الطلبات.

وأشعر المتهمون بأجل الطعن بالنقض.

بهذا القرار وتلي بالجلسة العلنية المنعقدة في اليوم والشهر والسنة أعلاه من طرف نفس الهيئة التي ناقشت القضية وتداولت فيها.

كاتب الضبط

الرئيس

قرار عدد: 58

ملف جنائي عدد: 2018/2626/33

بتاريخ: 2018/12/26

لا تقوم جريمة تكوين عصابة إجرامية إلا إذا وجد اتفاق للقيام بإعداد أو ارتكاب جناية
ضد الأشخاص والأموال.

لا تتحقق جريمة تكوين عصابة إجرامية عندما يكون موضوع الاتفاق جنحة الاتجار في
المخدرات.

بتاريخ 2018/12/26 أصدرت غرفة الجنايات بمحكمة الاستئناف بفاس قسم جرائم الأموال في
جلستها العلنية وهي مكونة من السادة:

محمد بن معاشو	رئيسا
محمد القمحي	مستشارا ومقررا
يحي بلحسن	مستشارا
مصطفى الحلامي	مستشارا
مصطفى علاوي	مستشارا

بحضور السيد محمد أقبوب ممثلا للنياية العامة وبمساعدة السيد إدريس تورابي كاتب
للجلسة القرار الآتي نصه:
بين السيد الوكيل العام للملك

1- والمطالبة بالحق المدني: إدارة الجمارك والضرائب الغير المباشرة في شخص مديرها بفاس.

*/ من جهة */

وبين المسميين:

1- (ج.ك) مغربي مزداد بتاريخ: 1983/04/18 ببني بوناصر الحسيمة من أمه (ح.م) متزوج موظف
شرطة برتبة مفتش الساكن ب رقم ب ت و عدد:

2- (م.أ) مزداد بتاريخ 1974/01/01 بدوار اتوت الحسيمة من أمه (خ.ح) متزوج له خمسة أبناء
تاجر الساكن ب رقم ب ت و عدد:

3- (ك.أ) مزداد بتاريخ 1973/01/22 بفرخانة من أمه (ت.ع) متزوج تاجر الساكن ب رقم ب
ت وعدد:

4- (س.ب) مغربي مزداد بتاريخ 21-02-1958 بالدار البيضاء من أمه (ي.م) متزوج تاجر الساكن ب رقم ب ت وعدد

5- (ن.م) مغربي مزداد 1959 بخريبكة من أمه (م.ع) متزوج ثلاثة أبناء مقاول الساكن ب رقم ب ت و

يؤازر الأول ذ عبد الله العيادي والثاني يؤازره ذ اعبابو عبد الرحيم وعلي حدروني وآيت عبد الرحمان ويؤازر الثالث ذ الساجي ويؤازر الرابع ذة/ تشيش وبنسالم والساجي، ويؤازر الخامس ذ بن سلطانة وذ فرواسي المحامون بهيئة فاس والبيضاء.

الأطناء بارتكابهم داخل الدائرة القضائية لهذه المحكمة ومنذ زمن لم يمض عليه أمد التقادم الجنائي جنابة تكوين عصابة إجرامية والارتشاء والمشاركة في الاتجار في المخدرات على الصعيد الدولي وإفشاء السر المهني واستغلال النفوذ للأول وجنابة تكوين عصابة إجرامية والارتشاء والاتجار في المخدرات على الصعيد الدولي للثاني والثالث وجنابة تكوين عصابة إجرامية والارتشاء والاتجار الدولي في المخدرات والمشاركة في ذلك للرابع والخامس مع إضافة جنحة تصدير مخدر الشيرا والمشاركة في ذلك لهم جميعا طبقا للفصول 248-249-293-129 من القانون الجنائي. وظهير 21-05-1974 والفصول 221-206-297 مكرر من مدونة الجمارك والضرائب الغير المباشرة.

/ من جهة */*

بناء على الاستئنافات المقدمة من طرف النيابة العامة و ذ/ الساجي عن المتهمين (ك.أ) و(س.ب) وذ/ العيادي عن المتهم (ج.ك) وذ/ عبد العالي حيجو عن المتهم (م.أ) وذ/ محمد الدباغ وذ/ علي حدروني وذ/ آيت عبد الرحمان وذ/ عمراوي عن نفس المتهم وإدارة الجمارك والضرائب غير المباشرة وذ/ حيجو عن شيماء البدوي والمتهمون (س.ب) و (ج.ك) و (م.ن) و (ك.أ) و (م.أ) شخصا بموجب الصكوك عدد 87 و 89 و 90 و 92 و 93 و 94 و 97 و 99 و 100 المؤرخة في 18/07/25 و 18/7/26 و 18/7/27 و 18/7/31 و 18/8/1 ضد القرار الصادر عن غرفة الجنايات قسم جرائم الأموال بتاريخ 18/7/24 عدد 18/18/2018 في الملف رقم 2018/2624/05 والقاضي:

في الدعوة العمومية: بمؤاخذة المتهمين (ج.ك) من أجل جنحة الارتشاء بعد إعادة

التكييف

وإفشاء السر المهني و (م.أ) من أجل الارتشاء والاتجار في المخدرات وتصدير المخدرات و (ك.أ) من أجل الاتجار في المخدرات و(س.ب) و (ن.م) من أجل المشاركة في الاتجار في المخدرات والمشاركة في تصديرها ومعاينة (ج.ك) بالحبس النافذ لمدة ثلاث سنوات 03 وغرامة نافذة قدرها 25000 درهم) و(م.أ) بالحبس النافذ لمدة سبع سنوات 07 وغرامة نافذة قدرها 30000 درهم و (ك.أ) بالحبس النافذ لمدة خمس سنوات 05 وغرامة نافذة قدرها 30000 درهم و (س.ب) و (ن.م) بالحبس النافذ لمدة سنة واحدة ونصف (18 شهرا) وغرامة نافذة قدرها 20000 درهم) لكل واحد منهما مع تحميلهم الصائر بالتضامن والاجبار في الحد الأدنى وبراءتهم من باقي التهم المنسوبة إليهم ومصادرة المحجوز لفائدة الخزينة العامة.

في الدعوة المدنية: بعدم الاختصاص في الطلبات المقدمة في مواجهة (ج.ك) وبقبولها شكلا في مواجهة باقي المتهمين.

وموضوعا: الحكم على المتهمين بإدائهم لفائدة إدارة الجمارك والضرائب الغير المباشرة والغرامات التالية: بأداء (م.أ) لفائدة نفس الإدارة مبلغ 908000000 درهم (تسعمائة وثمانية مليون درهم) وبأداء (م.أ) و (ك.أ) و (س.ب) و (ك.أ) و(م.أ) و(ن.م). لفائدتها أيضا على وجه التضامن مبلغ 3358000000 درهم) ثلاث مليارات وثلاثمائة وثمانية وخمسون مليون درهم) مع تحميلهم الصائر تضامنا بينهم وتحديد مدة الاجبار في الحد الأدنى لكل واحد منهم.

الوقائع

حيث يستفاد من محضر الضابطة القضائية المنجز من طرف شرطة الفرقة الوطنية بالدار البيضاء تحت عد 175 وتاريخ 2017-09-25 أن عناصر من الشرطة القضائية تلقت إخبارية تفيد قيام أحد موظفي الشرطة باستغلال وظيفته في إفشاء أسرار مهنية لمصلحة

مجموعة من الأشخاص ينشطون في ميدان التهريب والاتجار الدولي للمخدرات فقامت بإيقاف الشرطي (ج.ك) وحرر له محضرا بذلك،

وتم الاستماع إليه في محضر قانوني صرح أنه يتعاون مع مجموعة من تجار المخدرات من بينهم المسمى (م.أ) و(ح.غ) مقابل مبالغ مالية كانت ترسل إليه بين الفينة والأخرى من طرفهما، وأنه كان يستعمل عدة أرقام هاتفية ذات الدفع المسبق بدون اشتراك لتسهيل اتصاله ببعض أفراد عائلته الذين يزرعون نبات القنب الهندي أو يتاجرون في المخدرات كما أنه استعمل نفس الأرقام الهاتفية من أجل تلقي اتصالات هاتفية من المسميين (م.أ) و(ح.غ) الذي عمل على مدهما بكافة الإجراءات والتحريات المتخذة في حقهما أو من شأنها عرقلة نشاطها المحظور حيث قام سنة 2016 بتبنيه المسمى (م.أ) وأخبره أن عملية التهريب التي ينوي تنفيذها والمتمثلة في 12 طن من مخدر الشيرا أصبحت مكشوفة كما طلب منه الابتعاد عن المسميين (خ.ن) و (ج.ن) كونهما مراقبين من قبل الأجهزة الأمنية المحلية وكذلك الابتعاد عن تنفيذ أية عملية بالمنطقة، كما اتصل به بتاريخ 20-09-2017 وأخبره أنه تحت المراقبة والتتبع من طرف السلطات الأمنية وحذره من كون العملية التي يعتزم تنفيذها والمقدرة في خمسة أطنان قد بلغت إلى علم السلطات الأمنية،

وتم الاستماع إلى المسمى (م.أ) في محضر قانوني صرح أنه ينشط في مجال الاتجار والتهريب الدولي للمخدرات وذلك بمساعدة الشرطي المسمى (ج.ك) الذي تعرف عليه أواخر سنة 2015 عن طريق صهره (أ.ب) وهو من كان يطلعه بكافة المعلومات الإدارية للمصلحة الأمنية التي يعمل بها وبالفعل قد تم إلغاء عملية تهريب 12 طن من مخدر الشيرا بعد تحذيره من قبل الشرطي (ج.ك) ليتم بيعها بعد ذلك لشخص يسمى (م.ط) بدوره استعان بشخص يسمى (ع.ج) من أجل تهريب هذه البضاعة خارج البلاد، وصرح كذلك المسمى (م.أ) أنه كان بصدد تهريب شحنة من مخدر الشيرا تقدر بسبعة أطنان الأمر الذي أكده (ك.أ) في أقواله يشاركه فيها كل من المسمى (س.ب) الملقب بمول الزيت والمدعو كمال الذي يعد بمثابة المنسق لعمليات نقل المخدرات إلى حين وصولها إلى الجهة المطلوبة وقد تم تهريبها بالفعل بواسطة مركب عرض البحر وكانت متجهة نحو ليبيا غير أن عطلا أصاب أحد محركات المركب حال دون إتمام العملية حيث تم تفريغ الحمولة من المخدرات

بمركب آخر لا يزال حالياً في عرض البحر وقد بلغت مساهمة (م.أ) في هذه العملية مبلغ 230 مليون سنتيم، وبمواجهته بفحوى المكالمات الهاتفية الصادرة والواردة على هاتفه أوضح أنه يعرف المسعى (س.ب) الذي ينشط بدوره في مجال التهريب الدولي للمخدرات الذي تعرف عليه عن طريق المدعو الجبلي محمد حيث نفذ معه ثلاث عمليتا انطلاقاً من سواحل مدينتي طنجة وتطوان انصبت كل منهما على تهريب ما زنته ستة أطنان من مخدر الشيرا في اتجاه ليبيا أي ما مجموعة 18 طن من مخدر الشيرا وأكد معرفته (ن.م) الذي ينشط في مجال الاتجار الدولي في تهريب المخدرات والذي يتوفر على إمكانيات نقل مهمة لتسهيل مرور شحنة من مخدر الشيرا تتراوح زنتها ما بين 4 و10 طن من السواحل الشمالية أي ما مجموعة 80 طن من مخدر الشيرا وأضاف أنه طلب من (ن.م) مده بمبلغ 30 مليون سنتيم من أجل تنفيذ عملية تهريب شحنة طن واحد من مخدر الشيرا مقابل مشاركته وإعطائه إمكانية تهريب كمية 700 كيلوغرام على متن نفس المركب، وأنه يعرف المسعى نور الدين الملقب بالفار الذي يعمل لصالحه في مجال نقل المخدرات وكذلك يعرف المسعى سعيد الملقب بالروبيو الذي تكلف بنقل أربعة أطنان من مخدر الشيرا لفائدته إلى المسعى نور الدين للاحتفاظ بها إلى حين التنسيق مع صاحبها المدعو الحاج وهو ليبي يقطن بنواحي طبرق ويعرف المسعى أحمد من معارف الذي يعمل لصالحه بمخازن ثلاثاء اكتماة والذي كان يكلفه بوضع طابع على المخدرات،

وأنه أرسل إلى الحاج الليبي شحنتين من المخدرات من نوع الشيرا من النوع الرطب بلغ وزن الأولى 4 أطنان و500 كيلوغرام في حين بلغ وزن الشحنة الثانية 2 طن و200 كيلوغرام،

وبموجب المحضر عدد 177 وتاريخ 2017-09-27 تم إيقاف المسعى (ك.أ) من طرف عناصر الشرطة وصرح تمهيداً أنه تعرف على المسعى (م.أ) عن طريق صديقه المسعى (س.ب) وأنه اتصل بالمسعى (م.أ) من أجل إقناعه بمشاركته في تنفيذ عمليات لتهريب مخدر الشيرا عبر البحر ليتفق معه هذا الأخير على عملية تهريب كمية من مخدر الشيرا زنتها أربعة أطنان من منطقة جبلية بكتامة إلى مدينة طبرق بليبيا مقابل مبلغ 230 مليون سنتيم وفي هذا الإطار تعهد (ك.أ) بالتكلف بجميع الأمور والمسائل اللوجيستكية من تهريب وتسويق البضاعة فقد قام بربط الاتصال

بصديقه (م.ط) و (ن.أ) من أجل التنسيق مع شخصين أجنيين لنقل المخدرات على مركبهما ويتعلق الأمر بمواطن من جنسية هولندية ومرافقه الاسباني الروماني ويدعي بوكارو وأن المركب يسمى HURRICANE رقم تسجيله وتم الاتصال بشخص آخر يدعى ريسكو الذي تكلف بتأمين نقل المخدرات من منطقة كتامة إلى الشواطئ النائية بمدينة الحسيمة ليتم شحنها بعد ذلك على متن المركب الذي أبحر في اتجاه النقطة المتفق عليها بعرض البحر إلا أن محركه تعطل الشيء الذي جعل المركب يعود أدراجه دون معرفة مصير كمية المخدرات،

وبموجب المحضر عدد 181 وتاريخ 2017-10-01 تم إيقاف المسمى (س.ب) من طرف عناصر الشرطة القضائية بناء على تصريحات كل (ك.أ) و (م.أ) حيث أكد (م.أ) معرفته ومشاركته ل (س.ب) الذي ينشط في مجال التهريب الدولي للمخدرات والذي نفذ ثلاثة عمليات انطلاقا من سواحل مدينتي طنجة وتطوان انصببت كل واحدة منهما على تهريب ما زنته ستة أطنان من مخدر الشيرا في اتجاه ليبيا واعترف بمشاركته في آخر عملية تهريب سبعة أطنان من مخدر الشيرا حسب التصريحات (ك.أ) وأكد بدوره (ك.أ) معرفته للمسمى (س.ب) الذي لعب دور الوسيط بينه وبين (م.أ) للتنسيق والتجهيز لتهريب كمية أربعة أطنان من مخدر الشيرا المنظمة مؤخرا عبر الشواطئ الشمالية؛

وصرح المسمى (س.ب) تمهيدا معرفته بالمسمى (م.أ) كونه كان يشتغل في السيارات المستعملة حيث اشترى منه سيارة من نوع كولف 7 وأكد معرفته بالمسمى (ك.أ) الذي كان يتوفر على شركة لكراء السيارات حيث كان يجلب له الأشخاص الراغبين في كراء السيارات مقابل عمولات، ونفى كونه توسط بين المسميين (ك.أ) و (م.أ) في أية عملية لتهريب المخدرات وأنه كان يصدد التنسيق بينهما حول كيفية الحصول على رخصة مقلع حجري ولا علاقة له بالمخدرات،

وبموجب المحضر عدد: 203 وتاريخ 2017-11-06 تم إيقاف المسمى (ن.م) فصرح تمهيدا أنه تعرف على المسمى (م.أ) سنة 2014 عن طريق أحد السماسرة عزيز بمدينة طنجة والتقاءه من جديد خلال شهر شتنبر من السنة الجارية بعد أن علم (م.أ) من الوسيط المسمى عزيز أنه ينشط حاليا في مجال تصدير الخضر نحو دول جنوب الصحراء كالنيجر ومالي وذلك بمساعدة

ابن شقيقه المسمى (ع.ش) الذي ينشط بدوره في تصدير الخضر إلى الدول المذكورة ويملك شركة تحمل اسمه انطلاقاً من ميناء الدار البيضاء إلى موانئ دول جنوب الصحراء وأنه كان على علم أن المسمى (م.أ) لديه سوابق قضائية في تهريب المخدرات إلى أوروبا وأنه لم يشاركه في تهريب المخدرات كما جاء في تصريحاته وأنه لا يعرف كل من (ك.أ) و (س.ب) ولم يسبق أن التقاهما أو تعامل معهما في مجال المخدرات أو أي نشاط غير مشروع وأن (م.أ) طلب منه مبلغ 30 مليون سنتيم من أجل تمويل عملية تهريب شحنة مهمة من مخدر الشيرا عبر البحر تقدر بطن واحد مقابل استفادته من تهريب شحنة من مخدر الشيرا لصالحه على متن نفس المركب، وأنه كان يعلم أن (م.أ) كان يحضر لتهريب كمية من المخدرات مخبئة ضمن أكياس البطاطس من ميناء الدار البيضاء في اتجاه ميناء لومي الطوكو ثم النيجر وأنه اقترح عليه ارسال كمية من الأكياس الفارغة المعدة لشحن المخدرات والتي تشبه الأكياس التي تملأ بها البطاطس وأبدى مساعدته للمسمى (م.أ) في عمليات تهريب مخدر الشيرا إلى جنوب دول الصحراء؛

بناء على هذه الوقائع أحيل المحضر على السيد الوكيل العام للملك لاتخاذ المتعين.

وبناء على ما ذكر أحيل المتهمون على السيد الوكيل العام الذي أحالهم على السيد قاضي التحقيق بموجب المطالبة بإجراء تحقيق الاصلية المؤرخة في 2017-09-25 والاضافيات بتاريخ 2017-09-27 بتاريخ 2017-10-01 و بتاريخ 2017-11-06 من الأول تكوين عصابة إجرامية و الارتشاء والمشاركة في المخدرات على الصعيد الدولي وإفشاء السر المهني واستغلال النفوذ، والثاني والثالث تكوين عصابة إجرامية والارتشاء والاتجار في المخدرات على الصعيد الدولي، والرابع والخامس تكوين عصابة إجرامية والارتشاء والاتجار الدولي في المخدرات والمشاركة، وجنحة تصدير مخدر الشيرا والمشاركة في ذلك لهم جميعاً طبقاً للفصول 129,293,294,248 من القانون الجنائي وظهير 1974-05-21،

206.213.221. 279 مكرر من مدونة الجمارك،

إفادات التحقيق الاعدادي

عند استنطاق المتهم (ج.ك) ابتدائيا أجاب بأنه كان رفقة (أ.ب) واتصل بأحد الاشخاص من مدينة فاس بمحطة توزيع الوقود بالقرب من مدخل الطريق السيار وتبادل وإياه الأرقام الهاتفية أنه لا يتذكر الرقم الهاتفي الذي تسلمه وأنه اتفق معه على أنه سيشعره إذا كان هاتفه مراقب وأنه أشعره مرة واحدة كون هاتفه النقال مراقب وأنه بصدد تهيئة إجراء عملية تتعلق بالمخدرات وعليه أن لا ينفذها وبالفعل امتثل لذلك. وأكد أن الرقم الهاتفي لم يتسلمه من المتهم الحاضر معه وأنه لا يعلم إذا كان هو الذي يتصل به هاتفيا أم لا، وأكد انه قدم للشخص الذي سلمه هاتفه النقال عمليتي تدخل الأولى تتعلق بعملية تهريب المخدرات بمدينة الناظور أوائل سنة 2017 والثانية كانت بتاريخ 20-09-2020 حيث أن رئيسه المباشر سلمه رقمين هاتفين يبتدأ الأول 0668 والثاني 0677 وأخبره أنهما مراقبين وعليه أن يتتبع حالتهما وأنه وجده هو نفس الشخص الذي يتواصل معه وبعد أن خرج من العمل اتصل به عبر هاتفه النقال 0608 ولا يتذكر الباقي كونه ليس هو رقمه الأصلي وأكد أن الشخص الذي كان يتصل به هاتفيا سلمه أول مبلغ 30.000 درهم والمرة الثانية أرسل له عبر أحد الأشخاص وبالقرب من محل مرجان سلمه مبلغ 40.000 درهم وهذا الأخير سلمه مرة أخرى مبلغ 30.000 درهم وأكد أن مبلغ 30.000 درهم الأول تسلمه من عند أحد الأشخاص ليس هو المتهم المعتقل معه في القضية، وعن أملاكه أكد أن له شقة مموّلة بقرض بمبلغ 600.000 درهم وله سيارة من نوع رونو كليو. وأضاف تفصيليا أنه موظف بالشرطة ويعمل بالإدارة العامة لمراقبة التراب الوطني مكلف بمراقبة أرقام الهواتف الموضوعات تحت المراقبة وأنه ابتدئ العمل بهاته المهمة سنة 2013 وسنة 2015 تقدم منه شخص على أساس أنه (م.أ) وأنه ليس هو (م.أ) المعتقل معه وسلمه رقم هاتفه النقال وأنه لا يتذكر هذا الرقم وطلب منه مساعدته حول ما إذا كان موضوع مراقبة أمنية أم لا، وأن الذي أرشده عنده هو البكوري وهو من عائلته وأنه وافق على تقديم المساعدة، وسلمه ذلك أول الأمر 30.000 درهم بمدينة فاس سنة 2016 والمرة الثانية أرسل له مبلغ 30.000 درهم مع أحد الأشخاص بمرجان حي الرياض بالرباط في أواخر سنة 2016 وأرسل له مبلغ 40.000 درهم كذلك مع نفس الشخص الذي سبق وأن أرسل معه مبلغ 30.000 درهم وأنه قدم له تدخلين، التدخل الأول

توصلت الإدارة المركزية لمراقبة التراب الوطني من المديرية الجهوية للتراب الوطنية بالناظور بمعلومة مفادها أن (م.أ) بصدد تحضير عملية تهريب دولي للمخدرات كميته 12 طن من مخدر الشيرا وأنه بعد أن تلى نص البرقية ولما خرج من عمله اتصل به على رقم هاتفه النقال وأخبره بفحوى المعلومة وأنه أخبره ليلا وأن ذلك كان أواخر سنة 2016 والثانية كانت بتاريخ 2017-09-20 سلمه رئيسه المباشر رقمين هاتفين نقالين الأول يبتدئ 0677 و الثاني 0668 وأخبره أن الرقمين هما ل (م.أ) وأنه بصدد تحضير لعملية تهريب مخدرات وطلب منه تتبع الرقمين الهاتفين بتركيز وأنه سلمه هذين الرقمين حوالي 4 مساء ولما خرج من عمله وحوالي 12 ليلا اتصل ب (م.أ) برقم هاتفي آخر وأخبره كونه موضوع مراقبة وأكد ن الاتصالات الهاتفية كانت بينهما متعددة تتعلق بالاستفسار عن الأحوال الشخصية فقط وعرضت عليه الأرقام الهاتفيةو.....و.....و.....و.....و..... أكد أنه

لا يتذكر أصحابها وتعرف على الرقم وأكد أنه هو رقمه الخاص ، عرض عليه الرقم الهاتفي وأكد أنه لا يتذكر ما إذا كان رقمه الهاتفي أم لا ، وأنه تعرف على المسى (ح.غ) سنة 2014 وأنه التقى به بمكناس وأنه تسلم منه ما مجموعه مبلغ 50.000 درهم عبر دفعات و موضوع ذلك هو اشعاره ما إذا كان موضوع مراقبة أم لا وأن (ح.غ) سلمه رقمه الهاتفي وسلمه أيضا ما مجموعه 120 لتر من زيت الزيتون وأكد أنه لم يسبق له أن أشعر المسى (ح.غ) بأي معلومة تتعلق به وأنه كان يشعره دائما بأن الأمور عادية وإن اتصالات الهاتفية بينهما كانت في إطار تبادل التحية والحديث في الامور العادية وأنه لا يعرف (ك.أ) والمسى س(س.ب) ، بلغت إليه مطالب إدارة الجمارك فأكد أنه لا علاقة له بها ، وأكد أنه لا علاقة له بالمخدرات؛

وعند استنطاق المتهم (م.أ) ابتدأيا أجاب بالإنكار وأكد أنه لا يعرف المتهم المعتقل معه في القضية وتمسك بإنكاره للمنسوب إليه وأضاف تفصيليا أنه لا علاقة له بالمخدرات وأنه سبق اعتقال من أجل المخدرات وحكم بالبراءة وكان ذلك بالمحكمة الابتدائية بالراشيدية وأن مدة الافراج عنه كانت السنة الفارطة ولم يسبق له أن قام بأي عملية مخدرات إلى الخارج ونفس الامر بالنسبة إلى داخل التراب المغربي ، وأكد أنه لا يعرف المسى (ج.ك) ولا علاقة له به ولم يسبق له

أن اتصل به هاتفيا ، ولم يسبق له أن قدم له أية خدمة وأنه يعرف (ك.أ) وعلاقته به أنه كان يساعده في الحصول على رخصة تتعلق بمقلع حجري بصفرو وأكد أن (ك.أ) يعرفه كونه يتوفر على رخصة كراء السيارات بالدار البيضاء ، وأضاف أن (ك.أ) عرض عليه شراء مركب سياحي دون أن يخبره بصاحب المركب ومكان المركب و أكد أن الاتصالات الهاتفية بينهما كانت تدور حول الحصول على الرخصة والاستفسار عن الاحوال الشخصية أحيانا، وانه يعرف كذلك (س.ب) كونه يتاجر رفقته في السيارات و أنه لم يسبق له أن تاجر رفقته بالمخدرات ، عرضت عليه تصريحاته التمهيدية فأكد أنه لم يصرح بذلك لدى الشرطة ، وأن رقمه الهاتفي الذي يشغله هو عرضت عليه الارقام الهاتفية و و و و و فلم يتعرف على أي رقم ، وأنكر المنسوب إليه بلغت إليه مطالب إدارة الجمارك فأكد أنه لا علاقة له بها.

وعند استنطاق المتهم كمال اعراب ابتدائيا اجاب انه يعرف المسى أمغار وانه التقى به مرة واحدة بتطوان وانه كان يتصل هاتفيا به بين الفينة و الأخرى ، وأكد أنه تحدث مع المسى أمغار هاتفيا حول مركب من أجل نقل المخدرات وذلك بهدف النصب عليه ، وأن من أخبره كون (أ) يتاجر بالمخدرات شخص اسمه سعيد ، وأنه لا يعرف المسى محمد "ط" و المدعو "ر" وأن الذي نسق معه عملية النصب على (أ) هو (ن.أ) ، وأنه لم يتوصل بأي مبلغ مالي وان الذي حال دون ذلك هو القاء القبض على المسى (أ) قبل ذلك وأكد ان الأجنبي المتخذ كوسيلة للنصب أرسله له زميله من اسبانيا وانه لا يعرف اسم هذا الاجنبي ، وأكد أن مبلغ عملية النصب المقترح والذي لم يتوصل به هو 2.300.000 درهم ، وأكد أنه وقع محضر الضابطة القضائية دون أن يقرأه ، و أبلغوه أن أقواله ضمننت بالمحضر وانه وقع بمكان الحجز ، وأكد ان لا أملاك له ولم يسبق له أن تاجر في المخدرات .و أضاف تفصيليا أنه يعرف المتهم (م.أ) وان علاقته به تنحصر في شراء السيارات منه ، على اعتبار أنه هو يمتلك محل لكراء السيارات وأن (أ) كان يشتري منه بعض السيارات التي استعملت لمدة ثلاث سنوات، وأنه لا يعرف المدعو الشيباني والشارف ولا يعرف كذلك المسى بولكارو ونفس الامر لا يعرف (م.ط) ونفس الامر بالنسبة للمسى الريسيكو وانه يعرف المسى

(ن.أ) وأنه صديقه وتعرف عليه عن طريق عائلته وأن هذا الأخير يتواجد بإسبانيا وأن معرفته به هي معرفة عادية ، عرضت عليه تصريحاته التمهيدية فأكد أنه لم يصرح بها لدى مصلحة الشرطة وأنه التزم الصمت هناك ، وأكد أن ما ضمن بمحضر الضابطة لم يتلى عليه ولم يقرأه ، وأكد أنه تعرض للتعذيب والإهانة من طرف عناصر الشرطة وأكد أنه وقع على المحضر حوالي الساعة 3 والنصف صباحا بمخفر الشرطة وأكد أنه ضبط بحوزته ثلاثة هواتف نقالة وليس اثنين وأكد أن الشريحة الهاتفية التي تحمل الرقم ليست له ولم تضبط بحوزته ، وأكد أن الرقمين و لا يملكهما ولم يجري بهما أية مكالمة مع المسمى (أ)، وأكد أن المسمى (ن) الذي يعرفه له رقم هاتف إسباني وليس هو المتهم معه في القضية ، وأنه يعرف المسمى (س.ب) وأن علاقته به علاقة عائلية ، و أن (س.ب) أبلغه أن (أ) يحتاج إلى رخصة لمقلع حجري فأكد لسعيد أنه يعرف أشخاص بالطاقة والمعادن وأنه سيحاول أن يفعل ما بمقدوره للحصول على هاتاه الرخصة وأنه التقى (أ) بمدينة الرباط بعدما حدد لهما سعيد مكان اللقاء وأن ذلك كان بأسواق السلام ، وأنه وافق على التدخل له للحصول على الرخصة وطلب منه مبلغ ماليا فسلمه مبلغ 30.000 درهم وأبلغه هو أنه في حالة الحصول على الرخصة أن يسلمه مبلغ 250.000 درهم وأكد أن مبلغ 250.000 درهم سيأخذه هو لنفسه ولن يسلمه لأي أحد ، عرضت عليه مضمون المكالمات الهاتفية فأكد أن الأرقام الهاتفية ليست له ولا علاقة له بما ضمن بمحاضر المكالمات الهاتفية ولم تعرض عليه تلك المحاضر وأكد أنه لم يسبق له أن تم اعتقاله لا من أجل المخدرات ولا من أجل قضية أخرى وأكد أنه لا أملاك له وأنه يتوفر على محل لكراء السيارات وأن المنزل الذي يقطن به ليس في ملكه ويكتريه فقط وأكد أنه تم إيقافه بالفندق ولو كان يعلم أنه مبحوث عنه لما اتجه للفندق؛

وعند استنطاق المتهم (س.ب) بن خطاب في مرحلة التحقيق الاعدادي ابتدأيا إجاب أنه لا علاقة له بالمنسوب إليه وأنه يعرف كل من (م.أ) و (ك.أ) وأن علاقته ب (ك.أ) هي علاقة متينة وعلاقته (م.أ) هي علاقة تجارة بالسيارات فقط ، وأكد أن (م.أ) طلب منه افادة حول مقلع حجري فأفاده أن كمال هو من سيفيده بذلك على اعتبار أن كمال يعرف بعض الأشخاص في الطاقة

والمعادن وانه سلم ل (م.أ) الرقم الهاتفي لكمال وانه لا يعرف ما دار بينهما واكد أن (م.أ) كان يعرف (ك.أ) من قبل ،وأكد أنه لا علاقة له بالمخدرات ،عرضت عليه تصريحاته التمهيدية فأكد أنه لا علاقة له بالمخدرات وان اللقاء الذي رتبته بين (ك.أ) و (أ) كان بخصوص مقلع حجري وان الرقمين الهاتفينوو ليسا في ملكه ولم يسبق له أن استعملهما قط واكد ان رقمه الهاتفي هو بموجب عقد اشتراك لمدة تناهز 21 سنة ، وأكد أنه لا علاقة له بمبلغ 1.600.000 درهم أو بالاتجار في المخدرات ،و عرض عليه تسجيل المكالمات فأكد ان علاقته انحصرت (م.أ) و (ك.أ) في الحصول على رخصة مقلع حجري لا غير وأكد أنه لم يجري أي مكاملة مع المسى (م.أ) ومع (س.ب) تتعلق بالمخدرات بلغت إليه مطالب إدارة الجمارك فأكد أنه لا علاقة له بما مطالب إدارة الجمارك .

وعند استنطاق المتهم (ن.م) ابتدائيا أجاب بالانكار موضحا أنه تعرف على المتهم (م.أ) شهر غشت من سنة 2017 وانه التقى به بمرجان بمدينة تطوان ، وأنه جلس معه بالمقهى وانه حاوره حول شقة اشتراها بعد ذلك زميل (م.أ) المسى يوسف وان ثمنها كان محدد في مبلغ 10.000 درهم للمتر المربع وانه لا يعرف (ك.أ) و (س.ب) ،وأكد أنه لم يسبق له أن اتصل به هاتفيا وأكد أنه وقت إيقافه كان متوجها لدولة اسبانيا ولم يضبط بحوزته أي هاتف نقال ،واكد أنه لا يحمل معه الهاتف النقال ،واكد أن الرقم الهاتفي لم يسبق له ان استعمله وأكد أنه لم يسبق له ان اتصل بالمسى (م.أ) ، عرضت عليه تصريحاته التمهيدية فأكد أنه لم يصرح بها ،وعرض عليه توقيعه فأكد أن التوقيع توقيعه وأكد أن تصريحاته التمهيدية وقع عليه دون قراءتها ودون أن تتلى عليه ،وافاد انه تم القاء القبض عليه في باب سبتة من طرف عناصر الشرطة ولم يبلغ بأسباب الايقاف وتم التوجه به لمقر الفرقة الوطنية بالدار البيضاء ،وأكد أنه سبق وان اعتقل من أجل الاتجار في المخدرات وان ذلك كان باطلا وانه قضى السجن على وقائع لم يقترفها وانه كان له خلاف مع أحد ضباط هناك يسمى (إ.ع) واكد ان المقابلة اسسها سنة 2009 وان الجنسية الاسبانية حصل عليها سنة 2013 وانه دائما يتوافد على اروبا ويعمل هناك كتاجر وان له عمارة بمدينة طنجة مساحتها 1832 متر مربع وانه بناها سنة 2009، وانه لا يعرف كون المسى (أ) يتاجر في

المخدرات أم لا ، وأكد أن التصريح الذي صرح به لدى الفرقة الوطنية هو التصريح الذي صرح به أمامنا ، وأكد ان الضابطة القضائية لم تتلي عليه محاضر تفريغ المكالمات ولم تتلي عليه المنسوب إليه واكد أنه لم يتفق مع المتهم امغار على تسليمه 500.000 درهم ، عرضت عليه مطالب إدارة الجمارك فأكد أنه لا علاقة له بالمتابعة والمطالب ،

واجريت مواجهة بين المتهم (ج.ك) بمحضر دفاعه الاستاذ العيادي من جهة وبين المتهم (م.أ) بمحضر دفاعه عبد العالي حيجو والاستاذ حميد عمراوي أصالة ونيابة عن باقي الدفاع الاستاذ المهتدي والاستاذ قرطيط والاستاذ بلعافية بعدما تنازل عن حضور باقي الدفاع من جهة أخرى . المتهم (ج.ك) تعرف على المتهم الحاضر معه وقت التقديم من مصلحة الشرطة إلى محكمة الاستئناف بفاس وأكد أنه ليس هو الشخص الذي قدم له نفسه أول الأمر أنه (م.أ) وكان يسلمه المبالغ المالية ويرسلها أحيانا له وأوصافه لا تنطبق على الشخص الحاضر معه كونه شخص طويل القامة وبدين وأسمر البشرة ، وأكد المتهم (م.أ) ان (ج.ك) لم يسبق له أن اتصل به وانه لم يسبق له أن تعرف عليه ،

وأجريت مواجهة بين كل من المتهم (م.أ) بمحضر دفاعه الاستاذ اشمالال أصالة ونيابة عن باقي الدفاع (ك.أ) و(ن.م) بمحضر دفاعهما الأستاذين احمد افراوسي وخالد بن سلطانة اصالة ونيابة عن باقي الدفاع و(س.ب) بمحضر دفاعه الأستاذة مليكة العماري.

المتهم (م.أ) تعرف على المتهمين أمامه واكد ان علاقته (س.ب) تنحصر في شراء السيارات وعلاقته بأعراب تنحصر في الحصول على رخصة مقلع حجري وعلاقته بمساعيد أنه توسط له لبيع إحدى المنازل لأحد أصدقائه ، واكد باقي المتهمين تصريحات المسمى (أ) وتمسك الجميع بالإنكار ، و اضاف (أ) ان الذهب المحجوز هو لزوجته واكد ان السيارات المحجوزة من نوع بورش لزوجته (ت.ش) وميني كوبر لشقيقة زوجته (ز) والرونج هي لشقيقه نور الدين ، وأكد ان السيارتين المملوكتين لزوجته وشقيقتها تم شراءهما من مالهما الخاص ولم يسلمهما أي مبلغ مالي بخصوص ذلك وشقيقه كذلك ، وإن ما ضمن بمحضر الضابطة القضائية لم يصرح به و أجمع المتهمين أن إقامتهم بالسجن تمر في ظروف سيئة ،

وبعد ان انتهاء التحقيق وتقديم النيابة العامة للمتمساتها النهائية تابعهم السيد قاضي التحقيق من أجل التهم الموجهة اليه سلفا أحالهم على غرفة الجنايات الابتدائية قسم جرائم الاموال في حالة اعتقال حيث عرضت القضية بعدو جلسات اخرها 2018/07/24 أحضر لها المتهمون في حالة اعتقال يؤازرهم دفاعهم كما حضر ممثل إدارة الجمارك، وبعد التأكد من هوية المتهمين ودراسة القضية ومناقشتها أصدرت المحكمة قرارها المشار إلى منطوقه أعلاه.

وبناء على الاستئنافات أعلاه عرضت القضية على أنظار هذه المحكمة بجلسة أخيرة بتاريخ 2018/12/26 أحضر لها المتهمون (ج.ك) و (م.أ) و (ك.أ) و (ن.م) في حالة اعتقال وحضر المتهم (س.ب) في حالة سراح يؤازرهم دفاعهم.

وبعد التأكد من هوية المتهمين واشعارهم بالمنسوب اليهم تقدم ذ.علي حدروني بدفوعات شكلية لخصها في بطلان الامر بالمتابعة والمتابعة في حد ذاتها في إطار ظهير 1974/05/21 بطلانا قانونيا وقضائيا لمخالفة مقتضيات المواد 210 و218 و143 و221 و244 من قانون المسطرة الجنائية ذلك أن عدم تضمين قرار الاحالة بالفعل المنسوب للمتهم والتكييف القانوني لهذا الفعل والنصوص القانونية المطبقة فيه مساس بحقوق الدفاع بالنسبة للمتهم وهو أمر موجب لبطلان قانوني عملا بالمادة 212 من قانون المسطرة الجنائية وبطلان قضائي عملا بالمادة 751 من القانون المذكور والملاحظ أن المحكمة مصدرة الحكم المطعون فيه بالاستئناف أجابت إجمالا عن جميع الدفوع المقدمة من طرف دفاع المتهمين مجتمعين فضلا على أن ما اجابت به المحكمة غير صحيح واقعا لأنه بالرجوع إلى قرار الاحالة يلاحظ بأن قاضي التحقيق اكتفى بالمتابعة في إطار ظهير 1974/05/21 دون الإشارة الى النصوص المطبقة وبالتالي فالقرار المستأنف مشوب بسوء التعليل و الشطط في استعمال السلطة يضاف إلى ذلك أن غرفة الجنايات الابتدائية أصدرت حكمها بخصوص الدفوع الشكلية ضمن الحكم الذي قضى في الموضوع والصحيح أن يصدر بشأنه حكم مستقل لان الدفاع تقدم بدفوعه الشكلية وبثت فيها المحكمة على الفور ولم تضمنها للموضوع كما أن المحكمة لم تشر مطلقا إلى انسحابها للبث في الدفوع الشكلية ولم تشر إلى إجراء البث فيها إذ اكتفى محضر جلسة 2017/07/24 بالإشارة إلى رفض الدفوع الشكلية مما يعد خرقا للمادة

323 من قانون المسطرة الجنائية، ومن جهة أخرى فإن الحكم الصادر بحق المتهم محمد امغار باطل لخرقه قواعد مسطرة أمرة عملا بالمواد 441 و 430 و 367 و 368 من قانون المسطرة الجنائية ذلك ان المحكمة لم تبث في وجود ظروف مخففة أو عدم وجودها وهذا الإغفال مؤداه بطلان الحكم المستأنف لذا يتعين الحكم ببطلان الحكم المستأنف وترتيب الأثر القانوني على ذلك والتصدي والحكم من جديد ببطلان المتابعة في إطار ظهير 1974/05/21.

كما تقدم ذ. بنسلطانة بدفوعاته تتعلق بخرق حقوق موكله أثناء فترة الحراسة النظرية والمتعلقة بالاتصال بعائلته وخرق المقتضيات القانونية المتعلقة بالتنصت على المكالمات وتمديد الحراسة النظرية فضلا عما شاب مسطرة التحقيق الاعدادي من عيوب شكلية تتجلى في عدم إشعار المتهم بأنه أمام قاضي التحقيق فضلا على إخفاء بعض التصريحات و عدم تبليغ قرار الإحالة و عدم عرض محتوى الاقراص على المتهم ، ونظرا لما شاب هذه المرحلة من نقص وتعميق البحث يتعين إجراء تحقيق تكميلي، ثم تقدم ذ. الساجي بدفع يتعلق ببطلان التقاط المكالمات لعدم الحصول على إذن مسبق بذلك، وبالنسبة لقرار الاحالة فإنه يتضمن متابعة إضافية لم يتم استنطاق موكله بشأنها.

وتقدم ذ. تشيش بدفع يخص بطلان عملية التنصت لأنها تمت خارج إطار الضوابط القانونية، و اعطيت الكلمة للسيد الوكيل العام فالتمس رد الدفوعات لعدم جديتها فقررت المحكمة الانسحاب للمداولة في الدفوعات المثارة، وبعد المداولة قررت إرجاع البث من جميع الدفوعات الشكلية المثارة وكذلك بطلان القرار الابتدائي والمتابعة وكذلك ملتمس إجراء بحث تكميلي إلى حين مناقشة القضية، وبعد اشعار المتهم (ج.ك) بالمنسوب اليه أجاب أنه بتاريخ 17/9/19 اتصل به رئيسه المباشر وطلب منه مراقبة خطين هاتفيين يتعلقان ب (م.أ) و (ح.غ) وقد التقى بهذا الأخير شخصيا مرتين في مدينة مكناس وتسلم منه مبلغ 10000 درهم، كما توصل بكمية 100 لتر من الزيت وفي المرة الثانية كان اللقاء بمدينة تاونات وتسلم منه مبلغ 5000 درهم كما توصل بمبلغ 20000 درهم عبر وسيط بالمكان المسمى العرجات وذلك مقابل تزويده بالمعلومات المتعلقة بالإجراءات والتحريات المتخذة في حقه والتي من شأنها عرقلة نشاطه و اضاف انه اتصل ايضا ب

(م.أ) و أخبره بأنه موضوع مراقبة موضحا بأنه تعرف عليه بواسطة المسمى البكوري ، وقد التقى بالشخص المذكور مرتان الاولى ببو فكران والثانية بمدينة فاس وتسلم منه مبلغ 30000 درهم كما تسلم منه مبلغ 40000 درهم بمرجان بمدينة الرباط ومقابل ذلك قام بتزويده بمعلومة تتعلق بكون عملية تهريب 12 طن من مخدر الشيرا موضوع مراقبة من الشرطة بمدينة الناظور ونصحته باتخاذ الحيطة والحذر كما أخبره بأن المسميان (خ.ن) و (ج.ن) هما تحت المراقبة وطلب منه عدم الاتصال بهما ،وقد استمرت معاملته مع المتهم وتوصل منه بمبلغ اخر قدره 40000 درهم وبخصوص عملية اخرى تتعلق بتهريب كمية من المخدرات قدرها 19 طن نفى علمه بها وكان آخر اتصال له بالمتهم امغار يوم 17/9/19 عندما أخبره بأنه موضوع مراقبة بتعليماته من رؤسائه يوم 19/9/20 القي عليه القبض موضحا بأن هذه العملية كانت تتعلق بكمية من مخدر الشيرا وزنها 4 أطنان ،وعن سؤال للمحكمة أكد المتهم بأن الشخص الحاضر بالجلسة ليس نفس الشخص الذي التقى به ،

واجاب المتهم (م.أ) عن المنسوب إليه بأنه لا يعرف مطلقا المتهم الاول وان اعترافاته امام الضابطة القضائية انتزعت منه بالإكراه ولم يسبق له ان تعرف على المتهم (ج.ك) ولكنه أكد معرفته لكل من (ك.أ) و (س.ب) و (ن.م) وأضاف بأنه يستعمل هاتف واحد فقط وباقي الهواتف المحجوزة ليست له.

واجاب المتهم (ك.أ) عن المنسوب إليه بالإنكار موضحا بأنه تعامل مع المتهم (م.أ) في بيع السيارات المستعملة فقط ولم يسبق له ان زار مدينة مالغا بإسبانيا ونفى معرفته بالشيباني والشارف وأنكر ما دون عليه بمحضر الضابطة القضائية.

واجاب المتهم (ن.م) بأنه تعرف على المتهم (أ) بواسطة السمسار عزيز وباعه شقة بإحدى عماراته باعتباره مقاولا في البناء ونفى ان يكون قد زوده بأكياس البطاطس او شاركه في الإتجار بالمخدرات وأضاف بأنه سبق ان أدين من أجل الإتجار بالمخدرات بسبع سنوات حبسا سنة 1995 وعرضت عليه تصريحاته أمام الضابطة القضائية فأكد بأنها لم تصدر عنه.

واعطيت الكلمة للسيد الوكيل العام فأكد تقريره الاستثنائي.

ورافع ذ العيادي عن المتهم الاول ملخصا وقائع النازلة ولا حظ بان القرار الابتدائي صادف الصواب عندما قضى ببراءة موكله من أجل تكوين عصابة إجرامية والاتجار الدولي في المخدرات والتمس تأييده بهذا الخصوص وبالنسبة لتهمة الارتشاء وإفشاء السر المهني فإن اعترافه بهما دليل على حسن نية والتمس تمتيعه بأقصى ظروف التخفيف.

ورافع ذ الحدروني فلاحظ بأن العناصر التكوينية لجناية تكوين عصابة إجرامية غير متوافرة وبالنسبة لجريمة الارتشاء فتقتضي طلب الحصول على الرشوة في مقابل عمل معين الامر الذي ينفي في النازلة فضلا عما تطرحه القضية من إشكال يتعلق بالاختصاص القيمي الذي يحدد نوع الجريمة بين الجنحة والجناية سيما وان المبالغ المالية سلمت في مناسبات متعددة وبالتالي فالأمر يتعلق بجرائم متعددة وناقش مقتضيات المواد 279 و 221 و 213 من مدونة الجمارك ولاحظ بأن قاضي التحقيق لم يحدد فصول المتابعة وواقع الامر ان النزلة لا تتعلق باستيراد وتصدير بل بتهريب يخضع لمقتضيات المواد 280 و 281 و 282 من مدونة الجمارك ، وبالرجوع إلى التسجيلات الصوتية فلا تتضمن ما من شأنه ثبوت الأفعال موضوع المتابعة في حق موكله فضلا على عدم ثبوت كون الصوت صوته والهاتف يخصه والتمس البراءة واحتياطيا ظروف التخفيف .

ورافع ذ. النقيب عبابو فأكد مرافعة زميله وأضاف بأن عناصر جناية تكوين عصابة إجرامية غير قائمة والرشوة تقتضي الطلب والعطاء من جهة والمبالغ مسلمة بعد التنفيذ لا تدخل في هذا الاطار كما ان قيمة المبالغ المتعلقة بفعل الارتشاء تفضي الى اعتبار الفعل جنحة وليس جناية ، والمتابعة من أجل الاتجار في المخدرات تقضي المادية للمخدر الامر الذي ينعدم في النازلة وكذا انعدام حالة التلبس والتأكد من ان المكالمات صدرت عن المتهم يستوجب إجراء خبرة تقنية وبالنسبة لاسم (م.أ) يحمله أشخاص كثر وليس من المؤكد أن المتهم الحاضر هو المعني بالاتجار في المخدرات والتمس البراءة .

ورافع ذ/الوزاني بن عبد الله فلاحظ بأن الملف خال من أية وسيلة إثبات والاحكام تبني على اليقين ومحضر الضابطة القضائية يشوبه التضارب ويتضمن معطيات منافية للحقيقة و ما جاء بالتسجيلات غير مفيد مطلقا ولا يمكن معرفة مضمونها فضلا على أن عملية التنصت غير قانونية

والتمس البراءة واحتياطيا ظروف التخفيف مع إرجاع المحجوزات لفائدة زوجة المتهم. ورافع ذ/الساحي عن المتهمين (ك.أ) و (ب.س) فلاحظ بأن موكله لا علاقة لهما بالمسمى (ن.م) و (ج.ك) و مانسب اليهما من اتجار في المخدرات غير ثابت سيما وان جسم الجريمة غير موجود والتمس براءتهما وعدم الاختصاص في الطلبات المدنية وإرجاع مبلغ 8000 درهم لفائدة المتهم بلعابد.

ورافع ذ/ تشيش عن المتهم (س.ب) فأكد المرافعات السابقة وأضاف بان المتهم أنكر المنسوب إليه في سائر المراحل ولم تضبط بحوزته أية مادة مخدرة بمنزله أو مكان اشتغاله والتمس إلغاء القرار المستأنف والحكم من جديد بالبراءة وعد الاختصاص في الطلبات المدنية وإرجاع المحجوز. ورافع ذ/بنسالم عن المتهم (ب) فلاحظ بأن قرار إدانته غير معلل سيما وأنه أنكر المنسوب إليه وتنعدم أية وسيلة إثبات في مواجهته والتمس براءته وعدم الاختصاص في الطلبات المدنية.

ورافع ذ/بنسلطانة عن المتهم (ن.م) ملخصا وقائع النازلة وأكد بأن القرار المستأنف مجاني للصواب واقعا وقانونا ذلك أن موكله أنكر المنسوب إليه في سائر المراحل ولا علاقة له مطلقا بالاتجار في المخدرات يزكي ذلك أن التسجيلات لا تتضمن ما يثبت اقترافه لهذا الفعل الجرمي أو علاقته بالمسمى (م.أ) بخصوص هذا النشاط سيما أمام انعدام حالة التلبس وعدم وجود محجوز فضلا عن الخروقات المسطرية بشأن التقاط المكالمات ولعل بحثا تكميليا في النازلة من شأنه أن يظهر الحقيقة وناقش مسألة التصدير والاستيراد من منظور مدونة الجمارك واتي ترتبط ارتباطا وثيقا بمطالب إدارة الجمارك والتمس براءة موكله ،وأكد ذ/ فراوسي نفس المرافعة.

وكانت الكلمة الأخيرة للمتهمين دون أن يضيفوا جديدا فتقرر حجز القضية للمداولة لآخر ال

وبعد المداولة من طرف نفس أعضاء الهيئة الحاكمة التي ناقشت القضية صدر القرار

التالي:

في الشكل:

حيث قدمت الاستئنافات وفق الشروط القانونية صفة وأجلا ويتعين قبولها.

في الموضوع:

في الدعوة العمومية:

حول الدفوعات الشكلية المثارة:

حيث من الثابت من تفحص محضر البحث التمهيدي ثبت للمحكمة بأنه قد أنجز وفق ضوابط المسطرة الجنائية ما يكفل حقوق المتهمين إذ تم إشعارهم بحقوقهم في التزام الصمت كما أشعروا بأسباب إيقافهم وتم إشعار عائلاتهم بوضعهم كما أنه من الثابت من محاضر الاستنطاق المنجزة في إطار التحقيق الإعدادي بأن الإجراءات روعيت فيها المساطر القانونية إذ تم إشعار المتهمين بانهم أمام السيد قاضي التحقيق وبأن لهم الحق في الإدلاء أو عدم الإدلاء بأي تصريح بحضور دفاعهم واختاروا الاستماع إليهم وقد تم الطعن في صحة هذه الإجراءات أمام جهة الاختصاص فكان مآل الطعن بالرفض.

وحيث أنه من الثابت أن مسطرة التقاط المكالمات تمت وفق مقتضيات قانون المسطرة الجنائية، وتمت بناء على أمر صادر عن الجهة المختصة بشأن الجرائم المعنية وفق الضوابط القانونية كما أن إجراءات التفتيش روعيت فيها مقتضيات الفصلين 61 و62 من قانون المسطرة الجنائية وما أثير بشأنها من قوادح غير مؤسس.

وحيث أن البين من قرار الإحالة الصادر عن السيد قاضي التحقيق بأنه حدد الأفعال الجرمية المنسوبة للمتهمين كما حدد إطارها القانوني ولا يعيبه الإشارة إلى القانون الذي يجرم الفعل دون الفصل تحديدا وهو بالتالي مستوف لشروطه القانونية، وما أثير بشأنه من دفوعات مفتقر إلى الوجاهة.

وحيث عن أن عدم تضمين محضر الجلسة انسحاب الهيئة الحاكمة للبت في الدفوعات الشكلية المثارة والاكتفاء بالإشارة إلى القرار الصادر عنها برفضها ليس من شأنه أن يعيب هذا القرار شكلا وجوهرا ما دام أنه قد صدر عن نفس الهيئة وبعد تداولها لتبقى الدفوعات الشكلية في مجملها غير مؤسوسة ويتعين ردها.

بالنسبة لتكوين عصابة إجرامية المنسوبة للمتهمين:

حيث أنه لا جدال أن جريمة الاتجار في المخدرات لا تعدو أن تكون جنحة وهي بهذه الصفة لا يمكن أن ترقى إلى درجة اعتبار أي اتفاق بشأنها بين مجموعة من الأشخاص تكويناً لعصابة إجرامية ما دام أن هذا الفعل الجرمي يقتضي بالضرورة وجود عصابة أو اتفاق أنشئ أو وجد للقيام بإعداد أو ارتكاب جنائية ضد الأشخاص أو الأموال لتنفى بذلك العناصر التكوينية لهذه الجريمة والقرار المستأنف لما قضى ببراءة المتهمين منها صادف الصواب.

بالنسبة لجرائم الارتشاء وإفشاء السر المهني والمشاركة في الاتجار في المخدرات واستغلال

النفوذ المنسوبة للمتهم (ج.ك):

حيث اعترف المتهم (ج.ك) في سائر مراحل البحث والتحقيق والمحاكمة أنه ربط الاتصال مع مجموعة من تجار المخدرات من بينهم المتهم (م.أ) والمسمى (ح.غ) قصد إشعارهم بأنهم موضوع مراقبة من جهاز الشرطة مستغلا وظيفته وانتمائه لهذه الجهة حتى يتدبروا أمرهم ويتخذوا السبل الكفيلة بالإفلات من قبضتها وكان يبلغهم بتحركات الجهات الأمنية حتى يمارسوا نشاطهم المحضورة بأريحية بعيدا عما يشكل خطرا عليهم وذلك مقابل مبالغ مالية متفاوتة إذ توصل من (م.أ) بمبلغ 30000 درهم بمدينة فاس وبمبلغ 40000 درهم بحي الرياض بالرباط كما توصل منه لاحقا بمبلغ 40000 درهم وفي هذا الإطار كذلك توصل من المسمى (ح.غ) بمبالغ يبلغ مجموعها 35000 درهم إضافة إلى كمية من الزيت قدرها 100 لتر.

وحيث أن قيام المتهم بإفشاء أسرار أودعت لديه بحكم وظيفته يكون قد ارتكب لجنحة إفشاء السر المهني طبقا للفقصول 446 من ق ج وبمحصوله مقابل ذلك على مبالغ مالية تكون جريمة الارتشاء بعناصرها التكوينية المنصوص عليها في الفصل 248 من القانون الجنائي ثابتة في حقه. وحيث أن تهمتي المشاركة في الاتجار الدولي للمخدرات واستغلال النفوذ لا يوجد بالملف ما يؤيدهما من وسائل الإثبات القانونية والقرار المستأنف لما قضى ببراءته منهما جاء في محله. بالنسبة لجريمتي الارتشاء والاتجار في المخدرات وتصديرها المنسوبة إلى المتهم (م.أ):

حيث اعترف المتهم في مرحلة البحث التمهيدي بأنه يتاجر في مادة المخدرات وقد قام ببيع كمية منها تقدر باثني عشر طنا لشخص يسمى (م.أ) كما قام بتهريب كمية أخرى من مخدر الشيرا يبلغ وزنها سبعة أطنان في اتجاه ليبيا بمشارطة المسمى (س.ب) بلغت مساهمته فيها 230 مليون سنتيم واعترف بتنفيذه لثلاث عمليتين باتفاق مع هذا الأخير انطلاقا من سواحل تطوان وطنجة تم في إطارها تهريب ستة أطنان من المخدرات إلى ليبيا وباشتراك مع المدعو (ن.م) نقل كميات أخرى تتراوح زنتها بين 4 و 10 أطنان من السواحل الشمالية، كما أنه استخدم المسمى نور الدين الملقب بالفار إلى المسمى نور الدين قصد الاحتفاظ بها إلى حين التنسيق مع صاحبها المسمى الحاج الليبي

الجنسية وكف المسمى (م.أ) بالعمل لفائدته بمخازن ثلاثاء اكتامة وبوضع طابع على المخدرات وأرسل الحاج الليبي شحنتين من المخدرات من نوع الشيرا بلغ وزن الأولى 4 أطنان و500 كيلو غرام والثانية طنان و200 كيلو غرام، كما اعترف المتهم بأنه سلم مبالغ مالية للمتهم الأول في مقابل مده بمعلومات

لتفادي مراقبة الأجهزة الأمنية، وهي تصريحات واضحة ومتناسقة تنفذ إنكاره أمام المحكمة والذي لا يعدو أن يكون مجرد وسيلة للتملص من المسؤولية الجنائية.

وحيث اقتنعت هذه المحكمة بما تتوفر عليه محاضر الضابطة القضائية من قوة ثبوتية طبقا للمادة 290 من قانون المسطرة الجنائية بثبوت جنحتي الاتجار في المخدرات وتصديرها والارتشاء في حق المتهم وغرفة الدرجة الأولى لم قضت بمؤاخذته من أجلهما تأسيسا على ذلك صادفت الصواب.

بالنسبة لجريمة الاتجار في المخدرات وتصديرها على الصعيد الدولي المنسوبة إلى المتهم

(ك.أ)

حيث اعترف المتهم أمام الضابطة القضائية بأنه قام بتنسيق مع المتهم محمد أمغار بتهريب كمية من مخدر الشيرا زنتها أربعة أطنان من منطقة جبلية بكتامة إلى مدينة طبرق بليبيا مقابل 230 مليون سنتيم وقد تكلف بالأمور اللوجيستكية من تهريب وتسويق وفي هذا الإطار اتصل بصديقه (م.ط) والمسمى (ن.أ) قصد الاتفاق مع شخصين أجنيين على نقل المخدرات على متن مركبهما المسمى HURRICANE كما تم الاتصال بشخص آخر يدعى ريسكو والذي تكلف بتأمين نقل المخدرات من منطقة كتامة إلى إحدى الشواطئ النائية بمدينة الحسيمة ليتم شحنها على متن المركب والذي انطلق بحرا لكنه أصيب بعطب الأمر الذي اضطره إلى العودة دون معرفة مصير كمية المخدرات.

وحيث إن اعترافاته المفصلة تمهيدا تكذب إنكاره أمام المحكمة ليبقى ما نسب إليه من تهمة الاتجار في المخدرات ثابت في حقه بناء على القوة الثبوتية التي تتوفر عليها محاضر البحث التمهيدي في الميدان الحنفي.

وحيث إن تهمة الارتشاء المنسوبة إلى المتهم لا يوجد بالملف ما يؤيدها من وسائل الإثبات القانونية والقرار المستأنف فيما قضى به بخصوص المتهم كمال أعراب مؤسس واقعا وقانونا ويتعين تأييده.

بالنسبة لتهمة المشاركة في الاتجار في المخدرات والمشاركة في تصديرها المنسوبة إلى المتهمين (ن.م) و (س.ب).

وحيث اعترف المتهم (ن.م) بأنه تعرف على المتهم (م.أ) وأنه يشاركه في تهريب الخدرات إلى أوروبا وقد طلب منه هذا الأخير مبلغ 30 مليون سنتيم من أجل تمويل عملية تهريب شحنة من مخدر الشيرا عبر البحر تقدر بطن واحد مقابل استفادته من تهريب شحنة من المخدر لصالحه على متن نفس المركب وكان على علم بأنه (م.أ) كان يحضر لتهريب كمية من المخدرات مخبئة ضمن أكياس البطاطس انطلاقا من ميناء الدار البيضاء في اتجاه لومي بالطوغو ثم النيجر، وقد اقترح عليه إرسال كمية من الأكياس الفارغة المعدة لشحن المخدرات والتي تشبه أكياس التي تستعمل لتعبئة البطاطس وأبدى مساعدته للمسمى (م.أ) في عمليات تهريب مخدر الشيرا إلى دول جنوب الصحراء وهي اعترافات

واضحة جاءت متناسقة مع اعترافات المتهم (م.أ) وبالتالي فإن القرار المستأنف لما قضى بإدانته من أجل المنسوب إليه صادم الصواب.

وحيث ثبت للمحكمة بعد إحاطتها بظروف وملابسات القضية بأن الأفعال الجرمية المنسوبة إلى المتهم (س.ب) لا يوجد بالملف ما يؤيدها من وسائل الإثبات القانونية سيما أمام إنكاره في سائر المراحل والحال أن المحكمة لا تبني إدانته إلى على اقتناعها الصميم والقرار المستأنف لما قضى بإدانته بالرغم من ذلك جانب الصواب ويتعين إلغاؤها في هذا الشق والحكم من جديد ببراءته.

وحيث تداولت المحكمة في شأن تمتيع المتهمين المدانين بظروف التخفيف وفي إطار ما لها من سلطة في تفريد العقاب اقتضى نظرها خفض العقوبة السالبة للحرية بالنسبة للمتهمين (م.أ)

و(ج.ك) إلى الحد الوارد بمنطوق القرار وتمتيع كمال أعراب ونور الدين مساعد بظروف التخفيف لظروفهما الاجتماعية.

وحيث إن ملف النازلة في ظل خال من الحجة المعتمدة قانونا على ملكية المسماة (ش.ت) للحلي والمجوهرات وباقي المحجوزات سيما وأن عملية الحجز تمت بمنزل المتهم (م.أ) ليبقى الطلب الذي يروم استرجاعها غير مؤسس واقعا وقانونا والقرار المستأنف لما رفض الطلب المتعلق بها وقضى بالمصادرة لفائدة الخزينة العامة صادف الصواب.

في الدعوى المدنية التابعة:

حيث إن الحكم ببراءة المتهم (س.ب) يستتبع الحكم بعد الاختصاص في طلبات التعويض المقدمة في مواجهته.

وحيث ثبت للمحكمة بأن الدعيرات المالية المحكوم بها ابتدائيا لفائدة إدارة الجمارك في مواجهة المتهمين (م.أ) و (ن.م) على وجه التضامن قد جاءت خلافا للطلب المقدم من طرف المطالبة بالحق المدني والذي تم تحديده وفقا للضوابط القانونية مما يتعين معه رفعه إلى القدر الوارد بمطوق هذا القرار.

وحيث أن باقي ما قضى به القرار المستأنف جاء في محله وتعليله تعليلا قانونيا سليما ويتعين تأييده بشأنه.

*/ لهذه الأسباب */

حكمت غرفة الجنايات الاستئنافية لجرائم الأموال علنيا انتهائيا وحضوريا.

في الشكل: قبول جميع الاستئنافات.

في الموضوع:

في الدعوى العمومية:

بالغاء القرار المستأنف فيما قضى به من إدانة المتهم (س.ب) من أجل جنحة المشاركة في الاتجار

في المخدرات والمشاركة في تصديرها والحكم من جديد تصديا ببراءته منها، وتأييده في باقي

مقتضياته مع تعديله بخفض العقوبة السالبة للحرية إلى سنتين اثنتين (02) حبسا نافذا

بالنسبة للمتهم (ج.ك) وإلى خمس سنوات حبسا نافذا بالنسبة للمتهم (م.أ) وإلى ثلاث سنوات حبسا نافذا بالنسبة للمتهم (ك.أ) وإلى سنة واحدة حبسا نافذا بالنسبة للمتهم (ن.م) وبإبقاء المقتضيات الأخرى على حالها وعلى المحكوم عليهم الصائر تضامنا والإجبار في الأدنى.

في الدعوى المدنية:

بإلغاء القرار المستأنف فيما قضى به من تعويض لفائدة إدارة الجمارك في مواجهة المتهم (س.ب) والحكم من جديد بعدم الاختصاص في هذه الطلبات.

وتأييد القرار في باقي مقتضياته المدنية مع تعديله برفع الذعيرة المالية المحكوم بها لفائدة إدارة الجمارك في مواجهة (م.أ) و (ن.م) على وجه التضامن إلى مبلغ (3368000.000 درهم) ثلاث مليارات وثلاثمائة وثمانية وستون مليون درهم، وإبقاء باقي المقتضيات الأخرى على حالها وعلى المحكوم عليهم الصائر تضامنا والإجبار في الأدنى.

وأشعر المحكوم عليهم بأن لهم أجلا كاملا مدته عشرة أيام للطعن في النقض.

إمضاء الرئيس:

إمضاء كاتب الجلسة:

محاكم الابتدائية

الحكم عدد 11232

بتاريخ 2019/07/17

الملف الجنحي العادي عدد 2019/2101/4836

في غياب تعريف للمحرر التجاري والبنكي في القانون الجنائي، يبقى القانون التجاري هو المرجع في تحديد ما إذا كانت الوثيقة المذكورة تدخل ضمن زمرة المحررات التجارية والبنكية.

بتاريخ 17 يوليوز 2019 أصدرت المحكمة الابتدائية بمكناس وهي تبث في القضايا الجنحية العادية الحكم الابتدائي الآتي نصه بين:

وكيل الملك بهذه المحكمة

والمطالبة بالحق المدني: الشركة الفندقية الزاهر وأبناؤه في شخص ممثلها القانوني

ينوب عنها ذ/ محمد البقالي المحامي بمكناس

من جهة

والمسلمى: 1- (ح.ن) مغربي مزداد بتاريخ: 1967/07/25 بتازة من (ح.ب)، متزوج أب لابنين مستخدم
بالبنك الساكن الحامل بطاقة التعريف الوطنية عدد:

2 – (ن.ص) مغربية مزادة بتاريخ 1960/2/27 بمكناس من (ب.ع)، متزوجة أم لابنة واحدة
مستخدمة بنك الساكنة ب، الحاملة لبطاقة الوطنية عدد:

الظنينان بارتكابهما داخل الدائرة القضائية لهذه المحكمة ومنذ زمن لم يمضي عليه امن التقادم

الجنحي الأفعال التالية: التزوير في محررات بنكية طبقا للفصل 357 من القانون الجنائي

يؤازرهما ذ. طبيح عبد الكبير المحامي بالدار البيضاء

والمدخلة في الدعوى: (ب.ش) بمكناس شركة تعاونية ذات رسمال متغير في شخص أعضاء مجلس
الادارة الجماعية ومجلس الرقابة الكائن مقره بشارع

الاسكندرية المدينة الجديدة مكناس

ينوب عنها الأستاذ/ طبيح الكبير المحامي بهيئة الدار البيضاء

من جهة أخرى

الوقائع

بناء على الأمر بالإحالة الصادر من السيد قاضي التحقيق بتاريخ 2018/04/10 حيث يستفاد من محضري الضابطة القضائية المنجزين من طرف شرطة مكناس عدد 75/ ج ج/ش ق بتاريخ 2018/01/08 والثاني عدد 877/ ج ج/ش ق بتاريخ 14/03/2018 أن المسمى سمير الزاهير بصفته ممثلاً قانونياً للشركة الفندقية (ز) الكائن مقرها برقم 04 زاوية زنقة الجديدة بمكناس الذي تقدم بشكاية باسم الشركة ضد مؤسسة (ب.ش) بمكناس، من أجل النصب و التزوير في محركات بنكية، بالنسبة للشق الأول من الشكاية، إذ أوضح أنه سبق للشركة الفندقية (ز) التي أن أبرمت عقدة قرض مع (ب.ش) بمكناس مصادق عليه من قبلي بتاريخ 2014/7/7 بموجب حصلت الشركة على قرض بقيمة 4500000,00 درهم بنسب فائدة محددة في 7,5 %، هذا العقد يحمل اسم "عقد قرض مسدد باستحقاقات" بعد انجازه كلفني مسؤولو البنك بالمصادقة عليه لدى السلطات المحلية، وقد قمت بذلك لدى الجماعة الحضرية بمكناس ثم أنجزت نسخة منه احتفظت بها لدي قبل إعادته الى (ب.ش)، وبعد المصادقة على العقد المذكور فوجئت بعد ذلك بقيام المؤسسة البنكية المشتكى بها بتزوير الخانة المخصصة لنسبة الفائدة المتفق عليها ، بتغييرها من 7.5 في المائة المتفق عليها بيننا الى نسبة 8.5 في المائة بشكل فاضح و ضاهر للعيان بخط اليد دون استشارتي ولا موافقتي، كما هو واضح من وثيقة تفصيلية تسجيل امتياز يترتب عن رهن أصل تجاري "المنجزة من قبل البنك بخصوص هذا القرض و المسجلة بالمحكمة التجارية بمكناس تحت عدد 356 و تاريخ 2014/07/24 ، التي تثبت هذا التزوير، و بخصوص الشق الثاني من الشكاية ، أفيدكم أن الشركة الفندقية (ز) و أبناءه التي أمثلها، أبرمت كذلك مع البنك المشتكى به تعاقداً بهم منحها تسهيلات بالصندوق في حدود مبلغ: 2000000,00 درهم بنسبة فائدة سنوية متفق عليها محددة في 7,5 % و بعد قيامي بالمصادقة على هذا العقد لدى السلطات المحلية ، أنجزت نسخة عنه احتفظت بها لدي قبل إعادته إلى البنك المتعاقد معه ، إلا أننا فوجئنا مرة أخرى عند الاطلاع على وثيقة تفصيلية تسجيل امتياز يترتب عنه أصل تجاري المرتبطة بهذا التعاقد و المسجلة بالمحكمة التجارية بمكناس تحت عدد: 357 بتاريخ 2014/07/21 بأن نسبة الفائدة تم تغييرها من 7,5 % قبل البنك دون استشارتي أو موافقتي إلى 8,5 % بشكل فاضح و ظاهر للعيان بخط اليد، بخصوص الشق الثالث والأخير من الشكاية، أفيدكم أن الشركة التي أمثلها سبق أن وقع بيننا و بين البنك المشتكى به اتفاق شفوي خلال سنة 2007، يقضي بمنح

شركتنا تسهيلات في الأداء بفائدة قدرها 5,15% بتدقيق في مبالغ الفائدة التي أدتها شركتنا للبنك المشكى به كل 03 شهر منذ بداية سنة 2008 و مجموع هذه الفوائد تؤدي كل 03 أشهر إلا أنه بعد قيامي إلى غاية نهاية سنة 2016، كما هي محددة بالكشوفات البنكية التي أمدكم بها اتضح لي أن هذه المبالغ قام البنك المشتكى به إلى: 12,45 %، وليس باحتسابها بناء على نسبة فائدة تصل نسبة 5,15 % الواردة شكليا فقط بهذه الكشوفات، لقد وجهت عدة مراسلات إلى المؤسسة البنكية المشتكى بها أوضح من خلالها ما تم ذكره، إلا أنني لم ألتقى منها جوابا يصب في اتجاه إصلاح هذا الوضع الذي لازال على حاله، وهذا ما دفعني إلى رفع هذه الشكاية بعدما أدت الشركة التي أمثلها كل ما بذمتها إلى (ب.ش)، مع احتفاظها بحق متابعه من أجل التزوير الذي طالها، أشير أن المدير العام (ب.ش) بمكناس وعدني بإيجاد تسوية للموضوع بخصوص الشق الثالث من هذه الشكاية المتعلقة بتسهيلات الأداء، بعث إلي على إثره عرضوا على تعويض بقيمة 90000000 درهم، إلا أنني رفضت هذا العرض لكون هذا المبلغ يقل بكثير عما يجب على استرداده منه. بناء عليه قام محامي البنك المعني الأستاذ ع.ز بإصدار مقال جوابي على رسالة دفاعنا بخصوص الموضوع، بموجب كتاب مؤرخ في 12/6/2017 وضح فيه باسم البنك الشعبي أن كل التغييرات التي طرأت على نسب الفائدة كانت باتفاق بيننا، وهذا غير صحيح، وبالرجوع إلى نسخة مصورة من تصريح بالشرف موقع من قبل مستخدمين من (ب.ش)، كل من (ح.ر) و (ن.ص)، يؤكدان فيه أن هذا التغيير الذي طال نسبة الفائدة ليصبح 8.50 % عوض 750 المحدد مسبقا، قد تم بأمر شفوي من المدير السابق.

وعند الاستماع للممثل القانوني ل (ب.ش) بمكناس المسمى رضى.ع صرح بخصوص الشق الأول من الشكاية المتعلقة بالقرض الذي حصل عليه المشتكي من (ب.ش) بقيمة 4500000,00 درهم موضحا أن المشتكي كان في حاجة ماسة إلى سيولة مالية في إطار مشروعه الفندي، ونظرا لكون الأخير، كان يرغب في مغادرة المغرب باتجاه الديار المقدسة لأداء مناسك العمرة خلال سنة 2014 فقد تم تسليمه مبدئيا، مشروع عقد قرض بنسبة 7.50 % من أجل توقيعه في انتظار الرأي النهائي ل(ب.ش) المركزي حول شروط العقد وقد أقر الزبون المشتكي أنه يقبل أي تغيير يأمر به البنك المركزي، وبعد عودة المعني بالأمر إلى المغرب، قبل الشروط النهائية التي حددها (ب.ش) المركزي بما فيها سعر الفائدة الجديد 8.50% و تم تصحيحه بحضوره و موافقته و سلمت له نسخة منه، دون اللجوء إلى الشكليات القانونية المعمول بها في هذا الصدد، نظرا للثقة المتبادلة و السائدة بين

البنك و المشتكي، و ما دام أنه أبدى موافقته الشفوية عليه دون أي تحفظ. ولهذا فقد استفاد من القرض المذكور وبدا في أداء الأقساط بناء على نسبة الفائدة الجديد. وأضاف أن الدليل على موافقته على هذه الشروط، هو أنه قام بإعادة جدولة نفس القرض، وابرر «بروتوكول اتفاق مع البنك بتاريخ 21/ 06 /2016 تمت الإشارة فيه إلى سعر الفائدة القديم وهو (8.50%).

بناء على هذا البروتوكول"، تم تعديل بعض الشروط و من ضمنها تخفيض نسبة الفائدة إلى 7.5 في المائة غير أن المشتكي و بسوء نية، ودخل المشتكي وقتها في مساومة و تهديد موظفي البنك الموقعين، باستعمال هذا العقد المبدئي واتهامهم بالتزوير على إثره عرض عليه البنك اجراء خبرة محاسبية مستقلة، وعلى نتيجة الخبرة تسوية الوضع، إذا ما ثبت أن البنك مدين له بأي مبلغ مالي سيحصل عليه، والعكس صحيح، غير أن المشتكي رفض هذا الاقتراح.

فيما يخص الشق الثاني من الشكاية المتعلق بتسهيلات الصندوق التي منحها البنك الشعبي للشركة الفندقية الزاهر التي يمثلها قانونيا المشتكي، بشأنها تم بنفس التاريخ وبنفس الحثيات وتم التعاقد معه مبدئيا بنسبة فائدة محددة في 750 % في انتظار القرار النهائي للبنك الشعبي المركزي لكون الشاكي كان في حاجة إلى السيولة المالية ، ومقبل على التوجه إلى الديار المقدسة بخصوص الأداء مناسك العمرة في حالة الاستعجال، حيث وقع على العقد المبدئي المذكور وصادق عليه وسلمه للبنك، وحينما عاد من مناسك العمرة، تم إخباره بقرار البنك الشعبي المركزي الذي حدد سعر الفائدة النهائي في 8.5% وقد وافق المعني بالأمر على هذا القرار وتم التغيير في العقد الموقع من قبله بحضوره وتسلم نسخة منه، دون اللجوء إلى الشكليات القانونية المعمول بها في هذا الإطار، كل ذلك للثقة السائدة بين الطرفين، ولكون الشركة التي يمثلها يمتد تعاملها التجاري مع البنك الشعبي لأكثر من 03 عقود. وأكد الممثل القانوني للبنك أن هذا النوع من التعاقد تمتد صلاحيته لسنة واحدة قابلة للتجديد بطلب من الزبون، وعند انتهاء المدة بتاريخ 30/06/2015 ، لم يتم المشتكي بإجراءات التجديد، وأصبح حسابه يخضع تلقائيا لسعر الفائدة الأقصى ، طبقا لدورية والي بنك المغرب ، فاسترسل تصريحاته انه لكثرة الإلحاح والشكاوى التي تقدم بها المعني بالأمر إلى البنك الشعبي حول الفرق في سعر الفائدة، سواء بالنسبة للقرض أو تسهيلات الصندوق، ونزولا عند رغبته ومن اجل المحافظة على العلاقة التجارية مع المشتكي، بادر البنك الشعبي إلى إرضائه وإرجاع مبالغ مالية إليه،

أودعت بالحساب البنكي لشركته، وصلت الي مجموعه: 1481000 درهم، وهذا الأمر ثابت من خلال الأوراق المحاسبية والكشوفات البنكية للزبون التي أدلى بصور شمسية منها.

وفيما يتعلق بالشق الثالث من الشكاية، المتعلق بتسهيلات الأداء، فهذه التسهيلات منحت المعني بالأمر، بناء على تعاقد لمدة سنة واحدة خلال سنة 2005 بسعر فائدة حدد في 5.15% تم تجديده من طرف المشتكي عند نهاية السنة المذكورة، فأصبحت قيمة رصيده المدين تحتسب تلقائيا بسعر 12.45%

وبعد انقضائه لم مائدة العادي، المحدد بدورية والي بنك المغرب وهو آنذاك (معني بالأمر كل 03 أشهر، تتضمن إشارة بأسفلها وأن الكشوفات البنكية التي كان يتوصل بها تفيد بان اي تجاوز يطبق عليه السعر العادي لفائدة، ونحن في هذه الحالة أمام تجاوزات، وليس بيننا اتفاق على فتح تسهيل الأداء، كما لم يتم تجديده، وهو السعر المعمول لدى جميع الأبنك. وأضاف أن البنك الذي أمثله لم يعرض على المشتكي أي مبلغ مالي بقيمة 900000.00 كما يدعي، في إطار التسوية التي يتحدث عنها، وإنما ما تم عرضه عليه، هو إجراء خبرة محاسبية لتحديد المسؤوليات والحقوق، وهو واضح بإرسال محامي (ب.ش) ذ/ع.ز، الموجه للمشتكي حدد بتفصيل الموقف النهائي للبنك،

وفي ختام تصريحه حول التصريح بالشرف الموقع من قبل المستخدمين: (ح.ر) و (ن.ص) التي أدلى المشتكي بنسخة منه، أفاد في شأنه أنه وثيقة داخلية خاصة بالبنك، لا يسمح له أن يتحوز بها وهي غير موجهة إليه، ويجهل ظروف حصول المشتكي عليها. أما مضمونها فهو يؤكد ما جاء بتصريحاته بخصوص الموضوع، ماعدا أن تغيير سعر الفائدة كما سبقت الإشارة إليه، كان بقرار من البنك الشعبي المركزي وبموافقة المشتكي آنذاك.

وعند الاستماع للمشتكى به المسمى (ح.ر) تمهيدا صرح أن التعاقد الذي تم بين (ب.ش) بمكناس والشركة المشتكية" الشركة الفندقية ز.ا" بصفتها زبونة للبنك وبخصوص القرض الممنوح لها بقيمة : 4500000.00 درهم وكذا تسهيلات الصندوق بقيمة: 2000000.00 درهم تم الاتفاق بشكل مبدئي مع ممثل الشركة المعنية، المسمى (س.ز)، بشأنهما على نسبة الفائدة 7.50 % وأرجعهما إلى البنك، بعدها وفي إطار العلاقات التجارية القائمة والثقة المتبادلة بين الطرفين. بعد سفر الشاكي الى الديار المقدسة أصدرت لجنة السلفات بالبنك الشعبي المركزي- التي تبث في

اسعار الفائدة قرارها بتطبيق سعر الفائدة في 8.50 في المائة بالنسبة للقرض وسعر الفائدة في 7.5 في المئة بالنسبة لتسهيلات الصندوق، ونظرا لكون هذين العقدين من الضروري ايداعهما بالمحكمة التجارية داخل اجل 15 يوما قصد التسجيل وايداع الرهن، وبحكم غياب المشتكي بالديار المقدسة آنذاك، وللثقة السائدة والعلاقة المتميزة بين الشركة التي يمثلها و (ب.ش) فقد عمد الأخير من جهته الى تغيير نسبي الفائدة المتعاقد بشأنهما، تبعا لقرار لجنة السلفات، بغية الحفاظ على مصالح البنك، وهذا التغيير في نسبي الفائدة المتعاقد عليها مبدئيا وموافق على هذا الشرط.

وتابع تصريحه حول تعديل نسبي الفائدة المعنيتين بالشكاية انه ثم من قبل (ب.ش) بمكناس، دون حضور المشتكي، غير أنه كان على علم مسبق بإمكانية حصول ذلك إذا ما قرره البنك الشعبي المركزي. بخصوص التصريح الموقع من قبله، رفقة المستخدمة (ن.ص)، المرفقة نسخة منه بالشكاية، أكد في شأنه أنهما قاما بإنجازه بطلب من مصلحة المراقبة ب (ب.ش)، بسبب ورود شكايات على البنك من قبل المشتكي، يطالب من خلالها الرجوع الى نسبي الفائدة المتعاقد مبدئيا بخصوصها. ومؤكدا أن هذا التصريح يعد وثيقة داخلية من حق المشتكي التوصل بها، وجعل كيفية حصوله عليها، ومضمون هذا التصريح، مفاده أنه تم منح الشركة المشتكية قرضا بقيمة 4500000,00 درهم، وتسهيلات الصندوق في حدود فائدة تقدر ب 7.50 % بتعليمات من الإدارة. في إطار الصلاحيات المخولة له في هذا الصدد، في انتظار قرار لجنة السلفات بالإدارة المركزية للبنك في الموضوع. وهذا راجع لكون ممثل الشركة المشتكية وكفيلها تعذر بكونه على عجلة من أمره لأداء مناسك العمرة. وبغية تغطية الحساب المدين للزبون و مواجهة الشيكات و الكمبيالات التي من ممكن ان يتوصل بها البنك خلال فترة غيابه، و هي الظروف التي تم فيها التعاقد مع المشتكي على نسبة الفائدة سالفة الذكر، في انتظار قرار البنك عند عودته لأرض الوطن ، بعد قرار لجنة السلفات تطبيق نسبة الفائدة % 8.5)، فتم تصحيحه في غيابه لتواجهه آنذاك خارج المغرب ، وقد أقدم على ذلك البنك من جهته ، نظرا للثقة السائدة بين الطرفين و لعم الزبون المسبق بإمكانية هذا التغيير. انه دائما وفي اطار العلاقات التجارية وبحكم مرور المشتكية بضائقة مالية، تمت الاستجابة لطلبات ممثلها المشتكي، و تصحيح سعر الفائدة بموجب برتوكول وقع عليه الشاكي إلى جانب البنك، يعترف فيه أن الفائدة الذي كان مطبقا هو 8.50 % جدولته على مدة 10 سنوات بسعر فائدة محدد في نسبة 7.50 % وأنه تمت الاستجابة لجميع طلباته حفاظا

على العلاقة التجارية التي تربط الطرفين، كما تمت وفي هذا الإطار ارجاع مبالغ مالية إليه وصلت في مجموعها الى 14800000 درهم بهدف المحافظة على العلاقة التجارية التي تجمع بينهما.

وعند الاستماع للمشتكى بها المسلمة (ن.ص) تمهيدا صرحت انها وكذا المستخدم المسمى (ح.ن) تعمل بالمقر الجهوي للبنك الشعبي الكائن بشارع علال بن عبد الله بمكناس، بمركز الأعمال الذي يهتم بالمعاملات التجارية و البنكية التي تتم مع الشركات بصفة عامة وأن التعامل بين البنك الشعبي بمكناس و الشركة المشتكية " الشركة الفندقية ز.أ" يمتد على مدى 30 سنة أو أكثر، و نظرا لكون البنك تكلف بأداء عدة شيكات نيابة عن المشتكية بقيمة تناهز 4500000,00 درهم ، و لكون الممثل القانوني للشركة المسمى سمير الزاهر اشعر البنك خلال شهر رمضان من سنة 2014 برغبته في السفر إلى الديار المقدسة لأداء مناسك العمرة، فقد طلبت منه إدارة البنك الشعبي لمكناس انجاز تعاقد بخصوص المبلغ المذكور المدين به لها لضمان حقوقها، مع منحه تسهيلات الصندوق بقيمة 2000000.00 درهم الأداء باقي الشيكات المحتملة التي لازالت رائجة، فقبل المعني بالأمر هذا الاقتراح و تم الاتفاق بشكل مبدئي معه على نسبة فائدة تقدر ب 7.50 % بالنسبة للتعاقدين معا مع إمكانية تغيير هذه النسبة إذا ما قررتها لاحقا لجنة السلفات التابعة للبنك الشعبي المركزي، وقد وافق المعني بالأمر على هذا الشرط، و قام بالمصادقة على العقدين المبدئين بنسبة الفائدة (7.50 % بتاريخ: 07/07/2014 و ارجعهما إلى البنك بعد سفر الشاكي إلى الديار المقدسة

قررت لجنة السلفات ب (ب.ش) المركزي التي تبث في أسعار الفائدة بتاريخ 16/7/2014 قرارها بتطبيق سعر الفائدة 8.50 % بالنسبة للقرض، وسعر الفائدة (7.85 %) بالنسبة لتسهيلات الصندوق، و نظرا لضرورة ايداع هذين العقدين بالمحكمة التجارية داخل أجل 15 يوما قصد التسجيل و إيداع الرهن، و بحكم تواجد المشتكي بالديار المقدسة. فقد عمد البنك من جهته ودون حضوره إلى تغيير نسبي الفائدة المتعاقد بشأنهما. تبعا لقرار لجنة السلفات، بغية الحفاظ على مصالح البنك، وهذا التغيير في نسبي الفائدة كان المشتكي يعلم مسبقا بإمكانية حدوثه وموافق عليه منذ البداية. بعد هذا التغيير تم ايداع العقدين لدى المحكمة التجارية بمكناس بتاريخ: 2014/07/24 وبخصوص التصريح الموقع من قبلي ومن قبل المستخدم (ح.ر)، الذي تطلعوني على نسخة منه داخل مكتبكم، قمنا بإنجازه بطلب من مصلحة المراقبة بالبنك الشعبي، بسبب ورود شكايات على البنك من قبل المشتكي يطالب من خلالها الرجوع إلى نسبي الفائدة المتعاقد

مبدئيا بخصوصهما. وهذا التصريح يعد وثيقة داخلية ليس من حق المشتكي التوصل بها، وأنى لحد الساعة أجهل كيف حصل عليها المعني بالأمر وأن مضمون هذا التصريح يؤكد بالضبط ما صرحت لكم به ضمن محضري هذا ولا يخرج عن سياقه وأنه وفي إطار العلاقات التجارية التي تجمع بين الطرفين، ونظرا لمرور الشركة بضائقة مالية. تمت الاستجابة لطلبات ممثلها المشتكي وإعادة جدولة القرض الممنوح لشركته بموجب بروتوكول "وقع عليه إلى جانب البنك، يعترف فيه أن سعر الفائدة الذي كان مطبقا هو 8.50% وانه تمت إعادة جدولته على مدة 10 سنوات بسعر فائدة محدد في 7.50% كما تمت الاستجابة لجميع طلباته حفاظا على العلاقة التجارية التي تربط الطرفين، و في هذا الإطار تم إرجاع مبالغ مالية مهمة إليه تفوق 1000000.00 درهم وأنه رغم المبالغ المالية التي أرجعها البنك الشعبي للمعني بالأمر في إطار الاستجابة لطلباته و الحفاظ على العلاقات التجارية معه، فان المعني بالأمر لم يتوقف عن مواصلة هذه المطالب، مما جعل البنك يكلف المحامي الذي ينوب عنه بمطالبة المشتكي باللجوء إلى خبرة لتحديد ما إذا كان مدينا له.

عند استنطاق المتهم (ح.ر) ابتدائيا من طرف قاضي التحقيق صرح أن علاقته بالمشتكي مجرد علاقة بزبون وأن هذا الأخير تجمعه مجموعة من المعاملات التجارية منها عقد قرض بقيمة أربع مليون و خمسمائة ألف درهم، كما صرح على أنه تم إبرام العقد المذكور مع المشتكي بصفته ممثل الفندق، على أساس نسبة فائدة 7,5 في المائة وصرح على أنه تم تزويد المشتكي بكامل قيمة كتسهيل قبل الموافقة النهائية من طرف الجهة المختصة بالدار البيضاء ومكناس ، وصرح أنه لم تكن هناك أي اتفاق كتابي على تعديل عقد القرض المبرم سابقا وأنه بعد توصل البنك الشعبي بمكناس بقرار لجنة السلفات بالدار البيضاء التابعة للبنك الشعبي تم تغيير نسبة الفائدة من 7,5 في المائة إلى 8,5 في المائة، وصرح أنه لم يقع نسبة الفائدة داخل عقد القرض وأنه تم توقيع العقد من طرفه ومن طرف (ن.ص) وعرضت عليه نسخة شمسية من تصريح بالشرف موقع عليه من طرف المذكورين وصرح انها تخص المصالح الداخلية للبنك وأنه تم انجاز بروتوكول اتفاق مع المشتكي يعود معه الطرفان الى نسبة 7.5 في المائة.

وعد استنطاق المتهم (ن.ص) ابتدائيا صرحت أن الجهة المشتكية هو زبون ل (ب.ش) باعتبار المشتكي تقدم بقرض بقيمة أربعة ملايين و خمسمائة ألف درهم وأنه تم إبرام اتفاق معه على أساس قيمة القرض المذكور بنسبة زيادة 7,5 في المائة و أنه بعد ذلك تم تغير نسبة الفائدة على أساس قرار الجهة الجهوية بمكناس بتعديل نسبة الفائدة ب 8.5 في المائة و أنه لم يتم إشعار

الجنة المشتكية بصفة كتابية نظرا للعلاقة التجارية معه وأنها علم لها بالجهة التي قامت بتوقيعها بل بموافقة الهالك (ت) وأنه بخصوص تغيير من 7.5 الى 8,5 في المائة كان في عهد المسعى (ط.ع) كما صرحت على أن التغيير في نسبة الفائدة كان يجب أن يتم بواسطة ملحق في العقد avenant modificatif وهو الذي لم يتم انجازه إلى أنه تمت إعادة ديون المشتكية على أساس بروتوكول اتفاق.

وعن الاستماع لممثل المطالبة بالحق المدني الذي أكد عناصر شكايته.

وعند الاستماع للشاهد عبد العزيز. ط بعد ادائه اليمين القانونية ونفيه موجبات التجريح أكد أن المشتكية كانت من الزبناء المهمين ابان ممارسته لمهامه في (ب.ش) اضافة الى المساهمة في راسمال (ب.ش) وصرح ان المشتكية كانت تأخذ عدة قوض مهمة وعن العقد المبرم مع المشتكي بتاريخ 07/2014 أجاب الشاهد انه لم يوقعه بل يحمل توقيع الموظفين التابعين له و انه لا دخل له في ابرام العقد المذكور واطاف موضحا على أنه لا يمكن تغيير بنود العقد وخصوصا نسبة الفائدة المحددة بعقود القرض دون الرجوع الى الزبون وموافقته الكتابية واطاف أنه لم يوجه أي تعليمات للمتهمين (ح.ر) و (ن.ص) قصد تعديل عقد القرض بصفة انفرادية وان انجاز العقد يدخل ضمن اختصاصه وان أي تعديل يجب أن يكون في ملحق تعديلي وأضاف موضحا أنه اتصل بالمتهمين قصد انجاز عقد القرض في حالة جاهزيته وأن العقد تم إدراجه بلجنة القروض، وبعد عرض وثيقة تفصيل تسجيل امتياز يترتب عن رهن أصل تجاري على الشاهد أكد أنه لا علم له اذا ما كان يتم تسليم نسخة منها للزبناء ام لا وأضاف انه اسبوع قبل خروجه في اجازة حضر الى مكتبه (س.ز) واخبره الأخير على أنه يتم اقتطاع مبالغ بالفوائد أكثر مما هو متفق عليه في العقد وان هذا يعتبر زورا فأجاب الشاهد على ان الامر المذكور ليس بزور وانه معمول به في (ب.ك) حيث يتم اقتطاع فوائده أكثر مما متفق عليه تلقائيا من طرف النظم المعلوماتي وأنه بعد ذلك يتم ارجاء الفوائد الغير المستحقة للزبناء بطلب منهم وأضاف الشاهد على أنه وجه (ز) الى المسعى الرحاب قصد تقديم طلب باسترجاع الفوائد وتعديل النظام المعلوماتي

وعند الاستماع للشاهد (ح.ع.ص) بعد أدائه اليمين القانونية ونفيه موجبات التجريح صرح على أنه كان مدير (ب.ش) الجهوي بمكناس منذ تاريخ 2016/07/25 الى 2018/03/31 وانه حاليا يشغل مهام الادارة الجماعية (ب.ش) فاس-مكناس صرح انه بعد مواجهته بسؤال حول ما اذا كان

العمل التجاري (ب.ش) يتم خلالها تغيير نسبة الفائدة بصفة تلقائية اتجاه الزبناء اجا على انه في إطار المهام المنوطة به لا يوجد أي شيء من هذا القبيل، وعن سؤال هل يتم تعديل العقود المبرمة مع (ب.ش) تلقائيا أم عن طريق العقد التعديلي؟ اجاب على أنه لم يعاين أي حالة بهذا الخصوص، وأضاف أنه يعرف تاريخ نهاية المدير السابق (ط) وأضاف أنه حضر الى مكتبه بمكناس ابان عمله كمدير البنك الجهوي مكناس السيد (س.ز) بصفته زبون وأنه لم يفاتحه بخصوص واقعة التزوير وأن المدير تفاجأ بكتاب دفاع السيد (س.ز) وأنه تمت الإجابة عنه بموجب كتاب دفاع (ب.ش) مكناس بإجراء خبرة حسابية وأضاف على أنه لم يتم عرض أي محاولة صلح مع المشتكي (س.ز) مقابل أي مبلغ قصد طي الملف وهذا في حدود علمه كشاهد، وأضاف أنه تم ارجاع حوالي مبلغ مليون وثمانية وأربعون درهم للمسمى (س.ز) حسب ما بلغ الى علمه كمدير وباطلاعه على وثائق الملف وأن الأمر لا يتعلق بنفس العقد بل لا يستطيع أن يجزم إذا ما كان مرتبط بنفس العقد أم لا، وأضاف على أنه في وقت ابرام العقد موضوع المطالبة التحقيق لم تكن له أية علاقة بهذا الملف.

وعند إجراء مواجهة بين الشاهد (عبد العزيز. ط) والمتهمين صرح الخياران أنهما لم يتلقيا اي تعليمات من السيد (عبد العزيز. ط) بخصوص تغيير نسبة الفائدة وأن التغير المذكور كان على مستوى لجنة السلفات التي يرأسها رئيس الإدارة الجبائية والذي كان وقت اياه السيد (عبد العزيز. ط)، وأجاب الشاهد (عبد العزيز. ط) بعد مواجهته بتصريحات المتهمين أنه لم يوجه أي تعليمات للمتهمين بخصوص تعديل أي نسبة في القرض وأكد على أن التغير المذكور تم على مستوى لجنة القروض المحلية والتي كانت متكونة من مجموعة من الاعضاء منهم الشاهد بصفته رئيس اللجنة (بن عبد الله. ر) بصفته كاتب مديرية المخاطر و (ع. م) مدير سوق الخواص وعضو الإدارة الجماعية والهاك المسمى التازي مدير المقاولات وعضو الإدارة الجماعية وأضاف أن اللجنة كانت متكونة أيضا من (و.ي) و (ن.ص) و (أ.إ) و (ع.ب) و (ح) وأضاف على أن تغير نسبة الفائدة تم بقرار بل أن نسبة 8,5 في المائة كفائدة في عقد القرض موضوع النازلة تم تقريره من طرف اللجنة المذكورة حسب ما هو مضمن في محضر توقيعات أعضاء اللجنة المذكورة.

و عند استنطاق المتهمين الحسين الرحاب ونادية الصايغ تفصيليا اكدا تصريحاتهما التمهيدية وعند استنطاقهما الابتدائي.

وبناء على المذكرة الدفاعية لمؤازر المتهمين والتي يعرض من خلالها أن المتهمين لم يسبق لهما أن غيرا أي شيء في عقد القرض الذي وقعته مع المشتكى به و أن نسبة الفائدة التي وقع عليهما في عقد القرض هي 7,50 و أنه، بعد تقديم المشتكية لشكاية و اطلاق على الملف تبين منه ما أن شركة المشتكية كانت تؤدي فائدة قدرها 12 % كما يتبين ذلك من كشوف الحساب المرفقة، وأن أب المشتكي قيد حياته طلب من البنك خفضها نظرا للعلاقة القديمة التي تجمع بينهما خصوصا وأن البنك هو من مول بناء الفندق وساهم في تنمية تجارة العائلة. فوافقت لجنة القروض الصغرى الموجودة بالوكالة و التي يسهر عليها المتهمان على ذلك وحددا نسبة الفائدة في 7,50 وانتظار معرفة رأي اللجنة الجهوية للقروض ، وأن ممثل الشركة كان في استعجال للذهاب إلى العمرة فطلب من المتهمين التوقيع عقد القرض الذي هياه من أجل إيقاف احتساب النسبة من 12 % مع تعده بقبول أي نسبة ستحددها اللجنة الجهوية وان اللجنة الجهوية حددت عندما عرض عليها الملف حددت نسبة الفائدة في 8,50 بدل 12 % التي كان يؤديها المشتكي و أنه بعد رجوعه من العمرة أخبر بذلك فقبل بنسبة 8,50 % الأمر الثابت من: أنه بدأ في أداء نسبة الفائدة أي 8,50 منذ تاريخ العقد الذي يدعي أنه زور عليه أي منذ 2014 / 7 / 7 لمدة سنتين بدون أن يشتكي أو يدعي بكونه لا علم له بنسبة 8.5 في المئة أو يتقدم شكاية بالزور في ذلك العقد. اعترافه كتابة بكون نسبة الفائدة المضمنة في عقد القرض المؤرخ في 7 ر 2014/7/24 هي 8.5 في المئة وذلك في سنة 2016/7/9 في البروتوكول الذي وقعته المشتكي مع أبيه بتاريخ 2016/7/21 والذي ضمن في فقرته ذلك الاعتراف الذي ورد فيه ما يلي:

Que par acte sous seing privé en date à MEKNES du 7 & 24.07.2014, la

BANQUE "a consenti à L'EMPRUNTEUR un crédit MOUBACHIR de

DH "(Quatre Millions Cinq Cent Mille Dirhams) sur une 4.500.000,00

durée de 48 mois, productif "d'intérêt au taux fixe de 8.50% l'an, TVA

en sus، Remboursable en 15 trimestrialités

24/07/2014 بمكناس منح البنك للمقرض قرض مباشر بمبلغ 4500000.00 درهم (أربعة

7 ملايين وخمسمائة درهم) على مدة 48 شهرا منتجة لفوائد نسبة محددة في 8.50 % تضاف

لها الضريبة على القيمة المضافة تؤدة على 15 ثلاثة أشهر، مما يتبين أن المشتكي استغل وفاة والده وقدم للنيابة العامة شكاية بخصوص تزور يعلم انه لم يقع وان النسبة المحددة في 8.50 التي تم تصحيحها في العقد المذكور هو عالم بها قبول بأدائها واعتراف بها كتابة في البروتوكول المرفق وأنه ينتج عن ذلك أنه لا وجود لأي فعل تزوير أو غيره، ضد المتهمين لانهم لم يغيروا أي عقد أو يزوروا أي نقطة منه بل وقعوا عليه الذي يضمن نسبة 7.50 وأن المشتكي قبل بنسبة 8.5 فعليا وكتابيا وان الوثيقة الداخلية المسروقة من مقر الى التي تحمل توقيع العارضين ليس فيها أي كلمة تفيد أنهما غيرا نسبة الفائدة في العقد

وبناء على الامر بالإحالة وبمتابعة الظنيين من أجل المنسوب إليهما أحيل الملف على هذه المحكمة و أدرج بعدة جلسات آخرها جلسة 03/07/2019 حضر الظنيين في حالة سراح وحضر دفاعهما استاد طبيح وتخلف المطالب بالحق المدني وحضر نائبا الأستاذ البقالي وتخلفت المدخلة في الدعوى (ب.ش) رغم التوصل وحضر عنها الأستاذ وبجلسة سابقة تقدم د/ طبيح بدفع شكلي حول ادخال (ب.ش) في الدعوى وهو ادخال طرف في الدعوى وهو غير مدخل فيها حيث ان الاطراف المتعلقة بالدعوى هي النيابة العامة والمتهمين خصوصا امام المحكمة الجنحية وبما انه يوجد في المسطرة الجنحية نص على ادخال طرف في الدعوى وذلك في المادة 308 من القانون الجنائي والتمس رفض طلب ادخال (ب.ش) في الدعوى وتم الاستماع للظنيين حول المنسوب اليهما انكر الظنين الأول المنسوب اليه و اضاف أنه يشتغل بالبنك الشعبي بمركز الأعمال وأضاف ان القروض التي اخذتها الشركة الفندقية تمر بمكتبه و اوضح انه عند احتياج شركة للسلف يمر عبر مكتبه بعد أن يتم بحث وان النسبة الخاصة بالفائدة تجر بلجنة القروض بمركز الأعمال تم بعد ذلك تمر بلجنة القروض المركزية بالنسبة لقرض الشرطة خاص بلجنة القروض و اضاف ان القرض مع الشركة تم على فائدة طلب الزبون وهو 7.5 في المئة وهو ما تم التوقيع عليه وبخصوص فالة 8.5 في المئة فلا علم له بها ولا دخل له بها وهو ما أكدته الظنينة الثانية مضيفا الظنين الأول ان مهمته هو و نادية الصايغ هو تصدير الفائدة والذي تم تحديده في 7.5 في المئة وان اللجنة المركزية تعطي الموافقة النهائية وان اختصاصه هو و الصايغ هو انه بعد الاتفاق على نسبة الفائدة والذي تم تحديد في 7.5 في المئة بعد ذلك تم احالة الملف على اللجنة المركزية للمصادقة على القرض وان المعاملة مع الزبناء تكون وفق نوع المعاملة مع الشركة و الزبون وان الفائدة التي تم

الاتفاق عليها وهو 7.5 في المئة كان مؤقتا و اذا تم تغير سعر الفائدة يتم المناداة على الزبون لإنجاز عقد ملحق يثار فيه أنه تم تغيير نسبة الفائدة وهذا ما تم فعلا مع الشركة المعنية وان العقد انجز في شهر يوليوز 2016 وان العقد الملحق يتم انجازه بمصلحة الضمانات و اضاف الظننين انهما لم يتوصلا باي تعليمات من مدير (ب.ش) لتغيير سعر الفائدة وبعد ان اعتبرت المحكمة القضية جاهزة اعطيت الكلمة لنائب المطالب بالحق المدني فأوضح

أولا: فيما يتعلق بالدعوى العمومية

حيث أن المنسوب للمتهمين ثابت لامحالة من خلال وثائق الملف وتصريحات جميع الأطراف المستمع إليهم ذلك أنه:

أولا: بالرجوع إلى محضر الضابطة القضائية يتأكد التناقض في تصريحات الممثل القانوني لشركة البنك الشعبي ذلك أنه صرح في البداية عند الاستماع اليه من طرف الضابطة القضائية بتاريخ 2018/2/22 أنه تمت تصحيح العقد بحضور وموافقة الممثل القانوني للشركة الفندقية الزاهر وأبناء ليتراجع عن تصريحه عند الاستماع إليه من جديد بتاريخ 2018/3/6 ليؤكد أن التغيير قد تم دون حضور المعني بالأمر مما يؤكد سوء نية البنك ومنذ البداية.

ثانيا: بالرجوع إلى التصريح بالشرف الموقع عليه من طرف المتهمين يتأكد أنه فعلا تم القرار صراحة على النسبة التي كانت مضمنة بالعقد المصحح الإمضاء بصفة نظامية من طرف العارضة كان يتضمن نسبة 7.5 في المئة وأنه كان لابد من اللجوء إلى إبرام عقد تصحيح يبعد اقرار نسبة 8.5 في المئة من طرف لجنة السلفات الكبرى وهو الأمر الذي لم يتم في نازلة الحالة. هذا التصريح الذي يعتبر بمثابة اعتراف كتابي بواقعة التزوير المنسوبة اليهما

ثالثا: بالرجوع الى تصريحات المدير المسؤول الشاهد (ع.ط) و المضمن بالصفحة السابعة من الامر بالإحالة الذي أكد أنه لا يمكنه تغيير بنود العقد وخصوصا نسبة الفائدة المحددة بعقود القرض دون الرجوع الى الزبون ومواقفه الكتابية و أنه لم يوجه أية تعليمات للمتهمين (ر) و (ص) قصد تعديل القرض بصفة انفرادية و آن انجاز العقد يدخل ضمن اختصاصه وأن أي تعديل يجب أن يكون في ملحق تعديلي . مما يؤكد بما يدع مجالا للشك أن المدير المسؤول وقت واقعة التزوير لم يعطي أية تعليمات بتعديل النسبة بصفة انفرادية بل أنه وبالضرورة لابد من عقد

ملحق وموافقة كتابية مما يؤكد قيام المنسوب للمتهمين وتصرفهما خارج الضوابط والقوانين الجاري بها العمل

- رابعا : بالرجوع أيضا إلى تصريح رئيس الإدارة الجماعية الحالي (ب.ش) المشاهد العطار الصوفي والمضمن بالصفحة الثامنة من الأمر بالإحالة الذي أكد بدوره أنه لا يمكن تغير نسبة الفائدة بصفة تلقائية اتجاه الزبناء مما يتأكد مع أن ما اقدم عليه المتهمان من تغيير النسبة الفائدة بصفة انفرادية دون الرجوع إلى الشركة المهنية وموافقتها الكتابية هو بمثابة تزوير في محررات تجارية مفهوم المواد 354 و 357 من مجموعة القانون الجنائي

خامسا : يتأكد من خلال نسخة العد المدرجة ضمن وثائق الملف أن التغير في نسبة الفائدة سر 7,5 في المئة إلى 8.5 في المئة ظاهر للعيان ومكتوب بخط اليد وذلك بتحريف رم 7 وجعله رقم 8

سادسا : التناقض الصارخ بين تصريحات الممثل القانوني لشركة البنك الشعبي والظنيين ذلك أن الأول يؤكد أن ظروف الواقعة تعود لوجود حاجة ماسة للسيولة النقدية لدى العارضة وظرف الاستعجال هو الذي برر تسليم مجرد مشروع للعارضة يتضمن نسبة 7.5 في المئة في حين أن الأطباء يؤكدون أنه نظرا لأداء سابق لمجموعة من الشيكات بقيمة تناهز 4500.000 درهم ونظرا لكون الممثل القانوني للشركة السيد سمير الزاهر كان مقبلا على مناسك العمرة فقد وافق على العين وقام بالمصادقة عليه في حين أن الممثل القانوني آنذاك كان هو المرحوم السيد محمد الزاهر الذي وقع على العدد المتضمن النسبة 7,5 في المئة وليس الممثل القانوني الحالي السيد سمير الزاهر مما يؤكد سوء النية وغياب التنسيق بين البنك و مستخدميه . وبذلك يتأكد أن المنسوب لظنيين هو ثابت لامحالة وأن جنحة التزوير في محررات بنكية واستعمالها قائمة بركنها المادي والمعنوي .

ثانيا. فيما يتعلق بالدعوى المدنية التابعة

حيث ان الضرر اللاحق بالعارضة يتجاوز حدود الوصف سواء تعلق الأمر بالضرر المادي او المعنوي.

أولا: فيما يتعلق بالضرر المادي

الأکید أن التزوير الذي طال نسبة الفائدة المتفق عليها سواء بالنسبة لعقد القرض أو عن عقد التسهيلات في الأداء مس بالمصالح المالية للشركة من خلال إلزامها بأداء مبالغ غير متفق عليه لايمكن أن تقل عن مبلغ 2000.000 درهم (مليوني درهم) الأکید أن ما ترتب عن وجود منازعة قضائية واحالة ملف العارضة على قسم المنازعات كلفها بالضرورة اللجوء الى مؤسسة بنكية أخرى حيث اضطرت إلى طلب قرض بنكي متوسط الأجل في حدود مبلغ 9500.000 درهم (تسعة ما بين وخمسمائة ألف درهم) وبضمانات عينية وشخصية لجميع الشركاء مع ما يترتب على ذلك من التزامات جديدة ومصاريف تصل إلى مبلغ 3000.000 درهم (ثلاثة ملايين درهم) حسب ما هو ثابت من خلال الوثائق صحبته وكل ذلك لأجل أداء أقساط الدين قبل حلول أجلها لفائدة شركة البنك الشعبي وذلك بغية فك جميع الرهون وتفادي الاجبار على الأداء دون وجه حق لا لشيء سوى مطالبة العارضة بإنصافها من خلال اللجوء إلى حقها المشروع من خلال تقديم الشكاية موضوع الملف الحالي الأکید أيضا أنه منذ تقديم الشكاية واستدعاء المشتكي بهم خلال شهر يناير 2018 ومصالح العارضة المالية معطلة نتيجة توقيف جميع حساباتنا البنكية ما أربك السير العادي للمؤسسة الفندقية وكدها خسائر مالية يمكن أن تقل عن مليوني درهم نتيجة عدم القدرة على الوفاء بتعهداتها خاصة بعد إحالتها على قسم المنازعات و ادراج اسمها ضمن الشركات المعرة لدى بنك المغرب منذ أبريل 2018 مما اضطرها إلى خوض نقاشات ماراطونية قصد إقناع بنك المغرب وباقي المؤسسات البنكية أنه لا وجود لأي إخلال من جانبها في الوفاء بالتزاماتها، و هو ما انعكس سلبا على مستوى النتائج المالية الصافية المحققة خلال سنة 2018 وبداية سنة 2019 والتي سيصعب تداركها الا من خلال مجهودات استثنائية.

ثانياً: فيما يتعلق بالضرر المعنوي

حيث أن ما ترتب من أضرار مادية كان لها انعكاس على مالحق بسمعة العارضة وسمعة

المساهمين الشخصية وهي سمعة مشهود لها من خلال الاستثمارات المتعددة في قطاعات مختلفة والأكد أنه بعد ما يزيد عن ستة عقود من السمعة التجارية الجيدة وبسبب خطأ يعود (ب.ش) مكن استصبح هاته السمعة موضوع تساؤل وحديث داخل الأوساط التجارية يصعب معه تقدير الأضرار الناجمة عنه ولا يمكن أن يقل التعويض عنها في أدنى الأحوال في مبلغ يقدر بكل اعتدال في حدود مبلغ خمسة ملايين درهم وحيث أن مسؤولية المؤسسة البنكية شركة (ب.ش) تقوم على أساس المسؤولية المدنية الكاملة عن الجرائم والاختفاء المرفقية التي يرتكها مستخدموه مما يحتم وبالضرورة الحلول محلهم فيها مكن أن يحكم به من تعويضات. ملتتمسا التصريح والحكم بأقصى ما ورد في مذكرة المطالب المدنية مع إدخال الغير في الدعوى المؤرخة 2019/4/8 مدليا بمذكرة دفاعية مكتوبة ارفقتها بإشعارات بعمليات الأصاريف بروتوكول كشف حساب، قرار بتحديد الفائدة.

ثم تناول الكلمة دفاع الظنينين مؤكداً مذكرته الدفاعية التي جاء فيها انه سبق للمسمى (ز.س) أن تقدم بشكاية باسم الشركة الفندقية (ز.أ) ضد (ب.ش) لمكناس بتهمة بكونه زور عليه نسبة الفائدة وعقد القرض بان غير تلك النسبة من 7.5 في المئة إلى 8,5 في المئة

وان النيابة العامة احاتت تلك الشكاية على الشرطة التي استمعت للممثل القانوني للعارض والذي أوضح لهم تاريخ العلاقة التجارية بين البنك وبين الشركة المذكورة في عهد آب أن المسمى (ز.س) والتي تعود إلى ما يزيد على 30 سنة كما أوضح يكون عقدي القرض لم يتم تزويرها . انما تم تصحيح نسبة الفائدة من 7,5 في المئة إلى 8,5 في المئة بناء على قرار اللجنة الجهرية المكلفة بالقروض وهو التصحيح الذي وافق عليه كل من السيد (س.ز) المشكي الحالي وابيه المرحوم (م.ز) قبل ذهابه للعمرة. وهي الموافقة التي تأكدت بعد رجوعهم من العمرة، عندما استمروا في عهد أب المشتكي الحالي السيد (م.ز) . وكذا ابنه الحالي (س.ز) في أداء الفوائد بنسبة 8.5 في المئة لمدة تزيد على سنتين.

وتأكدت موافقتها إلى ذلك التصحيح كتابة عندما وقعا معا بروتوكول بتاريخ 09 / 06 / 2016 تأتى بعد ما يزيد على سنتين من تاريخ عقدي القرض المؤرخ في 07 و 24 يوليوز 2014 وانه بعد وفاة المرحوم (م.ز) الأب وتولى ابنه سمير تسيير الشركة، خلق هذه الشكاية وتنكر لكونه كان في حياة والده يتابع حساب الشركة و يعاين أنها بودي نسبة الفائدة 8,5 في المئة وليس 7,5 في المئة ولم يسبق له أن تقدم باي شكاية لكونه قبل بما ضمنه في البروتوكول المؤرخ في 09/06/2016 من كونه يعترف ويقر بكون نسبة الفائدة في عقود القرض المؤرخة في 7 و 24 يوليوز 2014 كانت هي 8.5 في المئة وليس 7.5 في المئة كما استمعت الشرطة للعارضين واللذين أكذا بكونهما وقعا مع الشركة في حياة الأب محمد الزاهر، و المشتكي الحالي (س.ز) على العدد المشار فيه إلى 7.5 في المئة. ونظرا لكون هذا الأخير كان مستعجلا الذهاب إلى الديار المقدسة، وبناء على تعليمات من رئيس مجلس الرقابة السابق وان النيابة العامة وامام عدم ثبوت ارتكاب العارضين لأي تزوير أحالت الملف على قاضي التحقيق، قصد التحقق من مزاعم السيد (س.ز) وأن قاضي التحقيق اعاداة الاستماع لجميع الأطراف، واصدر أمر بمتابعة العارضين بالتزوير.

وفيما يخص عدم تقديم أي شكاية ضد العارضين حيث يتبين من شكاية السيد (س.ز) أنه لم يتقدم بشكاية ضد العارضين اطلاقا. أي أنه لا يهتم أي متهم بكونه هو من قام بفعل التزوير في نسبة الفائدة في عقدي القرض. وأن ذلك يعني أنه ليس له أي وسيلة من وسائل الاثبات. تثبت أن العارضين هما من غير نسبة الفائدة من 7,5 في المئة إلى 8.5 في المئة وحيث أن النيابة العامة هي نفسه لم يكن بين يدينا أي وسيلة من وسائل الاثبات تبين أن العارضين هما من غيرا نسبة الفائدة في عقد القرض من 7,5 في المئة إلى 8,5 في المئة. وهو الأمر الذي منعها من أن يتابعها وإحالتها على المحكمة وان طلبت فتح تحقيق معهم للتحقق من ارتكابهم من عدم ارتكابهم، لفعل تغيير نسبة الفائدة من 7,5 في المئة إلى 8.5 في المئة. وحيث أن قاضي التحقيق وهو نفسه لم يثبت له أن العارضين: قام أي منهما بفعل تغيير رقم 7 ليصبح رقد 8 لكن، حيث أنه ومع ذلك قرر متابعتهم بالتزوير في محركات بنكية طبقا لفصل 357 من القانون الجنائي لكن. حيث أن الأمر الذي أصدره قاضي التحقيق يتضمن جاب إيجابي وآخر سلبي وغير مفهوم.

- فيما يخص الجانب الإيجابي في أمر قاضي التحقيق :

ان ما سجله العارضون على أمر قاضي التحقيق هو نقله لكل ما صرحوا به لدى الشرطة سواء من تصريح الممثل القانوني للبنك او من تصريح كلا العارضين وهو النقل المضمن في الفقرة الثانية من الصفحة 3 الى نهاية الفقرة ما قبل الاخيرة في الصفحة 9 بما فيها رسالة المحامي الموقع اسفله المرفقة بالبروتوكول الموقع من قبل المشتكي السيد (س.ز) وأبيه والذي يعترفون فيه كون نسبة الفائدة كانت في عقد القرض هي 8.5 % وليس 7.5 في المئة.

- وفيما يخص الجانب السلبي

أن المحكمة ستلاحظ ان قاضي التحقيق ثبت له ثبوتاً قاطعاً عدد ارتكاب العارضين لأي فعل تزوير أي واحد منهم لم يغير رقم 7 ليصبح رقم 8 في خانة الفوائد وان قاضي التحقيق ومع ثبوت ذلك وتحققه منه الا انه اتهم العارضين بذلك والحال انهما أنكرا ذلك في جميع المراحل.

- وفيما يخص عدم ثبوت ارتكاب العارض لأي تزوير

حيث تبين من تصريح العارض في جميع المراحل سواء أمام الشرطة القضائية او امام قاضي التحقيق أنهما أكذا بكونهما وقعا مع كل من السيد (م.ز) والسيد (س.ز) عقدي القرض المؤرخين في 7 و 24 يوليو 2014 نسبة 7.5 في المئة وأن قاضي التحقيق عندما اتهمهما بكونهما زورا رقم 7 ليصبح رقم 8 والحال:

أنهما انكرا قيامهما بذلك التغيير او ذلك التصحيح واكدا انهما وافقت على عقدي القرض بنسبة الفائدة 7.5 في المئة وان المشتكي (س.ز) هو نفسه لم يتهم أيا من العارضين بكونهما غيرا نسبة الفائدة في عقد القرض وهو الامر الثابت من كونه لم يقدم شكايته ضد العارضين كما هو واضح من شكايته بالملف وان النيابة العامة هي نفسها لم تثبت لها أن العارضين ارتكبا فعل تزوير نسبة الفائدة في العقد وان قاضي التحقيق لم يبين في الامر بالإحالة ما هو الفعل الذي قام به كل من العارضين والذي يمكن أن يوصف بالتزوير وان فعل التزوير بصفة عامة وأي قبل أن يكون في محرر رسمي او محرر تجاري وعرفي لقانون في الفصل 351 من القانون الجنائي بكونه تغيير والذي ورد فيه " تزوير الأوراق هو تغيير الحقيقة فيها بسوء نية، تغييرا من شأنه أن يسبب ضررا " متى وقع في محرر بإحدى الوسائل المنصوص عليها في القانون وحيث انه بين أن توجيه الاتهام بالتزوير

يجب ان ثم لمن ارتكب فعل التزوير أي فعل تغيير الحقيقة و أن قاضي التحقيق لم بين كيف اعتبر أن المعارضين بصفتهم الشخصية هما من غيرا رقم 7 ليصح رقم 8 وحيث أن قاضي التحقيق استمع الى رئيس مجلي الرقابة و أوضح له يكون اللجنة الجهوية القروض التي حددت نسبة الفائدة في % 8,5 بل % 7,5 مكونة من 9 اشخاص وهو المشار اليه في الفترة ما قبل الأخيرة من الصفحة 8 من الأمر بالإحالة و أن قاضي التحقيق لم يقدم للمحكمة حجة او بداية حجة تبين أن المعارضين غيرا رقم 7 ليصبح رقم 8 في عقدي القرض وحيث انه أمام عدد ثبوت قيام المعارضة بتغيير تلك النسبة فان قيامهم بالتزوير يكون غير مبني على أي أساس . فيما يخص اعتراف السيد (س.ز) بتصحيح نسبة الفائدة و أن المشتكي السيد (س.ز) يعترف ويقر على أن نسبة الفائدة التي ضمنت في عند القرض قبل سفره للديار السعودية كانت المحدد في % 7,5 نسبة الفائدة التي ضمت في عقد القرض قبل سفره ووافق على تصحيحه لتصبح 8.5 في المئة وهو الاعتراف الثابت عمليا والثابت كتابة . وحيث فعلا . وكما سبق للممثل القانوني للمعارض أن أوضح عند الاستماع اليه لدى الشرطة فإن علاقة الشركة في عهد المرحوم (م.ز) ، اب المشتكي الحالي (س.ز) كانت علاقة تجارية مبنية على الثقة تمثلت تلك الثقة في كون البنك الشعبي هو من مول انشاء الفندق الموجود بمدينة مكناس المملوك للسيد (م.ز) رحمه الله وابنه سمير المشتكي وحيث أن ثقة المعارض في الهالك (م.ز) وفي شركته جعلته يودي عنه محددة شيكات بمبلغ وصل الى 4.500.000 درهم و بدون أن يكون هذا الأخير قد وقع على أي عقد قرض لكن نسبة % 12 كائتين من كشف الحساب البنكي لشركة المشار له الى نسبة % 12 به صورة من حساب مؤرخ في ابريل 2014 ويوليو 2014) (وثيقة رقم 1) وحيث أن الهالك (م.ز) الذي كان يسير شركة طلب من المعارض تخفيض بالنظر للعلاقة التجارية التي تربط بينهما وحيث أن المعارض راعى تلك العلاقة من جهة كما لاحظ رغبة الهالك في التوقيع على عقدي القرض من اجل الاعتراف كتابة بتوصل الشركة بمبلغ 4.500.000 درهم . و أن اتصال الهالك (م.ز) وابنه بالمعارض من اجل ابرام عقدي القرض صادف رغبته في الذهاب الى الديار المقدسة مما استعجل المعارض من اجل التوقيع على عقد القرض و أن العمل البنكي للمعارض بخصوص الاستفادة من العروض يمر عبر مرحلتين: الأولى: وهي دراسة الملف في الوكالة المعروفة بمركز الاعمال CENTRE D'AFFAIRE الذي تشتغل فيه المعارضة وتقدم اقتراح بالفائدة، الثانية: هو عرض ذلك المقترح بما فيه نسبة الفائدة على اللجنة الجهوية لتحديد بصفة نهائية نسبة الفائدة وباقي الشروط الأخرى قبل الافراج على القرض.

حيث أن السيد (س.ز) وابيه استعجلا البنك وقرر التوقيع على مشروع عقدي القرض المضمن فيه نسبة الفائدة في 7.5 في المائة قبل معرفة القرار النهائي للجنة الجهوية مع قبولهم فيه نسبة الفائدة في 7.5 في المائة، قبل معرفة القرار النهائي للجنة الجهوية مع قبولهم باي تغيير في تلك النسبة لأن أي تغيير سيكون احسن من نسبة 12 في المائة التي يؤديها الشركة قبل التوقيع على عقد القرض ، المحدد في نسبة % 12 وحيث ان العارضين توصلوا بأمر من إدارة البنك بالتوقيع مع كل من السيد (م.ز) والمشتكي الحالي السيد (س.ز) على عقد القرض المؤرخين ب 7 و 24 يوليو 2014 بسنة 7.5 في المئة حتى يتمكن كل من السيد (م.ز) وابنه المشتكى سميح السفر الى الديار المقدسة في انتظار اجتماع لجنة القروض الجهوية.

% 85 با 7.5 في المئة و أن السيد المرحوم (م.ز) وابنه سميح المشتكى الحالي بعد رجوعهم من الديار المقدسة اخيرا بما قررته اللجنة الجهرية من تحديد نسبة الفائدة في 8.5 في المئة وقبلا بتصحيح تلك النسبة بحضورهم وموافقتهم، وتسلموا نسخة من العقد المصحح كما هو وارد في تصريح الممثل القانوني أمام الشرطة . وحيث أن موافقة كل من المرحوم (م.ز) والمشتكى الحالي (س.ز) ثابت من الوقائع التي ينازع فيها المشتكى التالية : 1 - استمرار شركة في حياة أبيه في أداء أقساط القرض بفائدة 8,5 في المائة. كما هو ثابت من كشف الحساب المرفق (وثيقة رقم 3)

2 - اعرافه الكتابي بكون نسبة الفائدة لم تكن قط هي % 7,5 وانما كانت دائما % 8,5 وهو الاعتراف الثابت من البروتوكول الموقع من قبل أب المشتكى المرحوم (م.ز) و الموقع من المشتكى (س.ز) بتاريخ 09 , 7 , 2019 (وثيقة رقم 4)

3- ان اعتراف المشتكى بكون نسبة الفائدة كانت في العقدين المؤرخين في 7 و 24 بوليز 2014 هي % 8.5 وليس % 7,5 مضمن في الفقرة الأولى من ذلك البروتوكول

وعليه يتبين : 1- أنه لا توجد أية حجة تبين كون العارضين هما من صححا رقم 7 لتصبح رقد

8

2 - أن المشتكى الزاهير استغل موت ابيه ليتقدم بهذه الشكاية في مارس 2018

- بعد مرور ستر على اعترافه لكي يكون نسبة الفائدة في عقدي القرض هي % 8.5

بعد مرور 4 سنوات على توقيعه على القرض

3 - ان المشتكى (س.ز):

- اعرف عمليا أن نسبة الفائدة هي % 8,5 انه كان يؤدي أقساط القرض بناء عليها ولم بقم باي شكاية منذ يوليو 2014 و اعترف كتابة بكون نسبة الفادة بعد % 8,5 والبروتوكول الذي وقعته مع والد في 9/6/2016 وحيث ينتج عما سبق :

- أن العارضين لم يرتكب أيا منهما أي فعل لتغيير أي رقم في العنين .. أن المشتكى اصر على شكاياه أخفي في شكايته كونه قبل و وافق على تصحيح نسبة الفائدة لتصبح 8.5 في المئة بدل % 75 في المئة فيما يخص ما يخفيه المشتكى (س.ز) : حيث أن ما يطلع على شكاية السيد سمير الزاهر والتي يتميا بعد وفاة والده لابد وأن يتساءل على السبب وراء تقديمه لها . وحيث أن الجواب على هذا السؤال يتضح بالاطلاع على المطالب المدنية الى تقدم بها والتي يطالب بان تحكم له المحكمة بمليار سنتيم مستغلا مجانية القضاء لكن حيث ان مطالبة أي ضرر باي تعويض يلزمه بان يثبت الضرر الذي لحقه والفعل الجرمي الذي ينسب لغيره و أن المشتكى (س.ز) عندما وقع على بروتوكول المؤرخ في 2016 فبر اعترف كتابة بكون نسبة الفائدة في العقد الذي بني عليه شكايته كانت نسبة الفائدة هي % 8.5 فاين هو الضرر الذي لحقه و فيما ما يخص زعمه بكون التسهيلات البنكية التي كانت شركته تستفيد منها كانت نسبة الفائدة هي 5.5 وانه اكتشف أنها أصبحت % 12,45 , ما هو إلا محاولة التضليل لكن بدون جدوى وحيث فعلا فان تلك التسهيلات استفاد منها في 2005 بنسبة % 5 , 5 وإنها تخص فترة سنة , وفي حالة عدم ارجاع تلك الشهيلات داخل أجل فإن القانون البنكي يفرض احتساب كاملة أي بنسبة 12,45 في المئة كما هو منصوص عليه في منشور والي بنك المغرب و أن هذا الفعل يعود الى 2005 وبالتالي فانه تقادم من جهة كما أن الأمر بالإحالة لم يحل العارضين على هذا النعل و تبين اذن أن شكاية المشتكى يريد منها الشراء بدون حق على حساب العارض مرفقا مذكرته بوثائق : انذار ، جواب عن الانذار ، ومراسلات بين المشتكية والبنك تفصيل دين ، رهون عن الأصل التجاري ، تفصيلين لسجل امتياز يترتب عل رهن اصل تجاري ، تأمينات . ملتمس الحكم ببراءة مؤازريه وبعدم الاختصاص في الطلبات المدنية ثم تناول الكلمة د/ طبيع نيابة عن المدخلة في الدعوى البنك الشعبي مثيرا الدفع بإخراجها وبعد أن كان الظنينين آخر من تكلم تم حجز القضية للتأمل والنطق بالحكم لجلسة 17/07/2019

وبعد التأمل وطبقا للقانون

1- في الدعوى العمومية

في الدفع الشكلي :

حيث تقدم دفاع المدخلة في الدعوى (مؤسسة البنك الشعبي) بدفع شكلي بخصوص ادخال هذه الاخيرة في الدعوى موضحا انه ادخال طرف في الدعوى وهو ليس طرف فيها وان اطراف الدعوى هي النيابة العامة والمتهمين خصوصا امام المحكمة الجنحية خاصة امام عدم وجود نص في المسطرة الجنائية ينص على ادخال الغير في الدعوى استنادا للمادة 308 من قانون المسطرة الجنائية و انه ماعدا حوادث السير لايمكن ادخال الغير في الدعوى والتمس رفض الطلب

لكن حيث ما استند عليه دفاع المدخلة في الدعوى المادة 308 من قانون المسطرة الجنائية يتعلق بالاستدعاء بالحضور للمتهم وللمسؤول المدني والطرف المدني

وحيث أن الثابت من وثائق الملف أن المدخلة في الدعوى تم ادخالها في اطار الدعوى المدنية التابعة وليس في الدعوى العمومية، وان حضور دفاعيا يغني عن استدعائها وان حضورها في الدعوى بصفتها مسؤولة مدنيا ومدخلة في الدعوى.

وحيث أن المتهمين هما مستخدمين لدى مؤسسة (ب.ش) وان البنك مسؤول مسؤولية مدنية عن الجرائم والاختفاء المصلحية المرفقية التي ير تكبها موظفوه ومستخدموه ما يكون معه الدفع بخصوص الادخال غير مرتكز على اساس قانوني سليم ويتعين التصريح برده

في الموضوع :

حيث توبع الظنينان من اجل ما هو مسطر بأمر الاحالة الصادر عن السيد قاضي التحقيق بهذه المحكمة

وحيث صرح الظنين الحسين الرحاب تمهيدا بان التعاقد الذي كان بين (ب.ش) بمكناس والشركة المشتكية كان بشكل مبدئي على نسبة فائدة تقدر ب 7.5 في المئة لكون المشتكي س.ز كان مقبلا على التوجه الى الديار السعودية لاداء مناسك العمرة وانه قد وافق على أي تغيير في نسبة الفائدة اذا ما قررتها لجنة السلفات التابعة للبنك الشعبي المركزي وانه وفي اطار العلاقات التجارية

الثانية والثقة المتبادلة بين الطرفين وبعد سفر المشتكي اصدرت لجنة السلفات ب (ب.ش) المركزي قرارها بتطبيق سعر الفائدة في 8,5 في المئة للقرض وسعر الفائدة في 7,5 في المئة بالنسبة لتسهيلات الصندوق ونظرا لكون هذين العتين من الضروري ايداعهما بالمحكمة التجارية داخل اجل 15 يوم قصد التسجيل وايداع الرهن وبحكم غياب المشتكى بالديار المقدسة آنذاك وللثقة السائدة و العلاقة المنمىة بين الشركة و (ب.ش) عمد هذا الاخير الى تغيير نسبتي الفائدة المتعاقد بشأنهما وان هذا التغيير كان في علم المشتكي رغم عدم حضوره لعلمه المسبق بإمكانية تعديل نسبة الفائدة وانه كان موافق على هذا الشرط وبخصوص التصريح الموقع من قبله رفقة المستخدمة (ن.ص) موضوع الشكاية أكد بشأنه انهما قاما بإنجازه بطلب من مصلحة المراقبة (ب.ش) وان هذا التصريح يعد وثيقة داخلية ليس من حق المشتكي التوصل بها وانه تم تصحيح نسبة الفائدة بعد قرار لجنة السلفات تطبيق نسبة الفائدة 8,5 في المئة في غياب التشتكي وانه استجابة لطلبات المشتكي تم تصحيح سعر الفائدة بموجب بروتوكول وقع عليه الشاكي الى جانب البنك

وحيث عند استنطاقه أمام السيد قاضي التحقيق صرح الظنين (ح.ر) بانه لم يكن هناك اي اتفاق كتابي عن تعديل عقد القرض المبرم سابقا وانه بعد توصل (ب.ش) بقرار لجنة السلفات بالبنك المركزي تم تغيير نسبة الفائدة من 7,5 في المئة إلى 8,5 في المئة مؤكدا انه لم يتم بغير نسبة الدادة داخل العقد وانه تم توقيع العقد من طرفه ومن طرف نادية الصايغ

وحيث صرحت الظنونة (ن.ص) تمهيدا بانها تعمل رفقة الظنين الاول بالف الشعبي بمكناس بمركز الاعمال الذي يهتم بالمعاملات التجارية والبنكية التي تتم مع الشركات وانه تم الاتفاق مع الشركة المشتكية بشكل مبدئي على نسبة فائدة تقدر ب 7.5 في المئة مع امكانية تغيير هذه النسبة اذا ما قررت لجنة السلفات وقد وافق المشتكي على هذا الشرط وقام بالمصادقة على العقدين المبدئيين بتاريخ 07/07/2014 وارجعهن الى البنك وبعد سفر المشتكي الى الديار المقدسة قررت لجنة السلفات بتاريخ 16/07/2014 تطبيق سعر الفائدة بنسبة 8,5 في المئة قرض ونسبة 7,5 في المئة لتسهيلات الصندوق عند البنك من جهته ودون حضور المشتكي الى تغيير نسبتي الفائدة التعاقد بشأنهما وان المشتكي كان يعلم مسبقا بإمكانية حدوثه وموافق عليه منذ البداية وبخصوص التصريح الموقع من قبلها هي و (ح.ر) أكدت أنهما قاما بإنجازه بطلب من مصلحة المراقبة بالبنك الشعبي.

وعن استنطاقهما أمام السيد قاضي التحقيق أكدت بأنها لم يتم اشعاره الجهة المشتكي بصفة كتابية وبموافقة المسمى قيد حياته التازي وان تغيير نسبة الفائدة من 7,5 في المئة الى 8,5 في المئة كان في عهد المسمى (عبد العزيز ط) وأن التغيير في نسبة الفائدة كان يجب أن يتم بواسطة ملحق في العقد وهو مالم يتم انجازه إلى ان تمت اعادة ديون المشتكية على أساس بروتوكول اتفاق

وحيث لدى مثولها أمام المحكمة بجلسة 19/06/2019 اجاب الظنينان بالانكار غير انهما أكدا على أنهما هما من وقععا على التصريح

وحيث أن المحكمة وفي إطار اسقاطها للوقائع الثابتة والقائمة اعلاه على فصول المتابعة ثبت لها مايلي:

-اعتراف الظنينين بان تعديل نسبي الفائدة موضوع الشكاية تم من قبل البنك الشعبي بناء على قرار لجنة السلفات التابعة للبنك الشعبي المركزي دون حضور المشتكي الذي كان بالديار المقدسة وكان على علم مسبق بإمكانية تعديل نسبة الفائدة المتعاقد علينا مبدئيا وانه كان موافقا على هذا الشرط وانهما هما معا من قام بانجاز التصريح الموقع من قبلي بطلب من مصلحة المراقبة بالبنك الشعبي دون اللجوء الى ملحق تعديلي للعقد الاول الاصلي وان هذا التصريح يعد وثيقة داخلية ليس من حق المشتكي التوصل بيا واكدت (ن.ص) بان تغيير نسبة الفائدة من 7,5 في المئة إلى 8,5 في المئة كان في عهد المسمى (عبد العزيز.ط) وأن هذا التغيير في نسبة الفائدة كان يجب أن يتم بواسطة ملحق في العقد و هو الذي لم يتم انجازه في وقته

- تصريح الشاهد (عبد العزيز .ط) بيمينه أمام السيد قاضي التحقيق بانه لا يمكن تغيير بنود العقد وخصوصا نسبة الفائدة المحددة بعقود القرض دون الرجوع الى زبون و موافقته الكتابية وانه لم بوجه تعليمات للمتهمين (ر.ح) و نادية الصايغ قصد تعديل عقد القرض بصفة انفرادية وان اي تعديل يجب ان يكون في ملحق تعديلي

وحيث أن العناصر التكوينية لجنة التزوير في المحررات البنكية طبقا للفصل 357 من القانون الجنائي والذي يحيل على الفصل 354 منه وهي:

1- فعل مادي يتمثل في تغيير الحقيقة في محرر بنكي

2- سوء النية

3- وجود ضرر او احتمال حدوثه

4- ارتكاب التزوير بإحدى الوسائل التي حددها القانون والمتمثلة في:

-التزوير أو التحريف في الكتابة أو التوقيع

- اصطناع اتفاقات أو تضمينات أو التزامات أو إبراء أو بإضافتها في تلك المحررات بعد تحريرها

- اضافة أو حذف أو تحريف الشروط أو التصريحات أو الوقائع التي خصصت تلك المحررات

لإثباتها أو الادلاء بها

وأنة لاستكمال عناصر هذه الجريمة يتطلب البحث عن نوع المحرر الذي وقع تزويره لا عن صفة المزور فالأمر هنا يتعلق اذن بوضع تعريف لمفهوم المحرر التجاري او البنكي وانه يتعين الرجوع الى المبادئ العامة المقررة في القانون التجاري لتحديد ما إذا كان لوثيقة ما طابع تجاري أو بنكي

وحيث أن نصوص التزوير تؤمن الحماية الجنائية لجميع المحررات التي يمكن أن يترتب على تغيير موضوعها او شكلها توليد عقيدة مخالفة الحقيقة المثبتة فيها ما يزعزع ثقة الأفراد في صدقها وان التزوير يعتبر اعتداء على الثقة الواجبة في المحررات باعتبارها أداة للإفصاح على الإدارة ووسيلة لتسجيل المركز القانوني لشخص أو أكثر تحدده به حقوقه وترتبط به التزاماته وان التغيير بالتعديل يشمل ابدال كلمة بأخرى او رقم باخر...

وحيث أن المحكمة ومن خلال دراستنا للقضية واطلاعها على وثائق الملف ومارج امامها ثبت لديها واقتنعت واطمان وجدانها و استقر رأيها واطمأنت للدلائل المشار اليها اعلاه خاصة امام اعتراف الظنيين بائهما هما فعلا من قاما بإنجاز التصريح بالشرف وموقع من طرفهما وأن تغيير نسبة الفائدة من 7,5 في المئة إلى 8.5 في المئة تم دون اشعار الجهة المشتكية بصفة كتابية وان هذا التغيير كان يجب أن يتم بواسطة ملحق في العقد وهو مالم يتم انجازه وان هذا التعديل كان في

غيبة المشتكي ودون حضوره وان البنك اقدم على ذلك من جهته نظرا للثقة السائدة بين البنك والشركة المشتكية ولعلم بمثل هذه الأخيرة بإمكانية هذا التغيير

وحيث أن تفصيلا تسجيل امتياز يترتب عن رهن أصل تجاري موضوع التزوير تعتبر محررا بنكيا مادام انه صادر عن البنك ومن اجل غرض بنكي

وحيث لئن دفع دفاع الظنينين بان التزوير غير صادر من الظنينين فانه بالاطلاع على المحرر البنكي بتبين بانها كانت تحمل قيمة الفائدة 7.5 في المئة وعدلت الى 8,5 في المئة بخط اليد وان الثابت خصوصا من تصريحات (ن.ص) بانها تعمل مع المسمى (ح.ر) بمركز الاعمال الذي يهتم بالمعاملات التجارية والبنكية التي تتم مع الشركات و ان الثابت من تصريحات (عبد العزيز .ط) بيمينه أمام قاضي التحقيق أن التغيير في النسبة (نسبة الفائدة) كان على مستوى لجنة السلطات و التي كان يرأسها هو ، وأنه لم يوجه اي تعليمات للمتهمين وان التغيير المذكور تم على مستوى القروض المحلية و التي كانت متكون من مجموعة من الأعضاء منهم الشاهد المذكور ونادية الصايغ و آخرين

وحيث أن محل التزوير محرر بنكي صادر عن مؤسسة بنكية بواسطة متخدمها ومن أجل غرض بنكي وعليه تكون العناصر التكوينية للجنة موضوع المتابعة ثابتة في حق الظنينين ثبوتا كافيا وبالتالي يتعين التصريح بمؤاخذتهما وعقابهما من اجلها التخفيف لظروفهما الشخصية والاجتماعية وانعدام سو ابقهما القضائية

وحيث يتعين تحميل الظنينين صائر الدعوي مع تحديد مدة الإجبار في الحد الأدنى عند عدم الاداء

وحيث يتعين التصريح بإتلاف المحرر البنكي المزور

2 - في الدعوى المدنية التابعة

في الشكل: حيث قدمت المطالب المدنية وفق الشروط الشكلية المتطلبة قانونا مما يتعين معه التصريح بقبولها.

في الموضوع: حيث التمس المطالب بالحق المدني الحكم له بالتعويضات الواردة بمذكرة الطلبات المدنية والتي التمس فيها الحكم قدره 10.000.000 درهم مع الصائر والنفاد المعجل والاجبار في الأقصى حسب التفصيل الوارد بالمذكرة الدفاعية المؤرخة بجلسة 2019/05/22 المرفقة بمجموعة من الوثائق: انذار، جواب عن الانذار، ومراسلات بين المشتكية والبنك، تفصيل دين، رهون عن الأصل التجاري، تفصيلين لسجل امتياز يترتب عن رهن أصل تجاري، تأمينات.

وحيث ان إدانة الظنين زجريا يستتبع القول بمسؤوليته مدنيا عن الأضرار التي لحقت به من جراء فعله الجرمي المذكور مادامت العلاقة السببية بين الفعل والضرر ثابتة ومباشرة بمقتضى الفصلين 77 و78 من ق ل ع.

وحيث أن كل من سبب للغير ضررا بفعله أو بخطئه بالتعويض حسب مقتضيات الفصل 77 من ق ل ع.

وحيث أن التعويض المحكوم به يجب يحقق للمتضرر حيزا كاملا للضرر الشخصي الحال والمحقق الذي أصابه مباشرة من الجريمة حسب مقتضيات الفصل 108 من ق ج.

وحيث يشمل الضرر بمفهوم الفصل 98 من ق ل ع الخسائر التي لحقت المضرور والمصرفات التي اضطرت أو سيضطرت إلى إنفاقها وما حرم به من نفع في دائرة الحدود العادية لنتائج هذا الفعل.

وحيث أن مفهوم الضرر الذي تختص المحكمة الزجرية بتعويضه هو الضرر الناتج مباشرة من الجريمة بمفهوم المادة 7 من ق م ج.

وحيث أن الثابت من الوثائق المدلى بها من طرف نائب المطالبة بالحق المدني أن الضرر الناتج جراء فعل التزوير في النسبة قد ألحق ضررا ماديا مباشرا بالمصالح المالية للشركة إضافة إلى مصاريف ترتبت عن وجود منازعة قضائية واضطرار المطالبة بالحق المدني إلى اللجوء إلى مؤسسة بنكية أخرى لطلب قرض بنكي آخر بمبلغ 9500.00 درهم وبضمانات عينية ومصاريف وأن مصالحتها معطلة نتيجة توقيف جميع حساباتها البنكية إضافة إلى السمعة التجارية للمؤسسة الفندقية.

وحيث ينتج كل تزوير ضرر مادي وضرر معنوي لأن أي إضافة أو مقحمة بعد تحرير المحررات هو تزوير معنوي حقيقي لأنه يحرف جوهر العقد ويمس بحقيقته.

وحيث أنه استنادا لما ذكر أعلاه، تكون المحكمة قررت تحديد التعويض الإجمالي عن الأضرار المادية والمعنوية والمستحق للمطالب بالحق المدني طبقا لما لها من سلطة تقديرية وذلك طبقا لما سيرد في منطوق هذا الحكم.

وحيث أن مسؤولية البنك الشعبي المدخل في الدعوى تقوم على أساس أن هذا البنك مسؤول مسؤولية مدنية كاملة عن الجرائم والاطعاء المصلحية المرفقية التي يرتكها موظفوه

ومستخدموه والحلول محلهم فيما يمكن أن يحكم عليهم من اداءات وتعويضات وعليه فانه تبعا

لذلك فان التعويضات المحكوم بهما على الظنينين سيؤديانها تضامنا فيما بينهما مع احلال مؤسسة البنك الشعبي بمكناس المدخلة في الدعوى محل مستخدميها في الاداء حسب ما ذهبت اليه محكمة استئناف بمكناس في القرار عدد 691 الصادر بتاريخ 12/02/2019 في الملف الجنحي الاستئنافي عدد 1684/2018.

وحيث يتعين ترك الصائر على عاتق المحكوم عليه مع تحديد مدة الاجبار في الادنى وحيث أن طلب النفاذ المعجل ليس له ما يبرره ويتعين رفضه.

لهذه الأسباب وتطبيقا للقانون

حكمت المحكمة علنيا ابتداءيا وحضوريا في حق الظنينين وبمثابة حضوري في حق الباقي :

- 1- في الدعوى العمومية :
- في الدفع الشكلي : برده
- في الموضوع : بمواخذه الظنينين من اجل المنسوب اليهما ومعاقبة كل واحد منهما

عن

ذلك بسنتين 02 حبسا نافذا وغرامة مالية نافذة قدرها 5000 درهم مع تحميلهما الصائر تضامنا والاجبار في الأدنى و باتلاف المحرر البنكي المزور.

2- في الدعوى المدنية التابعة

- في الشكل : بقبولها

في الموضوع : باداء الظنينين تضامنا لفائدة المطالبة بالحق المدني في شخص ممثلها القانوني تعويضاً مدنيا اجماليا قدره 3.500.000,00 درهم (ثلاثة ملايين وخمسمائة الف درهم) وباحلال المدخلة في الدعوى البنك الشعبي بمكناس في شخص اعضاء مجلس الادارة الجماعية ومجلس الرقابة محل الظنينين المحكوم عليهما في الاداء وبتحميلهما الصائر تضامنا و الاجبار في

الادنى و برفض باقي الطلب.

بهذا صدر الحكم وتلي في الجلسة العلنية المنعقدة في اليوم و الشهر و السنة اعلاه وكانت المحكمة تتكون من :

ذ/ الحسن المرضي رئيسا

ذ/ وسيم لحلو ممثلا للنياابة العامة

وبمساعدة السيد : مصطفى شعالي كاتب للضبط

كاتب الضبط

الرئيس

حكم عدد: 1531

بتاريخ 2018/11/13

ملف جنحي عادي رقم 2018/2106/306

طبقا للمادة 99 من قانون الصحافة والنشر فإن تحريك المتابعة في حالة القذف أو السب يتوقف على تقديم شكاية من الافراد والهيئات .
لا يقوم التقرير المنجز من طرف السلطة المحلية حول واقعة السب محل الشكاية الواجبة لتحريك المتابعة.

بتاريخ 13 نونبر 2018 اصدرت المحكمة الابتدائية بجرسيف وهي تبت في القضايا الجنحية العادية

الحكم الابتدائي الآتي نصه:

بين السيد وكيل الملك بهذه المحكمة.

من جهة

وبين المسمى :س ب المتهم بارتكابه بالدائرة القضائية لهذه المحكمة ومنذ زمن لم يمض عليه أمد التقادم الجنحي لجنح القذف والسب العلني في حق موظفين ورجال السلطة وإدارات عمومية بسوء نية ، ونقل ونشر وقائع غير صحيحة وإهانة موظفين عموميين بسبب قيامهم بوظائفهم الافعال المنصوص عليها وعلى عقوبتها في المواد 72و83و84 من قانون الصحافة والنشر رقم 88,13 والفصل 263 من القانون الجنائي.

من جهة أخرى

الوقائع

بناء على متابعة النيابة العامة الجارية في حق المتهم أعلاه بتاريخ 2018/05/05 والمستخلصة عناصرها من محضر الشرطة القضائية عدد: 267 / ج ج / ش ق بتاريخ 2018/05/11 والمنجز من طرف شرطة جرسيف ، والذي يستفاد منه بتاريخ 2018/05/11 تم إيقاف المشتبه فيه وهو بصدد تصوير عناصر القوات المساعدة بواسطة هاتفه النقال، فتم حجز الهاتف وفتح بحث في الموضوع.

وعند الاستماع تمهيداً من طرف الشرطة القضائية للظنين صرح أنه يشتغل مراسلاً صحفياً بالجريدة الالكترونية المسماة بلا قيود، وأنه وصل إلى علمه بأنه سيتم تنظيم وقفة احتجاجية بساحة بئر أنزران بهذه المدينة بتاريخ 2018/05/11 على الساعة السابعة والنصف

مساء توجه الى عين المكان من أجل تغطية الوقفة ، وأنه بعدما التقط صورة فوتوغرافية بواسطة هاتفه النقال قامت عناصر القوات المساعدة بإيقافه وتسليمه لعناصر الشرطة .

وعند الاستماع الى الظنين ثانيا من طرف الشرطة القضائية بتاريخ 2018/05/14 بخصوص بعض الصور والتدوينات المستخرجة من حسابه عبر مواقع التواصل الاجتماعي فايسبوك وصفحة جرسيف مباشر ، صرح بأنه لا زال ينشر بعض التدوينات بصفحة جرسيف مباشر إلا أنه ليس الشخص الذي نشر الصور والتدوينات المعروضة عليه. أما بخصوص تلك المنشورة بحسابه الشخصي عبر موقع التواصل الاجتماعي فايسبوك والذي يحمل اسمه فأكد بأنه ليس من قام بنشرها وأنه يجهل من قام بذلك ، مضيفاً بأن حسابه سبق أن تم اختراقه عدة مرات من قبل مجهول ، وانه لم يقم بحذف تلك التدوينات ولم يسجل أية شكاية بخصوص ذلك.

وبناء على ادراج الملف بجلسة 2018/10/30 حضر خلالها المتهم والى جانبه دفاعه وبعد التأكد من هويته المطابقة لمحضر الضابطة القضائية ، تقدم دفاعه الأستاذة ه و ب و م ط بمجموعة من الدفوع الشكلية التمسوا من خلالها التصريح ببطلان المتابعة للأسباب التالية:

ان الشرطة القضائية مارست عملها دون الرجوع الى النيابة العامة لتلقي التعليمات وهذا فيه خرق لمقتضيات المواد 16 و 17 و 23 و 36 و 57 من قانون المسطرة الجنائية ، كما أن محضر الانتقال والحجز وتلقي التعليمات لم يتضمن تاريخ وساعة إنجازه كما تقضي بذلك المادة 24 من قانون المسطرة الجنائية ، كما ان المتهم لم يضبط في حالة التلبس طبقا للمادة 56 من القانون المذكور عكس ما جاء بالمحضر ، وان عناصر الشرطة قامت بحجز هاتف المتهم وتفتيشه دون الحصول على موافقته كتابة بخط يده كما تنص على ذلك المادة 79، وانها لم تشعره بالمنسوب اليه والحقوق المخولة له قانونا كما توجب ذلك مقتضيات المادتين 24 و 66، وان تقرير القائد ما محله فهو لم يحضر الواقعة في حالة اعتبار تقريره ضمن المهام المخولة له بصفته الضبطية ، و أن النيابة العامة قامت بمتابعة المتهم من أجل القذف والسب في حق موظفين عموميين ورجال السلطة وإدارات عمومية بسوء نية دون تقديم شكاية من طرف هؤلاء كما تشترط ذلك المادة 99

من قانون الصحافة في فقرتها 2 و 4 وان المتابعة جاءت بناء على تقرير القائد وان هذا الاخير لم يتضرر ولن يتقدم بشكاية في الموضوع.

ثم تدخلت النيابة العامة للرد على الدفوع المثارة من طرف الدفاع واكدت بأنه بالرجوع إلى المحضر نجده يتضمن تاريخ وساعة الانتقال والحجز، وان المتهم تم اشعاره بكافة الضمانات المخولة له قانونا طبق للمادة 66 وان حالة التلبس قائمة في حق المتهم على اساس أنه ضبط وهو بصدد تصوير عناصر القوات المساعدة التي كانت تقوم بحفظ الامن التي قامت بإشعار عناصر الشرطة بذلك وان المحضر المنجز بتاريخ 11 ماي كان في إطار حالة التلبس، بينما محضر 14 ماي فهو في إطار البحث التمهيدي، وان حجز وتفتيش هاتف المتهم لا يتطلب الموافقة الخطية لأنه أداة الجريمة، وان كل الاجراءات تمت تحت إشراف وتعليمات النيابة العامة، كما أن المتابعة كانت في إطار المادة 99 من قانون الصحافة بناء على تقرير السيد القائد، والتمس على هذا الاساس رد جميع الدفوع الشكلية المثارة، وبعد تعقيب الدفاع على رد النيابة العامة والذي لم يضيف جديدا، تقرر ضم جميع الدفوع الشكلية الى الموضوع.

وحول المنسوب اليه اكد المتهم تصريحاته التمهيدية موضحا بأنه بحكم طبيعة عمله كان بصدد تغطية وقفة احتجاجية ولما قام بأخذ صورة من هاتفه النقال لمكان الوقفة فوجئ بعناصر القوات المساعدة تقوم بإيقافه واقتياده الى مقر الملحقة الادارية الرابعة الى حين حضور عناصر الشرطة التي قامت بنقله الى مركز الشرطة حيث قاموا بأخذ هاتفه النقال، وعن سؤال أضاف بأنه يشتغل مراسلا للموقع الالكتروني بلا قيود وبعد عرض عليه مجموعة من الصور والتدوينات المنشورة على حسابه عبر موقع التواصل الاجتماعي فايسبوك وصفحة جرسيف مباشر، أكد بأنها لا تخصه وانه ليس هو صاحب صفحة جرسيف مباشر، وان هاتفه النقال تعرض للسرقة كما ان حسابه عبر صفحة فايسبوك تعرض للقرصنة وانه لا يعلم كيف تم ادراج ونشر هذه التدوينات بحسابه وعن سؤال أضاف بأنه لا علم له عن تلك التدوينات حتى تمت مواجهته بها أمام الشرطة، وانه لما تفحص حسابه عبر صفحة فايسبوك للتأكد منها لم يجدها، وعن سؤال النيابة العامة أجاب بأن الحساب المفتوح على صفحة فايسبوك فهو يخصه أما التدوينات فلا علاقة له

. وعن سؤال الدفاع أوضح بأن هاتفه النقال لا زال محجوزا وان الموقع الالكتروني جرسيف مباشر لم يعد موقعا بل أصبح صفحة عبر فايسبوك لكونه لم يعد مطابقا للمقتضيات القانونية ، وأنه يرسل إليه في بعض الاحيان بعض المقالات لنشرها عبر ادارة الموقع ، وانه ليس له الحق بالنشر مباشرة ، وعليه قررت المحكمة اعتبار القضية جاهزة ، و اعطيت الكلمة لممثل النيابة العامة الذي التمس الادانة وفق فصول المتابعة ،وبعدها أعطيت الكلمة لدفاع المتهم ذ.ح د موضحا بأنه تم حجز هاتف المتهم دون وجود أي مبرر قانوني لحجزه ،والتمس التصريح ببراءة المتهم للإنكار وانعدام الاثبات وارجاع مبلغ الكفالة والهاتف المحجوز ثم تدخل ذ.ا و واوضح بأن المتهم تم ايقافه بناء على التصوير وأن فعل المتابعة لا علاقة له بموضوع الايقاف ، وأن النيابة العامة اعتمدت في متابعتها على الصور والتدوينات رغم أن هذه الأخيرة لا تحمل أي توقيع ، وكان عليها أن توضع في تقرير خبرة ومحضر قانوني حتى يعتد بها ومعرفة لمن تعود وان المادتين 83 و84 من قانون الصحافة اشترطت أربعة عناصر لقيام السب والقذف أن يكون على شخص معروف أو على معرفة وليس بوقائع ، وان يكون بسوء نية وأن يحصل الضرر، وأنه بالرجوع إلى الصور والتدوينات المرفقة بالملف فهي مجرد وقائع وأخبار غير معاقب عليها وأن التصوير هو فعل غير مجرم ، وأنه لا وجود لشكاية لمتابعة المتهم السب والقذف كما توجب ذلك المادة 99 من قانون الصحافة، ثم تدخل ذ.ع ع واوضح بأن متابعة النيابة العامة قامت بمتابعة المتهم بناء على تقرير القائد تضمن عدة استنتاجات وأن التقرير ليس هو الشكاية التي لها شكلياتها تم تدخل ذ.ب والتمس التصريح ببراءة المتهم لإنكاره في سائر المراحل ولكون الملف خال مما يثبت ما توبع من أجله ثم تدخل ذ.ع ب وأوضح بأن ما قام به مؤازره هو التقاط صورة وأن ذلك لا يعد فعلا مجرما وأن ذلك يدخل في إطار عمله الصحفي وأن الصورة لم تخرج الى الوجود، وكان على النيابة العامة أن تستعين بخبرة فنية حتى تثبت متابعتها للمتهم ، ثم تدخل ذ. ح ه موضحا بأن عناصر الاهانة طبقا لمقتضيات الفصل 362 من القانون الجنائي غير متوفرة بحيث أنه ليس هناك لفظ أو قول أو إشارة أو إرسال أشياء أو وصفها موجهة إلى موظفين عموميين بقصد المساس بشرفهم وان المشرع ميز بين الافعال المرتكبة من طرف الصحافة التي يطالها الفصل 172 من قانون الصحافة والأغيار الذين يطالهم

المادة 362 من القانون الجنائي وأن النص الخاص يقيد النص العام وأنه عناصر نشر وقائع غير صحيحة غير متوفرة في نازلة الحال على أساس أنه ليس هناك أي إخلال بالنظام العام، وقصد خاص يتمثل في سوء النية، ملتصقا التصريح ببراءة المتهم، وبعد ان كان المتهم آخر من تكلم ولم يضاف جديدا، تم حجز القضية للتأمل لجلسة 2018/11/13.

بعد المداولة طبقا للقانون

حيث تابعت النيابة العامة المتهم من أجل ما سطر اليه اعلاه وفق فصول المتابعة والتمست بالجلسة إدانته.

1. بخصوص الدفوع الشكلية:

- بخصوص الدفع المتعلق بعدم قبول المتابعة المتعلقة بالقذف والسب في حق موظفين عموميين ورجال السلطة وإدارات عمومية بسوء نية.

حيث دفع دفاع المتهم بعدم قبول المتابعة المتعلقة بالقذف والسب في حق موظفين عموميين ورجال السلطة وإدارات عمومية بسوء نية، على أساس ان المشرع اشترط ضرورة تقديم شكاية من طرف هؤلاء طبقا للشكليات المنصوص عليها في الفقرتين 2 و4 من المادة 99 من قانون الصحافة، وأن النيابة العامة قامت بتحريك الدعوى العمومية بخصوص القذف والسب دون وجود شكاية.

وحيث تنص المادة 99 من القانون المذكور أن الشكاية تكون لازمة لتحريك المتابعة في حالة القذف والسب أو المس بالحياة الخاصة للأشخاص أو المس بالحق في الصورة، وفقا للمقتضيات المفصلة بالفقرات الثمانية من المادة.

وحيث يؤخذ من استقراء مقتضيات المادتين 99 من قانون الصحافة أن المتابعة القانونية ضد مرتكبي جنح القذف والسب عن طريق النشر في حق الاشخاص والهيئات المبينة بالمادة المذكورة لا تجوز إثارتها إلى بناء على شكوى من المجني عليه أو ممن خوله القانون هذا الحق.

وحيث أن الثابت من وثائق الملف ومن أجوبة النيابة العامة حول الدفع المثار انها قامت بمتابعة المتهم من أجل القذف والسب العلني في حق موظفين عموميين ورجال السلطة وإدارات عمومية بسوء نية، على تقرير السيد قائد عدد 08 وتاريخ 2018/05/11.

وحيث أنه بالرجوع إلى التقرير المذكور والاطلاع على مضمونه وفحواه فهو تطرق إلى سرد الوقائع التي تم عن طريقها إيقاف المتهم وهو بصدد تصوير عناصر القوات المساعدة، وخلص إلى أن المتهم معروف بتوجهاته التحريضية ضد السلطات العمومية موظفا في ذلك صورا يعمد على التقاطها خلال قيامها بمهامها.

وحيث أن الشكاية فهي تختلف تمام الاختلاف عن التقرير شكلا ومضمونا، فالمشرع اشترط فيها شكليات خاصة ووجود متضرر، وأن التقرير السالف الذكر مجرد تقرير اخباري ليس إلا وليس فيه ما يفيد أن صاحبه تضرر من ذلك وتقدم بشكوى في مواجهة المتهم، مما يكون معه الدفع المثار مؤسس قانونا ويتعين قبوله.

- حول باقي الدفوع الشككية

حيث تقدم دفاع المتهم بمجموعة من الدفوع الشككية والمفصلة أعلاه يرمي من خلالها إلى بطلان المحضر لعدم قانونيته.

وحيث أنه بالرجوع إلى المحضر الاول المؤرخ بتاريخ 2018/05/11 والثاني بتاريخ 2018/05/14 والاطلاع على ما ورد بهما انطلاقا من تاريخ إيقاف المتهم الى تاريخ تقديمه امام النيابة العامة، فإن كل الإجراءات التي تم القيام بها تمت في إطار القانون، وفي احترام تام لمقتضيات قانون المسطرة الجنائية، مما تكون معه كل الدفوعات الشككية المثارة غير مؤسسة ويتعين ردها.

2. بخصوص باقي الجنح المتابع من أجلها:

-بخصوص جنحة نقل ونشر وقائع غير صحيحة:

وحيث ان المادة 72 من قانون الصحافة موضوع المتابعة تجرم وتعاقب كل من قام بسوء نية بنشر أو إذاعة خبر زائف أو ادعاءات أو وقائع غير صحيحة أو مستندات مختلفة أو مدلس فيها منسوبة للغير إذا اخلت بالنظام العام أو أثارت الفزع بين الناس بأية وسيلة من الوسائل...

وحيث أنكر المتهم المنسوب إليه في سائر مراحل الاستماع إليه موضحاً بأن الصور و التدوينات المنشورة على حسابه عبر موقع التواصل الاجتماعي فايسبوك وصفحة جرسيف مباشر بأنها لا تخصه وأنه ليس هو صاحب صفحة جرسيف مباشر وأن هاتفه النقال تعرض للسرقة كما أن حسابه عبر صفحة فايسبوك تعرض للقرصنة وأنه لا يعلم كيف تم إدراج ونشر هذه التدوينات بحسابه.

وحيث يؤخذ من استقراء مقتضيات المادة 72 المذكورة أن المشرع شاءت ارادته حماية احدى المصالح العليا للبلاد من خلال منع نشر كل ما من شأنه الإخلال بالنظام العام للأمة أو إثارة الفزع بين المواطنين.

وحيث يستبان من ذلك أن الجريمة المنصوص عليها في المادة 72 أعلاه تتحقق بارتكاب الجاني أحد الأفعال المنصوص عليها بنفس المادة وهي نشر نبأ زائف أو وقائع غير صحيحة...على نحو أدى نتيجة قانونية معينة ألا وهي بالنظام العام وإثارة الفزع بين الناس. وحيث أنه وبغض النظر على إنكار المتهم أن تكون تلك الصور والتدوينات تخصه، فإنه لا يثبت للمحكمة أن نشر ذلك قد شكل إخلالا بالنظام العام أو أثار الفزع بين الناس. وحيث اقتنعت المحكمة عدم ثبوت جنحة نقل ونشر وقائع غير صحيحة في حق المتهم، ويتعين التصريح ببراءته منها.

بخصوص جنحة إهانة موظفين عموميين بسبب قيامهم بوظائفهم:

وحيث إن الفصل 263 موضوع المتابعة يجرم ويعاقب كذلك كل من اهان أحد من الموظفين العموميين أو من رؤساء أو رجال القوة العمومية أثناء قيامهم بوظائفهم أو بسبب قيامه بها بأقوال أو إشارات أو تهديدات أو إرسال أشياء أو وضعها أو بكتابه أو رسوم غير علنية بقصد المساس بشرفهم أو بشعوره أو الاحترام الواجب لسلطتهم.

وحيث أن المحكمة وبعد دراستها للقضية وما راج أمامها لم يثبت لها قيام المتهم بأي فعل من الأفعال المجرمة في الفصل 263 موضوع المتابعة. كما أنه لا يمكن اعتبار العبارات المهينة والمنشورة عبر صفحات الانترنت في حق الموظفين العموميين إهانة، ولا يمكن أن تكيف قانونا إلا باعتبارها قذفا. مما تكون معه أركان الجنحة المنسوبة إليه غير متوفرة في النازلة ويتعين عدم مؤاخذته من أجلها (قرار محكمه النقض عدد : 916 / 1 المؤرخ في: 2008/11/19 و الذي جاء فيه أن: "العبارات المهينة و غير اللائقة الصادرة في حق بعض الموظفين العموميين وكذا بعض الهيئات المنظمة والمنشورة عبر المقال الصحفي وكذا على صفحات الانترنت باعتبارهما وسيلتي نشر عموميه لا يمكن أن تكيف قانونا إلا باعتبارها قذفا...")

وحيث يتعين تحميل خزينة العامة الصائر.

وحيث يتعين ارجاع لفائدته الهاتف المحجوز ومبلغ الكفالة.

وتطبيقا لمواد قانون المسطرة الجنائية وفصول المتابعة.

لهذه الاسباب

تصرح المحكمة علنيا ابتداءيا حضوريا :
بعدم قبول المتابعة بخصوص القذف والسب العلني في حق موظفين ورجال السلطة وادارات
عمومية بسوء النية وبرد باقي الدفوعات الشككية.
وبعدم مؤاخذه المتهم من أجل باقي ما نسب إليه والتصريح ببراءته منه وتحميل الخزينة العامة
الصائر وإرجاع لفائدته مبلغ الكفالة المودع من طرفه والهاتف المحجوز.
بهذا صدر الحكم وتلى بالجلسة العلنية المنعقدة في اليوم والشهر والسنة اعلاه وكانت هيئته
المحكمة متركبة من :

رئيسا
ممثلا للنياابة العامة
كاتب الضبط

الاستاذ : م .م
وبحضور الاستاذة : م س ا
وبمساعدة السيد : ح ح

المحور الثالث:

قوانين ومناشير ورسائل دورية

نصوص قانونية

تصهير شريف رقم 1.20.69 صادر في 4 ذي الحجة 1441 هـ (25 يوليو 2020)
بتنفيذ القانون رقم 05.20 المتعلق بالأمن السيبراني¹⁸²

الحمد لله وحده،

الطابع الشريف-بداخله:

(محمد بن الحسن بن محمد بن يوسف الله وليه)

يعلم من ظهيرنا الشريف هذا، أسماء الله وأعز أمره أننا:

بناء على الدستور ولا سيما الفصلين 42 و50 منه،

أصدرنا أمرنا الشريف بما يلي:

ينفذ وينشر بالجريدة الرسمية، عقب ظهيرنا الشريف هذا، القانون رقم 05.20 المتعلق

بالأمن السيبراني، كما وافق عليه مجلس النواب ومجلس المستشارين.

وحرر بالرباط في 4 ذي الحجة 1441 (25 يوليو 2020)

وقعه بالعطف:

رئيس الحكومة،

الإمضاء: سعد الدين العثماني.

قانون رقم 05.20

يتعلق بالأمن السيبراني

الفصل الأول

أحكام عامة

المادة الأولى

يحدد هذا القانون:

- قواعد ومقتضيات الأمن المطبقة على نظم معلومات إدارات الدولة والجماعات الترابية والمؤسسات والمقاولات العمومية وكل شخص اعتباري آخر خاضع للقانون العام، يشار إليهم في هذا القانون بـ << الهيئة >>؛
- قواعد ومقتضيات الأمن المطبقة على البنيات التحتية ذات الأهمية الحيوية؛
- قواعد ومقتضيات الأمن المطبقة على مستغلي الشبكات العامة للمواصلات ومزودي خدمات الإنترنت ومقدمي خدمات الأمن السيبراني ومقدمي الخدمات الرقمية وناشري منصات الإنترنت، يشار إليهم في هذا القانون بـ << المتعهد >>؛
- الإطار الوطني لحكامه الأمن السيبراني؛
- إطار التعاون وتبادل المعلومات بين السلطة الوطنية للأمن السيبراني المحددة بنص تنظيمي، والمشار إليهما في هذا القانون بـ << السلطة الوطنية >> والمصالح المختصة للدولة المكلفة بمعالجة الجرائم الماسة بنظم المعالجة الآلية للمعطيات؛
- المساهمات التي تقدمها السلطة الوطنية للهيئات الوطنية المختصة من أجل تعزيز الثقة الرقمية، وتطوير رقمنة الخدمات المقدمة من طرف الدولة، وحماية المعطيات ذات الطابع الشخصي؛
- اختصاصات السلطة الوطنية لا سيما فيما يتعلق بتطوير الخبرة الوطنية والتحسيس في مجال الأمن السيبراني لفائدة الهيئات والفاعلين في القطاع الخاص والأفراد، وتقوية التعاون مع المؤسسات الوطنية والأجنبية.

المادة 2

يقصد في مدلول هذا القانون بما يلي:

- << الأمن السيبراني >> مجموعة من التدابير والإجراءات ومفاهيم الأمن وطرق إدارة المخاطر والأعمال والتكوينات وأفضل الممارسات والتكنولوجيات التي تسمح لنظام معلومات أن يقاوم أحداثا مرتبطة بالفضاء السيبراني، من شأنها أن تمس بتوافر وسلامة وسرية المعطيات المخزنة أو المعالجة أو المرسلة، والخدمات ذات الصلة التي يقدمها هذا النظام أو تسمح بالولوج إليه؛
- << جرائم سيبرانية >> مجموعة من الأفعال المخالفة للتشريع الوطني أو الاتفاقيات الدولية التي صادقت عليها المملكة المغربية، التي تستهدف شبكات ونظم المعلومات أو تستعملها كوسيلة لارتكاب جنحة أو جناية؛
- << تهديد سيبراني >> كل عمل يهدف إلى الإخلال بأمن نظام للمعلومات من خلال المساس بتوافر النظام أو المعلومة التي يتضمنها أو بتماميتها أو بسريتهما؛
- << أخلاقيات سيبرانية >> مجموعة من المعايير والقواعد التي تحدد السلوك المسؤول في الفضاء السيبراني؛
- << بنيات تحتية ذات أهمية حيوية >> التجهيزات والمنشآت والأنظمة الضرورية للحفاظ على استمرارية الوظائف الحيوية للمجتمع والصحة والأمن والسلامة والتقدم الاقتصادي أو الاجتماعي حيث إن أي ضرر أو إتلاف أو ضياع قد يصيبها يترتب عنه خلل في هذه الوظائف؛
- << قطاع الأنشطة ذات الأهمية الحيوية >> مجموعة من الأنشطة التي تقوم بها البنيات التحتية ذات الأهمية الحيوية وتساهم في تحقيق نفس الهدف ولها علاقة إما بإنتاج وتوزيع السلع أو الخدمات الضرورية لتلبية الحاجيات الأساسية لعيش المواطنين، أو بممارسة الدولة لصلاحيتها أو بالحفاظ على قدراتها الأمنية أو بسير النشاط الاقتصادي، على اعتبار أن هذه الأنشطة غير قابلة للاستبدال أو التعويض، أو نظرا للخطر الجسيم الذي قد تشكله على الساكنة؛

- « نظام معلومات »: مجموعة منظمة من الموارد كالمستخدمين والمعدات والبرامج والمعطيات والإجراءات التي تسمح بتجميع المعلومة في بيئة معينة وتصنيفها ومعالجتها ونشرها؛
- « نظام معلومات حساس »: نظام معلومات يعالج معلومات أو معطيات حساسة من شأن المساس بسريتها أو بسلامة محتواها أو بتوافرها أن يلحق ضررا ببيئة ما أو ببنية تحتية ذات أهمية حيوية؛
- « خدمة للأمن السيبراني »: كل خدمة أمن مقدمة من لدن مقدمي خدمات الأمن السيبراني لفائدة هيئة ما أو بنية تحتية ذات أهمية حيوية تهم رصد وتشخيص حادث أمن سيبراني وتقوية أمن نظم معلوماتها؛
- « مقدم خدمات رقمية »: كل شخص ذاتي أو اعتباري يقدم عن بعد وبطريقة إلكترونية، وبناء على طلب مستفيد ما، إحدى الخدمات التالية:
 - خدمة رقمية تسمح لمستهلكين أو لمهنيين بإبرام عقود بيع أو خدمة عبر الإنترنت؛
 - خدمة رقمية تسمح للمستعملين القيام بأبحاث على مواقع الانترنت؛
 - خدمة رقمية تسمح بالولوج إلى مجموعة مرنة ومتنوعة من الموارد المعلوماتية التي يمكن تقاسمها، بما فيها مستضيفي المعطيات أو نظم المعلومات أو هما معا ومقدمي الخدمات الرقمية السحابية؛
- « إيواء »: كل خدمة لتخزين إشارات أو كتابات أو صور أو أصوات أو رسائل بمختلف أنواعها، مقدمة بعوض أو بدون عوض من لدن مقدمي الخدمات الرقمية؛
- « إسناد نظام المعلومات لجهة خارجية »: كل عملية تتمثل في الإسناد الجزئي أو الكلي لنظام معلومات هيئة ما إلى مقدم خدمات معين في إطار عقد يحدد بدقة على الخصوص مستوى الخدمات ومدة الإسناد؛
- « المصادقة على نظم المعلومات »: وثيقة يشهد بواسطتها المسؤول عن البنية التحتية ذات الأهمية الحيوية على اطلاعه على نظام المعلومات والتدابير الأمنية التقنية أو التنظيمية أو القانونية المتخذة وعلى تحمله للمخاطر المتبقية؛

- « حادث أمن سيبراني » : واقعة أو وقائع غير مرغوب فيها أو غير متوقعة، مرتبطة بأمن نظم المعلومات، والتي يحتمل جدا أن تعرض للخطر أنشطة هيئة ما أو بنية تحتية ذات أهمية حيوية أو متعهد أو أن تهدد سلامة نظمهم المعلوماتية؛
- « أزمة أمن سيبراني » : حالة ناتجة عن وقوع حدث أو عدة أحداث متعلقة بالأمن السيبراني، يمكن أن يكون لها وقع خطير على حياة الأفراد أو على ممارسة الدولة لسلطاتها أو سير الاقتصاد أو على المحافظة على القدرات الأمنية والدفاعية للبلاد؛
- « إدارة حوادث الأمن السيبراني » : عمليات رصد حوادث الأمن السيبراني والتبليغ عنها وتقييمها وكذا التدابير المتخذة للتدخل والمعالجة المتعلقة بها.

الفصل الثاني

إجراءات حماية أمن نظم المعلومات

الفرع الأول

أحكام خاصة بالهيئات

المادة 3

يجب على كل هيئة أن تسهر على أن تكون نظم معلوماتها مطابقة للتوجيهات والقواعد والأنظمة والمراجع والتوصيات الصادرة عن السلطة الوطنية.

المادة 4

يجب على كل هيئة أن تضع وتنفذ سياسة لأمن نظم معلوماتها وفق التوجيهات الصادرة عن السلطة الوطنية.

يجب على كل هيئة تحديد المخاطر التي تهدد أمن نظم معلوماتها واتخاذ الإجراءات التقنية والتنظيمية اللازمة لإدارة هذه المخاطر، من أجل تجنب الحوادث التي من شأنها المساس بنظم المعلومات وكذا التقليل إلى أدنى حد ممكن من الآثار التي قد تنجم عن هذه الحوادث.

يجب أن يخضع كل نظام معلومات هيئة تقدم خدمات رقمية للغير لافتحاص أمني قبل الشروع في استغلاله.

يجب على كل هيئة إجراء افتحاص لنظم معلوماتها بانتظام.

المادة 5

يجب على كل هيئة أن تقوم بتصنيف أصولها المعلوماتية ونظم معلوماتها حسب مستوى حساسيتها من حيث السرية والتمامية والتوافر، كما يتعين أن تكون تدابير حماية الأصول المعلوماتية ونظم المعلومات متناسبة مع مستوى التصنيف المخصص لها.

يجب على كل هيئة أن تحدد إجراءات تأهيل الأشخاص الذين يمكنهم الولوج إلى المعلومات المصنفة وشروط معالجة هذه المعلومات أو تبادلها أو تخزينها أو نقلها.

يحدد بنص تنظيمي الدليل المرجعي لتصنيف أصول المعلومات ونظم المعلومات.

المادة 6

يجب على كل هيئة أن تعين مسؤولاً عن أمن نظم المعلومات، يتولى السهر على تطبيق سياسة أمن نظم المعلومات.

يعتبر المسؤول عن أمن نظم المعلومات مخاطب السلطة الوطنية للأمن السيبراني، ويتعين أن يتمتع بالاستقلالية اللازمة لممارسة مهامه.

المادة 7

يجب على كل هيئة أن توفر الوسائل المناسبة لمراقبة ورصد الأحداث التي قد تمس بأمن نظم معلوماتها ويكون لها وقع بالغ على استمرارية الخدمات التي تقدمها.

لا يمكن للسلطة الوطنية استغلال المعطيات التقنية المحصل عليها بواسطة الوسائل المذكورة إلا لغرض تحديد ومعالجة الخطر الذي يمس بأمن نظم معلومات الهيئة المعنية.

المادة 8

يجب على كل هيئة فور علمها بأي حادث يؤثر على أمن أو سير نظم المعلومات الخاصة بها أن تقوم بإبلاغ السلطة الوطنية

تقوم كل هيئة بإبلاغ السلطة الوطنية، بناء على طلب هذه الأخيرة، ودون تأخير، بالمعلومات الإضافية المتعلقة بالحوادث التي تؤثر على أمن أو سير نظم معلوماتها.

تبين السلطة الوطنية المعطيات التقنية والمعلومات المتعلقة بالحوادث، التي يجب إبلاغها، وكذا كفاءات إرسالها.

ترسل السلطة الوطنية إلى الهيئة المعنية تقريراً تركيبياً يتضمن التدابير والتوصيات لمعالجة الحادث.

المادة 9

تعد كل هيئة مخططا لضمان استمرارية أو استئناف الأنشطة يتضمن مجموع الحلول البديلة لإبطال مفعول انقطاعات الأنشطة وحماية الوظائف المهمة والحساسة من الآثار الناجمة عن الاختلالات الأساسية لنظم المعلومات أو عن الكوارث، وضمان استئناف عمل هذه الوظائف في أقرب الآجال.

يتعين اختبار مخطط ضمان استمرارية أو استئناف الأنشطة بصفة منتظمة من أجل تحيينه حسب التطورات الخاصة بالهيئة وتطور التهديدات.

المادة 10

في حالة إسناد نظام معلومات حساس لجهة خارجية، يجب على هذه الجهة احترام القواعد والأنظمة والدلائل المرجعية التقنية المتعلقة بأمن نظم المعلومات، والتي تضعها السلطة الوطنية.

المادة 11

يجب أن يتم إيواء المعطيات الحساسة، حصريا، داخل التراب الوطني.

المادة 12

يجب أن يكون كل إسناد خارجي لنظام معلومات حساس موضوع عقد خاضع للقانون المغربي، يتضمن وجوبا الالتزامات المتعلقة بحماية المعلومة وقابليتها للافتحاص واستعادتها، وكذا متطلبات الأمن ومستوى الخدمة المرغوب فيها.

المادة 13

تحدد السلطة الوطنية القواعد والدليل المرجعي التقني المنظم لشروط الأمن المتعلقة بالإسناد الخارجي لنظم المعلومات.

الفرع الثاني

أحكام خاصة بالبنيات التحتية ذات الأهمية الحيوية

المتوفرة على نظم معلومات حساسة

المادة 14

تسري أحكام الفرع الأول من هذا الفصل على البنيات التحتية ذات الأهمية الحيوية.

المادة 15

تحدد بنص تنظيمي لائحة قطاعات الأنشطة ذات الأهمية الحيوية وكذا السلطات الحكومية والمؤسسات العمومية وباقي الأشخاص الاعتباريين الخاضعين للقانون العام المشرفين على تنسيق هذه القطاعات.

المادة 16

يتم تحديد البنيات التحتية ذات الأهمية الحيوية لكل قطاع أنشطة ذات أهمية حيوية، بعد استطلاع رأي السلطة الوطنية، من طرف السلطة الحكومية أو المؤسسة العمومية أو الشخص الاعتباري الخاضع للقانون العام المشرف على تنسيق هذا القطاع. تظل لائحة هذه البنيات التحتية سرية، ويتم تحيينها على فترات منتظمة ال تتعدى سنتين.

المادة 17

يقوم المسؤول عن البنية التحتية ذات الأهمية الحيوية، بناء على نتائج تحليل المخاطر، بإعداد لائحة نظم المعلومات الحساسة، وإرسالها في صيغتها المحينة إلى السلطة الوطنية.

المادة 18

يمكن للسلطة الوطنية توجيه ملاحظات إلى المسؤول عن البنية التحتية ذات الأهمية الحيوية بخصوص لائحة نظم المعلومات الحساسة التي تمت موافقتها بها. في هذه الحالة، يتعين على المسؤول عن البنية التحتية ذات الأهمية الحيوية تعديل لائحته وفقا لهذه الملاحظات، وإرسال اللائحة المعدلة إلى السلطة الوطنية داخل أجل شهرين من تاريخ التوصل بالملاحظات. تظل لائحة نظم المعلومات الحساسة سرية.

المادة 19

يجب أن يخضع أمن كل نظام معلومات حساس للمصادقة قبل الشروع في استغلاله.
تحدد السلطة الوطنية دليل المصادقة على نظم المعلومات الحساسة.

المادة 20

يجب على المسؤولين عن البنيات التحتية ذات الأهمية الحيوية، بناء على طلب من السلطة الوطنية، إخضاع نظم المعلومات الحساسة الخاصة بها إلى افتتاحص تقوم به هذه السلطة أو متعهدي الافتتاحص المؤهلين من قبلها.
تحدد بنص تنظيمي معايير تأهيل متعهدي الافتتاحص وكذا كفاءات إجراء الافتتاحص.

المادة 21

يجب على المسؤولين عن البنيات التحتية ذات الأهمية الحيوية مد السلطة الوطنية أو متعهد الافتتاحص المؤهل بالمعلومات والعناصر اللازمة لإجراء الافتتاحص، بما في ذلك الوثائق المتعلقة بسياساتها الأمنية، وعند الاقتضاء، نتائج الافتتاحص الأمني السابقة، والسماح لهم بالولوج إلى الشبكات ونظم المعلومات موضوع المراقبة قصد إجراء التحليلات واستخراج بيانات المعلومات التقنية.
يجب أن يلتزم متعهدو الافتتاحص المؤهلون ومستخدموهم، تحت طائلة العقوبات المنصوص عليها في مجموعة القانون الجنائي، باحترام السر المنهي طيلة مدة مهمة الافتتاحص وبعد الانتهاء منها، بشأن المعلومات والوثائق التي تم تجميعها أو اطلعوا عليها أثناء القيام بهذه المهمة.

المادة 22

في حالة إجراء الافتتاحص من طرف متعهد افتتاحص مؤهل، يقوم المسؤول عن البنية التحتية ذات الأهمية الحيوية بإرسال تقرير الافتتاحص إلى السلطة الوطنية.
يجب على متعهد الافتتاحص المؤهل أن يسهر على ضمان سرية تقرير الافتتاحص.

المادة 23

عند إجراء عمليات الافتتاحص من طرف متعهدي الافتتاحص المؤهلين، يتحمل المسؤول عن البنية التحتية ذات الأهمية الحيوية المعنية مصاريف هذه العمليات.

المادة 24

يجب على كل مسؤول عن بنية تحتية ذات أهمية حيوية تم افتتاحها وضع برنامج عمل لتنفيذ التوصيات الواردة في تقارير الافتحاص، وإرساله إلى السلطة الوطنية قصد تتبع تنفيذه.

المادة 25

يجب أن يلجأ المسؤولون عن البنيات التحتية ذات الأهمية الحيوية إلى الخدمات أو المنتجات أو الحلول التي تسمح بتعزيز الوظائف الأمنية، والتي تحددها السلطة الوطنية. في حالة إسناد خدمات الأمن السيبراني لجهة خارجية، يجب على المسؤولين عن البنيات التحتية ذات الأهمية الحيوية اللجوء إلى مقدمي خدمات مؤهلين من طرف السلطة الوطنية. تحدد بنص تنظيمي معايير تأهيل مقدمي خدمات الأمن السيبراني.

الفرع الثالث

أحكام خاصة بالمتعهدين

المادة 26

يجب على مستغلي الشبكات العامة للمواصلات ومزودي خدمات الإنترنت ومقدمي خدمات الأمن السيبراني ومقدمي الخدمات الرقمية وناشري منصات الإنترنت التقيد بتوجيهات السلطة الوطنية، لا سيما تلك المتعلقة بالمحافظة على المعطيات التقنية اللازمة لتحديد أي حادث أمن سيبراني.

تتضمن هذه المعطيات التقنية على الخصوص، بيانات الربط والنشر المعلوماتية وأثار أحداث الأمن المحصل عليها بواسطة نظم الاستغلال والتطبيقات ومنتجات الأمن. تحدد مدة الاحتفاظ بالمعطيات التقنية اللازمة لتحديد وتحليل الحادث في سنة واحدة، ويمكن تغيير هذه المدة بنص تنظيمي.

المادة 27

يخطر مستغلو الشبكات العامة للمواصلات ومزودو خدمات الإنترنت ومقدمو خدمات الأمن السيبراني ومقدمو الخدمات الرقمية وناشرو منصات الإنترنت زبائنهم بهشاشة نظم معلوماتهم أو الانتهاك الذي قد يطلها.

المادة 28

من أجل ضمان أمن نظم المعلومات الخاصة بالهيئات والبنيات التحتية ذات الأهمية الحيوية، يسمح لأعوان السلطة الوطنية المعتمدين حصريا بهدف الوقاية وتحديد خصائص التهديد السيبراني، بتجميع وتحليل المعطيات التقنية، دون أي استغلال آخر، لدى مستغلي الشبكات العامة للمواصلات ومزودي خدمات الإنترنت ومقدمي خدمات الأمن السيبراني ومقدمي الخدمات الرقمية وناشري منصات الإنترنت.

تؤهل السلطة الوطنية لوضع أجهزة تقنية على الشبكات العامة للمواصلات وشبكات مزودي خدمات الإنترنت حصريا بهدف رصد الأحداث التي قد تؤثر على أمن نظم معلومات الهيئات والبنيات التحتية ذات الأهمية الحيوية.

توضع هذه الأجهزة حصريا خلال المدة وفي الحدود التي يتطلبها تحديد خصائص التهديد.

المادة 29

يجب على مستغلي الشبكات العامة للمواصلات ومزودي خدمات الإنترنت ومقدمي خدمات الأمن السيبراني ومقدمي الخدمات الرقمية وناشري منصات الإنترنت، في إطار توجيهات السلطة الوطنية، اتخاذ التدابير الحمائية اللازمة لأجل الوقاية وإبطال مفعول التهديدات أو الانتهاكات التي تمس نظم معلومات زبائنهم.

المادة 30

عندما يقوم مستغلو الشبكات العامة للمواصلات ومزودو خدمات الإنترنت ومقدمو خدمات الأمن السيبراني ومقدمو الخدمات الرقمية وناشرو منصات الإنترنت برصد أحداث قد تؤثر على أمن نظم معلومات زبائنهم، وجب عليهم إخطار السلطة الوطنية فوراً بذلك.

المادة 31

يجب على مستغلي الشبكات العامة للمواصلات ومزودي خدمات الإنترنت أن يستعملوا، في شبكات الاتصالات الإلكترونية التي يستغلونها، أجهزة للرصد تشتغل بعلامات تقنية توفرها السلطة الوطنية، وذلك فقط بهدف رصد الأحداث التي قد تؤثر على أمن نظم معلومات مشتركها.

المادة 32

يجب على مقدمي الخدمات الرقمية تحديد المخاطر التي تهدد أمن نظم معلوماتهم، واتخاذ التدابير التقنية والتنظيمية اللازمة لإدارة هذه المخاطر، وذلك لمنع وقوع الحوادث التي قد

تؤثر سلباً على هذه الشبكات ونظم المعلومات، والتقليل إلى أدنى حد ممكن من أثر هذه المخاطر ضماناً لاستمرارية هذه الخدمات.

المادة 33

يجب على مقدمي الخدمات الرقمية، فور علمهم بأي حوادث تؤثر على الشبكات ونظم المعلومات اللازمة لتوفير خدماتهم، أن يقوموا بإبلاغ السلطة الوطنية بها، وذلك حينما يتبين من المعلومات المتوفرة لديهم أن لهذه الحوادث وقع بالغ يؤثر على تقديم هذه الخدمات.

المادة 34

إذا تم، بأي وسيلة كانت، إخبار السلطة الوطنية بأن أحد مقدمي الخدمات الرقمية الـ يفي بأحد الالتزامات المنصوص عليها في هذا القانون، أمكن لهذه السلطة أن تخضعه للمراقبة من أجل التحقق من تقيده بهذه الالتزامات، وكذا من مستوى أمن الشبكات ونظم المعلومات اللازمة لتقديم خدماته.

تتم المراقبة من قبل السلطة الوطنية أو من قبل متعهدي الافتتاح المؤهلين من قبل هذه السلطة. وفي هذه الحالة الأخيرة، يتحمل مقدم الخدمات الرقمية مصاريف عمليات المراقبة. إذا تبين أثناء إجراء المراقبة وجود أي إخلال بالالتزامات الملقاة على عاتق مقدم الخدمات بموجب هذا الفرع، أمكن للسلطة الوطنية إعدار مسيري مقدم الخدمات المعني بالتقيد بهذه الالتزامات، وذلك داخل أجل تحدده هذه السلطة.

الفصل الثالث

حكمة الأمن السيبراني

الفرع الأول

اللجنة الاستراتيجية للأمن السيبراني

المادة 35

تحدث لجنة استراتيجية للأمن السيبراني، يعهد إليها بالقيام بما يلي:

- إعداد التوجهات الاستراتيجية للدولة في مجال الأمن السيبراني والسهير على ضمان صمود نظم معلومات الهيئات والبنيات التحتية ذات الأهمية الحيوية والمتعهدين المشار إليهم في الفرع الثالث من الفصل الثاني من هذا القانون؛
- التقييم السنوي الأنشطة السلطة الوطنية؛
- تقييم عمل اللجنة الوطنية لإدارة الأزمات والأحداث السيبرانية الجسيمة، المنصوص عليها في المادة 36 بعده؛
- حصر نطاق افتتاحات أمن نظم المعلومات التي تنجزها السلطة الوطنية؛
- تشجيع البحث والتطوير في مجال الأمن السيبراني؛
- تشجيع برامج وأنشطة التحسيس وتعزيز القدرات في مجال الأمن السيبراني لفائدة الهيئات والبنيات التحتية ذات الأهمية الحيوية؛
- إبداء الرأي في مشاريع القوانين والنصوص التنظيمية المتعلقة بمجال الأمن السيبراني. يحدد بنص تنظيمي تأليف وكيفيات سير اللجنة الاستراتيجية للأمن السيبراني.

المادة 36

تحدث لدى اللجنة الاستراتيجية للأمن السيبراني، لجنة لإدارة الأزمات والأحداث السيبرانية الجسيمة، تكلف بضمان تدخل منسق في مجال الوقاية وتدير الأزمات على إثر وقوع حوادث أمن سيبراني.

ولهذا الغرض، يتعين على مستغلي الشبكات العامة للمواصلات ومزودي خدمات الإنترنت ومقدمي خدمات الأمن السيبراني ومقدمي الخدمات الرقمية الامتثال للأوامر الصادرة عن لجنة

إدارة الأزمات والأحداث السيبرانية الجسيمة والاستجابة لطلباتها المتعلقة بالدعم والمساعدة التقنية.

يحدد بنص تنظيمي تأليف اللجنة وكيفية اشتغالها ومجال تدخل كل عضو من أعضائها.

المادة 37

يمكن للجنة إدارة الأزمات والأحداث السيبرانية الجسيمة، من أجل التصدي لحوادث الأمن السيبراني الجسيمة، أن تحدد التدابير التي يتوجب على مسؤولي الهيئات والبنيات التحتية ذات الأهمية الحيوية تنفيذها وأن تقدم توصيات ونصائح إلى متعهدي القطاع الخاص والأفراد.

الفرع الثاني

السلطة الوطنية للأمن السيبراني

المادة 38

يعهد إلى السلطة الوطنية بتنفيذ استراتيجية الدولة في مجال الأمن السيبراني .
ولهذا الغرض، تتولى السلطة الوطنية، علاوة على المهام الأخرى المسندة إليها بمقتضى هذا القانون، القيام بالمهام التالية:

- تنسيق الأعمال المتعلقة بإعداد وتنفيذ استراتيجية الدولة في مجال الأمن السيبراني والسهر على ضمان تطبيق توجيهات اللجنة الاستراتيجية للأمن السيبراني؛
- تحديد تدابير حماية نظم المعلومات والسهر على ضمان تطبيقها؛
- تقديم اقتراحات إلى اللجنة الاستراتيجية للأمن السيبراني بخصوص تدابير التصدي للأزمات التي تمس أو تهدد أمن نظم معلومات الهيئات والبنيات التحتية ذات الأهمية الحيوية؛
- تأهيل مقدمي خدمات افتحاص نظم المعلومات الحساسة للبنيات التحتية ذات الأهمية الحيوية ومقدمي خدمات الأمن السيبراني؛
- وضع تصور للوسائل اللازمة لضمان أمن الاتصالات الإلكترونية بين الوزارية وتنسيق تفعيلها؛

- القيام بأعمال المراقبة المنصوص عليها في هذا القانون؛
- السهر على ضمان إجراء عمليات افتتاح أمن نظم معلومات الهيئات والبنيات التحتية ذات الأهمية الحيوية؛
- افتتاح متعهدي خدمات الأمن السيبراني ومقدمي الخدمات الرقمية الذين يقدمون خدمات للبنيات التحتية ذات الأهمية الحيوية المتوفرة على نظم معلومات حساسة؛
- تقديم المساعدة والنصائح إلى الهيئات والبنيات التحتية ذات الأهمية الحيوية قصد تعزيز أمن نظم معلوماتها؛
- مساعدة ومواكبة الهيئات والبنيات التحتية ذات الأهمية الحيوية لوضع أجهزة لرصد أحداث مست أو قد تمس بأمن نظم معلوماتها وكذا تنسيق إجراءات التصدي لهذه الأحداث؛
- القيام، بتعاون مع الهيئات والبنيات التحتية ذات الأهمية الحيوية، بإعداد نظام خارجي لليقظة والرصد والإنذار بأحداث مست أو قد تمس بأمن نظم معلوماتها وكذا تنسيق إجراءات التصدي لهذه الأحداث؛
- القيام بأنشطة البحث العلمي والتقني في مجال الأمن السيبراني وتشجيعها.

المادة 39

يتعين على السلطة الوطنية ضمان سرية المعلومات الحساسة التي تجمعها في إطار هذا القانون.

المادة 40

تحدد السلطة الوطنية قواعد الأمن اللازمة لحماية نظم معلومات الهيئات والبنيات التحتية ذات الأهمية الحيوية والمتعهدين المشار إليهم في المادة الأولى من هذا القانون.

تحدد السلطة الوطنية قواعد أمن خاصة بقطاع أنشطة ذي أهمية حيوية معين. وتقوم بتبليغ هذه القواعد وكذا كفاءات وآجال تطبيقها إلى مسؤولي البنيات التحتية ذات الأهمية الحيوية التابعين للقطاع المعني.

يجب على المسؤولين سأل في الذكر تطبيق هذه القواعد على نفقتهم.

المادة 41

لأجل التصدي ألي هجوم إلكتروني يستهدف نظم المعلومات ويمس بالوظائف الحيوية للمجتمع أو الصحة أو السلامة أو الأمن أو التقدم الاقتصادي أو الاجتماعي، يقوم أعوان السلطة الوطنية بالتحريات التقنية اللازمة لتحديد خصائص الهجوم ويسهرون على ضمان تنفيذ التدابير والتوصيات المتعلقة بها.

المادة 42

تتعاون السلطة الوطنية مع المصالح المختصة في الدولة من خلال تبادل أي معطيات أو معلومات قد تساعد على معالجة الجرائم التي تخر بسير نظم المعالجة الآلية للمعطيات. إذا تبين للسلطة الوطنية، أثناء ممارسة مهامها، وجود فعل يشتره في مخالفته للقانون، فإنها تحيل الأمر إلى السلطات المختصة. يتعين على السلطات المختصة إخبار السلطة الوطنية بالمآل المخصص للإحالة.

الفصل الرابع

التكوين والتحصيس والتعاون

المادة 43

تقوم السلطة الوطنية، بتعاون مع الفاعلين والمهنيين في مجال الأمن السيبراني، بتنظيم دورات تكوينية وتمارين لفائدة مستخدمي الهيئات والبنيات التحتية ذات الأهمية الحيوية من أجل تطوير وتعزيز القدرات الوطنية في هذا المجال.

المادة 44

تقوم السلطة الوطنية بتحديد وتنفيذ برامج تحسسية بشأن الأخلاقيات السيبرانية والتحديات المتعلقة بتهديدات ومخاطر الأمن السيبراني لفائدة مستخدمي الهيئات والبنيات التحتية ذات الأهمية الحيوية والقطاع الخاص والأفراد. تنشر بانتظام على الموقع الإلكتروني للسلطة الوطنية النصائح والتوصيات الوقائية المتعلقة بالأمن السيبراني لفائدة مستخدمي الهيئات والبنيات التحتية ذات الأهمية الحيوية والقطاع الخاص والأفراد.

المادة 45

تسهم السلطة الوطنية في دعم البرامج التي تعدها الهيئات المختصة في الدولة من أجل تعزيز الثقة الرقمية وتطوير رقمنة الخدمات وحماية المعطيات ذات الطابع الشخصي.

المادة 46

تقوم السلطة الوطنية، بتشاور مع الإدارات المعنية، بتطوير علاقات التعاون مع المنظمات الوطنية والأجنبية في مجال الأمن السيبراني وتنسيقها.

المادة 47

تقوم السلطة الوطنية بربط عالقات التعاون على الصعيدين الوطني والدولي لمعالجة حوادث الأمن السيبراني وتطوير تبادل التجارب والخبرات في هذا المجال.

الفصل الخامس

معاينة المخالفات والعقوبات

المادة 48

يؤهل للبحث عن المخالفات لأحكام هذا القانون والنصوص المتخذة لتطبيقه ومعاينتها بواسطة محاضر، علاوة على ضباط الشرطة القضائية، أعوان السلطة الوطنية المنتدبون لهذا الغرض والمحلّفون وفق التشريع الجاري به العمل. توجه محاضر معاينة المخالفات إلى النيابة العامة المختصة.

المادة 49

دون الإخلال بالعقوبات الجنائية الأشد المنصوص عليها في التشريع الجاري به العمل، يعاقب بغرامة من 200.000 إلى 400.000 درهم :

- كل مسؤول عن هيئة أو بنية تحتية ذات أهمية حيوية قام بإيواء المعطيات الحساسة خارج التراب الوطني، خرّقا لأحكام المادة 11 أعلاه؛
- كل مسؤول عن بنية تحتية ذات أهمية حيوية تتوفر على نظام معلومات حساس شرع في استغلاله دون إخضاعه للمصادقة المنصوص عليها في المادة 19 أعلاه؛

- كل مسؤول عن بنية تحتية ذات أهمية حيوية عهد بافتحاص أمن نظم المعلومات الحساسة الخاصة ببنيتها التحتية إلى متعهد افتحاص غير مؤهل، خرقاً لأحكام المادة 20 أعلاه؛
- كل من قدم خدمات افتحاص أمن نظم المعلومات الحساسة للبنيات التحتية ذات الأهمية الحيوية دون أن يكون مؤهلاً من قبل السلطة الوطنية أو استمر في تقديم هذه الخدمات رغم سحب تأهيله من قبل هذه السلطة؛
- كل مسؤول عن بنية تحتية ذات أهمية حيوية أسند خدمات الأمن السيبراني إلى مقدم خدمات غير مؤهل، خرقاً لأحكام المادة 25 أعلاه؛
- كل من قدم خدمات الأمن السيبراني دون أن يكون مؤهلاً من قبل السلطة الوطنية أو استمر في تقديم هذه الخدمات رغم سحب تأهيله من قبل هذه السلطة.

المادة 50

- دون الإخلال بالعقوبات الجنائية الأشد المنصوص عليها في التشريع الجاري به العمل، يعاقب بغرامة من 100.000 إلى 200.000 درهم :
- كل من أخل بالالتزامات المتعلقة بإبلاغ السلطة الوطنية عن الحوادث، خرقاً لأحكام المواد 8 و30 و33 أعلاه؛
 - كل من قام، بأي وسيلة كانت، بعرقلة أو بمنع إجراء عمليات افتحاص أمن نظم المعلومات الحساسة للبنيات التحتية ذات الأهمية الحيوية، المنصوص عليها في المادة 20 أعلاه؛
 - كل متعهد لشبكة عامة للمواصلات أو مزود خدمات الإنترنت أو مقدم خدمات الأمن السيبراني أو مقدم الخدمات الرقمية أو ناشر منصات الإنترنت أخل بالالتزامات المنصوص عليها في المادة 26 أعلاه؛
 - كل متعهد لشبكة عامة للمواصلات أو مزود خدمات الإنترنت أو أعوانهم، عرقل أعمال السلطة الوطنية أو أعوانها المنصوص عليها في المادة 28 أعلاه؛
 - كل مقدم خدمة رقمية امتنع عن اتخاذ التدابير المنصوص عليها في المادة 32 أعلاه أو عرقل عمليات المراقبة المنصوص عليها في المادة 34 أعلاه.

يعاقب بالغرامة نفسها كل شخص استخدم نظام معلوماته دون علمه لنشر البرمجيات الخبيثة أو للقيام بأعمال مخالفة للقانون، امتنع عن تنفيذ توجيهات السلطة الوطنية بعد إخباره بها.

المادة 51

يجوز للمحكمة أن تحكم بمصادرة المواد والوسائل التي استعملت لارتكاب أفعال مخالفة لأحكام هذا القانون.

المادة 52

في حالة العود، ترفع العقوبات المنصوص عليها في هذا القانون إلى الضعف. يعتبر في حالة العود كل من سبق الحكم عليه بعقوبة من أجل ارتكاب إحدى المخالفات المنصوص عليها في هذا القانون بمقرر قضائي مكتسب لقوة الشيء المقضي به، ثم ارتكب نفس المخالفة قبل مضي أربع سنوات من تمام تنفيذ تلك العقوبة أو تقادمها.

الفصل السادس

أحكام ختامية

المادة 53

يدخل هذا القانون حيز التنفيذ ابتداء من تاريخ نشر النصوص المتخذة لتطبيقه بالجريدة الرسمية.

تصهير شريف رقم 1.20.78 صادر في 18 من ذي الحجة 1441 (8 أغسطس 2020) بتنفيذ القانون رقم 49.17¹⁸³ المتعلق بالتقييم البيئي

الحمد لله وحده،

الطابع الشريف - بداخله:

(محمد بن الحسن بن محمد بن يوسف الله وليه)

يعلم من ظهيرنا الشريف هذا، أسماء الله وأعز أمره أننا:

بناء على الدستور ولا سيما الفصلين 42 و50 منه،

أصدرنا أمرنا الشريف بما يلي:

ينفذ وينشر بالجريدة الرسمية، عقب ظهيرنا الشريف هذا، القانون رقم 49.17 المتعلق بالتقييم البيئي، كما وافق عليه مجلس النواب ومجلس المستشارين.

وحرر بتطوان في 18 من ذي الحجة 1441 (8 أغسطس 2020).

وقعه بالعطف:

رئيس الحكومة،

الإمضاء: سعد الدين العثماني.

*

قانون رقم 49.17

يتعلق بالتقييم البيئي

الباب الأول

تعريف

المادة الأولى

يراد في مدلول هذا القانون بالمصطلحات والتعابير التالية:

- 1- البيئة: مجموع العناصر الطبيعية والمنشآت البشرية وكذا العوامل الاقتصادية والاجتماعية والثقافية التي تمكن من تواجد الكائنات الحية والأنشطة البشرية وتساعد على تطورها والحفاظ عليها؛
- 2- التقييم البيئي: دراسة تقوم على إدماج الجوانب البيئية والاجتماعية لمشروع أو مخطط أو برنامج أو سياسة عمومية لتقييم آثارها المتوقعة ويسمح بتحليل وتعليل الاختيارات المقبولة ويتضمن التقييم البيئي الاستراتيجي ودراسة التأثير على البيئة وبطاقة التأثير على البيئة والافتحاص البيئي؛
- 3- التقييم الاستراتيجي البيئي: دراسة تمكن من إدماج الاعتبارات البيئية والتنمية المستدامة في السياسات والبرامج والمخططات وتصاميم التنمية القطاعية والجهوية؛
- 4- دراسة التأثير على البيئة: دراسة تمكن من تقييم الآثار المباشرة وغير المباشرة، المؤقتة والدائمة التي يمكن أن تلحق ضررا بالبيئة على المدى القصير والمتوسط والبعيد قبل إنجاز مشاريع اقتصادية وتنموية ومشاريع التهيئة أو تشييد البنيات التحتية الخاضعة لهذه الدراسة وتحديد التدابير التي يجب اتخاذها لتجنب التأثيرات السلبية أو التخفيف منها أو تعويضها أو إزالتها وتثمين الآثار الإيجابية للمشروع على البيئة؛
- 5- بطاقة التأثير على البيئة: دراسة مقتضبة تعد قبل إنجاز مشاريع غير خاضعة لدراسات التأثير على البيئة من المحتمل أن تكون لها تأثيرات سلبية ضعيفة على البيئة نظرا لمدتها

وطبيعتها وحجمها ومكان إقامتها، تمكن من تقييم هذه التأثيرات وتحديد التدابير الكفيلة لتفاديها أو التخفيف منها أو تعويضها؛

6- الافتتاح البيئي: دراسة تمكن من تقييم التأثيرات المباشرة وغير المباشرة، المؤقتة أو الدائمة لوحدات صناعية أو أنشطة موجودة قبل نشر هذا القانون بالجريدة الرسمية وتندرج ضمن لائحة المشاريع الخاضعة لدراسة التأثير على البيئة، وذلك من أجل تحديد التدابير الواجب اتخاذها لمطابقتها مع القوانين والمعايير البيئية الجاري بها العمل؛

7- الأسس المرجعية: دليل مرجعي يحدد الجوانب والمتطلبات البيئية الأساسية الواجب مراعاتها أثناء إعداد تقرير يتعلق بالتقييم البيئي، وبين المنهجية الواجب اعتمادها لتشخيص وتحليل الانعكاسات المحتملة لمشاريع البرامج أو المخططات أو السياسات أو مشاريع الأنشطة والتأثيرات المترتبة عن الأنشطة والوحدات الصناعية القائمة على البيئة؛

8- مبادئ توجيهية: وثائق مرجعية، تعدها الإدارة، تحدد العناصر الأساسية التي يجب إدماجها في الأسس المرجعية للتقييم البيئي بالنسبة لكل مشروع خاضع لهذا التقييم؛

9- الموافقة البيئية: قرار يشهد من الناحية البيئية بإمكانية إنجاز المشروع الخاضع لدراسة التأثير على البيئة أو بطاقة التأثير على البيئة؛

10- المطابقة البيئية: قرار يشهد من الناحية البيئية بمطابقة الوحدات الصناعية والأنشطة القائمة مع القوانين والمعايير البيئية الجاري بها العمل.

الباب الثاني

التقييم الاستراتيجي البيئي

المادة 2

بناء على أحكام القانون - الإطار رقم 99.12 بمثابة ميثاق وطني للبيئة والتنمية المستدامة الصادر بتنفيذه الظهير الشريف رقم 1.14.09 بتاريخ 4 جمادى الأولى 1435 (6 مارس 2014)، تخضع للتقييم الاستراتيجي البيئي مشاريع السياسات والبرامج والمخ ططات والتصاميم القطاعية والجهوية المعدة من طرف الدولة والجماعات الترابية والمؤسسات العمومية، والمحددة قائمتها بنص تنظيمي.

المادة 3

ينجز التقييم الاستراتيجي البيئي من طرف صاحب المشروع وذلك اعتمادا على الأسس المرجعية والمبادئ التوجيهية المعدة لهذا الغرض. ويتضمن على الخصوص:

- 1- تقييم التأثيرات المحتملة للمشروع على النظم البيئية والاجتماعية سواء كانت إيجابية أو سلبية، وعلى فوائدها الإيكولوجية، الدائمة والمؤقتة على المدى القصير والمتوسط والطويل؛
- 2- تقديم التدابير الواجب اتخاذها من أجل تجنب التأثيرات السلبية للمشروع أو تخفيفها أو تعويضها، مع تقدير كلفتها؛
- 3- تقديم البدائل المقترحة وكيفية تنفيذها للوصول للنتائج المتوخاة من التقييم الاستراتيجي البيئي والحد من الانعكاسات السلبية على البيئة.

المادة 4

تحدد مسطرة إعداد ودراسة وكيفية التقييم الاستراتيجي البيئي بنص تنظيمي.

الباب الثالث

دراسة التأثير على البيئة

المادة 5

تخضع لدراسة التأثير على البيئة المشاريع المزمع إنجازها من طرف كل شخص ذاتي أو اعتباري خاضع للقانون العام أو الخاص، والتي حسب طبيعتها أو حجمها أو موقعها، يمكن أن تكون لها تأثيرات سلبية على البيئة وصحة السكان.

كما تخضع لدراسة التأثير على البيئة عمليات تفكيك المشاريع الخاضعة لهذه الدراسة أو تغيير محتواها أو مكان إقامتها أو توسيعها.

لا تخضع لهذه الدراسة المشاريع المتعلقة بالدفاع الوطني، غير أن إنجاز هذه المشاريع يجب أن يراعي تأثيرها على البيئة وصحة السكان.

تحدد لائحة المشاريع الخاضعة لدراسة التأثير على البيئة وتوصيفها بنص تنظيمي.

المادة 6

إذا كان المشروع الخاضع لدراسة التأثير على البيئة يشتمل على عدة مكونات متكاملة فيما بينها أو كان إنجازها يتم على عدة مراحل، بما في ذلك مشاريع التهيئة والأشغال، فإن الدراسة يجب أن تنصب على المشروع بكامله.

المادة 7

اعتمادا على الأسس المرجعية والمبادئ التوجيهية المعدة لهذا الغرض، تتضمن دراسة التأثير على البيئة على الخصوص:

- 1- الإطار القانوني والمؤسسي والعقاري للمشروع، سواء أثناء فترة إنجاز واستغلاله، وعند الاقتضاء، أثناء توسيعه أو تفكيكه؛
- 2- المكونات الأساسية للمشروع وخصائصه والمبلغ المرصد لاستثماره؛

- 3- طبيعة وكمية المواد الأولية ومصادر الطاقة والموارد المائية والتقنيات المستعملة، وعند الاقتضاء، خصائص طرق التصنيع؛
- 4- تقديرا نوعيا وكميا للمقذوفات السائلة والانبعاثات الغازية والنفائات الخطرة وغير الخطرة وكذا الإزعاجات الصوتية والضوئية والروائح والأضرار الناتجة عن الحرارة والإشعاعات التي يحتمل أن تنجم أثناء إنجاز واستغلال المشروع وكذا أثناء مرحلة التوسيع والتفكيك؛
- 5- العناصر البيئية المحتمل تعرضها للضرر بسبب المشروع لا سيما صحة السكان والوحيش والنبات والتربة والماء والهواء والممتلكات المادية، بما في ذلك التراث المعماري والإيكولوجي والأيدولوجي والمواقع ذات المنفعة البيولوجية والجيولوجية والحفريات والمناطق المحمية والمناظر الطبيعية، وذلك طيلة مدة إنجاز واستغلال وتوسعة المشروع أو عند تفكيكه؛
- 6- التأثيرات الإيجابية والسلبية للمشروع على البيئة وعلى السكان وآثاره المباشرة وغير المباشرة، والدائمة والمؤقتة على المدى القصير والمتوسط والبعيد؛
- 7- التدابير والحلول البديلة المزمع اتخاذها لإزالة وتقليص أو تعويض الآثار الضارة للمشروع على البيئة وصحة السكان، وكذا الإجراءات الهادفة إلى تثمين التأثيرات الإيجابية للمشروع؛
- 8- برنامج مراقبة وتتبع المشروع وذلك بإدماج التدابير المزمع اتخاذها طبقا للمواصفات التقنية والمتطلبات البيئية المعتمدة في الدراسة؛
- 9- مذكرة تركيبية تقنية لمحتوى الدراسة وخلاصتها؛
- 10- ملخصا مبسطا للمعلومات والمعطيات الأساسية المتضمنة في الدراسة موجهها للعموم.

تنجز دراسة التأثير على البيئة ودفتر التحملات من طرف مكتب دراسات معتمد من طرف الإدارة وفق الشروط والكيفيات المحددة بنص تنظيمي.

المادة 8

لا يمكن الترخيص بإنجاز أي مشروع خاضع لدراسة التأثير على البيئة إلا بعد إدلاء صاحب المشروع بقرار الموافقة البيئية.

يرفق قرار الموافقة البيئية بدفتر التحملات البيئي الذي يحدد التدابير الواجب اتخاذها لتخفيف أو تعويض التأثيرات السلبية للمشروع على البيئة والسكان وعلى الصحة العمومية وكذا كيفيات تتبع هذه التدابير.

تحدد مسطرة الحصول على قرار الموافقة البيئية بنص تنظيمي.

المادة 9

يكون كل مشروع خاضع لدراسة التأثير على البيئة موضوع بحث عمومي، على نفقة صاحب المشروع، وذلك بهدف تمكين السكان المعنيين من إبداء ملاحظاتهم واقتراحاتهم بشأن الآثار المحتملة للمشروع على البيئة.

تحدد كيفيات إجراء البحث العمومي بنص تنظيمي.

يرفق طلب الحصول على قرار الموافقة البيئية بملخص وتقرير البحث العمومي.

المادة 10

تعفى من البحث العمومي المشاريع الخاضعة لبحث عمومي بمقتضى نصوص تشريعية أخرى، شريطة أن يوضع ملخص لدراسة التأثير على البيئة رهن إشارة العموم، وذلك طيلة مدة إجراء البحث المذكور.

المادة 11

تخضع لدراسة جديدة للتأثير على البيئة، المشاريع التي حصلت على الموافقة البيئية، والتي لم يتم الشروع في إنجازها داخل أجل خمس سنوات ابتداء من تاريخ الحصول على قرار الموافقة البيئية.

الباب الرابع

بطاقة التأثير على البيئة

المادة 12

تخضع لبطاقة التأثير على البيئة المشاريع التي بسبب طبيعتها وحجمها وموقعها يحتمل أن يكون لها تأثيرات سلبية ضعيفة على البيئة.

تحدد لائحة المشاريع الخاضعة لهذه البطاقة بنص تنظيمي.

المادة 13

يتم إنجاز بطاقة التأثير على البيئة من طرف مكتب دراسات معتمد طبقا للشروط والكيفيات المحددة بنص تنظيمي.

المادة 14

تتضمن بطاقة التأثير على البيئة على الخصوص ما يلي:

- الإطار القانوني والمؤسسي والعقاري المتعلق بالمشروع؛
- العناصر الأساسية للحالة الأصلية للوسط الفيزيائي والبيولوجي والبشري لبيئة المشروع؛
- التأثيرات الإيجابية والسلبية للمشروع على الوسط الفيزيائي والبيولوجي والبشري خلال مختلف مراحل المشروع؛
- التدابير الواجب اتخاذها من طرف صاحب المشروع لتجنب أو تخفيف أو تعويض التأثيرات السلبية على البيئة وصحة السكان وكذا كيفيات تتبع هذه التدابير.

المادة 15

لا يمكن منح الترخيص أو وصل التصريح إلا بعد إدلاء صاحب المشروع بقرار الموافقة البيئية.

تحدد مسطرة الحصول على قرار الموافقة البيئية بنص تنظيمي.

المادة 16

تخضع لبطاقة تأثير بيئي جديدة، المشاريع التي حصلت على الموافقة البيئية والتي لم يتم الشروع في إنجازها داخل أجل ثلاث سنوات ابتداء من تاريخ الحصول على قرار الموافقة البيئية.

الباب الخامس

الافتحاص البيئي

المادة 17

يجب على أصحاب الوحدات الصناعية وباقي الأنشطة القائمة قبل نشر هذا القانون بالجريدة الرسمية والتي تخضع بموجبه لدراسة التأثير على البيئة، ولا يتوفرون على قرار الموافقة البيئية، أن يقوموا بإجراء افتحاص بيئي لوحداتهم وأنشطتهم داخل أجل يحدد بنص تنظيمي.

يتم إنجاز الافتحاص البيئي من طرف مكتب دراسات معتمد طبقا للشروط والكيفيات المحددة بنص تنظيمي.

المادة 18

يتضمن الافتحاص البيئي على الخصوص:

- وصفا للمكونات الأساسية للوحدة الصناعية أو النشاط ولخصائصهما؛
- وصفا لطبيعة وكمية المواد الأولية ومصادر الطاقة المستعملة، ولخصائص طرق التصنيع عند الاقتضاء؛
- نوعية وكمية المقذوفات السائلة والانبعاثات الغازية والنفائات الخطرة وغير الخطرة وكذا الإزعاجات الصوتية والضوئية والروائح وتلك المرتبطة بالحرارة والإشعاعات التي تنجم عن استغلال الوحدة الصناعية أو النشاط موضوع الافتحاص البيئي؛

- التدابير والحلول البديلة الواجب اتخاذها لإزالة الآثار الضارة للوحدة الصناعية على البيئة وعلى صحة السكان وتقليصها أو تعويضها وكذا الإجراءات الهادفة إلى تامين التأثيرات الإيجابية للوحدة؛
- مذكرة تركيبية لتقرير الافتحاص.

المادة 19

يوجه تقرير الافتحاص البيئي إلى الإدارة قصد الحصول على قرار المطابقة البيئية للوحدة الصناعية أو النشاط المعني.

يرفق قرار المطابقة البيئية للوحدة المعنية بدفتر التحملات البيئي الذي يحدد التدابير الواجب اتخاذها لتخفيف أو تعويض التأثيرات السلبية للمشروع على البيئة وصحة السكان وكذا كيفيات تتبع هذه التدابير.

تحدد بنص تنظيمي شروط وكيفية إجراء الافتحاص البيئي ومسطرة الحصول على قرار المطابقة البيئية، وكذا كيفية مواكبة الوحدات الصناعية والأنشطة القائمة قبل نشر هذا القانون بالجريدة الرسمية.

الباب السادس

اللجنة الوطنية للتقييم البيئي

المادة 20

دون الإخلال بأحكام البند 8 من المادة 29 من القانون رقم 47.18 المتعلق بإصلاح المراكز الجهوية للاستثمار وبإحداث اللجان الجهوية الموحدة لاستثمار الصادر بتنفيذه الظهير الشريف رقم 1.19.18 الصادر في 7 جمادى الآخرة 1440 (13 فبراير 2019)، تحدث لجنة وطنية للتقييم البيئي يعهد إليها بفحص دراسات التأثير على البيئة وإبداء رأيها المطابق بشأن الموافقة البيئية للمشاريع ذات الطابع الوطني أو المشاريع العابرة للحدود أو المشاريع التي يهم إنجازها أكثر من جهة.

يحدد تأليف وكيفية سير اللجنة الوطنية للتقييم البيئي بنص تنظيمي.

يلزم أعضاء اللجنة الوطنية للتقييم البيئي، بكتمان السر المهني بخصوص المعطيات والمعلومات المتعلقة بالمشاريع الخاضعة لدراسات التأثير على البيئة.

الباب السابع

المخالفات والعقوبات

المادة 21

علاوة على ضباط الشرطة القضائية، يكلف مفتشو الشرطة البيئية بالبحث عن مخالفات أحكام هذا القانون ونصوصه التطبيقية، ومعاينتها ومراقبة تنفيذ الالتزامات الواردة في دفاتر التحملات المرفقة بقرار الموافقة البيئية أو بقرار المطابقة البيئية.

المادة 22

يمكن لضباط الشرطة القضائية ومفتشي الشرطة البيئية الولوج طبقا لأحكام قانون المسطرة الجنائية إلى المحلات التي تمارس بها الأنشطة الخاضعة لمقتضيات هذا القانون باستثناء الأجزاء المخصصة للسكنى.

كما يمكنهم الاطلاع على الوثائق الضرورية لأداء مهامهم دون الإخلال بالسر المهني، وجمع المعلومات والحصول على التوضيحات اللازمة من أجل القيام بمهامهم.

المادة 23

في حالة عدم الامتثال لمقتضيات هذا القانون ونصوصه التطبيقية أو لبنود دفتر التحملات المرفق بقرار الموافقة البيئية وقرار المطابقة البيئية، يحرر ضابط الشرطة القضائية أو مفتش الشرطة البيئية الذي عاين المخالفة محضرا، ويوجهه داخل أجل لا يتجاوز عشرة (10) أيام عمل إلى عامل العمالة أو الإقليم المعني.

يقوم عامل العمالة أو الإقليم داخل أجلا يتعدى خمسة عشر (15) يوم عمل، ابتداء من تاريخ توصله بمحضر معاينة المخالفة، بتوجيه إعدار إلى المخالف لوضع حد للمخالفة داخل أجل يحدده له.

المادة 24

في حالة عدم امتثال المخالف للإعذار الموجه إليه داخل أجل ثلاثون (30) يوما من تاريخ تبليغه، يحيل عامل العمالة أو الإقليم محضر المخالفة إلى النيابة العامة قصد تحريك الدعوى العمومية ضد المخالف.

وفي حالة الاستعجال، يمكن للعامل، الأمر بإيقاف الأشغال أو الأنشطة إلى حين صدور الحكم من طرف المحكمة المختصة، وذلك بناء على تقرير الشرطة البيئية.

المادة 25

في حالة ثبوت المخالفة، علاوة على العقوبات المنصوص عليها في هذا القانون، تأمر المحكمة بإيقاف الوحدة أو النشاط المعني إلى حين تسوية وضعيتها القانونية.

المادة 26

يعاقب بغرامة من 20.000 إلى 200.000 درهم كل من استغل وحدة صناعية أو مارس نشاطا خاضعا لدراسة التأثير على البيئة دون توفره على قرار الموافقة البيئية المشار إليه في المادة 8 من هذا القانون. يعاقب بغرامة من 10.000 إلى 100.000 درهم كل من لم يحترم بنود دفتر التحملات المنصوص عليه في المادة 8 من هذا القانون.

المادة 27

يعاقب بغرامة من 10.000 إلى 100.000 درهم كل من استغل وحدة صناعية أو مارس نشاطا خاضعا لبطاقة التأثير على البيئة دون توفره على قرار الموافقة البيئية المشار إليه في المادة 15 من هذا القانون.

كما يعاقب بنفس الغرامة كل مكتب للدراسات أدلى بمعلومات خاطئة.

تضاعف الغرامة في حالة العود الأولى، ويسحب الاعتماد في حالة العود الثانية، ويمنع صاحب مكتب الدراسات من إنجاز دراسات التأثير على البيئة لمدة خمس سنوات.

المادة 28

يعاقب بغرامة من 20.000 إلى 200.000 درهم كل خاضع لأحكام المادة 17 من هذا القانون لم يقيم بإنجاز الافتتاح البيئي المذكور. يعاقب بغرامة من 10.000 إلى 100.000 درهم كل من لم يحترم بنود دفتر التحملات المنصوص عليه في المادة 19 من هذا القانون.

المادة 29

دون المساس بالعقوبات الأشد المنصوص عليها في القوانين الجاري بها العمل، يعاقب بغرامة من 10.000 إلى 100.000 درهم كل شخص عرقل ممارسة مهام البحث عن مخالفات مقتضيات هذا القانون ونصوصه التطبيقية ومعاينتها.

المادة 30

في حالة العود، تضاعف العقوبات المنصوص عليها في المواد 26 و 27 (الفقرة الأولى) و 28 و 29.

الباب الثامن

أحكام انتقالية ومختلفة

المادة 31

تخضع السياسات والبرامج والمخططات والتصاميم القطاعية والجهوية المعدة من طرف الدولة والجماعات الترابية والمؤسسات العمومية المنجزة قبل نشر هذا القانون في الجريدة الرسمية لتقييم استراتيجي بيئي يكون متضمنا في التقييم المرحلي لها.

المادة 32

يدخل هذا القانون حيز التنفيذ ابتداء من تاريخ نشر نصوصه التطبيقية في الجريدة الرسمية، وينسخ ابتداء من نفس التاريخ القانون رقم 12.03 المتعلق بدراسات التأثيرات على البيئة.

المادة 33

تعوض بالإحالة على القانون رقم 12.03 المتعلق بدراسات التأثير على البيئة في النصوص التشريعية والتنظيمية الجاري بها العمل الإحالة على هذا القانون.

مرسوم رقم 20.521.20 صادر في 22 من ذي الحجة 1441 (12 أغسطس 2020) لتنصيص أحكام القانون رقم 04.20 المتعلق بالبطاقة الوطنية للتعريف الإلكترونية¹⁸⁴

رئيس الحكومة،

بناء على القانون رقم 04.20 المتعلق بالبطاقة الوطنية للتعريف الإلكترونية الصادر بتنفيذه الظهير الشريف رقم 1.20.80 بتاريخ 18 من ذي الحجة 1441 (8 أغسطس 2020)؛

وبعد المداولة في مجلس الحكومة بتاريخ 22 من ذي الحجة 1441 (12 أغسطس 2020)،

رسم ما يلي:

المادة الأولى

تنجز البطاقة الوطنية للتعريف الإلكترونية وفق النموذج المرفق بأصل هذا المرسوم وتحدد مدة صالحيتها في:

- عشر (10) سنوات للأشخاص الذين تتجاوز سنهم 12 سنة شمسية كاملة؛
- سبع (7) سنوات على الأكثر للأشخاص الذين تقل سنهم عن 12 سنة شمسية كاملة، شريطة ألا يتجاوز تاريخ انتهاء صالحيتها اليوم السابق لتاريخ بلوغ القاصر 12 سنة شمسية كاملة.

المادة 2

تسلم وتجدد البطاقة الوطنية للتعريف الإلكترونية من قبل المدير العام للأمن الوطني مرفقة برمز سري مرتبط بكل بطاقة.

المادة 3

يجب عند أول طلب الحصول على البطاقة الوطنية للتعريف الإلكترونية الإدلاء بما يلي:

- نسخة من صفحة الدفتر العائلي للمعني بالأمر مع تقديم هذا الدفتر، أو نسخة كاملة من سجل الحالة المدنية، أو نسخة موجزة من رسم الوالدة. ويجب ألا تتجاوز مدة صالحة الوثيقتين الأخيرتين ثلاثة أشهر؛

- نظير أو نسخة مصادق عليها من الوثيقة الممنوحة بموجها الجنسية المغربية، بالنسبة للأجانب الذين اكتسبوا هذه الجنسية؛

- شهادة الجنسية المنصوص عليها في الفصل 33 من الظهير الشريف رقم 1.58.250 الصادر في 21 من صفر 1378 (6 سبتمبر 1958) بسن قانون الجنسية المغربية، إذا وقع شك في جنسية طالب البطاقة؛

- شهادة الإقامة مسلمة، حسب الاختصاص التراي، من لدن مصالح الأمن الوطني أو الدرك الملكي أو، في حالة عدم وجودها، السلطة الإدارية المحلية؛

- أربع صور فوتوغرافية للتعريف متشابهة بالألوان حديثة وأمامية وذات خلفية رمادية فاتحة أو زرقاء فاتحة، من حجم 3,5 سنتمتر x 4,5 سنتمتر، بوجه وأذنين مكشوفة وبدون نظارات قاتمة؛

- نسخة من البطاقة الوطنية للتعريف الإلكترونية للنائب الشرعي بالنسبة للقاصرين؛

- واجبات التمبر المحدثة بموجب التشريع الجاري به العمل.

المادة 4

يجب على الشخص الذي يطلب إدراج العبارة الاختيارية: «زوجة» أو «أرملة» أو «أرمل

» أن يدلي، حسب الحالة، بالوثائق التالية:

- نسخة مطابقة للأصل من عقد الزواج؛

- نسخة من رسم وفاة الزوج أو الزوجة؛

- نسخة من رسم والدة الزوج؛

- شهادة الإقامة مسلمة، حسب الاختصاص الترابي، من لدن مصالح الأمن الوطني أو الدرك الملكي أو، في حالة عدم وجودها، السلطة الإدارية المحلية؛
- البطاقة الوطنية للتعريف الإلكترونية التي بحوزته.

المادة 5

يتم تجديد البطاقة الوطنية للتعريف الإلكترونية، في الحالات المنصوص عليها في المادة 13 من القانون المشار إليه أعلاه رقم 04.20، بطلب من صاحبها أو النائب الشرعي للقاصر، وذلك مقابل إرجاع البطاقة التي بحوزته مرفقة بما يلي:

- الوثائق الإدارية أو القضائية التي تبرر دواعي تجديد البطاقة الوطنية للتعريف الإلكترونية؛
- شهادة الإقامة مسلمة، حسب الاختصاص الترابي، من لدن مصالح الأمن الوطني أو الدرك الملكي أو، في حالة عدم وجودها، السلطة الإدارية المحلية؛
- أربع صور فوتوغرافية للتعريف متشابهة بالألوان حديثة وأمامية وذات خلفية رمادية فاتحة أو زرقاء فاتحة، من حجم 3,5 سنتمتر 4,5x سنتمتر، بوجه وأذنين مكشوفة وبدون نظارات قاتمة؛
- نسخة من البطاقة الوطنية للتعريف الإلكترونية للنائب الشرعي بالنسبة للقاصر؛
- واجبات التمبر المحدثة بموجب التشريع الجاري به العمل.

المادة 6

تقوم المديرية العامة للأمن الوطني بإلغاء شهادات الأمان الرقمية المتعلقة بكل بطاقة وطنية تم التصريح لدى السلطات المختصة بضياعها أو سرقتها أو تعرضها للتلف، وكذا تلك المتعلقة بالأشخاص المصرح بوفاتهم.

المادة 7

يودع طلب الحصول على البطاقة الوطنية للتعريف الإلكترونية من قبل المعني بالأمر شخصيا أو من قبل النائب الشرعي للقاصر، لدى المصلحة المكلفة بالبطاقة الوطنية للتعريف

الإلكترونية التابع لها مقر إقامته، مقابل وصل مؤرخ، مع مراعاة حالات الأشخاص ذوي القدرة المحدودة على الحركة.

المادة 8

يودع طلب الحصول على البطاقة الوطنية للتعريف الإلكترونية بالنسبة للمغاربة المقيمين بالخارج بالمصالح المختصة لدى البعثات الدبلوماسية والقنصلية للمملكة المغربية بالخارج أو بالمصالح المكلفة بالبطاقة الوطنية للتعريف الإلكترونية بالمغرب، مقابل وصل مؤرخ. يجب أن يدلي المعنيون بالأمر بشهادة التسجيل القنصلي متضمنة عناوين سكنهم، وكذا الوثائق المنصوص عليها، حسب الحالة، في المواد 3 و4 و5 أعلاه، باستثناء شهادة الإقامة.

المادة 9

يجب سحب البطاقة الوطنية للتعريف الإلكترونية من قبل المعني بالأمر شخصا أو من قبل النائب الشرعي للقاصر، مقابل الإدلاء بالوصل المؤرخ المشار إليه في المادتين 7 و8 أعلاه.

المادة 10

يتم أخذ بصمات أصابع اليد للشخص الذي تتجاوز سنه 12 سنة شمسية كاملة في الحالات التالية:

- طلب الحصول على البطاقة الوطنية للتعريف الإلكترونية لأول مرة ؛
- طلب تجديد البطاقة الوطنية للتعريف الإلكترونية بسبب ضياعها أو سرقتها أو تعرضها للتلف؛
- تجديد البطاقة عند بلوغ المعني بالأمر من العمر 12 سنة شمسية كاملة.

المادة 11

- تتم كافة الإجراءات المتعلقة بإنجاز البطاقة الوطنية للتعريف الإلكترونية الخاصة بالقاصر بحضور هذا الأخير مرفوقا بنائبه الشرعي الذي يتوجب عليه أن يدلي ببطاقته الوطنية للتعريف الإلكترونية وبوثيقة تثبت صفته.

المادة 12

تطبيقا لأحكام المادة 6 من القانون السالف الذكر رقم 04.20، تغير أو تتمم المعلومات التي يمكن إضافتها بالرقاقة الإلكترونية بقرار لوزير الداخلية.

المادة 13

ينسخ المرسوم رقم 2.06.478 الصادر في 14 من ذي الحجة 1428 (25 ديسمبر 2007) بتطبيق القانون رقم 35.06 المحدث بموجبه البطاقة الوطنية للتعريف الإلكترونية.

المادة 14

يسند تنفيذ هذا المرسوم، الذي ينشر بالجريدة الرسمية، إلى وزير الداخلية ووزير الشؤون الخارجية والتعاون الإفريقي والمغاربة المقيمين بالخارج، كل واحد منهما فيما يخصه. وحرر بالرباط في 22 من ذي الحجة 1441 (12 أغسطس 2020).

الإمضاء: سعد الدين العثماني.

وقعه بالعطف:

وزير الداخلية،

الإمضاء: عبد الوافي لفتيت.

وزير الشؤون الخارجية والتعاون الإفريقي والمغاربة

المقيمين بالخارج،

الإمضاء: ناصر بوريطة.

لخهير شريف رقم 1.20.70 صادر في 4 ذي الحجة 1441 (25 يوليو 2020) بتنفيذ القانون رقم 10.20 المتعلق بعطاء وتجهيزات الدفاع والأمن والأسلحة والذخيرة¹⁸⁵

الحمد لله وحده،

الطابع الشريف - بداخله:

(محمد بن الحسن بن محمد بن يوسف الله وليه)

يعلم من ظهيرنا الشريف هذا، أسماء الله وأعز أمره أننا:

بناء على الدستور ولا سيما الفصلين 42 و50 منه،

أصدرنا أمرنا الشريف بما يلي:

ينفذ وينشر بالجريدة الرسمية، عقب ظهيرنا الشريف هذا، القانون رقم 10.20 المتعلق بعطاء وتجهيزات الدفاع والأمن والأسلحة والذخيرة، كما وافق عليه مجلس النواب ومجلس المستشارين.

وحرر بتطوان في 4 ذي الحجة 1441 (25 يوليو 2020).

وقعه بالعطف:

رئيس الحكومة،

الإمضاء: سعد الدين العثماني.

قانون رقم 10.20

يتعلق بعتاد وتجهيزات الدفاع

والأمن والأسلحة والذخيرة

الفصل الأول

أحكام عامة

المادة الأولى

يصنف عتاد وتجهيزات الدفاع والأمن والأسلحة والذخيرة وفق الفئات التالية:

- الفئة (أ) «عتاد وتجهيزات وأسلحة وذخيرة الدفاع»: تضم عتاد الحرب وأسلحة وذخيرة الدفاع ومكوناتها وفروعها وأجزاءها وكل نظام أو برنامج معلوماتي أو معدات للمراقبة أو الرصد والاتصال، المخصصة حصرا للعمليات العسكرية البرية أو الجوية أو البحرية أو الفضائية؛
- الفئة (ب) «عتاد وتجهيزات وأسلحة وذخيرة الأمن»: تضم الأسلحة والذخيرة، ومكوناتها وفروعها وأجزاءها وكل نظام أو برنامج معلوماتي أو معدات للرؤية أو المراقبة أو الرصد أو الاتصال أو التنقل أو الحماية التي يمكن أن تخصص سواء للحفاظ على الأمن والنظام العامين أو للاستعمال العسكري؛
- الفئة (ج) «الأسلحة والذخيرة المخصصة لاستعمالات أخرى»: تضم أسلحة القنص والرمية الرياضية، والأسلحة المستعملة في انطلاق المنافسات الرياضية، والأسلحة التقليدية وأسلحة الهواء المضغوط، وكذا ذخيرة هذه الأسلحة ومكوناتها وفروعها وأجزاءها.

المادة 2

تحدد بنص تنظيمي لائحة أنواع عتاد وتجهيزات الدفاع والأمن والأسلحة والذخيرة التي تندرج ضمن كل فئة من الفئات (أ) و(ب) و(ج).

تحدد أيضا بنص تنظيمي لائحة أنواع العتاد والتجهيزات والنظم والبرامج المعلوماتية المندرجة في الفئتين (أ) و (ب) والتي يمكن أن تخصص للاستخدام العسكري والمدني على حد سواء. تستثنى من مجال تطبيق أحكام هذا القانون المعدات والأجهزة والنظم والبرامج المعلوماتية ومكوناتها المخصصة للاستخدام المدني.

المادة 3

تمنع فوق التراب الوطني مزاولة أنشطة تصنيع عتاد وتجهيزات الدفاع والأمن والأسلحة والذخيرة المندرجة ضمن الفئات (أ) و (ب) و (ج) أو الاتجار فيها أو استيرادها أو تصديرها أو عبورها أو مسافنتها أو نقلها، إلى في حالة الحصول على ترخيص مسلم وفق أحكام هذا القانون.

تمنع حيازة عتاد وتجهيزات الدفاع والأمن والأسلحة والذخيرة المندرجة في الفئتين (أ) و (ب). غير أن الاتجار في الأسلحة والذخيرة المندرجة في الفئة (ج) والمسدسات اليدوية المخصصة للحماية وكذا إصلاحها واستيرادها وتصديرها وعبورها ومسافنتها ونقلها وحيازتها من لدن أشخاص ذاتيين أو اعتباريين غير حاصلين على ترخيص التصنيع النصوص عليه في المادة 4 بعده، يظل خاضعا للنصوص التي تنظمه.

الفصل الثاني

التصنيع والاستيراد والتصدير والعبور

والمسافنة والاتجار والنقل

الفرع الأول

التصنيع

المادة 4

يخضع تصنيع عتاد وتجهيزات الدفاع والأمن والأسلحة والذخيرة المندرجة ضمن الفئات (أ) و(ب) و(ج) لترخيص تسلمه الإدارة بعد استطلاع رأي اللجنة الوطنية المنصوص عليها في المادة 32 من هذا القانون.

يقصد بالتصنيع عمليات تركيب أو تجميع أو تشكيل أو صب أو تصنيع مضاف ثلاثي الأبعاد أو ختم عتاد وتجهيزات الدفاع والأمن والأسلحة والذخيرة المشار إليها في الفقرة الأولى أعلاه، والتي تؤول بها إلى شكلها النهائي أو القريب جدا من شكلها النهائي، وكذا كل عملية صيانة هذا العتاد والتجهيزات والأسلحة والذخيرة أو إصلاحها أو تحويلها أو تعديلها.

المادة 5

يسلم الترخيص المنصوص عليه في المادة 4 أعلاه للأشخاص الاعتباريين المستوفين للشروط التالية:

- 1- أن يؤسسوا في شكل شركات تجارية وفق التشريع المغربي؛
 - 2- أن تكون أغلبية رأس مالها مملوكة من قبل مغاربة، إلا إذا ارتأت الإدارة خلاف ذلك
- الاعتبارات تتعلق بالدفاع أو بالأمن أو بالسياسة العامة أو الاقتصادية؛
- 3- أن يتمتع الأشخاص الذين تتألف منهم أجهزة التسيير أو الإدارة أو التدبير أو الرقابة بحقوقهم الوطنية، وألا تسبق إدانتهم من أجل جناية أو جنحة تتنافى مع ممارسة النشاط موضوع طلب الترخيص.

يمكن رفض منح الترخيص الاعتباريات تتعلق بالنظام أو بالأمن العامين.

كما يمكن أن يرخص بممارسة أنشطة التصنيع المنصوص عليها في المادة 4 أعلاه، للمؤسسات العمومية وفق النصوص المحدثه لها.

المادة 6

يتضمن ترخيص التصنيع على وجه الخصوص ما يلي:

- تسمية الشركة الحاصلة على الترخيص وعنوان مقرها الرئيسي؛
 - الأنشطة المرخص بها وأماكن مزاولتها؛
 - لائحة عتاد وتجهيزات الدفاع والأمن والأسلحة والذخيرة المرخص بتصنيعها؛
 - مدة صالحيه الترخيص وكيفيات تجديده.
- يرفق الترخيص بدفتر تحملات يحدد الشروط التقنية والإدارية وكذا التزامات الحاصل على الترخيص التي تتعلق على وجه الخصوص بتتبع المسار والوسم والسلامة والأمن والنقل ومراقبة الولوج وتوظيف المستخدمين والتخزين وانعدام صالحيه العتاد وإتلافه.

المادة 7

يمكن للإدارة أن تقوم، بعد استطلاع رأي اللجنة الوطنية، بسحب الترخيص من الحاصل عليه بشأن جميع أنشطة التصنيع المرخص بها أو بعضها، في الحالات التالية:

- إذا لم يعد مستوفيا لأحد الشروط اللازمة للحصول على الترخيص؛
 - إذا توقف نهائيا عن مزاوله الأنشطة المرخص بها؛
 - إذا ارتكب مخالفة لأحكام هذا القانون والنصوص المتخذة لتطبيقه، أو لم يحترم أحد شروط دفتر التحملات؛
 - إذا كان موضوع مسطرة تصفية قضائية.
- كما يمكن للإدارة تعديل ترخيص التصنيع أو إيقافه أو سحبه لاعتبارات تتعلق بالنظام أو بالأمن العامين.

المادة 8

يبلغ قرار التعديل أو الإيقاف أو السحب إلى الحاصل على الترخيص.

في حالة سحب الترخيص، يحدد القرار الأجل الذي يبقى خلاله هذا الترخيص صالحاً فقط لغرض تصفية العتاد والتجهيزات والأسلحة والذخيرة موضوع الترخيص المسحوب، وكذا لتصفية المدخلات والمكونات والمواد والعناصر والتوابع المستعملة في عملية التصنيع. وخلال هذا الأجل، يمنع التصنيع وكذا شراء المدخلات والمكونات والمواد والعناصر والتوابع المستعملة في هذه العملية.

وعند انتهاء الأجل المذكور، يمكن حجز العتاد والتجهيزات والأسلحة والذخيرة التي لم تتم تصفيتها، وكذا المدخلات والمكونات والمواد والعناصر والتوابع المستعملة في عملية التصنيع، ومصادرتها لفائدة الدولة وتسليمها إلى الإدارة.

المادة 9

يجب على الحاصل على ترخيص التصنيع أن يصحح للإدارة:

- 1- بأي تغيير يحدث في:
 - شكل الشركة القانوني؛
 - غرض الشركة وطبيعة أنشطتها؛
 - هوية أو صفة الأشخاص المشار إليهم في البند (3) من الفقرة الأولى من المادة 5 أعلاه.
 - 2- بوقف النشاط المرخص به.
- يجب أن يتم التصريح المذكور داخل أجل أقصاه خمسة عشر (15) يوماً ابتداء من تاريخ حدوث التغيير أو وقف النشاط المرخص به.

المادة 10

لا يمكن إحداث أي تغيير في عدد المواقع التي تمارس فيها الأنشطة المرخص بها أو أماكنها، وكذا أي تفويت للأسهم أو لحصص الشركة يمكن أن يؤدي إلى نقل مراقبة الشركة الحاصلة على ترخيص التصنيع، إلا بعد الحصول مسبقاً على ترخيص من الإدارة.

المادة 11

يجب على الحاصل على ترخيص التصنيع أن يقوم، وفق الكيفيات المحددة بنص تنظيمي، بوسم الأسلحة النارية والذخيرة بشكل يمكن من تتبع مسارها. يجب أن تتم عمليات الوسم داخل وحدات التصنيع.

المادة 12

يجب على الحاصل على ترخيص التصنيع مسك سجل خاص مضمن فيه عتاد وتجهيزات الدفاع والأمن والأسلحة والذخيرة المصنعة أو التي تم إصلاحها أو تحويلها أو شراؤها أو بيعها أو إتلافها. يجب حفظ السجل الخاص المذكور وكذا الوثائق المتعلقة بكل عملية تصنيع طيلة خمس عشرة (15) سنة على الأقل ابتداء من نهاية السنة التي أنجزت فيها العملية. في حالة توقف نشاط التصنيع، يرسل السجل الخاص فورا إلى الإدارة التي يمكنها أن تسلمه إلى حاصل جديد على ترخيص التصنيع عند استئنائه للنشاط المذكور. يحدد بنص تنظيمي مضمون وشكل السجل الخاص وكيفيات مسكه.

المادة 13

يجب على الحاصل على ترخيص التصنيع أن يعد، كل ستة أشهر، تقريراً عن الأنشطة التي يزاولها وأن يرسله إلى الإدارة. تحدد بنص تنظيمي كيفيات تطبيق هذه المادة.

الفرع الثاني

الاستيراد والتصدير والعبور والمسافنة

القسم الفرعي الأول

الاستيراد

المادة 14

مع مراعاة أحكام الفقرة الثالثة من المادة 3 من هذا القانون، لا يمكن استيراد عتاد وتجهيزات الدفاع والأمن والأسلحة والذخيرة المصنفة في الفئات (أ) و(ب) و(ج) إلا من طرف الحاصل على ترخيص التصنيع وذلك حصراً لأغراض التصنيع. يخضع الاستيراد السالف الذكر لترخيص تسلمه الإدارة. يخضع كذلك للترخيص استيراد المدخلات والمكونات والمواد والعناصر والتوابع المستعملة في عملية تصنيع عتاد وتجهيزات الدفاع والأمن والأسلحة والذخيرة، عندما ينجز الاستيراد المذكور من لدن الحاصل على ترخيص التصنيع.

المادة 15

- يتضمن ترخيص الاستيراد المسلم لصاحب الطلب على الخصوص ما يلي:
- تسمية الشركة الحاصلة على الترخيص وعنوان مقرها الرئيسي؛
 - طبيعة المنتوجات والمواد التي سيتم استيرادها لأغراض التصنيع ومصدر اقتنائها؛
 - نشاط التصنيع المعني بعملية الاستيراد؛
 - مدة صالحيّة الترخيص؛
 - عدد عمليات الاستيراد عند الاقتضاء.

القسم الفرعي الثاني

التصدير

المادة 16

مع مراعاة أحكام الفقرة الثالثة من المادة 3 من هذا القانون، لا يمكن تصدير عتاد وتجهيزات الدفاع والأمن والأسلحة والذخيرة المصنفة في الفئات (أ) و(ب) و(ج) إلا من لدن الحاصل على ترخيص التصنيع.

يخضع تصدير عتاد وتجهيزات الدفاع والأمن والأسلحة والذخيرة المندرجة ضمن الفئات (أ) و(ب) و(ج) لترخيص تسلمه الإدارة بعد استطلاع رأي اللجنة الوطنية المنصوص عليها في المادة 32 من هذا القانون.

المادة 17

يتضمن ترخيص التصدير المسلم لصاحب الطلب على الخصوص ما يلي:

- تسمية الشركة الحاصلة على الترخيص وعنوان مقرها الرئيسي؛
- طبيعة وكمية عتاد وتجهيزات الدفاع والأمن والأسلحة والذخيرة موضوع طلب التصدير؛
- الجهة المصدر إليها؛
- عدد عمليات التصدير عند الاقتضاء.

المادة 18

يمكن أن يتوقف ترخيص التصدير على وجوب حصول المصدر من زبونه، سواء كان دولة أو شركة، على التزامات بخصوص الوجهة النهائية وعدم إعادة التصدير. كما يمكن أن يتضمن الترخيص شروطاً أو قيوداً تتعلق بالخصائص التقنية أو بمواصفات عتاد وتجهيزات الدفاع والأمن والأسلحة والذخيرة، أو بالجوانب التجارية أو التعاقدية أو بإنجاز عملية التصدير.

القسم الفرعي الثالث

أحكام مشتركة بين الاستيراد والتصدير

المادة 19

يمكن أن يتضمن ترخيص الاستيراد وترخيص التصدير شروطاً أو قيوداً تملها على الخصوص ضرورة احترام السيادة الوطنية والالتزامات الدولية للمملكة.

المادة 20

يمكن للإدارة سحب ترخيص الاستيراد أو التصدير أو إيقافه أو تعديله في حالة عدم احترام الحاصل على الترخيص لأحكام هذا القانون والنصوص المتخذة لتطبيقه، أو لأحد الشروط أو القيود المحددة في الترخيص المذكور.

علاوة على ذلك، يمكن للإدارة إيقاف ترخيص الاستيراد أو التصدير أو سحبه أو تعديله الاعتبارات تتعلق بالنظام أو بالأمن العامين وبحمائية المصالح الوطنية أو باحترام الالتزامات الدولية للمملكة.

يتوجب استطلاع رأي اللجنة الوطنية بخصوص كل قرار يقضي بسحب ترخيص التصدير أو إيقافه أو تعديله. غير أنه في حالة الاستعجال، يمكن للإدارة أن توقف تلقائياً ترخيص الاستيراد أو التصدير.

المادة 21

تحدد بنص تنظيمي كفاءات منح تراخيص الاستيراد أو التصدير أو تعديلها أو إيقافها أو سحبها.

المادة 22

يجب على الحاصل على ترخيص التصنيع مسك سجل تضمن فيه عمليات الاستيراد وسجل آخر تضمن فيه عمليات التصدير، التي قام بإنجازها طبقاً لأحكام هذا القانون. يجب حفظ السجلين المذكورين وكذا الوثائق التجارية المتعلقة بكل عملية استيراد وتصدير طيلة خمس عشرة (15) سنة على الأقل ابتداء من نهاية السنة التي أنجزت فيها العملية.

في حالة توقف نشاط التصنيع، يوجه السجلان فوراً إلى الإدارة التي يمكنها أن تسلمهما إلى حاصل آخر على ترخيص التصنيع عند استئنافه للنشاط المذكور.
يحدد بنص تنظيمي شكل ومضمون السجلين وكذا كفاءات مسكهما.

المادة 23

يجب على الحاصلين على تراخيص التصنيع إعداد تقارير بشأن عمليات الاستيراد والتصدير التي أنجزوها وفق أحكام هذا القانون، وإرسالها إلى الإدارة.
تحدد بنص تنظيمي كفاءات تطبيق هذه المادة.

القسم الفرعي الرابع

العبور والمسافنة

المادة 24

دون الإخلال بأحكام مدونة الجمارك والضرائب غير المباشرة، يمكن للإدارة أن ترخص بعمليات عبور عتاد وتجهيزات الدفاع والأمن والأسلحة والذخيرة المدرجة ضمن الفئتين (أ) و (ب) وبعمليات مسافنتها في الموانئ والمطارات.
تحدد بنص تنظيمي كفاءات تطبيق هذه المادة وكذا تدابير السلامة والأمن التي يجب احترامها لإنجاز العمليات المذكورة.

الفرع الثالث

البيع داخل التراب الوطني

المادة 25

لا يمكن لمصنعي عتاد وتجهيزات الدفاع والأمن والأسلحة والذخيرة المصنفة في الفئات (أ) و (ب) و (ج) أن يبيعوا داخل التراب الوطني، سوى المنتج الذي قاموا بتصنيعه في إطار ترخيص التصنيع المنصوص عليه في المادة 4 من هذا القانون.

المادة 26

لا يمكن القيام بالبيع المنصوص عليه في المادة 25 أعلاه إلا لفائدة:

- الأجهزة المكلفة بالدفاع الوطني، فيما يخص الفئات (أ) و (ب) و (ج) ؛
- الأجهزة المكلفة بالأمن وبالحفاظ على النظام العام، فيما يخص الفئتين (ب) و (ج)؛
- المصنعين الآخرين لعتاد وتجهيزات الدفاع والأمن والأسلحة والذخيرة الحاصلين على الترخيص المنصوص عليه في المادة 4 من هذا القانون؛
- تجار الأسلحة المرخص لهم بصفة قانونية من لدن الإدارة المختصة فيما يخص الأسلحة والذخيرة المندرجة في الفئة (ج) والمسدسات اليدوية المستعملة للحماية وذخيرتها.

الفرع الرابع

النقل

المادة 27

يخضع نقل عتاد وتجهيزات الدفاع والأمن والأسلحة والذخيرة المندرجة ضمن الفئات (أ) و (ب) و (ج) لترخيص تسلمه الإدارة المختصة لفائدة الحاصل على ترخيص التصنيع. لا يمكن أن تتم عملية النقل إلا بالوسائل الخاصة للمصنع، أو عند الاقتضاء عن طريق ناقل تحت مسؤولية المصنع. يغطي الترخيص عملية النقل من المركز الحدودي إلى مكان التخزين أو العكس، وكذا من مستودع إلى مستودع آخر.

المادة 28

يتضمن الترخيص، المنصوص عليه في المادة 27 أعلاه، على الخصوص ما يلي:

- تسمية الشركة الحاصلة على الترخيص وعنوان مقرها الرئيسي؛
- طبيعة وكمية عتاد وتجهيزات الدفاع والأمن والأسلحة والذخيرة موضوع طلب الترخيص؛
- الطريق أو الطرق التي ستسلك أثناء النقل؛
- تاريخ كل عملية نقل؛
- الوسائل والتجهيزات المستعملة في النقل؛
- تدابير السلامة والأمن الخاصة بعملية النقل؛
- مدة صالحيّة الترخيص.

المادة 29

يمكن للإدارة سحب ترخيص النقل أو إيقافه أو تعديله في حالة عدم احترام الحاصل على الترخيص لأحكام هذا القانون والنصوص المتخذة لتطبيقه، أو لأحد الشروط المحددة في الترخيص المذكور.

علاوة على ذلك، يمكن للإدارة إيقاف ترخيص النقل أو سحبه أو تعديله لاعتبارات تتعلق بالنظام أو بالأمن العامين.

المادة 30

تحدد بنص تنظيمي كيفيات منح ترخيص النقل وتعديله وإيقافه وسحبه وكذا تدابير السلامة والأمن التي يجب احترامها.

المادة 31

يتحمل المصنع التكاليف المترتبة عن التدابير الأمنية المتعلقة بالنقل، بما فيها الخفر أو المرافقة من لدن مصالح الأمن أو الدفاع.

الفصل الثالث

اللجنة الوطنية لعتاد وتجهيزات الدفاع

والأمن والأسلحة والذخيرة

المادة 32

تحدث لجنة وطنية لعتاد وتجهيزات الدفاع والأمن والأسلحة والذخيرة، يشار إليها في هذا القانون «باللجنة الوطنية»، ويعهد إليها على الخصوص بما يلي:

- دراسة وإبداء الرأي بشأن طلبات تراخيص التصنيع وتراخيص التصدير؛
- دراسة وإبداء الرأي بشأن تعديل تراخيص التصنيع وتراخيص التصدير أو إيقافها أو سحبها؛
- الإشراف على مراقبة الأنشطة التي يقوم بها الحاصلون على التراخيص المنصوص عليها في هذا القانون؛
- إبداء الرأي أو تقديم أي مقترح من شأنه تحسين منظومة المراقبة لأنشطة تصنيع عتاد وتجهيزات الدفاع والأمن والأسلحة والذخيرة واستيرادها وتصديرها ونقلها.

تحدث لجنة للمراقبة لدى اللجنة الوطنية يعهد إليها، لحساب هذه الأخيرة، بمراقبة الأنشطة التي يقوم بها الحاصلون على التراخيص المنصوص عليها في هذا القانون. يجب أن يكون أعضاء لجنة المراقبة محلفين طبقا للتشريع الجاري به العمل.

المادة 33

يحدد بنص تنظيمي تأليف اللجنة الوطنية ولجنة المراقبة وكيفيات سيرهما.

الفصل الرابع

معاينة المخالفات والعقوبات

الفرع الأول

معاينة المخالفات

المادة 34

علاوة على ضباط الشرطة القضائية وموظفي إدارة الجمارك والضرائب غير المباشرة، العاملين في إطار اختصاصاتهم، يكلف بالبحث عن المخالفات لأحكام هذا القانون والنصوص المتخذة لتطبيقه ومعاينتها أعضاء لجنة المراقبة المنصوص عليها في المادة 32 أعلاه، المنتدبون لهذا الغرض.

المادة 35

تتم المراقبة في عين المكان ومن خلال الاطلاع على الوثائق، وذلك من أجل التأكد من مدى احترام المقتضيات التشريعية والتنظيمية الجاري بها العمل وكذا شروط دفتر التحملات المطبقة على الحاصلين على التراخيص المنصوص عليها في هذا القانون. ولهذا الغرض، يؤهل أعضاء لجنة المراقبة للقيام بما يلي:

- الولوج إلى الأماكن أو المحلات أو المنشآت أو المؤسسات، وملحقاتها التي تتم فيها ممارسة الأنشطة المرخص بها، وكذا إلى وسائل النقل المستعملة في إطار الأنشطة المذكورة وإلى كل مكان يمكن أن تنجز فيه هذه المراقبة؛
 - الولوج إلى نظم معلومات الحاصل على الترخيص؛
 - طلب الاطلاع على السجلات أو على أي وثيقة، وأخذ نسخة منها؛
 - الحصول على كل المعلومات والتبريرات المفيدة؛
 - حجز كل منتج أو مادة أو وثيقة أو وسيلة نقل لها صلة بالمخالفة التي تمت معابنتها. وتكون كل المنتوجات أو المواد أو الوثائق أو وسائل النقل التي تم حجزها موضوع جرد يلحق بمحضر معاينة المخالفة.
- تحدد بنص تنظيمي كيفية المراقبة.

المادة 36

يلتزم أعضاء لجنة المراقبة، تحت طائلة العقوبات المنصوص عليها في مجموعة القانون الجنائي، بكتمان السر المهني بشأن كل المعلومات التي يطلعون عليها أثناء مزاولة مهام المراقبة.

الفرع الثاني

العقوبات

المادة 37

دون الإخلال بالعقوبات الجنائية الأشد المنصوص عليها في التشريع الجاري به العمل، يعاقب:

- 1- بالسجن من عشر (10) إلى عشرين (20) سنة وبغرامة من 2.500.000 إلى 5.000.000 درهم كل من قام بتصنيع عتاد أو تجهيز أو سلاح أو ذخيرة مصنفة في الفئة (أ) أو تاجر فيها أو استوردها أو صدرها، خرقة لأحكام المادة 3 من هذا القانون؛
- 2- بالسجن من خمس (5) إلى عشر (10) سنوات وبغرامة من 1.000.000 إلى 2.000.000 درهم كل من قام بتصنيع عتاد أو تجهيز أو سلاح أو ذخيرة مصنفة في الفئة (ب) أو تاجر فيها أو استوردها أو صدرها، خرقة لأحكام المادة 3 من هذا القانون؛

3- بالسجن من خمس (5) إلى عشر (10) سنوات وغرامة من 250.000 إلى 500.000 درهم كل من حاز عتادا أو تجهيزا أو سلاحا أو ذخيرة مصنفة في الفئتين (أ) أو (ب)، خرقا لأحكام الفقرة الثانية من المادة 3 من هذا القانون؛

4- بالحبس من سنتين (2) إلى خمس (5) سنوات وبغرامة من 500.000 إلى 1.000.000 درهم كل من قام بتصنيع سلاح أو ذخيرة مصنفة في الفئة (ج)، خرقا لأحكام المادة 3 من هذا القانون؛

5- بالحبس من سنتين (2) إلى خمس (5) سنوات وبغرامة من 250.000 إلى 500.000 درهم كل من نقل عتادا أو تجهيزا أو سلاحا أو ذخيرة مصنفة في الفئتين (أ) أو (ب)، خرقا لأحكام المادة 3 من هذا القانون؛

6- بغرامة من 250.000 إلى 500.000 درهم كل من قام بعمليات عبور عتاد أو تجهيز أو سلاح أو ذخيرة مصنفة في الفئتين (أ) أو (ب) أو قام بمسافنتها، خرقا لأحكام المادة 3 من هذا القانون.

المادة 38

دون الإخلال بالعقوبات الجنائية الأشد المنصوص عليها في التشريع الجاري به العمل، يعاقب:

- بالحبس من سنتين (2) إلى خمس (5) سنوات وبغرامة من 500.000 إلى 1.000.000 درهم كل حاصل على ترخيص التصنيع استورد أو صدر أو تاجر في الأسلحة أو الذخيرة المصنفة في الفئة (ج)، خرقا لأحكام المادة 3 من هذا القانون؛

- بالحبس من سنتين (2) إلى خمس (5) سنوات وبغرامة من 250.000 إلى 500.000 درهم كل حاصل على ترخيص التصنيع نقل سلاحا أو ذخيرة مصنفة في الفئة (ج)، خرقا لأحكام المادة 3 من هذا القانون.

المادة 39

دون الإخلال بالعقوبات الجنائية الأشد المنصوص عليها في التشريع الجاري به العمل، يعاقب بغرامة من 100.000 إلى 250.000 درهم كل حاصل على ترخيص التصنيع المنصوص عليه في المادة 4 من هذا القانون:

- 1 - أخل بأحد الواجبات المتعلقة بالتصريح المنصوص عليه في المادة 9 من هذا القانون؛
- 2 - أحدث أي تغيير في عدد المواقع التي تمارس فيها الأنشطة المرخص بها، أو أماكنها، وكذا أي تفويت للأسهم أو لحصص الشركة، خرقاً لأحكام المادة 10 من هذا القانون؛
- 3 - لم يتم بمسك السجل الخاص أو بإرساله إلى الإدارة في حالة توقف نشاط التصنيع، طبقاً لأحكام المادة 12 من هذا القانون والنصوص المتخذة لتطبيقه؛
- 4 - لم يتم بمسك سجلي الاستيراد والتصدير أو بإرسالهما إلى الإدارة في حالة توقف نشاط التصنيع، طبقاً لأحكام المادة 22 من هذا القانون والنصوص المتخذة لتطبيقه؛
- 5 - لم يتم بإعداد أو بإرسال التقارير المنصوص عليها في المادتين 13 و23 من هذا القانون إلى الإدارة.

المادة 40

يعاقب بالحبس من ثلاثة (3) أشهر إلى سنتين (2) وبغرامة من 100.000 إلى 200.000 درهم كل من منع أو عرقل مزاولة مهام المراقبة من قبل أعضاء لجنة المراقبة المشار إليهم في المادة 35 من هذا القانون.

المادة 41

يعاقب كل حاصل على ترخيص التصنيع لم يتم بوسم الأسلحة النارية والذخيرة، خرقاً لأحكام المادة 11 من هذا القانون، بغرامة 100.000 درهم عن كل سلاح لم يتم وسمه و20.000 درهم عن كل ذخيرة.

المادة 42

يعاقب كل حاصل على ترخيص التصنيع قام ببيع عتاد أو تجهيز للدفاع أو الأمن أو سلاح أو ذخيرة فوق التراب الوطني، خرقاً لأحكام المادتين 25 و26 من هذا القانون:

- بالسجن من عشر (10) إلى عشرين (20) سنة وبغرامة من 10.000.000 إلى 20.000.000 درهم عندما يتعلق الأمر بعتاد أو تجهيزات أو أسلحة أو ذخيرة مصنفة في الفئة (أ)؛

- بالسجن من خمس (5) إلى عشر (10) سنوات وبغرامة من 5.000.000 إلى 10.000.000 درهم عندما يتعلق الأمر بعتاد أو تجهيزات أو أسلحة أو ذخيرة مصنفة في الفئة (ب)؛
- بالحبس من سنتين (2) إلى خمس (5) سنوات وبغرامة من 2.000.000 إلى 5.000.000 درهم عندما يتعلق الأمر بالأسلحة أو الذخيرة المصنفة في الفئة (ج).

المادة 43

ترفع الغرامات المنصوص عليها في المادة 37 أعلاه إلى خمسة أضعافها عندما يتعلق الأمر بأشخاص اعتباريين.

علاوة على ذلك، يمكن أن تطبق على الأشخاص الاعتباريين الذين تبثت مسؤوليتهم عن الجرائم المنصوص عليها في المواد 37 و38 و41 و42 أعلاه العقوبات الإضافية والتدابير الوقائية المنصوص عليها في مجموعة القانون الجنائي.

المادة 44

يجوز للمحكمة أن تحكم، مع حفظ حقوق الغير، بمصادرة الأدوات والأشياء التي استعملت أو كانت ستستعمل في ارتكاب الجريمة أو التي تحصلت منها.

المادة 45

في حالة العود، ترفع العقوبات المنصوص عليها في هذا القانون إلى الضعف. يعتبر في حالة عود كل من سبق الحكم عليه بعقوبة من أجل ارتكاب إحدى الجرائم المنصوص عليها في هذا القانون بمقرر قضائي مكتسب لقوة الشيء المقضي به، ثم ارتكب جريمة مماثلة قبل مضي أربع (4) سنوات من تمام تنفيذ تلك العقوبة أو تقادمها. لتقرير حالة العود، تعد بمثابة جرائم مماثلة جميع الجرائم المنصوص عليها في هذا الفرع.

المادة 46

تطبق العقوبات السالبة للحرية المنصوص عليها في المواد 37 و38 و42 من هذا القانون، على كل شخص ينتمي إلى أجهزة تسيير الشركة أو إدارتها أو تديرها أو رقابتها، تمت إدانته من أجل ارتكابه، عمدا لحساب الشركة، إحدى الجرائم المنصوص عليها في المواد المذكورة.

الفصل الخامس

أحكام متفرقة وختامية

المادة 47

على الرغم من قواعد الاختصاص المقررة في القانون المتعلق بالمسطرة الجنائية أو في نصوص أخرى، تختص محكمة الاستئناف بالرباط بالمتابعة والتحقيق والحكم بشأن الجرائم المنصوص عليها في هذا القانون.

يمكن للمحكمة المذكورة، لأسباب تتعلق بالأمن العام، أن تعقد جلساتها بصفة استثنائية بمقر أي محكمة أخرى.

المادة 48

لا تسري حالات المنع المنصوص عليها في المادة 3 ونظام التراخيص المنصوص عليه في هذا القانون على:

- الأجهزة المكلفة بالدفاع الوطني التي تظل خاضعة لمسارها الداخلية؛
- الأجهزة المكلفة بالأمن وبالحفاظ على النظام العام، عندما يتعلق الأمر بعتاد وتجهيزات الأمن والأسلحة والذخيرة المندرجة في الفئتين (ب) و(ج) التي تظل خاضعة للقواعد والأنظمة والمساطر الخاصة بالعتاد والتجهيزات والأسلحة والذخيرة السالفة الذكر.

المادة 49

مع مراعاة أحكام مدونة الجمارك والضرائب غير المباشرة، يظل القبول المؤقت داخل التراب الوطني لعتاد وتجهيزات الدفاع والأمن والأسلحة والذخيرة المندرجة في الفئات (أ) و(ب) و(ج) (المخصصة لأنشطة التدريب في إطار التعاون العسكري والأمني والجمركي، أو المخصصة للإنتاج السينمائي أو للمشاركة في المعارض، خاضعا للمساطر الخاصة الجاري بها العمل داخل القوات المسلحة الملكية.

المادة 50

يستفيد الحاصلون على تراخيص تصنيع عتاد وتجهيزات الدفاع والأمن والأسلحة والذخيرة من الأنظمة الاقتصادية الخاصة بالجمارك، ومنها على الخصوص القبول المؤقت لتحسين الصنع الفعال والتحويل تحت مراقبة الجمارك، وذلك في إطار عمليات الاستيراد والتصدير التي يقومون بها وفق النصوص التشريعية والتنظيمية الجاري بها العمل.

علاوة على ذلك، تعفى من الضريبة على القيمة المضافة المبيعات المنجزة من لدن الحاصلين على تراخيص تصنيع عتاد وتجهيزات الدفاع والأمن والأسلحة والذخيرة لفائدة الأجهزة المكلفة بالدفاع الوطني والأجهزة المكلفة بالأمن والحفاظ على النظام العام، وذلك وفق النصوص التشريعية والتنظيمية الجاري بها العمل.

المادة 51

تطبق على الأنشطة المنصوص عليها في هذا القانون، وفق نفس الشروط، التدابير التحفيزية للاستثمار التي تنص على امتيازات خاصة تمنح للمستثمرين في إطار اتفاقيات أو عقود استثمار وذلك طبقا للنصوص التشريعية والتنظيمية الجاري بها العمل.

المادة 52

لا تعفي التراخيص الممنوحة بموجب أحكام هذا القانون والنصوص المتخذة لتطبيقه الحاصلين عليها من إلزامية توفرهم على التراخيص المفروضة بمقتضى نصوص تشريعية أو تنظيمية أخرى جاري بها العمل.

المادة 53

تتوفر المقاولات التي تزاوّل في تاريخ دخول هذا القانون حيز التنفيذ الأنشطة المنصوص عليها في المادة 4 أعلاه على أجل اثني عشر (12) شهرا من أجل التقيد بأحكام هذا القانون والنصوص المتخذة لتطبيقه.

المادة 54

تنسخ أحكام:

- الظهير الشريف المؤرخ في 17 ذي الحجة 1354 (11 مارس 1936) في منع خروج المواد والعدد الحربية ووسقها ومرورها في البلاد ونقلها من مركب إلى آخر؛
- الظهير الشريف المؤرخ في 18 محرم 1356 (31 مارس 1937) في ضبط جلب الأسلحة للمنطقة الفرنسية من الإيالة الشريفة وفي المتاجرة بها وحملها وحيازتها واستيداعها، فيما يخص أسلحة الحرب وذخيرتها؛
- الظهير الشريف رقم 1.58.286 الصادر في 17 من صفر 1378 (2 شتنبر 1958) بشأن الزجر عن المخالفات للتشريع الخاص بالأسلحة والعتاد والأدوات المفرقة. غير أنه تظل سارية المفعول أحكام الظهير الشريف المذكور فيما يتعلق بحيازة الأسلحة والذخيرة المندرجة في الفئة (ج) المنصوص عليها في المادة الأولى من هذا القانون، وكذا فيما يتعلق بحيازة المسدسات اليدوية وذخيرتها.

المادة 55

يدخل هذا القانون حيز التنفيذ ابتداء من تاريخ نشر النصوص التنظيمية المتخذة لتطبيقه بالجريدة الرسمية.

رسائل دورية ومناشير

بتاريخ 17 أغسطس 2020

دورية رقم: 38 / ر ن ع / د

إلى السادة:

المحامي العام الأول

الوكلاء العامين للملك لدى محاكم الاستئناف

وكلاء الملك لدى المحاكم الابتدائية

الموضوع: حول إجراءات التصالح بشأن خرق بعض التدابير المقررة في إطار حالة الطوارئ الصحية.

سلام تام بوجود مولانا الإمام

وبعد،

تبعاً لدوريتي عدد 36 س/ ر ن ع وتاريخ 10 غشت 2020 التي أشعرتكم بمقتضاها بنشر المرسوم بقانون رقم 2.20.503 الصادر في 07 غشت 2020، الذي عدل المرسوم بقانون رقم 2.20.292 المتعلق بسن أحكام خاصة بحالة الطوارئ الصحية وإجراءات الإعلان عنها وذلك بإضافة مادة رابعة مكررة، تتيح إمكانية إجراء مصالحة بين الضابط أو العون الذي يعاين اللجنة من جهة، والشخص الذي ارتكبها من جهة أخرى، مقابل الأداء الفوري لغرامة تصالحية جزافية قدرها ثلاثمائة درهم. وتتم الإشارة إلى الأداء في المحضر، الذي تسلم نسخة منه للمخالف، وتعتبر تلك النسخة بمثابة وصل بالأداء.

ونص التعديل كذلك، أنه في حالة عدم الأداء الفوري للغرامة التصالحية يحال المحضر على النيابة العامة داخل أجل أربع وعشرين ساعة.

وتنص المادة الرابعة المكررة المضافة إلى المرسوم بقانون حرفياً على ما يلي: "يمكن أن تكون المخالفات لأحكام الفقرة الأولى من المادة الرابعة أعلاه موضوع مصالحة تتم بأداء

غرامة تصالحية جزافية قدرها ثلاثمائة (300) درهم يؤديها المخالف فوراً بناء على اقتراح من الضابط أو العون محرر المحضر، وذلك مقابل وصل بالأداء.

يشارفي المحضر إلى أداء مبلغ الغرامة. يقوم المحضر مقام الوصل.

وفي حالة عدم الأداء الفوري للغرامة التصالحية الجزافية، يحال المحضر إلى النيابة العامة المختصة داخل 24 ساعة من تاريخ معاينة المخالفة.

يترتب على أداء الغرامة التصالحية الجزائية عدم تحريك الدعوى العمومية.

ويستفاد من ذلك أن الأصل في منظور المادة الرابعة المكررة من المرسوم بقانون، هو اتباع الإجراءات العادية المقررة بمقتضى قانون المسطرة الجنائية. حيث يتم إثبات الجنحة ومعاينتها بواسطة محضر، ويشعر بها وكيل الملك المختص الذي يعطي التعليمات القانونية للملائمة لضابط الشرطة القضائية، بما فيها إمكانية وضع المخالف رهن الحراسة النظرية وتقديمه (إذا اقتضى الحال) ذلك. أو الاكتفاء بتوجيه المحضر إلى النيابة العامة...

وبمقتضى التعديل الجديد فقد قرر المشرع إحالة المحضر على النيابة العامة خلال الأربع والعشرين ساعة الموالية لمعاينة المخالفة.

غير أنه إذا اقترح الضابط أو العون الذي عاين الجنحة على المخالف إجراء مصالحة، وأدى هذه الأخير الغرامة التصالحية الجزافية فوراً، فإنه يُكتفى بتحرير محضر بذلك، وتنتهي الإجراءات دون إمكانية تحريك الدعوى العمومية لسقوطها بالصلح.

ومن جهة أخرى فقد صدر بالجريدة الرسمية عدد 6908 بتاريخ 13 غشت 2020 المرسوم رقم 2.20.572 لتطبيق أحكام المادة الرابعة المكررة من المرسوم بقانون رقم 2.20.292 المشار إليه أعلاه. ويتضح من المادة الأولى من المرسوم التطبيقي المذكور، أنها قد وضعت إجراءات مسطرية جديدة تتمثل فيما يلي:

- الأداء خلال أجل أربع وعشرين ساعة من تاريخ معاينة المخالفة، بدل الأداء الفوري المقرر في المادة الرابعة المكررة من المرسوم بقانون؛

- تسليم نسخة من المحضر من طرف الضابط أو العون الذي يعاين المخالفة إلى المخالف، يحدد له فيها المصلحة الأمنية أو مركز الدرك الملكي الذي تم في دائرته معاينة المخالفة حسب الحالة، والذي يجب عليه أداء الغرامة به. وذلك خلافا لما قرره القانون من اعتبار نسخة المحضر تسلم فقط في حالة الأداء، لكي تكون بمثابة وصل أداء.

علما أن تطبيق هذا الإجراء، سيؤدي إلى السماح للمخالف بالمغادرة في غير حالة الأداء ودون إشعار النيابة العامة من أجل الاضطلاع بواجبها القانوني في ممارسة الدعوى العمومية وتمكينها من التقرير بشأن مآل الإجراءات.

ومن جهة أخرى فقد نصت المادة الثانية من المرسوم على وضع نماذج من محضر إثبات الجنحة المجرمة بمقتضى المادة الرابعة المكررة من المرسوم بقانون. يؤكد اثنان من بينها هذا الاتجاه الأخير.

وإذا كان النموذجان المتعلقان بإنجاز المصالحة بطبيعة الحال، لا يثيران إشكالا، فإن النموذجين الذين يتعلقان برفض الصلح يجب النظر إليهما على ضوء مقتضيات القانونية المنظمة لشكل المحاضر ومضمونها، ولاسيما المادة 24 من قانون المسطرة الجنائية والفصول من 70 إلى 76 من قانون الدرك الملكي -بالنسبة للمحاضر التي ينجزها ضباط الشرطة القضائية المنتمين للدرك الملكي-. ذلك أنه في حالة عدم التصالح، تتم الإجراءات بالشكل المسطري المقرر في القانون بطبيعة الحال، وذلك لأن المادتين الرابعة والرابعة المكررة من المرسوم بقانون المعني بالتطبيق، أو غيرها من مواد القانون ذات الصلة، لم تنص على أي استثناء يتيح مخالفة القواعد العامة في هذا المجال. حيث يتعين إنجاز المحضر من طرف ضابط للشرطة القضائية، والاستماع إلى المخالف، وتضمين أجوبته، وإشعاره بالحقوق التي يخولها له القانون، وغير ذلك من الإجراءات المنصوص عليها في قانون المسطرة الجنائية وقانون الدرك الملكي عند الاقتضاء.

ولأجله، وبغض النظر عن كون الإجراءات المستحدثة بمقتضى المرسوم رقم 2.20.572 هي من صميم إجراءات المسطرة الجنائية التي تندرج ضمن صلاحيات القانون، وفقاً للفصل 71 من الدستور. فإن بعض مقتضياته تتناقض مع مقتضيات المادة الرابعة المكررة من المرسوم بقانون، وكذلك مع مقتضيات قانون المسطرة الجنائية المتعلقة بممارسة الدعوى العمومية.

ونظراً لذلك، والتزاماً بتراتبية القوانين، فإن مقتضيات القانون تكون واجبة التطبيق بالأولوية على مقتضيات المرسوم في حالة تعارضهما. وهو ما يستدعي تطبيق المقتضيات الجديدة وفقاً لما حدده المرسوم بقانون رقم 2.20.292 كما وقع تميمه بالمرسوم بقانون رقم 2.20.503 بدل المقتضيات المتناقضة معها الواردة في المرسوم رقم 2.20.572.

ولأجله أدعوكم في إطار الصلاحيات التي خولها لكم القانون في مجال الدعوى العمومية، وحرصاً على التطبيق السليم للقانون، الذي تعتبر الإجراءات الجنائية من صميم صلاحياته، إلى:

1 - توجيه مصالح الشرطة القضائية إلى القيام -بمناسبة معاينتها للجنح المنصوص عليها في الفقرة الأولى من المادة الرابعة من المرسوم بقانون رقم 2.20.292 - إلى المبادرة بعرض إمكانية التصالح بشأنها على الشخص المخالف، مقابل أدائه فوراً لمبلغ ثلاثمائة درهم، وتُسَلَّم له نسخة من المحضر يشار فيها إلى هذا الأداء. مع الإشارة أن الأداء الفوري يعني الأداء في الحال بين يدي الضابط أو العون الذي عاين الجنحة، أو بعد ذلك بوقت قصير جداً، يكون فيه المعني بالأمر بين يدي مصالح الشرطة القضائية، مما يسمح لكم بممارسة صلاحياتكم الاعتيادية بشأن تدبير الدعوى العمومية في حالة عدم الأداء الفوري الذي يعني، وفقاً للمادة الرابعة المكررة من المرسوم بقانون المشار إليه، عدم وقوع الصلح. وهو ما يؤدي إلى العمل بالقواعد العامة لقانون المسطرة الجنائية، التي تستدعي من ضابط الشرطة القضائية أن يتصل بكم لتمدوه بالتعليمات القانونية المناسبة لكل حالة على حدة؛

2- دعوة ضباط الشرطة القضائية إلى التقيد بمقتضيات المادة الرابعة المكررة من المرسوم بقانون سالف الذكر، بشأن تسليم نسخة من المحضر فقط في حالة الأداء الفوري لمبلغ الغرامة

التصالحية، باعتبارها وصلاً بالأداء، وليست لغايات أخرى لم يقررها القانون. سيما وأن المحضر يظل -في هذه الحالة -مشمولاً بسرية البحث إلى حين اتخاذ قرار بشأنه من طرف الجهة القضائية المختصة؛

3- الاضطلاع بصلاحياتكم القانونية في حالة عدم الأداء الفوري لمبلغ الغرامة التصالحية. وذلك عن طريق إعطائكم التعليمات القانونية اللازمة والملائمة، لضباط الشرطة القضائية المختص، حول الكيفية التي يتعين أن يحال بها المحضر عليكم، ولا سيما ما إذا كان الأمر يتطلب إيداع المخالف رهن الحراسة النظرية وفقاً لمقتضيات حالة التلبس بالجنحة، بمجرد عدم الأداء الفوري للغرامة الجزافية التصالحية، أو إحالة المحضر على شكل "معلومات قضائية". وذلك رعيًا للمصلحة العامة وتوخياً للردع الخاص والعام من جهة. والتزاماً بمقتضيات القانون من جهة ثانية. وكذلك استحضاراً لروح السياسة الجنائية الهادفة إلى إسهام الإجراءات الجنائية في حماية المواطنين من مخاطر جائحة كوفيد 19 المستجد بما تحققه من ردع عام وخاص من جهة ثالثة. وفي كل الأحوال، فإن إحالة المحضر على النيابة العامة، يجب أن تتم داخل أجل أربع وعشرين ساعة من تاريخ معاينة الجنحة؛

4- اعتبار نموذج المحضر المنجز في حالة المصالحة بالأداء الفوري، كما ورد في المرسوم التطبيقي رقم 2.20.572 واستعمال نسخته بمثابة وصل بالأداء؛

5- دعوة ضباط الشرطة القضائية، في حالة عدم الأداء الفوري للغرامة التصالحية الجزافية، إلى التقيد بمقتضيات القانون المنظمة لشكل وموضوع المحاضر، ولا سيما المادة 24 من قانون المسطرة الجنائية والمواد من 70 إلى 76 من قانون الدرك الملكي؛

6- تأويل الفورية وفقاً للعمل القضائي وإعمالاً لقاعدة التفسير الضيق للنص الجنائي، مما يسمح باعتبارها قائمة لفترة قصيرة من الوقت انطلاقاً من معاينة المخالفة، وهو ما يسمح بالأداء بمقر الشرطة القضائية بعد نقل المعني بالأمر إليه، لضرورات إنجاز محضر التلبس بالجنحة، بوقت قصير؛

7- السعي كذلك، في حالة تقديم المخالف أمامكم، إلى تطبيق مقتضيات الصلح الجنائي المنصوص عليه في المادة 41 من قانون المسطرة الجنائية، والتي تسمح بالتصالح في مثل هذه الحالة مع المخالف، مقابل أداء غرامة لا تتجاوز ستمائة وخمسين درهما، وهو نصف الحد الأقصى للغرامة المقررة في المادة 4 من المرسوم بقانون. مع التذكير أن هذا الإجراء يتطلب موافقة المخالف. وأن من شأنه كذلك إيقاف سير الدعوى العمومية، وتجنب صدور حكم قضائي من الممكن أن يقيد بالسجل العدلي للشخص المدان.

8- وبالنظر لما لهذه التعليمات من أهمية بالغة بالنسبة لردع المخالفات لقانون حالة الطوارئ الصحية من جهة. وكذا بالنظر لأهميتها في احترام الشرعية الجنائية، وفي إبراز الصورة الحمائية التي تقوم بها النيابة العامة لحقوق وحريات الأشخاص، والحرص على تحقيق التوازن بين الحقوق والواجبات، كما أمركم بذلك جلالة الملك، في ظهير تعيين رئيس النيابة العامة، من جهة ثانية. وحرصا على التطبيق السليم للقانون، الذي يختص القضاء وحده بتأويله وتفسيره من جهة ثالثة. فإني أهاب بكم إيلاءها كامل العناية. وعدم التردد في الرجوع إلى هذه الرئاسة في حالة وجود صعوبات في تنفيذها. وفي كل الأحوال أطلب من السادة الوكلاء العامين للملك لدى محاكم الاستئناف، موافاتي بتقارير مفصلة حول ظروف تطبيقها بدائرة محاكمهم بعد خمسة عشر يوما من التوصل بها، ما لم تقتضي ظروف الاستعجال المراسلة قبل ذلك.

والسلام.

بتاريخ 13 أكتوبر 2020

دورية عدد 45

إلى

السيد المحامي العام الأول لدى محكمة النقض
السادة الوكلاء العامين للملك لدى محاكم الاستئناف
السادة وكلاء الملك لدى المحاكم الابتدائية
السادة قضاة النيابة العامة بجميع محاكم المملكة

الموضوع: حول التدخل الإيجابي للنيابة العامة لتفعيل الحماية الاجتماعية في مجال الشغل.

سلام تام بوجود مولانا الإمام

وبعد،

لا يخفى عليكم أن الحماية الاجتماعية في مجال الشغل تعد جزءاً لا يتجزأ من منظومة حقوق الإنسان التي ما فتئت المملكة المغربية تؤكد على التشبث بها وإيلائها المكانة التي تستحقها، حماية للعلاقات الشغلية من جهة، وضماناً للحقوق الاقتصادية والاجتماعية للطبقة العاملة من جهة أخرى.

وكما هو معلوم فلا مجال لضمان حقوق الشغيلة بالقطاعين العام والخاص، إلا بتحقيق توازن في تطبيق الالتزامات المتقابلة بين المشغلين والأجراء.

وفي هذا الإطار يوفر القانون رقم 65.99 المتعلق بمدونة الشغل، وكذا القانون رقم 19.12 بتحديد شروط الشغل والتشغيل المتعلقة بالعمالات والعمال المنزليين، الضمانات القانونية المؤطرة للعلاقة الشغلية، تؤكد صلاحيات المؤسسات في مجال الرقابة على حسن تدبير تلك العلاقة.

وقد خول المشرع للأعوان المكلفين بتفتيش الشغل صلاحيات وسلطات مهمة تمكنهم من مراقبة مدى التزام المشغلين والأجراء بما هو ملقى على عاتقهم، كما أسند لهم سلطات الضبط القضائي في مجال اختصاصهم ومنحهم إمكانية إجراء المعايينات القانونية لكل مخالفة لأحكام

القانون رقم 65.99 المتعلق بمدونة الشغل والقانون رقم 19.12، بشأن تحديد شروط التشغيل والشغل المتعلقة بالعاملات والعمال المنزليين والمقتضيات التنظيمية الصادرة بتطبيقها، وإثباتها في محاضر. كما أعطى لنفس الجهة إمكانية إحالة محاضر المخالفات المذكورة على النيابة العامة المختصة، قصد اتخاذ القرار القانوني المناسب بشأنها بما في ذلك تحريك الدعوى العمومية في حق المخالفين بعد استيفاء الإجراءات القانونية.

ورغبة في تعزيز التعاون والتنسيق مع وزارة الشغل والإدماج المهني كجهة معنية بقضايا الطبقة الشغيلة، فقد أبرمت هذه الرئاسة مذكرة تفاهم ترمي إلى تحقيق التكامل بين عمل قضاة النيابة العامة من جهة، وعمل مفتشي الشغل من جهة أخرى، كل حسب اختصاصه المحدد قانوناً، في تفعيل وتوفير الاستقرار الاجتماعي وتحقيق متطلبات الإقلاع الاقتصادي.

وتنص المذكرة على إحداث لجن مشتركة بين القطاعين يستدعى لها الممثلون للقطاعات الحكومية وغير الحكومية المعنية ويتعلق الأمر بلجنة قيادة على المستوى المركزي ولجن جهوية على مستوى الدائرة القضائية لكل محكمة الاستئناف، وتتألف من الوكيل العام للملك لدى محكمة الاستئناف أو من ينوب عنه، والمدير الجهوي للشغل والإدماج المهني للمديرية الجهوية الكائنة بمركز الدائرة القضائية أو من ينوب عنه، ولجن إقليمية على مستوى الدائرة القضائية لكل محكمة ابتدائية، وتتألف من وكيل الملك لدى نفس المحكمة أو من ينوب عنه، والمدير الإقليمي للشغل والإدماج المهني للمديرية الإقليمية الكائنة بمركز الدائرة القضائية أو من ينوب عنه.

وتجتمع اللجان الجهوية واللجان الإقليمية بشكل دوري مرة كل ثلاثة أشهر أو كلما دعت الضرورة لذلك، من أجل:

✓ دراسة واعتماد الأنشطة والبرامج المزمع تنفيذها في إطار مخطط العمل السنوي؛

✓ وضع آليات تنفيذ الأنشطة المتفق عليها وتقييم نتائجها بناء على مؤشرات قياس

متفق عليها؛

✓ رفع تقارير مفصلة عن الأنشطة المنجزة إلى لجنة القيادة التي تقوم بإعداد تقرير

تركبي يتضمن اقتراحاتها لتعزيز التعاون وحسن تنفيذ الأنشطة المعتمدة وتحيله على أنظار كل من رئيس النيابة العامة ووزير الشغل والإدماج المهني لاتخاذ المتعين بشأنه.

هذا وقد تم إعداد دليل عملي مشترك بين القطاعين بشأن أعمال مقتضيات القانون رقم 19.12 (ستضعه هذه الرئاسة رهن إشارة كافة قضاة النيابة العامة والمساعدين الاجتماعيين بالنيابات العامة للاسترشاد به في هذا المجال).

وبناء عليه، فإنني أهيب بكم العمل على تفعيل أدواركم بهذا الخصوص والحرص على التعامل بإيجابية، قصد تعزيز الحماية الاجتماعية في مجال الشغل وإيلائها العناية اللازمة خاصة من خلال:

- ❖ إحداث اللجن الجهوية والمحلية المشار إليها أعلاه من أجل تعزيز جسور التعاون والتواصل مع جهاز تفتيش الشغل إن على المستوى الجهوي أو المحلي بخصوص مراقبة مدى تطبيق الالتزامات القانونية الناتجة عن العلاقات الشغلية؛
 - ❖ التفاعل الإيجابي مع المحاضر المنجزة من قبل مفتشي الشغل، ودراستها في أقرب الأجال مع اعتبار عنصر الاستعجال بالنسبة للحالات التي تستدعي ذلك؛
 - ❖ تقديم المساعدة في إطار ما يتيح القانون للنيابة العامة، من أجل تجاوز كل العوائق التي تعترض مفتشي الشغل في إطار القيام بمهامهم؛
 - ❖ تكليف أحد نوابكم لدراسة المحاضر المتعلقة بمخالفات الشغل وموافاتي باسمه؛
 - ❖ تزويد رئاسة النيابة العامة بإحصائيات دورية حول القضايا المتعلقة بتفعيل مقتضيات القانون رقم 65.99 المتعلق بمدونة الشغل والقانون رقم 19.12 بتحديد شروط الشغل والتشغيل المتعلقة بالعاملات والعمال المنزليين والمقتضيات التنظيمية الصادرة بتطبيقها.
- ونظرا لما للأمر من أهمية فإنني أطلب منكم الحرص على تنفيذ هذه التوجيهات، مع إشعاري بكل الصعوبات التي قد تعترضكم في ذلك.
- والسلام.

إلى

السادة الوكلاء العامين للملك لدى محاكم الاستئناف

السادة وكلاء الملك لدى المحاكم الابتدائية

الموضوع: حول جرائم حمل واستعمال الأسلحة البيضاء.

سلام تام بوجود مولانا الإمام

وبعد،

كما لا يخفى عليكم، تكتسي الجرائم المرتبطة بالأسلحة البيضاء خطورة بالغة. سواء عند حملها في ظروف تشكل تهديدا للأمن العام أو لسلامة الأشخاص أو الأموال، وفق الإطار الذي حدده المشرع في الفصل 303 مكرر من القانون الجنائي، أو عند استعمالها في ارتكاب الاعتداءات الجسدية أو الجنسية أو اقتراف السرقات، وغيرها من الأفعال الجرمية الأخرى. حيث تشدد خطورتها وأثرها السلبي البالغ على أمن وسلامة وطمأنينة الأفراد. ويزداد ذلك التأثير استفحالاً، عند استعمالها أو التشهير بها لتهديد المنتسبين للهيئات القائمة على إنفاذ القانون، لشنهم عن القيام بمهامهم وإفشال تدخلاتهم.

وإذا كانت المعطيات الإحصائية المسجلة برسم سنة 2018 تظهر أنه تمت متابعة 9957 شخص من أجل جنحة حمل السلاح بدون مبرر مشروع، فإن هذا الرقم قد ارتفع ليبلغ عند متم سنة 2019 ما قدره 16372 شخصاً توبعوا من أجل نفس الجنحة، أي بزيادة تقدر ب 64%. كما تم تسجيل ما مجموعه 21608 قضية ضرب وجرح باستعمال السلاح، توبع من أجلها 26456 شخص، أي بزيادة تقدر ب 11% مقارنة بعدد المتابعين سنة 2018.

وبذلك، فالمعطيات الإحصائية أعلاه، تدل على تفشي الجرائم المقترفة باستعمال الأسلحة البيضاء، رغم المجهودات المبذولة من قبلكم تفعيلاً للدورية عدد 37/ر.ن.ع/د الموجهة لكم بتاريخ 26 شتنبر 2019. الأمر الذي يقتضي منكم الانتباه لهذه الظاهرة، وبذل المزيد من الحرص المعهود فيكم للتصدي لها، من خلال التقيد بما يلي:

1. الحرص على تنفيذ التعليمات القانونية الصادرة في إطار الدورية عدد 37/ر.ن.ع/د المشار إليها أعلاه؛
2. إيلاء عناية خاصة لمظاهر الاعتداء التي يتعرض لها أفراد الشرطة القضائية والقوة العمومية بصورة عامة، عند تدخلهم لضبط الجناة الحاملين للأسلحة. مع إعطاء التكيف القانوني المناسب لهذه الاعتداءات التي قد تستهدف سلامتهم، وأحياناً حتى حياتهم؛
3. تفعيل دوركم الإيجابي في الإشراف على الأبحاث التمهيدية. وتوسيع مجال البحث ليشمل مصنعي الأسلحة البيضاء المستعملة، وكل من ثبت تورطه في تقديم السلاح للجناة أو ساعد على ذلك، وترتيب مسؤوليتهم الجنائية عند الاقتضاء؛
4. معالجة قضايا حمل السلاح أو استعماله في ارتكاب أفعال إجرامية أخرى بالحزم والجدية المعهودة فيكم، واتخاذ القرارات القانونية التي ترونها مناسبة تبعاً لظروف كل قضية ومتغيراتها التي من بينها سن الموقوف وسوابقه القضائية، وحجم السلاح المحجوز، ومدى الضرر المترتب عن حمله أو استعماله، والحالة التي كان عليها الفاعل، كحالة السكر أو التخدير...؛
5. عدم التردد في إضافة "حالة العود" إلى المتابعات المسطرة في حق المتابعين من أجل الجرائم المشار إليها، متى ثبت لديكم قيام شروطها القانونية، مع السعي إلى حصولكم على البطاقة رقم 2 للسجل العدلي وإرفاقها بالملف، أو الإدلاء بها عند النظر فيه. مع التحلي بالسرعة والفعالية اللازمتين لتمكين الجهات القضائية الأخرى منها؛

6. تقديم الملتمسات والمرافعات الكفيلة بإظهار خطورة الأفعال المرتكبة، بما في ذلك عرض الأسلحة المحجوزة على هيئة الحكم، والتماس عرض مقاطع الفيديو أو الصور الملتقطة في حالة توثيق الاعتداءات المتصلة بحمل واستعمال الأسلحة البيضاء؛
7. ممارسة طرق الطعن المكفولة لكم قانونا، متى ظهر لكم عدم ملاءمة وتناسب العقوبات المحكوم بها مع خطورة الجرائم المرتكبة، وصياغة تقارير استئنافية تبرز بجلاء العناصر التي تتيح تعديل ورفع العقوبات المحكوم بها.
- ونظرا للأهمية التي تكتسبها هذه التعليمات، لما لها من ارتباط وثيق بتوطيد أمن وسلامة الأفراد، وتعزيز الحماية الواجبة لعناصر الهيئات القائمة على إنفاذ القانون، ووقاية الجميع من المخاطر الناجمة عن حمل واستعمال الأسلحة، فإني أدعوكم إلى التقيد بها بالحزم والجدية المعهودة فيكم، مع الرجوع إلى هذه الرئاسة عند وجود أي صعوبات أو إشكالات يمكن أن تعترضكم، والسلام.

بتاريخ 19 مايو 2020

منشور عدد: 22 س/ر.ن.ع

إلى

السيد المحامي العام الأول والسادة المحامين العامين؛

السادة الوكلاء العامين للملك لدى محاكم الاستئناف؛

السادة وكلاء الملك لدى المحاكم الابتدائية.

الموضوع: حول شهادات الملكية والتصاميم العقارية وجداول المساحة المعالجة بطريقة إلكترونية.

سلام تام بوجود مولانا الإمام

وبعد،

صدر بالجريدة الرسمية عدد 6737 بتاريخ 16 ربيع الآخر 1440 الموافق ل 10 ديسمبر 2018، المرسوم رقم 2.18.181 المؤرخ في 02 ربيع الآخر 1440 (10 ديسمبر 2018)، المتعلق بتحديد شروط وكيفية التدبير الإلكتروني لعمليات التحفيظ العقاري والخدمات المرتبطة بها وذلك تفعيلاً لمقتضيات الفصل 106 من الظهير الشريف الصادر في 9 رمضان 1331 (12 أغسطس 1913) المتعلق بالتحفيظ العقاري.

ويأتي هذا المرسوم ليشكل إطاراً قانونياً لعمليات التحفيظ العقاري والخدمات المرتبطة بها التي يمكن طلبها ومعالجتها وتقديمها بشكل إلكتروني بما يتلاءم والتشريعات الجاري بها العمل، ولاسيما القانون رقم 53.05 المتعلق بالتبادل الإلكتروني للمعطيات القانونية والقانون 08.09 المتعلق بحماية الأشخاص الذاتيين تجاه معالجة المعطيات ذات الطابع الشخصي (المادة 8 من المرسوم)، وذلك بهدف تبسيط المساطر وتقليص آجال معالجة الطلبات والإجراءات.

وقد تطرق هذا المرسوم عبر فصوله السبعة إلى كيفية التدبير الإلكتروني لمسطرة التحفيظ العقاري والخدمات المرتبطة به، بدء من الإيداع الإلكتروني لمطلب التحفيظ (الفصل الثاني) وانتهاء بتأسيس الرسوم العقارية ونظائرها إلكترونياً، وذلك بعد تأسيس قاعدة بيانات

ومنصة إلكترونية تمكن المرتفقين والمهنيين من الاستفادة من بعد من خدمات التحفيظ والمسح العقاري والخرائطية بعد الأداء الإلكتروني للوجيبات المستحقة (الفصل السابع).

وهكذا، يمكن حصر أهم مضامين المرسوم أعلاه فيما يلي:

♦ بيان المقصود بعمليات التحفيظ العقاري والعمليات المرتبطة بها التي يمكن تدبيرها بطريقة إلكترونية.

وقد حددت المادة الثانية من هذا المرسوم مجموعة من الإجراءات والمساطر التي يمكن إنجازها بطريقة إلكترونية، مثل مسطرة تلقي مطالب التحفيظ والتعرضات الواردة عليه وتأسيس الرسوم العقارية وكذا طلب وتسليم الشهادات العقارية؛

♦ التنصيص على إحداث منصة إلكترونية للوكالة الوطنية للمحافظة العقارية والمسح العقاري والخرائطية (المواد 3، 4، 5 و 6 من المرسوم) كآلية تمكن المرتفقين والمهنيين من القيام عن بعد بالإجراءات والحصول على الخدمات الواردة في المادة الثانية، لاسيما توجيه طلباتهم المرتبة بمسطرة التحفيظ وتتبعها باستعمال رمز التتبع الذي سيوضع رهن إشارة طالب الخدمة طبقا للمادة 12 من هذا المرسوم.

♦ كما يمكن الحصول عبر هذه المنصة الإلكترونية على نسخ الوثائق المودعة بالسجلات العقارية والتصميم العقاري وجدول إحداثيات القطع المحفظة أو المراد تحفيظها، والتي يمكن تقديمها لدى الجهة الإدارية التي تعنيها الوثيقة من أجل التوقيع عليها بعد تحميلها من لدن صاحب الطلب على دعامة ورقية وفق ما أشير إليه في المواد 14، 15، 16 من المرسوم؛

♦ تمكين طالب الشهادة وكل ذي مصلحة من مراقبة مدى مطابقة البيانات والمعلومات الواردة بالشهادات والوثائق المستخرجة بطريقة إلكترونية مع تلك المخزنة بقاعدة البيانات العقارية وذلك عبر استعمال رمز خاص مدرج بهذه الشهادة أو الوثيقة (المادة 15)؛

♦ التنصيص على إمكانية تلقي ومعالجة الطلبات من خلال وحدات متنقلة أو ملحقة

بمصالح الوكالة الوطنية للمحافظة العقارية (المادة 10)؛

♦ وضع نظام لتتبع العمليات المسجلة بالرسوم العقارية عبر تمكين الأشخاص المقيدين بالسجلات العقارية أو مطالب التحفيظ من معرفة التقييدات والإيداعات التي ترد عليها من خلال توصلهم برسائل نصية قصيرة عبر الهاتف وعبر البريد الإلكتروني بمجرد إجراء إحدى العمليتين، وذلك بعد أن ينخرط صاحب الرسم أو المطلب في خدمة يتم توفيرها على المنصة الإلكترونية (المادة 23)؛

♦ تمكين العموم من الاطلاع عن بعد على القيم التجارية للعقارات التي يتم اعتمادها كأساس لاحتساب وجيبات المحافظة العقارية وذلك من خلال دليل يوضع لهذا الغرض بالمنصة الإلكترونية للوكالة الوطنية للمحافظة العقارية والمسح العقاري والخرائطية (المادة 27)؛

♦ إحداث فضاء خاص بالمهنيين المتدخلين في عمليات التحفيظ العقاري والمسح العقاري والخرائطية بالمنصة الإلكترونية بقصد تمكينهم من التبادل الإلكتروني للمعلومات والوثائق مع مصالح المحافظة العقارية مع ضمان سرية المعلومات المتحصل عليها؛ وذلك بإنشاء حساب خاص بكل مهني بناء على طلبه، حيث يعتبر مسؤولاً مسؤولاً مسؤولية شخصية عن استعماله (المواد 23، 31 و33)؛

♦ فتح الباب أمام المرتفقين لاقتناء المنتوجات الخرائطية عبر المنصة الإلكترونية وذلك بعد أداء الوجيبات بشكل إلكتروني، مع تمكين كل ذي مصلحة من مراقبة مدى مطابقة البيانات الواردة بالتصميم العقاري أو جدول المساحة لتلك المحفوظة بقاعدة البيانات الهندسية باستعمال رمز خاص (المواد 28، 29 و30)؛

♦ تمكين المرتفقين من أداء الوجيبات المتعلقة بالمحافظة العقارية وباقي الوجيبات الأخرى بكافة وسائل الأداء الإلكتروني المعتمدة وذلك في حساب خاص مفتوح لهذا الغرض (المادة 36).

وبالنظر للأهمية التي تحظى بها بعض الوثائق العقارية في مجال ضبط وتأمين المعاملات العقارية، لاسيما شواهد الملكية والتصاميم العقارية وجدول المساحة، وذلك لدورها في الإعلام عن وضعية العقار، وما يتصل به من حقوق للأغيار، فقد أفرد المرسوم لهذه الوثائق مقتضيات خاصة (الفصلين الثالث والرابع)، تبين كيفية تقديم طلب الحصول عليها بشكل إلكتروني ومؤمن،

عبر المنصة الإلكترونية المعدة لهذا الغرض، والتي تمكن صاحب الطلب من تتبع مآل طلبه وتحميل نسخ الوثائق المطلوبة على دعامة ورقية ليتم التوقيع عليها من قبل المصالح المعنية.

هذا وفي سبيل ضمان المصادقية للمعلومات والبيانات الواردة بشواهد الملكية والتصاميم العقارية المعالجة بطريقة إلكترونية، نصت المواد 15 و28 من المرسوم على ضرورة تضمين هذه الوثائق رمزا خاصا، الغاية منه تمكين طالب الوثيقة وكل ذي مصلحة عند الاقتضاء من التحقق عبر المنصة الإلكترونية من مدى مطابقة البيانات والمعلومات المضمنة فيها مع الصيغة التي استخرجت بها من قاعدة البيانات العقارية والهندسية المحفوظة.

واعتبارا لما لهذه المستجدات من أهمية في حماية الحقوق العينية وتعزيز الأمن العقاري، فإنني أدعوكم إلى ما يلي:

أولاً: اعتماد شهادة الملكية وجدول المساحة والتصاميم العقارية، المعالجة بطريقة إلكترونية وعلى النحو الذي نظمته المرسوم رقم 2.18.181 المؤرخ في 10 ديسمبر 2018، في القضايا والملفات المعروضة عليكم.

ثانياً: التحقق من صحة البيانات الواردة بهذه الوثائق من خلال إدراج رمز التحقق المضمن بها في الخانة المخصصة لذلك بالمنصة الإلكترونية للوكالة الوطنية للمحافظة العقارية والمسح العقاري والخرائطية.

وفي الختام، وبالنظر لما لهذه التعليمات من أهمية، فإنني أهيب بكم العمل على تنفيذ مقتضيات هذا المنشور بكل جدية وصرامة مع موافاتي بكل الصعوبات التي قد تعترضكم بشأن تطبيق المرسوم سالف الذكر.

والسلام.

بتاريخ 24 يناير 2020

دورية: 5 س/ر.ن.ع

إلى

السادة الوكلاء العامين للملك لدى محاكم الاستئناف وكلاء الملك لدى المحاكم الابتدائية

الموضوع: حول مراقبة وزجر المخالفات في مجال التعمير والبناء.

سلام تام بوجود مولانا الامام

وبعد،

لا يخفى عليكم، ما يترتب عن ظاهرة البناء غير القانوني من تداعيات خطيرة، لعدم احترامها شروط السلامة المطلوبة، فضلا عن انعكاساتها السلبية على المشهد العمراني.

لذلك عمل المشرع على تدعيم الترسانة القانونية للتعمير بالقانون رقم 66.12 المتعلق بمراقبة وزجر المخالفات في مجال التعمير والبناء، والذي عدل وتمم ونسخ بعض مقتضيات القانون رقم 12.90 المتعلق بالتعمير، والقانون رقم 25.90 المتعلق بالتجزئات العقارية، وكذا الظهير الشريف رقم 1.60.63 بشأن توسيع نطاق العمارات القروية، بحيث استهدف القانون المذكور تجميع المقتضيات الجزرية المتفرقة بين النصوص القانونية المنظمة لقطاع التعمير، وتوفير إطار قانوني متكامل للوقاية وزجر مخالفات البناء والتعمير.

واعتبارا للدور المنوط بالنيابة العامة في الاشراف على الأبحاث وتحريك المتابعات المتعلقة بهذا النوع من المخالفات. ومن أجل توحيد عمل النيابة العامة بشأن الإشكالات التي أبان عنها تطبيق القانون رقم 66.12 السالف الذكر، وتحقيق النجاعة والفعالية في التصدي لمخالفات التعمير والبناء، أدعوكم إلى إيلاء عناية خاصة لهذا النوع من القضايا، والتعامل معها بالصرامة اللازمة مع الحرص على ما يلي:

- دراسة المحاضر ومراقبة شكلياتها، ولا سيما ما يتعلق بهوية المخالفين، لتفادي أي عيوب شكلية أو صعوبات قد تعترض تنفيذ العقوبات المحكوم بها، مع الإسراع بإحالتها على المحكمة؛
- الإسراع بالبت في طلب الاذن بمعاقبة المخالفات المرتكبة داخل الأماكن المعتمدة طبقا للفقرة 2 من المادة 66 من القانون رقم 12.90؛
- مؤازرة السلطات الإدارية من طرف فرق أخرى للشرطة القضائية عند عدم امتثال المخالفين، بمناسبة معاقبة المخالفات المرتكبة داخل الأماكن المعتمدة؛
- العمل على تجهيز الملفات الراجعة أمام المحكمة للبت فيها داخل آجال معقولة؛
- التماس عقوبات زجرية تتناسب وخطورة الأفعال المرتكبة؛
- الطعن في الأحكام القضائية التي تقضي بعقوبات غير متناسبة مع خطورة الأفعال أو لا تراعي حالة العود؛
- تبليغ مقررات الهدم إلى اللجنة الإدارية المنصوص عليها في المادة 68 من القانون 12.90 رفقة ما يفيد نهائية الحكم؛
- موافاتي بإحصائيات شهرية حول عدد المحاضر المنجزة في مجال التعمير والناء، ونوعية المخالفات المسجلة، والإجراءات المتخذة بشأنها ومآلها؛
- إشعاري بجميع الصعوبات التي تعترضكم بهذا الخصوص.

والسلام

بتاريخ 18 يونيو 2020

دورية عدد: 27

إلى

السيد المحامي العام الأول والسادة المحامين العامين.

السادة الوكلاء العامين للملك لدى محاكم الاستئناف.

السادة وكلاء الملك لدى المحاكم الابتدائية.

الموضوع: حول قضايا الاستيلاء على عقارات الغير.

سلام تام بوجود مولانا الإمام

وبعد،

كما هو معلوم لديكم، شكلت الرسالة الملكية السامية حول ظاهرة الاستيلاء على عقارات الغير، خارطة طريق في مسار مكافحة هذه الظاهرة، بعدما أثارت الانتباه الى تفشي أفعال الاستيلاء على عقارات الغير، ودعت الى التصدي الفوري والحازم لهذه الأفعال من خلال اتخاذ ما يلزم من تدابير وقائية وتشريعية وتنظيمية وعملية.

وقد أسهمت الإجراءات والتدابير التشريعية والتنظيمية التي تم اعتمادها بناء على الرسالة الملكية السامية وتوصيات اللجنة المكلفة بتتبع "ملف الاستيلاء على العقارات"، في ضبط ومحاصرة أفعال الاستيلاء على عقارات الغير، فضلا عن تجاوز مجموعة من النقائص التي كانت تسجل على مستوى القانون والممارسة وكانت تسهم في انتشار هذه الظاهرة.

ومن أجل مواصلة الجهود المبذولة والرفع من نجاعة المعالجة القضائية لهذا النوع من القضايا، وفق ما جاء في تعليمات جلالة الملك نصره الله وأيده، فإني أطلب منكم إيلاء قضايا الاستيلاء على عقارات الغير المزيد من العناية، والالتزام بالتوجيهات التالية:

- جعل هذا النوع من القضايا موضوع تتبع خاص. وإشعار رئاسة النيابة العامة بجميع القضايا فور تسجيلها وطيلة مسارها، بدء من البحث التمهيدي وإلى غاية صدور حكم بات فيها. إضافة إلى موافاتي بشكل دائم وعند نهاية كل شهر بوضعية الملفات الرائجة بالمحاكم محينة؛
- يجب أن يتضمن الإشعار إلى رئاسة النيابة العامة، كل المعلومات المتعلقة بالأطراف والعقار (طبيعته وموقعه وحالته وقيمه...)، وكذا بالأطراف، وبالوسائل المستعملة للاستيلاء على العقار، والأثار المترتبة عن ذلك. ثم لاحقاً مضمن الأبحاث ونتائجها والقرارات المتخذة والأحكام الصادرة ومآلها إلى غاية التنفيذ. ويشار كذلك – عند الاقتضاء – إلى ما إذا كانت القضية متداولة من طرف الرأي العام أو الإعلام أو الجمعيات أو غيرها من الوسائل التي يستفاد منها على تتبعها من طرف الرأي العام محليا أو وطنيا؛
- تتبع سير هذه القضايا في كل مراحلها لتلافي التأخير؛
- حث الشرطة القضائية على تسريع وثيرة الأبحاث في القضايا المفتوحة لديها والتي استوفت الآجال المعقولة مع الحرص مستقبلا على تحديد سقف زمني معقول لإنهاء تلك الأبحاث. والإشراف المباشر عليها باعتبارها من بين الأبحاث ذات الأولوية؛
- اتخاذ الإجراءات الاحترازية اللازمة لحماية حقوق الضحايا من خلال تفعيل المقتضيات التي تسمح للنيابة العامة بتوقيع الحجز على العقار موضوع الاستيلاء خلال مرحلة البحث التمهيدي؛
- السهر على تجهيز الملفات المفتوحة أمام قضاة التحقيق أو هيئات الحكم وتقديم الملتزمات الملائمة لصيانة الأمن العقاري؛
- التماس عقوبات رادعة ومتلائمة مع توجهات السياسة الجنائية في مجال الأمن العقاري؛

- الحرص على سلوك طرق الطعن التي يخولها القانون متى تبين أن العقوبة غير متناسبة مع خطورة الأفعال المرتكبة؛
 - وفي انتظار إحداث قاعدة بيانات خاصة بهذا النوع من القضايا، من طرف وزارة العدل قريبا، فإني أطلب منكم وضع سجل ورقي أو إلكتروني بكل محكمة استئنافية تضمن به وضعية قضايا الاستيلاء على عقارات الغير في جميع مراحلها. مع الحرص على تحيينها فوراً.
- وفي الختام، وبالنظر لما لهذه التعليمات من أهمية، فإني أهاب بكم العمل على تنفيذ مقتضيات هذه الدورية بكل جدية وصرامة، مع إشعاري بكل الصعوبات التي قد تعترضكم في هذا الشأن.

والسلام.

إلى

السادة الوكلاء العامين للملك لدى محاكم الاستئناف

السادة وكلاء الملك لدى المحاكم الابتدائية

الموضوع: حول تدبير إرجاع الحالة إلى ما كانت عليه.

سلام تام بوجود مولانا الإمام

وبعد،

كما هو معلوم لديكم، فقد خولت المادتان 40 و49 من قانون المسطرة الجنائية، لكل من وكيل الملك والوكيل العام للملك صلاحية اتخاذ التدابير التحفظية الكفيلة بحماية الحياة، من خلال الأمر بإرجاع الحالة إلى ما كانت عليه.

ومقتضى ذلك، أن تتم إعادة حياة العقار إلى الشخص الذي انتزعت منه بصفة غير قانونية، في الأحوال التي يكون فيها حاصلا على حكم قضائي مكنه من الحياة، عبر إصدار أمر يقضي بإرجاع الحالة إلى ما كانت عليه، لرفع آثار الاعتداء أو طرد المنتزع، شريطة عرض ذلك الأمر على هيئة الحكم أو التحقيق التي رفعت أو سترفع إليها القضية، خلال ثلاثة أيام على الأكثر.

وغني عن البيان، أن الصورة المثالية لتفعيل هذا التدابير، تتجلى في قضايا انتزاع الحياة العقارية المؤسسة على الفصل 570 من ق ج، إذ تتعرض حياة العقارات للانتزاع بشكل متكرر رغم إرجاعها إلى مستحقيها بمقتضى أحكام قضائية.

وتبرز المعطيات الإحصائية برسم سنة 2019، والتي تعمل من خلالها هذه الرئاسة على تتبع تفعيل التدابير المنصوص عليها في المادتين 40 و49 من قانون المسطرة الجنائية، أن هناك

نقصاً في الأوامر الصادرة بإرجاع الحالة إلى ما كانت عليه. إذ تبين أنه تم إصدار 195 أمراً فقط، مسجلاً بذلك انخفاضاً مقدراً بحوالي 44% مقارنة بالرقم المسجل سنة 2018، حيث تم إصدار 344 أمراً. كما أن عدداً مهماً من النيابة العامة لم تبادر إلى تفعيل هذا الأمر، رغم كثرة القضايا المتعلقة بانتزاع عقار من حيازة الغير التي تعرض عليها.

وبالنظر للأهمية التي يكتسبها تدبير إرجاع الحالة إلى ما كانت عليه، لما يضيفه من قوة تنفيذية للأحكام القضائية، فضلاً عن تعزيزه لثقة المتقاضين في منظومة العدالة ككل وضمن الأمن العقاري للأفراد، فإني أدعوكم إلى ما يلي:

- عدم التردد في تفعيل تدبير إرجاع الحالة إلى ما كانت عليه، ولو بصفة تلقائية كلما ثبت لكم توفر الضوابط المحددة في المادتين 40 و49 من قانون المسطرة الجنائية؛
 - الاستجابة للطلبات الرامية إلى تفعيل الإجراء المذكور والتي يتقدم بها المتضررون من انتزاع حيازة تم إسنادها لهم بمقتضى حكم قضائي؛
 - توجيه تعليمات مباشرة إلى الشرطة القضائية لتنفيذ الأوامر بإرجاع الحالة بمجرد المصادقة عليها من طرف هيئة الحكم أو التحقيق، مع إمكانية الاستعانة عند الضرورة بمأمور التنفيذ الذي قام بعملية تنفيذ الحكم القضائي القاضي بإسناد الحيازة؛
 - تطبيق التدابير الكفيلة برده مرتكبي جنح انتزاع الحيازة العقارية بعد التنفيذ، خاصة في الأحوال التي يثبت لكم فيها قيام حالة العود لديهم.
- مع الرجوع إلى هذه الرئاسة عند وجود أي صعوبات أو إشكالات يمكن أن تعترضكم في تطبيق فحوى هذه الدورية. والسلام

بتاريخ 2021/05/07

دورية عدد: 15 س/رن ع

إلى

السادة الوكلاء العامين للملك لدى محاكم الاستئناف

السادة وكلاء الملك لدى المحاكم الابتدائية

الموضوع: حول مكافحة وزجربيع وتسويق الأدوية والمنتجات الصيدلانية غير الدوائية بشكل غير قانوني.

سلام تام بوجود مولانا الامام

وبعد،

لا يخفى عليكم ما لظاهرة بيع وتوزيع وصرف الأدوية والمنتجات الصحية للعموم بطرق غير قانونية من خطورة على الصحة العامة، ولذلك فإن القانون رقم 17.04 بمثابة مدونة الأدوية والصيدلة، يحظر تقديم الأدوية والمنتجات الصيدلانية غير الدوائية أو عرضها للبيع أو بيعها للعموم خارج الإطار المعد لها قانونا.

وبحسب المادة 55 من القانون المذكور فإن أماكن مزاولة مهنة الصيدلة هي الصيدليات ومخزونات الأدوية بالمصحات والمؤسسات الصيدلانية، ووفق المادة 19 من نفس القانون فإنه لا يمكن القيام بصناعة الأدوية واستيرادها وتصديرها وبيعها بالجملة إلا من طرف المؤسسات الصيدلانية الصناعية، والتي تعرفها المادة 74 بأنها كل مؤسسة تتوفر على موقع للصنع وتقوم بعمليات صنع الأدوية واستيرادها وتصديرها وبيعها بالجملة، وعند الاقتضاء، توزيعها بالجملة.

ولقد حدد القانون السالف الذكر مجموعة من الجرائم والعقوبات والإجراءات الجنائية

التي تهدف الى زجربيع وتسويق الأدوية والمنتجات الصحية بشكل غير قانوني في أماكن غير

مرخص لها ومن طرف أشخاص غير مؤهلين، وفق التفصيل التالي:

- الأفعال المعاقب عليها بعقوبة حبسية من 3 أشهر الى 5 سنوات وبغرامة من 5.000 إلى 50.000 درهم:

- ممارسة الصيدلة بشكل غير قانوني دون التوفر على الدبلوم أو الشهادة المطلوبة قانونا لممارسة المهنة والمشار إليهما في المادتين 93 و94؛
- مساعدة من لا يتوفر على الدبلوم أو الشهادة المطلوبة قانونا؛
- مساعدة صيدلي غير مأذون له بممارسة الصيدلة أو حيازة عقار أو مادة أو تركيبة لها خصائص علاجية أو وقائية أو أي منتج صيدلي غير دوائي بغرض بيعه أو صرفه من أجل الاستعمال الطبي البشري أو البيطري؛
- مساعدة الصيدلي الموقوف أو المشطب عليه من جدول هيئة الصيادلة.

- الأفعال المعاقب عليها بعقوبة حبسية من 3 أشهر الى سنتين وبغرامة من 25.000 إلى 100.000 درهم:

- التجول بالمنتجات الصيدلانية قصد بيعها بأي شكل من الأشكال مع مراعاة أحكام الفقرة الأولى من المادة 47.

- الأفعال المعاقب عليها بعقوبة حبسية من 3 أشهر الى سنتين وبغرامة من 200 إلى 5.000 درهم:

- انتحال صفة صيدلي دون الحصول على الدبلوم المطلوب قانونا.

- الأفعال المعاقب عليها بغرامة من 100.000 إلى 1.000.000 درهم:

- بيع الأدوية غير الصالحة للاستهلاك أو توزيعها.

- الأفعال المعاقب عليها بغرامة من 1.500 إلى 7.500 درهم:

- ممارسة الصيدلة من طرف الصيدلي دون التوفر على الإذن المطلوب قانوناً أو حيازة عقار أو مادة أو تركيبة لها خصائص علاجية أو وقائية أو أي منتج صيدلي غير دوائي بغرض بيعه أو صرفه من أجل الاستعمال الطبي البشري أو البيطري؛
- ممارسة مهنة الصيدلة من طرف الصيدلي خلال فترة التوقيف أو التشطيب من جدول هيئة الصيدلة؛

- ممارسة الصيدلة دون تجديد الإذن الذي أصبح لاغياً.

- في حالة العود، ترفع الغرامات المنصوص عليها في المواد 135 و 136 و 141 و 150 إلى الضعف، على أن لا تقل مدة الحبس على 6 أشهر في الجرائم المنصوص عليها في المادة 135 وعن سنة في الجرائم المنصوص عليها في المادة 141، كما يمكن الحكم على المخالف لمقتضيات المادة 150 بالحبس لمدة لا تزيد عن السنتين، ويعد في حالة العود في مدلول أحكام هذا القانون كل شخص ارتكب مخالفة ذات تكييف مماثل داخل أجل خمس سنوات الذي يلي التاريخ الذي أصبح فيه الحكم بالإدانة مكتسباً لقوة الشيء المقضي به.

كما يؤهل للبحث عن المخالفات لأحكام هذا القانون والنصوص المتخذة لتطبيقه ومعاينتها ومراقبة تنفيذ الالتزامات الواردة فيه صيادلة مفتشون محلفون طبقاً للتشريع المتعلق بأداء اليمين من طرف الأعوان محرري المحاضر تابعين لمفتشية الصيدلة التابعة لوزارة الصحة.

هذا، وبالرغم من الجهود المبذولة على مستوى مراقبة بيع وصرف وتوزيع الأدوية وتحريك المتابعات في حق المخالفين، فإن وزارة الصحة لا زالت تتوصل بالعديد من الشكايات بشأن بيع الأدوية من قبل أشخاص غير مؤهلين لذلك في الأسواق أو المتاجر أو عبر مواقع الأنترنت. ومن أجل التصدي لهذه الظاهرة وتفعيل أحكام القانون رقم 17.04 بمثابة مدونة الأدوية والصيدلة وغيرها من النصوص القانونية ذات الصلة على الوجه الأمثل، أدعوكم إلى إيلاء هذا الموضوع العناية اللازمة، لا سيما من خلال اتخاذ التدابير التالية:

- دعوة الشرطة القضائية للتنسيق مع المصالح الجهوية لوزارة الصحة وعند الاقتضاء مع المصالح المركزية ممثلة في مديرية الأدوية والصيدلة، بغية رصد جميع صور البيع والتوزيع غير القانوني للأدوية، وإطلاعكم على نتائج ذلك ليتأتى لكم اتخاذ ما يلزم قانوناً؛
 - العمل على تفعيل دور النيابة العامة في تجهيز الملفات الراجعة أمام المحكمة للبت فيها داخل آجال معقولة؛
 - تقديم الملتزمات الرامية إلى مصادرة المواد والمنتجات المحجوزة، والسيهر على إتلافها لما لها من تأثير خطير على الصحة العامة؛
 - التماس عقوبات زجرية تتناسب وخطورة الأفعال المرتكبة، مع تدعيم الملتزمات بما يبرر تطبيق العقوبات الإضافية وبما يثبت حالة العود؛
 - الطعن في الأحكام القضائية التي تقضي بعقوبات غير متناسبة مع خطورة الأفعال أو لا تراعي حالة العود؛
 - موافاتي بإحصاء شهري حول عدد الأبحاث والمتابعات ذات الصلة بالموضوع والقرارات القضائية الصادرة بشأنها وفق النموذج رفقته.
- هذا، ونظراً لما تكتسبه هذه التعليمات من أهمية في الحفاظ على الأمن الصحي ببلادنا، فإنني أهيب بكم السهر على تفعيل التعليمات المذكورة بكل جدية وصرامة، وإشعاري بما قد يعترضكم من صعوبات بهذا الخصوص. والسلام.

بتاريخ 2021/04/19

دورية عدد: 13 س/رن ع

إلى

السيد المحامي العام الأول لدى محكمة النقض
السادة الوكلاء العامين للملك لدى محاكم الاستئناف
السادة وكلاء الملك لدى المحاكم الابتدائية

الموضوع: حول صدور القانون رقم 69.18 المتعلق بالتلوث الناجم عن السفن.

سلام تام بوجود مولانا الامام

وبعد،

لقد نشر بالجريدة الرسمية عدد 6967 بتاريخ 24 رجب 1442 (08 مارس 2021) الظهير الشريف رقم 1.21.25 الصادر في 10 رجب 1442 الموافق ل 22 فب راير 2021 المتعلق بتنفيذ القانون رقم 69.18 المتعلق بالتلوث الناجم عن السفن، والذي يدخل حيز التنفيذ ابتداء من تاريخ نشره بالجريدة الرسمية، باستثناء الأحكام التي تستلزم صدور نصوص تطبيقية والتي لن تدخل حيز التنفيذ إلا من تاريخ نشر هذه النصوص بالجريدة الرسمية.

ويتضمن القانون المذكور مجموعة من الأحكام التي تهدف إلى الحفاظ على المجال البحري، وإقرار التوازن الضروري بين متطلبات التنمية و حماية البيئة البحرية. ومن أجل بلوغ الأهداف المتوخاة من المقتضيات والتدابير السالفة الذكر، فقد نص هذا القانون على مجموعة من الجرائم وأفرد لها عقوبات سالبة للحرية وعقوبات مالية، كما تضمن مجموعة من الإجراءات الجنائية وفق التفصيل التالي:

- الأفعال المعاقب عليها بعقوبة حبسية تتراوح ما بين (5) خمس و(7) سبع سنوات حبسا وغرامة من 50.000.000 إلى 100.000.000 درهم أو بإحدى هاتين العقوبتين.

- كل قبطان أو مسؤول على متن سفينة صهرجية تعادل حمولتها الإجمالية عن 150 وحدة السعة أو أي سفينة أخرى تفوق أو تعادل حمولتها الإجمالية 400 وحدة السعة. قام بالأفعال التالية:

- قذف كميات من المواد الكيميائية أو مركباتها أو مواد أخرى خطيرة على الوسط البحري أو مواد أخرى تمت اضافتها للتحايل على الشروط المتعلقة بالمقذوفات؛
- قذف مواد كيميائية أو مواد أخرى في المياه البحرية المغربية تحتوي على الهيدروكربونات أو خلائط الهيدروكربونات والتي من شأنها ان تخفي تلوث المياه المقذوفة؛
- قذف مواد سائلة ضارة أو أي خليط يحتوي على هذه المواد باستثناء تلك المنصوص عليها وفق الشروط والكيفيات المحددة بنص تنظيمي مع الاخذ بعين الاعتبار مقتضيات الملحق الثاني لاتفاقية ما ربول؛
- قذف المواد الضارة التي تشكل خطرا على صحة الانسان أو الموارد البحرية أو هما معا وكذا الضرر التي يمكن أن تلحقه بالوسط البحري أو بالساحل أو بكل استخدام مشروع للبحر.

- الأفعال المعاقب عليها بعقوبة حبسية تتراوح ما بين (3) ثلاث و(7) سبع سنوات حبسا وغرامة من 10.000.000 إلى 15.000.000 درهم أو بإحدى هاتين العقوبتين.

- كل قبطان أو مسؤول على متن سفينة، قام بالأفعال التالية:

- قذف مواد مؤذية في طرود عن طريق البحر من دون احترام للضوابط المقررة بنص تنظيمي المتعلقة بشروط النقل في شكل طرود والمنصوص على أحكامها في المدونة البحرية الدولية للبضائع الخطرة؛ مع الإشارة إلى أنه يرخص استثناء في حالة الضرورة بقذف المواد المذكورة، شريطة ألا يتم ذلك في الأوساط البحرية الهشة كالشعاب المرجانية والمناطق المحمية، وأن يكون هذا الأخير الوسيلة الوحيدة من أجل إنقاذ أرواح بشرية في البحر أو من أجل تأمين سلامة السفينة أو سلامة سفينة أخرى أو طاقمها أو ركبها.

- الأفعال المعاقب عليها بعقوبة حبسية تتراوح ما بين (5) خمس و(7) سبع سنوات حبسا وغرامة من 50.000.000 إلى 100.000.000 درهم أو بإحدى هاتين العقوبتين.
- كل قبطان أو مسؤول على متن سفينة صهرجية تقل حمولتها الإجمالية 150 وحدة السعة أو أي سفينة أخرى تقل حمولتها الإجمالية عن 400 وحدة السعة، قام بالأفعال التالية:
 - قذف كميات من المواد الكيميائية أو مركباتها أو مواد أخرى خطيرة على الوسط البحري أو مواد أخرى تمت اضافتها للتحايل على الشروط المتعلقة بالمقذوفات؛
 - قذف مواد كيميائية أو مواد أخرى في المياه البحرية المغربية تحتوي على الهيدروكربونات أو خلائط الهيدروكربونات والتي من شأنها ان تخفي تلوث المياه المقذوفة؛
 - قذف مواد سائلة ضارة أو أي خليط يحتوي على هذه المواد باستثناء تلك المنصوص عليها وفق الشروط والكيفيات المحددة بنص تنظيمي مع الاخذ بعين الاعتبار مقتضيات الملحق الثاني لاتفاقية ما ربول؛
 - قذف المواد الضارة التي تشكل خطرا على صحة الانسان أو الموارد البحرية أو هما معا وكذا الضرر التي يمكن أن تلحقه بالوسط البحري أو بالساحل أو بكل استخدام مشروع للبحر.
- الأفعال المعاقب عليها بغرامة من 1.000.000 إلى 3.000.000 درهم:
- كل قبطان أو مسؤول على متن سفينة، قام بالأفعال التالية:
 - تصريف مياه الصابورة؛
 - إخلاء الرواسب من السفينة خرقا لأحكام المادة 20 من القانون المذكور.
- الأفعال المعاقب عليها بغرامة من 150.000 إلى 1.000.000 درهم:
- كل قبطان أو مسؤول على متن سفينة، قام بالأفعال التالية:

- نفث السفينة التي يقودها أو يتولى الاشراف عليها في الجو مواد تتجاوز عتبات تركيزها العتبات القصوى المحددة بنص تنظيمي، مع الاخذ بعين الاعتبار الملحق السادس لاتفاقية ما ربول السالفة الذكر؛

- عدم تسليم المواد التي تؤدي الى تقليص طبقة الأوزون والمعدات المحتوية على هذه المواد عند إزالتها من السفينة، إلى منشآت استقبال ملائمة وفق الشروط والكيفيات المحددة بنص تنظيمي؛

- القيام على متن السفينة بتشغيل محرك ديزل بحري خاضع لمقتضيات الملحق السادس لاتفاقية ما ربول في حالة تجاوز كمية أنواع أكسيد الآزوت المنبعثة من هذا المحرك العتبات المحددة بنص تنظيمي، مع الاخذ بعين الاعتبار مقتضيات الملحق السادس السالف الذكر، غير أنه تستثنى السفن التي تستخدم حصريا في المياه البحرية المغربية من الامتثال للمعايير المتعلقة بانبعاث أنواع أكسيد الآزوت؛

- عدم احترام القياسات والتركيزات المحددة بنص تنظيمي والمتعلقة بمادة الكبريت في أي وقود سائل يستخدم في دفع السفينة أو استغلالها بما في ذلك نواتج التقطير البحرية والوقود المتبقي حسب مناطق الملاحة؛

- استعمال وقود سائل على متن السفينة والمحتوي على الأحماض غير العضوية ومضافات أو نفايات كيميائية تضر بصحة الانسان أو تساهم في زيادة تلوث الجو، غير أنه لا تطبق العقوبة المذكورة في حق المخالف (قبطان أو مسؤول على متن سفينة) إذا قام بالدفع بحجة تثبت عدم استطاعته شراء وقود بحري مطابق، قيامه بإخبار دولة العلم والسلطة المختصة في الميناء وجهة الرحلة بعدم توفر الوقود البحري المرخص والمطابق للتشريعات المنظمة للمجال أو تعذره الحصول على الوقود المذكور الا بحياده عن الطريق المقرر سلكها أو تأخير له لموعد الرحلة بصفة قانونية.

● الأفعال المعاقب عليها بغرامة من 50.000 إلى 100.000 درهم؛

● كل قبطان أو مسؤول على سفينة تبلغ حمولتها الإجمالية 400 وحدة أو تفوقها، قام بالأفعال التالية:

- قام بقذف المياه المستعملة، مع الإشارة إلى أنه يجوز صرف المياه المذكورة بعد عمليات الطحن والتطهير باستخدام جهاز أو معدات ملائمة حسب الحالة، مع عدم ترك تلك التصريفات السائلة أي مواد صلبة عائمة مرئية وتسبب تغييرا في لون المياه المحيطة، شريطة أن تكون مطابقة للشروط والمتطلبات المحددة بنص تنظيمي مع الأخذ بعين الاعتبار الأحكام الواردة بالملحق الرابع من اتفاقية ماربور سالفه الذكر؛

- وتضاعف العقوبة المشار إليها أعلاه إذا قام قبطان أو مسؤول على سفينة بالأفعال التالية:

- عدم الاحتفاظ على متن السفينة بكل مخلفات الهيدروكربونات أو خلائط الهيدروكربونات المنقولة كبضائع أو المتأتية من مقصورة الجهاز ليتم إخلائها لاحقا في منشآت الاستقبال المينائية سواء منها الثابتة أو المتنقلة والمخصصة لجمع النفايات أو المخلفات أوهما معا وفق الشروط المحددة في النصوص التشريعية والتنظيمية الجاري بها العمل؛

- قذف القمامات التي تحتوي على مواد مؤذية.

• الأفعال المعاقب عليها بغرامة من 10.000 إلى 200.000 درهم:

● كل قبطان أو مسؤول على سفينة أو ربان طائرة، قام بالأفعال التالية:

- عدم القيام فورا بإخبار السلطة المختصة بكل المعلومات المتعلقة بالحادثة البحرية وبمخاطر التلوث المحتملة الناتجة عن عارض تقني أو حادثة بحرية تسببت أو قد تتسبب في تلوث المياه أو تلوث الجو؛

- عدم القيام فورا بإخبار السلطة المختصة وفق الأشكال والكيفيات المحددة بنص تنظيمي بكل واقعة أو وضعية لسفينة أو طائرة تبعث على احتمال وقوع قذف للملوثات على مستوى المجال الجوي والمياه البحرية المغربية، على نحو يمكن من التعرف على السفينة التي ارتكبت المخالفة أو الطائرة التي صدر عنها والمكان أو الأماكن التي لحق بها القذف؛

- وتضاعف العقوبة المشار إليها أعلاه لقبطان السفينة موضوع الحادثة.

• الأفعال المعاقب عليها بغرامة من 5.000 إلى 200.000 درهم:

- كل قبطان أو مسؤول على سفينة أو مستأجرها أو مستغلها، لا يتوفر على الوثائق التالية:
 - الشهادات والوثائق أو السندات المتعلقة بالوقاية من التلوث الناجم عن السفن المنصوص عليها في الملاحق الأول والثاني والثالث والرابع والخامس والسادس لاتفاقية ماريور المذكورة؛
 - الشهادات والوثائق الأخرى أو السندات المنصوص عليها في الاتفاقية الدولية المتعلقة بضبط وإدارة مياه الصابورة والرواسب في السفن "اتفاقية BWM" أو في الاتفاقية الدولية بشأن ضبط النظم السفينة المقاومة للتصاق الشوائب وذات الآثار المؤذية "اتفاقية AFS" السالفتي الذكر أو هما معا؛ مع الإشارة إلى أنه يجب على كل سفينة قامت بقذف ملوثات في الوسط البحري أو الجو أو هما معا التوفر على متنها على جميع الوثائق المتعلقة بهذه المقذوفات التي تفتضيها الحالة والمنصوص عليها في مقتضيات الاتفاقيات المشار اليهما أعلاه.

• الأفعال المعاقب عليها بغرامة من 30.000 إلى 50.000 درهم:

- كل قبطان أو مسؤول على سفينة قام بالأفعال التالية:
 - قذف في الوسط البحري جميع النفايات من مادة البلاستيك بما فيها الحبال وشباك الصيد من الألياف الاصطناعية وأكياس القمامة من مادة البلاستيك ورماد المواد البلاستيكية المحروقة التي تحتوي على مواد معادن ثقيلة أو مخلفات سامة من قبيل النفايات الطبية والخطيرة والتي تستلزم إجراءات خاصة للتخلص منها وفق احكام القوانين المعتمدة؛
 - قذف أي نوع من القمامة من جنس المنتجات الورقية والخرق والمنتجات الزجاجية والمنتجات المعدنية والقنينات وأدوات الطبخ وفرش الشحنة ومواد التغليف والتلفيف في المياه البحرية بالمناطق الخاصة كما ورد تعريفها في الملحق الخامس من اتفاقية ما ربول ولا سيما في البحر الأبيض المتوسط، غير انه يمكن قذف فضلات الطعام في

المناطق المشار إليها أعلاه، ولا يعتبر ممنوعا إذا تم وفق الشروط المحددة بنص تنظيمي موازاة مع ما تضمنته مقتضيات الملحق الخامس المذكور؛

- قذف النفايات انطلاقا من المنصات الثابتة أو العائمة بالبحر التي تستخدم في التنقيب عن الموارد المعدنية الموجودة في قاع البحر أو المحيطات واستغلالها ومعالجتها؛

- قذف النفايات انطلاقا من أي سفينة تبعد بأقل من 500 متر عن تلك المنصات المذكورة؛ غير أنه لا يعد ممنوعا قذف فضلات الطعام انطلاقا من تلك المنصات التي تقع على بعد أكثر من 12 ميلا بحريا، وكذا من قبل سفن أخرى توجد قرب تلك المنصات أو تبعد عنها بأقل من 500 متر شريطة احترام الشروط المحددة بنص تنظيمي، مع الاخذ بالأحكام الواردة في الملحق الخامس باتفاقية ماربول؛

- وضع على ظهر سفينة نظم مقاومة لالتصاق الشوائب أو إثباتها أو استخدامها، تحتوي على مركبات عضوية قصديرية أو مواد ضارة أخرى تعمل كمبيدات نشطة، سواء كانت حاملة للعلم المغربي أو حاملة لعلم دولة أجنبية تشتغل بالمياه البحرية المغربية وليست طرفا في اتفاقية AFS ومن ضمنها كل سفينة مستأجرة من قبل اشخاص ذاتيين أو اعتباريين مغاربة، مع احترام الشروط المحددة بموجب النصوص التشريعية الجاري بها العمل في هذا المجال؛ ونفس المقتضيات تسري على معدات الصيد وتجهيزات منشآت الصيد البحري، إضافة إلى كل الأجهزة أو الآلات المغمورة كلية أو جزئيا في المياه البحرية المغربية.

● الأفعال المعاقب عليها بغرامة من 5.000 إلى 30.000 درهم؛

● كل قبطان أو مسؤول على سفينة تقل حمولتها الإجمالية عن 400 وحدة، قام بالأفعال التالية:

- قام بقذف المياه المستعملة، مع الإشارة إلى انه يجوز صرف المياه المذكورة بعد عمليات الطحن والتطهير باستخدام جهاز أو معدات ملائمة حسب الحالة، مع عدم ترك تلك التصريفات السائلة أي مواد صلبة عائمة مرئية وتسبب تغييرا في لون المياه المحيطة،

شريطة أن تكون مطابقة للشروط والمتطلبات المحددة بنص تنظيمي مع الأخذ بعين الاعتبار الأحكام الواردة بالملحق الرابع من اتفاقية ماربور سالف الذكر؛

- وتضاعف العقوبة المشار إليها أعلاه إذا قام قبطان أو مسؤول على سفينة بالأفعال التالية:

- عدم الاحتفاظ على متن السفينة بكل مخلفات الهيدروكربونات أو خلائط الهيدروكربونات المنقولة كبضائع أو المتأتية من مقصورة الجهاز ليتم إخلاؤها لاحقا في منشآت الاستقبال المينائية سواء منها الثابتة أو المتنقلة والمخصصة لجمع النفايات أو المخلفات أوهما معا وفق الشروط المحددة في النصوص التشريعية والتنظيمية الجاري بها العمل؛

- قذف القمامات التي تحتوي على مواد مؤذية.

● الإجراءات الجنائية:

- يؤهل للبحث عن المخالفات لأحكام هذا القانون والنصوص المتخذة لتطبيقه ومعاينتها ومراقبته، علاوة على ضباط الشرطة القضائية، مفتشو الملاحة البحرية والضباط قادة المنشآت والطائرات التابعة للقوات البحرية الملكية وضباط الموانئ، وكذا الأشخاص الذين تعينهم السلطة الحكومية المكلفة بالملاحة التجارية بالنسبة للسفن التجارية وسفن الخدمة والترفيه والسلطة الحكومية المكلفة بالصيد البحري بالنسبة لسفن الصيد البحري وسفن الدعم؛

- يقوم الضباط قادة المنشآت أو الطائرات وفق الكيفيات المحددة بنص تنظيمي بولوج وتفتيش كل سفينة وجدت في المياه البحرية المغربية يشتبه في خرقها لأحكام هذا القانون أو النصوص المتخذة لتطبيقه واقتيادها إلى أقرب ميناء داخل أقرب الأجل الممكنة؛

- يؤهل الضباط لاستخدام جميع وسائل الإكراه اللازمة بما في ذلك استعمال سلاحهم في حالة ظل الإنذار باستعمال السلاح دون جدوى، أو لم يترتب عنه النتائج المرجوة داخل الأجل المحدد أو كانت الحالة تستدعي الاستعجال؛

- يتولى الممثل المحلي للسلطة المختصة تنسيق التدخلات الرامية إلى تسهيل عملية البحث وجمع الأدلة المتعلقة بالمخالفة، والتي قد تشمل أخذ الصور الجوية والصور الملتقطة بواسطة الأقمار الاصطناعية وتقرير تفتيش السفينة ويتم اخبار النيابة العامة بذلك في أقرب الأجال؛ كما يمكنها اتخاذ التدابير الملائمة لتفادي اخطار التلوث، وذلك على نفقة وتحت مسؤولية مالك السفينة المعنية أو مستعملها.
 - في حالة العود، تضاعف العقوبات الحبسية والغرامات المنصوص عليها في المادتين 7 و17 من القانون المذكور، ويعتبر في حالة العود كل من سبق الحكم عليه بموجب حكم حائز لقوة الشيء المقضي به، بعقوبة من أجل مخالفات أحكام القانون المذكور أو نصوصه التطبيقية، تم ارتكب مخالفة جديدة للأحكام المذكورة خلال السنتين الموالتين لتاريخ تبليغ حكم بالإدانة السابقة.
- وبالنظر لما تكتسيه مقتضيات هذا القانون من أهمية في مجال حماية المجال البيئي ببلادنا، فإنني أدعوكم إلى تعميمه على قضاة النيابة العامة بمحاكم الاستئناف والمحاكم الابتدائية، ودراسته والتحضير لتطبيقه، مع إشعاري بما قد يعترضكم من صعوبات أو إشكالات قد يطرحها هذا القانون عند تطبيقه. والسلام.

12 أبريل 2021

دورية عدد 11 س/رن ع.

إلى السادة:

الوكلاء العامين للملك لدى محاكم الاستئناف؛

ووكلاء الملك لدى المحاكم الابتدائية.

الموضوع: حول تدبير برقيات البحث.

سلام تام بوجود مولانا الإمام

وبعد،

كما هو معلوم لديكم، فقد أناط بكم قانون المسطرة الجنائية صلاحيات عدة تتصل بإقامة الدعوى العمومية، والإشراف على إجراءات البحث عن مرتكبي الجرائم لضبطهم وتقديمهم أمام العدالة. وهي صلاحيات يجب أن تمارس وفقاً للقواعد القانونية والدستورية التي جعلت من عدم المساس أو تقييد حرية الأفراد مبدأً راسخاً يلزم الجميع. بحيث لا يجوز إلقاء القبض على أي شخص أو اعتقاله أو متابعته، إلا في الحالات وطبقاً للإجراءات التي ينص عليها القانون (الفصل 23 من دستور المملكة).

وفي إطار تدبيركم للأبحاث الجنائية والإشراف عليها، قد تلجؤون إلى إصدار تعليمات إلى الشرطة القضائية بإنجاز برقيات للبحث، يتم تحريرها في حق الأشخاص الذين تعذر الاهتمام إليهم أو الموجودين في حالة فرار، والذين تبين من خلال التحريات المنجزة قيام أدلة أو قرائن حول تورطهم في ارتكاب أفعال مجرمة. بحيث يترتب عن سريان تلك البرقيات وتعميمها على الصعيد الوطني، ضبط الأشخاص الصادرة في حقهم¹⁸⁶.

¹⁸⁶ بلغ عدد برقيات البحث المحررة على الصعيد الوطني خلال سنة 2020 ما مجموعه 92152 برقية.

وعلى الرغم من أهمية إصداركم للأوامر القضائية بتحرير برقيات البحث، باعتبارها آلية لتفادي الإفلات من المساءلة الجنائية، خاصة بالنسبة للأشخاص الذين يتعمدون الفرار من أجهزة العدالة الجنائية، فإن عدم التحري في اتخاذ هذا الإجراء، أو في مدى تحقق الأسباب الداعية إلى إيقافه، قد يؤدي أحياناً إلى المساس بحرية الأفراد، ولو بصفة مؤقتة، مع تعطيل مصالحهم الحيوية. الأمر الذي يفضي إلى تقدم بعض الأشخاص المبحوث عنهم بتظلمات، سواء لديكم أو لدى هذه الرئاسة لالتماس إلغاء برقيات البحث المحررة في حقهم. ولضمان التطبيق السليم للقانون عند إنجاز برقيات البحث، وتفادي تقييد حرية الأفراد بكيفية غير مبررة، فإني أدعوكم إلى ما يلي:

- الحرص على ترشيد اللجوء إلى إصدار برقيات البحث، وعدم توجيه تعليماتكم بتحريرها إلا في الحالات الضرورية التي تستدعي مثول الشخص المبحوث عنه أمام العدالة، كما لو تعلق الأمر بالاشتباه في ارتكاب جنایات أو جنح تنطوي على خطورة، مع توفر قرائن أو أدلة كافية على ارتكابها؛
- التريث في معالجة قضايا الأشخاص المبحوث عنهم الذين يتم ضبطهم، وعدم اللجوء آلياً إلى إخضاعهم للحراسة النظرية، ما لم تقتض ظروف البحث وضروراته ذلك؛
- القيام بمراجعة دورية للمحاضر المحفوظة عقب إنجاز برقيات البحث، وذلك بهدف التحقق من استمرار توفر المبررات القانونية التي أدت إلى إصدار التعليمات بتحرير تلك البرقيات؛
- المبادرة إلى إصدار تعليمات ترمي إلى إلغاء جميع برقيات البحث المتعلقة بأفعال جرمية طالها التقادم القانوني. مع مراعاة اختلاف هذه المدة بحسب الطبيعة القانونية للجريمة (جناية أم جنحة)، وبطبيعة الحال مراعاة الأسباب القانونية لقطع التقادم؛

- الحرص على إلغاء برقيات البحث المحررة في حق المشتبه فيهم المقدمين أمامكم، أو عند إحالة قضايا الأشخاص المبحوث عنهم على جهات التحقيق أو الحكم؛
 - التفاعل الإيجابي مع الطلبات والملمات التي تقدم إليكم من أجل إلغاء برقيات البحث، والعمل على إصدار تعليماتكم بإلغائها متى ثبت لكم وجود مبررات قانونية توجب ذلك؛
 - موافاتي بتفصيل بالتدابير والإجراءات المتخذة من طرفكم تنفيذاً لهذه الدورية، والنتائج التي توصلتم لها في هذا الصدد، بحسب الجدول رفقته.
- ونظراً لما للموضوع من أهمية بالغة، لاتصاله بحماية الحقوق والحريات الأساسية للأفراد، الموكل لكم قانوناً حفظها وصونها، فإني أدعوكم إلى إيلاء التعليمات التي تضمنتها هذه الدورية العناية الخاصة وفق ما هو معهود فيكم، لما لها من دور أكيد في حفظ حريات الأفراد وتحقيق الأمن القضائي. مع الرجوع إلى هذه الرئاسة في حالة وجود أي صعوبة، والسلام.

بتاريخ 2021/04/15

دورية عدد: 12 س/رن ع

إلى

السيد المحامي العام الأول لدى محكمة النقض
السادة الوكلاء العامين للملك لدى محاكم الاستئناف

السادة وكلاء الملك لدى المحاكم الابتدائية

الموضوع: حول دخول اتفاقية تسليم المجرمين بين المملكة المغربية وجمهورية الصين الشعبية حيز التنفيذ.

سلام تام بوجود مولانا الإمام

وبعد،

في إطار ترسيخ علاقات التعاون القضائي بين المملكة المغربية وجمهورية الصين الشعبية، تم توقيع اتفاقية في ميدان تسليم المجرمين بين البلدين بمدينة بكين بتاريخ 11 ماي 2016 وتمت المصادقة عليها بتاريخ 17 أبريل 2019، واستكمال إجراءات المصادقة عليها وتبادل الإشعارات بشأنها.

و بناءً عليه، و طبقاً للفقرة 2 من المادة 19 من الاتفاقية المذكورة التي تنص على أنه: " تدخل هذه الاتفاقية حيز التنفيذ بعد مضي ثلاثين (30) يوماً من تاريخ التوصل ، عبر القناة الدبلوماسية ، بآخر الإشعارين المتعلقين باستكمال الطرفين المتعاقدين للإجراءات القانونية المطلوبة لكلا البلدين طبقاً لقانونها الداخلي " ، فإن الاتفاقية المذكورة ستدخل حيز التنفيذ ابتداءً من تاريخ 16 أبريل 2021.

وإذ أحيطكم علماً بهذا المستجد، أطلب منكم الحرص على التقيد بالمقتضيات الواردة بهذه الاتفاقية عند مباشرتكم لمساطر تسليم المجرمين سواء كانت بلادنا طرفاً طالباً أو طرفاً مطلوباً مع مراجعة هذه الرئاسة كلما اعترضتكم صعوبة في التطبيق. هذا وتجدون رفقة هذه الدورية نسخة من الاتفاقية المشار إليها أعلاه قصد الاطلاع وتمكين نوابكم منها، علماً أن هذه الرئاسة ستعمل على نشرها بموقعها الرسمي ابتداءً من تاريخ 16 أبريل 2021. والسلام.

نص اتفاقية تسليم المجرمين

بين

المملكة المغربية وجمهورية الصين الشعبية

إن المملكة المغربية وجمهورية الصين الشعبية،
المشار إليهما فيما يلي ب "الطرفين المتعاقدين"،
رغبة منهما في إقامة تعاون أكثر فعالية بينهما في مجال مكافحة الجريمة على أساس
الاحترام المتبادل للسيادة الوطنية والمساواة والمنفعة المتبادلة.
اتفقتا على ما يلي:

المادة الأولى

التزامات التسليم

يتفق الطرفان المتعاقدان أن يسلما بعضهما البعض، بناء على طلب، وطبقاً لمقتضيات هذه الاتفاقية، أي شخص مطلوب من الطرف الطالب قصد متابعته أو تنفيذه لحكم من أجل فعل موجب للتسليم.

المادة الثانية

أسس التسليم

- 1- يتم تسليم الشخص المطلوب قصد متابعته من أجل جميع الأفعال المعاقب عليها بعقوبة سالبة للحرية لمدة لا تقل عن سنة أو بعقوبة أشد بمقتضى قانون الطرفين المتعاقدين؛
2. يتم تسليم الشخص المطلوب قصد تنفيذ عقوبة صادرة عن محاكم الطرف الطالب من أجل الأفعال المنصوص عليها في الفقرة الأولى من هذه المادة على أن تكون المدة المتبقية من العقوبة لا تقل عن ستة أشهر؛
3. إذا تعلق الأمر بتحديد ما إذا كان الفعل يشكل جريمة حسب قوانين الطرفين طبقا للفقرة الأولى من هذه المادة، لا يهم إن كانت قوانين الطرفين تصنف الأفعال ضمن نفس الفئة من الجرائم أو أنها تصنف هذه الجريمة بنفس المصطلح.
4. إذا كان طلب التسليم يشمل فعلين أو أكثر يعد كل واحد منهما جريمة وفقا لقانون الطرفين المتعاقدين، فيمكن للطرف المطلوب الموافقة على طلب التسليم من أجل الأفعال المذكورة أعلاه، طالما يتوافق فعل واحد منها مع شرط المدة المنصوص عليها في الفقرتين الأولى والثانية من هذه المادة.

المادة الثالثة

أسباب الرفض الإلزامي للتسليم

يرفض التسليم:

- أ- إذا كان الشخص المطلوب تسليمه من رعايا الطرف المطلوب. تحدد صفة الرعايا باعتبار الفترة التي ارتكبت فيها الجريمة التي يطلب من أجلها التسليم. وفي هذه الحالة، وبناء على طلب الطرف طالب التسليم، يمكن للطرف المطلوب، وفقا لقانونه، عرض القضية على سلطاته المختصة قصد القيام بالمتابعات الجنائية.

ولهذا الغرض يقدم الطرف الطالب للطرف المطلوب طلبا معززا بالبيانات والأدلة

التي يتوفر عليها. يشعر الطرف المطلوب الطرف الطالب بمآل طلبه؛

ب- إذا كانت الجريمة المطلوب من أجلها التسليم تعتبر جريمة سياسية بمقتضى قانون

الطرف المطلوب إليه التسليم، غير أنه وتطبيقا لهذه الاتفاقية، لا يعد من قبيل

الجرائم السياسية؛

• الجرائم التي تدخل ضمن مجال أية اتفاقية دولية متعددة الأطراف انظم إليها

الطرفان المتعاقدات والتي تلزمها بتسليم ومتابعة الشخص المطلوب؛

• الاعتداء على حياة رئيس دولة أحد الطرفين أو أحد أفراد عائلته أو رئيس أو أحد

أعضاء الحكومة أو أية جريمة تتضمن المحاولة أو التآمر من أجل ارتكاب تلك

الجريمة؛

• أية جريمة تتعلق بالإرهاب.

ج- إذا كانت للطرف المطلوب أسباب جدية للاعتقاد بأن طلب التسليم قد تم تقديمه

لمتابعة أو معاقبة شخص لاعتبارات تتعلق بالجنس أو بالعرق أو بالدين أو مرتبطة

بالجنسية أو بأرائه السياسية، أو إذا كانت وضعيته أثناء محاكمته يمكن أن تتضرر نتيجة

إحدى هذه الأسباب؛

د- إذا كانت الجريمة موضوع طلب التسليم تعتبر جريمة عسكرية بحتة؛

هـ- إذا كان الشخص المطلوب تسليمه قد صدر في حقه حكم نهائي بالطرف المطلوب من

أجل نفس الجريمة التي أسس عليها طلب التسليم، أو إذا قررت السلطات المختصة للطرف

المطلوب عدم تحريك متابعة وفقا لما هو منصوص عليه في قانون هذا الأخير؛

و- إذا سقطت المتابعة أو العقوبة على الشخص المطلوب تسليمه للتقادم أو العفو وفقا

لتشريع أي من الطرفين المتعاقدين؛

ز- إذا كان الشخص المطلوب تسليمه قد أدين غيابيا، إلا إذا قدم الطرف الطالب للطرف المطلوب تعهدا كتابيا لضمان إعادة محاكمة الشخص المطلوب حضوريا.

المادة الرابعة

أسباب الرفض الاختياري للتسليم

يمكن رفض التسليم في الحالات التالية:

- أ- إذا كانت الجريمة موضوع طلب التسليم وفق تشريع الطرف المطلوب قد ارتكبت أو ارتكب جزء منها داخل إقليم هذا الأخير أو دائرة اختصاصه؛
- ب- إذا كان الشخص المطلوب موضوع متابعات لدى الطرف المطلوب من أجل الجريمة أو الجرائم التي قدم لسببها طلب التسليم؛
- ج- إذا اعتبر الطرف المطلوب أن تسليم الشخص المطلوب من شأنه أن يتعارض مع الاعتبارات الإنسانية بسبب سنه أو حالته الصحية أو أية ظروف شخصية، وذلك بعد الأخذ بعين الاعتبار خطورة الجريمة المرتكبة ومصلحة الطرف الطالب.

المادة الخامسة

طلب التسليم والوثائق المرفقة به

- 1- يحزر طلب التسليم كتابة ويوجه عبر القناة الدبلوماسية.
- 2- يتضمن طلب التسليم اسم الجهة المختصة في إصداره ويكون مرفقا بما يلي:

أ- أمر بإلقاء القبض صادر عن سلطة مختصة بالطرف الطالب، أو أية وثيقة أخرى لديها نفس الحجية، وإذا كان الطلب يتعلق بشخص محكوم عليه، أصل أو نسخة مطابقة للأصل للحكم النهائي؛

ب- عرض للوقائع والأفعال الجرمية المطلوب من أجلها التسليم يوضح تاريخ ومكان وظروف ارتكابها ونتائجها الإجرامية وتكييفها القانوني والنصوص القانونية المتعلقة بالجريمة والعقوبة وبإثبات الجريمة وبالتقدم؛

ج- وصف دقيق قدر الإمكان للشخص المطلوب مع أية معلومات أخرى من شأنها ان تساعد على تحديد هويته، ومكان تواجده وجنسيته.

د- تحديد المدة المتبقية من العقوبة عندما يكون الشخص مطلوباً لتنفيذ العقوبة.

3- الوثائق المرفقة بطلب التسليم تكون موقعة أو مختومة من السلطة المختصة في الطرف الطالب.

4- إذا تبين للطرف المطلوب أن المعلومات المقدمة لدعم طلب التسليم غير كافية، فله ان يطلب معلومات إضافية داخل أجل ثلاثون (30) يوما تحتسب ابتداء من تاريخ إشعار الطرف الطالب بالطريق الدبلوماسي. يمكن تمديد هذا الأجل من الطرف الطالب بخمسة عشر (15) يوما إذا كانت هناك أسباب معقولة. إذا لم يقدم الطرف الطالب المعلومات الإضافية المطلوبة خلال الأجل المحدد فسيعتبر كما لو أنه تنازل عن طلب التسليم، دون أن يمنع ذلك الطرف الطالب من تقديم طلب جديد للتسليم حول نفس الشخص وحول نفس الجريمة.

المادة السادسة

الاعتقال المؤقت

- 1- يمكن للسلطة المختصة بالطرف الطالب، في حال الاستعجال، تقديم طلب الاعتقال المؤقت للشخص المطلوب في التسليم. تبت السلطة المختصة بالطرف المطلوب في هذا الطلب وفقا لقانون الطرف المطلوب.
- 2- يبين في طلب الاعتقال المؤقت وجود أحد الوثائق المنصوص عليها في الفقرة 2-أ من المادة 5. كما يبين أن الهدف من وراء تقديمه هو توجيه طلب للتسليم، ويتضمن طلب الاعتقال المؤقت أيضا ملخص الوقائع والجريمة المطلوب من أجلها التسليم مع تحديد تاريخ ومكان ارتكابها ووصفا دقيقا للشخص المطلوب تسليمه، ومكان تواجده عند الاقتضاء والنصوص القانونية المطبقة.
- 3- يتم توجيه طلب الاعتقال المؤقت إما بواسطة القناة الدبلوماسية أو بواسطة منظمة الشرطة الجنائية الدولية (الأنتربول) أو بواسطة أية وسيلة أخرى يتفق عليها الطرفان المتعاقدان تترك أثرا كتابيا. ويشعر الطرف الطالب فورا بمآل طلبه.
- 4- يتعين إنهاء الاعتقال المؤقت إذا مرت عليه خمسة وأربعون (45) يوما دون توصل الطرف المطلوب بطلب التسليم والوثائق المشار إليها في المادة 5، ولا يحول منح السراح دون اعتقال الشخص المطلوب في التسليم مرة ثانية شريطة أن يتم التوصل لاحقا بطلب التسليم.

المادة السابعة

قواعد الاختصاص

1- لا يمكن للطرف الطالب أن يتابع أو ينفذ عقوبة على الشخص المطلوب في التسليم من أجل فعل سابق للتسليم غير الفعل الذي وقع التسليم من أجله إلا في الحالات التالية:

أ- إذا وافق الطرف المطلوب التسليم مسبقا. وفي حالة هذه الموافقة، يمكن للطرف المطلوب طلب تقديم الوثائق أو المعلومات المذكورة في المادة 5 من هذه الاتفاقية وكذا تصريح الشخص المسلم بخصوص الجريمة المعنية.

ب- إذا لم يغادر الشخص المسلم إقليم الطرف الطالب في أجل ثلاثين (30) يوما وكانت له الحرية في ذلك، غير أن هذه المدة لا تشمل المدة التي لم يغادر خلالها هذا الشخص إقليم الطرف الطالب لأسباب خارجة عن إرادته.

ج- إذا عاد بمحض إرادته إلى إقليم الطرف الطالب بعد مغادرته له.

2- إذا وقع تغيير في الوصف القانوني للفعل الذي سلم الشخص من أجله، فإنه لا يتابع ولا تنفذ العقوبة عليه إلا إذا كان الفعل الذي وقع تغيير في وصفه يمنح من أجله التسليم وفقا لمقتضيات هذه الاتفاقية.

المادة الثامنة

إعادة التسليم للدولة الأخرى

لا يمكن للطرف الطالب الذي تسلم الشخص المطلوب تسليم هذا الأخير إلى دولة أخرى، دون موافقة الطرف الذي سلمه لها، إلا إذا لم يغادر الشخص إقليم الطرف الطالب أو عاد إليه حسب الشروط المقررة في المادة 7 من هذه الاتفاقية.

المادة التاسعة

تقديم عدة طلبات للتسليم

إذا توصل الطرف المطلوب بعدة طلبات للتسليم من دول مختلفة تتعلق إما بنفس الأفعال أو بأفعال مختلفة، فإنه يبت بكامل الحرية في هاته الطلبات مع الأخذ بعين الاعتبار كل الظروف ولا سيما وجود اتفاقية ذات الصلة، جنسية الشخص المطلوب تسليمه، وتاريخ التوصل بهذه الطلبات، خطورة الأفعال ومكان ارتكابها. وإمكانية التسليم اللاحق بين الدول الطالبة.

المادة العاشرة

القرار المتعلق بطلب التسليم

- 1- ينظر الطرف المطلوب في الطلب وفقا للإجراءات المنصوص عليها في قانونه الداخلي ويعلم الطرف الطالب بقراره في أقرب الآجال عبر القناة الدبلوماسية.
- 2- إذا رفض الطرف المطلوب طلب التسليم كلياً أو جزئياً، تبلغ أسباب الرفض إلى الطرف الطالب.

المادة الحادية عشرة

تسليم الشخص الواجب تسليمه

- 1- إذا وافق الطرف المطلوب على طلب التسليم، يتشاور الطرفان ويتفقان على التاريخ والمكان والمسائل الأخرى المتعلقة بتنفيذ التسليم، في ذلك الحين، يعلم الطرف المطلوب الطرف الطالب بالمدة التي كان الشخص الواجب تسليمه خلالها رهن الاعتقال من أجل التسليم قبل تسليمه.
- 2- إذا لم يستلم الطرف الطالب الشخص المطلوب تسليمه خلال الخمسة عشر (15) يوما بعد التاريخ المتفق عليه لتنفيذ التسليم، يفرج الطرف المطلوب عن هذا الشخص ويمكنه رفض طلب جديد لتسليم هذا الشخص من أجل نفس الجريمة.
- 3- إذا لم يسلم أو يستلم أحد الأطراف الشخص الواجب تسليمه خلال المدة المتفق عليها لأسباب خارجة عن إرادته، يخطر الطرف الآخر في أقرب الآجال. ويتفق الطرفان من جديد حول المسائل الخاصة بتنفيذ التسليم.

المادة الثانية عشرة

التسليم المؤجل أو المؤقت

- 1- يمكن للطرف المطلوب، بعد الموافقة على طلب التسليم، أن يؤجل تسليم الشخص المطلوب إلى حين إنهاء الإجراءات المتعلقة بمتابعته أو إذا كان هذا الشخص قد صدر في حقه حكم بالإدانة، إلى حين تنفيذه للعقوبة المحكوم بها عليه من أجل فعل غير الفعل موضوع طلب التسليم. وفي هذه الحالة يشعر الطرف المطلوب الطرف الطالب بقراره.

- 2- لا تحول أحكام الفقرة الأولى من هذه المادة، دون التسليم المؤقت للشخص المطلوب تسليمه إلى الطرف الطالب كلما كان ذلك لازماً، شريطة أن تتم إعادته إلى الطرف المطلوب، بعد الانتهاء من إجراءات المتابعة لدى الطرف الطالب.

المادة الثالثة عشرة

حجز وتسليم الأشياء

- 1- بناء على طلب الطرف الطالب، يتعين على الطرف المطلوب إذا ما سمح قانونه الداخلي بذلك حجز عائدات وأدوات الجريمة وكذا الأشياء الأخرى التي وجدت على إقليمه من شأنها أن تستعمل كأدلة إثبات. إذا تم قبول التسليم، يتوجب عليه تسليم هذه الأشياء إلى الطرف الطالب.
- 2- عندما يقبل التسليم، يمكن تسليم الأشياء المذكورة في الفقرة الأولى من هذه المادة، حتى وإن لم يتم تسليم الشخص المطلوب بسبب وفاته أو فراره.
- 3- يجوز للطرف المطلوب، من أجل القيام بإجراءات زجرية أخرى عالقة، تأجيل تسليم الأشياء المذكورة أعلاه، إلى غاية الانتهاء من هذه المتابعات أو تسليم هذه الأشياء مؤقتاً شريطة أن يلتزم الطرف الطالب بإعادتها.
- 4- لا يمس تسليم هذه الأشياء أي حق شرعي منها للطرف المطلوب أو أي طرف آخر. إذا وجدت هذه الحقوق، على الطرف الطالب، بناء على طرف الطلب المطلوب أن يعيد الأشياء المسلمة متى أمكن ذلك وبدون مصاريف إلى الطرف المطلوب في أقرب الآجال بعد الانتهاء من المتابعات.

المادة الرابعة عشرة

إشعار بالنتائج

يشعر الطرف الطالب، في أقرب الآجال، بناء على طلب الطرف المطلوب، مآل المتابعات أو تنفيذ العقوبة ضد الشخص المسلم وكذا مآل طلب إعادة تسليمه لدولة ثالثة.

المادة الخامسة عشرة

العبور

- 1- في حالة تسليم شخص إلى أحد الطرفين من دولة ثالثة عبر أراضي الطرف الآخر، يطلب الطرف الذي يتعين تسليم الشخص له من الطرف الآخر عبر القناة الدبلوماسية، أن يأذن لذلك الشخص بعبور أراضيه.
- 2- عندما يتسلم الطرف المطلوب مثل هذا الطلب، الذي ينبغي أن يتضمن المعلومات اللازمة، تبت فيه وفقاً للإجراءات التي ينص عليها قانونها. ووافق الطرف المطلوب بصفة عاجلة إلا إذا كان ذلك يمس بمصالحه الأساسية.

المادة السادسة عشرة

المصاريف

يتحمل الطرف المطلوب المصاريف الناتجة عن مسطرة التسليم.
يتحمل الطرف الطالب المصاريف الناتجة عن النقل والعبور للشخص المطلوب تسليمه.

المادة السابعة عشرة

اللغات

يرفق طلب التسليم والوثائق المرفقة به بترجمة إلى لغة الطرف المطلوب أو بترجمة إلى اللغة الإنجليزية.

المادة الثامنة عشرة

حل الخلافات

يتم حل أي خلاف ناتج عن تأويل أو تطبيق هذه الاتفاقية بالتشاور بين الطرفين المتعاقدين عبر القناة الدبلوماسية.

المادة التاسعة عشرة

مقتضيات ختامية

- 1- تخضع هذه الاتفاقية للمصادقة.
- 2- تدخل هذه الاتفاقية حيز التنفيذ بعد مضي ثلاثين (30) يوما من تاريخ التوصل، عبر القناة الدبلوماسية، بأخر الإشعارين المتعلقين باستكمال الطرفين المتعاقدين للإجراءات القانونية المطلوبة لكلا البلدين طبقا لقانونهما الداخلي.
- 3- تطبق مقتضيات هذه الاتفاقية على الطلبات التي يتم التوصل بها بعد دخولها حيز التنفيذ حتى ولو كانت الجريمة المعنية قد ارتكبت قبل ذلك التاريخ.
- 4- لا تؤثر هذه الاتفاقية على التعاون الذي يجريه الطرفان المتعاقدان في مجال تسليم المجرمين وفقا لاتفاقيات أخرى يكونان طرفا فيها.
- 5- يمكن تعديل هذه الاتفاقية في أي وقت باتفاق كتابي بين الطرفين المتعاقدين، وتدخل هذه التعديلات حيز التنفيذ وفقا لنفس الإجراءات الواردة في هذه المادة وتكون جزءاً لا يتجزأ من هذه الاتفاقية.

6- يمكن للطرفين المتعاقدين إنهاء العمل بهذه الاتفاقية في أي وقت بتوجيه إشعار كتابي بالإلغاء للطرف الآخر بواسطة القناة الدبلوماسية، ويسري مفعول الإنهاء ستة أشهر بعد تاريخ الإشعار المذكور. لا يؤثر إنهاء هذه الاتفاقية على مسطرة التسليم التي بدأت قبل هذا الإنهاء.

ولهذا الغرض، قام الموقعان المخول لهما من قبل حكومتهما بالتوقيع على هذه الاتفاقية.

حررت في بيجين بتاريخ 11 ماي 2016، في نظيرين أصليين باللغتين العربية والصينية، ولكلا النصين نفس الحجية القانونية.

عن
حكومة جمهورية الصين الشعبية
جينغ يسوي
نائب وزير الشؤون الخارجية

عن
المملكة المغربية
السيد مصطفى الرميد
وزير العدل والحريات

