Royaume du Maroc
Ministère d'éducation nationale de la formation professionnelle de l'enseignement supérieur et de la recherche scientifique
Université Sidi Mohamed Ben Abdellah
Faculté des sciences juridiques économiques et sociales Fès

المملكة المغربية
وزارة التربية الوطنية و التكوين المهني
و التعليم العالي و البحث العلمي
جامعة سيدي محمد بن عبد الله
كلية العلوم القانونية و الاقتصادية و الاجتماعية فاس

مركز دراسات الدكتوراه

العلوم القانونية والسياسية

مختبر البحث في العلوم الجنائية و السياسة الجنائية

ملخص أطروحة لنيل الدكتوراه في القانون الخاص

في موضوع :

الخطأ المفترض في المسئولية الجنائية

إعداد الطالبة الباحثة :

سعيدة ياسين

تحت إشراف الأستاذ:

الدكتور محمد بوزلافة

لجنة المناقشة :

الدكتور محمد بوزلافة : أستاذ التعليم العالي بكلية الحقوق فاس : رئيسا ومشرفا

الدكتور محمد ناصر : أستاذ التعليم العالي بكلية الحقوق فاس : عضوا

متيوي مشكوري

الدكتور نور الدين العمراني : أستاذ التعليم العالي بكلية الحقوق مكناس : عضوا

الدكتور أمين أعزان :أستاذ مؤهل بالكلية المتعددة التخصصات بالراشيدية عضوا

الدكتورة سعاد التيالي : أستاذة مؤهلة بكلية الحقوق فاس : عضوا

الموسم الجامعي : 2017/2016

تقوم السياسة الجنائية الحديثة على مبدأين أساسيين هما : مبدأ شخصية المسؤولية الجنائية ومبدأ شخصية العقوبة . ويشكل هذان المبدآن صميم فلسفة العقاب والتجريم حيث إن فرض الجزاء يتطلب التحقق من صلة الفاعل المادية والمعنوية بالفعل .ومن ثم إقرار مسؤوليته. فالقانون الجنائي لا يكتفي في قيام الجريمة واستحقاق العقاب بمجرد قيام أو تحقق الركن المادي للجريمة. وإنما لا بد من تحقق الركن المعنوي إلى جانبه والذي يمثل اتجاها إراديا خاطئا يكشف عن الحالة النفسية للجاني عند اقترافه الفعل المجرم. فلا جريمة بغير سلوك ولا مسؤولية من غير خطأ فأهمية الركن المعنوي مستمدة من كونه وسيلة القانون كي يطبق على الأفراد .وهو بذلك وسيلته في تحديد الشخص الجدير بالمسؤولية والجدير تبعا لذلك أن ينزل به العقاب وتتحقق فيه أغراضه الاجتماعية . وبذلك فالقاعدة الأساسية في التشريعات الجنائية المعاصرة هي قيام المسئولية الجنائية على الخطأ وهو ما تعبر عنه القاعدة اللاتينية بأنه " لا جريمة بغير خطأ والتي أصبحت بفضل تطور الفكر الإنساني مبدأ من المبادئ الثابتة في القانون الجنائي. وهذا ما انتهت إليه التوصية الحادية عشر للمؤتمر الدولي الثالث عشر لقانون العقوبات الذي انعقد في القاهرة عام 1984 والتي أوجبت تطبيق مبدأ الخطأ كقاعدة عامة من قواعد قانون العقوبات وهذا ما كرسته عدد من التشريعات المعاصرة في قوانينها الجنائية من بينها القانون الجنائي المغربي حيث أكد من خلال المادة 133 من ق. ج على أن: "الخطأ أساس كل مسؤولية" إلا أن هذه القاعدة وردت عليها استثناءات جعلت الفقه والقضاء يتخلى عن الأسس التقليدية التي بنيت عليها المسؤولية الجنائية وذلك من خلال اللجوء إلى تقليص دور الخطأ الجنائي في الجرائم التي يصعب على سلطة الاتهام إثبات ركنها المعنوي ومن نماذج هذه الجرائم نجد جرائم المخالفات والتي كانت أول مجال طبقت فيه نظرية افتراض الركن المعنوي . بالإضافة إلى الجنح الشبيهة بالمخالفات . والتي أطلق عليها تعبير المخالفات المجنحة كالجنح الاقتصادية وكذلك الحال بشأن المسؤولية الجنائية عن النتائج المحتملة .والتي يلقي المشرع وزرها على عاتق الشريك وإن لم يبدر منه خطأ

جنائياً.حيث نجد المشرع يعاقب على هذه الجرائم بمجرد ارتكاب الفعل المادي من طرف المتهم وحده أو غيره (المسؤولية عن فعل الغير) وذلك بإقامة قرينة على توافر ركن الخطأ في جانب المتهم بغض النظر عن مدى تحقق ذلك الافتراض في الواقع، مما يعطي سلطة الاتهام الحق في تحميل المتهم إثبات عدم توافر الخطأ أو قيام سبب يحول دون مسؤوليته عن الفعل لأن الخطأ في حقه مفترض.

ولكن ، هل من العدالة مساءلة الأفراد على أساس افتراض خطأهم ؟علما أننا نعي بأن القانون الجنائي يبنى على اليقين وليس على الافتراض ؟ ليثار خلاف آخر يتصل بالمسئولية عن فعل الغير ، فهل يمكن أن يسأل شخص عن عمل غيره ، حتى ولو لم يكن لديه الخطأ الذي يبرر تقرير مسئوليته عنه؟ وهذا الخلاف ليس نظرياً ؛ بل تردد صداه في العديد من التشريعات المختلفة ،

ولغرض بلوغ الأهداف النظرية والعملية للدراسة قمت بتقسيم هذه الأطروحة إلى مقدمة و بابين رئيسيين يندرج تحت كل باب فصولا ومباحث :

فالمقدمة تم تخصيصها للدراسة التأصيلية للمصطلحات التي شكلت مفاتيح الأطروحة مكونة بذالك عنوانها، من خلال الإطار الذي يتجه نحو التحليل الفكري للجزئيات محل الدراسة، وكيفية التعامل الواقعي معها بهدف التوصل لصحة النتيجة التي قد يصل إليها هذا التفاعل بين فكرة الخطأ من زاوية افتراضه وفكرة تواجده في باب المسؤولية الجنائية، وهل سيشكلان معا نسقا يتفق والمنطق التشريعي والحاجة العملية التي يفرضها الواقع الإنساني والقانوني .

أماالباب الأول من الأطروحة فقد خصص للبحث في المرجعيات المتعددة الأبعاد لنظرية الخطأ المفترض كأساس للمسؤولية الجنائية والذي شمل فصلين اثنيين حيث تضمن الفصل الأول البحث في التأصيل الفكري لنظرية الخطأ من خلال دراسة المسار التطوري الذي تحركت به

المسئولية تاريخيا فمن مسؤولية ذات طابع مادي صرف إلى انكماش وتلاشي لهذه المادية البحتة من خلال ظهور أهمية ركن الخطأ كأساس لمسائلة الأشخاص جنائيا نتيجة عوامل دينية ، أخلاقية ، اجتماعية وكذلك سياسية. فعودة مفاجئة لموجة المسؤولية الجنائية ذات الاتجاه المادي في ظل النظم الجنائية المعاصرة بعد اعتقاد باختفائها هذه العودة التي فرضها المجتمع الاقتصادي والصناعي ، كما تضمن هذا الفصل التعريف بالمسار التشريعي الذي عرفته نظرية الخطأ المفترض في المسؤولية الجنائية وذلك من خلال أنظمة الدول الانجلو- ساكسونية باعتبار أن أمريكا وإنجلترا كانتا من أوائل الأنظمة التي أولت موضوع (المسؤولية الجنائية بدون خطأ) عناية خاصة هذا الأخير الذي شمل فترتين زمنيتين الفترة الأولى وامتدت من القرن الثاني عشر حتى القرن الثامن عشر حيث عرفت أنظمة القوانين الانجلو ساكسونية خلال هذه الفترة الطبيعة المادية للجرائم حتى في أخطرها وهي القتل ومع نهاية القرن الثاني عشر (بداية الغزو النورماندي) لحق بالمسؤولية بدون خطأ بعض التغيرات. جراء تأثير القانون الروماني والفكر الكنسي حيث تركز الاهتمام على دور الذهن والإرادة لدى مرتكبي الخطايا الدينية. وكان لهذا تأثيره على القضايا الجنائية التي كانت تنظرها المحاكم الكنسية ، وفي القرن الثالث عشر بدأت فكرة تطلب ركن معنوي للجريمة على الأقل بالنسبة للجرائم الخطيرة.(قتل – سرقة...) تتخذ شكلا واضحا. وفي القرنين الرابع والخامس عشر اتسع نطاق الإعفاء المسموح به من المسؤولية ليشمل الجرائم المرتكبة تحت إكراه في زمن الحرب. وبات من الأمور المستقرة أن ارتكاب الجريمة يتضمن نية شريرة مسبقة. وهو ما كون خطوة بارزة في تطور المسؤولية الجنائية.. أما بالنسبة للفترة الممتدة من القرن التاسع عشر حتى القرن العشرين فقد شهدت استقرارا لدعائم المسؤولية الجنائية المبنية على الخطأ فالقاعدة كانت حينئذ أن الجريمة لا تتطلب توافر الخطأ فحسب. ولكنها تتطلب نوعا من "الذهن المذنب" أو الإرادة الآثمة وعندما كان يصدر تشريع جديد بإنشاء جريمة جديدة دون أن يتطلب فيها صراحة شرط توافر الركن المعنوي. فإن المحاكم كانت

تذهب إلى أن الجريمة لا تقوم قانونا إلا إذا ارتكبها شخص يدرك الوقائع التي تقوم بها الجريمة، وذالك تأسيسا على أن تطلب ذالك الركن المعنوي يمثل دعامة لنظام العدالة الجنائية بأسره، وعند نهاية القرن التاسع عشر، شرعت المحاكم في التساهل مع تطلب الخطأ في بعض المجالات، فمنذ تلك الفترة عكف البرلمان على إصدار سلسلة من التشريعات الاجتماعية المتتالية بهدف حماية المستهلكين والصحة العامة والطمأنينة العامة، وخضع النشاط الاقتصادي لتنظيم تشريعي مستمر، وكانت الطريقة المعتادة في مثل هذه التدخلات التشريعية هي النص على الفعل المحظور دون التطرق إلى اشتراط عنصر الخطأ.

كما عرفت الدراسة بخصوصية الركن المعنوي للجريمة في إطار كل من النظرية التقليدية السيكولوجية والنظرية المعيارية الحديثة لتخلص الأطروحة إلى تقييم النظريتين مرجحة النظرية المعيارية التي أرست المسؤولية الجنائية على أسس إنسانية وعادلة حيث تؤدي إلى امتناع المسؤولية الجنائية على الرغم من اتجاه إرادة الجاني إلى الفعل المكون للجريمة ، إذا ثبت للقاضي عدم التكوين الطبيعي للإرادة ، أي توافر ظروف غير طبيعية أدت إلى اتجاه إرادته إلى نحو مغاير لما يتطلبه القانون .

أما الفصل الثاني للأطروحة فقد خصص لدراسة ركن الخطأ في إطار قواعده الموضوعية وذلك بإبراز صوره من خلال الجريمة الاقتصادية و التي تنطوي على قصد جنائي، كما يمكن أن تتمثل في مجرد خطأ جنائي غير عمدي ، كما شمل الفصل الثاني من الباب الأول دراسة للوضع التشريعي لنظرية الخطأ المفترض في كل من المجالين المدني والجنائي مع إبراز للمبررات التي فرضت التعاطي مع هذا الاستثناء (افتراض الركن المعنوي) مشيرة إلى النقض الذي تعرضت له نظرية افتراض الخطأ من لدن معارضيها حيث اعتبروا مبررات المؤيدين خروجا عن القواعد التقليدية للقانون الجنائي.

أما الباب الثاني للرسالة فقد خصص للبحث في التوجهات الحديثة في مجال إعمال نظرية الخطأ المفترض كأساس للمسؤولية الجنائية، حيث تضمن الفصل الأول دراسة نظرية افتراض الركن المعنوي إطار في علاقته بقواعد الإثبات الجنائي خاصة مبدئي قرينة البراءة ، ومبدأ القناعة الوجدانية للقاضي الجنائي ، وذلك راجع للصعوبة التي تكتنف إثبات هذا الركن لارتباطه بالأمور الداخلية الكامنة في نفس الجاني هذا الأخير الذي أضحى من أصعب المسائل التي تعترض سلطة الاتهام ، إلا ان الخصوصية التي يعرفها إثبات هذا الركن أورد استثناء على قاعدة الإثبات الجنائي من خلال جعلها على كاهل المتهم وهذا هو التوجه الذي سارت عليه معظم التشريعات المقارنة وقد أوردت الدراسة نماذج لهذه التشريعات من خلال التشريع المصري والأردني والمغربي ،لنلمس وبوضوح عدم احترام القوانين الجنائية لمبادئ العدالة التي تقتضيها قواعد المحاكمة العادلة خاصة عندما لايتعلق الأمر بقرائن بسيطة، التي يجوز للمتهم أن يدحضها ويثبت عكسها بكل طرق ووسائل الإثبات وإنما بقرائن قانونية مطلقة وكمثال على ذلك ما نصت عليه المادة 303 في قانون الجمارك المصري بقولها: "يعتبر مسؤولا عن الغش كل شخص يحوز بضائع محل غش ."يتضح من نص المادة أن كل من يثبت حيازته لبضائع مغشوشة فإنه يعتبر مرتكبا لفعل الغش، وهنا نلاحظ أن المادة قد رتبت ثبوت قيام الشخص بارتكاب الركن المادي المكون لجريمة الغش الجمركي، من خلال ثبوت واقعة أخرى هي ثبوت حيازة بضائع مغشوشة ومن خلال المثالين المدلى بهما يتضح لنا أن نظرية الخطأ المفترض هي نظرية ذو شقين شق قابل لإثبات العكس وشق غير قابل لذلك مما يضطر المشرع للتعاطي مع القرائن القانونية البسيطة والقاطعة الدلالة .

أما الفصل الثاني من هذا الباب فقد خصص لدراسة التطبيقات العملية لنظرية الخطأ المفترض في إطار الجرائم الاقتصادية و ذلك نظرا للخصوصية التي تحظى بها الجريمة الاقتصادية

بتجاوزها للقواعد الأصولية وتفرّدها عن جريمة الحق العام حيث تم استعراض موقف مختلف التوجهات القضائية المقارنة (الفرنسي ، الانجليزي ، المصري والمغربي) في إطار تعاطيها مع الجرائم التي تعرف افتراض ركنها المعنوي ، حيث بينت لنا الدراسة أن التشريعات القضائية موضوع البحث ومنها التشريع المغربي قد سارت في اتجاه إقصاء الركن المعنوي في الجرائم الاقتصادية حيث تتحقق الجريمة بمجرد وقوع العناصر المكونة للركن المادي ومن هنا فإن الركن المعنوي يتوفر بمجرد مخالفة القانون لأن فعل ارتكاب المخالفة ينطوي في حد ذاته على الخطأ ومؤدى ذلك اندماج الركن المعنوي في الركن المادي فمرتكب المخالفة يفترض أنه مخطئ بمجرد ارتكابه الفعل المجرم وتطبيقا لذلك فإنه يكفي لمساءلة الجاني بارتكاب الفعل دون الحاجة بأن تقيم النيابة العامة الدليل على توافر القصد الجنائي أو توافر الخطأ في حقه ، وبذلك فقد كشفت لنا الدراسة و بوضوح المشكلات العملية والقانونية التي يثيرها تقرير مسؤولية جنائية بناء على افتراض الخطأ، فكان من الطبيعي إزاء كل ذلك أن يظل الجدل قائما حول مدى لزوم هذا النوع من المسؤولية ابتداء، أو على الأقل مدى لزومه بالصورة الغالبة التي يعمل بها حتى الآن، وهو ما جر المهتمين من عمداء القانون الجنائي بالبحث عن بدائل للمسؤولية الموضوعية ، والتي تندرج ضمن طائفتين :

- فالطائفة الأولى وتهم البدائل الجزئية : هذه الأخيرة التي تنادي بإقامة المسؤولية الجنائية المفترضة على الصورة الدنيا من درجات الإثم الجنائي وهي الخطأ غير العمدي (غير الواعي أو الإهمال) مع ضرورة اعتماد القرائن القانونية البسيطة حتى يجوز للمتهم أن يدحضها ويثبت عكسها بكل طرق ووسائل الإثبات .
- أما الطائفة الثانية وتهم البدائل الشاملة : والتي تنادي بإخراج طائفة الجرائم التي يصعب إثبات ركنها المعنوي من عداد الجرائم الجنائية وتبنى حلول مدنية بشأنها، ليبقى الالتجاء إلى الحل الجنائي الملاذ الأخير من أجل حماية الجمهور .

لتخلص أطروحتنا في نهايتها إلى حقيقة مفادها أن لجوء المشرع لافتراض الركن المعنوي شر لا بد منه لتسهيل الكشف عن الجرائم التي يصعب إثبات ركنها المعنوي من أجل اقتضاء حق المجتمع وتوقيع العقاب على المتسببين في الإخلال بنظامه وأمنه العام وبالرغم من أن العدالة الجنائية تأبى الافتراض بل تقتضي علما حقيقيا بالواقع وملابساته، وليس مقبولا أن يقال تبريرا لذلك أن سلطة الاتهام تواجه صعوبات في الإثبات إلا أنه يخشى إذا ألزمناها بإثبات جميع العناصر المكونة للجريمة، أن يؤدي ذلك إلى إفلات المجرمين من العقاب، وفوات الغرض من التجريم، وغيرها من الاعتبارات التي يلجأ إليها المشرع أحيانا، لذالك فنحن نوافق – بتحفظ – على نظرية افتراض الركن المعنوي للجريمة لكل الاعتبارات التي تقدمت بها الأطروحة ليبقى هذا الاستثناء أهون وأكثر عدالة من النظريات التي تنادي بها المذاهب الموضوعية والتي أنكرت ركن الخطأ في الجريمة جملة وتفصيلا كنظرية السلطة ونظرية الخطر التي تعاقب على مجرد التفكير والأعمال التحضيرية ،لتبقى نظرية افتراض الركن المعنوي للجريمة شر أرحم من غيره على الأقل هذه النظرية ظلت وفية لمبدأ "لا مسؤولية بدون خطأ" ولو كان ذلك في إطار الافتراض لنوعية معينة فقط من الجرائم، ومع ذلك فإن توافقنا مع نظرية الخطأ المفترض هو توافق مشروط بضرورة احترام هذه النظرية لمجموعة من الضوابط سنشير لأهمها :

❖ضرورة اعتماد قرائن قانونية ذات قوة نسبية(قرائن قانونية بسيطة) يمكن إثبات عكسها وبذلك يقتصر أثرها على نقل عبء الإثبات .

❖وضع المشرع المغربي لتشريع جنائي اقتصادي يكون في شكل تقنين خاص بالجرائم الاقتصادية فقط مما سيضفي عليها شرعية أكثر ويميزها عما يشابهها من الجرائم باعتبارها من أكثر الجرائم التي يصعب إثبات ركنها المعنوي .

❖عدم اللّجوء إلى القانون الجنائي في الجرائم الاقتصادية باعتبارها من اكثر الجرائم التي يصعب إثبات ركنها المعنوي، لأنّ ذلك سيؤدّي إلى القضاء على المبادرة الشخصيّة لأصحاب رأس

المال، ومن ثم، فإن الحلّ البديل الذي نقترحه هو أن يقع تفعيل المسؤوليّة المدنيّة ووضع قواعد لها تكون ملامحها واضحة، والابتعاد نهائياً عن القانون الجنائي الذي قد يعيق الحرية في المادّة الاقتصادية.

❖ البحث عن حلول بديلة كالحلول المدنية لأن الالتجاء الى الحل الجنائي يتعين أن يكون الملاذ الأخير من أجل حماية الجمهور ، خاصة وأن الجزاء المدني يكون عادة أكثر فعالية في تحقيق الردع على الأقل في الحالات التي تفضي فيها الجريمة إلى ضرر يصيب شخصا محددا، أو أشخاصا محدودين بدلا من الدولة ككل، حيث يكون الجزاء المدني حينئذ أكثر ملائمة ، ومن قبيل ذلك إتاحة الفرصة أمام المخالف لإزالة مخالفته بإجباره على أداء التزامه العام من خلال الأوامر القضائية التي لا تعبر عن وصمة إجرامية، كما أن البدائل المدنية ستحفظ للقانون الجنائي هيبته وبالتالي لن يحدث مساسا بقيمة العدالة.

❖ اقتصار العقوبات على جبر الضرر والتعويض المالي حتى ولو وكان الافتراض في المجال الجنائي فالاستثناء يرد عليه باستثناء في غياب نص ينظمه .

❖ الإبقاء على نظرية الخطأ المفترض في الباب المدني وإلغائها نهائيا من المجال الجنائي حفاظا على ثوابت القواعد الجنائية التقليدية .

❖ التأكيد على أهمية توحيد الاجتهادات القضائية المتعارضة حول ثبوت الجرم بناء على افتراض الركن المعنوي للجريمة .

❖ وضع نص تشريعي يقضي بإعفاء سلطة الاتهام من إثبات ركن الخطأ .

❖ ليبقى التعاطي مع هذا الاستثناء يتعين أن يبقى ضمن أضيق السبل مع تجنب التوسع فيه أو القياس عليه طالما أن القاعدة الأصلية موجودة – مبدأ لا مسؤولية بدون خطأ – وبناء عليه فالاستثناء يؤكد القاعدة ولا ينفيها .