جامعة محمد الخامس الرباط
كلية العلوم القانونية والاقتصادية
والاجتماعية_ أكدال

مركز الدراسات بسلك
الدكتوراه

أطروحة لنيل الدكتوراه في القانون الخاص

في موضوع

الحماية الجنائية للمال العام
من اعتداءات الموظف العمومي

-دراسة تحليلية _ نقدية -

تقدم بها الطالب:

خالد حجازي

تحت إشراف الأستاذ:

الدكتور عبد السلام بنسليمان

لجنة المناقشة:

- **الدكتور عبد القادر العرعاري:** أستاذ التعليم العالي بكلية الحقوق أكدال_الرباط.....رئيسا
- **الدكتور عبدالسلام بنسليمان:** أستاذ التعليم العالي بكلية الحقوق أكدال_الرباط..... مشرفا
- **الدكتور أمال جلال:** أستاذ التعليم العالي بكلية الحقوق أكدال_الرباط.....عضوا
- **الدكتورة لطيفة المهداتي:** أستاذة التعليم العالي بكلية الحقوق أكدال_ الرباط..... عضوا
- **الدكتور أمين اعزان:** أستاذ مؤهل بالكلية المتعددة التخصصات_ الراشيدية..... عضوا

السنة الجامعية 2014_2015.

بسم الله الرحمن الرحيم

فك الرموز

ج. ر: جريدة رسمية.

غ. م: غير منشور.

ق ج : القانون الجنائي.

ق م ج: قانون المسطرة الجنائية.

س : السنة.

ص : الصفحة.

ط : طبعة.

ع: عدد.

ج: جزء.

م س : مرجع سابق.

Table des principales abréviations :

Bull : Bulletin
Ed : Edition
P : Page
N° : Numéro
Op. Cit : ouvrage précité.
Cass : cassation
Crim : criminelle
Art : article
Pén : pénale
Rép : république
c.p.f : code pénal français

إهداء

إلى

الوالدين الكريمين

وإخوتي الأعزاء

إلى

كل الأحباب والأصدقاء

إلى

كل من مد إلي يد العون

أهدي ثمرة هذا البحث المتواضع

الطالب: خالد حجازي

شكر وامتنان

أتقدم بجزيل الشكر وعظيم الامتنان إلى الأستاذ الدكتور عبد السلام بنسليمان على تفضله بالإشراف على هذا البحث، وما قدمه لي من سديد النصح، وما مدني به من توجيه وإرشاد، فكان له الفضل فيما صح فيه واكتمل.

كما أتقدم بالشكر الجزيل إلى أساتذتي الأجلاء أعضاء لجنة المناقشة، على تفضلهم بقبول مناقشة هذا العمل المتواضع، وإسهامهم الكبير في تنقيحه وتصويب ما اعوج منه.

ولا يفوتني في هذا المقام أن أتقدم بالشكر الجزيل إلى كل أساتذتي الكرام الذين تتلمذت على أيديهم، وأسأل الله العلي القدير أن يبارك في الجميع وأن يرزقهم موفور الصحة والعافية.

الطالب خالد حجازي

مقدمة:

إن من مقتضيات دولة القانون والمؤسسات التي يعمل المغرب على ترسيخ قواعدها، تخليق الحياة العامة ومحاربة الفساد المالي الذي ينخر كيان المؤسسات العامة للدولة؛ وذلك عن طريق إيجاد أرضية صلبة قادرة على ضمان الحماية اللازمة للمال العام، الذي يشكل والعنصرَ البشري الركيزتين الأساسيتين لقيام الدولة؛ فمن خلاله تضع الدولة مخططاتها الإنمائية، وبه تستطيع أن تجلب الرفاهية لسكـانها.

وقد عرفت وظيفة الدولة في علاقتها بالمال العام تقلبات بين المـاضي والحاضر؛ إذ لم تعد وظيفتها مقصورة على حفظ النظام العام فقط، بل تعـدته إلى الإسهـام في النشـاط الاقتصادي ومشـاركة الأفـراد في ممـارسة هـذا النشـاط بـأوجه عـديدة ومختـلفة[1]، من قبيل ذلك مثلا استثمار الدولة برأسمالها إلى جانب الأفراد في مؤسسات الاقتصاد المختلط، من أجل تحسين الكيان الاقتصادي للمجتمع،

تتداخل المجالات المؤثرة في حماية المال العام وتتنوع؛ إذ تتفاعل في تلك الحماية مختلف العوامل السياسية، والاقتصادية، والاجتماعية، والثقافية؛ ذلك أن الحفاظ على السير العادي للمرفق العمومي وضمان استمراره يفرض ايجاد آليات وقائية تهدف أساسا إلى وضع قواعد وتدابير تنظيمية وسلوكية تحول دون المساس بالمـال العام من أصله، حيث تحقق تلك التدابير هدفين أساسيين؛ فهي من جهة تعزز آليات النزاهة والإدارة السليمة للشؤون العمومية والممتلكات العامة، كوضع مدونات سلوكية تهدف إلى الأداء الصحيح والمشرف والسليم للوظائف العمومية[2] ، والحرص على سيادة مبادئ الكفاءة والشفافية والمعايير الموضوعية في

[1] – للمزيد حول التطور الذي عرفته وظيفة الدولة بين الحاضر والماضي يرجى الاطلاع على ما يلي:

_ l'Etat, ouvrage collectif sous la direction Sophie Guillouet-Rochejout, Eccipsés, 2010

_ Quel Etat pour le 21eme siecle ? ouvrage collectif sous la direction de Ali Sedraji, L'Harmattan, 2011

[2] – في هذا الاطار أصدرت اللجنة الوطنية لحكامة المقاولات، بوزارة المالية، الميثاق المغربي للممارسات الجيدة لحكامة المنشآت والمؤسسات العامة، مارس 2008.

الولوج إلى الوظائف العمومية، ومن جهة ثانية تمنع الفساد وتحد من انتشار الجرائم الماسة بالمال العام، من قبيل ذلك وضع نظام أجور عادل حماية للموظفين النزهاء من الوقوع في الفساد المالي، إضافة إلى سن قواعد وتدابير تشريعية وتنظيمية لتدبير الأموال العمومية وفق مبادئ الشفافية والتنـــافس في مجال الصفقات العمومية[3] على وجه الخصوص، وفي هذا الصدد يقول الأستـاذ إدريس الضحـاك[4]:" **فالرشاوي على الصفقات ظاهرة عالمية خاصة في العالم المتقدم لشراء الذمم في العالم النامي، ومنذ قضية لوكهيد لسنة** 1976 **وصدور القانون الأمريكي سنة** 1977 **المتعلق بالممارسة الأجنبية الفاسدة بالنسبة للرشوة والحرب قائمة بين الولايات المتحدة الأمريكية وباقي العالم خاصة أوروبا لتخليق الحياة الاقتصادية والمالية في ميدان الصفقات على الخصوص**".

إلى جانب هذه التدابير الوقائية، فمؤسسات الحكامة يمكنها أن تؤدي دورا كبيرا في مجال حماية المال العام سواء من خلال ما تقوم به من عمليات تفتيش ورقابة، أو من خلال ما تقدمه من توصيات من أجل تطوير أداء المؤسسات المعنية برقابتها في المجال المالي، الأمر الذي يقتضي معه ضرورة تعزيز استقلالها المالي والإداري، وتوفير الإمكانيات المادية والبشرية لها للقيام بدورها في محاربة مختلف أشكال الفساد المالي، بحيث يكون همها الأكبر السهر على حماية المال العام من خلال التتبع والمراقبة، وتنفيذ سياسات الدولة تجاه المال العام

---

[3] – للمزيد من الاطلاع حول الموضوع راجع:

_ Marchés publics : le cout de corruption, identifier et réduire la corruption dans les marchés publics au sien de l'UE, commandée par la commission européenne, représentée par l'Office européen de lutte anti-fraude, réalisée par PWC EU Services et Ecorys, avec le soutien de l'Université d'Utrecht, entre 2012 et juin 2013.

_ Jean-Pierre BUEB, la lutte contre la fraude et la corruption dans les marchés publics, room document, Décembre 2006,

_ la convention des Nations Unies contre la corruption, Une stratégie pour prévenir la corruption lors des grands événement publics, réalisée par office des nations unies contre la drogue et le crime (ONUDC), octobre 2013.

[4] – مداخلة ألقاها بمناسبة افتتاح الندوة الجهوية السابعة في موضوع "**الجرائم المالية من خلال اجتهادات المجلس الأعلى**"، بدار الطالبة، وجدة، بتاريخ فاتح يونيو 2007، مطبعة الأمنية، الرباط، سنة 2007، ص 5 و6.

لأداء رسالته داخل الدولة والمجتمع؛ وتطبيقا للخطاب الملكي[5] بمناسبة افتتاح أشغال المجلس الأعلى للقضاء بتاريخ 15 دجنبر 1999، الذي دعا فيه جلالة الملك للإسراع في إعداد القوانين المنظمة للمجلس الأعلى للحسابات والمجالس الجهوية للحسابات، باعتبارها إطارا إداريا وقضائيا قائما لحماية المال العام من العبث والتمادي عليه، فقد صدر الظهير الشريف المؤرخ في 13 يونيو 2002 القاضي بتنفيذ القانون رقم 99_62 المتعلق بمدونة المحاكم المالية، معلنا بذلك ولادة إطار إداري وقضائي ساهر على حماية المال العام، وهو المجلس الأعلى للحسابات والمجالس الجهوية للحسابات.

كما منح الدستور الجديد للمملكة، من خلال الباب العاشر، المجلس الأعلى للحسابات، باعتباره الهيأة المؤتمنة على حماية المال العام، مكانة متميزة تظهر على الخصوص في توسيع علاقاته مع مختلف المؤسسات الدستورية والسياسية، وكذا في السلط التي أصبح يتمتع بها في هذا المجال.

وإذا كان المشرع المغربي قد أحاط المال العام بكل هذه القواعد القانونية والتنظيمية، سعيا منه لحمايته من كل اعتداء، فإن ذلك لم يعف الاجتهاد القضائي الوطني من مسؤوليته في التطبيق السليم لتلك القواعد في اتجاه تحقيق الحماية الفعالة للمال العام، حيث تصدى بكل مهنية للإشكالات العملية التي طرحتها العديد من قضايا جرائم المال العام، ولعل الدور الكبير الذي قامت به المحكمة الخاصة للعدل قبل حذفها لخير مثال على ذلك.

وإزاء هذه الاجراءات التي تنهض بها الدولة في مواجهة الأخطار المحدقة بالمال العام، فقد منح الدستور الجديد للمجتمع المدني مكانة هامة في الرقابة والتأطير[6] ، حيث يمكن أن

---

[5] – جاء في الخطاب الملكي:" **وإننا لندعو حكومتنا للإسراع لإعداد القوانين المنظمة للمجلس الاعلى والمجالس الجهوية للحسابات باعتبارها اطارا قضائيا قائما لحماية المال العام من أن تمتد إليه أيدي العبث والتسيب واستغلال النفوذ وباستكمال هذا الاطار الشامل لتحديث القضاء وتأهيله وعقلنة تدبير شؤونه وتوفير بنايات لائقة لمحاكمه وإمداده بالوسائل المادية والمعنوية نكون قد عملنا على تفعيله وهيأنا له أسباب القيام بما أنيط به من تحقيق العدالة الاجتماعية**" منشور على الرابط: http://www.maroc.ma/ تاريخ الزيارة 2014/11/13.

[6] – وخاصة ما نص عليه الفصل 12 وما يليه من الدستور.

يؤدي دورا كبيرا وبشكل ايجابي في الاسهام في حماية المال العام؛ فمن جهة أولى، يمكن أن تضطلع جمعيات المجتمع المدني[7] ومنظماته بدور أساسي باعتبارها قوة اقتراحية؛ وذلك بتقديم المقترحات الرامية إلى تحصين المال العام من شتى صنوف الاعتداء، وكذا المشاركة الفعالة التي يستطيع المجتمع المدني أن ينهض بها في صنع القرارات الهادفة إلى محاربة الفساد المالي، أما من جهة أخرى، فالمجتمع المدني يلزمه أن يؤدي دورا تأطيريا من خلال الأنشطة التحسيسية بخطورة الفساد الإداري والمالي وأثره على المال العام، ولإذكاء وعي الناس بحجمه وأسباب وجوده، ومدى خطورته على السير العادي للمرافق العامة للدولة، إضافة إلى توفير المناخ الملائم لحضور الجمعيات والمنظمات غير الحكومية في المحافل الحاضنة لإبرام الصفقات العمومية بصفة خاصة.

أمام كل هذه الآليات المختلفة والمتنوعة تبقى الحماية التشريعية للمال العام ذات أهمية بالغة، وهي تشمل الحماية الإدارية، والحماية المدنية، إضافة إلى الحماية الجنائية، وتهتم هذه الأخيرة بتعداد مختلف الأفعال أو التروك التي تشكل جرائم تمس المـال العام موضوع الدراسة، وتتعد هذه الجرائم إلى صنف يرتكبه علاوة على الموظف العمومي، عامة الناس؛ ويتعلق الأمر في هذه الحالة بجرائم الاتلاف وتخريب الممتلكات العمومية وسرقة المـال العـام، وصنف ثان لا يرتكبه إلا ذوو الصفة؛ وهم الموظفون العموميون، ويتعلق الأمـر في هذه الحـالة بجـرائم الاختلاس، والتبديد وغيرهـا من الجـرائم المـاسة بالمـال العـام والتي تتطلب تـوافر عنصر الصفة في مـرتكبيها[8].

[7] – تفعيلا لدور المجتمع المدني في الحياة العامة ووضع خطة انخراطه لأداء أدواره الدستورية الجديدة وخاصة ما نص عليها الفصل 12 من الدستور الحالي، قامت الوزارة المكلفة بالعلاقات مع البرلمان والمجتمع المدني حوارا وطنيا على مدار سنة كاملة، حيث تم تنصيب لجنة وطنية للقيام بهذا الحوار بتاريخ 13 مارس 2013، والتي عقدت سلسلة من اللقاءات التشاورية مع الجمعيات في مختلف جهات المملكة، إضافة إلى أربعة لقاءات مع مغاربة العالم، كما نظمت مجموعة من الندوات العلمية والموضوعاتية وجلسات إنصات خصصت لتبادل الأفكار والتجارب بشأن تفعيل مضامين الدستور فيما يتعلق بالمجتمع المدني في الواقع المعاش (أنظر التقرير التركيبي للحوار الوطني حول المجتمع المدني، أبريل 2014).

[8] – لابد من الاشارة بهذا الخصوص إلى أن هناك جرائم أخرى تمس المال العام مثل الرشوة واستغلال النفوذ، إضافة إلى جريمة الغدر المنصوص عليها في الفصل 243، إضافة إلى الجريمة المنصوص عليها في الفصل 244 المتعلقة بتحصيل الجبايات، إضافة إلى كل ذلك نشير إلى سن المشرع

ولأن الشخص المفترض تحرشه بالمال العام ينتمي إلى فئة متعلمة، وهي فئة الموظفين، فسوف يعمد جاهدا إلى إخفاء مصدر الأموال التي حصل عليها نتيجة ارتكابه فسادا ماليا، لذلك عمل المشرع المغربي على مكافحة هذه العملية من خلال سن الظهير الشريف رقم 79_07_1 الصادر بتاريخ 17/ 04/ 2007 المتعلق بمكافحة جرائم غسل الأموال، والذي جاء ليتمم الباب التاسع من القسم الأول من الكتاب الثالث من مجموعة القانون الجنـائي؛ إذ بمقتضى هـــذا القـانون أصبحت جـريمة غسل الأمـوال هـي كـل اكتسـاب أو حيـــازة أو استعمال أو استبدال أو تحويل للممتلكـات بهدف إخفاء أو تمويه مصدرها عندمـا تكون متحصلة مـن **... والغدر واستغلال النفوذ واختلاس الأموال العامة والخاصة.**

ويتناول موضوع البحث الحماية الجنائية للمال العام، سيما جرائم المـال العام التي يرتكبها الموظف العمومي؛ فإذا كان المـال العام عرضة للعبث من قبل العامة، سواء كانوا أشخاصا عاديين أو موظفين، فإن جرح ذوي القربى أشد مضاضة وأعمق تأثيرا، لذا فإننا سوف نقتصر في هذه الدراسة على الجرائم التي يرتكبها الموظف العمومي دون غيره من النـاس العاديين.

عرف التشريع المغربي كغيره من التشريعات الأخرى نظاما قانونيا خاصا بمحاربة الجرائم المرتكبة ضد المـال العام، فبالرجوع إلى مجموعة القانون الجنائي نجد مقتضياتها تنص على تلك الجرائم، خاصة مـا جـاء منها في الباب الثالث من الجزء الأول من الكتاب الثالث والتي عنونها المشرع الجنائي المغربي ب "**في الاختلاس والغدر الذي يرتكبه الموظفون العموميون**" (الفصول من 241 إلى 247).

الجنائي المغربي لجريمة الإهمال الخطير التي تقع من الموظف العمومي، فيتم الاعتداء على المال العام على إثرها، وذلك من خلال الفصل 242 مكرر بمقتضى القانون 13.94 الصادر بتاريخ 2013/07/27، ج ر ع 6177 بتاريخ 2013/08/12.

وتكمن أهمية هذا التخصيص من جهة أولى، في العمل على حفظ الثقة العامة التي تربط الموظف بمؤسسات الدولة، وذلك اعتبارا لما تشكله من ضمان لمصالح الدولة المالية من ناحية، وضمان عدم الإخلال بواجبات الوظيفة، الخاصة بالأمانة والثقة العامة من ناحية أخرى، ويتجلى هذا في تجريم اختلاس الأموال الخاصة.

أما من جهة ثانية، فالمشرع قد يجد أحيانا في طبيعة بعض الأموال ما يدفعه إلى إخراجها من نطاق القاعدة العامة التي تندرج تحتها ليضفي عليها وصفا قانونيا آخر، ويخصها بنظام قانوني مستقل متناسب مع أهميتها ومستجيب إلى العلل والدوافع التي حدت به إلى تخصيصها بهذا النظام القانوني دون سواه، على الرغم من أن النظر إليها مجردة عما وجدت عليه من طبيعة خاصة يجعلها خاضعة لذات حكم القاعدة العامة التي شرعت لحماية الأموال بوجه عام، سواء على مستوى التجريم والجزاء، أو على مستوى القواعد الاجرائية الخاصة باقتضاء الحق من المعتدين على المال العام.

لكن مهما تكن تلك القواعد الناظمة للتجريم قوية، وتمتلك منـاعة ذاتية، لمقاومة الجرائم التي تتمادى على المال العام، فإن تنفيذ المقررات الصادرة عن المحاكم المختصة تبقى معيارا محددا وأمرا مفصليا لرسم حدود ونطاق نجاعة الحماية الجنائية للمال العام.

أهمية الموضوع ودواعي اختياره:

يحظى موضوع الحماية الجنائية للمال العام بأهمية كبيرة، سواء بالنظر إلى المال محل الحماية، أو بالنظر إلى الدور الذي يؤديه المال العام في حياة الناس من حيث مساسه بمصالح جوهرية لهم، أو للارتباط الوثيق للمال العام بكيان الدولة الاقتصادي والسياسي، فهناك صلة وثيقة بين نظام الدولة السياسي ونظامها الاقتصادي؛ فإذا مـا حدث أي خلل في النظام الأخير ترتبت آثار سيئة على المستويين الداخلي والخارجي، بالإضافة إلى صفة الأشخاص الذين يرتكبون معظم أنواع هذه الجرائم وهم الموظفون العموميون كونهم يمثلون الدولة

ويعبرون عن سمعتها، فضلا عن كون الموظف العـمومي والمال العام يشكلان أداتا الدولة في النهوض بدورها لخدمة المجتمع، ووقوع الجريمة غالبا من الموظف العام على المال العام ينم بوضوح عن انهيار الدولة في القيام بعملها، الأمر الذي يؤدي بدون شك إلى إخلال ثقة المواطنين في الدولة.

لقد أتى اختياري للموضوع محل الدراسة، كونه يعد أول عمل على مستوى بحوث الدكتوراه بالنسبة لهذه الكلية على الأقل، إذ لم ينل موضوع الحماية الجنائية للمال العام حظه من الدراسات النظرية اللهم في المجـال المرتبط بالرقـابة التي يمارسها المجلس الأعلى للحسابات على المـال العـام، - وذلك حسب اطلاعي على الخـزانة الجامعية-، وقـد وجدت في نفسي الرغبة الشديدة للكتـابة فيه، لمـا يتضمنه من مستجدات تشريعية ومؤسساتية، وما يتمتع بـه من راهنية:

فعلى مستوى المستجدات التشريعية والمؤسساتية في الموضوع: صادق المغرب على اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد المؤرخة في 31 أكتوبر 2003، وذلك بموجب الظهير الشريف 1.07.58 المؤرخ في 19 ذي القعدة 1428 الموافق ل 30 نونبر 2007، وبالتالي فإن هذه الاتفاقية سيكون لها بلا شك تأثير كبير على المقتضيات التشريعية والدستورية في مجال مكافحة الفساد، نظرا للقواعد المهمة التي تتضمنها في هذا المجال.

إضافة إلى ذلك، جاء دستور 2011 بجملة من المقتضيات الدستورية المهمة والنوعية في مجال حماية المال العام، والتي كانت لها تأثيرات جذرية في الموضوع، أهمها المكانة التي أضحى يحتلها المجلس الأعلى للحسابات سواء في علاقته بمختلف الهيئات الدستورية والسياسية، أو في السلط التي أصبح يتمتع بهـا خاصة فيما يتعلق باختصاصاته القضائية خاصة ما تضمنه الفصل 147، إضافة إلى ما نص عليه الدستور الحالي للمملكة في مجال متابعة أعضاء الحكومة، وما نتج عن ذلك من مستجدات تهم الاختصاص في متابعتهم أو

محاكمتهم كما نص على ذلك الفصل 94، ناهيك عن رفعه للحصانة البرلمانية في مجـال جرائم المال العام طبقا لمقتضيات الفصل 64.

كما خطا المشرع المغربي خطوات مهمة على المستوى التشريعي، إذ جاء بمقتضيات جديدة أهمها تنظيمه لجريمة غسل الأموال من خلال الظهير الشريف رقم 79_07_1 الصادر بتاريخ 17/ 04/ 2007. والذي جاء ليتمم الباب التاسع من القسم الأول من الكتاب الثالث من مجموعة القانون الجنائي، كما سبقت الاشارة إلى ذلك أعلاه، ينضاف إلى ذلك القانون رقم 10.37 الصادر بتاريخ 17/ 01/ 2011 المتعلق بحماية الضحايا والشهود والخبراء والمبلغين فيما يخص جرائم الرشوة والاختلاس واستغلال النفوذ وغيرها.

أما فيما يخص الراهنية: فـإن هذا الموضوع يتمتع براهنية دالة في كل مراحل الانتقال الديمقراطي، ومحاولات بناء دولة القانون والمؤسسات في مختلف التجارب الديمقراطية، فقد صاحب موضوع حماية المـال العام النقاش السياسي والإصلاحات الدستورية التي شهدها المغرب في الفترة الأخيرة والتي تكللت بصدور دستور جديد للبلاد اهتم في العمق بحماية المال العام، إضافة إلى النقاش العام المتعلق بمحاربة الفساد المالي والاداري والذي واكب الربيع العربي، إضافة إلى تصدر هذا الموضوع الرأي العام، حيث أصبح حديث كل الفئات وفي مختلف المنابر، بل لا يزال شعار محاربة الفساد وخاصة المالي منه مجالا خصبا لتنافس النخب والأحزاب السياسية حول أحقية تدبير الشأن العام، ناهيك عن الاهتمام المتزايد بهذا الموضوع من قبل الرأي العام، ولعل أبرز مؤشراته تناسل العديد من هيئات ومنظمات المجتمع المدني الساعية إلى الاسهام في حماية المال العام.

إشكالية الموضوع:

إذا كان أمر الحديث عن هذه الأصناف من الجرائم، وكيفية تناولها من قبل المشرع المغربي، يتطلب الاسترشاد بما هو موجود في التشريع والقضاء المقارن، فإن المبتغى الأسمى

هو محاولة البحث في سؤال الحماية الجنائية للمال العام، ومدى قدرة ما جاءت به نصوص القانون الجنائي المغربي على ضمان هـذه الحماية، من خلال البحث في منظومة الحماية الجنـائية بشموليتها الموضوعية والإجرائية معا، وذلك في ضوء المستجدات التشريعية والتنظيمية في هذا المجال، وعليه، فإننا سنطرح إشكالية الموضوع من خلال الأسئلة المركبة الآتية:

ما حدود الحماية الجنائية للمال العام في التشريع المغربي؟ وما مدى نجاعتها وقدرتها على تحقيق الحماية المنشودة للمال العام؟ وما هي تجليات مظاهر تلك الحماية في التشريعات الوطنية؟ وما مدى تجاوب تلك التشريعات مع مقتضيات الأمم المتحدة بشأن مكافحة الفساد، وكذا التشريعات الدولية باعتبارها منتوجا انسانيا مشتركا؟ وما موقف الاجتهاد القضائي الوطني من ذلك؟ وكيف يمكن تفسير انتشار جرائم المـال العام والفساد؟ وما هي السبل والآليات الكفيلة بضمان حماية أنجع للمال العام؟ وما هي التجارب الرائدة في هذا المجال؟

المنهجية المعتمدة للبحث:

إن مقدار مـا يستطيع الإنسان فهمه من الواقع محكوم بمدى قدرة الوسائط المنهجية على نقله، وبما تتمكن من استيعابه وبما ينسجم مع بنيتها وأدواتها، فطبيعة المعرفة ومدى قربها من اليقين وقدرتها على التعبير عن حقائق الظواهر، متوقفة على منهج البحث ونظريته، هكذا يجب أن تكون الأداة المنهجية على مقاس الظاهرة موضوع الدراسة والتحليل، فتستطيع أن تعكس أبعادها الواقعية وحقائقها بقدرها في الواقع دون اجتزاء أو اختزال. على ضوء ذلك، نحدد المقاربات المعتمدة في موضوعنا، كما يلي:

المقاربة التاريخية: سيستحضر البحث رصدا للتطور التاريخي للحماية الجنائية للمال العام محاولة لفهم الحاضر انطلاقا من الماضي ومساءلته استشرافا للمستقبل، دون الوقوع في

معضلة التأريخ التسلسلي للأحداث أو الوقائع كرونولوجيا، إذ لا يمكن فهم بعض التحولات والظواهر إلا بالـرجوع إلى خلفياتها التـاريخية ورصد منطق تطورها أو جمودهـا.

المقاربة الوصفية-الرصدية: وذلك من خلال تجميع منظم للبيانات والمعطيات المتعلقة بالقوانين والمؤسسات ورصد مختلف الوثائق والتقارير التي تهم الحماية الجنائية للمال العام، وتتبع مستوى التقدم الحاصل تشريعيا ومؤسساتيا أو مدى ضمانها للحفاظ على حرمة المال العام مع تجنب " التحشيد المعلوماتي" للمعطيات دون القيام بجهد في تركيبها وتصنيفها وفق نسق ممنهج وفق أطروحة البحث.

المقاربة التحليلية-النقدية: تنطلق هذه المقاربة من تحليل التراكم الوصفي الذي تم تجميعه، وإعمال النفس التحليلي لأبعاد الظاهرة وانعكاس الإطارات المؤسساتية والقانونية على مسارها إيجابا أو سلبا، مع الإشارة إلى تفاعلاتها السياسية والاقتصادية والاجتماعية، واستحضار جدلية النص والممارسة على المستوى القضائي، الذي يعتبر المجسد العملي للقوانين. إن الغرض الأساسي من الارتكاز على هذه المقاربة هو كشف الاختلالات القائمة في النسق الحمائي للمال العام، ومحاولة تفسير استمرار تفشي معضلة "نهب المال العام" على الرغم من حرص المشرع المغربي على الحماية القانونية والمتمثلة في مختلف الأفعال المعاقب عليها جنائيا، وما شمل ذلك على مستوى المساطر والآليات، وكذا الحماية المؤسساتية من خلال الرقي بالمكانة الدستورية لمؤسسات حماية المـال العام (المجلس الأعلى للحسابات نموذجا).

المقاربة المقارنة: تستند هذه المنهجية على البحث في أوجه التشابه والاختلاف بين النظم الغربية والعربية في موضوع: "الحماية الجنائية للمال العام"، وطبيعة حضوره القانوني والمؤسساتي في تلك التشريعات، كما أنها تتيح معرفة موقف النظام القانوني لهذه الدول من جرائم المال العام، وهـو أمـر سيعيننا بلا شك في تحـديد أوجـه النقص والكمال في النصوص

القانونية الوطنية، كما أن هذه المقـاربة ستكشف مسـألة الخصوصية سـواء كـانت حضارية أو سياسية أو جغرافية، ومدى تأثيرها على الموضوع محل الدراسة، بالإضافة إلى أنها مؤشر للتأكد من مدى رسوخ حرمة المـال العام من خلال تتبع وتحليل السياسات العمومية بل والسياسة الجنائية على الخصوص في علاقتها بحماية المـال العام، لهذا فإننا سنعتمد في دراستنا المقارنة على بعض التشريعات وذلك لأسباب محددة، وهذه التشريعات هي: **التشريع الفرنسي، التشريع الكويتي، التشريع المصري،** وأما الأسباب فلكل تشريع دوافع معينة؛ إذ يمتاز التشريع الفرنسي كونه ينتمي أولا إلى التشريعات الغربية وخاصة ذات التوجه اللاتيني المعتمد في كلية الحقوق ببلادنا، وثانيا لأنه يعتبر المصدر المـادي لأغلب تشريعاتنا الوطنية بما في ذلك الجنائية منها، لهذا سنقف عنده لنرى مـا هي التطورات التي حدثت فيه على هذا المستوى ومدى انعكاسها على تشريعاتنا، وأما التشريع الكويتي فلأنه ينتمي إلى التشريعات العربية من جهة، ولأنه من جهة ثانية يحتوي على قانون خاص بحماية المال العام وهو القانون رقم 1 لسنة 1993، أما بخصوص التشريع المصري فلأنه المصدر المادي للتشريع الكويتي، لهذا وقع اختيارنا له من أجل الوقوف عما إذا كان المشرع الكويتي بتبنيه لقـانون خـاص بحماية المـال العـام قد تفوق على نظيره المصري، الأمر الذي سيساعدنا في محـاولة الاجابة عن مدى ضرورة وجود نص قانوني خاص حتى تتحقق الحماية الجنـائية للمال العـــام؟

وتجدر الإشارة إلى أن منهجية تعاملنا مع هذه التشريعات المقارنة، تتمثل في الوقوف عند أهم نقط الاختلاف بينها وبين تشريعنا الوطني، وإبراز ما استطعنا الوصول إليها من ايجابيات هذه التشريعات المقارنة قصد تيسيرها أمام المشرع المغربي للأخذ بها.

لقد وجدت صعوبة كبيرة وأنا أتلمس طريقي لرسم المسلك الأقرب للصواب العلمي والذي يمكنه الإجابة على الإشكالية المؤطرة للبحث، فكان أول مـا تبادر إلى ذهني هو دراسة الموضوع من خلال كتابين، أتناول في الكتاب الأول الإطار النظري، فيما أخصص

الكتاب الثاني للحديث عن الواقع العملي، إلا أن هذا الخيار واجه صعوبة بالغة نظرا لشح المعلومة خاصة في بعدها الرسمي اللهم بعض المعطيات المتداولة في الصحافة، وقد دفعني هذا المعطى إلى التفكير في البديل الذي يستطيع استيعاب اطروحة البحث وتحقيق مبتغاه، فكان التفكير في الإحاطة بالموضوع في شموليته كونه يخترق مجالات متعددة ومتنوعة سياسية واقتصادية واجتماعية وثقافية، إلا أن التخوف كان حاصلا مما قد ينتج عن ذلك من تضييع للموضوع في العموميات، والانجرار إلى دراسة هي أبعد ما تكون عن القانون الجنائي، وهو الأمر الذي دفعني إلى التركيز على الدراسة القانونية في شقها الجنائي نظرا لأهميتها التي لا تخطئها عين، وحتى أستطيع النفاذ إلى عمق الاشكالات المطروحة بهذا الخصوص، وذلك بصفة أساسية دون إغفال بعض القضايا ذات الارتباط بالمجالات الأخرى في ثنايا البحث، فعملت على تقسيم البحث إلى قسمين؛ خصصت القسم الأول للحديث عن أركان قيام الجرائم الماسة بالمال العام حيث تحدثت في الباب الأول عن الأركان الخاصة المتمثلة في صفة العمومية في كل من الموظف العمومي والمـال العام، ثم تناولت في الباب الثاني الأركان العامة لقيام تلك الجرائم أي الركنين المـادي والمعنوي، أما القسم الثاني فقد خصصته للحديث عن أحكام المتابعة الجنائية في جرائم المـال العام والجزاء الذي جعله المشرع الجنـــائي المغربي لقـاء اقتراف هذا الصنف من الجرائم، وعليه سيكون مـوضوع البحث مقسما إلى قسمين وفق الشكـل الآتي:

القسم الأول: الحمـــاية الجنـــائيـــة للمـــال العـــام بين الأسس النظرية وأحكام الاجتهاد القضائي

القسم الثاني: خصوصية أحكـــام المتـــابعة والجـــزاء في جرائم المال العام بين تفاعل الاجتهاد القضائي ومحدودية التدخل التشريعي

القسم الأول:
الحماية الجنائية للمال العام
بيـــن الأسس النظـــرية وأحكـــام
الاجتهـــاد القضائي

القسم الأول:
الحمـاية الجنـائية للمـال العـام بين الأسس النظرية وأحكام الاجتهاد القضائي

لقيام أية جريمة لابد من توافر أركان أساسية نص عليها المشرع، وتوافق بشأنها الفقه، ورسخها الاجتهاد القضائي[9]، وتضم، كما هو معروف الركن القانوني، الركن المادي، والركن المعنوي (**الباب الثاني**)، إلا أنه إذا كان الأمر كذلك كقاعدة عامة في ميدان التجريم، فإن بعض الجرائم تحتـــاج لقيـامها بالوصف المحدد لها من قبل المشرع الجنـــائي، بالإضـــافة إلى توافر الأركـــان العامة، أركانـــا خـــاصة تنفرد بها دون غيرها. وهذا ما يصدق على الجرائم محل الدراسة في هذا البحث، والتي تحتاج إلى ركني الصفة في الجاني-موظف عمومي-، والصفة في المـال محل الاعتداء-مـال عـام-، كما هو الشـأن بالنسبة لمعظم جـرائم المال العام (**الباب الأول**).

[9]- جاء في قرار صادر عن محكمة الاستئناف بالرباط ما يلي:" **حيث إن الجريمة المنسوبة للمتهم توفرت لها جميع أركانها وهي الركن القانوني وهو النص القانوني المتابع به المتهم والركن المادي وهو فعل الاختلاس باستغلال الوظيفة والركن المعنوي وهو قيام الفاعل بالأفعال المجرمة عن بينة واختيار**" (صـــادر عـــن غـــــرفة الجنـــايات الابتـــــدائية بمحكمة الاستئنـــــاف بالرباط عدد 10 في ملف33/06/3 صادر بتاريخ 27-12-2007 (غ م).

الباب الأول:
مواجهة جرائم المال العام على مستوى الأركان الخاصة
تشريعا، فقها، وقضاء

تقتضي بعض الجرائم من أجل قيامها، علاوة على ضرورة توافر الأركان العامة، توافر أركان خاصة لا تقوم بذاك الوصف حال انعدامها.

وتعد جرائم المال العام التي يرتكبها الموظف العمومي، من هذه الزمرة المتحدث عنها، حيث يقتضي قيامها بهذا الوصف توافر أركان خاصة، تتمثل في الصفة الخاصة المتطلبة في مرتكب الجريمة –الجاني–، والذي يجب أن يكون موظفا عموميا، كما تتمثل من جهة ثانية في صفة العمومية في المال محل الاعتداء، والذي يجب أن يكون مالا عاما.

وإذا كان المشرع الجنائي المغربي قد حاول الاحاطة بتفاصيل هذه الأركان الخاصة (**الفصل الأول**)، فإننا نجد أن الأمر يتطلب أحيانا تدخل الاجتهاد القضائي لرفع اللبس عن بعض القضايا كما هو الشأن بالنسبة لتحديد مفهوم المنفعة العامة ونطاقه (**الفصل الثاني**).

الفصل الأول:
حـــدود صفـــة العمومية في جرائم المال العام في القانون المغربي والمقارن

مما لاشك فيه أن وجود الموظفين العموميين إلى جانب المال العام ضرورة حتمية في حياة الدولة، إذ يشكلان الأداة الناجعة لتنفيذ سياساتها، وفي شتى المجالات والقطاعات على اختلاف اهتماماتها، فالموظفون هم الأمناء على المصالح العامة في الدولـــة، والتي تحتاج إلى جانبهم توافر المال.

وقد ازدادت أهمية هذه العناصر نتيجة توسع مجالات اهتمام الدولة في المجتمع، سيما بعد أن تحولت من الدولة الحارسة التي تقيم العدل وتحفظ الأمن إلى الدولة المتدخلة التي تشارك الناس في مختلف مناحي حياتهم بما في ذلك الحياة الاقتصادية. ولما كانت الدولة كذلك، فهي تستعين بموظفيها الذين يجب أن يتصفـــوا بقيم العلم والسلوك الإداري والخلق العال[10]، ذلك أن سمعة الإدارة أو السلطة تختلف ازدهارا وانحطاطا تبعا لموظفيها، فهي كما يقول فالين[11]:" **إن الإدارة لا تساوي إلا ما يساويه الموظف الذي يمثلها ويتصرف باسمها"**

في هذا الاطار حرصت التشريعات الوطنية وكذا التشريعات المقارنة على تنظيم الأحكام المتعلقة بالمال العام والموظف العمومي، حيث عملت على تحديد مفهومهما (**المبحث الأول**)، كما تناولت موقعهما في الجريمة حالة ارتكاب إحدى جرائم المال العام (**المبحث الثاني**).

---

10 – لذلك أوجبت الشريعة الإسلامية على من يرغب في تولي الوظيفة العامة شروط معينة، من قبيل الحفظ، والعلم، لقوله تعالى على لسان يوسف عليه السلام:" **قال اجعلني على خزائن الأرض إني حفيظ عليم**" (سورة يوسف، الآية 55)، ينضاف إلى ذلك الكفاءة لقوله صلى الله عليه وسلم:" **من ولى من أمر المسلمين شيئا، فولى رجلا وهو يجد من هو أصلح منه، فقد خان الله ورسوله**"(رواه البيهقي، سنن البيهقي الكبرى)، كما اشترط الاسلام على الموظف أيضا التحلي بخلق الأمانة والقوة، مصداقا لقوله تعالى:" **قالت إحداهما يا أبت استأجره إن خير من استأجرت القوي الأمين**" (سورة القصص، الآية 26).

11 – تمت الاشارة إليه في مؤلف أحمد اجويد، جريمة رشوة الموظف العمومي في التشريع المغربي، رسالة لنيل دبلوم الدراسات العليا في القانون الخاص بكلية الحقوق عين الشق الدار البيضاء، س 1981، ص، 53.

المبحث الأول:
تحديد مفهومي الموظف العمومي والمال العام
في نطاق القانون الوطني والمقارن

سـوف نعمل من خـلال هـذا المبحث عـلى الوقوف عند مفهـوم المـوظف العمومي باعتبـاره أنه قد يكون الجـاني الـذي يعتدي على المـال العـام في الجرائم محل الدراسة **(المطلب الأول)**، ثم نتنـاول بعد ذلك مفهوم المـال العـام في المجـال الجنـائي باعتباره محل الاعتداء في جرائم المـال العام **(المطلب الثاني)**.

المطلب الأول:
هاجس الحماية ودوره في التوسع في مفهوم
الموظف العمومي جنائيا

ظهر مفهوم الموظف العمومي لأول مرة في المغرب، بموجب ظهير 1913 المتعلق بالالتزامات والعقود وذلك من خلال الفصل 80 الذي نظم شروط قيام مسؤولية الموظف، ثم أخذ بعد ذلك تنظيما خاصا وفقا لأحكام القانون في مجالات اهتمامه خاصة في القانون الإداري والقانون الجنائي، وهو ما جعل مفهوم الموظف العمومي يتجاذبه في القانون الوطني مفهومان متباينان، الأول مفهوم إداري ينظم طبقا لنصوص النظام الأساسي للوظيفة العمومية[12]، والثاني مفهوم جنائي تضمنته قواعد القانون الجنائي[13]، ولذلك كان لزاما علينا أن نشير إلى مضمون مفهوم الموظف العمومي في هذين القانونين، قصد الوقوف على الاختلاف والتمايز الذي تعرفه هذه المجالات[14].

---

[12] – الصادر بتاريخ 24-02-1958 والمنشور بالجريدة الرسمية عدد 2372، الصادرة بتاريخ 11-04-1958.

[13] – مجموعة القانون الجنائي الصادرة بتاريخ نونبر1962، منشور ب ج ر عدد 2640 مكرر المؤرخة في 1963/06/5.

[14] – وإذا كنا نعي تمام الوعي أن الموظف العمومي الذي يرتكب إحدى جرائم المال العـــام أو أكثر، يخضع للمقتضيات المنصوص عليها في القانون الجنائي، فإن هذا لا يمنع من الإشارة ــفي حدود المطلوبــ إلى مفهوم الموظف العمومي في النظام الأساسي للوظيفة العمومية، سعيا منا كما سبقت الاشارة، إلى الوقوف عند الفوارق الجوهرية بين القانونين، مبرزين في الآن ذاته أهمية تدخل المشرع الجنائي في هذا المقام.

الفقرة الأولى:

مفهوم الموظف العمومي في القانون الاداري.

ينص الفصل الثاني من النظام الأساسي لقانون الوظيفة العمومية[15] على أنـه:« **يعد موظفا كل شخص يعين في وظيفة قارة ويرسم في إحدى رتب السلم الخاص بأسلاك الإدارة التابعة للدولة**»، وقد أكد هذا التعريف الفصل الأول من المرسوم المؤرخ في 27 شتنبر 1977 بمثابة النظام الأساسي لموظفي الجماعات الذي جاء فيه ما يلي:« **يخول صفة موظف بالجماعة كل شخص يعين في منصب دائم ويرسم بإحدى درجات تسلسل أسلاك الجماعات**».

فمن خلال هذين النصين، يتضح أن المشرع الإداري المغربي قد ضيق إلى أبعد الحدود من مفهوم الموظف العمومي حينما وضع عناصر أساسية لازمة لتمييزه -الموظف العمومي- عن غيره من آحاد الناس، خاصيتها الأساسية هي أن تخلفها يؤدي إلى تخلف صفة الموظف العمومي، وهذا ما أثبته المجلس الأعلى (محكمة النقض حاليا[16]) في أحد قراراته[17]، هذه العناصر اللازمة التي حددها التعريف التشريعي وبينها الفقه[18] هي كالآتي:

1. التعيين في وظيفة عمومية؛

---

[15] – الصادر بتاريخ 24 فبراير 1958 سبقت الإشارة إليه أعلاه.

[16] – بمناسبة الدستور الجديد تغير اسم المجلس الأعلى إلى محكمة النقض، وقد صدر بذلك القانون رقم 11.58 يتعلق بمحكمة النقض يغير بموجبه الظهير الشريف رقم 1.57.223 الصادر بتاريخ 27 شتنبر 1957 بشأن المجلس الأعلى، والذي جاء بمادة فريدة تنص على أنه:" **تحل عبارة محكمة النقض محل عبارة المجلس الأعلى** في جميع مقتضيات الظهير الشريف رقم 1.57.223 الصادر في 2 ربيع الأول 1377، (27 شتنبر 1957) بشأن المجلس الأعلى، كما تم تغييره وتتميمه وكذا جميع النصوص التشريعية والتنظيمية الجاري بها العمل، ونشير إلى أنه حينما يتعلق الأمر بلفظ محكمة النقض كما هو الحال هنا فسوف نكتفي في الحالة المغربية بعبارة محكمة النقض، أما بالنسبة للقضاء المقارن فسوف نسمي كل محكمة بالدولة التي تمثلها.

[17] – قـرار رقم 199 صـادر عن الغرفة الادارية بالمجلس الأعلى، مـؤرخ في 1979/06/15، حيـث جـاء فيه:" **لا يسـري القـانون الأساسي للوظيفة العمومية إلا على الموظفين بالمعنى المنصوص عليه في الفصل الثاني من الظهير**"، منشور في مجلة قضاء المجلس الأعلى، العدد 26، ص 180.

[18] – عبد القادر باينة، الموظفون العموميون في المغرب، ط 1، س 2002، دار توبقال للنشر، ص 18.

2. دوام هذه الوظيفة؛

3. الترسيم في وظيفة عمومية.

نفس التوجه، رسخه الاجتهاد القضائي الإداري في المغرب، إذ لم يخرج عن هذه العناصر وهو ينظر في مفهوم الموظف العمومي في المال الاداري وتمييزه عن غيره من آحاد الناس، ولعل أبرز مثال يمكن أن نورده في هذا المقام هو إخراجه كل من المتدربين[19]، والأعوان المياومين[20] من المفهوم الإداري للموظف العمومي.

ولم يحد المشرع المغربي عن باقي التشريعات المقارنة، بل يمكن القول إنه طابق النهج الذي خطته تلك القوانين، والمتمثل أساسا في التضييق من مفهوم الموظف العمومي في المجال الإداري، فقد نصت المادة الأولى في الفقرة الثانية من القانون المصري[21] على أنه:" **يعتبر عاملا في تطبيق أحكام هذا القانون كل من يعين في إحدى الوظائف المبينة بموازنة كل وحدة**"، ثم عددت بعد ذلك في فقرتها الأخيرة الأشخاص الذين يخضعون لأحكام هذا القانون وهم:

1. العاملون بوزارات الحكومة ومصالحها والأجهزة التي لها موازنة خاصة بها ووحدات الحكم المحلي؛

2. العاملون بالهيئات العامة فيما لم تنص عليه اللوائح الخاصة بهم"

---

[19] – قرار رقم 1361، صادر عن الغرفة الادارية بالمجلس الأعلى (محكمة النقض حاليا) بتاريخ 1999/10/28، جاء فيه:" **أن العلاقة التي تربط الطالب والوكالة المذكورة تخضع لقواعد القانون الخاص، ذلك أن الطالب لا يتوفر على وظيفة قارة مع الترسيم في رتب السلم الخاص بالأسلاك الادارية التابعة للدولة وأنه كان يعمل كإطار تقني متدرب مقابل مبالغ مالية**"، منشورات المجلة المغربة للإدارة المحلية والتنمية، ط1، س 2004، عدد خاص بالمحاكم الادارية، ص 93.

[20] – قرار عدد 1979/15/199 الملف الإداري رقم 60935 الذي قضى بما يلي:" **العون المياوم ليست له صفة موظف عمومي**". (قرار منشور على الرابط: http://www.mahkamaty.com/ تاريخ الزيارة 2012/08/26).

[21] – القانون رقم 37 لسنة 1978 المتعلق بالعاملين المدنيين في الدولة.

إذن يتضح من خلال هذه النصوص، أن المشرع المصري تبنى المفهوم الضيق للموظف العمومي في المجال الإداري[22]، وهو توجه القانون الفرنسي نفسه، والذي نستشفه من الفصل الأول من الأمر الصادر بتاريخ 4 فبراير 1959[23] المغير والمتمم لمقتضيات القانون 19/ 10/ 1946 المتعلق بالوضعية العامة للوظيفة العمومية في فصله الأول[24]، حيث عرف الموظف العمومي بأنـه:" **الشخص الموجود في عمل دائم ومرتب في سلم إداري ويؤدي خدمات للدولة أو المؤسسات العامة التابعة لها"**[25].

إذن، بعـد هذه الوقفة المركزة، والتي حاولنـا من خلالها تحديد موقف القـانون الإداري من الموظف العمومي، نتسـاءل عـــن مـدى تـوافق هذا التوجه مع مـا ذهب إليه المشـرع الجنـائي؟

الفقرة الثانية:

مفهوم الموظف العمومي في القانون الجنائي.

بعيدا عمـا إذا كـان القـانون الجنـائي يعد بمثـابة الامتداد الضروري لبـاقي القوانين الأخرى بحكم ما يوفره مـن حمـايـة للمقتضيـات التي تتضمنهـــا هـذه القـوانين كمـا

---

22 - ذهب الفقه المصري في معرض توضيحه لأحكام هذه النصوص إلى أن الموظف العمومي: **هو الشخص الذي يعهد إليه بعمل دائم في خدمة المرافق العامة التي تدار بطريق مباشر بواسطة السلطات الإدارية"**(رفيق محمد سلام، الحماية الجنائية للمال العام، ط2، س 1994، دار النهضة العربية القاهرة، ص217).

23 – صادر بالجريدة الرسمية للجمهورية الفرنسية بتاريخ 8 فبراير 1958، ص1747.

24- Art 1er « le présent statut s'applique aux personnes qui, nommées dans un emploi permanent on été titularisées dans un grade de la hiérarchie des administrations centrales de l'Etat, les services extérieurs en dépendant ou des établissements publics de l'Etat »

25– وقد ساير هذا الاتجاه الفقيه René chopus في مؤلفه (droit administratif général, tome2, édition 6 bontchrestien,1994,p 40-41)، إضافة إلى القضاء الفرنسي الذي ركز في أحد القرارات الصادرة عن مجلس الدولة الفرنسي (صادر بتاريخ 20-12-1946) على العناصر اللازمة المشار إليها أعلاه لتمييز الموظف العمومي عن غيره من آحاد الناس، حيث جاء في القرار أن الموظف العمـــومي هو:" **الشخص الذي يشغل وظيفة قارة في إحدى سلالم الوظيفة العمومية"** تمت الاشارة إليه في:

BOUJEMAA Redaoune, le Fonctionnaire Marocain, société d'Edition et du diffusion ALMADARISS-casa, p 27.

يـرى الفقيه «Jean PRADEL»[26]، فإن القانون الجنائي جـاء بتعريف خـاص للموظف العمومي أكثر شمولية واتساعا، ضامنا بذلك حمـاية أكبر للمال العام، وهو ما يستشف من خلال الفصل 224 ق ج، والذي نص على أنــه:" **يعد موظفا عموميا، في تطبيق أحكام التشريع الجنائي، كل شخص كيفما كانت صفته، يعهد إليه، في حدود معينة بمباشرة وظيفة أو مهمة ولو مؤقتة بأجر أو بدون أجــر ويساهم بذلك في خدمة الدولة، أو المصالح العمومية أو الهيئات البلدية، أو المؤسسات العمومية أو مصلحة ذات نفع عام..**"، إذ لولا تبني المشرع المغربي لهذه الشمولية في تحديد مفهوم الموظف العمومي، لكانت هناك فئات عريضة من الناس، ـولو أن لها علاقة مباشرة بالمال العامـ لا تدخل ضمن مفهوم الموظف العمومي، وبالتالي لا تخضع للمقتضيـات الخـاصة المنصوص عليها في مجال الحماية الجنائية للمال العام.

وإذا كـانت التشريعات المقارنة، موضوع الدراسة، قد اتفقت مع التشريع المغربي على خصوصية مفهوم الموظف العمومي في المجال الجنائي، حيث عملت على توسيع المفهوم أكبر قدر ممكن، فـإن هذه التشريعات تختلف فيما بينها على مستوى تخصيص المفهوم في مجـال المـال العـام أو إطـلاقه.

لقد تبنى كل من المشرع الكويتي[27] والمشرع المصري[28]، إلى جانب التشريع المغربي، تعريفا عاما يهم المجال الجنـائي دون تحديد أو تخصيص؛ سواء تعلق الأمر بجرائم المـال العام أم بغيرها مـن الجـرائم الأخـرى.

---

[26]– للمزيد من التفصيل حول الموضوع راجع:

- Jean Bradel, droit pénal général, éd 17, cujas 2008, p 46 et suiv.

[27] – بالرجوع إلى الفصل الثالث من القانون 1 لسنة 1993 الذي أحـال على الفصل 43 من القـانون الجـزائي الكويتي نجده ينص على مـا يـلي :" **يعد في حكم الموظف العمومي في تطبيق نصوص هذا الفصل:**

1. **الموظفون والمستثمرون والعمال في المصالح التابعة للحكومة أو الموضوعات تحت إشرافها أو رقابتها**
2. **أعضاء المجالس النيابية العامة أو المحلية سواء أكانوا منتخبين أو معينين**
3. **المحكومون والخبراء ووكلاء النيابة العامة والحراس القضائيون**

وعلى عكس هذا التوجه، نجد أن المشرع الفرنسي قـد اختـار التخصيص، فلم يعط تعريفا عـاما وشـاملا لمن يمكن أن يعتبر موظفـا عموميـا، بـل نجده يتحدث عـن موظفين بصفـات معينة يمكن أن يـرتكبوا هذه الفئة من الجرائم، إذ ذكر المخـاطبين بها تحديدا بصفـاتهم المهنية[29]، وهم فئة مكلف بمهمة الخدمة العـامة، محاسب عمومي، و أمـين عـام، أو أحد مساعديه.

هكذا إذن، نلاحظ أن القانون الجنائي المغربي، ومن خلال الفصل 224، لم يتبن المفهوم الضيق الذي نص عليه القانون الإداري، ولم يخصص مفهوم الموظف العمومي في مجال جرائم المال العام كما ذهب إلى ذلك المشرع الفرنسي، وإنما أخذ بتعريف واسع وشامل يتفق وسياسة التجريم، فالقاضي الزجري وهو ينظر في جرائم المـال العام يستطيع أن يلبس صفة الموظف العمومي، بالإضافة إلى عامة الموظفين والمستخدمين في مختلف أجهزة الدولة، وفي المؤسسات العمومية، وفي الشركات التي تقدم رأسمالها أو جزء منه للدولة، بالإضافة إلى

4. كل شخص مكلف بخدمة عامة

5. **أعضاء مجالس الإدارة ومديرو و موظفو ومستخدمو المؤسسات والشركات والمنظمات والمنشآت إذا كانت الدولة أو إحدى الهيئات العامة تساهم في مالها بنصيب ما بأية صفة كانت".**

[28] – بالرجوع إلى الفصل 119 مكرر من قانون العقوبات المصري فنجده ينص على أنـــه:" **يقصد بالموظف العمومي في حكم هذا الباب:**

1. القائمون بأعباء السلطة العامة والعاملون في الدولة ووحدات الإدارة المحلية

2. رؤساء وأعضاء المجالس والوحدات والتنظيمات الشعبية وغيرهم ممن لهم صفة نيابية عامة سواء كانوا منتخبين أو معينين

3. أفراد القوات المسلحة

4. كل من فوضته إحدى السلطات العامة في القيام بمعمل معين وذلك في حدود العمل المفوض فيه

5. رؤساء وأعضاء مجال الادارة والمديرون وسائر العاملين في الجهات التي اعتبرت أموالها أموالا عامة طبقا للمادة السابقة

6. وكل من يقوم بأداء عمل يتصل بالخدمة العامة بناء على تكليف صادر اليه طبق القوانين أو من موظف عام بحكم الفقرات السابقة متى كان يملك هذا التكليف بمقتضى القوانين أو النظم المقررة وذلك بالنسبة للعمل الذي يتم التكليف به

ويستوي أن تكون الوظيفة أو الخدمة دائمة أو مؤقتة بأجر أو بغير أجر طواعية أو جبرا

ولا يحول انتهاء الخدمة أو زوال الصفة دون تطبيق أحكام هذا الباب متى وقع أثناء الخدمة أو توافر الصفة"

[29] -art 432.15 D.P.F :« le fait, par personne dépositaire de l'autorité publique ou chargée d'une mission de service public, un comptable public, un dépositaire public ou l'un de ses subordonnés… »

ذلك، لأغلبية أو كل من يمارسون عملا تابعا في المؤسسات الخاصة التي من الممكن تكييف نشاطها على أنه ذو نفع عام[30].

وإذا كان لابد من إبداء رأي في الموضوع، فإننا لن نتردد في ترجيح كفة الاتجاه الذي تبناه القانون المغربي[31] وسايره في ذلك كل من التشريعين المصري والكويتي، بدل الاتجاه الذي تبناه المشرع الفرنسي، ذلك أنه لما كان المال العام يحتاج إلى حماية خاصة ميزتها الأساسية المتانة والقوة، وتقوم على إدخال أكبر عدد من الناس في صف من لهم صفة موظف عمومي[32]، فإن إطلاق المفهوم خير من تحديده في أشخاص معينين بصفاتهم[33].

---

[30]– محمد الكشبور، المركز القانوني للموظف العمومي في القانون الجنائي والخاص، المجلة المغربية للقانون واقتصاد وتنمية، عدد 21، سنة 1989، ص 55.

[31]– وهو نفس الاتجاه الذي تبناه الفقه المغربي، فقد جاء على لسان الفقيه الأستاذ عبد الوهاب حومد التعريف الآتي للموظف العمومي هو:" **كل شخص يمارس عملا من أعمال الحكومة مهما كان في هذا العمل صغيرا، ومهما كانت صفة هذا الشخص أو الذي يقوم به، وسواء أكان دائما أو مؤقتا ثبت فيه الموظف أم لم يثبت**"، (القانون الجنائي المغربي –القسم الخاص– مكتبة التومي، بدون سنة، بدون طبعة، ص 370)، كما ذهبت من جهتها الأستاذة مليكة الصروخ إلى تبني المفهوم الموسع للموظف العمومي حيث اعتبرت أن الفصل " **جاء بمفهوم موسع أصبح ينطبق على كل من:**

- **يقوم بمباشرة عمل وظيفي، أو في إطار القيام بمهمة معينة؛**
- **سواء اتسم ذلك العمل بالصفة الدائمة أو المؤقتة؛**
- **سواء تقاض المعني بالأمر أو لا؛**
- **سواء كان في نشاط مرفقي أو مقاولة.** (نظرية المرافق العامة الكبرى، ط2، س1992، مطبعة النجاح الجديدة الدار البيضاء)

[32]– وتجدر الإشارة إلى أنه وعلى خلاف التشريع الفرنسي فقد اتجه الفقه والقضاء الفرنسيين نحو مفهوم واسع لصفة الموظف العام حيث أعطيا لها مدلولا واسعا، ومفتوحا يتفق وما ذهب إليه المشرع المغربي راجع بهذا الخصوص:

- droit de la fonction publique, Voir : http://www.cours-de-droit.net date de visite : 04/05/2012
- Conception française de l'intérêt général, du service public et de la fonction publique – SNM-CGT – SPASMET/Solidaires – Météo France, Toulouse, 31 mars 2008, Voir : http://anicetlepors.blog.lemonde.fr date de visite : 04/05/2012

[33]– لقد وجدت محكمة النقض الفرنسية نفسها مضطرة إلى إخراج موظف البريد المكلف بمهام الصيانة والذي استغل وظيفته لسرقة مبلغ من المال من درج مكتب يحتوى على حصيلة اليوم. فعلى الرغم من أن الأموال المسروقة تعتبر أموالا عامة تابعة لمرفق البريد، والجاني موظف وقد تصرف بسبب وظيفة إلا أنه ليس محاسبا ولا أمينا.

الفقرة الثالثة:

امتداد صفة الموظف العمومي

لم يكتف المشرع المغربي بالتحديد المنصوص عليه في الفصل 224 من القانون الجنائي للموظف العمومي، بل تعداه إلى إضافة حالتين اثنتين هما كالآتي:

1_ امتداد صفة الموظف العمومي إلى الشخص العادي (نظرية الموظف الفعلي).

تعد نظرية الموظف الفعلي، إحدى النظريات التي ابتدعها مجلس الدولة الفرنسي، وهو يبحث عن الحلول العادلة للمنازعات المطروحة عليه[34].

وقد كان مجلس الدولة الفرنسي يروم من وراء ذلك الحفاظ على أمرين أساسيين هما: مبدأ دوام سير المرفق العمومي وانتظامه من جهة، وحماية الغير الحسن النية الذي يتعامل مع الموظف الفعلي من جهة ثانية[35].

ويعرف « Jean Jacques Rousseau» [36] الموظف الفعلي بأنه:" **كل من يقوم بعمل الموظف الفعلي دون توافر السند الصحيح**"، فكل شخص قام بعمل يدخل ضمن اختصاص الموظف العمومي ولم تكن له الصفة يعتبر موظفا فعليا، مما يتضح معه أن صفة الموظف الفعلي يمكنها أن تشمل علاوة على الشخص العادي، الشخص الذي عين تعيينا معيبا[37]، أو حتى الذي صدر لصالحه قرار غير مشروع قضى بتعيينه[38].

34- مجدي عز الدين يوسف، الأساس القانوني لنظرية الموظف الفعلي، ط 2، س 1994، شركة الطوبجي للطباعة والنشر، ص 76.

35 – حمد زيدان نايف محمد العتري، الحماية الجنائية للمرافق والأموال العامة، س 1995، بدون طبعة، ص 225.

36 – أشير إلى هذا التعريف في مؤلف الأستاذ مجدي عز الدين يوسف، الأساس القانوني لنظرية الموظف الفعلي، م س، ص 76.

37 – قد يطرح البعض في هذا المقام سؤال موقع الشخص الذي لم تكتمل بعد إجراءات تعيينه، أهو موظف عمومي أم أنه من آحاد الناس، وبالتالي تسري عليه أحكام الموظف الفعلي. وجوابا على هذا السؤال نعتقد أنه يعد موظفا عموميا ما دام أن الأمر يتعلق بمسار واضح للتعيين، ووجود قانون ينظم هذا التعيين، وأن مسألة الاجراءات وقتية لا أثر لها على صفة الموظف لدى الشخص. ومثال ذلك الذي ينجح في الامتحان ويدخل مرحلة التدريب فتصرفاته تدخل ضمن تصرفات الموظف العمومي، وهذا هو ما يتماشى والسياسة الجنائية لما في ذلك من ضمانة أكبر لحماية المال العام.

38 – جاء في قرار لمحكمة النقض الفرنسية:" **لا يمكن للمحكمة وتحت طائلة تجاوز حدود السلطة أن ترفض النطق بالإدانة ضد فتاة عينت من طرف إدارة البريد، بحجة عدم شرعية قرار اللجنة الذي أجاز قبول المعنية بالأمر بالرغم من عدم إتمامها سن 18 كما تقضي بذلك**

فهذا الشخص وعلى الرغم من غياب أي سند صحيح يمنحه حق شغل منصب معين، يقوم بالحيازة الفعلية للوظيفة العمومية، فيظهر بمظهر الموظف الحقيقي المتخصص[39].

ونظرا لأهمية هذا المقتضى فقد أخذت بـه التشريعات ونصت عليه صراحة، رغبة منها في تحقيق حماية أكبر للمال العام، والتي تتمثل بلا شك في إدخال أكبر عدد من الأشخاص ضمن قـائمة الموظفين العموميين.

وهكذا نصت المادة 43 من مدونة المحاكم المـالية[40] على أنـه:" **إذا اعتبر المجلس محاسبا بحكم الواقع، أمره في نفس القرار بتقديم حسابه داخل أجل يحدده له على ألا يقل عن شهرين".**

كما نصت على ذلك أيضـا المادة 16 من قانون المحاسبة العامة[41] إذ جـاء فيها:" **يعتبر بحـكم الـواقع كـل شخص يقـوم دون مـوجب قـانوني لعمـليات المـداخيل والـنفقـات أو بتداول قيما تهم منظمـة عموميـة بصرف النظر عن المقتضيـات الجنائية المعمول بها".**

فمن خلال النصين أعلاه يتبين أن صفة الموظف العمومي يمكنها أن تمتد إلى خارج مـا هو منصوص عليه في الفصل 224 ق ج، بل يمكن أن تشمل أشخاصا آخرين بحكم الأفعال التي يؤدونها ولو لم يكن لهم أي ارتباط قانوني بالوظيفة العمومية.

2_ امتداد الموظف العمومي ما بعد انتهاء الخدمة:

تنص الفقرة الأخيرة من الفصل 224 ق ج على أنـه:" **وتراعى صفة الموظف في وقت ارتكاب الجريمة ومع ذلك فإن هذه الصفة تعتبر باقية له بعد انتهاء خدمته، إذا كانت هي**

النظم". cass.crim.10-10.195 أشير إليه عند فريد السموني، مفهوم الموظف العمومي في القانون الجنائي المقارن (مغربي_فرنسي)، السنة 2003، مطبعة النجاح المحمدية، ص 253.

39 – رفيق محمد سلام، الحماية الجنائية للمال العام _ دراسة مقارنة_ دار النهضة العربية، س 1994، بدون طبعة، ص 231.

40 – ظهير شريف رقم 1.02.124 صادر بتاريخ فاتح ربيع الآخر 1423 الموافق ل 13 يونيو 2002 والقاضي بتنفيذ القانون رقم 99.62 التعلق بمدونة المحاكم المالية، منشور في الجريدة الرسمية عدد 5030 بتاريخ 15-08-2002.

41 – مرسوم ملكي رقم 330.66 صادر بتاريخ 10 محرم 1387 الموافق ل 21 أبريل 1967 والقاضي بسن نظام المحاسبة العمومية، منشور في الجريدة الرسمية عدد 2843 بتاريخ 26-04-1967.

التي سهلت له ارتكاب الجريمة أو مكنته من تنفيذها"، وهو المقتضى نفسه الذي تضمنه قـانون العقوبات المصري[42]، حيـث نص عـلى أنـه:" **ولا يحول انتهاء الخدمة أو زوال الصفة دون تطبيق أحكام هذا البـاب متى وقـع العمل أثناء الخدمة أو تـوافر الصفة".**

يقصد بـامتداد صفة الموظف العمومي هنا، أن تستمر معه هذه الصفة إلى مـا بعد انتهاء خدمته في الحالة التي يكون قد ارتكب فيها جريمة تمس بالمـال العام أثناء تأديته لمهامه؛ فالشخص الذي يرتكب إحدى جرائم المـال العام في مرحلة أدائه وظيفته ثم يتم اكتشاف هذه الجريمة بعد خروجه من الوظيفة، فإنه لا يتابع في إطار القواعد العامة وإنما في إطار القواعد الخاصة التي تنظم أحكام جرائم المـال العام حيث الصفة تبقى ملازمة له.

يمكن اعتبار هذا المقتضى نقطة ايجابية تنضاف إلى رصيد القانون الجنائي المغربي[43] ذلك أن أهميته تظهر على المستوى العملي، ففي واقعة محاكمة الوزراء سنة 1972 قضت محكمة العدل الخاصة[44] في قـرار لها[45] على مـا يلي:" **وحيث إن المتهمين المذكورين كانوا يساهمون بمزاولة مهامهم المذكورة في خدمة الدولة وبذلك يعدون في تلك الفترة موظفين عموميين حسب ما يقتضيه الفصل 224 من القانون الجنائي".**

هكذا يتضح حسب منطوق القرار أعلاه، أن الموظف العمومي الذي يرتكب إحدى جرائم المال العام أو أكثر أثناء أدائه لمهامه يبقى حاملا لهذه الصفة إذا مـا تأخرت المتابعة القضائية لـه إلى ما بعد الانتهاء من مزاولة مهامه، سواء حصل على التقاعد، أو فصل من العمل، أو لأي سبب آخر حـال دون بقائه في وظيفته أثناء فتح الدعوى الجنائية.

---

[42]- الفصل 119 مكرر/الفقرة الأخيرة.

[43]- هـــذا المقتضى لا نجـــده في القـــانون الكويتي (رقم 1 لسنة 1993 المتعلق بحمـــاية المـــال العـــام) على الـــرغم من كونه نصا خاصا يعنى بحمـــاية المـــال العام.

[44] – كانت محكمة العدل الخاصة – كما سنرى خلال مضامين هذا البحث- تختص بالنظر في جرائم المال العام التي يرتكبها الموظف العمومي، وقد ألغيت بمـــوجب القـــانون 07-03 الصادر بتاريخ 15 شتنبر 2004 منشور بالجريدة الرسمية عدد 5248، المؤرخة في 16 شتنبر 2004، ص 3372

[45]- القرار رقم 296 صادر بتاريخ 26 شتنبر 1972، أشار إليه أحمد الوزاني، محكمة العدل الخاصة، س 1977، la porte rabat، ص71.

يستنتج من خلال المقتضيات المشار إليها أعلاه أن السمة البارزة في التحديد التشريعي لمفهوم الموظف العمومي هي التوسع، فبالإضافة إلى ما هو منصوص عليه في الفصل 224 ق ج، نجد المشرع المغربي يدخل فئات أخرى من الأشخاص ضمن أولائك الذين يمكن اعتبارهم موظفين عموميين في نصوص قانونية أخرى غير القانون الجنائي، وإذا كان هذا هو توجه المشرع المغربي بخصوص الموظف العمومي، فماذا عن توجهه في تحديد مفهوم المال العام؟

المطلب الثاني:
معايير التحديد التشريعي للمـــال العـــام
في المجـال الجنـــائي

قبل بسط المفهوم الجنائي للمال العـام في التشريع المغربي وكذا باقي التشريعات محل الدراسة المقارنة، لابد من الوقوف عند نظرية المـال العـام مفهوما وتطورا.

عرفت نظرية المال العام تطورا كبيرا، أسهم فيه مختلف الفاعلين في المجال القانوني، من بينهم الفقه، فقد حاول فقهاء القانون الاسهام في بلورة نظرية المـال العام، وذلك من خلال العمل على تحديد مفهوم المـال العام ورسم نطاقه.

عرف بعض الفقه[46] الأموال[47] "les Biens" بأنها كل حق ذي قيمة مالية، سواء أكان حقا عينيا، أو حقا شخصيا، أو حقا من حقوق الابتكار، وسواء كان واقعا على الأشياء، أو على الأموال[48].

---

[46] – للمزيد من التفصيل في الموضوع راجع في هذا الصدد ما كتبه الأستاذ عبد الرزاق أيوب، المال العام بين إشكالية التمييز والاختصاص القضائي، مجلة طنجيس للقانون والاقتصاد، عدد 8، س 2009، ص 49. وللمزيد حول الموضوع أيضا راجع: ابراهيم عبد العزيز شيحـــا، المـــال العـــام في القـــانون المصري والمقـــارن، دار المطبوعـــات الجـــامعية ، ط2، 2001، ص36 وما يليها، أيضا عمر الفاروق الحسين، شرح قانون العقوبات–القسم الخاص، جرائم الاعتداء على المصلحة العامة، دار النهضة العربية، س 2009، ص 45.

[47] – والمال لغة: جمعه أموال وهو مـــا ملكته من جميع الأشياء سواء أكـــان عينا أم منفعة ، ففي القاموس المحيط، المال هو: ما ملكته من كـــــل شـــيء (ابن منظور في لسان العرب)، وقال ابن عبد البر :" إن بعض العرب وهي دوس لا تسمي العين مالا وإنما الأموال عندهم الثياب والمتاع والعروض، وعند غيرهم المال الصامت من الذهب والورق، وذكر ابن الأنباري عن أحمد بن يحيى النحوي قال:" ما قصر عن بلوغ ما يجب فيه الزكاة من الذهب والورق والماشية فليس بمال." (كتـــــاب التمهيد)، وقد قـــال ابن الحجر :" وقد نقل ثعلب عن ابن الأعرابي عن المفضل الضَّبّي قال: المال عند العرب الصامت والناطق فالصامت الذهب والفضة والجوهر والناطق البعير والبقرة والشاة فإذا قلت عن حضري كثر ماله فالمراد الصامت، وإذا قلت عن بدوي فالمراد الناطق" (فتح الباري شرح صحيح البخاري، ابن حجر العسقلاني، دار الريان للتراث، س 1986) منشور على الرابط: http://library.islamweb.net/ تاريخ الزيارة: 2011/01/26.

[48] – ويتمثل المال العام عند فقهاء الشريعة الاسلامية: في بيت المال، والوقف، والأموال التي ليس لها مالك، وقد قسم البعض الأموال العامة في الاسلام إلى الأقسام التالية:

يشترط لكي يكـون المـال محلا محققـا ألا يكون خـارجا عن دائرة التعـامل بطبيعته، أو حرم القـانون حيـازته أو التعـامل فيه بأية طريقة من طرق التعـامل، وذلك لحكمة اقتضتها المصلحة العـامة[49]، الأمر الذي أصبحت معه أموال الدولة مقسمة إلى قسمين أموال عمومية وأخرى خـــاصة؛ وتشمل الأموال الخاصة التي تملكها الدولة، مجموع الأموال التي تقبل بطبيعتها الملكية الخاصة، والتي تحوزها بصفتها مالكة[50]، حيث تمتاز هذه الأخيرة بكونها تعامل معاملة عادية لا تختلف عن معـاملة أمـوال الأفراد، إذ تخضع كقـاعدة عـامة لنفس الأحكام القانونية التي تخضع لهـا أمـوال الأفراد، وهي قـواعد القـانون المـدني[51]، ويعرفها الأستاذ حمد زيدان نـايف العنزي[52]:" **أنها مجموع الأموال التي تملكها الدولة والتي لم تخصص للمنفعة العامة، ويكون التصرف فيها من قبل الدولة مثل تصرف الأفراد في أموالهم الخاصة**"؛ أي أن الدولة تملك هذه الأموال ملكية عادية أسوة بملكية الأفراد لأموالهم، حيث يكون الغرض منها هو استغلالها والحصول على مـا تنتجه مـن مـوارد مـالية، ويحكمها نظـام القـانون الخاص.

أما الصنف الثاني، فهو الأموال العامة، ويقصد بها مجموع الأموال التي تملكها الدولة والتي خصصت للمنفعة العامة، وتنقسم الأمـوال العامة[53] إلى قسمين، فهي إما أموالا عامة بالأصل[54]، وإما أموالا عامة حكما[55].

أ-الزكاة؛ ب- الصدقات والقربات غير الزكاة كصدقة الفطر وغيرها؛ ت- الغنائم؛ ث- الفيء؛ ج-الخمس؛ ح-الجزية؛ خ- الخراج؛ د- العشور؛ ذ-أموال الدولة والتي تشمل(الأراضي، الأبنية، المرافق، الشوارع، الحدائق العامة، المتنزهات العامة، الملاعب، البساتين العامة، المساجد، الكنائس، الأديرة، العيون، الحمامات، المدارس والجامعات...(للمزيد أنظر: ياسين غادي، الأموال والأملاك العامة في الاسلام وحكم الاعتداء عليها، مؤتة مؤسسة رام، س 1994، ص 47).

49 – عبد الرزاق أيوب، المال العام بين إشكالية التمييز والاختصاص القضائي، م س، ص 49.

50 – إبراهيم الشرقاوي، الأموال العامة: حمايتها مدنيا وجنائيا، دار الجامعة الجديدة، ط1، س2010، ص 12

51 – عبد الرزاق أيوب، المال العام بين إشكالية التمييز والاختصاص القضائي، م س، ص 49.

52 – حمد زيدان نايف العتزي، الحماية الجنائية للمرافق والأموال العامة م س، ص 49.

53– تحدد الأموال العامة على أربعة أنواع، العامة نوردها كما يلي:

إلا أن مفهوم المال العام قبل أن يتبلور إلى نظرية قائمة بذاتها عرف عدة تطورات مهمة، نرى أنه من المفيد الوقوف عندها، ولو بشيء من التركيز، قبل بسط مضمون هذه النظرية في التشريع المغربي والتشريعات المقارنة، مع استحضار التفاعل القضائي مع ذلك.

أولا: المـــال العـــام البري، تضم هذه الطائفة العديد من الأموال العامة، والتي تستعمل إما للسير العمومي أو للنقل أو المواصلات بمختلف أنواعها بما فيها المواصلات السلكية واللاسلكية أو لنقل الطاقة الكهربائية أو لأغراض الدفاع الوطني وتلك التي تستعمل لأغراض ثقافية أو ذات منفعة تاريخية كالطرق والشوارع العامة ووسائل المواصلات.

ثـــانيا: المـــال العـــام البحري، توجد إلى جانب الأموال العامة البرية، أموال عامة بحرية « Domaine Public Maritime » ، ويضم المال العام البحري مجمـــوع الأمـــــوال التي أحدثتها الطبيعة، وتلك التي أحدثها الانســـان حيث خصصت للملاحة البحرية، وللصيد البحري، أو للاستعمال العمومي المباشر، وينقسم المال العام البحري إلى مال عام طبيعي، ومال عام اصطناعي، فأما المال العام البحري الطبيعي فهو ذاك المال الذي لم يتدخل الانسان لإيجاده أو بعثه، ويضم شواطئ البحر، الرواسب، الأرض التي ينكشف عنها البحر، إضافة إلى أرض البحر وما تحتها. أما فيما يتعلق بالمال العام البحري الاصطناعي فهو عبارة عن منشآت تقام على شواطئ البحر، مثل المنارات والفنارات والعلامات التي توضع للإنذار بالخطر وكافة الأعمال المعدة للإضاءة والانذار بالمخاطر في الشواطئ وملحقاتها."

ثـــالثا: المـــال العـــام النهري، تحدث المشرع المغربي عن هذا النوع من الأموال العامة حيث نص في الفصل الأول من ظهير الأملاك العامة حيث تدخل في عداد الأملاك العمومية الأملاك الآتية وهي مجاري المياه مهما كان نوعها مع منابعها، الآبار المعروفة بالارتوازية والتي يفجر منها الماء وأيضا الآبار والموارد العمومية، البحيرات الكبيرة والصغيرة والمستنقعات والسباخ، الترع التي تسير فيها المراكب والتي تستعمل للري أو التي تجفف وتعتبر اشغالا عمومية"، وتنقسم الأموال العامة النهرية بدروها إلى قسمين أموال عامة طبيعية كمجاري المياه مهما كان نوعها مع منابعها كالبحيرات الكبيرة والصغيرة والمستنقعات والسباخ. وأخرى اصطناعية فيكمن في المنشآت المائية التي أعدت بفعل تدخل الانسان كالسدود وقنوات الري ومياه الصرف الصحي، الحواجز والقنوات التي تنجز كأشغال عمومية .

رابعـــا: المـــال العام الجوي، يشمل المال العام الجوي المجال الجوي والمطارات المدنية والعسكرية، ويتم تحديده وفقا لفقه القانون الدولي، إذ هو الذي يعلو إقليم الدولة وبحرها الاقليمي، في الحدود التي تطولها القدرات الدفاعية للدولة والتي تمكنها من السيطرة على إقليمها وفرض إدارتها، أما بخصوص المطارات فسواء كانت مدنية أم عسكرية فإنها تلحق بالمال العام الجوي كذلك، وقد تحدث ظهير فاتح أكتوبر 1928 المتعلق بالطيران عن المطارات بشكل صريح فقد جاء في الفصل 23 منه:" يعد مطارا أو مرسى لنزول "الطيارة" كل وضع مهيأ خصوصا لسفر "الطيارات" منه ونزولها فيه وصاع لأن يكون مسهلا لجولانها وذلك لنجدة المصلحة العمومية أو الخصوصية" (للمزيد من التفصيل راجع: - EDDAHBI Abdelfattah , Les biens publics en droit marocain, 1992، محمد عامري، الملك العمومي بالمغرب، أطروحة الدكتوراه في الحقوق، نوقشت بجامعة محمد الخامس أكدال كلية الحقوق الرباط، س 1994، ص 146. ابراهيم أحمد الشرقاوي، الأموال العامة وحمايتها مدنيا وجنائيا، دار الجامعة الجديدة، ط1، س 2010)

54– أو الطبيعي وهو الذي يحتوي على صفات طبيعية هيأته ليخصص للمنفعة العامة دون تدخل الانسان كالشواطئ، والبحيرات والأنهار.

55 – المال العام الحكمي هو مال خاص وفقا لنشأته وتكوينه، إلا أنه ولاعتبارات خاصة تتعلق بالوضع الاقتصادي والسياسي اعتبره المشرع في حكم المال العام، وبالتالي تتمتع بالحماية المقررة للمال العام بما فيها الحماية الجنائية الخاصة بالمال العام. وتتمثل الأموال العامة حكما في أموال الجهات التي تشارك فيها الدولة أو إحدى هيئاتها العامة بأي نصيب ما وبأية صفة كانت، وهو الأمر الذي يسري على أموال الأفراد المعهود بها لجهات الإدارة.(أشير لهذا التعريف في رفيق محمد سلام، الحماية الجنائية للمال العام، م س، ص 173).

الفقرة الأولى:

التطور التشريعي لنظرية المال العام في فرنسا

تـعتبر نظرية المال العام نظرية فرنسية المولد والمنشأ[56] شهدت النور مطلع القرن 19[57]، فقد سـاد في فرنسا قبل قيـام الثورة نظـام ملكي كـانت أمـوال الدولة فيه مختلطة مع أمـوال التاج[58] حتى جاءت الثورة الفرنسية والتي استتبعتها مجموعة من التغيرات شملت أموال الدولة أيضا، سيما تلك المتعلقة بالجهة المالكة لهذه الأموال والتي أصبحت الأمة بدل التاج[59]، إذ نصت المادة الأولى من القانون الصادر في 22 نونبر 1770[60] على أن:" **الـدومين بمعنـاه الصحيح يشمـل كـافة الأمـوال الأرضية والحقـوق العينية أو المختلطة المملوكة للأمة سـواء أكـانت لهـا الحيـازة والانتفـاع بهـا في الحال أم مجـرد الحق في العـودة إليهـا عـن طـريق الاقـالة أو أي طـريق آخـر**"[61].

---

[56] – للمزيد حول الموضوع انظر على سبيل المثال: **1**ـ حمد زيدان نايف محمد العتري، الحماية الجنائية للمرافق والأموال العامة، م س، ص42.
2ـ رفيق محمد سلام، الحماية الجنائية للمال العام، م س، ص 50.

[57] – مما لا شك فيه أن الشريعة الاسلامية عرفت نظرية المال العام حيث نعتها فقهاء الشريعة بالمال الذي تمتلكه الأمة، وقد استحضر الفقهاء أدلة شرعية على حق الأمة في تملك مالها وحقها في التصرف فيه، فمن القرآن الكريم مثلا يقول الله تعالى:" **ما أفاء الله على رسوله من أهل القرى فلله وللرسـول ولـذي القـربى واليتـامى والمساكين وابن السبيل كي لا يكون دولة بين الأغنياء منكم**" (سورة الحشر الآية 7)، ويقـول سبحـانه وتعـالى :" **هو الذي خلق لكم ما في الأرض جميعا**" (سورة البقرة الآية 29)، ومـن أدلة السنة النبوية الشريفة قـوله صلى الله عليـه وسلم :" الناس شركاء في ثلاث: الماء، والكلأ، والنار" (أخرجه أبو داود، كتاب البيوع)، بل وقد أجمع فقهاء الأمة الاسلامية على أن يبقى المال العام للجماعة بإيعاز من السلطة العامة والحاكمة، وأن تقوم الأمة على هذا المال حيازة ورعاية واستثمارا وبيعا ورهنا وانتفاعا وانفاقا لمصلحة الجماعة والدولة والأفراد و لم يوجد لذلك مخالف.

[58] – تشمل أموال التاج مجموع الأموال الشخصية التي كان الملك يقتنيها أو يرثها قبل ارتقائه العرش، وتلك التي كان يحصل عليها أثناء توليه الحكم.

[59] – إبراهيم أحمد الشرقاوي، الأموال العامة وحمايتها مدنيا وجنائيا، م س، ص11.

[60] – بعد اندلاع الثورة الفرنسية والقضاء على الملكية المطلقة تم تشكيل لجنة خاصة أطلق عليها اسم لجنة الدومين وتم تكليفها بوضع أحكام تنظيم هذه الأموال (للمزيد أنظر، حمد زيدان نايف محمد العتري، الحماية الجنائية للمرافق والأموال العامة، م س، ص 42).

[61] – « le domaine national proprement dit s'entend de toutes les propriétés fonciers et de tous les droit réels au mixtes qui appariement a la nation, soit qu'elle en ait le possession et jouissance actuelle, soit qu'elle ont seulement le droit d'y rentrer par Voice de rachat droit de réversion au outre ment »

وقـد شكل نص المادة الأولى إلى جانب المادة الثانية المرجع الأساسي للفقه[62] الفرنسي في بلورة نظرية المال العام، وتمييز هذا الأخير عن المال الخاص المملوك للدولة، إلى أن جـاء القانون الفرنسي الجديد، فميز مـا بين الأموال العامة، والأمـوال الخـاصة، فقد نصت المـادة 538 من القانون المدني الفرنسي على أن:" **الطـرق والشـوارع.. وعـلى العموم كـل أجـزاء الإقليم الفرنسي التي لا تقبل أن تكـون مملوكة ملكـا خاصـا، تعتبر مــن الأمـلاك العـــامة**"[63].

ثم جـاء القانون الصادر سنة 1957 الخاص بأموال الدولة[64] « Code du Domaine Public » الذي نص صراحة على ما أسماه الدومين العام، إذ تطرق لمكوناته في الكتاب الأول، ثم تحدث بعد ذلك عن الدومين الخاص في الكتاب الثاني.

الفقرة الثانية:

تحديد مفهوم المال العام في القانون المغربي.

يعتبر ظهير فاتح يوليوز 1914 المتعلق بالأملاك العامة في المغرب، الإطار المرجعي الذي يحدد كيفية تعـامل المشرع المغربي مع المال العام، فقد جاء في الفصل الأول مـن الظهير أعلاه أنه:" **تدخل في عداد الأملاك العمومية الأملاك الآتية:...**

_ حادي عشر:.. وعلى العموم كل الأراضي والأعمال التي لا يمكن للأفراد أن يتملكونها لأنها مشاعة".

---

62 – pour bien et plus voir référe :

-VICTOR Proudhon, traité du domaine public, ou de la distinction des biens,2eme edition, , Vctor lagier, Libraire-éditeur1833, p 10 et suiv.

- Paul-Jean Garbouleau, du domaine public en droit roman et droit français, thèse doctorat, faculté de droit de Paris, 1859, p 1et suiv, Voir , http://gallica.bnf.fr/ date de visite : 02/03/2012

63– « les chemins, routes, et généralement toutes les portions du territoire français qui ne sont pas susceptibles d'une propriété » .

64 – Loi n° 57-1424 du 31 décembre 1957, cite : http://www.legifrance.gouv.fr/ .date de visite :10/03/2012

شكل ظهير فاتح يوليوز 1914 بداية التمييز بين المال العام والمال الخاص، حينما ذكر هذه المفاهيم صراحة؛ "**الأملاك العمومية**"، "**الملك الخاص**".

انطلاقا من النص المرجعي أعلاه، يتضح أن المشرع المغربي لم يعط تعريفا محددا للمال العام، وإنما اكتفى بذكر معايير يمكن على أساسها تحديد المـال العام، الأمر الذي يدفعنا للتساؤل عن موقف المشرع المغربي من المعايير المعتمدة لتمييز المال العام عن غير من الأموال سواء تلك التي تملكها الدولة أو تلك التي توجد في ملك الخواص.

لقد استهل ظهير الأملاك العامة بتصدير جاء فيه:" **كما هو جار به في باقي الممالك لأنها على الشياع بين الجميع**".

وأردف المشرع المغربي في الفصل الأول/ الفقرة 11 بالقول:" **وعلى العموم كل الأراضي والأعمال التي لا يمكن للأفراد أن يتملكوها لأنها مشاعة** ".

إضافة إلى ذلك، مـا تضمنه الفصل الخـامس مـن الظهير أعلاه، حيث نص عـلى أنـه:" **يمكن إخـراج بعض الأملاك العمومية من حيز التقييد إذا ظهر أنها ليست ذات منفعة عـامة** ".

من خلال مضامين هذه النصوص مجتمعة يستشف أن المشرع المغربي قد اعتمد معيارين أساسيين سبق للفقه[65] أن تبناهما، ويتعلق الأمر بمعيار عدم قابلية المال العام للتملك، ومعيار التخصيص للمنفعة العـامـة، سـوف نقف عندهما بالتفصيل كـالآتي:

1_ تبني المشرع المغربي لمدرسة التوجه الطبيعي: لقد تبنى المشرع المغربي معيار التخصيص الطبيعي (أو ما يطلق عليه عدم قابلية المال العام للتملك)، وذلك مـن خلال تصدير ظهير الأملاك العامة، حيث جاء فيـه ما يلي:" **الأملاك التي لا يسوغ لأحد أن ينفرد بتملكها كما هو جار به في باقي الممالك أنها على الشياع بين الجميع**"، ونص المشرع كذلك على أنـه:" **وعلى العموم كل الأراضي والأعمال التي لا يمكن للأفـراد أن يتملكوها لأنها مشاعة**".

65- ويتعلق الأمر بمدرستين أساسيتين في مجال تحديد مفهوم المال العام ونطاقه؛ وهما مدرسة التوجه الطبيعي أو ما يطلق عليها بمدرسة عدم قابلية للمال العام للتملك ومن روادها الفقيه برودون وبرتلمي، ومدرسة التخصيص للمنفعة العامة من روادها هوريو وديجي.

في هذا الصدد، علق الاستاذ عبد الرزاق أيوب[66] على هذا التوجه بقوله:" **ولا غرابة في تبني المشرع المغربي لهذا المعيار الذي لم يكن إلا نتيجة للظروف السياسية التي كان يعيشها المغـرب إبان صدور هذا الظهير والمتمثلة في وقوعه تحت الحماية الفرنسية**".

يتضح، من خلال النص أعلاه، أن المشرع المغربي اعتمد معيار طبيعة المال كأساس لتمييز المال العام عن غيره من الأموال الأخرى، ذلك أن المال يتصف بصفة العمومية إذا كان بطبيعته غير قابل للتملك الخاص، سواء كان هذا المال عبارة عن عقارات أو منقولات، وسواء أكان مخصصا للاستعمال المجاني، أم بمقابل يدفعه المنتفع، وسواء أكان الاستعمال من غير إذن مسبق أم معلق على صدور ترخيص أو موافقة بشأنه[67]، فطبقا لهذا المعيار يعتبر مالا عاما كل مال غير قابل للتملك الخاص بحكم طبيعته إما أصلا وإما حكما.

لكن عيب هذا المعيار هو تقليصه من حجم الأموال العامة، ذلك أنه يضيق منها إلى أبعد الحدود، وهو ما يبرر القول بأن هذا التقليص دفع بالمشرع إلى تعضيده بمعيار ثان وهو معيار التخصيص للمنفعة العامة.

2_ معيار التخصيص للمنفعة العامة: لم يكتف المشرع المغربي بمعيار طبيعة المال، وإنما نص صراحة على معيار ثان وهو معيار التخصيص للمنفعة العامة، ويتضح ذلك من خلال مضامين الفصل الخامس من ظهير الأملاك العامة الذي نص على أنه:" **يمكن إخراج بعض الأملاك العمومية من حيز التقييد إذا ظهر أنها ليست ذات منفعة عامة** ".

ومفاده أنه سواء كان المال موجها لخدمة الجمهور مباشرة[68]، كالطرق العامة مثلا، أو موجها لخدمة المرفق العمومي كبنايات المدارس أو بنايات القضاء، يعتبر المال عاما، وبالتالي تسري عليه القواعد الخاصة المعنية بحماية المال العام.

---

[66] – عبد الرزاق أيوب، المال العام بين إشكالية التمييز والاختصاص القضائي، م س، ص 62.

[67] – عبد الحق ذهبي، تأملات في جرائم المال العام، مجلة الملف، عدد 7، ص 44.

[68] – لا تقتضي فكرة التخصيص للعموم بالضرورة استفادة جميع الناس من المال، وإنما يمكن أن يكون موجه لاستعمال مخصوص من قبل بعض الفئات كما هو الأمر بالنسبة للأسواق العمومية التي تتضمن أماكن محجوزة للتجار.

يظهر، من خلال ما سبق، أن المشرع المغربي وهو يبحث في المعايير التي تميز المال العام عن غيره من الأموال الأخرى، قد اجتهد كثيرا على الرغم من اعتماده على التشريع الفرنسي آنذاك، حيث لم يكتف بمعيار طبيعة المـال العام[69]، وإنما أضاف إليه معيار التخصيص إما للجمهور، وإما لخدمة المرفق العام، سيما وأن هذه المعايير توسع من نطاق المال العام.

يعتبر هذا التوجه سليما ومحمودا من قبل المشرع المغربي، لأنه يتماشى والسياسة العامة التي تحكم الأمن السياسي والاقتصادي والاجتماعي؛ ذلك أن الدولة في حاجة ماسة إلى المـال كي تدير شؤون البلاد وبذلك يستمر النظام السياسي، إضافة إلى أن الدولة أصبحت كذلك فـاعلا أساسيا في المجال الاقتصادي.

ثالثا: مساهمة الدولة في رأسمال المؤسسة. إذا كانت التشريعات المقارنة قد نصت على هذا المعيار في قوانينها الجنائية مباشرة، فإن المشرع المغربي لم يتطرق له في ظهير الأملاك العامة، وإنما من خلال القانون رقم 00.69[70] المتعلق بالرقابة المالية للدولة على المقاولات

---

[69] – ارتبطت مدرسة التوجه الطبيعي بالقانون الفرنسي الجـديد، ذلك أنها اعتمدت على المـادة 538 من القـانون المدني الفرنسي التي جـاء فيهـا:" **الطرق والشوارع... وعـلى العموم كـل أجـزاء الإقليم الفـرنسي التي لا تقبل أن تـكون مملوكة مـلكا خاصا، تعتبر من الأملاك العـامة** "، « les chemins, routes, et généralement toutes les portions du territoire français qui ne sont pas susceptibles d'une propriété » ولقد اعتبر الفقيه "برودون" ـزعيم هذه المدرسةـ أن المشرع بتقريره:" أن الأموال العامة لا تقبل أن تكون مملوكة ملكية خاصة يكون قد أقام تفرقة بين الأموال العامة وغيرها من الأموال الأخرى سواء تلك التي يملكها الأفراد أو تلك التي تملكها الجماعات العمومية أو المؤسسات العامة ملكية خاصة"، كما يعتبر رواد هذه المدرسة، أن المال يعد مالا عاما إذا كان بطبيعته غير قابل للملكية الخاصة، كالطرق العامة، الأنهار، شواطئ البحر، إضافة إلى هذا الشرط، فالفقيه " برتلمي" أضاف شرطا ثاني لاعتبار المال مالا عاما، ويتعلق الأمر بتوجيه المال العام لاستعمال الجمهور مباشرة، إذن فخلاصة ما جاءت به هذه المدرسة، هي أن المال العام، هو كل مال غير قابل للملكية الخاصة بطبيعته، شرط أن يكون مخصص للاستعمال المباشر للجمهور (للمزيد من الايضاح راجع: عبد الرزاق أيوب، المال العام بين إشكالية التمييز والاختصاص القضائي، م س، ص 5، إبراهيم أحمد الشرقاوي، الأموال العامة وحمايتها مدنيا وجنائيا، م س، ص 16، عبد الحق ذهبي، تأملات في جرائم المال العام، مجلة الملف، عدد 7، ص 41).

[70] – الذي صدر الأمر بتنفيذه بمقتضى الظهير الشريف رقم 1.03.195، المؤرخ في 11 نوفمبر 2003، ج ر ع 5170، الصادرة بتاريخ 18 دجنبر 2003، والذي نسخ مجموعة من القوانين الأخرى التي كانت تنظم هذا المجال (ظهير 14 أبريل 1960 المتعلق بمراقبة الدولة على المؤسسات العمومية والمكاتب والشركات ذات الامتياز وكذا الشركات والهيآت المستفيدة من المساعدة المالية التي تمنحها الدولة أو الجماعات المحلية، ظهير 19 يوليوز 1962 المتعلق بالنظام الأساسي لمستخدمي المقاولات).

العمومية، والذي أدخل ضمن المقاولة العمومية[71] الشركات التي تملك هيئات عامة 50٪ من رأسمالها على الأكثر[72].

يتمثل هذا المعيار في مساهمة الدولة في رأسمال المؤسسة كي تعتبر مصلحة عمومية، وبالتالي يصبح مالها يتمتع بصفة العمومية، فإذا كان التشريع المغربي إلى جانب التشريعات المقارنة قد اتفقت على هذا المعيار من حيث المبدأ، فقد اختلفت في تحديد القيمة المالية الواجبة كرأسمال تقدمه الدولة للمؤسسة حتى تدخل ضمن المصلحة العمومية.

فالمشرع الكويتي اشترط في الشركات والمنشآت كي تتمتع بصفة العمومية أن تساهم فيها الدولة بنسبة لا تقل عن 25٪ من رأسمالها بصورة مباشرة أو غير مباشرة، سواء كانت المساهمة من قبل الدولة أو الهيئات والمؤسسات العامة[73].

في حين أن كل من المشرع المغربي[74] والمشرع الفرنسي[75] قد اشترطا في المصلحة أو المؤسسة كي تعد مصلحة عمومية أن تساهم الدولة في رأسمالها بنسبة 50٪.

---

[71] – من الأمثلة على المقاولات العمومية نذكر المكتب الشريف للحبوب (3 أبريل 1936)، المكتب الشريف للمراقبة والتصدير (22 يناير 1937)، المكتب الوطني للشاي والسكر ظهير شريف رقم (1.63.214).

[72] – هذه العبارة موجودة في الفصل الأول من القانون 00.69، ويبدو أن هناك خطأ مادي في الفصل فعوض أن يقول المشرع 50% فأكثر، قال 50% على الأكثر، ذلك أن هذه الصياغة لا تستقيم، إذ بمفهوم المخالفة أن الشركات التي تمتلك فيها الدولة أكثر من 50% من رأسمالها لا تعتبر مؤسسات عمومية، وما يؤكد أكثر أن الأمر يتعلق بخطأ مادي ليس إلا، ذكر المشرع نسبة 50%، فلو أراد المشرع إدخال أقل من تلك النسبة كان سيشير إلى مساهمة الدولة فقط دون تحديد نسبة ما، ما دام أن نسبة 1% هي الأخرى تعطي للمؤسسة صفة العمومية.

[73] – تنص المادة الثانية من القانون 1 لسنة 1993 على أنه :" **يقصد بالأموال العامة في تطبيق أحكام هذا القانون ما يكون مملوكا أو خاضعا بقانون لإدارة إحدى الجهات الآتية أيا كان موقع تلك الأموال في داخل البلاد أو خارجها:**

1. **الدولة؛**
2. **الهيئات العامة، والمؤسسات العامة؛**
3. **الشركات والمنشآت التي تساهم فيها الجهات المبنية بالبندين السابقين بنسبة لا تقل عن 25% من رأسمالها بصورة مباشرة أو غير مباشرة عن طريق شركات أو منشآت تساهم الدولة أو الهيئات العامة أو المؤسسات العامة أو غيرها من الأشخاص المعنوية العامة في رأسمالها بنصيب ما، ويعتد في تحديد نسبة رأس المال المشار إليها بمجموع الحصص التي للدولة أو غيرها من كافة الهيئات ذات الشخصية المعنوية العامة أو الشركات المشار إليها".**

[74] – تنص المادة الأولى من القانون 00.69 على ما يلي:" يراد في هذا القانون بعبارة:

- الهيئات العامة : الدولة والجماعات المحلية والمؤسسات العامة؛
- شركات الدولة : الشركات التي تملك هيئات عامة مجموع رأسمالها؛

وهو مـا ذهب إليه المشرع المصري كذلك على الرغم من أن هذا الأخير وخروجا عما سبق لم يبين الحصة المتطلبة كـي تعتبر المصلحة ذات نفع عـام، الأمـر الـذي يفيد معه أن أي مســاهمة سـواء كـانت كبيرة أو صغيرة فـإنها سترفع المصلحة أو المؤسسة إلى مرتبة مصلحة عمـــومية[76].

حـاول المشرع المغربي كما يبدو من خلال ما سبق، تحديد مفهوم كل من المـال العام والموظف العمومي باعتبارهما ركنين خاصين في جرائم المـال العام، لمـا لذلك من أثر ايجابي على المتابعة الجنائية على مستوى الحماية الجنائية للمال العام، لكن السؤال الذي يطرح نفسه في هـذا المقـام يتعلق بمدى ضرورة قيـام صفة الموظف العمومي حتى نتحدث عن ارتكاب جرائم المـال العام، ومـا هي طبيعة الصلة التي يجب أن تربـط المـوظف العمومي بالمـال العام محل الاعتـداء؟

- الشركات التابعة العامة : الشركات التي تملك هيئات عامة أكثر من نصف رأسمالها؛

-الشركات المختلطة : الشركات التي تملك هيئات عامة 50% من رأسمالها على الأكثر؛

-المقاولات ذات الامتياز: المقاولات المعهود إليها بتسيير مرفق عام بمقتضى عقد امتياز تكون فيه للدولة صفة السلطة المتعاقدة.

ويراد برأس المال المملوك مساهمة الهيئات العامة بصفة مباشرة أو غير مباشرة أو بصفة حصرية أو مشتركة ".

[75]- « Ces dispositions sont applicables aux agents des établissements publics, des entreprises publiques, des sociétés d'économie mixte dans lesquelles l'Etat ou les collectivités publiques détiennent directement ou indirectement **plus de 50%** du capital et des exploitants publics prévus par la loi n° 90-568 du juillet 1990 relative à l'organisation du service public de la poste et à France Télécom. » art : 432-13 D.P.F.

[76]- ينص الفصل 119 من قانون العقوبات المصري على أنه:" **يقصد بالأموال العامة في تطبيق أحكام هذا الباب ما يكون كله أو بعضه مملوكا لإحدى الجهات الآتية أو خاضعا لإشرافها أو إدارتها:**

(أ).....

(ز) **الشركات والجمعيات والوحدات الاقتصادية والمنشآت التي تساهم فيها إحدى الجهات المنصوص عليها في الفقرات السابقة**".

المبحث الثاني:
ما مدى ضرورة توافر صفة الموظف العمومي وصلته بالمال العام محل الاعتداء؟

بعد أن حاولنا تحديد مفهومي المال العام وكذا الموظف العمومي في جرائم المـال العام، سوف نعمل من خلال هذا المطلب على تبيان صفة الموظف العمومي في جرائم المـال العام محل الدراسة (**المطلب الأول**)، ثم نبين بعد ذلك طبيعة الصلة التي يجب أن تربط الموظف العمومي بالمـال العام محل الاعتداء (**المطلب الثاني**).

المطلب الأول:
صفة الموظف العمومي في جـرائم المـــال العـــام

وقع اختيارنا _كما سبقت الاشارة_ على دراسة جرائم المال العام التي يرتكبها الموظف العمومي والتي تعود عليه بالنفع[77]، لهذا سوف نقف على مدى تطلب صفة الموظف العمومي كركن خاص لقيام الجرائم الماسة بالمال العام، ويتعلق الأمر بالاختلاس، والاستيلاء، والتبديد.

وقد كان المشرع الجنائي المغربي صريحا حين طالب بضرورة توافر صفة العمومية في الجاني الذي يرتكب إحدى هذه الجرائم، وكذا صفة العمومية في المال محل الاعتداء، كي نتحدث عـن هـذه الفئـة مـن الجـرائم طبقا للأوصـاف التي حددها المشرع الجنائي، وسنبين ذلـك كـما يـلي:

[77]– تنقسم جرائم المال العام إلى زمرتين، وتسمى الأولى بالجرائم النفعية حيث يقصد بها تلك الجرائم التي تعود بالنفع على صاحبها، سواء أكان هذا النفع ماديا أم معنويا ومثالها الاختلاس، التبديد... أما الطائفة الثانية فتسمى بجرائم الضرر، وهي مجموع الجرائم التي تلحق ضرر بالدولة دون أن تعود بالنفع المادي على الجاني ومثالها الاضرار بأموال الدولة سواء الاضرار العمدي أم غير العمدي.

الفقرة الأولى:

صفة الموظف العمومي في جريمة الاختلاس

تـدخل جريمة الاختلاس ضمن جـرائم ذوي الصفة، إذ تعد صفة الموظف العمومي في الجاني ركنا خاصا لا تقوم هذه الأخيرة، بهذا الوصف، حالة غيابه، وإنما يعاد تكييفها حسب الأحوال، فإذا لم يكن الجاني موظفا عاما[78] وذلك حسب المفهوم الجنائي فلا تقوم الجريمة بالتبع، ففعل اختلاس المال العام مثلا إذا ارتكب من قبل الموظف العمومي اعتبر اختلاسا للمال العام، أما إذا ارتكب من قبل شخص من آحاد الناس فيعاد تكييفه على أساس قانوني آخر.

فهذه الجريمة إذن لا يرتكبهـا إلا الموظف العمومي، لأنها تعني في مضمونها الخيانة وعدم الوفاء في أداء المهمة المكلف بها المـوظف العمومي، يقول الأستاذ أحمد الخمليشي[79]:" **فالغادر يخون الأمانة التي عهد بها إليه، ويستغل ثقة النـاس في القـائمين بتنفيذ أوامر القـانون والسـاهرين على تطبيقه في ميدان توزيع التكـاليف الاجتمـاعية**".

لعل العلة في التنصيص على هذه الجريمة تتجلى في خطورتها الكبيرة لمـا لها من تأثيرات سلبية متنوعة ومتعددة، ففضلا عن الخسارة المـالية[80] التي يمكن أن تنتج عن ارتكابها، تشكل جريمة الاختلاس استغلالا للثقة وعبثا بها من طرف من يؤثمن على الأموال العامة، إضافة إلى أن المصلحة المحمية في هذا المقام تروم المحافظة على المصالح المالية للدولة، وتأدية التزامات الوظيفة بما يتفق مع أهدافها.

---

[78]– ميز الفصل 241 ق ج المذكور سابقا بين الموظف العمومي والقاضي علما أن القاضي يعد هو الآخر موظفا عموميا. وقد علق الأستاذ أحمد الخمليشي على ذلك بقوله:" **النص يستعمل عبارة "كل قاض" أو موظف عمومي وذكر القاضي منفصلا بجانب الموظف العمومي هنا وفي الكثير من مواد القانون الجنائي، تقليد اقتبسه القانون المغربي من القانون الفرنسي الذي يعتبر القضاة صنفا متميزا عن باق الموظفين العموميين لأنهم يستمدون ولايتهم مـــن الدستور ويمثلون سلطة من سلطات الدولة الثلاث**". (أحمد الخمليشي، القانون الجنائي الخاص، ج 1، مكتبة المعارف، السنة 2009، ص 288)

[79]– أحمد الخمليشي، القانون الجنائي الخاص، م س، ص 230.

[80] – تتحدث بعض الهيئات المدنية النشيطة في مجال محاربة الاعتداء على المال العام على أن هناك مبالغ كبيرة جدا تم اختلاسها وتبذيرها إذ يتعلق الأمر بما **يفوق 200 مليار درهم** حسب ما هو منشور في العديد من المنابر الاعلامية.

وتجدر الإشارة إلى أن الصفة يجب أن تكون متوافرة أثناء ارتكاب جريمة اختلاس الأموال العمومية، فإذا زالت عن الجاني صفة الموظف العمومي بعزله أو نحو ذلك كتوقيفه عن العمل مدة محددة، أو ألغيت من الأصل، بأن أصبح فردا عاديا أو بات كذلك[81]، فإن أحكام هذه الجريمة لا تقوم، وإنما تسري في حق الجاني أحكام جريمة أخرى حسب الأحوال من سرقة أو نصب أو خيانة أمانة، وذلك حسب التكييف القانوني للواقعة[82].

وهذا ما ذهبت إليه مختلف التشريعات المقارنة، حيث اشترط بعضها توافر صفة الموظف العمومي في الجاني تماشيا مع نفس التوجه الذي سار عليه المشرع المغربي، حيث اكتفى التشريع المصري[83] إلى جانب نظيره الكويتي[84] بضرورة توافر صفة الموظف العمومي كي تقوم جريمة اختلاس الأموال العمومية.

أما المشرع الفرنسي فقد فرض توافر صفة معينة في الموظف العمومي كي تتحقق جريمة الاختلاس، إذ يشترط في الموظف العمومي أن يكون إما مكلفا بخدمة عامة، أو محاسبا عموميا، أو أمينا عاما أو واحدا من مساعديه[85].

لم يحد القضاء، سواء المقارن أو الوطني، عما أقرته التشريعات الجنائية في هذا الصدد، حيث نجده يؤكد على ضرورة توافر صفة الموظف العمومي في الجاني، فقد ألزم المجلس

---

81 – ويطرح بهذا الخصوص سؤال مفاده ماذا لو أن الشخص كان موظفا سابقا، واستغل علاقاته السابقة فاستولى على مال عام ألا يمكن اعتباره موظفا عموميا، ولن نتردد في اعتباره كذلك نظرا لاستغلاله صفته السابقة، فاستثمار العلاقات مع موظفين داخل الادارة وما يعنيه ذلك من ثقة وتسليم بالنزاهة والاستقامة، يشكل أمرا خطيرا يفوق بكثير ارتكاب إحدى جرائم المال العام، لذلك فالمشرع مطالب بإدخال هذه الحالة ضمن الفصل 224 من القانون الجنائي.

82 – حمد زيدان نايف محمد العتري، الحماية الجنائية للمرافق والأموال العامة، م س، ص 330.

83 – نص الفصل 112 من قانون العقوبات المصري على ما يلي : (**كل موظف عام اختلس أموالا**...).

84 – نص الفصل 9 من القانون 1 لسنة 1993 المتعلق بحماية المال العام الكويتي على ما يلي: **يعاقب** ... **كل موظف عام أو مستخدم أو عامل استولى بغير حق على شيء مما ذكر في المادة السابقة**..).

85 _ art 432-15 D.P.F : « le fait, par une personne dépositaire de l'autorité publique ou chargée d'une mission de service public, un comptable, un dépositaire publics ou l'un de ses subordonnées… »

الأعلى (محكمة النقض حاليا)، محكمة العدل الخاصة[86] بضرورة التأكد من وجود الصفة في الجاني، حيث جاء في القرار[87] ما يلي:" **يتعين على محكمة العدل الخاصة، لكي تصرح باختصاصها ولو ضمينا، التأكد من وجود المتهمين على الأقل من جهة المتهمين المحالين عليها ضمن قضية واحدة وكذا من توافر النصاب المتطلب قانونا في المستفاد**".

إن المحاكم وهي تنظر في الأفعال المعروضة عليها، ملزمة بالنظر في وضعية الجاني، فإذا وجدته موظفا عموميا أو من في حكمه- كما بينا ذلك أعلاه-، وجهت له اتهام بارتكاب جريمة الاختلاس، أما إذا لم يكن الأمر كذلك فعلى المحكمة البحث فيما إذا كانت تلك الأفعال تشكل جريمة أخرى.

وهو نفس التوجه الذي يتبناه القضاء المقارن، إذ اشترطت محكمة النقض المصرية توافر صفة الموظف العمومي في الجاني كي تقوم جريمة الاختلاس، كما اشترطت محكمة النقض الفرنسية في الجناة تلك الصفات الخاصة التي نص عليها المشرع الفرنسي في الفصل 415-32 من القانون الجنائي الفرنسي، ونمثل لمختلف هذه الحالات كما يلي:

- قضت **محكمة النقض المصرية** في أحد قراراتها[88] على أن:" **تمسك الطاعن في دفاعه الثابت بمحضر جلسة المحاكمة من أن صفة الموظف العمومي قد انحسرت عنه اعتبارا من (..) واصراره على أن الأمر يقتصر على مجرد وقفه عن العمل بل تعداه إلى فصله من وظيفته منذ ذلك التاريخ. يعد دفاعا جوهريا بخصوص تهمة اختلاس الأموال الأميرية المسندة إليه، لمساسه بصحة التكييف القانوني للوقائع التي أسند إليه ارتكابها في تاريخ لاحق للتاريخ المذكور، ويوجب على المحكمة**

[86] – ألغيت –كما سبقت الاشارة- بموجب القانون 07-03 الصادر بتاريخ 15 شتنبر 2004 منشور بالجريدة الرسمية عدد 5248، المؤرخة في 16 شتنبر 2004، ص 3372

[87] – القرار عدد 500 الصادر بتاريخ 24 فبراير 1977، الملف الجنائي عدد 440، مجلة القضاء والقانون، يناير 1978 عدد 127 السنة 14، ص 227. وغيره من القرارات الصادرة بهذا الشأن نذكر على سبيل المثال(القرار 5734 الصادر بتاريخ 23 يوليوز 1992، منشور في مجلة قضاء المجلس الأعلى، دجنبر 2000، عدد 147، الاصدار الرقمي، ص 155).

[88] – أشير إليه في: ايهاب عبد المطلب، سمير صبحي، القانون الجنائي المغربي، ط 1، س 2009، ج 1، المركز القومي للإصدارات القانونية، القاهرة، ص 391.

إجراء تحقيق من جانبها تستجلي به حقيقة الأمر، ما دام التضارب قد قام في الأوراق في هذا الشأن وإلا كان حكمها قاصرا".

فحسب محكمة النقض المصـرية، أنه كي تتحقق جريمة الاختلاس في حق الجاني، لابـد أن يكون هذا الأخير متمتعا بصفة الموظف العمومي أثناء ارتكابه لماديات جريمة الاختلاس.

- **أما محكمة النقض الفرنسية،** فقد اشترطت هي الأخرى توافر صفات معينة منصوص عليها قانونا في الجناة من أجل القول بارتكاب جريمة الاختلاس، إذ أثبتت ذلك في بعض قراراتها كما يلي:

← **بالنسبة للمحاسب العمومي** (comptable public)، وهو كل شخص يشتغل باسم الدولة أو باسم مؤسسة عمومية أو باسم مؤسسة مختلطة، ويقوم بعمليات المصاريف والمداخيل، وقد ادخلت محكمة النقض الكثير من الأشخاص الذين أضفت عليهم صفة الموظف العمومي كالأشخاص المكلفين بالأداء في الخزينة العامة[89].

← **بالنسبة للآمر العام** (dépositaire public)، وهو الشخص المكلف بتلقي وحماية الأشياء، والأموال المنصوص عليها في المواد 433-4، 432-15 من القانون الجنائي بين يديه بحكم وظيفته، وهكذا اعتبرت محكمة النقض الفرنسية أن رجل البريد الذي يختلس مالا بحكم عمله لا يعتبر مختلسا[90].

فكما يتضح أعلاه، لم تكتف محكمة النقض الفرنسية بصفة الموظف العمومي حتى تقول بارتكاب جريمة الاختلاس، وإنما اشترطت وجود تلك الصفات الخاصة المنصوص عليها في

89 - (Cass; crim; 23 février 1861;bull ;crim ;n° 43) Voir ;MICHEL REDON, Détournement de pièces dans les dépots publics, Rép. Pén. Dalloz, année février, 2004, P 5.

90 - (CA Douai. 5 janvier.1950.D 1950 . 182) Voir ; MICHEL REDON, Détournement de pièces dans les dépots publics, op, cit, 2004, P 4.

الفصل 415-32 من القانون الجنائي الفرنسي، ويتعلق الأمر بصفة محاسب عمومي كما هو شأن الحالة الأولى، وصفة الآمر العام كما هو واضح في المثال الثاني.

الفقرة الثانية:

صفة الموظف العمومي في جريمة الاستيلاء

بالرجوع إلى القانون الجنائي المغربي في القسم المتعلق بجـرائم المـال العام[91] التي يرتكبها الموظف العمومي، وذلك باعتباره ركنا خاصا فيها لا نجده يتحدث عن جريمة الاستيلاء على الأموال العـامة، ولعل ذلك أحد تأثيرات التشـريع الفرنسي على المشرع المغربي، فهو الآخر لم ينظم أحكام جريمة الاستيلاء على المال العام[92].

وغير خاف أن الأمر هنا يتعلق بثغرة تشريعية كبيرة وجب تداركها في التعديل المقبل الذي سيطال مجموعة القانون الجنائي، نظرا للتأثير السلبي الذي تخلفه على الطبيعة الخاصة لحماية للمال العام، ولما سيضفيه تجريم الأفعال المشكلة لهذه الجريمة من حماية أكبر للمال العام، سيما وأن تلك الوقـائع تخرج من نطاق الحماية المقررة للأموال العامة في مجـال جريمة الاختلاس، ذلك أنـه إذا كـان الموظف العمومي الـذي يعتدي على المـال العـام إما **بمقتضى وصيفته أو بسببها** (الفصل 241 من القانون الجنائي) يعد مرتكبا لجريمة الاختلاس، فإن بعض التشريعات محل الدراسة المقارنة[93] خصصت جريمة الاستيلاء لتطبق على الوقائع التي يرتكب فيها الموظف اعتداء على المال العام **بمناسبة وصيفته.**

---

[91]- والذي عنونه المشرع الجنائي ب **في الاختلاس والغدر الذي يرتكبه الموظفون العموميون**، حيث خصص لها الفصول من 241 إلى 247 من مجموعة القانون الجنائي، وتجدر الاشارة إلى أن الجرائم محل الدراسة منصوص عليها في الفصول من 241 إلى 243 من نفس القانون.

[92]- تحدث المشرع الفرنسي علاوة عن جريمة الاختلاس في الفصل 432-15 من القانون الجنائي، نجده قد نص على جرائم ماسة بالمال العام، كجريمة الغدر في الفصل 432-10، وجرائم الرشوة واستغلال النفوذ في الفصل 432-11 وما يليه، إلا أنه وكما قلنا لم يتطرق إلى جريمة الاستيلاء على المال العام ولعله السبب الجدي وراء اغفال هذه الجريمة من قبل المشرع المغربي.

[93]- يتعلق الأمر بما هو منصوص عليه بهذا الخصوص في الفصل 113 من القانون الجنائي المصري، والفصل 10 من القانون 1 لسنة 1993 الكويتي المتعلق بحماية المال العام.

تجدر الإشارة إلى أنه إذا ما رجعنا إلى مجموعة القانون الجنائي المغربي، نجد المشرع ينص في الفصل 203 على أنـه:" **يؤاخذ بجناية المس بالسلامة الداخلية للدولة، ويعاقب بالإعدام كل من ترأس عصابة مسلحة أو تولى فيها وظيفة أو قيادة ما، وذلك بقصد الاستيلاء على أموال عامة**..".

وإذا كان المشرع المغربي من خلال الفصل أعلاه، يتحدث عن الاستيلاء، فـإن ذلك يبقى في مضمونه بعيدا عن جريمة الاستيلاء كما هي منظمة في التشريعات المقارنة، فالملاحظ هو أن المشرع قد جعل من فعل الاستيلاء النتيجة المتوخاة من جنـــاية المس بالسلامة الـداخلية للدولة، ولم يجعل منه جريمة مستقلة بـذاتها، إضـافة إلى أن هذه الجنـاية يمكن أن يرتكبها الموظف العمومي، كما غيـره مـن آحـاد النـاس، فكل مـن تـرأس عصـابة مسلحة أو تـولى فيها وظيفة أو قيـادة ما، واستولى على أمـوال عامة يعد مرتكبا لجنـاية المس بالسلامة الـــداخلية للـدولة.

فحتى لو سلمنا أن هذا الفصل يمنح المـال العام حمـاية كبيرة، والتي تظهر من خلال الجزاء المقرر لمرتكب هذه الجريمة (**الإعـدام**)، فذلك يبقى مشروطا بكون أن هذا الشخص يرأس عصابة مسلحة أو يتولى فيها وظيفة أو قيادة مـا، الأمر الذي لا يمكن أن يتحقق في كثيـر من الأحيان مع الموظف العمومي.

خـلاصة القـول، إن المشرع المغربي قد أغفـل تنظيم أحكـام جريمة الاستيلاء عـلى الأمـوال العـامة، ذلك أن المـوظف الذي لم يترأس العصابة، أو يتولى فيها قيادة أو وظيفة مـا، ولم يختلس المال العام بمقتضى وظيفته أو بسببها، لا يمكن اعتباره مرتكبا لجريمة الاستيلاء على المال العام.

وعلى عكس مـن ذلك، أوجـدت التشريعـات المقـارنة لهـذه الوقـائع والأفعـال وعـاء نعتته بجـريمة الاستيلاء عـــلى الأمـوال العمومية.

فالقـانون الجنـائي المصري[94] ينص على أن:" **كل موظف عـام استولى بغير حـق عـلى مـال أو أوراق أو غيـرها لإحدى الجهات المبينة في المـادة** 119".

كما وافقه في ذلك المشرع الكويتي[95] الـذي نص عـلى أنـه:" **يعاقب بالحبس المؤبد أو المؤقت الذي لا تقل مدته عن خمس سنوات كل موظف عام أو مستخدم أو عامل استولى بغير حق على شيء مما ذكر في المادة السابقة لإحدى الجهات المشار إليها في المادة الثانية أو تحت يدها أو سهل ذلك لغيره".**

إذا كانت هذه النصوص تتطلب توافر صفة الموظف العمومي في الجاني الذي يعتدي على المال العام في جريمة الاستيلاء، فإنه يكفي لقيام هذه الأخيرة أن يتم الاعتداء بمناسبة الوظيفة، ولا يفرض الأمر أن يكون الاعتداء بحكم الوظيفة أو بسببها، حيث تقوم في هذه الحالة جريمة الاختلاس، وفي هذا الإطار نفت محكمة التمييز الكويتية[96] جريمة الاختلاس في حق آمر دورية بإدارة النجدة وهو موظف عام، حيث قام بتحرير مخالفة مرور لأحد السائقين، حيث طلب الأخير منه بإلحاح أن يدفع له الغرامة المقررة عن المخالفة المرورية نيابة عنه لاعتزامه السفر إلى الخارج في اليوم الموالي من تـاريخ المخالفة على ألا يحجز له رخصة القيادة ودفتر ملكية السيارة، فقبِل ذلك وسلمه المخالف قيمة المخالفة، إلا أن آمر الدورية لم يقم بسدادها واستولى على مبلغ المخالفة لنفسه، فقررت محكمة التمييز الكويتية:" **أن جريمة الاختلاس لا تتحقق إلا إذا كانت الأشياء المختلسة قد أودعت في عهدة الموظف المختلس أو سلمت إليه تسليما ماديا أو وجدت بين يديه أو تحت سيطرته بسبب وظيفته لا بمناسبتها.**"

---

[94]- المادة 113 من قانون العقوبات المصري.

[95]- المادة 10 من القانون 3 لسنة 1993 الكويتي المتعلق بحماية المال العام.

[96]- طعن بالتمييز رقم 1980/310 جزائي محكمة الاستئناف العليا، أشير إليه في: حمد زيدان نايف محمد العنزي، الحماية الجنائية للمرافق والأموال العام، م س، ص 323.

هكذا يتضح أن صرح الحماية الجنائية للمال العام بحاجة إلى لبنة جديدة تكمل هذا البناء وتشد عضده، وهي تنظيم أحكام جريمة الاستيلاء حتى يتحقق التكامل المطلوب بين جريمتي الاختلاس والاستيلاء من أجل توفير الحماية المنشودة للمال العام، فعدم التنصيص على مقتضيات جريمة الاستيلاء يؤدي إلى ضعف تلك الحماية الخاصة للمال العام، حيث يكون القاضي ملزما بتكييف أفعـال الموظف الجـاني على أساس جريمة السرقة، لذلك فالمشرع المغربي مطـالب بضرورة التدخل لسد هذه الثغرة.

الفقرة الثالثة:

صفة العمومية في جريمة التبديد

نص الفصل 242 من القانون الجنائي المغربي عـلى أن:" **كل قاض أو موظف عمومي أتلف أو بدد مستندات أو حججا أو عقودا أو منقـولات أوتـمن عليها بصفته تلك، أو وجهت إليه بسبب وظيفته، وكان ذلك بسوء نية أو بقصد الاضرار، فإنه يعاقب بالسجن من خمس إلى عشر سنوات**".

من خلال هذا النص، يتضح أن المشرع اعتبر جريمة التبديد هي الأخرى من جرائم ذوي الصفة لا يرتكبها إلا الموظف العمومي.

هكذا، يتضح أن صفة العمومية في الشخص مرتكب إحدى الجـرائم موضوع الدراسة، أمر لازم، لكن يبقى التسـاؤل مطروحا حول الصلة التي يجب أن تربط المـوظف العمومي بالمال العام محل الاعتداء.

المطلب الثاني:
طبيعـة الصلـة التي تـربط المـــوظف العمومي
بـالمـال العـام محـل الاعتـداء

بعد أن بينـا صفة الموظف العمومي في جرائم المال العـام محل الـدراسة وضـرورة توافرها، سوف نتحـدث في هـذه الفقرة عـن صـلة المـوظف العمـومي بالمال العام محـل الاعتـداء.

يقصد بصلة الموظف العمومي بالمـال العام محل الاعتداء، تلك العلاقة التي تربط الموظف العمومي مرتكب الجريمة بالمـال العام ، ولتوضيح الفكرة أكثر سوف نقوم بطرح الأسئلة الآتية: هل يتطلب المشرع وجود صلة معينة تربط بين الموظف العمومي والمـال العام؟ ومـا هي حدود هذه الصلة؟ هل يقتضي الأمر توافر الاختصاص الوظيفي؟ أم أن مجرد توافر صفة الموظف العمومي كـافية لقيام هذه الجرائم بالأوصاف التي أعطاها إياها المشرع الجنائي؟

بالرجوع إلى نصوص القانون الجنائي المنظمة لأحكام هذه الجرائم، يتضح أن المشرع المغربي يتطلب في بعض الجرائم الاختصاص الوظيفي أحيانا، والاختصاص العارض أحيانا أخرى، فيما يكتفي في جرائم أخرى بمجرد توافر صفة العمومية في الفاعل – أي الموظف العمومي- دون حاجة إلى الاختصاص، وسوف نبين ذلك كما يلي:

الفقرة الأولى:
الجرائم التي تتطلب توافر الاختصاص الوظيفي

تتطلب جريمة اختلاس المال العام[97] توافر صلة وثيقة بين الموظف العمومي باعتباره الجاني، وبين المـال العام محل الاعتداء في الحالة التي يرتكب فيها الموظف هذه الجريمة **بمقتضى وظيفته**.

لقد اشترط المشرع الجنائي المغربي لقيام جريمة الاختلاس في حق الموظف العمومي، أن يكون هذا الأخير يتمتع بميزة الاختصاص الوظيفي، حيث يقتضي ذلك أن يكون المـال العام محل الاعتداء في حيـازة الموظف العمومي، يتصرف فيه حسب مـا هو منصوص عليه قـانونا.

[97]- ينص الفصل 241 ق ج على أنـــه : { **كـــل قـــاض أو موظف عمومي بـدد أو اختلس.. أمـوالا.. موضوعة تحـت يـده بمقتضى وظيفته أو بسببهـا**}

إلا أنه لما كان المال في حيازة الموظف العمومي، فإنه ليس من اليسير التمييز ما بين الحالة الطبيعية للمال محل الحيازة، وبين الفترة التي يصبح فيها هذا الأخير محل اعتداء من طرف الموظف العمومي[98]، وهو الأمر الذي يدفعنا إلى البحث عن طبيعة حيازة المـوظف للمال العـام في هـذا الصنف من الجرائم.

يقصد بحيازة الموظف العمومي للمال العام وجوده بين يديه، إلا أن هذه الحيازة تتميز بخصائص معينة؛ فقد تكون حيازة فعلية كما في حالة تسلم الموظف العمومي للمال، كما يمكن أن تكون حيازة حكمية أي وجود المال في حراسة الموظف حتى ولو لم يسلم له بعد[99].

وكما هو معلوم، تنقسم الحيـازة إلى قسمين؛ الحيـازة التامة وهي التي تقع تـامة بركنيها المـادي والمعنوي؛ ويتحقق الركن المادي بالسيطرة الكاملة للحائز على الشيء بوضع يده عليه، وإمكانية استعماله واستغلاله والانتفاع به، في حين يتحقق الركن المعنوي بالظهور على الشيء بنية تملكه، أما الحيازة الناقصة فهي تلك التي يتحقق فيها الركن المادي فقط دون الركن المعنوي، مما يترتب على ذلك عدم إمكانية اكتساب الحائز لملكية الشيء بمجرد وضـع يده عليه.

فإذا أردنا أن نحدد طبيعة الحيازة التي يتمتع بها الموظف العمومي في علاقته بالمال العام على ضوء ما سبق، نرى أنه سواء الحيازة التامة أو الحيازة الناقصة لا تصلح لأن تكون وصفا يحدد العلاقة التي تربط الموظف العمومي بالمال العام، ذلك أن الموظف العمومي لا يملك هذا المال، فهو إما ملك للدولة، وإما ملك لآحاد الناس لكن مسؤولية حراسته تقع على الدولة باعتباره وديعة لديها، زيادة على ذلك، فإن الموظف العمومي لا يملك أية سلطة مادية

---

98 – لقد دفع هذا الأمر القضاء إلى اعتبار مجرد تغير نية الموظف العمومي نحو تحويل المـــال العام مـــن ملكيـــة الـــدولـــة إلى ملكيتـــه الخاصة يعد جريمة اختلاس، فقد جاء في قرار محكمة النقض المصرية عدد 1166 صادر بتاريخ 1958/01/12 أنه:" **متى تغيرت هذه النية لدى الحائز وحول حيازته من حيازة ناقصة إلى حيازة كاملة بنية التملك وجدت جريمة الاختلاس تامة** " مشار إليه في إيهاب عبد المطلب، سمير صبحي، القانون الجنائي المغربي في ضوء الفقه وأحكام المجلس الأعلى المغربي ومحكمة النقض، م س، ص 382.

99 – إبراهيم أحمد الشرقاوي، الأموال العامة وحمايتها مدنيا وجنائيا، م س، ص 211.

على المال العام، أي لا يملك حـق الاستعمال أو حق الاستغلال أو حق التصرف[100]، وإذا كان الأمر كذلك فما هو الحل إذن؟

لقد ابتدع الأستـاذ جـارسون[101] نوعا ثالثا من الحيازة أطلق عليها اسم الحيازة العارضة، حيث الحائز في هذا المقام تكون يده على الشيء يد عارضة، إذ يسلم الشيء تحت سمع وبصر وإشراف المالك لغرض محدد، وهو ما يتطابق ووضعية المـال العـام الموجود تحت تصرف المـوظف في حـالة جريمة الاختلاس، فالمـال العام ليس ملكا للموظف، وإنمـا يده عليه عارضة.

من جانبه، حرص الاجتهاد القضائي كلما أتيحت له الفرصة على إبراز العلاقة التي يجب أن تربط الموظف العمومي بالمال العام؛ فالمجلس الأعلى (محكمة النقض حاليا) مثلا، رفض قبول طعن يخص حكما صادرا عن محكمة العدل الخاصة على أساس أن هذه الأخيرة قـد راعت العـلاقة المـوجودة – الاختصاص الوظيفي- بين المـوظف العمومي والمال العـام محل الاعتداء والتي يجب أن تكون بحكم أو بمقتضى الوظيفة، ويظهر ذلك من خلال قرار[102] صادر عنه جاء فيه ما يلي:" **حيث إن المحكمة بإدانتها العارض من أجل اختلاس أموال عمومية من طرف موظف عمومي كانت تحت يده بحكم وظيفته دون أن تتعرض في الأسئلة التي ألقاها الرئيس على الهيأة الحاكمة إلى إبراز العناصر التكوينية والقانونية لجرائم التزوير واستعماله وخيانة الأمانة تكون قد سايرت اختصاصها المنحصر في ما عهد به إلى محكمة العدل الخاصة من الزجر عن جناية الغدر والرشوة واستغلال النفوذ والاختلاس المقترفة من طرف الموظفين العمومين".**

100– وقد رسخ القضاء هذا المقتضى، ففي قرار صادر عن محكمة النقض المصرية نجدها قد اعتبرت الموظف مرتكبا لجريمة اختلاس المال العام على الرغم من أنه رد الأموال التي تصرف فيها، وهو ما يستشف من إحدى حيثيات القرار، حيث نص على ما يلي:" **من المقرر أنه لا يؤثر في قيام جريمة الاختلاس رد الجاني مقابل المال الذي تصرف فيه**" الطعن رقم 617 جلسة 16-12-1974، أشير إليه في إيهاب عبد المطلب، سميـــر صبحـــي، م س، ص 395.

101 – للمزيد من الاطلاع على رأي الأستاذ جارسون راجع ما كتبه رفيق محمد سلام، الحماية الجنائية للمال العام، م س، ص 238.

102– قرار رقم 5734 صادر بتاريخ 23 يوليوز 1992 منشور بمجلة قضاء المجلس الأعلى، الإصدار الرقمي بتاريخ دجنبر 2000، عدد 47،

يتضح إذن من خلال ما سبق، أن الاختصاص الوظيفي يهم جريمة اختلاس المال العام إذا ارتكبها الموظف العمومي بمقتضى وظيفته، وبالتالي فإن ارتكاب الموظف العمومي لجريمة الاختلاس أو التبديد بسبب الوظيفة لا تدخل ضمن الاختصاص الوظيفي وإنما في خانة الاختصاص العارض كما سنبين ذلك كما يلي:

الفقرة الثانية:

الحالة التي يكتفى فيها بالاختصاص العارض

يقصد بالاختصاص العارض الحالة التي يكلف فيها الموظف العمومي للقيام ببعض المهام دون أن تكون من صلب وظيفته، من ذلك مثلا تكليف أحد الموظفين في قسم الموارد البشرية للقيام بمهمة تحصيل الضرائب لمدة محددة، فهل هذا الاختصاص يمكنه أن يقوم مقام الاختصاص الوظيفي؟

بالرجوع إلى فصول القانون الجنائي المنظمة لأحكام جريمتي الاختلاس[103] والتبديد[104] نجدها تنص على هذا النوع من الاختصاص، وهو ما يطلق عليه بالاختصاص العارض، ويظهر ذلك من خلال العبارات المستعملة في هذا الصدد؛ أي ما أطلق عليه المشرع الجنائي المغربي عبارة **"بسبب الوظيفة"**.

رغبة في إضفاء حماية أكبر على المال العام، لم يكتف المشرع المغربي للقول بوجود جريمة اختلاس المال العام على الاختصاص الوظيفي أي **بمقتضى الوظيفة** فحسب، بل نجده قد أدخل إلى جانب ذلك حالة الاعتداء على المال العام بحكم الاختصاص العارض في زمرة جريمة الاختلاس، أي **بسبب الوظيفة**، فقد نص الفصل 241 من القانون الجنائي على

103- ينص الفصل 241 ق ج على أنه : { **كل قاض أو موظف عمومي بدد أو اختلس.. أموالا.. موضوعة تحت يده بمقتضى وظيفته أو بسببها**}

104 - ينص الفصل 242 ق ج على أنه : { **كل قاض أو موظف عمومي أتلف أو بدد مستندات.. أؤتمن عليها بصفته تلك، أو وجهت إليه بسبب وظيفته**}

أنـه:" ... **كل قاض أو موظف عمومي بدد أو اختلس... بمقتضى الوظيفة أو بسببها**"، ذلك أنه إذا كانت عبارة "**بمقتضى وظيفتـــه**" تعني الاختصـاص الوظيفي، فـإن عبـــارة "**بسبب الـــوظيفة**" تعنـي الاختصـاص العارض[105].

وإلى جانب هذه الحالة في جريمة اختلاس المال العام، فقد اكتفى المشرع المغربي في جريمة التبديد أيضا على مجرد الاختصاص العارض، وهو ما نص عليه المشرع الجنـائي المغربي في الفصل 242 ق ج، حيث جاء فيه ما يلي:" **كل قاض أو موظف عمومي أتلف أو بدد... بسبب وظيفته..**".

ويعتبر هذا التوجه هو السائد لدى مختلف التشريعات المقارنة[106]، ذلك أنها تكتفي بمجـرد الاختصاص العارض في الصلة التي يجب أن تربط الموظف العمومي بالمال العام محل الاعتداء للقول بقيام تلك الجرائم الماسة بالمال العام.

كما تجدر الاشارة إلى أن المشرع المصري قد ميز في الجزاء[107] بين الحالة التي يكون فيها الاختصاص أصيلا، حيث عاقب على ذلك بالأشغال الشـاقة المؤبدة حسب المادة 112/ 2/ أ ق ع[108]، وبين الاختصـاص العـارض الذي عاقب عليه بالأشغال الشـاقة المـؤقتة حسب المـادة 112/ 1 ق ع[109].

---

105 – رفيق محمد سلام، الحماية الجنائية للمال العام، م س، ص 329.

106 – 1)بالنسبة للقانون المصري: تنص المادة 112 من ق ع على أنـــه " **بسبب وظيفته**"

2) بالنسبة للقانون الكويتي: تنص المادة 9 من قانون حماية الأموال العامة على أنـــه:" **بسبب وظيفته**"،

3) بالنسبة للقانون الفرنسي: تنص المادة 432-15 على أنـــه:

« **en raison de ses fonctions ou de sa mission** »

107 – أما المشرع المغربي فلم يميز بين تلك الحالات من الاختصاص على هذا الأساس، وهو توجه سليم كما يبدو، ذلك أنه من الناحية العملية لا يوجد هناك فرق بين الاختلاس في حالة الاختصاص الوظيفي وبين الاختلاس في حالة الاختصاص العارض، لأن النتيجة الاجرامية واحدة وهي الاعتداء على المال العام من طرف شخص هو موظف عمومي بغض النظر عن طبيعة وحجم صلته بالمال العام محل الاختلاس.

108 – جاء في الفقرة الثانية من المادة 112 ق ع م ما يلي:" **تكون العقوبة الأشغال الشاقة المؤبدة في الأحوال الآتية:**

أ) إذا كان الجاني من مأموري التحصيل أو المندوبين له أو الأمناء على الودائع أو الصيارفة وسلم إليه المال بهذه الصفة".

109 – جاء في الفقرة الأولى من المادة 112 ق ع م ما يلي:" **كل موظف عام اختلس أموالا أو أوراقا أو غيرها وجدت في حيازته بسبب وظيفته يعاقب بالأشغال الشاقة المؤقتة**".

أما على المستوى القضائي، فقد ميزت محكمة النقض المصرية كذلك بين هذين النوعين من الاختصاص، حيث نصت على ذلك صراحة في أحد قرارتها[110] الصادر بهذا الخصوص، والذي جاء فيه ما يلي:" **من المقرر أن مندوب التحصيل يشمل كل شخص يوكل إليه عادة أو عرضا تحصيل الأموال فإذا اختلسها وكانت مسلمة إليه بسبب وظيفته فإنه يكون مرتكبا للجريمة المشار إليها في المادة 112 من قانون العقوبات**"[111].

وهو نفس التوجه الـذي يسير عليه القضاء الوطني، ويظهر ذلك من خلال القرار[112] الصادر عن المجلس الأعلى (محكمة النقض حاليا)، حيث جاء فيه ما يلي:" **حيث إنه خلافا لما يدعيه العارض فإن الأسئلة التي ذكرها العارض أعلاه تتضمن كلها أنه كان يقوم بالاختلاس المذكور بسبب وظيفته إذ لولا هذه الأخيرة لما أمكنه القيام بما نسب إليه كما أنه لم يبين ما هو التناقض الواقع في أجزاء الحكم مما تكون الوسائل غير حرية بالاعتبار من جهة وغير مقبولة من أخرى**".

وحيث إنه تماشيا مع الفلسفة التي تقوم عليها الحماية الجنائية للمال العام في استيعاب أكبر عدد من الأشخاص في زمرة من لهم أهلية ارتكاب جرائم المـال العام، فالمشرع المغربي لم يتوقف عند الاختصاص الوظيفي للقول بقيام جريمة الاختلاس، وإنما أضاف إلى ذلك الاختصاص العارض في الحالة التي يكون فيها الموظف يؤدي أعمالا لا تدخل ضمن اختصاصه الأصيل، بل نجده يكتفي بمجرد الاختصاص العارض بالنسبة لجريمة التبديد، حيث لم يشترط في الموظف أن تكون تلك الأموال المبددة موجودة تحت سلطته بمقتضى

---

110 – الطعن رقم 0012 لسنة 28 مكتب فنى 09 صفحة رقم 331، بتاريخ 24-03-1958 منشور في: وليد عبدالحميد، أحكام اثبات جريمة اختـــلاس الامـــوال العـــامة في ضـــوء قضـــاء النقض، الرابط: http://bilahdood.net تاريخ الـــزيارة: 2013/01/14.

111– إضافة إلى ما تضمنه قرار آخر صادر عن نفس المحكمة بتاريخ 31-12-1957، حيث جاء فيه ما يلي :" **تتحقق جنـــاية الاختلاس المعـــاقب عليها بالمادة 112 من قـــــانون العقوبـــــات والمعدلة بموجب القـــانون 69 لسنة 1953 متى كـــان المـــال المختلس مسلما إلى المتهم بسبب وظيفته ولـــو لم يثبت ذلك في دفاتره**". (أشير إليه في إيهاب عبد المطلب، سمير صبحي، القانون الجنائي المغربي في ضوء الفقه وأحكام المجلس الأعلى المغربي ومحكمة النقض المصرية، م س، ص384).

112– قرار رقم 5734 صادر بتاريخ 23 يوليوز 1992 منشور بمجلة قضاء المجلس الأعلى، الإصدار الرقمي بتاريخ دجنبر 2000، عدد 47، ص 155.

وظيفته، بل إن بعض التشريعات المقارنة قد اسقطت الاختصاصين معا فيما يخص جريمة الاستيلاء على المال العام، واكتفت بمجرد الصفة فقط كما سنرى ذلك فيما يلي.

الفقرة الثالثة:

جرائم المال العام التي لا تتطلب توافر الاختصاص الوظيفي

-نموذج جريمة الاستيلاء على المال العام-

لما كانت جريمة الاستيلاء على المال العام غير منصوص عليها في القانون الجنائي المغربي-كما سبقت الإشارة إلى ذلك-، فإن دراسة الأحكام المتعلقة بالصلة التي تربط الموظف العمومي بالمال العام محل الاعتداء سيكون على ضوء التشريعات المقارنة التي نظمت أحكام هذه الجريمة.

بالرجوع إلى تلك التشريعات المقارنة[113]، نجد أن جريمة الاستيلاء لا تتطلب توافر صلة للموظف العمومي بالمال العام محل الاعتـداء، وإنما يكفي وجود صفة الموظف العمومي في الجاني، فإذا كان اعتداء الموظف العمومي على المال العام بحكم اختصاصه الوظيفي أو العارض يعد اختلاسا، فإن الاعتداء على المال العام خارج هذه الرابطة اعتبره المشرع المصري، وكذا المشرع الكويتي استيلاء على المال العام.

وهو نفس التوجه الذي كرسه القضـاء المصـري، ويتبين ذلك من خلال العديد من القرارات الصادرة عن محكمة النقض المصرية، حيث نمثل لهـا بالمقتضيات التي تضمنها

---

[113] – فقد نصت التشريعات المقارنة في قوانينها على جريمة الاستيلاء على المال العام ونمثل لذلك بما يلي:

← نصت المادة 113 من قانون العقوبات المصري على أنه:" **كل موظف عام استولى بغير حق على مال أو أوراق أو غيرها لإحدى الجهات المبينة في المادة 119، أو سهل ذلك لغيرة بأية طريقة كانت يعاقب بالأشغال الشاقة المؤقتة أو السجن**

وتكون العقوبة الأشغال الشاقة المؤبدة أو المؤقتة إذا ارتبطت الجريمة بجريمة تزوير أو استعمال محرر مزور ارتباطا لا يقبل التجزئة أو إذا ارتكبت الجريمة في زمن حرب وترتب عليها أضرار بمركز البلاد الاقتصادي أو بمصلحة قومية لها

وتكون العقوبة الحبس والغرامة التي لا تزيد على خمسمائة جنيه أو إحدى هذين العقوبتين إذا وقع الفعل غير مصحوب بنية التمليك".

← كما نصت المادة 10 من القانون 1 لسنة 1993 المتعلق بحماية المال العام الكويتي على أنه:" **يعاقب بالحبس المؤبد أو المؤقت الذي لا تقل مدته عن خمس سنوات كل موظف عام أو مستخدم أو عامل استولى بغير حق على شيء مما ذكر في المادة السابقة لإحدى الجهات المشار إليها في المادة الثانية أو تحت يدها أو سهل ذلك لغيره..**".

قـرار[114] محكمة النقض المصرية، حيث نص على أنه:" **لا يشترط لقيام جريمة الاستيلاء بغير حق على مال الدولة المنصوص عليها في المادة** 113 **من ق ع المعدلة بالقانون** 69 **لسنة** 1953 **صفات خاصة في الموظف العمومي كالتي اشترطتها المادة** 112 **من ق ع ولا أن يكون المال قد سلم إليه بسبب وظيفته بل يكفي أن يكون الجاني موظفا عموميا أو من في حكمه طبقا للمادتين** (111-119 ق ع) **وأن يكون المال الـذي استولى عليه بغير حق مملـوكا للدولة**"، كما جاء فـي قـرار[115] آخر لنفس المحكمة ما يلي:" **إن جناية الاستيلاء المنصوص عليها في الفقرة الأولى من المادة** 113 **من ق ع تتحقق أركانها متى استولى الموظف العمومي أو من في حكمه بغير حق على مال للدولة أو لإحدى الهيئات أو المؤسسات العامة أو الشركات أو المنشآت التي تساهم فيها الدولة أو إحدى الهيئات العامة ولو لم يكن هذا المال في حيازته أو لم يكن الجاني من العاملين في تلك الجهات**".

يتضح، من خلال المقتضيات أعلاه، أن جريمة الاستيلاء على المال العام تؤدي دورا كبيرا في تحقيق الحماية الجنائية للمال العام، وأن إغفال المشرع المغربي تنظيم أحكامها يعتبر بحق هفوة وجب تداركها، لأن من شأن هذا القصور الاسهام - بلا شك- في ضياع المال العام، ذلك أن الموظف الذي سيأتي الأفعال المشكلة لجريمة الاستيلاء سيعاقب طبقا للقواعد العامة، وليس القواعد الخاصة التي من المفترض ستضمن حماية أكبر للمال العام.

لقد حاول المشرع المغربي تنظيم أحكام الأركان الخاصة في جرائم المال العام، وذلك من خلال التحديد التشريعي لكل من الموظف العمومي وكذا المـال العام، ولعل هذا التنظيم يدخل ضمن الاختصاص الأصيل للتشريع، حيث يبقى دور المشرع هو وضع القواعد

---

[114] - الطعن رقم 0199 لسنة 31 مكتب فنى 12 صفحة رقم 528، بتاريخ 02-05-1961، منشور على الرابط: http://www.forums.egycourt.com/ تاريخ الزيارة: 2013/03/26.

[115] - الطعن رقم 6115 لسنة 52 ق جلسة 9/2/1983 س 34 ص222، منشور على الرابط: http://www.justice-lawhome.com/ تاريخ الزيارة: 2013/03/26.

القانونية التي تنظم شؤون المجتمع، في حين يبقى القضاء هو الساهر على التطبيق السليم لتلك القواعد، الأمر الذي يفرض علينا البحث في هذا التطبيق للنظر كيف تعامل الاجتهاد القضائي مع تلك المقتضيات التشريعية.

إن التطبيق السليم لتلك القواعد التشريعية، يقتضي وضوح مضمونها، فإذا اعتراها غموض أو نقص ما، فـإنه يقع آنذاك على عاتق القضاء أمر تبيانها وسد ما بها من نقائص بغية تحديد روح التشريع ومبتغـاه في إحقـاق العـدالة ورد المظـالم إلى أصحـابها، وهو شـأن الأركـان الخـاصة في جـرائم المـال العـام كما سنبين ذلك في المبحث أدنـاه.

الفصل الثاني:
دور الاجتهاد الفقهي والقضائي
في تحـــديد مفهـوم المنفعة العـامة
في جرائم المال العام

إذا كـان المشرع المغربي قد حـاول تعريف الموظف العمومي من خلال الفصل 224 من القـانون الجنـائي، فـإنه في الوقت نفسه نجده يحيل على مفهوم ثـان وجب تحديده ويتعلق الأمر بمفهوم المنفعة العامة، وهو نفس التوجه بخصوص المال العام، فالمشرع المغربي، ومن خلال ظهير الأملاك العامة (1914) نجده يتحدث عن معيار المنفعة العامة دون رسم لحدوده أو توضيح لمعالمه، الأمر الـذي يدفعنـا إلى البحث في هـذا المفهوم، من خلال مـا جـاد به الفقه القـانوني من جهة (**المبحث الأول**)، ومـا رسخه الاجتهـاد القضـائي مـن جهة أخـرى (**المبحث الثـاني**).

المبحث الأول:

دور الفقه في بلورة مفهوم المنفعة العامة

في معرض حديثه عن مفهوم المـوظف العمومي في القانون الجنائي، وكذا مفهوم المـال العام من خلال ظهير الأملاك العامة، ذكر المشرع المغربي معيار المنفعة العـامة كأساس لتمييز المـوظف العمومي والمال العام، دون أن يحدد معنـاه ومبنـاه، الأمر الذي دفع بالفقه إلى محـاولة تحـديد مفهوم المنفعة العامة سـواء على مستوى الموظف العمومي (**المطلب الأول**)، أو على مستوى المـال العام (**المطلب الثاني**).

المطلب الأول:

نطاق معيار المنفعة العامة

في التحديد الجنائي للموظف العمومي

ينص الفصل 224 من القانون الجنائي المغربي على أنـه:" **يعد موظفا عموميا... ويساهم بـذلك في خدمة الدولة أو المصالح العمومية، أو الهيئات البلدية أو المؤسسات العمومية أو مصلحة ذات نفع عام".**

الملاحظ أن الفصل أعلاه، حاول تحديد المعايير المعتمدة في تمييز الموظف العمومي على غيره من آحاد الناس، حيث يمكن إجمالها فيما يأتي:

1. المساهمة في خدمة الدولة؛
2. المساهمة في خدمة المصالح العمومية؛
3. المساهمة في خدمة مصلحة ذات نفع عام.

إلا أنه إذا كان قد نجح في ذلك على المستوى العام، وهو ما يتضح من خلال تعداد الجهات[116] التي تشغل الموظف العام، فإن على مستوى التفاصيل تحتاج بعض تلك المعايير

[116] – عدد الفصل 224 ق ج تلك الجهات كالآتي:

1. الدولة؛ 2: المصالح العمومية، 3: الهيئات العمومية، 4: المؤسسات العمومية، 5: مصلحة ذات نفع عام.

إلى المـزيد من الايضاح والبيان، الأمر الذي دفع بالفقه إلى محاولة التصدي لهذا الغموض التشريعي في تحديد مفهوم المنفعة العامة.

عمل الفقه[117] على إبراز موقفه من مفهوم المنفعة العامة، حيث يذهب إلى أن مفهوم المنفعة العامة يتميز بخاصية أساسية هي المرونة، ذلك أنه يستعمل للدلالة على معان متعددة ومختلفة، بل ذهب جانب منه[118] إلى القول بترك مفهوم المنفعة العامة دون تعريف دقيق نظرا لنسبيته وتغيره باستمرار.

ويبقى مفهوم المنفعة العامة مفهوما فضفاضا وغير واضح نظرا لصعوبة إيجاد معايير لتمييز الأشياء التي تدخل في نطاق المنفعة العامة عن تلك التي لا تمت لها بصلة، و تعود هذه الصعوبة بالأساس إلى التطور الذي يخضع له مجال المنفعة العامة بتطور الوظيفة الاقتصادية والاجتماعية للدولة، فكما تنعت الإدارة بكونها مصلحة ذات نفع عـام، فـإنه يمكن أن تتمتع أي مؤسسة بهذه الصفة ولو كـانت تنتمي إلى القطـاع الخـاص، ولـكي تتصف هـــذه الأخيـرة بصفـة مؤسسة أو مصلحة ذات نفع عـام يشترط كـــل من الفقيه جي برايبان "Guy Braibant " وبيرنارد ستيرن"Bernad S tirn"[119] تـوافر شرطين:

الشرط الأول: الهدف من وراء المصلحة، تبقى بحسب هذا الشرط الغاية التي من أجلها وجدت هذه المصلحة هي المحدد الأساسي لنعت أي مؤسسة أو مصلحة بأنها ذات

117_ لقد ساهم الفقه كثيرا في تحديد مفهوم المنفعة العامة، ونذكر في هذا الصدد على سبيل المثال: مليكة الصروخ، نظرية المرافق العامة الكبرى– دراسة مقارنة–، ط2، س 1992، مطبعة النجاح الجديدة، ص 160 وما يليها، أيضا براهيمي سهام، فكرة المنفعة العمومية في نزع الملكية، مجلة الشريعة والقانون، السنة 37، العدد 55، يوليوز 2013، ص 337 وما يليها.

– Guy Braibant et Bernad S tirn Le droit administratif francais, ed 4 presses de sciences po et Dalloz année 1996,P140, Conception française de l'intérêt général, du service public et de la fonction publique – SNM-CGT – SPASMET/Solidaires – Météo France, Toulouse, 31 mars 2008, op,cit. voir: http://anicetlepors.blog.lemonde.fr

_ Anne suy, la théorie des biens publics mondiaux, L'Harmahan, paris,1er edition, 2009, p 19 et suiv.

118– محمد الكشبور، نزع الملكية العامة من أجل المنفعة العامة القانونية والجوانب الإدارية والقضائية، ط 1، س 1989، ص 69.

119- Guy Braibant et Bernad S tirn Le droit administratif francais, op.cit, P142

نفع عام، فـإذا كـانت تهدف إلى القيام بمهام تعود بالفائدة العامة اعتبرت مصلحة عمومية، أما إذا كانت غايتها المثلى تحقيق أهداف خاصة لأشخاص معينين من آحاد الناس فتبقى مصلحة خاصة ولا تتمتع بصفة العمومية.

وقد ساير هذا التوجه الفقهي، مجلس الدولة الفرنسي، حيث اعتبر أن " **المؤسسات التخييمية هي مؤسسات ذات نفع عام، وذلك لما تقدمه من منفعة اجتماعية**"[120].

الشرط الثاني: وجود نظام قانوني خاص، بالإضافة إلى معيار الغاية من المصلحة، لابد من نظام قـانوني خاص يحدد طبيعتها؛ أي مـا إذا كانت تنتمي إلى القطاع الخاص أم أنها مصلحة ذات نفع عـام وبالتـالي تنتمي إلى القطـاع العـام.

المطلب الثـاني:
أثر معيـــار المنفعة العـــامة
في التحديد الجنـــائي للمـــال العـــام

حـاول الفقه اعطاء تعريف لمفهوم المنفعة العامة باعتباره معيارا لتمييز المـال العام عن باقي الأموال الأخرى، فظهرت مدرسة تتخذ من هذا المعيار اسما لها[121]، حيث ذهبت إلى أن معيار تمييز المـال العام عن غيره من الأموال الأخرى هو تخصيصه للمنفعة العامة، وقد برز داخل هذه المدرسة رأيان.

<u>الرأي الأول: ينسب إلى الفقيه "هوريو" (HAURIOU Maurice)</u>[122]**،** ويرى أن المقصود في هذا المقـام هو أن تكون الأموال العامة مخصصة لاستعمال الجمهور مباشرة، بل نجده يضيف شرطا ثانيا هو أن يكون هذا المال قد تم تخصيصه بناء على قرار صادر عن السلطات المعنية.

---

[120]– ويعود هذا الاجتهاد إلى واقعة ما يعرف بقضية NALIATO حيث جاء في القرار ما يلي:
« le but d'intérêt social que visât vacances , imprime à cette organisation le caractère d'un service public » . Guy Braibant et Bernad S tirn, Le droit Administratif français,op,cit, p 142.

[121]– وقد أطلقت على نفسها بمدرسة التوجه التخصيصي، أي التخصيص للمنفعة العامة.

[122] – HAURIOU Maurice : Précis de droit administratif et de droit public, année 1919, p 47suiv.

الرأي الثاني: بزعامة "جيز" (**Gaston Jèze**)[123]: حيث يرى أصحاب هذا الرأي أن المنفعة العامة تقتضي تخصيص المال بصورة مباشرة لخدمة المرفق العام، فطبقا لهذا المعيار يدخل ضمن الأموال العامة كل الأموال المملوكة للدولة، أو لغيرها من أشخاص القانون العام والمخصصة للمنفعة العامة مهما كانت أهميتها المالية وقيمتها المنفعية، سواء كانت هذه الأموال معدة لخدمة الجمهور مباشرة كالطرق، أو كانت مرصدة لخدمة المرافق العامة فلا يستفيد منها الجمهور مباشرة كالمصالح الحكومية وتجهيزات السكك الحديدية.

وعلى الرغم من اختلاف الرأيين فإنهما يشكلان تكاملا مهما تبقى معه نظرية المنفعة العامة سواء كـان المـال مخصصا لاستعمال الجمهور مباشرة، أو كان مخصصا للمرافق العامة قوية في طرحها وذات أهمية كبرى، ذلك أن نظرية التخصيص للمنفعة العامة تضفي حماية أكبر على المال العام، بما يساعد على السير الطبيعي للحياة العامة، إذ حاولت هذه النظرية إدخال أكبر قدر ممكن من الأموال ضمن عداد الأموال العامة.

بعد هذه الإطلالة القصيرة على موقف الفقه من تحديد مفهوم المنفعة العامة باعتباره معيارا قائما لتمييز المصلحة العمومية عن المصلحة الخاصة، سوف نقف بشيء من التفصيل عند الاجتهاد القضائي، وذلك بغية استخراج موقفه من مفهوم المنفعة العامة.

---

[123] – يعد **جيز** (Gaston Jèze) من رواد مدرسة المرفق العمومي، يرى أنه فضلا عن تخصيص المال العام للمرفق العام، يجب أن يكون المال مخصصا لخدمة مرفق عام رئيس، وأن يؤدي دورا رئيسا في إدارة هذا المرفق، وبذلك لا تعتبر المعسكرات والمدارس وبيوت العدالة من الأموال العامة على الرغم من تخصيصها لخدمة المرفق العام.

Gaston Jèze, « Notion de travaux publics et de domaine public » année 1921, p. 362 suiv.

المبحث الثاني:

موقف الاجتهاد القضائي من معيار

المنفعة العامة

إذا كان دور المشرع هو وضع القواعد القانونية التي تنظم شؤون المجتمع، فإن القضاء هو الساهر على التطبيق السليم لتلك القواعد.

ويتجلى الدور الكبير الذي يؤديه الاجتهاد القضائي في مجال جرائم المال العام في ما يقع على عاتقه في سبيل رسم حدود المال العام بصفة عامة، سيما وأن المشرع المغربي _ كما سبقت الاشارة_ اكتفى بذكر أمثلة لما اعتبره مالا عاما[124]، إضافة إلى تحديد مفهوم المنفعة العامة بصفة خاصة سواء على مستوى الموظف العمومي أم على مستوى المال العام.

المطلب الأول:

الشروط القضائية للقول بوجود

مصلحة ذات نفع عام

بالرجوع إلى عينة من الأحكام والقرارات القضائية التي اتخذتها المحاكم المغربية بمختلف درجاتها، نجدها قد عددت العناصر المعتمدة للقول بالمنفعة العامة في المال العام وكذا الموظف العمومي، وسوف نعرض لتلك العناصر كما يلي:

الفقرة الأولى:

التخصيص التشريعي والطبيعي للمال من أجل المنفعة العامة

حيث يمكن إجمال الشروط المتعلقة بذلك فيما يلي:

أولا: أن يكون المال موجها للخدمة العامة يقتضي معيار المنفعة العامة أن يكون المال العام موجه للخدمة العامة، ويعتبر المال العام كذلك، سواء كان موجها للاستعمال المباشر للجمهور أو كان موجها لخدمة المرفق العام، وسوف نوضح ذلك كما يلي:

[124] – الفصل الأول من ظهير فاتح يوليوز 1914 المتعلق بالأملاك العامة والتي سبقت الاشارة إليه.

أ: **الاستعمال المباشر للجمهور:** يعد المال عاما حسب هذا المعيار إذا كان موجها إلى الاستعمال المباشر للجمهور، وهو ما أقرته محكمة الاستئناف بالرباط من خلال قرار[125] صادر عنها، جاء فيه ما يلي:" **من حيث المبدأ أن الأموال التي هي مستثناة من التجارة، بسبب تخصيصها لاستعمال العموم، ترجع إليها بمجرد أن ينتهي هذا التخصيص**"[126]، وهو ما كرسه المجلس الأعلى (محكمة النقض حاليا) في أحد قراراتها[127]، والذي قرر ما يلي:" **وحيث إنه لئن كان الصندوق الوطني للضمان الاجتماعي قد خول مهمة تسيير تلك المصحة إلى اتخاذ تعاضدية المأجورين بمقتضى الاتفاق المؤرخ في 8 يناير 1980 والمتضمن لشروط ذلك التسيير كما سلف ذكرها فإن تلك المهمة المخولة للاتحاد لا تؤثر في طبيعة المؤسسة الصحية المذكورة التي لا تنفك عن الصندوق الوطني للضمان الاجتماعي كمرفق من مرافقه والتي تبقى خدماتها الاجتماعية ذات صفة عامة وهي نفس الصبغة التي أضفيت على مؤسسة الصندوق الوطني للضمان الاجتماعي بوصفه مؤسسة عمومية مما لا يمكن معه بحال اعتبارها مؤسسة خاصة أو مؤسسة للخواص فضلا عما لطبيعة تلك الخدمات من صفة النفع العام**".

فمن خلال هذه القرارات يتضح أن القضاء المغربي قد اعتمد معيار التخصيص للجمهور لاعتبار المال عاما؛ فمتى كان المال مخصصا للاستعمال المباشر من قبل الجمهور اعتبر مـالا عـــاما، وبالتالي يخضع للقواعد الخاصة في حماية المال العام.

ب: معيار التخصيص للمرفق العام، أو التخصيص غير المباشر للجمهور[128]، والذي يفيد أنه يعتبر المال عاما متى كان مخصصا للمرفق العمومي، ففي قرار لمحكمـة الاستئنـاف

---

[125] – قرار محكمة الاستئناف بالرباط صادر بتاريخ 9 فبراير 1926، أشير إليه في، محمد عامري، م س، ص 131.

[126]– وجـــاء في قرار آخر لمحكمة الاستئناف بالرباط صادر بتاريخ 17 أبريل 1945، أنه:" **من أجل إثبات أن هذا الملك قد فقد تخصيصه لاستعمال العموم فإنه لا يكفي الإدلاء بأن بعض أجزائه تم حرقها من قبل المجاورين له في حين أن الأجزاء المستثناة منها لا زالت مستعملة من قبل العموم**". أشير إليه في، محمد عامري، الملك العمومي بالمغرب، م س، ص 132.

[127]– قرار عدد 365 صادر بتاريخ 26 يناير 1988 ملف جنحي عدد 87/13916 ، منشور في مجموعة قرارات المجلس الأعلى ــ المادة الجنائية ــ ، 1981_1995، إعداد ادريس ملين، منشورات جمعية تنمية البحوث القانونية والدراسات القضائية، ص 255.

[128]– محمد عامري، الملك العمومي بالمغرب، م س، ص 132.

بالرباط[129] أكدت فيـه أن:" **الملك العمومي للسكك الـحديدية لا يشمـل فقط السكة الـحديدية، وأن صفة الملكية العمومية لا ترتبط بنمط اقتنـاء معين، وإنمـا تـرتبط بالتخصيص الحالي لاستعمال العموم أو الاعـداد لاستعمـال مـرفق عـمومي**".

وهو نفس التوجه الذي رسخه المجلس الأعلى (محكمة النقض حاليا) حيث قضى في أحـــد قـــراراته[130] أن شـــركة الخطوط الملكية المغربية مؤسسة عمومية، كونها تختص في تدبير مرفق عام من مصالح الدولة وهو تولي مصلحة النقل الجوي، إذ تضمن المقتضيات الآتية:" **حيث إن الشركة الوطنية للنقل الجوي المعروفة بالخطوط الملكية المغربية وإن كان لها حسب قوانينها الأساسية، وضعية شركة ذات أسهم مجهولة الاسم تسري عليها أحكام الظهير الشريف المتعلق بالشـركات ذات رؤوس الأموال والمـؤرخ في 11 غشت** 1922 **وكـذا الظهائر المعدلة والمتممة له فإنها مع ذلك شركة مخول لها من طرف الدولة المغربية امتياز استغلال مرفق هـام من مصالح الدولة وهو تولي مصلحة النقل الجوي داخل البلاد، ومع ذلك بمقتضى الاتفاقية التي تربطها بالدولة المؤرخة في 8 غشت** 1959 **والاتفاقية المماثلة التي تلتها اتفاقية فاتح يناير** 1965 **وعليه فإن الشركة تعد اعتبارا لما سبق مصلحة ذات نفع عام**"، وهو الأمر نفسه بالنسبة للشركة المغربية للملاحة فقد اعتبر المجلس الأعلى (محكمة النقض حاليا) أن الشركة المغربية للملاحة مؤسسة عمومية أخذا بعين الاعتبار أنها تـدير مرفقا عـاما وهو الملاحة البحرية المغربية، وهو ما يتضح من خلال مضامين أحد قراراته[131] والذي قضى بما يلي:" **مما يتبين معه أن الشركة المغربية للملاحة تفرعت عن المؤسسات العمومية والدولة اللتين لم تتخليا عنها ولأنها تدير مرفقا من المرافق العمومية التي هي الملاحة البحرية المغربية وأن لجوؤها للقانون الخاص في**

129– محمد عامري، الملك العمومي بالمغرب، م س، ص 134.

130 – قـــرار عدد 379 صادر بتـــاريخ 10 يوليوز 1975 الملف الجنائي رقم 404، منشور بمجلة المحـــامـــاة أكتوبر 1978، عدد 13، س 11، ص 171.

131 – قرار عدد رقم 9695 صادر بتاريخ 24 أكتوبر 1991 ملف جنائي 25048-90 منشور في مجلة قضاء المجلس الأعلى الاصدار الرقمي، دجنبر 2000، عدد 46، ص 42.

معاملات إنما هو فرار من التعقيد الاداري وتسهيل للمتعاملين معها يضفي على هذه الشركة صبغة إدارة المرفق العام".

فمتى كـان تخصيص المـال للمنفعة العامة اعتبر مالا عاما، سواء كـان موجها لخدمة المرافق العامة للدولة أو كان مخصصا مباشرة للجمهور.

ثانيا: التـخصيص التشـريعي للمال العام، لقد اشترط القضاء الوطني وجود قانون خاص يؤطر عمل المصلحة ذات النفع العام، والذي جرت العادة أن يكون في شكل اتفاقيات تبرم بين الدولة والمؤسسة أو المصلحة، إذ بموجبه تكون هذه المصلحة ذات نفع عام[132].

ويفيد هذا المعيار أن المشرع يتدخل أحيانا بنص قانوني من أجل اضفاء صفة العمومية على مال معين، ومن التشريعـات المقارنة التي نصت صراحة على هذه القاعدة نجد المشرع المصري من خلال الفصل 119[133] من قانون العقوبات.

وقد اعتمد القضاء الوطني على هـذا المعيـار لإضفاء صفة العمومية عـلى المـــال، ذلك أن للمشرع الحق في التدخل بنص قانوني يلبس من خلاله المـال بلبوس صفة العمـومية لحكمة يراها راجحة.

وهكذا اعتبر المجلس الأعلى (محكمة النقض حاليا)، الصندوق الوطني للضمان الاجتماعي مؤسسة عمومية بمقتضى القانون، ويتضح ذلك من خلال القرار[134] الصادر عنه

132– أو ما أطلق عليه المجلس الأعلى (محكمة النقض حاليا) بالتكليف لأداء خدمة المنفعة العامة، حيث يعمل المشرع أحيانا بتكليف بعض المؤسسات للقيام بأمور تحقق النفع العام، ويستشف ذلك بمفهوم المخالفة من القرار عدد 500 الذي جاء فيه:" **وحيث إن البنك المغربي للتجارة الخارجية والاتحاد المغربي للأبناك أنهما من المؤسسات البنكية التي تدخل مبدئيا وعلى وجه العموم في عداد الأشخاص المعنويين المنتمين للقطاع الخاص ما دام نشاطهم منحصرا في نطاق القوانين الأساسية لمؤسساتهم وليس في دائرة تكليف بمهمة ذات نفع عام من طرف السلطة العمومية"** (قرار صادر بتاريخ 24 فبراير 1977 ملف جنائي رقم 440 منشور بمجلة القضاء والقانون، يناير 1978، عدد 127، سنة 14، ص 227).

133– جاء في الفصل 119 المذكور أعلاه ما يلي:" **يقصد بالأموال العامة في تطبيق أحكام هذا الباب ما يكون كله أو بعضه مملوكا لإحدى الجهات الآتية أو خاضعا لإشرافها أو إدارتها:** (أ) ....

(ح) أي جهة أخرى ينص القانون على اعتبار أموالها أموال عامة ".

134 – قرار عدد 365 صادر بتاريخ 26 يناير 1988 ملف رقم 87/13916 منشور بمجموعة قرارات المجلس الأعلى ـالمادة الجنائيةـ من 1981 إلى 1995، إعداد ادريس ميلين، جمعية تنمية البحوث والدراسات القضائية، ص 255.

في الموضوع، حيث جـــاء فيه ما يـــلي:" **وحيث إنه بناء على ما تقدم فإن كل ما أدلى به الدفاع فيها يتعلق بعدم الاختصاص سواء مـا ورد منه في مذكرتي .. أو ما وقع تلخيصه أعلاه أو ما تقدم به خلال المرافعات الشفوية لا يرتكز على أساس كما أن الوثائق التي أحضرت من جانب الدفاع والتي تتعلق في أغلبيتها بجانب التسيير ليس من شأنها أن تغير من طبيعة المؤسسة التي يعمل بها المتهم ولا أن تضفي عليها صفة المؤسسة الخصوصية أو المؤسسة العمومية بمقتضى القانون الشيء الذي يتجلى معه أن المحكمة قد أبرزت بما فيه الكفاية للأساس القانوني المتخذ لاختصاصها للبت في النازلة وجاء حكمها معللا سليما من كل عيب مما تكون معه الوسيلة مخالفة للواقع من جهة وغير مقبولة من جهة أخرى** ".

وتجدر الإشارة إلى أن القانون الذي نتحدث عنه شامل لكل ما من شأنه أن يفيد تدخل الإدارة سواء كان ذلك بقانون أو بقرار إداري، وهو ما أكدته محكمة العدل الخاصة في أحد قراراتها[135] حين اعتبرت أن:" **البنوك العادية تعتبر من الأشخاص المعنويين المنتمين للقطاع الخاص ما دامت أعمالها في نطاق قوانينها الأساسية ولا تكتسي أعمالها العمل الاداري إلا عندما تكون تلك الأعمال داخلة في حيز اتفاقية خاصة لها مع الدولة فتعد ذات مؤسسة عمومية**".

فعلى الرغم من أن المصلحة تنتمي إلى القطاع الخاص ابتداء، فإنها عبر نص خاص يمكن أن تأخذ الصفة العمومية، هذا النص الخاص يبقى غير محدد في صيغة معينة، إذ يمكن أن يكون اتفاقية أو قانونا أو غير ذلك من الصيغ.

[135] – قرار عدد 500 صادر بتاريخ 24 فبراير 1977 ملف جنائي 440 منشور بمجلة القضاء والقانون عدد 127، يناير 1978، س 14، ص 227.

الفقرة الثانية:
السلطة المالية والإدارية للدولة
على المصلحة العامة

ويمكن إجمال الشروط المتعلقة بذلك فيما يلي:

أولا: سلطة راجحة للدولة أو للمؤسسات العمومية على المصلحة ذات النفع العام:

اعتمد الاجتهاد القضائي على الرقابة التي تكون للدولة على بعض المؤسسات للقول بأنها تتمتع بصفة مؤسسة أو مصلحة ذات نفع عام، وتتمثل هذه الرقابة أساسا في سلطة التوجيه والإشراف العام على سير المؤسسة، وذلك بغية الحفاظ على أهدافها والتنزيل السليم لمخططاتها الرامية بلا شك إلى الاسهام في تحقيق الصالح العام.

هكذا اعتبر المجلس الأعلى (محكمة النقض حاليا) في أحد قراراته [136]، أن "**مصلحة درب غلف**" مؤسسة عمومية على اعتبار أن سلطة القرار بيد الصندوق الوطني للضمان الاجتماعي، إذ جاء فيه ما يلي:" **حيث إن اتفاقا قد تم بين ممثل الصندوق الوطني للضمان الاجتماعي وممثل اتحاد تعاضدية المأجورين حسب محضر اجتماع مؤرخ في 8 يناير 1980 كلف الصندوق بمقتضاه اتحاد تعاضدية المأجورين بالتسيير الإداري لمصلحة درب غلف لفائدة الصندوق الوطني للضمان الاجتماعي الذي يبقى وحده بحسب ما قررته الفقرة الأولى من المحضر مسؤولا عن هذا التسيير ".**

كما ذهب المجلس الأعلى (محكمة النقض حاليا) في قرار آخر[137] إلى أن البنك المغربي للتجارة الخارجية يعتبر مؤسسة ذات نفع عام كون المجلس الإداري للبنك تهيمن عليه الدولة هيمنة تامة، حيث جاء في القرار ما يلي:" **إن المجلس الإداري تهيمن عليه الدولة**

---

136 – قرار عدد 365 صادر بتاريخ 26 يناير 1988 ملف جنحي رقم 87/13916، منشور بمجموعة قرارات المجلس الأعلى ــ المادة الجنائية ــ من 1981 إلى 1995، م س، ص 255.

137– القرار عدد 2974 الصادر بتاريخ 6 أبريل 1989 ملف جنحي رقم 88/13663، منشور في مجموعة قرارات المجلس الأعلى ــ المادة الجنائية ــ، م س، ص 301.

هيمنة تامة إذ جل المساهمين فيه يمثلون مؤسسات عمومية وبالنظر إلى تكوين مجلسه الإداري يتجلى أن الدولة عمدت إلى تسيير قطاع عام من قطاعاتها وهو قطاع تنمية التجارة الخارجية عن طريق نظام الاقتصاد المختلط الذي أخذ يكثر في المغرب إذ أن كثيرا من المرافق العامة تدار بهذه الوسيلة ومنها قطاعات النقل والبناء وغيرها.

والبنك المغربي للتجارة الخارجية تجسيدا لهذا النوع من النشاط الاقتصادي المختلط إذ يتخذ شكل شركة مساهمة تعمل على تسيير قطاع عام هو تنمية التجارة الخارجية بالسرعة والفعالية المتطلبين لهذا النوع من النشاط الاقتصادي في العصر الحالي، فتحتفظ لنفسها بالسيطرة المطلقة على هذا البنك إذ تسيطر على مجلسه الإداري، وبالتالي فإن القرارات المتخذة ستكون قرارات تهدف إلى المصلحة العامة، فضلا عن أن أكثر من نصف رأسماله هو ملك القطاع العام ".

فمتى كانت للدولة سلطة راجحة في المؤسسة اعتبرت ذات منفعة عامة، ولم تحصر القرارات المشار إليها أعلاه شكل هذه السلطة الراجحة، حيث يمكنها أن تتخذ قوالب متنوعة حسب كل مؤسسة على حدة، إذ يمكن أن تبقى مسؤولية المؤسسة على عاتق الدولة أو المؤسسة العمومية في حين يكون التسيير من طرف هيأة تنتمي إلى القطاع الخاص، ويمكن أن تأخذ السلطة الراجعة أيضا شكل هيمنة الدولة على القرار داخل المـؤسسة.

ثانيا: المساهمة بنسبة تفوق 50% من رأسمال المؤسسة: كما سبقت الإشارة فقد اعتمدت التشريعات المقارنة إلى جانب القانون الوطني هذا المعيار صـراحة، ويرجع الفضل في تكريس هـذا التوجه التشريعي على مستوى الحياة العملية إلى الاجتهاد القضائي المغربي، والـذي جعل من مسـاهمة الدولة بنسبة تفوق 50٪ من رأسمال المصلحة أو المؤسسة معيارا لتمييز المال العام عن غيره من أنواع المال الأخرى، ويتضح ذلك مـن خلال ما ذهبت إليه محكمة الاستئناف بالرباط، حيث قضت في أحد قراراتها [138] بما يلي:" **وحيث إن استنباط الصفة**

[138] – قرار عدد 05 مؤرخ في 2012/09/12، عن غرفة الجنـــايات الابتدائية/أموال منشور ب قضاء محكمة الاستئناف بالرباط، س 2013، ع 3، مطبعة الأمنية الرباط. ص 358.

العمـومية للموظف العمومي بمفهوم القانون الجنائي يرجع فيها إلى الجهة المشغلة المتضررة من الجريمة إما بحسب النشاط الذي تقدمه للمرتفقين أو بحسب القانون المنظم لها أو بحسب مساهمة الدولة في رأسمالها أو خضوعها لرقابة الدولة بواسطة أجهزتها الرقابية أو إذا رخصت لها الدولة للقيام بواسطة بتنفيذ أعمال ذات مصلحة عامة

وحيث ثبت للمحكمة بعد الاطلاع على وثائق الملف ومستنداته وخاصة النظام الأساسي لشركة "بريد بنك" أن الدولة تملك الأغلبية المطلقة لأسهم رأسمالها عن طريق مؤسسة بريد المغرب والتي تعتبر مؤسسة عمومية بمقتضى الظهير رقم 162-97-1 المرتبط بقانون 24-96 المتعلق بالبريد والاتصالات المؤرخ في 1997/08/07 ".

وهو التوجه الذي كرسه المجلس الأعلى (محكمة النقض حاليا) حيث جـاء في أحد قرارتها[139] أنـه:" **بالرجوع إلى رأسمال هذا البنك نجد أن الدولة تساهم فيه بنسبة 73,58%** ".

ثالثا: الغـاية من وجود المؤسسة يعتمد هذا المعيار على الغاية من وجود المصلحة أو المؤسسة فإذا كانت الغاية هي تحقيق النفع العام اعتبرت تلك المؤسسة مؤسسة عامة[140]، أما إذا كانت تهدف إلى تحقيق ربح خاص، فإنها تعد مؤسسة تنتمي إلى القطاع الخاص وبالتالي يعتبر مالها خاصا.

لقد اعتمد المجلس الأعلى (محكمة النقض حاليا) معيار الهدف أو الغاية من وجود المصلحة أو المؤسسة وهي تقرر أساس التمييز بين مؤسسة تنتمى إلى القطاع الخاص وأخرى تنتمي إلى القطاع العـام، ويتضح ذلك من خلال القرار رقم 2974[141]، حيث جاء فيه ما يلي:" **وحيث إن المعول عليه لاعتبار مصلحة ذات نفع عام هو الهدف من تأسيسها فمتى**

---

139 – القرار عدد 2974 صادر بتاريخ 1989/4/6، سبقت الاشارة إليه أعلاه.

140 – وتتميز المؤسسة العمومية عن المصلحة ذات النفع العام كون الأولى تؤدي خدمة عامة وتكون تابعة للدولة ابتداء حيث تديرها، إلا أنها يكون لها استقلال مالي وإداري، وتشكل مجموع المرافق العمومية التابعة للدولة كالجماعات الجهوية والمحلية والادارات العمومية، وليست لها منافع خاصة، أما المصلحة ذات نفع عام فغير تابعة للدولة في أصلها، لكنها تؤدي خدمات ذات نفع عام، وقد تكون لها مصالح خاصة تعود بالنفع لأصحابها.

141– القرار عدد 2974 صادر بتاريخ 1989/4/6، سبقت الاشارة إليه أعلاه.

كان الهدف من وراء ذلك التأسيس هو القيام بخدمات لإسداء نفع عام، ولا عبرة حينئذ بما قد يحصل من ربح من وراء أعمالها، ومتى كانت الغاية من تأسيسها ترمي تحقيق الربح بصفة أساسية فلا مجال لاعتبارها مصلحة ذات نفع عام ولو تحقق ذلك النفع عرضيا من خدماتها".

فمتى كـــان الهـدف الأساسي من وجود المؤسسة هو تحقيق النفع العام اعتبرت المصلحة مؤسسة عمومية حتى ولو كانت تحقق أرباحا لكن شريطة أن تكون هذه الأرباح عرضية. وكذلك كانت غاية المشرع المغربي من إنشاء القرض الشعبي للمغرب والمتمثلة في إيجاد:" **أداة لتنفيذ سياسة معينة للدولة في ميدان التنمية الاقتصادية العامة للبلاد**"[142].

وفي المقابل وتطبيقا لهذا المعيار استبعدت محكمة العدل الخاصة في قرار[143] لها شركة الضيافة من أن تكون مصلحة ذات نفع عام وذلك كونها تسعى أساسا إلى تحقيق الربح الخاص، جـاء في إحدى حيثيات القرار المذكور:" **وحيث إن شركة الضيافة التي كان يعمل في نطاق نشاطاتها المتهمون الخمسة المذكورون صدره، وإن كان قد أنشأها المكتب الوطني المغربي للسياحة الذي هو من المؤسسات العمومية فإنها مع ذلك _ حسب قوانينها الأساسية المسجلة بتاريخ 15 دجنبر 1965_ مجرد شركة مجهولة الاسم ذات أسهم ورأسمال محدد الغرض منها تسيير جميع أنواع الفنادق واستغلالها تجاريا، وكذا تنظيم الأسفار الجماعية والكل سواء بالمغرب أو خارجه، وأن الغاية من نشاطها هي تحقيق الربح للمساهمين في رأسمالها، مما ينتج عنه أن شركة الضيافة إنما هي مؤسسة من القطاع الخاص خاضعة حسب طبيعته بالتقنينات المتعلقة بالشركات ذات رؤوس الأموال** ".

بعد أن حاولنا رصد مختلف المعايير التي اعتمدها الاجتهاد القضائي وهو يميز ما بين المؤسسات ذات النفع العام؛ وبالتالي يكون مالها عاما، وما بين المؤسسات التي تنتمي إلى القطاع الخاص؛ وبالتالي يكون مالها خاصا، فإنه يتعين توضيح مسألة غاية في الأهمية وتتعلق

---

142 – قرار عدد 397 الصادر بتاريخ 1975/12/08 سبقت الاشارة إليه أعلاه.

143– قرار عدد 574 صادر بتاريخ 10 مارس 1978 ملف عدد 461، منشور بمجلة المحاماة، سبقت الإشارة إليه أعلاه.

بما إذا كان معيارا واحدا من هذه المعايير كافيا ليكون المال ذا صفة العمومية، أم أن الأمر يتطلب توافر كل هذه المعايير مجتمعة؟ أم أن الأمر يتعلق بمعايير ضرورية وجب توافرها مجتمعة لنعت مؤسسة بأنها ذات منفعة عامة، في مقابل معايير أخرى غير ضرورية؟

المطلب الثاني:
محاولة لبلورة موقف الاجتهاد
القضائي من المسألة.

بالرجوع إلى الاجتهاد القضائي نستطيع أن نقول أنه غير مستقر على اتجاه واحد، وإنما نجده يتقلب من معيار إلى آخر، بل ويفاضل بين تلك المعايير كلما انتقل من قضية إلى أخرى دون أن تكون هناك مبررات مقنعة.

فإذا كان المجلس الأعلى (محكمة النقض حاليا) مثلا قد اعتمدت المعيار التشريعي من أجل إضفاء صفة العمومية على مؤسسة الصندوق الوطني للضمان الاجتماعي، ويستشف ذلك من خلال أحد قـراراته[144]، والذي جاء فيه ما يلي:" **ومن جهة ثانية فإن المحكمة فيما ذهبت إليه من رفض دفع العارض وتصديها للبت في النازلة جاء حكمها في ذلك معللا كافيا ومبنيا بمـا فيه الكفاية وجود رابطة قانونية بين الصندوق الوطني للضمان الاجتماعي والمصحة**"، فبالمقابل نجد أنه وعلى الرغم من توافر هذه الميزة في البنك المغربي للتجارة الخارجية، إلا أن المجلس الأعلى (محكمة النقض حاليا) نفت عنه صفة العمومية مرحجة بذلك الطبيعة الأولى التي أنشئت من أجلها المؤسسة، وهو الأمر الذي يتضح من خلال القرار الصادر عن المجلس الأعلى (محكمة النقض حاليا)[145] في الموضوع، إذ جاء فيه:" **وحيث إنه لئن كانت الدولة نظرا لكثرة مشاغلها قد تعهد إلى بعض الشركات أو المصالح من القطاع الخاص للقيام ببعض نشاطاتها فإن ذلك لا يخرج الشركة أو المصالح**

---

144 – قرار عدد 365، صادر بتاريخ 26 يناير1988. ص 255، سبقت الإشارة إليه أعلاه.

145 – قرار عدد 2989 صادر بتاريخ 6 أبريل 1989 ملف جنحي 88/13663 منشور ب مجموعة قرارات المجلس الأعلى _المادة الجنائية_ من 1981 إلى 1995، م س، سبقت الاشارة إليه.

من طبيعتها ولا يغير من هدفها كما هو الشأن بالنسبة للبنك المغربي للتجارة الخارجية الذي أبرمت معه الدولة المغربية اتفاقية بتاريخ فاتح شتنبر 1959 أشير إلى مضمونها في الوسيلة".

بل إن نفس القرار وعلى الرغم من إقراره بأن البنك المغربي للتجارة الخارجية مصلحة تقوم بنفع عام كلف به من قبل الدولة المغربية، لم يعترف له بصفة العمومية حيث جاء في إحدى حيثياته **:" فهي وإن أفادت تكليف البنك بالقيام بمهام ذات نفع عام فهي لا تنفي صبغته الأساسية التي أسس من أجلها كشركة تجارية غرضها تحقيق الربح للمساهمين فيه كيفما كانت وضعيتهم الاجتماعية ولو أن الخدمات التي عهد بها إليه قد تحقق نفعا عاما، كما أن الرقابة المالية للدولة لا تستلزم أن يصبح البنك المغربي للتجارة الخارجية مصلحة ذات نفع عام ".**

لكن دون الخوض في تفسير هذا التذبذب الذي يركن إليه اجتهادنا القضائي أحيانا، يمكن القول بأن القضاء الوطني ومن خلال القرارات المختلفة والمتنوعة التي أشرنا إليها أعلاه لا يفرض وجود كل تلك المعايير التي تم تحديدها أعلاه، وإنما نعتقد أن معيارا واحدا كاف لتتمتع المصلحة أو المؤسسة بصفة العمومية، فقد اعتبر المجلس الأعلى (محكمة النقض حاليا) أن صفة العمومية متوفرة في الشركة الوطنية للخطوط الجوية بمجرد أنها تعمل لفائدة المصلحة العامة بغض النظر عن مساهمة الدولة في رأسمالها أو أنها خاضعة لرقابتها، جاء في القرار:" **وحيث إنه يتجلى من نصوص الاتفاقية المشار إليها رغبة الدولة في ضمان استمرار سير المرفق المعهود بالقيام به إلى الشركة المذكورة لفائدة المصلحة العامة كيفها كانت الظروف ..**

وعليه فإن الشركة الوطنية للخطوط الجوية تعد اعتبارا لما سبق مصلحة ذات نفع عام .. كل ذلك بصرف النظر إلى أن الشركة خاضعة لرقابة الدولة..، وبقطع النظر كذلك عن أن الدولة المغربية مالكة لما قدره 67,73% من أسهم الشركة المذكورة".

خلاصة القول، إن القاعدة التي تحكم المعايير الواجب توافرها لإضفاء صفة العمومية على المال محل الاعتداء، بنـاء على مـا استقر عليه الاجتهاد القضائي ببلادنا هي:

✓ أنه يكفي معيارا واحدا لتتمتع المصلحة أو المؤسسة بصفة العمومية.

ويجد الرأي الذي أخذنـا به مصوغا ذاتيا وآخر موضوعيا:

- **فأما المصوغ الذاتي**، فيتجلى من خلال الأحكام والقرارات التي أشرنا إليها بهذا الخصوص، والتي لم تشترط توافر كل تلك المعايير وإنما يكفي أن يتحقق معيارا واحدا في المصلحة أو المؤسسة كي تكون مصلحة عمومية؛ وبالتالي يعد مالهـا مالا عاما.
- **أما المبرر الموضوعي**، فهو وإن كان خارج ما استقر عليه الاجتهاد القضائي، فيتمثل في ما يجب أن تكون عليه هذه الحماية الخاصة المتعلقة بالمال العام، والتي تدعم الطرح الذي ذهبنا إليه، فلو اشترطنا توافر هذه المعايير مجتمعة فإن الحماية سوف تضعف، إذ من الصعب إثبات توافرها في واقعة واحدة، أما إذا اكتفينا بمعيار واحد فإن الحماية ستتقوى وبالتالي تحقيق المبتغى في حماية المال العام من أي عبث أو تقصير من قبل أي كان.

انطلاقا مما سبق، يظهر أنه وعلى الرغم من محاولة المشرع المغربي تنظيم أحكام الموظف العمومي باعتباره معتديا، وأحكام المال العام باعتباره معتدى عليه في جرائم المال العام، فإن الاجتهاد القضائي لا يزال يؤدي دورا كبيرا ومهما في مجال الحماية الجنائية للمال العام، حيث نجده في كثير من الأحيان يؤسس قواعد جديدة من قبيل ذلك تحديد مفهوم ونطاق المنفعة العامة، كذلك التوسع في المعايير المعتمدة لتمييز المال العام عن غيره من الأموال الأخرى.

وإذا كان هذا هو واقع الأركان الخاصة في جرائم المال العام، حيث ينهض الاجتهاد القضائي بدور كبير ومحوري في الحماية الجنائية للمال العام، فإننا نطرح سؤال تعاطي المشرع

المغربي مع المقتضيات القانونية المتعلقة بالأركان العامة في جرائم المال العام؛ أي الركنين المادي والمعنوي في جرائم المال العام، هل كانت هناك استجابة تشريعية لتحقيق الحماية المنشودة للمال العام من العبث؟ وما دور الاجتهاد القضائي في سد كل نقص يمكن أن يعتري تلك النصوص التشريعية؟

الباب الثاني:
قيام جرائم المال العام بين مقتضيات القواعد العامة ومتطلبات طبيعتها الخاصة

الباب الثاني:
قيام جرائم المال العام بين مقتضيات القواعد العامة ومتطلبات لطبيعتها الخاصة

يتطلب قيام أية جريمة توافر الأركان العامة، والمتمثلة في الركن القانوني، الركن المادي، والركن المعنوي- أي القصد الجنائي.

وقد سميت هذه الأركان بالعامة لأنها واجبة التوافر في جميع الجرائم دون استثناء، ولهذا فإن جرائم المال العام كما باقي الجرائم الأخرى تقتضي تحققها.

تجدر الإشارة إلى أننا سنركز الدراسة والتحليل على فئة الجرائم الماسة بالمال العام التي تعود على الجاني بالنفع[146] (جرائم الاختلاس، التبديد، والاستيلاء)، دون أن يعني هذا الأمر أن باقي جرائم المال العام الأخرى تقل أهمية أو أنها أقل خطرا، ولعل اعتناء التشريعات الوضعية على مختلف مشاربها، إلى جانب الشريعة الاسلامية [147] بتلك الجرائم لخير دليل على خطورتها.

---

146 – سميت بهذا الاسم لأنها تعود على الجاني بالنفع، ففي ارتكابها استفادة مادية أو معنوية يجنيها الموظف بشكل مباشر، وبالمقابل من هذا توجد جرائم الضرر أي تلك التي يرتكبها الموظف العمومي دون أن تكون هناك أدنى استفادة مباشرة من الفعل المجرم ومثال ذلك الاضرار بالمال العام كمن يقدم على تكسير زجاج تابع لمؤسسة عمومية أو إحراق المؤسسة بكاملها.

147 – وقد حرصت الشريعة الاسلامية على حفظ المال العام وحمايته من الضياع والهلاك، حيث أوجت على غير المكلف هو الآخر التعويض، يقول الإمام النووي:" **وقد أجمع العلماء أن ما أتلفه السكران من الأموال يلزمه ضمانه كالمجنون فإن الضمان لا يشترط فيه التكليف ولهذا أوجب الله تعالى في كاتبه في قتل الخطأ الدية والكفارة.**"، وتتعدد أنواع الاعتداءات على المال العام من منظور الشريعة الاسلامية، ويمكن تركيز الحديث في ذلك كما يلي:

1- **تحريم سرقة المال العام:**يعرف الأستاذ محمد عبد الحليم عمر السرقة بأنها:" أخذ مال الغير سواء مال الفرد أو الجماعة أو مال الأمة على وجه الخفية بدون وجه حق، وهي محرمة لأنها تمثل أحد صور أكل أموال الناس بالباطل" (مشار إلى هذا التعريف لدى: حسين حسين شحاتة، حرمة المال العام في ضوء الشريعة الاسلامية)، ونظرا لخطورة هذه الجريمة فقد جعلها الله تعالى ضمن حدوده التي لا يمكن لأي كان أن يتعداها، ذلك أن من يتعد حدود الله فقد ظلم نفسه، قال الله تعالى:" **والسارق والسارقة فاقطعوا أيديهما جزاء بما كسبا نكالا من الله والله عزيز حكيم**" (سورة المائدة الآية 38)،

2- **تحريم اختلاس المال العام:**يقصد بالاختلاس استيلاء العاملين والموظفين ومن في حكمهم في مكان عملهم على ما بأيديهم من أموال ونحوها سواء كانت نقدية أو عينية بدون سند شرعي،(حسين حسين شحاتة، م س، ص 7)، من قبيل ذلك السطو والاعتداء على الأرض الموات سواء كان ذلك من قبل الحاكمين؛ من خلال أخذ العوض عنها لأنها ممنوحة أصلا للإحياء ولفائدة الجماعة، وفي هذا يقول الماوردي:" **لا يجوز لأحد من الولاة أن يأخذ من رب المواشي عوضـــا عن مراعي موات أو حمى لقول رسول الله صلى عليه وســـــلم (المسلمون شركاء في ثلاث الماء والكلأ والنار)**، أو من المحكومين؛ من خلال السطو عليها أو حيازتها بالقوة دون إذن الحاكم(على بن محمد بن حبيب الماوردي، الأحكام السلطانية، دار الكتب العلمية، ص 233)، قال عليه الصلاة والسلام (**ليس لأحد إلا ما طابت به نفس إمامه**) (المعجم الكبير للطبراني).

3- **تحريم خيانة الأمانة:**يقصد بها في مجال المال العام، استلاء العاملين والموظفين وما في حكمهم، في أماكن عملهم على الأمانات والعهد المسلمة إليهم بحكم مناصبهم في العمل، أو المشاركة أو المساعدة في ذلك.ونظرا للثقة التي تمنح لهؤلاء من قبل عامة الناس، فقد أمرهم الله عز وجل برد الأمانات إلى أصحابها، قال عز من قائل:" **فإن أمن بعضكم بعضا فليؤد الذي اؤتمن أمانته وليتق الله ربه**"(سورة البقرة الآية 283)، كما نهاهم الله تبارك وتعالى عن خيانة الأمانة بصفة عامة، فقال:" **يا أيها الذين آمنوا لا تخونوا الله ورسوله وتخونوا أماناتكم وأنتم لا تعلمون**" (سورة الأنفال: الآية 37)، ومن صور خيانة الأمانة المنشرة في مجال المال العام في الوقت المعاصر: (استعمال شخص ويوجد من هو أرضى لله منه، استخدام العمال للأشياء الموجودة بمكان العمل لأغراض شخصية، المجاملة في ترسية العطاءات والمناقصات عمدا على شخص بعينه، الرشوة، عدم الاستخدام الرشيد للأموال المتاحة للإنتاج ونحوه (حسين شحاتة، م س، ص 8).

4- **حرمة اتلاف المال:**يقصد به، سوء استخدام الأموال النقدية والعينية وما في حكم ذلك. مما يترتب عليه اتلاف الشيء أو وسيلة العمل، وهذا يعد اعتداء على المال، وقد يكون بدون قصد فمعفى عنه، وقد يكون بعمد وقصد وتعدى فهذا محرم، مثل السائق الأجير الذي يتلف السيارة حتى لا تعمل، والعامل الذي يتلف الآلة حتى لا تعمل.

5- **جريمة الاهمال في العمل:**ويقصد به التقصير والاهمال في أداء العمل مما يترتب عليه انتاج سلعة رديئة أو تقديم خدمة سيئة. وهذا منهي عنه شرعا، فقد أمر الله عز وجل بإحسان العمل في قوله:" **إن الذين آمنوا وعملوا الصالحات إنا لا نضيع أجر من أحسن عملا**" (سورة الكهف: الآية 30)، وحث رسول الله صلى الله عليه وسلم على اتقاف العمل، فقال:" **إن الله يحب إذا عمل أحدكم عملا أن يتقنه**" (رواه البيهقي).

6- **حرمة هدايا العمال والموظفين (الغلول من الوظيفة)**: لقد أجمع الفقهاء على أن الهدايا التي تعطى للعاملين والموظفين وما في حكمهم بصفة عامة تعتبر غلولا، ونوع من أنواع الخيانة، ولقد ندد القرآن بذلك، يقول الله عز وجل:" **وما كان لنبي أن يغل ومن يغلل يأت بما غل يوم القيامة" (سورة آل عمران: الآية 16)**، ويقصد بالغلول في هذه الآية توزيع الغنائم.فقد شدد الاسلام في الحرص على أموال الزكاة، سواء أكان القائمون عليها عمالا أم موظفين أم سعاة على جمعها أم غيرهم، فلا يجوز لجميع هؤلاء أن يقبلوا شيئا لا على سبيل الهدية ولا على سبيل الرشوة، وقد عرف عهد النبوة مثل هذه الحوادث، فكان صلى الله عليه وسلم حاسما في الأمر، فعن أبي حميد الساعدي قال: استعمل النبي صلى الله عليه وسلم رجلا من الأزد يقال له (ابن اللتبية) على الصدقة فلما قدم قال: هذا لكم وهذا أهدي لي. قال: **فقام رسول الله صلى الله عليه وسلم فحمد الله وأثنى عليه. ثم قال: أما بعد. فإني استعملت الرجل منكم على العمل مما ولاني الله. فيأتي فيقول: هذا لكم وهذا هدية أهديت لي. أفلا جلس في بيت أبيه وأمه حتى تأتيه هديته إن كان صادقا؟ والله لا يأخذ أحد منكم شيئا بغير حقه إلا لقي الله يحمل يوم القيامة فلا أعرف أحد منكم لقي الله يحمل بعيرا رغاء، أو بقرة خوار، أو شاة تعير (تصيح) ثم رفع يده حتى رئي بياض ابطيه. يقول: اللهم هل بلغت "، وغيرها من الأفعال الأخرى والتي لا تدخل ضمن هذه الجريمة ولا تجوز شرعا** (كاستحلال شيء من الزكاة مهما قل ولو كان إبرة مثلا)

ومن أجل توضيح مضامين هذه الجرائم، سوف نتطرق إلى الركن المادي في **(الفصل الأول)**، ثم بعد ذلك نتطرق إلى الركن المعنوي في **(الفصل الثاني)**.

7- **حرمة التربح من الوظيفة:**يعتبر التربح من الوظيفة سحتا وغلولا (حسين حسين شحاتة، م س، ص 14) ، ويمثل اعتداء على الملكية العامة والمال العام، ويستدل على ذلك بالآيات والأحاديث التي وردت في السرقة والاختلاس والغل والخيانة والرشوة، منها قول الله تبارك وتعالى:" **ولا تأكلوا أموالكم بينكم بالباطل وتدلوا بها الى الحكام لتـــــأكلوا فريقـــــا من أمواله النـــــاس بالإثم وأنتهم تعـــلمون**"(سورة البقرة: الآية 188)، وقـــــول الرسول صلى الله عليه وسلم :" **كل لحم نبت من السحت فالنار أولى به** " (رواه الترمدي) ، وقوله :" **ما اكتسب المرء درهما من غير حله، ينفقه على اهله ويبارك له فيه، أو يتصدق به فيقبل منه، أو يخلفه وراء ظهره إلا كان ذلك زاده إلى النار**" (رواه أحمد).

8- **حرمة تضييع الوقت في غير منفعة معتبرة شرعا:**إن ما يتمتع به الموظفين من أوقات داخل ساعات العمل هو حق للإدارة العاملين بها، يجب أن يسخر لمصلحتها وليس لغيرها، ومن لم يلتزم بذلك فيكون قد اعتدى على مال تلك الإدارة.ذلك أن العمل النافع عبادة، والمسلم سوف يسأل يوم القيامة عن عمره فيما أفناه (حسين حسين شحاتة، م س) ، فعن معاذ بن جبل رضي الله عنه أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال:" **لن تزول قدما عبد يوم القيامة حتى يسأل عن أربع : عن عمر فيما أفناه، وعن شبابه فيما أبلاه، وعن ماله من أين اكتسبه وفيما أنفقه، وعن علمه ماذا عمل به**" (رواه البزار والطبراني بإسناد صحيح)، **ومن صور ضياع الوقت التي فيها اعتداء على المال العام:** (عـــدم الالتزام بالحضور، والانصراف، وتعطيل المصالح دون عذر مقبول..) (أيمن فاروق صالح زعرب، م س، ص 53).

الفصل الأول:
مميـــزات الـــركن المـــادي في جـــرائم المـــال العـــام

إذا كان وجود النص القانوني الذي يحدد عناصر كل جريمة على حدة أمرا ضروريا لابد منه، فإنه يبقى غير كاف لوجود الجريمة، إذ يفرض المقام توافر عنصر مادي بجانبه تتجسم فيه الجريمة وتأخذ شكلها الخارجي، وبعبارة أوضح لابد من حد أدنى للوجود الخارجي لإرادة الفاعل حتى يمكن القول بوجود نشاط إجرامي، وحتى نتمكن من تكييف هذا النشاط من الناحية القانونية.

ويفرض الركن المادي وجود النشاط الاجرامي (**المبحث الأول**)، الذي يتمتع في جرائم المال العام بخصوصيـات مهمة لعل أبرزهـا اللحظة التي يتحقق فيها هذا الركن المادي كاملا (**المبحث الثـاني**).

المبحث الأول:
نطاق وتمييز النشـــاط الاجـرامي
في جرائم المال العام

يختلف النشاط الاجرامي من جريمة إلى أخرى، إذ يأخذ في كل جريمة من جرائم المال العام محل الدراسة شكلا معينا (**المطلب الثاني**)، لكن قبل بسط مضامين النشاط الاجرامي في هذه الجرائم يكون مفروضا علينا التوقف عند المقارنة بين هذه الجرائم والجرائم المشابهة لها، ذلك أن جرائم المال العام محل الدراسة تتشابه كثيرا مع بعض الجرائم الأخرى، الأمر الذي يتعين معه التطرق إلى أوجه الاختلاف بين جرائم المال العام وبين تلك الجرائم العادية الأخرى، حتى يتسنى للباحث والقارئ امكانية التمييز بينها (**المطلب الأول**).

المطلب الأول:
تمييز جـــرائم المـــال العـــام عن غيرها
من الجرائم المشـــابهة لها.

تثير جرائم المـال العام التي اتخذناها نموذجا لدراسة الحماية الجنائية للمال العام بعض اللبس في علاقتها مع بعض الجرائم الأخرى المشـابهة لهـا، ونعني بـذلك جريمة السـرقة، وجـــريمة خيـانة الأمـانـة، وهو الأمـر الـذي يفرض بعض التوضيح من خلال التمييز بينها بالوقوف عند مظـاهر الاختلاف بين هذه الفئة من الجرائم من جهة، وغيرها من الجرائم المشابهة لها من جهة ثـــانية.

الفقرة الأولى:

تمييز جريمة الاختلاس عن جرمتي السرقة وخيانة الأمانة.

← **العلاقة بين الاختلاس وخيانة الأمانة.**

إذا رجعنا إلى النموذج القانوني لكل جريمة من هذه الجرائم نجد أن المشرع الجنائي المغربي قد أطلق على الفعل المشكل للركن المادي فيها مصطلح " الاختلاس"[148]، وفي تعليق له على هذا التوجه الذي تبنته التشريعات في هذا المقام اعتبر الأستاذ عبد الرحيم صدقي[149] ذلك، افراط في استعمال مصطلح الاختلاس.

إلا أنه وإن كان المشرع قد استعمل نفس المصطلح، فإن مضمونه يختلف من جريمة إلى أخرى، ذلك أن الرابطة التي تجمع المـال محل الاعتداء بالجاني في الاختلاس تختلف جذريا عن الرابطة التي تجمع المال محل الاعتداء بالجاني في السرقة.

فالمال في جريمة الاختلاس يكون في حيازة الجاني بحكم وظيفته أو بسببها، في حين أن المال في جريمة السرقة يكون في حيازة صاحبه ويتم انتزاعه منه، وهذا ما أكدته محكمة النقض المصرية في أحد قراراتها[150] حيث جاء فيه:" **أراد المشرع عند وضع نص المادة** 112 **من ق ع فرض العقاب على عبث الموظف بالائتمان على حفظ المال أو الشيء المقوم به الذي وجد بين يديه بمقتضى وظيفته، فهذه الصورة من الاختلاس هي صورة خاصة من صور خيانة الأمانة لا شبهة بينها وبين الاختلاس الذي ينص عليه الشارع في باب السرقة،**

---

148 – ويتعلق الأمر بالفصول الآتية:

- ✓ الفصل 241 من القانون الجنائي ينظم أحكام جريمة الاختلاس
- ✓ الفصل 505 ق ج، ينظم أحكام جريمة السرقة :" **من اختلس عمدا مالا مملوكا للغير يعد سارقا..**"
- ✓ الفصل 547 ق ج، ينظم أحكام جريمة خيانة الأمانة :" **من اختلس أو بدد بسوء نية، اضرارا بالمالك أو واضع اليد أو الحائز ... يعد خائنا للأمانة** ".

149– عبد الرحيم صدقي، موسوعة صدقي في القانون الجنائي، المجلد الثالث، القانون الجنائي ـالقسم الخاصـ، الجزء الأول، بدون طبعة، بدون سنة، ص 435.

150 – نقض رقم 2772 صادر بتاريخ 1953/04/22، أشير إليه في إيهاب عبد المطلب وسمير صبحي، القانون الجنائي المغربي في ضوء الفقه وأحكام المجلس الأعلى المغربي ومحكمة النقض المصرية، م س، ص 389

فالاختلاس في هذا الباب يتم بانتزاع المال من حيازة شخص آخر خلسة أو بالقوة بنية تملكه، أما في هذه الصورة فالشيء المختلس في حيازة الجاني بصفة قانونية تم تنصرف نية الحائز إلى التصرف فيه على اعتبار أنه مملوك له ومتى تغيرت هذه النية لدى الحائز على هذا الوضع بما قارفه من أعمال مادية، وجدت جريمة الاختلاس تامة ولو كان التصرف لم يتم بعد".

ومن جهة ثانية، فطبيعة المال محل الاعتداء في الاختلاس يجب أن يكون مالا عاما، في حين أن المال محل السرقة فيمكن أن يكون مالا عاما، كما يمكن أن يكون مالا خاصا.

أما الفرق الثالث بين الجريمتين فيتمثل في صفة الجاني، إذ الجاني في الاختلاس لا يكون إلا موظفا عموميا، أما في السرقة فيمكن أن يكون موظفا عموميا، كما يمكن أن يكون فردا من آحاد الناس.

← العلاقة بين الاختلاس وخيانة الأمانة.

أما بخصوص جريمة خيانة الأمانة وما يميزها عن جريمة الاختلاس، فنقول إن جريمة الاختلاس تعد صورة خاصة من صور خيانة الأمانة[151]، وذلك اعتبارا إلى أن المال محل الاعتداء يكون أصلا في حيازة الجاني بصفة قانونية تم تنصرف نيته إلى التصرف فيه على أساس أنه مملوك له.

إلا أن هذا التقاطع بين الجريمتين لا يخفي الفروق الجوهرية التي تميز كل واحدة منهما على حدة، فصفة الجاني في الاختلاس هو موظف عمومي بالضرورة، كما الأمر بالنسبة لصفة المال محل الاعتداء الذي يجب أن يكون هو الآخر مالا عاما بالضرورة.

[151] – نقض رقم 796 جلسة 1958/06/23،أشير إليه في إيهاب عبد المطلب وسمير صبحي، القانون الجنائي المغربي في ضوء الفقه وأحكام المجلس الأعلى المغربي ومحكمة النقض المصرية، م س، ص 381.

الفقرة الثانية:

الفرق بين الاستيلاء والسرقة وخيانة الأمانة:

← العلاقة بين الاستيلاء والسرقة.

تقترب جريمة الاستيلاء على المال العام كثيرا من جريمة السرقة، سيما فيما يخص الرابطة التي تجمع بين المال محل الاعتداء والجاني، ففي كلتا الجريمتين لا يوجد المال في حيازة الثاني.

إلا أنه بالرغم من ذلك تبقى هناك فروق مهمة بين الجريمتين حيث إن المال محل الاعتداء، يتصف دائما في جريمة الاستيلاء بصفة العمومية، وهو نفس الأمر بالنسبة للجاني الذي يجب أن يكون موظفا عموميا، في حين أن الجاني في السرقة يمكن أن يكون موظفا عموميا، كما يمكن أن يكون فردا عاديا.

← العلاقة بين الاستيلاء وخيانة الأمانة.

أما بخصوص جريمة خيانة الأمانة، فتختلف عن جريمة الاستيلاء على المال العام، في العلاقة التي تربط الجاني بالمال محل الاعتداء، فبالنسبة لخيانة الأمانة يكون المال في حوزة الجاني، أما بالنسبة لجريمة الاستيلاء فالمال يكون في حيازة الدولة أو إحدى الجهات أو المصالح العمومية، ينضاف إلى هذه الفروق ما سبق وأن تحدثنا عنه بخصوص صفة المال محل الاعتداء في الجريمتين.

الفقرة الثالثة:

الفرق بين جريمة التبديد والسرقة وخيانة الأمانة:

← العلاقة بين التبديد والسرقة.

إن الاختلاف واضح بين التبديد والسرقة خاصة في طبيعة الرابطة التي تجمع المال محل الاعتداء بالجاني، إذ المال في جريمة يجب أن يكون في حيازة المبدد، أما في جريمة السرقة فالمال كما قلنا في حيازة صاحبه.

يضاف إلى ذلك الغاية المتوخاة من ارتكاب الجريمتين، فالغاية في جريمة السرقة هي حيازة المال المسروق والظهور عليه بمظهر المالك أي أن هناك انتفاع شخصي من الجريمة، أما في التبديد فليس هناك انتفاع شخصي من الجريمة، فالمبدد لا يحوز المال المبدد وإنما يضيعه عن الدولة هدرا واسرافا.

← العلاقة بين التبديد وخيانة الأمانة.

أما فيما يخص التبديد وخيانة الأمانة، فالفروق جوهرية بين الجريمتين، إذ صفة الجاني وصفة المال محل الاعتداء يجب أن يكونا عامين في جريمة التبديد بالضرورة.

المطلب الثاني:
نطـاق النشـــاط الاجـرامي
في جرائم المال العام

سوف نعمل من خلال هذا المطلب على تبيان عناصر النشاط الاجرامي في كل جريمة من جرائم المال العام محل الدراسة في القانون الجنائي المغربي، مستعينين في ذلك بالقانون المقارن والاجتهاد القضائي الوطني، والمقارن، وذلك وفق المنهجية الآتية:

الفقرة الأولى:
عناصر النشاط الاجرامي في جريمة الاختلاس

تفرض جريمة الاختلاس كباقي الجرائم الأخرى حتى تقوم بالوصف الذي أعطاه لها المشرع الجنائي المغربي في الفصل 241 ق ج وجود نشاط إجرامي يعبر عنها في العالم الخارجي، أي أن هناك فعل اختلاس المال العام، وأن هناك مال عام مختلس يشكل جريمة الاختلاس، وسوف نتطرق إلى هذه العناصر بتفصيل كما يلي:

البند الأول: فعل الاختلاس، لقد أجمعت التشريعات المقارنة على تبني النظام القانوني لجريمة الاختلاس[152]، ولعل السبب في ذلك هو انتشارها إلى حد ما يمكن اعتبارها آفة[153]، حيث لا تكاد تجد في المحاكم إلا القضايا المتعلقة باختلاس المال العام[154] مقارنة مع باقي جرائم المال العام الأخرى.

نص القانون الجنائي، كما سبقت الاشارة، على جريمة اختلاس المال العام في الفصل 241 من القانون الجنائي، حيث جاء فيه:" **يعاقب بالسجن من خمس إلى عشر سنوات، كل قاض أو موظف عمومي بدد أو اختلس أو احتجز بدون حق أو أخفى أموالا عامة أو خاصة أو سندات تقوم مقامها أو حججا أو عقودا أو منقولات موضوعة تحت يده بمقتضى وظيفته أو بسببها.**

فإذا كانت الأشياء المبددة أو المختلسة أو المحتجزة أو المخفاة تقل قيمتها عن ألفي درهم، فإن الجاني يعاقب بالحبس من سنتين إلى خمس سنوات "

فمن خلال النص القانوني أعلاه يتضح أن المشرع المغربي قد سكت كما باقي التشريعات المقارنة عن إعطاء تعريف محدد لفعل اختلاس المال العام، وبذلك ينتقل عبء تحديد المفهوم إلى الفقه والاجتهاد القضائي.

---

[152] – نذكر النصوص المنظمة لجريمة الاختلاس في القوانين المقارنة كما يلي:

- ✓ المادة 432_15 من القانون الجنائي الفرنسي؛
- ✓ المادة 9 من القانون 1 لسنة 1993 الكويتي؛
- ✓ المادة 112 من قانون العقوبات المصري.

[153] – تشكل جريمة الاختلاس فعلا ظاهرة اجتماعية بامتياز تحتاج إلى دراسات موازية تستحضر أبعادا أخرى؛ اقتصادية، اجتماعية، ونفسية وغيرها، فهذه الجريمة اصبحت مستشرية بشكل مهول في القطاع العمومي حيث إنها الأكثر انتشارا من بين جرائم المال العام الأخرى حيث عمت مختلف المجالات والمؤسسات، كما أن الجناة هم من أصناف مختلفة ومتنوعة، فالجرائد الورقية والالكترونية وباقي وسائل الاعلام الأخرى تقدفنا بشكل شبه يومي بأخبار تهم حدوث اختلاسات للمال العام هنا أو هناك.

[154] – حسب احصـــائيات لـــوزارة العدل والحريات فقد بلغ عـــدد قضايا اختلاس المـــال العام المعروضة على القضـــاء سنة 2012، مـــا مجموعه 98 قضية، وهي نسبة عرفت تطورا كبيرا حيث كان عدد قضايا اختلاس المال العام لا تتجاوز 8 قضايا، وهو ما يعكس الاهتمام الكبير بهذا النوع من الجرائم، ويتركز أكبر عدد من هذه القضايا في القنيطرة ب 45 قضية، متبوعة بالرباط ب 32 قضية خلال سنة 2012. (احصائيات تسلمتها من طرف مكتب الاحصائيات التابع لمديرية الشؤون الجنائية والعفو بوزارة العدل والحريات).

وقد عملت محكمة النقض المصرية من جانبها على اعطاء تعـريف لفعـل الاختـلاس في أحد قرارتها[155] بـكونـه:" **تصرف الجاني في المال الذي بعهدته على اعتبار أنه مملوك له، وهو معنى مركب من فعـل مادي هو التصرف في المـال، ومن فعل قلبي يقترن به وهو نية إضاعة المال على ربه** [156]".

وهو ذات التوجه الذي نحته بعض الفقه[157] حينما عرف فعل الاختلاس بأنـه:" **كل تصرف يخرج به الفاعل الشيء من حيازة غيره دون رضائه بنية إضافته إلى ملكه، فيتحقق بكل فعل يدل على أن الشخص قد غير حيازته الناقصة إلى تامة وأدخل المال في ملكه".**

يستشف من خلال التشريعات والتعريفات المشار إليها أعلاه، أن فعل الاختلاس يتحقق بإحدى الوسيلتين:

- ✓ متى اتجهت نية الجاني إلى إضاعة المال على صاحبه، ونمثل لذلك بالاستعمال الشخصي الذي يقدم عليه الموظف العمومي لبعض آليات اشتغال الإدارة كالاستفادة من الهاتف، أو السيارة..؛
- ✓ متى اتجهت نية الجاني نحو تحويل الحيازة العارضة التي يتمتع بها الجاني على المال محل الاعتداء، إلى حيازة كاملة والتي تفيد ظهوره على المال مظهر المالك، والحال أن المال في ملكية الدولة أو هو لفرد من آحاد الناس تحرصه الدولة، وهذا هو الشائع من الناحية الواقعية ومقتضاه أن يقدم الموظف على أخذ مال الدولة وإضافته إلى ملكه.

---

[155] – طعن رقم 10529 / 80 أشير إلى ذلك في مؤلف إبراهيم أحمد الشرقاوي، الأموال العامة وحمايتها مدنيا وجنائيا، م س، ص 215.

[156] – سوف نقف عند هذه الاشارة اللطيفة من محكمة النقض المصرية عندما نريد الحديث عن اختلاس المنفعة دون نية التملك.

[157] – للمزيد حول الموضوع راجع كل من: حمد نايف زيدان العتزي، الحماية الجنائية للمرافق والأموال العامة، م س، ص 198، عبد الحق ذهبي، الطاهر كركري، جرائم المال العام، ط1، س 2005، إديسوفت للنشر، ص 109 وما يليها، ابراهيم عبد الرحمن فهمي، مفهوم الاختلاس في جريمة المادة 112 عقوبات، ص 12، بحث منشور على الرابط http://www1.mans.edu.eg/ تاريخ الزيارة: 2012/02/26، شيماء عبـــد الغني عطـــــا الله ، محاضرات في النظام الجزائي، ج2، بحث منشور على الرابط: http://faculty.ksu.edu.sa/ تاريخ الزيارة: 2012/03/12.

ويتخذ هذا التصرف مظاهر مادية مختلفة تدل عليه قد عددها المشرع الجنائي المغربي في الفصـل 241 ق ج، فهو إما أن يتحقق بالتبديد أو الاختلاس أو الاحتجاز أو الاخفاء[158].

ويقصد **بالتبديد**، التصرف في الشيء تصرفا ماديا أو قانونيا كاستهلاكه أو بيعه.

أما **الاختلاس** فيتحقق بكل عمل أو تصرف ينبئ عن اتجاه نية الجاني إلى الاستيلاء على الشيء بصفة نهائية أو بقصد تملكه أو لأي سبب آخر كتسليمه للغير.

أما **الاحتجاز** فيتحقق بإبقاء الشيء بدون حق وعدم تصريفه على الصورة وفي المدة التي يحددها القانون والضوابط الإدارية المرعية.

وتطبيقا لذلك، فقد اعتبر المجلس الأعلى (محكمة النقض حاليا)[159] في قرار له بهذا الخصوص أن أخذ الموظف لمبالغ مالية من الصندوق المعهود إليه تسييره، يعد جريمة اختلاس، حيث جاء فيه:" **كان المدان كلما اضطرته الحاجة إلى مبلغ من المال زيادة على مرتبه الرسمي، عمد إلى ما كان لديه من مال بالصندوق المعهود إليه تسييره وأخذ منه ما يحلو له ثم يعوضه في حساباته من مدخولات الشهر الموالي، وهكذا دواليك حتى بلغ خصاص صندوقه حين روجعت حساباته يوم 12 فبراير 1975 ما قدره 18.516.42 درهم، فلم يستطع تسديده في الحال وقد قدرت المحكمة بإدانة المتهم بجناية اختلاس أموال من موظف عمومي كانت تحت يده بمقتضى وظيفته".**

كما أدانت محكمة الاستئناف بالرباط موظفا عموميا بتهمة ارتكابه جريمة اختلاس أموال عمومية، حيث كان الجاني يقوم بأخذ مبالغ مالية في شكل ودائع زبناء صندوق الادخار الوطني والتي تم تحديدها في مبلغ 760.852.51 درهم، ويستقى ذلك من خلال أحد قراراتها[160] والذي قضى بما يلي" **وحيث إن الأفعال المنسوبة إلى المتهم تكيف على أساس أنها جناية اختلاس وتبديد أموال عمومية،**

---

[158] – وقد استقينا هذه التعريفات المختلفة من مؤلف الأستاذ أحمد الخمليشي، القانون الجنائي الخاص، م س، ص 187 وما يليها.

[159] – قرار عدد 379 صادر بتاريخ 10 يوليوز 1975 الملف الجنائي 404، مجلة المحاماة أكتوبر 1978، ع 13، س 11، ص 171.

[160] – قرار صادر عن غرفة الجنايات الاستئنافية، ملف رقم 2012/2626/09 ، (غ م).

وحيث استنادا لكل ما تم بسطه اعلاه فقد اعتبرت هذه المحكمة انها قد توفرت لها الأدلة الكافية لتكوين قناعتها الصميمة بارتكاب المتهم جناية اختلاس وتبديد أموال عمومية بجميع عناصرها، مما قررت معه التصريح بإدانته من أجله".

إلا أنه إذا كانت جريمة الاختلاس تتحقق بفعل أخذ المـال والتصرف فيه، فإنها تتحقق كذلك بمجرد اخفاء المال العام محل الاعتداء دون حاجة إلى التصرف فيه، فالموظف العمومي الذي يحرس مالا عاما في مستودع ما، تقوم في حقه جريمة الاختلاس بمجرد انكاره وجود المال في المستودع ولا حاجة إلى ضرورة نقل هذا المال من المستودع، وهو ما أكدته محكمة النقض المصرية من خلال أحد قراراتها[161]، حيث قضى أنه قد:" **فرض القانون العقاب في المادة 112 ق ع على عبث الموظف بما يؤتمن عليه مما يوجد بين يديه بمقتضى وظيفته وانصراف نيته باعتباره حائزا له إلى التصرف فيه على اعتبار أنه مملوك له، فإذا كان الحكم المطعون فيه قد أثبت في حق المتهم " أمين مخازن بالهيـأة العامة للإصلاح الزراعي أنه حول حيازة بعض الأسمدة التي كانت في عهدته من حيازة ناقصة إلى حيازة كاملة بنية التملك، فإن جريمة اختلاس الأموال الأميرية المسندة إليه تكون قـد تمت وإن كـان التصرف في تلك الأموال المختلسة لـم يتم ".**

تجدر الإشارة إلى أن الضرر غير متطلب لقيام جريمة الاختلاس، فما دام أن قيام جريمة الاختلاس لا تقتضي حدوث ضرر[162] للدولة، أو للفرد؛ إذا كان صاحب المال المختلس فردا عاديا أودع ماله بإحدى المصالح العمومية.

161– الطعن رقم 4048 صادر بتاريخ 1962/01/29 أشير إليه في الموسوعة، القانون الجنائي المغربي في ضوء الفقه وأحكام المجلس الأعلى المغربي ومحكمة النقض المصرية، م س، ص 388.

162 – وهذا ما اتفق عليه الفقه، نذكر منهم:

- ✓ إبراهيم أحمد الشرقاوي، الأموال العامة وحمايتها مدنيا وجنائيا، م س، ص 217؛
- ✓ حمد نايف زيدان العتري، الحماية الجنائية للمرافق والأموال العامة، م س، ص 297؛
- ✓ رمسيس بهنام، قانون العقوبات، جرائم القسم الخاص، منشأة المعارف بالإسكندرية، ط1، س 1999.

وهو الاتجـاه الذي أجمع عليه الاجتهاد القضائي سـواء الوطني، أو المقارن، فقد قـررت محكمة الاستئناف بالرباط[163]، أن الموظف مدان بجريمة الاختلاس علىٰ الرغم من أن هذا الأخير صرح أنه ارتكب خطأ وأنه قام بإرجاع الأموال للبريد بنك، فقد جـاء في القرار ما يلي:" **وحيث تبت للمحكمة استنادا للمعايير المشار إليها أعلاه، وبعد تفحص وثائق الملف ومستنداته أن المتهم المذكور تتحقق فيه صفة الموظف العمومي لكون المؤسسة المتضررة من الأفعال المقترفة من طرفه شركة " بريد بنك" موكول إليها القيام بمهام ذات نفع عام حسب نظامها الأساسي، وتملك فيها الدولة الأغلبية المطلقة لأسهم رأسمـــالها عن طـــريق مؤسسة "بريد المغرب" والتي تعتبر مؤسسة عمـــومية وفق الظهيـر رقم 162_97_1 المرتبط بقـانون 24_96 المتعلق بالبريد والاتصـالات المؤرخ في 1997/08/07، كمـا تبت لهـا أن المبـالغ المختلسة هـي أمـــوال عمـــومية.**

وحيث إن الأفعال المنسوبة إلى المتهم تكيف على أنها جناية اختلاس وتبديد أموال عمومية بمفهوم الفصل 1/241 ق ج لكون قيمتها تجاوزت 100.000.00 درهم.

وحيث استنادا لكل ما تم بسطه أعلاه، فقد اعتبرت هذه المحكمة أنها قد توافرت لديها الأدلة الكافية لتكوين قناعتها الصميمة بارتكاب المتهم جناية اختلاس وتبديد أموال عمومية بجميع عناصرها المنصوص عليها في الفصل 1/241 ق ج مما قررت معه التصريح بإدانته من أجلها".

وهو التوجه نفسه الذي تتبنـاه محكمة النقض المصرية[164]، فقد أقرت ذلك صراحة حينما اعتبرت أن رد الأموال المختلسة لا ينفي قيام جريمة الاختلاس، حيث جـاء في القرار مـا يلي:" **يكفي لقيام جريمة الاختلاس أن يضيف المختلس الشيء الذي سلم إليه إلى ملكه ويتصرف فيه على اعتبار أنه مملوك له ولو لم يطالب به إذ المطالبة ليست شرط لتحقق الجريمة فمتى توافرت هذه الأركان حق العقاب ولو رد المختلس الشيء أو قيمته لأن الظروف التي قد تعرض بعد وقـوع الجريمة لا تنـفي قيامها ولا تؤثر في كيانها".**

---

163 – قرار صادر عن غرفة الجنايات الاستئنافية، الملف رقم 2012/2626/09، (غ م).

164 – القرار رقم 488 صادر بتاريخ 1952/01/15، منشور في إيهاب عبد المطلب وسمير صبحي، القانون الجنائي المغربي في ضوء الفقه وأحكام المجلس الأعلى المغربي ومحكمة النقض المصرية، م س، ص 378.

كما تجدر الاشارة في ختام هذه النقطة، إلى أن ما ذهب إليه المشرع الجنائي المغربي في الفصل 241 حينما حاول تعداد مختلف الأفعال التي تتحقق بها جريمة الاختلاس، يعتبر عملا لا طائلة منه، ذلك أن مصطلح الاختلاس وحده قادر على استيعاب باقي ما ذكر (**بدد، أخفى، احتجز..**)؛ فغير المتخصص قد يتيه بين هذه المفاهيم، والحال أن المشرع يقصد منها معنى واحدا وهو انتقال المال من الحيازة العارضة للموظف الجاني إلى حيازته التامة، ولهذا ندعو المشرع الجنائي إلى تدارك هذه المسألة في التعديل المرتقب للقانون الجنائي، وذلك بالعمل على مراجعة بنية النص تماشيا مع مقصده، واقتداء بباقي التشريعات المقارنة[165].

فكما لاحظنا أعلاه، يمكن أن يتخذ فعل الاختلاس صور متعددة، والتي كانت موضوع تفاعل بين كل من التشريع والاجتهاد القضائي قصد الاحاطة بها، حمايةً للمال العام من كل اعتداء، وتقع هذه الصور من الاعتداء في جريمة الاختلاس على أنواع معينة من الأموال العمومية وكذا المنافع والتي سوف نقف عندها بالتفصيل كما يلي.

البند الثاني: محل الاختلاس: نظرا للنتائج الوخيمة التي تنتج عن جريمة الاختلاس؛ فعلاوة على الخسارة المالية المحققة التي تسببها لخزينة الدولة، تحدث هذه الجريمة تصدعا في الثقة والسمعة التي يجب أن يتمتع بها الموظف لدى عموم المواطنين، وهو الأمر الذي دفع بالمشرع المغربي على غرار التشريعات المقارنة[166] إلى تجريم ليس فقط

---

[165] – وهي كالآتي:

- ✓ اكتفى المشرع المصري بمصطلح "اختلس" المادة 112 ق ع.
- ✓ اكتفى المشرع الكويتي بمصطلح " اختلس" المادة 9 من القانون 1 لسنة 1993.

[166] – نصت التشريعات المقارنة على محل الاختلاس على الشكل الآتي:

- Art 432-15 D P F: « Le fait, de détruire, détourner ou soustraire un acte ou un titre, ou des fonds publics ou privés, ou effets, pièces ou titres en tenant lieu, ou tout autre objet qui lui a été remis en raison de ses fonctions ou de sa mission »
- جاء في المادة 112 من القانون العقوبات المصري:" **كل موظف عام اختلس أموالا أو أوراقا أو غيرها**"
- جاء في المادة 9 من القانون الكويتي:" **اختلس أموالا أو أوراقا أو أمتعة أو غيرها..**"

اختلاس المال العام، وإنما اختلاس المال الخاص المودع لدى الموظف العمومي، بل إن هناك جانب من الفقه دعا إلى عقاب الموظف الذي يختلس المنفعة أيضا، وسوف نوضح ذلك كما يلي:

أولا: اختـــلاس المال.

نص الفصل 241/ 1 من القانون الجنائي المغربي على أنه:".. **كل قاض أو موظف عمومي... أو اختلس... أموالا عـامة أو خـاصة أو سندات تقوم مقامها أو حججا أو عقودا أو منقولات موضوعة تحت يده بمقتضى وظيفته أو بسببها ".**

فمن خلال هذا النص يتضح أن المشرع الجنائي المغربي قد نهج نهجا حميدا تمثل في ادخال كل شيء يمكن أن يكون محلا للاختلاس، حيث جاءت العبارات واسعة وشاملة يمكن أن تستوعب كل الأموال والأشياء ذات القيمة المالية[167].

إلا أنه، وإن كان يظهر أن الأمر يتعلق بتعابير عامة شاملة، قادرة على استيعاب أموال عديدة، فالأمر يبقى محدودا في المنقولات دون العقارات، إذ نستطيع من خلال النص أن نلاحظ ذلك، فقد جاءت العبارات كلها تصب في هذا الاتجاه:" **عقود، منقولات، حجج، سندات"** فهي كلها أشياء منقولة، وهذا هو التفسير الذي اسقر عليه غالبية الفقه[168] حيث يرى أن الاختلاس لا يقع على العقارات لأنها ثابتة غير متحركة.

ولما كانت الحكمة من التجريم في هذا الباب هي اعتبار الاختلاس بمثابة خيانة الموظف للثقة الموضوعة فيه، فقد ساوى كل من المشرع الفرنسي في الفصل 432-15[169] من القانون الجنائي الفرنسي، والمشرع المغربي من خلال الفصل 241[170] ق ج، بين الأموال

---

[167]– وعلى الرغم من أن العبارات المستعملة تفيد الاطلاق، فإننا نتشوف إلى النص صراحة على هذا الاطلاق التام اقتداء بما ذهبت إليه القوانين المقارنة.

[168]– حمد زيدان نايف العتري، الحماية الجنائية للمرافق والأموال العامة م س، ص 311، راجع بهذا الخصوص أيضا: عبد الحق ذهبي، تأملات في جرائم المال العام مقال منشور على الرابط التالي: http://www.ahewar.org/، تاريخ الزيارة: 2013/07/15.

[169]– « détourner ou soustraire un acte ou un titre, ou des fonds publics **ou privés** »

[170] – والذي جاء فيه: ".. **بدد أو اختلس أو احتجز أو بدون حق أو أخفى أمولا عامة أو خاصة".**

العامة والأموال الخاصة حيث تم إدخال الأموال الخاصة المملوكة للأفراد والمعهود بها إلى حوزة الموظف العمومي، ضمن الأموال المشمولة بهذه الحماية الخاصة التي تتمتع بها الأموال العامة.

وقد تبنى هذا التوجه أيضا الاجتهـاد القضائي المغربي، ويستشف ذلك من خلال القـرار[171] الصادر عن المجلس الأعلى (محكمـة النقض حاليا) والذي جاء فيه ما يلي:" **حيث إنه من جهة فإن العارض لم يكن في وسعه أن يقوم باختلاس الأموال لو لم يكن ملحقا بالقنصلية المغربية ببرشلونة بإسبانيا لمساعدة العمال المغاربة هناك على تحويل أموالهم إلى الأبناك الشعبية بالمغرب، وهذا هو الذي سهل له القيام باختلاس أموالهم والاستفادة منها لفائدته الشخصية، ومن جهة أخرى فإنـه كـان يقوم باختلاس أمـوال عامة بوضعه موظفا له علاقة بالنبك الشعبي كما أنـه وظيفته المـذكورة، ويـقوم بتحويلها إلـى فـائدته بـأحد الاختلاسين كاف لقيام الجريمة في حقه ".**

وهو نفس التوجه الذي سار عليه القضاء المقارن، فمن جهتها اعتبرت محكمة النقض الفرنسية[172] أن:" **جـريمة الاختلاس قـائمة في حق المـوظف سـواء كـانت الأموال عـامة أم خاصة تطبيقا للفصل 432_15 من القانون الجنائي".**

بل إن محكمة النقض المصرية اعتبرت أن المال الخاص المسلم للموظف العمومي في إطار القيام بمهامه مالا عاما، وقد ورد ذلك في أحد قرارتها[173] حيث اعتبرت أن:" **كل مبلغ يتسلمه مأمور التحصيل لتوريده في الأموال الأميرية سواء أكان خاصا أم عاما يعتبر بمجرد تسليمه إياه من الأموال العامة ".**

---

[171] – قـرار رقـم 5734 صـــادر بتاريخ 23 يوليوز 1992، منشور بمجلة قضاء المجلس الأعلى، الإصدار الرقمي، بتاريخ دجنبر 2000، عـــدد 47، ص 155.

[172] – قرار صادر بتاريخ 29 مارس 2000، أشير إليه في:

Yves MAYAUD ; Code Pénal; édition 2011; DALLOZ ; P : 1184 .

[173] – قرار رقم 277، صادر بتاريخ 1957/04/15، منشور في إيهاب عبد المطلب وسمير صبحي، القانون الجنائي المغربي في ضوء الفقه وأحكام المجلس الأعلى المغربي ومحكمة النقض المصرية، م س، ص 382.

فكما هو واضح من خلال القرارات أعلاه، أن الاجتهاد القضائي يتشدد كثيرا في جريمة اختلاس المال العام، حيث نجده قد وسع من مفهوم فعل الاختلاس، بل واعتبر أن المال الخاص الموجود بحوزة الموظف مالا عاما.

ثانيا: اختـلاس المنفعة.

مـن غرائب الصدف، أنـه ونحن نبحث في محل الاختلاس أن ظهرت إلى الوجود بعض التصرفـات المـاسة بالمـال العام كـانت قـد نشرت في وسائل الاعلام، والتي صدرت عن مـوظفين سامين [174]، مما دفعنا إلى الغـوص فيها بحثا عن ايجـاد إطار قـانوني قـادر على استيعابها.

لقد تطرق الفقه إلى هذه المسألة المتعلقة بـاختلاس المنفعة وحاول أن يجد لها حلا، إلا أنه انقسم إلى اتجاهين هما كالآتي:

الرأي الأول: يرى أصحابه[175] أن اختلاس المنفعة العامة لا يمكن أن يصلح لأن يكون محلا لجريمة الاختلاس على اعتبار غياب نية التملك، وهكذا فإنه لا تقوم جريمة الاختلاس في حق الموظف الذي انتفع من آلة كاتبة تخص الدولة ومسلمة إليه بسبب وظيفته فيستعملها لقضاء أعمال خاصة[176].

---

174 – تتلخص وقائع النازلة في كون وزيرين في الحكومة المغربية (التي انبثقت بعد انتخابات 25 نونبر 2011) أقدما على الاستعمال الشخصي للسيارات الحكومية، حيث حضر بهـــا الأول إلى المجلس الوطني لحزبه، فيما استعملها الآخر في حملة انتخـــابية حسب ما نشرته الصحافة الـــــوطنية (يمكن الرجوع إلى جرائد ورقية والكترونية عدة لا داعي لذكر بعضها).

175 – للمزيد حول الموضوع راجع: حمد زيدان نايف العنزي، الحماية الجنائية للمرافق والأموال العامة، م س، ص 315. أيضا أحمد الصاوي الذي يقول بخصوص اختلاس التيار الكهربائي:" **إن الكهرباء ليست منقولا بل مجرد منفعة وأن محاولة الفقه إضفاء صفات المنقول عليها من إمكان تملكها وحيازتها ونقلها من مكان لأخر ، هي مجرد قياسات حكميه ، لا تغير من طبيعة الكهرباء كمنفعة لأن أساس فكرة المنقول هو الوجود المحسوس والتحيز والقابلية للوزن حسب النظريات الطبيعية ، والكهرباء ليس لها وجود خاص محسوس أو تحيز مستقل بل تتماثل في الآلات والمعدات التي تنتجها وتولدها**" (أحمد الصاوي، سرقة المنفعة –دراسة مقارنة – دار النهضة العربية، س 1992 ص 452) .

176 – بالرجوع إلى فقهاء الشريعة الاسلامية نجد أن هناك رأي فقهي يقول بهذا الاتجاه وهو قول الأحناف، حيث يرون أن المنافع لا تعتبر أموالا، لأنه لا يمكن حيازة المنفعة، فهي شيء معنوي ولا يتصور وضع اليد عليه استقلالا، ويستشف ذلك من خلال التعاريف التي اعطوها للمال، فقد عرف الحنفية المال بعدة تعاريف نذكر منها:

أ–اسم لغير الآدمي خلق لمصالح الآدمي وأمكن احرازه والتصرف فيه على وجه الاختيار.

الرأي الثاني: ويذهب أصحابه [177] إلى ضرورة التمييز بين أمرين:

الأمر الأول: يفيد أن جريمة الاختلاس تتحقق إذا صاحب الاستغلال ضرر على السير العادي للإدارة وبالتالي يعتبر الموظف آنذاك مختلسا.

الأمر الثاني: يفيد أن جريمة الاختلاس تنتفي إذا لم يؤثر استغلال المال العام على السير العادي للإدارة وبالتالي لا يعتبر الموظف العمومي آنذاك مختلسا.

فهذا الرأي كما هو واضح يميز بين أمرين، فإذا نتج عن الاستغلال ضرر على السير العادي للإدارة اعتبر الموظف مرتكبا لجريمة الاختلاس، أما إذا لم يكن هناك تضرر فينتفي وصف الإجرام على فعل الموظف.

رأينا في الموضوع: على الرغم من احترامنا للمواقف السابقة وتقديرنا لها، سواء تلك التي لا ترى مبررات لعقاب من يختلس المنفعة، أم تلك التي تشترط حدوث الضرر للإدارة، فإننا نعتقد أن اختلاس المنفعة يعد جريمة قائمة الأركان تستوجب الجزاء[178]، دون حاجة للنظر في ما إذا كان هناك ضرر أم لا وذلك باستحضار الاعتبارات الآتية:

ب–ما يميل إليه الطبع ويدخر لوقت الحاجة. :(عبد الله بن حمد بن ناصر، أحكام تلف الأموال في الفقه الاسلامي، أطروحة دكتوراه في الفقه الاسلامي، جامعة أم القرى– السعودية، س 1988، ص 27)، وقد ذكر ابن عابدين بأن المال هو:" ما يميل إليه الطبع، ويمكن ادخاره إلى وقت الحاجة منقولا كان أو غير منقول".(ابن عابدين، رد المحتار على الدر المختار).

وقد أخذ على هذا التعريف بأنه غير جامع لكل أفراد المعرّف، أي المال؛ لأن هناك كثير من الأشياء تعافها النفوس، ولا يميل إليها الطبع، ومع هذا فهي مال، كالسموم، والأدوية المرة، والأسمدة الزراعية، كما أن هناك من الأموال ما لا يمكن ادخارها مع بقاء منفعتها؛ كالخضروات.(أيمن فاروق صالح زعرب، استغلال الوظيفة في الاعتداء على المال العام في الفقه الاسلامي، الجامعة الاسلامية–غزة، رسالة ماستر، س 2007، ص 39).

177 – رفيق محمد سلام، الحماية الجنائية للمال العام، م س، ص 266. للمزيد من الاطلاع انظر أيضا: محمد بكر محمد، بحث في سرقة التيار الكهربائي، منشور على الرابط التالي: http://previous.eastlaws.com/ تاريخ الزيارة: 2013/02/04، وتجدر الاشارة إلى أن محكمة النقض المصرية قد اعتمدت هذا التوجه حيث استقرت على اعتبار سرقة الخط التليفوني بما يعنيه من ذبذبات وموجات مترددة جريمة سرقة ، إذ قضت بأن تلك الموجات والذبذبات منقول وفقا لأحكام القانون المدني ...(**السرقة قانونا ، هي اختلاس مال منقول مملوك للغير ، والمنقول في هذا المقام هو كل ما له قيمة مالية ، ممكن تملكه وحيازته ونقله بصرف النظر عن قيمته**)(نقض جنائي 69/ 2594 ق جلسة 4/2/2000 –منشور على الرابط الآتي: http://www.arlawfirm.com/) تاريخ الزيارة: 2013/02/04.

178 – وقد ساير هذا التوجه ما ذهب إلى جمهور فقهاء الشريعة الاسلامية (المالكية، الشافعية، الحنابلة)، فالجمهور يرى أن المنافع من الأموال، لأن المنافع أساس التقويم كسكنى الدار وركوب السيارة، فمن غصب شيئا وانتفع به ثم رده إلى صاحبه فإنه يضمن قيمة المنفعة، وسوف نركز الحديث في ذلك كالآتي:

أولا: قد يقول قائل بأن المنفعة التي يختلسها الموظف بسيطة، وبالتـــالي ليس من العدل أن يستوي من يختلس منفعة بسيطة، كاستعمال آلة الطباعة لطبع بعض النصوص، أو استعمال السيارة الحكومية للتنقل إلى بعض الأماكن لقضاء أغراض شخصية، مـع من يختلس أموالا كثيرة.

حقا، إن ظاهر الكلام يبدو أنه عين الصواب، لكننا نقول بأنه على المشرع أن يميز، وهو ينظر في الجزاء المستحق، بين الوضعين فيجعل لكل تصرف مهما علا شأنه أو سفل جزاء مناسبا، وبهذا يمكن أن نحقق العدل في التجريم وفي العقاب أيضا[179].

أ_ تعريف المالكية للمال:

عرف الدردير المال بقوله: " **هو كل ما يملك شرعا ولو قل**" (الدردير، الشرح الصغير على أقرب المسالك) ، **وقال الشاطبي المال بأنه :" ما يقع عليه الملك، ويستبد به المالك عن غيره، إذا أخذه من وجهه**" (الشاطبي، الموافقات)، وذكر القرافي رحمه الله ما يقبل الملك من الأعيان وما لا يقبله فقال:" **أعلم أن الأعيان منها ما لا يقبل الملك إما لعدم اشتماله على منفعة كالخشاش، أو منفعة محرمة كالخمر والمطربات المحرمة، أو منفعة تعلق بها حق آدمي كالحر، فإنه لا يقبل الملك لغيره، لأنه أحق بنفسه من غيره، أو تعلق بها حق الله تعالى كالمساجد والبيت الحرام، وقد تقدم أن الملك إذن شرعي خاص، والإذن في غير منتفع به عبث، وفي المحرم متناقض، وفيما هو حق للغير مبطل لذلك الحق، فيمتنع الملك في هذه الأقسام.**

ومنها ما فيه منفعة فيقبل الملك لأجل منفعته وهو قسمان: ما يمتنع بيعه اما صونا لمكارم الأخلاق عن الفساد ككلب الصيد واجارة الأرض، إذا قلنا بأنها تؤجر مطلقا لأن ذلك كان قديما من الأمور المنافية لمكارم الأخلاق... واما لتعلق حق الغير كأم الولد لتعلق حقها بالعتق والحر لتعلق حقه بنفسه والوقف حق الموقوف عليه به وأما ما سلم من هذه الموانع فهو القابل للملك والتصرف بأسباب الملك على اختلافها ونظائره كثيرة معروفة كالبر والأنعام وغيرهما" (القرافي، الفروق).

ب_ تعريف الشافعية للمال:

عرف الشربيني المال بأنه :" كل ما له قيمة بين الناس، ويلزم متلفه بضمانه، ويباح شرعا الانتفاع به حال السعة والاختيار"(الخطيب الشربيني: مغني المحتاج)، ونقل السيوطي رحمه الله عن الإمام الشافعي قوله :" **لا يقع اسم المال إلا على ما له قيمة يباع بها وتلزم متلفه وإن قلت ولا يطرحه الناس مثل الفلس وما أشبه ذلك**".(السيوطي، الأشباه والنظائر، ص 327). ويقـــــول الزركشي :" **المال ما كان منتفعـــا به، أي مستعدا لأن ينتفـــع بـــــه**"، ثم قسم الزركشي ما فيه منفعة من الأشياء إلى قسمين جماد وحيوان وقال :" **فالجماد مال في كل أحواله..**" إلى أن قـــــال :" **والسر فيه أن استعمال الجمادات ممكن على سبيل القهر إذ ليس لها قدرة وارادة يتصور منها الامتناع**"(الزركشي، المنثور في القواعد).

ج_ تعريف الحنابلة للمال:

عرف البهوتي المال بأنه :" **ما يباح نفعه مطلقا، أو يباح اقتناؤها بلا حاجة**".(البهوتي، كشاف القناع). فما لا نفع فيه كالحشرات ونحوها فليس بمال عندهم، وكذلك ما كان منفعة إلا أنها منفعة محرمة كالخمر فليس بمال أيضا، وكذلك ما أبيح الانتفاع به في حال الضرورة، كالمضطر لأكل الميتة أو شرب الخمر لدفع لقمة غص بها، فهذه الاباحة لا تجعل منه مالا ولا يصح مبادلته بالمال لأن الأصل الحرمة والاباحة عارضة (عبد الله بن حمد بن ناصر، م س، ص 27).

179 – وهذا مـــــا ذهب إليه المشرع المصـــــري وهو يبســـــط أحكام جريمـــــة الاستيلاء جاء في الفقـــــرة الأخيرة من الفصل 113 ق ع :" **وتكون العقوبة الحبس والغرامة التي لا تزيد على 500 جنيه أو إحدى هاتين العقوبتين إذا وقع الفعل غير مصحوبا بنية التملك**".

ثانيا: قد تبدو لأول وهلة المنفعة بسيطة لا قيمة لها، إلا أن تكرار الفعل سيؤدي إلى تفاقمها وبالتالي نمو هذه المنفعة لتصير أكبر حجما وأكثر ضررا على الدولة، ولما كان الأمر كذلك فالأولى قطع الطريق عن هذا النمو والتكاثر الغير المشروعين.

ثالثا: إذا كان المال محل الاختلاس يُؤخذ بعين الاعتبار في جريمة اختلاس الأموال العامة، فهو لا يلازمه لوحده، بل يتعداه إلى سمعة الدولة وثقة الناس فيها، فأي تصرف كيفما كان حجمه كبيرا أم صغيرا سيخدش لا محال هذه السمعة وينتقص منها.

رابعا: هـــذا مـــا رسخه المجلس الأعلى (محكمة النقض حاليا) الذي أدان متهم بمجـــرد أنه سمح للشركة باستعمال الآليات لصـــالحها دون أن تكون لها نية تملكها، إذ في الوقت الذي كانت هذه الشركة ملزمة باستيداع هذه الآليات وحراستها وصيانتها فقط، قامت باستعمالها لحاجياتها الخاصة، جاء في حيثية القرار[180] المذكور أعلاه:" **وحيث إنه باستعمال هذه الشركة للآلات التي كان يجب حسب العقد أن تقوم الشركة بتنفيذ التزاماتها بالاستيداع والحراسة والصيانة فقط، وأن استعمالها لصالحها يعتبر هدرا للمال العام ".**

فكما مر معنا، يتميز النشاط الاجرامي في جريمة اختلاس المال العام بالتوسع والشمولية، حيث حاول المشرع المغربي الاحاطة به وتنظيم أحكامه، إلا أن ذلك لم يكن كافيا لتحقيق الحماية الجنائية المنشودة للمال العام الأمر الذي دفع بالاجتهاد القضائي إلى المبادرة نحو سد الثغرات التي ظهرت بحكم التطبيق العملي لتلك النصوص.

وإذا كان هذا هو واقع التنظيم التشريعي لجريمة الاختلاس، فإن المشرع المغربي قد أغفل تنظيم أحكام جريمة الاستيلاء على المال العام، لذلك سوف ندرس مقتضياتها على ضوء القانون المقارن.

---

180 – قرار عدد08/7/1667 مؤرخ في 2008/07/01، منشور بمجلة قضاء المجلس الأعلى، ع 69، ص 303.

الفقرة الثانية:

النشاط الاجرامي في جريمة الاستيلاء

لقد تعمدنا إدخال هذه الجريمة بعد جريمة الاختلاس مباشرة على الرغم من أن التشريع المغربي لم ينص عليها، على اعتبار أن التشريعات المقارنة التي أوجدتها إنما كانت تهدف إلى سد الفراغ الذي يمكن أن تتركه الأحكام المتعلقة بجريمة الاختلاس والتي تنحصر في الحالة التي يقوم فيها الموظف باختلاس المال الموجود تحت يده **بمقتضى وظيفته أو بسببها**[181].

أولا: فعل الاستيلاء:

يتمثل فعل الاستيلاء في هذه الجريمة في الحالة التي يقوم فيها الموظف بالاعتداء على المال العام دون أن يكون هذا المال موضوعا تحت تصرفه بمقتضى وظيفته أو بسببها، لذلك فجريمة الاستيلاء جاءت لتحمي المال العام الذي يتم الاستيلاء عليه من قبل الموظف بمناسبة الوظيفة[182]، فالموظف الذي يكون يشتغل مثلا في قسم الموارد البشرية داخل مؤسسة عمومية، ويستولي على أموال بحوزة موظف ثان يشتغل بقسم الموارد المالية، يعد مرتكبا لجريمة الاستيلاء على المال العام، وليس لجريمة اختلاس المال العام، لأن المال محل الاعتداء أمكن الاستيلاء عليه بمناسبة الوظيفة[183] لا بسببها أو بمقتضاها.

وإذا كـان القانون الوطني لا ينص على جريمة الاستيلاء، فـإن التشريعات المقارنة قد نظمت أحكامها الأمر الذي يفرض علينا اعتمادها من أجل بسط مضامين هذه الجريمة، لعل حسناتها تطفو إلى السطح فيأخذ بها المشرع الجنائي المغربي.

---

181 – حسب ما هو منصوص عليه في الفصل 241 من القانون الجنائي المغربي

182 - عمر الفـــاروق الحسيني، شرح قـــانون العقوبـــات – القسم الخاص–، في الاعتداء على المصلحة العـــامة، بدون طبعة، بدون دار النشر، س 2009، ص 54 وما يليها.

183 – أي أن تكون الوظيفة هي التي سهلت له الوصول إلى المال العام محل الاعتداء، دون أن تكون له الصفة في التصرف فيه.

نصت المادة 113 من قانون العقوبات المصري على أنـه:" **كل موظف استولى بغير حق على مال أو أوراق أو غيرها لإحدى الجهات المبينة في المادة 119، أو سهل ذلك لغيره بأية طريقة كانت يعاقب بالأشغال الشاقة المؤقتة أو السجن.**

وتكون العقوبة الحبس والغرامة التي لا تزيد على خمسمائة جنيه أو إحدى هاتين العقوبتين إذا وقع الفعل غير مصحوب بنية التمليك.

ويعاقب بالعقوبات المنصوص عليها في الفقرات السابقة حسب الأحوال كل موظف عام استولى بغير حق على مال خاص أو أوراق أو غيرها تحت يد إحدى الجهات المنصوص عليها في المادة 119 أو سهل ذلك لغيره بأية طريقة كانت ".

وهو مـا اعتمدته المادة 10 من القانون 1 لسنة 1993 الكويتي التي جاء فيها:" **يعاقب بالحبس المؤبد أو المؤقت الذي لا تقل مدته عن خمس سنوات كل موظف عام أو مستخدم أو عامل استولى بغير حق على شيء مما ذكر في المادة السابقة لإحدى الجهات المشار إليها في المادة الثانية أو تحت يدها أو سهل ذلك لغيره.**

وتكون العقوبة الحبس المؤبد أو المؤقت الذي لا تقل مدته عن سبع سنوات إذا ارتبطت الجريمة بجناية أخرى ارتباطا لا يقبل التجزئة".

فمن خلال النصين أعلاه، يتضح أن كل من المشرع المصري والمشرع الكويتي لم يشترطا أية صلة تربط الموظف العمومي بالمال العام محل الاعتداء، على خلاف ما شهدناه بخصوص جريمة الاختلاس، ذلك أنه إذا كـانت جريمة الاختلاس تتطلب أن يقوم الجاني باختلاس المال العام الموضوع تحت حوزته بسبب وظيفته أو بمقتضاها، فإن جريمة الاستيلاء لا تتطلب توافر هذه الصلة فيكفي أن يصل الموظف إلى المال العام محل الاعتداء بمناسبة وظيفته.

وهذا ما رسخه الاجتهاد القضائي في مصر، ففي قرار[184] لمحكمة النقض المصرية نجدها اعتمدت عنصر الرابطة بين الموظف العمومي والمال العام محل الاعتداء للتمييز بين جريمة الاختلاس وجريمة الاستيلاء، حيث تضمن القرار ما يلي:" **إن جناية الاستيلاء على مال الدولة بغير حق المنصوص عليها في المادة** 113 **ق ع تتحقق متى استولى الموظف العام على مال الدولة أو لإحدى الهيئات أو المؤسسات العامة أو الشركات أو المنشآت إذا كانت الدولة أو إحدى الهيئات العامة تساهم في مالها بنصيب ما بانتزاعه منها خلسة أو حيلة أو عنوة بنية تملكه وتضييع المال على ربه ولا يشترط لقيام الجريمة ما يشترط في جريمة الاختلاس المنصوص عليها في المادة** 112 **ق ع من أن يكون المال مسلما للموظف بسبب وظيفته** ".

وبالرجوع إلى مضمون هذا القرار نجده يتحدث عن مجموعة من الصور التي يمكن أن تتحقق بإحداها جريمة الاستيلاء والتي نوجزها كما يأتي:

أولا: الاستيلاء خلسة، حيث يستغل الجاني غفلة الحائز للمال العام، إذ المال المشمول بالحماية في هذه الصورة يكون بحوزة غير الجاني، لكن يستغل الجاني وظيفته وتقربه من الموظف الحائز فيستولي على المال في الحالة التي يكون فيها الحائز غافلا.

ثانيا: الاستيلاء عنوة، أي بالقوة، ويتحقق على ذات النحو الذي يتشكل به الركن المادي في جريمة السرقة[185] كأن ينتهز أحد الموظفين انشغال الصراف بمراجعة أوراقه ويسرق بعض ما فيها من نقود أو ينتزعه بالعنف والتهديد.

ثالثا: الاستيلاء حيلة، وتتحقق على النحو الذي يتشكل به الركن المادي في جريمة النصب[186]، كأن يتقدم الموظف باستمارة صرف مكافأة عن عمل يزعم أنه قام به لحساب الدولة، ويقبض بالفعل هذه المكافأة والحال أنه ليس هناك أي عمل.

---

184 – قرار عدد 124 صادر بتاريخ 1975/11/24، أشير إليه في إيهاب عبد المطلب وسمير صبحي، القانون الجنائي المغربي في ضوء الفقه وأحكام المجلس الأعلى المغربي ومحكمة النقض المصرية، م س، ص 437.

185 – الفصل 505 من القانون الجنائي المغربي.

186 – الفصل 540 من القانون الجنائي المغربي

وتجدر الاشارة إلى أن جريمة الاستيلاء تتخذ بالإضافة إلى صورة استيلاء الموظف على المال العام، صورة تسهيل الموظف للغير الاستيلاء على المال العام[187].

وتتحقق هذه الصورة بكل فعل يصدر من جانب الموظف ويتمكن بمقتضاه شخص آخر من آحاد الناس لا تتوفر فيه صفة الموظف العمومي من نقل حيازة المال سواء كان ذلك خلسة، أو عنوة، أو بطريق الحيلة[188].

ويمكن أن يتم التسهيل إما بشكل إيجابي كأن يوقع الموظف استمارة للغير تتضمن أكثر مما يستحق، وإما أن يتم بشكل سلبي كأن يتغافل الحارس عمدا للغير من أجل الاستيلاء على المال العام[189].

ثانيا: محل الاستيلاء:

بالرجوع إلى التشريعات المقارنة[190] نجدها قد توسعت في مدلول المال العام محل الاعتداء؛ فسواء كان المـال عاما، أم خاصا يعتبر الاعتداء عليه استيلاء شريطة أن يتم وضعه تحت يد إحدى الجهات التي تعتبر أموالها عامة.

كما يتسع ليشمل كل شيء ذي قيمة، سـواء أكـانت مـادية كالنقود والأوراق المـالية، أو كانت اعتبارية، ويستوي أن تكون القيمة كبيرة أو ضئيلة[191].

وقد عبرت عن هذه الشمولية، محكمة النقض المصرية[192] حينما قررت في هذا الشأن:" **أن عبارة الأموال أو الأوراق أو غيرها الواردة في نص المادة 113 قد صيغت بألفاظ عامة يدخل في مدلولها كل ما يمكن تقويمه بالمال وما تكون له قيمة مادية أو اعتبارية ".**

---

187 – الفصل 113 من ق ع المصري، والفصل 10 من القانون 1 لسنة 1993 التعلق بحماية المال العام.

188 – إبراهيم أحمد الشرقاوي، الأموال العامة وحمايتها مدنيا وجنائيا، م س، ص 307.

189 – حمد زيدان نايف محمد العتزي، الحماية الجنائية للمرافق والأموال العامة، م س، ص 390.

190 – ونخص التشريع المصري (المادة 113)، والتشريع الكويتي (المادة 9).

191 – إبراهيم أحمد الشرقاوي، الأموال العامة وحمايتها مدنيا وجنائيا، م س، ص 236.

192 – إيهـــاب عبد المطلب وسمير صبحي، القـــانون الجنـــائي المغـــربي في ضـــوء الفقه وأحكـــام المجلس الأعلى المغربي ومحكمة النقض المصرية، م س، ص 318.

إلا أن هذه الألفاظ العامة التي كرستها محكمة النقض المصرية لا تخرج عن سياقها الذي يتمثل في كون جريمة الاستيلاء هي امتداد لجريمة الاختلاس على اعتبار أنها جاءت لتسد النقص الذي تتركه هذه الأخيرة، حيث إن جريمة الاختلاس تشترط وجود صلة الموظف العمومي بالمـال العام محل الاعتداء، وهو الأمر المنتفي في جريمة الاستيلاء، وما دام أن جريمة الاختلاس لا تكون إلا على المنقولات فنتعقد أن جريمة الاستيلاء هي الأخرى لا تخـــرج عن هـذا الاطـار، بل إن مـا يعضد هـذا القـول هو أن العقـار يتمتع بحماية جنـائية خـــاصة[193].

الفقرة الثالثة:

النشاط الاجرامي في جريمة التبديد.

نص المشرع المغربي على جريمة التبديد في الفصل 242 من القانون الجنائي، حيث أشار إلى فعل التبديد دون أن يحدد معناه، وهو الأمر الذي خلق للقضاء متاعب كبيرة في التمييز بينه وبين التبديد المنصوص عليه في الفصل 241 من نفس القانون، إلا أن هذا الغموض التشريعي دفع بالاجتهاد القضائي الوطني إلى محاولة تعريف فعل التبديد المنصوص عليه في الفصل 242، وهو ما سوف نتوقف عنده في هذه الفقرة وفق الشكل الآتي:

أولا: فعل التبديد:

نظم المشرع المغربي أحكام جريمة التبديد في الفصل 242 من القانون الجنائي، الذي نص على أن:" **كل قاض أو موظف عمومي أتلف أو بدد مستندات أو حججا أو عقودا أو منقولات أؤتمن عليها بصفته تلك، أو وجهت إليه بسبب وظيفته، وكان ذلك بسوء نية، وبقصد الاضرار، فإنه يعاقب بالسجن من خمس إلى عشر سنوات".**

[193] – بالرجوع إلى التشريع الجنائي المغربي نجده يتضمن مقتضيات زجرية تسعى إلى الحماية العقار من الاعتداء حيث خص الفرع 5 من الباب التاسع من الكتاب الثالث، وجعل له عنوان ' في الاعتداء على الأملاك العقارية' إذ نظم الفصل 570 ق ج جنحة انتزاع عقار من حيازة الغير.

لكن المشرع المغربي ومن خلال الفصل 241 نجده يتحدث أيضا عن فعل التبديد، وهو الأمر الذي يدعونا إلى وقفة، ولو بتركيز، وطرح سؤال الفرق بين فعل التبديد المنصوص عليه في الفصل 241 ق ج، وفعل التبديد المنصوص عليه في الفصل 242 ق ج.

يرجع سوء التنظيم الذي تعاني منه النصوص الخاصة بحماية المال العام إلى غياب الدقة والتركيز من قبل المشرع المغربي في بسط مضامين هذه الحماية، إذ نجده يتزيد دون أدنى حاجة في الفصل 241 ق ج فيذكر كل الأفعال التالية: الاختلاس، التبديد، الاخفاء، الاحتجاز والتي كما سبق أن أشرنا تفيد في مضمونها اختلاس أموال عمومية، فلم يكن المشرع بحاجة إلى ذكر مصطلح التبديد في الفصل 241 ق ج.

وقد أثر هذا الخلط الذي يعانيه التشريع المغربي على القضاء الوطني، حيث نجد خيوطه منسوجة بين عبارات مقرراته، إذ يعتبر أن التبديد هو أخذ المال العام، وهو ما تضمنه قرار صـادر عن محكمة الاستئناف بالـرباط[194] حيث جـاء فيه مـا يلي:" **إن المتهم ارتكب جريمة اختلاس وتبديد أموال عمومية لما أخذ من الصندوق مبلغ من مجموع الأموال المستخلصة من جبـاية مداخيل ايصالات شبكة الماء الصالح للشرب بمركز سوق الاربعاء الغرب".**

كما اعتبرت محكمة الاستئناف في قرار آخر[195]:" **أن المتهم ارتكب جريمة تبديد واختلاس أموال عمومية لما أخذ من صندوق المحافظة العقارية بسلا الجديدة مبلغ (..)".**

فمن خلال هذين القرارين نستطيع أن نقول بأن التبديد المشار إليه في الفصل 241 من القانون الجنائي يفيد أخذ المال العام وإضافته إلى ذمة الجاني، وبالتالي فإن التبديد المنصوص عليه في الفصل 241 ق ج لما اعتبرته المحكمة أنه أخذ مال فهو يحمل نفس المضمون الذي يحمله الاختلاس، مما يتعين معه اعتباره أحد صور جريمة الاختلاس.

---

194 – قرار عدد 28 ملف رقم 34/18/16 صادر عن غرفة الجنايات الاستئنافية بتاريخ 2009/01/12، (غ م).

195 – قرار عدد 457 ملف رقم 34/09/6 صادر عن غرفة الجنايات الاستئنافية بتاريخ 2009/05/27، (غ م).

أما التبديد المنصوص عليه في الفصل 242 ق ج فيفيد كما عبرت عن ذلك غرفة الجنايات الابتدائية بمحكمة الاستئناف بالرباط[196]:" **الاتلاف أو صرف المال في غير ما أعد له وقد يعني كذلك الاسراف في الانفاق وهدر المال العام ".**

وسوف تتضح الفروق أكثر بين التبديد المنصوص عليه في الفصل 241 والتبديد المنصوص عليه في الفصل 242 من القانون الجنائي، مع الوقوف عند صور فعل التبديد العديدة والمختلفة، والتي قال بها الاجتهاد القضائي الوطني، حيث تتمثل حسب ما اطلعنا عليه من أحكام وقـرارات، فيما يلي:

أولا: مخالفة القانون، إن إقدام الموظف العمومي على أي تصرف يهم المال العام، ومخالف للقوانين المعمول بها، يعد تبديدا للمال العام ويعاقب عليه بمقتضاه حتى لو لم ترجع هذه المخالفات بالنفع المباشر على صاحبها.

ففي قرار صادر عن المجلس الأعلى[197] (محكمة النقض حاليا)، أدانت من خلاله المتهم بجريمة تبديد أموال عمومية، وذلك اعتبارا لمجموع السلوكيات المرتكبة بهذا الخصوص والتي خالف من خلالها المقتضيات القانونية الجاري بها العمل والمتمثلة أساسا فيما يأتي:

أ: تجاوز الصلاحيات المخولة للمتهم قانونا، لقد قام المتهم، وهو يشغل منصب عامل (عامل صاحب الجلالة)، بالتوقيع كطرف في عقد لا يهم عمالته مباشرة لأن الآليات محل الصيانة هي ملك للمديرية العامة للجماعات المحلية، ومن تم فـإن توقيعه

---

196 – قرار صادر عن غرفة الجنايات الابتدائية بمحكمة الاستئناف بالرباط، ملف عدد 33/10/08 (غ م)، وقد عرفته نفس الغرفة في القرار رقم 02 مؤرخ في 2013/02/22 بقولها:" **هو كل سلوك إيجابي يدفع الأمين إلى الإفراج عن المال الموضوع تحت يده بحكم وظيفته، ويضيعه على مالكه وذلك بإتلافه أو إهلاكه أو اسرافه أو صرفه في غير ما أعد له**". (غ م).

197 – قرار صادر بتاريخ 2008/07/01 ملف عدد 08/8679 منشور بمجلة قضاء المجلس الأعلى عدد 69، ص357 وما يليها.

يجب أن يتم بتفويض مـن وزير الـداخلية، ويتلخص ذلك مـن خلال مضامين القرار الذي نص على ما يلي:" **وحيث إن الفصل الأول المكرر من الظهير الشريف رقم 1.57.068 المؤرخ في 9 رمضان 1376ه الموافق ل 10 أبريل 1957 المعدل بمقتضى الظهير الشريف رقم 1.93.294 الصادر في 19 ربيع الآخر سنة 1414ه موافق ل 6 أكتوبر 1993 يمنـــح للـــوزراء الحق في التفويض إلى العامل-عامل جلالة الملك- التوقيع أو التأشير على جميع القرارات المتعلقة بأعمال المصالح الخارجية التابعة لهم ضمن الحدود الداخلة في اختصاص العامل.**

وحيث إنه لكي يكون التفويض قـــانونيا يجب أن يصدر به قرار يتضمن اسم أو اسماء المفوض لهم، ونشر القرار في الجريدة الرسمية وهو الأمر الذي لم يحصل فيكون بذلك التفويض منعدما لا يتنج آثاره طالما لم يحترم مقتضيات الفصل الثالث من ظهير 10 أبريل 1957 المتضمن للمقتضيات السالفة ".

ومن جهة ثـانية، لم يحترم المتهم المقتضيات المنصوص عليها في قانون الصفقات العمومية أثناء إبرامه لصفقة صيانة الآليات مع شركة الصيانة **كونصولدير** "Consolidaire" إذ أوضح المجلس الأعلى (محكمة النقض حاليا) ذلك في القرار أعلاه كما يلي:" **حيث إن الفصل الثاني من مرسوم 14 أكتوبر 1976 المتعلق بصفقات الأشغال أو الأدوات أو الخدمات المبرمة لحساب الدولة ينص على أن الأعمال المبرمة الصفقات بشأنها يجب أن تستجيب خصيصا لنوع ومدى الحاجات الواجب سدها، وأن المصلحة المعنية بالأمر يجب أن تحدد بكل دقة خصوصا وأن الفصل 11 من المرسوم أعلاه يتطلب أن يكون الملف التقني متضمنا لمذكرة تحتوي على الوسائل البشرية والتقنية وتاريخ وأهمية الأعمال التي أنجزها ونوعية ومحتوى هذه الأعمال قبل الالتجاء إلى أية منافسة أو مفاوضة.**

وحيث إنه على الرغم مما شاب الصفقة من عيوب والتي أبرمها المتهم مع شركة كونصولدير "Consolidire" **فإنه كان على المتهم أن يبين نوع ومدى الحاجة**

الواجب سدها كما كان عليه أن يحدد بدقة نوعية ومحتوى الأعمال قبل الدخول في المفاوضة مع الشركة المذكورة لمنح الفرصة لشركات أو أشخاص طبيعيين آخرين على قدم المساواة لتقديم خدماتهم واقتراحاتهم.

وحيث إن الفصل الثالث من المرسوم المذكور يقضي بأن صفقات الدولة عقود مكتوبة تعتبر كنانيش التحملات فيها عنصر من عناصر تأسيسها، في حين لم يثبت أن المتهم قدم في كناشا للتحملات ".

وهو التوجه الذي أخذت بـه محكمة الاستئناف بالرباط[198]، إذ اعتبرت أن المتهم يعد مرتكبا لجريمة التبديد وذلك لعدم احترامه مقتضيات الفصل 16 من ظهير 1963 المنظم للتعاون المتبادل، وتتمثل تلك الخروقات في اقتناء المتهم لعقار لفائدة التعاضدية العامة للموظفين دون إذن مسبق من الوزارتين الوصيتين وهما وزارة المالية والتشغيل.

ب: انفاق المال العام خارج المطلوب، أو ما أطلقت عليه محكمة الاستئناف بالرباط[199] **الاسراف** إذ جـاء في قرار المشار إليه أعلاه:" **حيث أكد بعض الموظفين العاملين معه ومن بينهم المتهمة التي صرحت أنها بدأت تلاحظ عدة خروقات والاسراف في إخراج أكبر قدر ممكن من أموال التعاضدية خاصة لما شاع خبر تطبيق الفصل 26 من الظهير أعلاه وبدأت أمـوال طـائلة للتعـاضدية تصـرف في غير أهـــدافها ".**

وتجدر الاشارة إلى أن الاسراف هنا يتخذ أحد المظهرين، ويتعلق الأول بإنفاق المال خارج ما أعد له[200]، في حين يتمثل الثاني في عدم تناسب المال المنفق مقابل الخدمة المقدمة وسوف نمثل لذلك بما يـلي:

---

198 – القرار رقم 4611/2008، ملف عدد 33/10/08، صادر بتاريخ 2011/3/23، مشار إليه أعلاه.

199 – القرار رقم 4611/2008، ملف عدد 33/10/08، صادر بتاريخ 2011/3/23، مشار إليه أعلاه.

200 – وقد جانبت الغرفة الابتدائية بالرباط الصواب لما حاولت تعريف الاختلاس بقولها:" **إن الاختلاس هو لجوء المتهم عن قصد احتيالي إلى استعمال الأشياء لغير الغرض الذي أودعت أو سلمت من أجله**"، حكم عدد 10، صادر بتاريخ 2008/06/26 (غير منشور)، فالصواب أن هذا التعريف يخص فعل التبديد وليس الاختلاس.

✓ **نماذج من المظهر الأول:** لقد عدد القضاء الوطني سلوكيات كثيرة ومتنوعة تتعلق بإنفاق المال العام خارج ما أعد له، إذ أدانت محكمة الاستئناف بالرباط[201] المتهم الذي سخَّر حافلة خاصة بنقل الأطفال المعاقين بالرباط وهي في ملكية التعاضدية العامة للموظفين، وذلك لنقل فريق الصويرة لكرة السلة إلى جميع المدن المغربية حيث يجري الفريق مقابلاته:" **وحيث ثبت من خلال مناقشة القضية أن تكاليف هذه التنقلات وعددها عشرة كانت تصرف من أموال التعاضدية وهذه التكاليف هي مصروفات الكازوال ومصاريف الطريق وتعويضات السائق وهو ما أكده الشاهد أمام هذه المحكمة والذي أضاف بأنه كان يقوم بهذه المهمة بأمر من الرئيس وهذا يشكل صورة واضحة لتبديد المتهم لأموال التعاضدية".**

فكما يتضح، إذا صرف المال العام في غير محله، يعد ذلك تبديدا حسب المقتضيات المنصوص عليه في الفصل 242 من القانون الجنائي.

✓ **نماذج من المظهر الثاني:** أي حالة عدم تناسب المال المنفق مع الخدمة المقدمة، حيث قضى قرار صادر عن غرفة الجنايات الابتدائية بمحكمة الاستئناف[202]:" **وحيث إنه من أبهر صور التبديد الأخرى التي قام بها المتهم هو ما تبث من خلال المناقشة في هذه القضية ومن اعتراف المتهم نفسه في جميع مراحل هذه الدعوى هو اقتناءه لمكتب فاخر خاص به بقيمة 330.000.00 درهم .**

وحيث ما يؤكد جريمة التبديد في حق المتهم قيامه بعقد عدة جموعات عامة بفنادق فـاخرة من فئة خمسة نجوم كلفت مالية التعاضدية مصاريف باهظة تمثلت في نفقات الإيواء والأكل والتنقل بالإضافة إلى صرف تعويضات جد مهمة

[201] – القرار رقم 4611/2008، ملف عدد 33/10/08، صادر بتاريخ 2011/3/23، مشار إليه أعلاه.

[202] – القرار رقم 4611/2008، ملف عدد 33/10/08، صادر بتاريخ 2011/3/23، مشار إليه أعلاه.

للمجتمعين بينمـا كـان بإمكانه وترشيدا للنفقات عقدها بمركبات خاصة لهذا الغرض تكون أقل تكلفة"[203].

هكذا اعتبرت محكمة الاستئناف غياب التناسب بين المال العام المنفق وبين الخدمة العامة الناتجة عنه نشاطا اجراميا يشكل جريمة تبديد للأموال العامة، لكن ما يجب أن ننبه إليه في هذا الشأن هو أن جريمة التبديد تتطلب ضرورة توافر القصد الجنائي المتمثل في سوء نية الموظف العمومي كما سنرى ذلك لاحقا.

ثانيا: محل جريمة التبديد،

يتعـلق الأمـر بمال عـام، عبر عنه الفصل 242 من القانون الجنائي المغربي، ب " **المستندات أو الحجج أو العقود أو المنقولات "**

على الرغم من أن هذه العبارات تفيد أن الأمر يتعلق بالأموال المنقولة فقط، إلا أن جريمة التبديد لا تمنع أن تقع أيضا على العقارات، من قبيل ذلك تفويت عقارات تدخل ضمن المال العام بثمن أقل من ثمنها الحقيقي، ولنا في قضية البنك الوطني للإنماء الاقتصادي خير دليل على ذلك، حيث اعتبرت محكمة الاستئناف بالرباط في أحد قراراتها[204] أن تفويت عقارات في ملكية البنك إلى أشخاص بثمن بخس يكون جريمة تبديد أموال عمومية، وهو ما يستشف من إحدى حيثيات القرار المذكور، والتي جاء فيها:" **وحيث إن المحكمة بعد دراستها للقضية واطلاعها على وثائق الملف و تقرير المفتشية العامة**

203– وقد رسخ المجلس الأعلى (محكمة النقض حاليا) هذا التوجه، ففي قرار لها ملف عدد 08/8679 (مشار إليه سابقا) الذي قرر أن المتهم يعد مرتكبا لجريمة التبديد لما تخل عن شركة سربيك التي كانت تقوم لصيانة الآلات بمبلغ 142.000.00 درهم للسنة الواحدة وتعاقد مع شركة كونصولدير بمبلغ مليون درهم للسنة الواحدة:" **حيث يظهر من انعدام الملاءمة في العقد المبرم مع شركة سربيك الذي وإن ورد فيه أنه يتعلق بمدة ستة أشهر فإنه جاء لتغطية مصاريف ثلاث سنوات التي ظلت فيها الشركة تتعهد الآلات بالصيانة والحراسة منذ تسلمها سنة 1991 لغاية سنة 1994، ويظهر ذلك بقياس الفاتورة المقدمة في هذا الشأن من الشركة ذاتها والتي تتضمن مبلغ الصيانة والحراسة لكل آلة في حدود 50 درهم لليوم مما أعطى مبلغا يصل إلى 426.000.00 درهم لثلاث سنوات أي معدل 142.000.00 درهم للسنة وشتان ما بين هذا المبلغ ومبلغ مليون درهم موضوع العقد مع شركة كونصولدير.. وهو ما يظهر منه بجلاء أن هناك تبديدا للمال العام بدون أي عقد قانوني".**

204 – القـــرار رقـــم 02، صـــــادر عن غرفة الجنايات الاستئنافية_ قسم الجـــرائم الـــمالية، ملف عدد 34/10/11، صادر بتاريخ 2013/03/27 (غ م).

للمالية، ثبت لها أن الخروقات والإخلال والتجاوزات المنسوب الى المتهم تخص تدبير الذمة المالية العقارية للمؤسسة وتتعلق أساساً بعمليات شراء وتجهيز الوكالات البنكية وتدبير القروض وتفويت بعض ممتلكات البنك والكل وفق عمليات مركبة كان الهدف منها تمكين المسمى عبد الحق بن سليمان الذي كان يتعامل مع المؤسسة بصفته الشخصية و تحت غطاء الشركيتين المدنيتين من كل هده العمليات، والكل وفق مساطر تُثْبِتُ استهتار واستخفاف المتهم للقواعد والضوابط البنكية وقواعد المنافسة والمساواة أمام الطلبيات العمومية وفعالية النفقات وتفضيله مصلحة الزبون عبد الحق بن سليمان على حساب المصلحة العامة للمؤسسة البنكية ومتجاهلا بأن دوره هو صرف الأموال العمومية الموضوعة تحت يده فيما يعود بالنفع العام على المصلحة العامة للاقتصاد الوطني بالدرجة الأولى ، وقد نتج عن ذلك زعزعة التوازن المالي للمؤسسة".

وإذا كـانت سمة النشاط الاجرامي المتعلق بجرائم المال العام موضوع البحث، تتمثل أساسا في التوسع والشمولية، فإن ميزة مؤسسات المحاولة والمساهمة والمشاركة في جرائم المال العام هي ما تتضمنه من خصوصيات.

المبحث الثاني:
خصوصيات المحاولة والمساهمة والمشاركة
في جرائم المال العام.

سوف نعمل من خلال هذا المطلب على إبراز الخصوصيات التي تميز كل من: مؤسسة المحاولة، والمساهمة، والمشاركة في مجال جرائم المال العام، حيث سنقف عند أحكام مؤسسة المحاولة في جرائم المال العام في (**المطلب الأول**)، ثم بعد ذلك سنبسط مقتضيات كل من مؤسستي المساهمة والمشاركة في هذه الفئة من الجرائم في (**المطلب الثاني**).

المطلب الأول:
أحكام المحاولة في مجال جرائم المال العام.

يمر ارتكاب الجريمة مبدئيا[205] من أربعة مراحل أساسية، إذ تبدأ فكرة في ذهن الجاني، ثم يعمد هذا الأخير إلى التهيئة والتحضير لارتكابها، وفي المرحلة الثالثة يشرع في التنفيذ، لتكون المرحلة الرابعة مرحلة إتمام تنفيذ النشاط الاجرامي.

وإذا كان الأمر كذلك كقاعدة عامة، فهل هذا الأمر هو ما نجده في جرائم المال العام أم أن هناك بعض الخصوصيات التي تطبع هذه الفئة من الجرائم في علاقتها بالمقتضيات العامة المؤطرة لمؤسسة للمحاولة في الجرائم العادية بصفة عامة؟

بالرجوع إلى جرائم المال العام موضوع الدراسة، نلاحظ أن هناك غموضا تشريعيا على هذا المستوى، نشأت عنه آراء فقهية متنوعة طابعها الأساسي الاختلاف.

وتكمن أهمية هذا النقاش في النتائج المترتبة عن ذلك، فالحديث عن المحاولة، يعني الحديث عن الاعفاء من العقاب حالة العدول الارادي عن استكمال الفعل المجرم، وبالتبع

---

205 – نقول مبدئيا، وإلا هنـــاك بعض الجـــرائم التي تخرق هذه القـــاعدة كجريمة المؤامرة المنصوص عليها في الفصل 173 ومـــا يليه من القـــانون الجنـــائي المغـــربي.

فوجود المحاولة في جرائم المال العام يفيد إمكانية إعفاء كل موظف عدل إراديا عن استكمال عناصر الجريمة المزمع ارتكابها.

انطلاقا من الجرائم موضوع البحث والدراسة، يتبين أن هناك صنفين من الجرائم، الصنف الأول نعتقد أنه تتصور فيه المحاولة كجريمة التبديد، أما الصنف الثاني فلا تتصور فيه وأبرزه جريمة الاختلاس.

الفقرة الأولى:

جرائم المال العام التي لا تتصور فيها المحاولة

في ظل الغموض التشريعي الذي يحيط بجرائم المال العام، سوف نعمل من خلال هذه الفقرة على تبيان الجرائم، التي نعتقد، أن المحاولة فيها غير متصورة، وذلك لمجموعة من المبررات نبسطهـا في حينها، وهذه الجرائم هي كالآتي:

أ: بخصوص جريمة الاختلاس، إذا نظرنا إلى النص القانوني[206] المنظم لأحكام جريمة الاختلاس، نجده قد سكت عن عقاب المحاولة.

وبالرجوع إلى القواعد العامة نجدها تقضي بأن المحاولة متصورة في جميع الجنايات[207]، أما الجنح فلا بد من وجود نص خاص[208]، وهو الأمر المنتفي في جنحة الاختلاس المنصوص عليها في الفقرة الثانية من الفصل 241 ق ج[209].

وهو النهج الذي سارت عليه التشريعات المقارنة، باستثناء المشرع الفرنسي الذي نص صراحة على المحاولة في جريمة الاختلاس في الفقرة الثانية من الفصل 432-15 من القانون الجنائي الفرنسي[210] التي جاء فيها:" **المحاولة في .. ومعاقب عليها بنفس العقوبات**".

---

206 – الفصل 241 من القانون الجنائي

207 – ينص الفصل 114 ق ج على أن " **كل محاولة ارتكاب جناية.. تعتبر كالجناية التامة ويعاقب عليها بهذه الصفة**".

208 – ينص الفصل 115 على أنه:" **لا يعاقب على محاولة الجنحة إلا بمقتضى نص خاص في القانون**".

209– نصت على أنه :" **إذا كانت الأشياء المبددة أو المختلسة أو المحتجزة أو المخفاة تقل قيمتها عن ألفي درهم، فإن الجاني يعاقب بالحبس من سنتين إلى خمس سنوات**".

ويثير موقف المشرع الفرنسي من خلال تبنيه للمحاولة في جريمة الاختلاس نوعا من الاستغراب، وذلك بالنظر إلى مجموعة من الاعتبارات هي كالآتي:

- ✓ **اعتبارات ذاتية،** تتمثل في طبيعة الركن المادي المكون لجريمة الاختلاس والذي يتميز بكونه سلوك منته يستنفذ بمجرد ظهور ما يكشف عن نية التملك[211]، يقول الأستاذ محمد رفيق عبد السلام[212]:" **إن أي فعل يكشف على نحو قاطع على اتجاه النية إلى اكتساب الحيازة الكاملة تقع به الجريمة تامة"،** فإن لم تكن للفعل هذه الدلالة فالجريمة لا ترتكب أصلا وهو ما رسخته محكمة النقض المصرية في أحد قراراتها[213] جاء فيه أن :" **هذه الصورة من الاختلاس، هي صورة خاصة من صور خيانة الأمانة، ولا شبهة بينها وبين الاختلاس الذي نص عليه الشارع في باب السرقة فالاختلاس هناك يتم بانتزاع المال من حيازة شخص آخر خلسة أو بالقوة بنية تملكه، أما هنا فالشيء المختلس في حيازة الجاني بصفة قانونية ثم تنصرف نية الحائز إلى التصرف فيه على اعتبار أنه مملوك له، ومتى تغيرت هذه النية لدى الحائز وحول حيازته الناقصة إلى حيازة كاملة بنية التملك وجدت الجريمة تامة، وإن كان التصرف لم يتم فعلا"،** وعليه فإنه لا يتصور الحديث عن المحاولة ما دام أنه لا يمكن تصور التدرج في النية.

210- « La tentative du délit prévu à l'alinéa qui précède est punie des mêmes peines »

211 – ايهـــاب عبد المطلب وسمير صبحي، القـــانون الجنـــائي المغربي في ضوء الفقه وأحكـــام المجلس الأعلى المغربي ومحكمة النقض المصرية، م س، ص 375.

212 – محمد رفيق سلام، الحماية الجنائية للمال العام، م س، ص 246.

213- الطعن رقم 1166 صادر بتاريخ 1958/11/17، أشير إليه في إيهاب عبد المطلب وسمير صبحي، القانون الجنائي المغربي في ضوء الفقه وأحكام المجلس الأعلى المغربي ومحكمة النقض المصرية م س، 382.

- ✓ **اعتبارات موضوعية،** فتتمثل أساسا في طبيعة الحماية المرجوة في مجال جرائم المال العام والتي يجب أن تكون وقائية بالأساس، ذلك أن فتح المجال أمام الجاني للعدول الإداري سيما أن المال بيده سيجعله أكثر جرأة وتطاولا علىٰ المال العام، فإذا استطاع أن يختلس المال العام فقد فاز ولو مرحليا إلىٰ حين اكتشاف الجريمة، أما إذا لم يستطع إخراج هذا المال فلا يمكن عمليا اكتشاف أنه في مرحلة المحاولة ما دام المال محل الاعتداء موجود بيده إما بمقتضىٰ وظيفته وإما بسببها، علىٰ عكس جريمة السرقة التي من المتصور وجود المحاولة فيها لأن المال يكون بحوزة صاحبه، وأنه ما دام السارق لم يحُز المال المعتدىٰ عليه فهو في مرحلة الشروع في التنفيذ.

الفقرة الثانية:

جرائم المال العام التي تتصور فيها المحاولة

أ: بالنسبة لجريمة التبديد، بالرجوع إلىٰ مقتضيات الفصل 242 ق ج نلاحظ أن جريمة التبديد من جرائم النتيجة (الاتلاف، التبديد)، يرتبط تحققها بتحقق النتيجة الاجرامية.

لكن إذا اكتشف الأمر قبل تحقق النتيجة فيكون آنئذن في مرحلة المحاولة، سواء تم ذلك بالبدء في التنفيذ كما في الحالة التي يتعاقد فيها مدير المؤسسة مع زبون من أجل القيام بتحديث المؤسسة بأجهزة باهظة الثمن كشراء أثاث مكتب مثلا، ففي هذه المرحلة وقبل تحقق النتيجة يكون المـدير قـد ارتكب جـريمة التبـديد والمتمثلة هنا في إسراف المال العام، أو كان ذلك بالقيام بأعمال لا لبس فيها تهدف مباشرة إلىٰ ارتكاب الجريمة ومثالها دخول رئيس المؤسسة في مفاوضات مباشرة مع صاحب عقار لاقتنائه لفائدة المؤسسة دون احترام

للقواعد القانونية الجاري بها العمل، فإذا اكتشف هذا الأمر يعد الموظف مرتكبا لجريمة التبديد في صورة المحاولة، وطبعا يتحقق ذلك إذا كان الأمر بسوء نية أو بقصد الاضرار.

هذا بالإضافة إلى أن جريمة التبديد هي دائما جناية، وبالتالي فالمحاولة فيها متصورة دون حاجة إلى التنصيص عليها بنص خاص[214].

ب: فيما يخص جريمة الاستيلاء، على الرغم من عدم تناول المشرع المغربي لأحكام هذه الجريمة، فلابد من بسط مضامينها، المنصوص عليها في التشريعات المقارنة طمعا في الأخذ بها من قبل مشرعنا الوطني في قادم التعديلات التي ستطال القانون الجنائي، لما تؤسسه من حماية إضافية للمال العام من عبث بعض الموظفين.

وجريمة الاستيلاء من الجرائم التي يتصور فيها الشروع، ويتحقق في الحالة التي يبتدئ فيها الجاني في الاستيلاء على المال العام، إلا أنه لظروف خارجة عن إرادته لا تكتمل الجريمة، كما لو تم القبض عليه وهو يعمل على إخراج المال العام من مكانه، على اعتبار أن هذا المال لا يحوزه تحت يده، ولعل هذه من أقوى الحجج التي اعتمدها الفقه[215]، حينما ذهب إلى مقابلة جريمة الاستيلاء بجريمة السرقـة.

تطبيقا لذلك قضت محكمة النقض المصرية بتوافر الشروع في الاستيلاء ويظهر ذلك جليا في أحد قراراتها[216]، والذي جاء في إحدى حيثياته مـا يلي:" **الشروع في حكم المادة 45 من قانون العقوبات هو البدء في تنفيذ فعل بقصد ارتكاب جناية إذا أوقف أو خاب**

---

214 – ذلك أن المشرع المغربي ومن الفصل 114 ق ج عاقب على كل محاولة جناية، أما الجنح فيشترط للمعاقبة على المحاولة فيها التنصيص صراحة على ذلك بمقتضى نص خاص، جاء في الفصل 115 ق ج ما يلي:" **لا يعاقب على محاولة الجنحة إلا بمقتضى نص خاص في القانون**".

215 – للمزيد حول الموضوع راجع: محمد رفيق سلام، الحماية الجنائية للمال العام، م س، ص 272، ابراهيم عبد الرحمن فهمي، مفهوم الاختلاس في جريمة المادة 112 عقوبات، ص 27، منشور على الرابط التالي: http://www1.mans.edu.eg/faclaw، سبقت الاشارة إليه أعلاه.

216 – قرار رقم 1318، صادر بتاريخ 11-11-1968، إيهاب عبد المطلب وسمير صبحي، القانون الجنائي المغربي في ضوء الفقه وأحكام المجلس الأعلى المغربي ومحكمة النقض المصرية، م س، ص 428.

أثره لأسباب لا دخل لإرادة الفاعل فيها، فلا يشترط لتحقيق الشروع أن يبدأ الفاعل بتنفيذ جزء من الأعمال المكونة للركن المادي للجريمة بل يكفي لاعتباره شارعا في ارتكاب جريمة أن يأتي فعلا سابقا على تنفيذ الركن المادي لها.

ولما كان الثابت في الحكم أن الطاعن أحضر الموتورات الثلاثة للشركة إلى جوار فتحة سور المصنع الذي يعمل به تمهيدا لإخراجها من تلك الفتحة وأنه انتوى سرقتها بدلالة عده لحفير المصنع بإعطائه جزءا من ثمن بيعها وأنفذه حينها على سبيل الرشوة أثناء معاونته في إتمام جريمته، فإنه يكون بذلك قد دخل فعلا في دور التنفيذ بخطوة من الخطوات المؤدية حالا إلى ارتكاب الجريمة وبالتالي فإن ما ارتكبه سابقا على ضبطه يعد شروعا في جناية للاستيلاء على المال العام للدولة المسند إليه".

خلاصة القول، إن أحكام المحاولة في جرائم المال العام ذات طبيعة خاصة في بعض هذه الجرائم، وهو أمر بديهي لأنه يتماشى والسياسة الجنائية في هذا المقام التي تنبني على تحقيق أكبر قدر ممكن من الحماية للمال العام.

وإذا كانت هذه هي أحكام المحاولة، فماذا عن باقي المؤسسات الأخرى؟ أي مؤسستي المساهمة والمشاركة.

المطلب الثاني:
خصوصيات المساهمة والمشاركة في
جرائم المـــال العـــام

إن المجرمين ليسوا دائما على مسافة واحدة من الجريمة الواحدة، فقد ينفرد موظف عمومي بارتكاب إحدى جرائم المال العام فيسمى هنا فاعلا أصليا، لكن يمكن أن يساهم عدة موظفين لوحدهم أو بمعية أشخاص عاديين في اقتراف جريمة ما من هذه الجرائم، ففي هذه الحالات، تتغير المراكز القـــانونية وتتمايز بالنظر إلى كـــل جـــاني على حدة، ولهذا كـــان لزاما علينا توضيح مســـافة أو موقع كل واحد من الجناة في علاقته بالجريمة المرتكبة.

وتظهر أهمية هـذا التحـديد أو التمييز بيـن المواقع، في مرحلة العقوبة، ونميز بهـذا الخصوص بين فرضيتين وهمـا:

الفقرة الأولى:

حـــــالة اتصـاف جميع الجنـاة

بصفة الموظف العمومي.

تعتبر هذه الحـالة عـادية، وتخضع للقـواعد العـامة[217] فيما يخص أحكام المساهمة والمشاركة، وهذا هو التوجه الذي سار عليه العمل القضائي في بلادنا، و يتضح ذلك من خلال القرار[218] الصادر عن محكمة الاستئناف بالرباط، حيث جاء فيـه ما يلي:" **وحيث إن الثابت من وثائق الملف ومناقشة القضية أن المتهمين أعلاه يعملون إلى جانب... كل من مركزه:**

- **← رئيس مصلحة المعدات العامة بالنسبة ل "أ"؛**
- **← رئيس مصلحة العمليات الحسابية بالنسبة ل "ب"؛**
- **← والمتهم "ج" الذي يعمل بمصلحة الميزانية والمراقبة.**

ونظرا لأهمية هذه المقاولة وهذه المناصب ثم وضعهم فيها ليكونوا اليد اليمنى للمتهم الأول لتمرير الصفقات والاقتناءات دون سلوك الاجراءات المتطلبة، ودون أدنى أية مراقبة أو تفحص في إطار ما تفرضه عليهم المهام المسندة لهم.

وحيث ثبت كذلك ومن خلال اعترافهم أمام هذه المحكمة أنهم كانوا رهن إشارته ولو حتى خارج أوقات العمل بما في ذلك أيام السبت والأحد لإنجاز الفواتير واستخلاص مبالغها دون أدنى مراقبة أو تدقيق..

وحيث إن قيامهم بالأعمال المذكورة أعلاه قد ساعد المتهم الأول في تنفيذ مخططاتهم الهادفة إلى تبديد واختلاس أموال التعاضدية وتصفية جميع الفواتير التي له مصلحة فيها وذلك قبيل تطبيق الفصل 26 من ظهير 1963 المشار إليه أعلاه.

---

[217] – أنظر الفصل 128 والفصل 129 من القانون الجنائي المغربي.

[218] – الملف عدد 33/10/08، صادر غرفة الجنايات الابتدائية بمحكمة الاستئناف بالرباط، سبقت الاشارة إليه، (غ م).

وحيث إن هذه الأفعال تشكل من حيث التكييف القانوني لها جناية المشاركة في تبديد واختلاس أموال عامة طبقا للفصلين 129 و241/فق1 بعد إعادة التكييف لجناية التبديد والاختلاس وينبغي إدانتهم من أجلها ".

فهؤلاء الثلاثة من الموظفين يعدون حسب الفصل 129 من القانون الجنائي مشاركين لأنهم كانوا يساعدون الفاعل الأصلي على ارتكاب الجريمة حسب مقتضيات الحالة الثالثة من حالات المشاركة المنصوص عليها في هذا الفصل[219].

الفقرة الثانية:
الحالة التي يكون فيها أحد الجناة أو أكثر لا يتصف بصفة الموظف العمومي

في هذه الفرضية تكمن خصوصيات أحكام المساهمة والمشاركة في جرائم المال العام، وسوف نبين ذلك من خلال الوقوف على طبيعة مراكز الجناة تبعا لخصوصية جرائم المال العام، وذلك من خلال الحالتين الآتيتين:

➢ الحالة الأولى:
الحالة التي يكون فيها الغير مساهما في التنفيذ المادي لأركان الجريمة.

مفاد هذه الحالة أن يتفق أحد الأشخاص المتصفين بصفة الموظف العمومي، مع شخص ثان من آحاد الناس، على ارتكاب إحدى جرائم المال العام.

والمثال الذي يمكن أن نضربه في هذا المقام مستوحى من الواقع العملي، ذلك أن رئيس التعاضدية العامة للموظفين يتصف بصفة موظف عمومي، اتفق مع مقاولين ثلاث يعدون

---

[219]- ينص الفصل 129 ق ج على أنه :" **يعتبر مشاركا في الجناية أو الجنحة..**

3) ساعد أو أعان الفاعل أو الفاعلين للجريمة في الأعمال التحضيرية أو الاعمال المسهلة لارتكابها مع علمه بذلك".

من آحاد الناس، لأنهم خواص لا يتصفون بصفة الموظف العمومي، حيث أبرم معهم عدة صفقات بهدف حصول كل طرف على نصيبه وهو مـا يعتبر اختلاسا.

إذن حسب هذه الواقعة، ما هو الوصف الذي يمكن إلصاقه برئيس التعاضدية؟ وما هو الوصف الذي يمكن إلصاقه بالمقاولين؟ وبعبارة أوضح مـا هو المركز القانوني لكل واحد من الطرفين في نـازلة الحال؟

من أجل الاجابة على هذا السؤال كـان لزاما علينا أن نشير في البداية إلى القواعد العامة من المسألة، ثم نرى مـا إذا كانت هناك خصوصيات متعلقة بمجال جرائم المـال العام.

تسعفنا القواعد العامة في تكييف الاتفاق على أنـه مساهمة، وأن الأطراف مساهمين في الجريمة وذلك حسب مـا نصت عليه المادة 128 ق ج[220].

إلا أنه لما كانت جريمة اختلاس أموال عمومية لا ترتكب إلا من طرف الموظف العمومي، فـإنه من غير القانوني أن نصف المقاولين بالمساهمين في جريمة الاختلاس لعدم توافر صفة الموظف العمومي فيهم، إذن ما هو التكييف القانوني لمركز الأطراف؟

أمام سكوت النص التشريعي تدخل الاجتهاد القضائي في نـازلة الحـال من أجل الإجابة على مـا تطرحه مـن تسـاؤلات، ويستشف ذلك من خلال القـرار[221] الصـادر عن محكمة الاستئناف بالرباط، حيث اعتبرت أن الأفعـال التي آتاها المقاولون هي مشاركة، إذ جاء في القرار ما يلي:" **حيث من الثابت من وثائق الملف أن المتهمين المذكورين منهم من يعمل كمقاول كما هو الحال بالنسبة ل (..) وأنهم تعاملوا مع (..) بصفته رئيسا للتعاضدية واستفادوا من عدة صفقات بلغت قيمتها عدة ملايير.**

وحيث ثبت من خلال مناقشة القضية وتصريحات المتهمين أن هذه الصفقات عرفت عدة تغييرات وعدة ملحقات ومراجعة للأثمنة خلافا للقوانين المعمول بها في إطار تفويت

---

220 – ينص الفصل 128 ق ج :" **يعتبر مســاهمــا في الجريمة كـــل من ارتكب شخصيا عملا من أعمال التنفيذ المــادي لها**".

221 – الملف عدد 33/10/08 غرفة الجنايات الابتدائية، سبقت الاشارة إليه سابقا (غ م)

الصفقات بالإضافة إلى عدم احترام كناش التحملات لا من حيث أجل الانجاز، ولا من حيث التقيد ببنوده فيما يتعلق بمراجعة الأثمنة.

وحيث تبعا لذلك تبقى جناية المشاركة في تبديد واختلاس أموال عمومية ثابتة في حق المتهمين المذكورين أعلاه وينبغي مؤاخذتهم من أجلها".

فكل فرد عادي ساهم في جريمة من جرائم المال العام والتي تتطلب توافر صفة الموظف العمومي في الجاني، إلا واعتبر مشاركا فيها، لا مساهما؛ لأنه لا يتوفر على صفة ارتكاب هذا الصنف من الجرائم، ذلك أنه لو قام بالأفعال المشار إليها أعلاه وحده دون وجود الموظف العمومي لعد سارقا، ولكن وجود الموظف سيضفي عليه صفة المشارك، لأن المشاركة لا تحتاج إلى الصفة وهو مـا ذهبت إليه محكمة النقض المصرية في قرار لهـا[222] صادر بتاريخ 4/ 2/ 1987 حيث اعتبرت أن:" **الاشتراك في الاختلاس لا يتطلب أن يكون الشريك موظفا عاما أو من في حكمه، لأنه يستمد إجرام الفاعل الأصلي متى كان الشريك يعلم صفة الفاعل الأصلي".**

وهو نفس التوجه الذي يأخذ به المشرع الجنائي المغربي، حيث يتبنى مدرسة استعارة التجريم[223]؛ والتي تفيد أن المشارك يستمد إجرامه من الفاعل الأصلي ويعاقب بنفس العقوبة المخصصة لهذا الأخير.

---

[222] – قرار رقم 1920 منشور في إيهاب عبد المطلب وسمير صبحي، القانون الجنائي المغربي في ضوء الفقه وأحكام المجلس الأعلى المغربي ومحكمة النقض المصرية م س، 397.

[223] – يقول الأستاذ عبد الواحد العلمي:" **هذا وإذا تركنا مسألة أفضلية أي من النظريتين السابقتين على الأخرى _ ويقصد كل من نظرية استعارة التجريم، ونظرية استقلال التجريم_ فإنه يمكن القول بأن المشرع المغربي أخذ بالنظرية السائدة في القانون الفرنسي _أي نظرية استعارة المشارك لإجرامه من الفاعل الأصلي** ". للمزيد من المعلومات حول هذا الموقف ومضمون النظرية يرجى الرجوع إلى مؤلف شرح القانون الجنائي المغربي – القسم العام–، للأستاذ عبد الواحد العلمي، ط3، س2009، ص 190 وما يليها.

➢ الحالة الثانية:

الحالة التي يكون فيها الغير فاعلا أصليا في الجريمة والموظف مشاركا.

تظهر وقـائع هذه الحـالة، حينما يأتي المـوظف إحدى صور المشـاركة والمتمثلة أساسا في تسهيل الاستيلاء على المـال العام مـن طرف الغير، كالمـوظف المسؤول على الصندوق المـالي مثلا، عندما يسلم المفاتيح الخـاصة بهذا الصندوق لشخص عـادي قصد الاستيلاء على المـال العام.

ففي هذه الحالة يعتبر الموظف حسب القواعد العامة مشاركا في جريمة سرقة المـال العام من طرف شخص عادي، على اعتبار أنه قام بتقديم مفاتيح الصندوق للجاني[224].

لكن ونظرا لخصوصية هذه الفئة من الجرائم فإن الموظف في هذه الحالة يعبر فاعلا أصليا للجريمة وليس مجرد مشاركا فيها، وهذا مـا ذهب إليه المجلس الأعلى (محكمة النقض حاليا) في أحد قراراته[225]، إذ جـاء فيه مـا يلي:" **وحيث يستخلص مما تم توضيحه ومن شهادة الشهود أمام قضاء التحقيق، وأمام الغرفة الجنائية وما عرض بالجلسة من وثائق وصور الملف، أن المتهم بصفته كان يشغل منصب عامل عمالة عين السبع الحي المحمدي، ومسؤولا مباشرا عن تنفيذ مشروع الحسن الثاني لإيواء ساكني دور الصفيح، وخلال فترة ولايته قد تعمد الاخلال بمسؤوليته الدستورية والوظيفية كما أن طريقة تنفيذه للمشروع المذكور وما واكب ذلك من خروقات، فيما يخص إبرام الصفقات العمومية، وما قام به من إشراف على هدم البنايات التي سبق تشييدها من طرف شركة "إمبا" في إطار الصفقة91/27 والمقدر المبالغ الناجمة عن هدمها حسب المناقشات التي تمت في الجلسة في مبلغ... مما يشكل في جوهره هدرا للمال العام، ويجعل منه فاعلا أصليا في فعل التبديد لا مشاركا فيه ".**

---

[224]– جاء في الفصل 129 ق ج أنه:" **يعتبر مشاركا في الجناية أو الجنحة من لم يساهم مباشرة في تنفيذها ولكنه أتى أحد الأفعال الآتية: .. 2ـ قدم.. أو أدوات أو أية وسيلة أخرى استعملت في ارتكاب الفعل مع علمه بأنها ستستعمل لذلك ".**

[225] – قرار صادر بتاريخ 2008/07/01 ملف عدد 08/8679 منشور بمجلة قضاء المجلس الأعلى عدد 69، مشار إليه أعلاه.

وبالتالي فمن خلال المقتضيات التي بسطناها أعلاه يتضح أن القواعد العامة لن تحقق الحماية المرجوة للمال العام، ذلك أن الموظف العمومي وعلى الرغم من أن فعله الشنيع، لن يعاقبه القانون إلا باعتباره مشاركا في جريمة السرقة، لهذا نجد أن بعض التشريعات المقارنة[226] وخلافا لتشريعنا الوطني قد نصت صراحة على جريمة تسهيل الاستيلاء على المال العام من قبل الغير، إذ الموظف العمومي الذي يسهل للغير الاستيلاء على المال العام يعد فاعلا أصليا وتكيف أفعاله على أساس جريمة تسهيل الاستيلاء على المال العام، أما الغير فقـد اعتبرته محكمة النقض المصـرية، وإن كان يبدو حسب القواعد العامة فاعلا أصليا، اعتبرته مجرد شريك في الجريمة، وهو ما يستقى من أحد قراراتها[227]، حيث جاء فيه ما يلي:" **إذا اتفق موظف مع تـاجر مكلف بتوريد... على أن يورد كمية معينة فقط ثم يقتسمان فرق الثمن، فإن الموظف يكون فاعلا أصليا ويكون التاجر شريكا في الاستيلاء على مال الدولة وهو الفرق بين القيمة التي تسلمها التاجر وقيمة مـا ورد بـالفعل** ".

ويبدو أن ما ذهبت إليه محكمة النقض المصرية يلامس الصواب، ويظهر ذلك من خلال مجموعة من الاعتبارات القانونية والعملية، نجملها في الآتي:

- تتمثل المقتضيات القانونية أساسا في تبني مشرعنا الوطني لنظرية استعارة التجريم، وبالتالي فالمشارك تسري عليه القواعد التي يخضع لها الفاعل الأصلي؛
- إن اعتبار الغير مجرد شريك في إحدى جرائم المال العام هي أحوط للمال العام وأشد عليه من اعتباره فاعلا أصليا في جريمة السرقة، وذلك لما تتوفر عليه جرائم المال العام من جزاء أشد ردعا[228].

---

226 – ويتعلق الأمر بكل من المشرع المصري المادة 113 من قانون العقوبات، القانوني الكويتي المادة 10 من القانون 1 لسنة 1993

227 – ايهـــاب عبد المطلب وسمير صبحي، القـــانون الجنـــائي الـــمغربي في ضوء الفقه وأحكـــام المجلس الأعلى المغربي ومحكمة النقض المصرية، م س، ص 375.

228 – ويظهر ذلك من خلال الجزاء المستحق لجريمة الاختلاس والمتمثل في السجن من خمسة إلى عشرين سنة وغرامة من خمسة آلاف إلى مائة ألف درهم إذا كان قيمة المال العام المختلس تتجاوز مائة ألف درهم وذلك باعتبـــارها جريمة من جرائم المال العام (ف 1/241 ق ج)، في حين أن

يعكس المظهر الخارجي للجريمة، والذي يشكل الركن المادي فيها، صورة مطابقة لمظهر داخلي لها يوجد في نفسية الجاني، والذي يشكل الركن المعنوي في الجريمة، خاصة إذا كـان الجاني بعيدا عن أي تأثير سواء كان داخليا كأن يكون به جنـون، أو تعلق الأمر بتأثير خـارجي كوجود إكراه على ارتكاب الفعل الجرمي.

وإذا كان الركن المادي من خلال الأفعال المجرمة تشريعا هو أساس التمييز بين الجرائم، حيث نستطيع من خلاله التمييز مثلا بين جريمة الاختلاس وجريمة التبديد، فإن الركن المعنوي هو أساس التمييز بين الجرائم العمدية وغير العمدية لـما لذلك من تأثير كبير على مستوى الجزاء الجنائي الخاص بكل فعل على حدة.

جريمة خيانة الأمـــانة والتي تعتبر متطابقة لجريمة الاختلاس يعاقب عليها القانون بالحبس من ستة أشهر إلى ثلاث سنوات وغـــرامة من مـــائتين إلى ألفي درهم وذلك باعتبارهـــا جريمة عـــادية ترتكب من قبل آحـــاد النـــاس(ف 1/547 ق ج).

الفصل الثاني:
اشكالية القصد الجنائي الخاص
في جرائم المال العام

تعتبر جرائم المال العام من الجرائم العمدية، والتي يتطلب قيامها توافر القصد الجنائي، سواء تلك المشكلة لما يطلق عليه القصد الجنائي العام؛ أي أن يكون الجاني على علم بأن ما يقدم عليه يعد جريمة معاقب عليها، وأن تتجه إرادته السليمة والحرة نحو ارتكاب هذه الأفعال المجرمة **(المبحث الأول)**، أو تلك المتعلقة بالقصد الجنائي الخاص أي النتيجة المعينة التي يبتغيها الجاني وراء جريمته **(المبحث الثاني)**.

المبحث الأول:
عناصر القصد الجنائي العام
في جرائم المال العام.

يعتبر كل من العلم والارادة عنصرا القصد الجنائي العام، فلا بد أن يكون الجاني على علم بما يقوم به من أفعال مجرمة **(المطلب الأول)**، وأن تتجه إرادته الحرة والسليمة إلى ارتكاب هذه الأفعال **(المطلب الثاني)**.

المطلب الأول:
عنصر العلم في جرائم المال العام.

العلم هو أحد عنصري القصد الجنائي العام، ويتحقق العلم بالواقعة من حيث ماهيتها وكيفية ارتكابها، فلا بد أن ينصب العلم هنا على الفعل، وسوف نبين ذلك على مستوى الجرائم محل الدراسة على الشكل الآتي:

الفقرة الأولى:

عنصر العلم في جريمة الاختلاس

يعد فعل الاختلاس جريمة عمدية، ولهذا تتطلب وجود قصد لـدى الجـاني لتحققها بوصفهـا القـانوني.

ويتحقق القصد الجنائي بعلم المتهم أن المـال العام الذي يوجد في حوزته هو ملك للدولة أو لأحد الجهات العامة التابعة لها، أو هو ملك لأحد الأفراد ويحوزه الموظف بمقتضى وظيفته أو بسببها[229]، مما يعني معه أن الحيازة الكاملة أو التامة هي لأصحابها _الذين لهم حق التصرف في المال تصرف المالك_، أما الموظف فتعتبر حيازته لهذا المال حيازة عارضة، إذ لا يحق له التصرف في المال تصرف المالك، ومتى انصرفت نيته إلى التصرف في المال على اعتبار أنه مملوك له، حيث تغيرت النية لدى الحائز وحول حيازته العارضة إلى كاملة بنية التملك، فإنه في هذه الحالة تقوم جريمة الاختلاس تـامة[230].

ويفيد هذا الأمر، أن جهل الموظف بكون المال الذي بحوزته لا يعدو أن تكون له عليه حيازة عارضة ليس إلا، فيقوم بضمه إلى ماله ظنا منه أنـه مالك له، ففي هذه الحالة، وكما جـاء على لسان الأستاذ أحمد الخمليشي[231] لا يعتبر الموظف مرتكبا لجريمة الاختلاس، كما لو اعتقد الموظف أن المبلغ المالي الذي توصل به عن طريق البريد وباسمه الشخصي أنه وفـاء

---

229 – جـــاء في قرار صـــادر عن غرفة الجنايات الابتدائية بمحكمة الاستئناف بالرباط عدد 33/07/02، عدد 83 مؤرخ في 18-1-2008 :" **وحيث اعترف المتهم أنه كان على بينة تامة بخطورة أفعاله وأرجع سبب إقدامه عليها لوجوده في ضائقة مالية وأنه كان يستغل هذه المبالغ لتسديد قيمة القروض التي كانت بذمته كما كان يعين أفراد أسرته وبعض الأشخاص من زملائه المحتاجين** ".(غ م).

230 – طعن رقم 1166 صادر بتاريخ 1958/11/17، منشور في إيهاب عبد المطلب وسمير صبحي، القانون الجنائي المغربي في ضوء الفقه وأحكام المجلس الأعلى المغربي ومحكمة النقض المصرية م س، ص 382.

231 – أحمد الخمليشي، القانون الجنائي _ القسم الخاص، م س، ص 191.

لدين أو هدية واستهلكه ثم تبين له بعد ذلك أن المـال سلم إليه بمقتضى وظيفته أو بسببها، أداء لضريبة أو رسما مثلا، فلا تقوم جريمة الاختلاس ابتداء.

هذا بالنسبة لجريمة الاختلاس فماذا عن جريمة الاستيلاء على المـال العام، علما أن هذه الأخيرة تقوم دون أن تكون للجاني أية علاقة بالمال العام المعتدى عليه، حيث يرتكبها الموظف العمومي بمناسبة وظيفته لا بمقتضاها أو سببها.

الفقرة الثانية:

عنصر العلم في جريمة الاستيلاء

تتطلب جريمة الاستيلاء هي الأخرى توافر عنصر العمد، حيث يجب أن يكون الجاني عالما بالعناصر الكاملة للجريمة، والتي تتمثل أساسا في الاستيلاء على المال العام بغير وجه حق، أي أن الموظف يجب أن يكون على علم بأن المال الذي يعتدي عليه لا يوجد في ملكه وإنما هو مال عام في ملك الدولة، أو إحدى الجهات العامة التابعة لها، أو أنه ملك لأحاد الناس وإنما في حـــوزة الإدارة.

كما يضاف إلى ذلك ضرورة علمه بعدم أحقيته في الاستيلاء على المـال كما في حالة الموظف الذي يملأ طلب الحصول على مبلغ من المال يعتقد خطأ أنه يستحقه[232].

الفقرة الثالثة:

عنصر العلم في جريمة التبديد

تقتضي جريمة التبديد هي الأخرى توافر العلم بالعناصر المشكلة للركن المادي فيها[233]، ويقوم عنصر العلم في جريمة التبديد إذا ارتكب الموظف أفعالا يهدف من خلالها إلى تبديد المال العام، وهو ما يستشف من خلال القرار لمحكمة الاستئناف بالرباط[234]،

---

[232] – حمد نايف زيدان محمد العتزي، الحماية الجنائية للمرافق والأموال العامة، م س، ص 417.

[233] – كما سبقت الاشارة إلى ذلك أعلاه، أثناء تناول الأفعال المشكلة للنشاط الاجرامي في جريمة التبديد.

[234] – القرار عدد 33.10.08 صادر عن الغرفة الابتدائية بمحكمة الاستئناف بالرباط، (غ م).

حيث جاء فيه ما يلي:" **وحيث ثبت كذلك أن المتهم المذكور ومنذ سنة 2006 لم يعد يحترم مقتضيات الفصل المذكور أعلاه، إذ عمد إلى اقتناء عدة عقارات للتعاضدية دون الحصول على الإذن المذكور من الجهة الوصية مما يدل على سوء نيته وتخطيطه لتبديد واختلاس أموال التعاضدية خاصة وأنه رجل قانون يملك ثقافة قانونية تؤهله لمعرفة النصوص.**

وحيث إنه بالرجوع إلى الفصل 20 من الظهير نفسه يشترط لاقتناء العقارات لفائدة التعاضدية أن تكون هذه العقارات كاملة وتامة البناء ولا تتطلب أية مصاريف للإصلاح.

وحيث إن عدم احترام الفصلين المشار إليهما أعلاه يدل على سوء نية المتهم وعدم مصداقية وغياب الشفافية وصعوبة المراقبة ومن تم يبدأ التبديد".

إن عدم احترام المعني للأمر للمقتضيات القانونية المؤطرة للأعمال التي يقوم بها بشكل متكرر جعل المحكمة تقتنع بسوء نية الجاني، كونه كان مدركا للنتائج المترتبة عن خرقه للقانون، وأنه كان على علم بعناصر الجريمة التي يرتكبها.

المطلب الثاني:
عنصـــر الإرادة فـــي جـرائم المـال العـام

يعد عنصر الإرادة، العمود الثاني الذي يرفع القصد الجنائي العام، فإذا كـان العلم يرتبط بالفعل المجرم، فإن الإرادة ترتبط بالنتيجة الإجرامية، والتي تتمثل في تحقق العناصر المشكلة للجريمة كما نظمها المشرع الجنائي.

إلا أن هذه الإرادة ينبغي أن تكون واعية؛ أي قـادرة على التمييز، وحرة؛ أي قـادرة على الاختيار، وآثمة؛ أي جديرة باللوم لأنها وجهت توجيها خاطئا[235].

وهكذا يتحقق عنصر الإرادة في جريمة الاختلاس متى اتجهت إرادة الجاني إلى الظهور على المال الذي يحوزه حيازة عارضة كأنه مالك له[236]، سواء كان ذلك بالتصرف فيه كما

[235] – حمد نايف زيدان العتري، الحماية الجنائية للمرافق والأموال العامة، م س، ص 417.

ذهبت إلى ذلك محكمة النقض المصرية[237]:" **القصد الجنائي في جناية الاختلاس المنصوص عليها في المادة** 112 **عقوبات يتحقق بانصراف نية الحائز للمال إلى التصرف فيه** " أو حتى قبل تحقق ذلك؛ فليس من الضروري التصرف في المال فعلا، وإنما يكفي أن تتجه الإرادة إلى ذلك، وهو ما يمكن استنتاجه من القرار [238] الصادر عن محكمة النقض المصرية، والذي جاء فيه ما يلي:" **فرض القانون العقاب في المادة** 112 **ق ع على عبث الموظف بما أؤتمن عليه مما يوجد بين يديه بمقتضى وظيفته وانصراف نيته باعتباره حائزا له إلى التصرف فيه على اعتبار أنه مملوك له، فإن كان الحكم المطعون فيه قد أثبت في حق المتهم أنه حول حيازة بعض الأسمدة التي كانت في عهدته من حيازة ناقصة إلى حيازة كاملة بنية التملك، فإن جريمة الاختلاس تكون قد تمت وإن كان التصرف في تلك الأموال المختلسة لم يتم ".**

والإرادة يجب أن تكون حرة وواعية وآثمة، فأي إكراه للجاني على ارتكاب إحدى هذه الجرائم سواء اختلاس المال العام أو الاستيلاء عليه أو التبديد، يفقد الركن المعنوي عنصري الإرادة وحرية الاختيار[239].

وما دام القانون يشترط العمد فإن تلف الشيء الناشئ عن خطأ غير مقصود لا يعرض صاحبه للعقاب، وهو الأمر الذي قالت محكمة الاستئناف بالرباط في أحد قراراتها[240] ، إذ أكدت من خلاله على ما يلي:" **وحيث إن تقصير المتهم حسبما أقره القرار الابتدائي**

---

236 – سوف نؤجل النقاش فيما إذا كانت نية التملك ضرورية في جريمة الاختلاس أم لا إلى حين الحديث عن القصد الجنائي الخاص في هذه الجريمة.

237 – قرار رقم 110، صادر بتاريخ 1955/4/26، إيهاب عبد المطلب وسمير صبحي، القانون الجنائي المغربي في ضوء الفقه وأحكام المجلس الأعلى المغربي ومحكمة النقض المصرية، م س، ص 378.

238 – قرار رقم 4048 صارد بتاريخ 1962/1/29، إيهاب عبد المطلب وسمير صبحي، القانون الجنائي المغربي في ضوء الفقه وأحكام المجلس الأعلى المغربي ومحكمة النقض المصرية، م س، ص 377.

239 – عبد الواحد العلمي ، شرح القانون الجنائي المغربي –القسم الخاص– م س، ص 436

240 – قرار عدد 14 الملف رقم 34.08.17، صادر بتاريخ 2010/01/04 عن غرفة الجنايات الاستئنافية، (غ م).

بالمراقبة الأولية لا يمكن اعتباره وحدة قوية على ارتكابه الأفعال المنسوبة إليه كما جاء في التعليل والذي بنى الإدانة على الافتراض والتقدير خلال المراقبة.

وحيث إنه أمام انكار المتهم وما صرح به الشهود المستمع إليهم بالمرحلة الاستئنافية وعدم ثبوت العناصر القانونية للجرائم المتابع بها خصوصا وأن الواقعة انحصرت في التقصير خلال المراقبة وأن هذا لا يمكن إثباته كفعل جرمي معاقب عليه بمقتضى القانون في حق المتهم ".

إن غياب إرادة تحقيق النتيجة الاجرامية إذن، يحول دون إدانة الموظف بارتكاب إحدى جرائم المال العام، حيث يتم تكييف هذا التقصير على أساس قانوني ثان، وبالتالي يخضع لقواعد قانونية أخرى خارج نظام التجريم الخاص بجرائم المال العام، ولعل هذا الأمر يتضح أكثر في الحالة التي يشترط فيها المشرع ضرورة توافر القصد الجنائي الخاص، وهو ما سنقف عنده بتفصيل في المبحث الموالي.

المبحث الثاني:
القصد الجنـــائي الخـــاص في ميزان الركن المعنوي
في جـرائم المـــال العـــام.

تثير الجرائم محل الدراسة، إشكالية غاية في الأهمية، تتعلق بمدىٰ تطلب توافر القصد الجنائي الخاص في هذه الجرائم، ذلك أن القصد الجنائي الخاص يقتضي، بالإضافة إلىٰ عنصري العلم والإرادة، توافر نية معينة وغاية محددة من وراء إقدام الجاني علىٰ إتيان الأفعال المجرمة، وبالتـالي فإذا كانت هذه الجرائم تتطلب توافر هذه الغاية فإن القصد الجنائي العام لا يكفي وحـده كي تتحقق هـذه الجـرائم بالوصف الذي حدده القانون وهي إما اختلاسا أو استلاء (**المطلب الأول**)، وإما تبديدا للأموال العامة (**المطلب الثاني**).

المطلب الأول:
ما مدى ضرورة توافر نية التملك في جريمتي
الاختلاس والاستيلاء؟

صحيح أن قيام جريمتي الاختلاس والاستيلاء يتطلب علم الجاني بالعناصر التكوينية لهاتين الجريمتين، واتجاه إرادته السليمة والحرة والآثمة إلىٰ ارتكاب عناصرهما، لكن هل عنصري العلم والإرادة كافيين لإدانة الجاني علىٰ هذا الأساس؟ بمعنىٰ هل الموظف الذي يوجه المال العام محل الحماية لغير الغرض المخصص له نحو قضاء حاجياته الخاصة دون إكراه ولا تدليس كاف للقول بقيام جريمتي الاختلاس والاستيلاء مثلا، أم أن هذا التصرف يجب أن يقترن بنية خاصة وهي نية تملك المال العام محل الاعتداء؟

للإجابة علىٰ هذه الإشكالية، وأمام الغموض التشريعي، سوف نحاول البحث في موقف الفقه والاجتهاد القضائي لإيجـاد وجهة نظر لعلها تكون الأقرب إلىٰ الصواب القانوني والعدالة الجنائية، وتحقق أهداف السياسة الجنائية المتبعة في مجال الحماية الجنائية للمال

العام من الاعتداء. وبالرجوع إلى موقف الفقه من المسألة، نجده قد انقسم إلى رأيين، هما كالآتي:

الاتجاه الأول: يرى أنصار هذا الاتجاه[241]، أنه لا حاجة في البحث عن القصد الجنائي الخاص في الجريمتين والمتمثل في نية تملك المال محل الاعتداء، فيكفي تحقق عنصري العلم والإرادة كي تقوم هذه الجريمة أو تلك.

ولعل هذا الاتجاه الفقهي، قد بنى موقفه انطلاقا مما استقر عليه المشرع الجنائي المصري[242]، حينما شدد الجزاء على من يستولي على المال العام بنية التملك في حين خفف الجزاء في الحالة التي يقع فيها الفعل غير مصحوب بنية التمليك[243].

فقد ميز المشرع المصري بين الحالة التي يكون فيها الاستيلاء على المال العام محل الاعتداء بنية التملك فعاقب عليها بعقوبة أشد، وبين تلك الحالة التي يقع فيها الاستيلاء على المال العام دون نية امتلاكه، فهنا خفف المشرع الجنائي المصري من الجزاء المخصص لهذا الجاني، ولعل النتيجة المنطقية لهذه المقتضيات التشريعية، هي أن المشرع الجنائي المصري قد اعتبر أن الاستيلاء على المنفعة جريمة معاقب عليها.

وقد ساير هذا التوجه بعض الاجتهاد القضائي سواء الوطني أو المقارن، ففي قرار[244] صادر عن محكمة الاستئناف بالرباط، اعتبرت فيه أن الموظف يوجد في حالة ارتكاب جريمة اختلاس أموال عمومية، على الرغم من أن هذا الأخير صرح أنه ارتكب خطأ بالاستفادة من

---

[241] – للمزيد حول الموضوع راجع على سبيل المثال: حمد نايف زيدان محمد العنزي، الحماية الجنائية للمرافق والأموال العامة، م س، ص 338؛ أيضا: علي محمد جعفر، قانون العقوبات القسم الخاص، مؤسسة مجد-بيروت، ط 1/ ، س 2006، ص 50.

[242] –المادة 113 من قانون العقوبات المصري.

[243] – جاء في المادة 113 من قانون العقوبات المصري :" **كـــل مـــوظف عام استولى بغيـــر حق عـــلى مـــال .. يعـــاقب بالأشغال الشـــاقة المـــؤقتة أو السجن.**

وتكون العقوبة الحبس والغرامة التي لا تزيد على خمسائة جنيه أو إحدى هذين العقوبتين إذا وقع الفصل غير مصحوب بنية التمليك ".

[244] – ملف رقم 2626/09/ 2012 صادر عن غرفة الجنايات الاستئنافية، (غير منشور).

الأموال العامة التي بحوزته، وأنه قام بإرجاعها للبريد، وهو ما يتضح من خلال منطوق القرار كما يلي:" **وحيث اعترف المتهم أنه كان على بينة تامة بخطورة أفعاله وأرجع سبب إقدامه عليها لوجوده في ضائقة مالية، وأنه كان يستغل هذه المبالغ لتسديد قيمة القروض التي كانت بذمته كما كان يعين بعض أفراد أسرته وبعض الأشخاص من زملائه المحتاجين....**

وحيث إن الأفعال المنسوبة إلى المتهم تكيف على أنها جناية اختلاس وتبديد أموال عمومية بمفهوم الفصل 1/241 **ق ج (..) مما قررت معه التصريح بإدانته من أجلها ".**

وقد أكدت محكمة النقض المصرية هذا التوجه بكثير من الوضوح، ويستشف ذلك من خلال أحد قراراتها[245]، حيث نص على أنـه:" **متى كان يتبين من الحكم المطعون فيه أنه دلل على وقوع الاختلاس من جانب الطاعن بناء على ما أورده من شواهد وأثبت في حقه أنه تصرف في الزيت الذي أؤتمن عليه تصرف المالك فإن ذلك حسبه بيانا لجناية الاختلاس تامة".**

فهذه القرارات والأحكام[246] تعكس توجها قضائيا مهما، مفاده أن المنفعة معاقب عليها في جرائم المال العام، ولا تشترط نية التملك في الجريمة كي تتحقق تامة، فقيامها مكتملة ينبثق من قصد نية الاعتداء على المال العام، الأمـر الذي يتعين معه اعتبار الجريمة قـائمة

---

245 – قرار رقم 1280 صادر بتاريخ 1969/12/29، ايهاب عبد المطلب وسمير صبحي، القانون الجنائي المغربي في ضوء الفقه وأحكام المجلس الأعلى المغربي ومحكمة النقض المصرية، م س، ص 400.

246 – من هذه القرارات أيضا، القرار رقم 0796 الصادر عن محكمة النقض المصرية، والذي جاء فيه:" **تتحقق جناية الاختلاس المنصوص عليها في المادة 112 من قانون العقوبات متى ثبت أن الموظف تصرف في المـــال الذى بعهدته على اعتبار أنه مملوك له و لا يؤثر في قيام الجريمة رده مقابل المال الذى تصرف فيه**"، قـــرار رقم 0796 لسنة 28 مكتب فنى 09 صفحة رقم 743، بتاريخ 23-06-1958، أيضا القرار رقم 0488 الصادر عن محكمة النقض المصرية حيث نص على ما يلي:" **يكفى لقيام جريمة الاختلاس أن يضيف المختلس الشيء الذى سلم إليه إلى ملكه، و يتصرف فيه على اعتبار أنه مملوك له و لو لم يطالب به إذ المطالبة ليست شرطاً لتحقق الجريمة . فمتى توافرت هذه الأركان حق العقاب حتى و لو رد المختلس الشيء أو قيمته لأن الظروف التي قد تعرض بعد وقوع الجريمة لا تنفى قيامها و لا تؤثر في كيانها**"، قـــرار رقـــم 0488 لسنة 21 ، الصادر بتاريخ 1952/01/15، هذه القرارات منشورة لدى: محمد عبد الله الصفتي، أحكام محكمة النقض في الاختلاس، منشور على الرابط: http://www.mohamoon.com/ تاريخ الزيارة: 2012/01/12.

لحظة ارتكـاب الفعل المجرم دون حـاجة إلى البحث فيما إذا كـان الموظف ينوي تملك المال أو الانتفاع به وإرجاعه إلى أصحابه.

الاتجاه الثاني: ويرى أصحابه[247] أن القصد الجنائي الخاص ضرورة لازمة لا مفر منه للقول بقيام جريمتي الاختلاس والاستيلاء على المـال العام.

ويتمثل القصد الجنائي الخـاص حسب هؤلاء، في نية تملك المـال وإضاعته على الدولة، فمجرد التصرف في المـال العام محل الحماية غير كـاف لقيام الجريمتين، بل لابد أن يكون هذا التصرف نـابع من قنـاعة متوافرة لدى الجـاني، وهي أن هذا المـال أصبح ملكا لـه يحوزه حيازة كاملة، أما وأن الاكتفاء بنية الانتفاع من المال ثم إرجاعه فيما بعد فلا يعد جريمة.

ذلك أن الموظف الذي يـأخذ مبلغا من المـال موجود تحت حيازته العارضة بحكم وظيفته أو بسببها لتغطية حاجته الشخصية ثم يـرده بعد ذلك، لا يعـد مرتكبا لجريمة الاختلاس، كما أن الموظف الذي يأخذ سيارة حكومية ويستعملها لقضاء أغراضه الشخصية ثم يعيدها إلى أصلها لا يعد مرتكبا لجريمة الاستيلاء مـا دام أن نية التملك في المثـالين السابقين غير حاضرة.

وتجدر الاشارة إلى أن محكمة النقض المصرية أحيانا تساير هذا التوجه الفقهي، ويستشف ذلك من خلال ما تضمنه أحد قراراتها[248]، حيث قرر ما يلي:" **متى كان الشيء المختلس في حيازة الجاني بصفة قانونية ثم تنصرف نية الحائز إلى التصرف فيه على**

---

[247] – للمزيد من التفصيل حول الموضوع أنظر: رفيق محمد سلام، الحماية الجنائية للمال العام، م س، ص 373، إضافة إلى ماجد أحمد الزاملي، جرائم الاختلاس وإهدار المال العام، منشور على الرابط التالي: http://www.ahewar.org / تاريخ الزيارة: 2013/07/15، شيماء عبد الغني عطا الله، محـــاضرات في النظـــام الجـــزائي، منشـــور على الرابط: منشور على الرابط التالي: http://faculty.ksu.edu.sa/ تـــاريخ الـــزيارة، 2012/10/16.

[248] – قرار رقم 1166 صادر بتاريخ 1958/11/17، منشور في إيهاب عبد المطلب وسمير صبحي، القانون الجنائي المغربي في ضوء الفقه وأحكام المجلس الأعلى المغربي ومحكمة النقض المصرية، م س، ص 382.

اعتبار أنه مملوك له، ومتى تغيرت هذه النية لدى الحائز وحول حيازته الناقصة إلى حيازة كاملة بنية التملك وجدت جريمة الاختلاس تامة، وإن كان التصرف لم يتم بعد ".

يتضح من خلال القرار أعلاه أن القضاء المصري غير مستقر على اتجاه واحد؛ فتارة يعتبر أن نية التملك أمرا ضروريا لاعتبار الموظف مرتكبا لجريمة من جرائم المال العام محل الدراسة، وتارة أخرى لا يشترط عنصر نية التملك في الجريمة، وإنما يكفي التصرف في الشيء تصرف المالك كحق الاستعمال مثلا.

وأمام هذه التجاذبات في المواقف بخصوص موقع القصد الجنائي الخـاص في جرائم المال العام، كـان لزاما علينا أن نرجح أحد الاتجاهين.

فإذا كان السائد هو أن أصعب لحظة يمر منها الشخص سواء كان فردا دارسا للعلوم الجنائية أم كان مشرعا يضع قواعد جنائية معينة، هي تلك اللحظة التي يحاول فيها التوفيق بين المصلحة العامة من خلال توفير أكبر قدر للحماية لها، وبين مصلحة الأفراد كي لا تنتهك حريتهم تحت أي ذريعة كانت؛ فـأساس السياسة الجنائية هي التوازن والعدل في العلاقة التي تربط المصلحة العامة وحرية الأفراد، فإنه بخصوص مقامنا هذا، ونظرا لمـا تقتضيه المصلحة العامة من التشدد أكبر قدر ممكن تحقيقا للحماية المنشودة للمال العـام من العبث، وتجنبا للانعكاسات الوخيمة على الاستقرار الاقتصادي والاجتماعي بل وعلى الاستقرار الأمني أيضا؛ نظرا لأهمية المال العام في حياة الدولة ومؤسساتها فهو سر وجودها واستمرارها من جهة، أو في العلاقة التي تربط الدولة بالأفراد من خلال توفير مـا يحتاجونه في إطار حياتهم العامة من سكن وصحة وتعليم وعموما كل مقومات العيش الكريم من جهة ثـانية، فـإن ذلك كله يجب ألا يكون على حساب حرية الأفراد وحقوقهم، خاصة وأن الأمر يتعلق بالموظفين الذين يشكلون إلى جانب المـال العام كيان الدولة، إن صح التعبير.

وإذا كان لابد من الترجيح بين الرأيين، فيبدو وتماشيا مع ما نؤمن به؛ وذلك بالبحث في كل ما من شأنه أن يوفر حماية أكبر للمال العام، فإننا نميل إلى الاتجاه الذي يقول بالاكتفاء بالقصد الجنائي العام دون البحث في نية تملك المال محل الاعتداء وذلك للاعتبارات الآتية:

أولا: إن القول بضرورة توافر نية التملك كي تتحقق جريمتي الاختلاس والاستيلاء، يضع المـال العام دون حماية في الحالة التي يكتفي الموظف بالاختلاس أو الاستيلاء فيها على المنفعة فقط حيث يكون رئيس المصلحة الذي يستعمل سيارة الخدمة لقضاء أغراضه الشخصية في حل من أمره؛

ثانيا: إن تحقيق العدل بين أفراد المجتمع الواحد يقتضي الاكتفاء بالقصد الجنائي العام، فكل موظف قـام بالاعتداء على المـال العام بعلم وإرادة يجب أن يعد مرتكبا لإحدى الجريمتين، مع تأجيل البحث في نية التملك إلى مرحلة الجزاء؛ فالذي يستولي على سيارة الخدمة أو يختلسها بنية تملكها لا يستوي مع من ينتفع بها بنية إرجاعها ولهذا وجب التمييز بينهما في الجزاء وهو ما ذهب إليه المشرع المصري[249].

ثالثا: لقد اعتبر الاجتهاد القضائي في غير ما مرة أن رد الأموال المختلسة أو المستـولى عليهـا لا يؤثـر في قيام الجريمة، ونستشهد على ذلك بالقـرار الصادر عن محكمة النقض المصرية[250]، والذي جـاء فيه مـا يلي:" **من المقـرر أنه لا يؤثر في قيام جريمة الاختلاس رد الجـاني مقابـل المـال الذي تصرف فيه ".**

إن رد المـال المختلس أو المستولى عليه أو قيمته لا يحول دون قيام الجريمتين، ولا حاجة للنظر في النية من وراء استغلال المال العام من طرف الموظف العمومي، وإذا كانت هذه هي أحكام جريمتي الاختلاس والاستيلاء، فما هي أحكام جريمة التبديد؟

---

249 – المادة 113 من قانون العقوبات المصري

250– طعن رقم 308 صادر بتاريخ 1980/3/24، منشور في إيهاب عبد المطلب وسمير صبحي، القانون الجنائي المغربي في ضوء الفقه وأحكام المجلس الأعلى المغربي ومحكمة النقض المصرية، م س، ص 395.

المطلب الثاني:
جريمة التبديد بين سوء التدبير وسوء النية.

أمام سكوت المشرع الجنائي المغربي عن إعطاء تعريف لجريمة التبديد[251] حاول الاجتهاد القضائي التصدي لهذا النقص وإعطاء تعريف لفعل التبديد، ويستشف ذلك من خلال التعريف الذي أعطته محكمة الاستئناف بالرباط في أحد القـرارات الصادرة عنها [252]، حيث جـاء فيه مـا يـلي:" **التبديد يعنـي الاتـلاف ويعنـي كـذلك صرف المال في غيـر ما أعد له وقد يعني التبديد الإسراف في الانفاق وهدر المـال العام ".**

لكن إذا كان الأمر كذلك، فمتى يتحقق هذا التبديد في شكل جريمة يعاقب عليها جنائيا؟ ومتى يكون مجرد سوء تدبير فيعاقب مرتكبه بعقوبة مالية يوقعها المجلس الأعلى للحسابات؟

لقد اشترط المشرع المغربي كي تقوم جنـاية التبديد أن يتوافر لدى الموظف قصد جنائي خاص يتمثل في نية الاضرار، إذ نص الفصل 242 ق ج على مـا يلي:" **كل قاض أو موظف عمومي أتلف أو بدد ... وكان ذلك بسوء نية أو بقصد الاضرار ".**

من خلال هذا النص، نجد أن المشرع يتطلب لقيام جريمة التبديد توافر قصد الإضرار، وهذا لن يتأتى إلا بالنية السيئة الكامنة في الموظف العمومي الذي يقدم على الاتلاف والاسراف بل وصرف المال في غير مـا أعد له.

وهكذا يعتبر عنصر العمد الحد الفاصل ما بين التبديد الذي يكون مخالفة يختص بالنظر فيها المجلس الأعلى للحسابات، وبين التبديد الذي يكون جريمة معاقب عليها طبقا للقانون الجنائي وبالتالي تخضع لاختصاص المحاكم العادية؛ ذلك أن مجرد ضياع المـال العام وإهماله وضعف المحافظة عليه، يعاقب عليه بموجب غرامة مـالية يقضي بها المجلس الأعلى

---

[251] – إن التبديد المقصود هو ذاك المنصوص عليه في الفصل 242 ق ج وليس ذلك المنصوص عليه في المادة 241 ق ج لأن هذا الأخير يعد كما سبق وأن وضحنا صورة من صور الاختلاس.

[252] – لقد سبق وأن تحدثنا عن هذا التعريف.

للحسابات طبقا لاختصاصاته القضائية في مجال التأديب المتعلق بالميزانية والمسؤولية المالية، وفق المقتضيات القانونية المنصوص عليها في الفصل 6 من ظهير 3 أبريل 2002[253]، حيث جـاء فيه مـا يلي:" **يعتبر المحاسبون العموميون للدولة والجماعات المحلية وهيئاتها، ما عدا في حالة إصدار أمر بالتسخير بكيفية مشروعة عن الآمر بالصرف، مسؤولين شخصيا وماليا في حدود الاختصاصات المسندة إليهم عما يلي:**

1) **المحافظة على الأموال والقيم المعهود إليهم بحراستها.."**

يتضح، من خلال هذا النص، أن المحاسب العمومي[254] يكون مسؤولا مسؤولية مالية، ولا حاجة للحديث عن الخطأ المرتكب ذلك أن المشرع المغربي لم يشر إليه لا تصريحا ولا تلميحا، أما إذا ثبت أن هناك سوء نية، أو أن هناك قصد الاضرار بالمـال العام، فيصبح الفعل مشكلا لجريمة التبديد التي تستوجب عقوبة جنائية.

ولتتضح الصورة أكثر نأخذ على سبيل المثال نموذجا واحدا منصوصا عليه قانونا، يمكن أن يكون مجرد تبديد يدخل في إطار سوء التدبير، كما يمكن أن يشكل جريمة التبديد إذا كان من ورائه السعي إلى الإضرار بالمال العام، فحسب مقتضيات المادة 54 من القانون 62-99 يخضع كل من الآمر بالصرف أو آمر مساعد بالصرف أو مسؤول، وكذا كل موظف أو مستخدم يعمل تحت سلطتهم أو لحسابهم للعقوبات المنصوص عليها في هذا الفصل في حالة ما إذا ارتكبوا إحدى المخالفات الآتية:

_ عدم احترام النصوص التنظيمية المتعلقة بالصفقات العمومية ..."

إن مجرد مخالفة هذه المقتضيات القانونية المتعلقة بتدبير إبرام الصفقات العمومية، يوجب المتابعة المالية للموظف العمومي أمام المجلس الأعلى للحسابات، دون حاجة لإثبات

---

253 – القانون المنظم للمجلس الأعلى للحسابات رقم 99.62 والذي سبقت الإشارة إليه.

254 – بالإضافة إلى كل مسؤول أو موظف أو عون بأحد الأجهزة الخاضعة لرقابة المجلس كل في حدود الاختصاصات المخولة له، كل هؤلاء يخضعون لرقابة المجلس الأعلى للحسابات.

سوء نية الموظف، فرئيس المجلس البلدي الذي يبرم صفقة مع مقاول من أجل القيام بعمل معين لصالح الجماعة دون احترام النصوص القانونية المنظمة للمسألة، سيتابع أمام المجلس الأعلى للحسابات في إطار سوء التدبير، أما إذا كان هذا الرئيس قد تعمد وبسوء نية الاضرار بالمال العام، فيعتبر آنذاك مرتكبا لجريمة التبديد.

وبهذا يتبين أن علم الموظف بمخالفته النصوص القانونية واتجاه إرادته إلى هذه المخالفة بشكل حر ودون إكراه لا يؤسس لجريمة التبديد، وإنما يتطلب الأمر قصدا جنـائيا خـاصا يتمثل في قصد الاضرار بالمـال العـام، ويستشف ذلك من خلال القرار[255] الصادر عن المجلس الأعلى (محكمة النقض حاليا)، إذ جـاء فيه مـا يلي:" **وحيث اتجهت نية المتهم منذ بداية العقد الجديد إلى اسناد هذه الخدمات إلى المسمى (..) ممثلا لإحدى شركاته المسماة "أشورطانك" وذلك بواسطة عقد مؤرخ في 22 شتنبر 1995 رفع إلى وزارة الداخلية للمصادقة عليه فأرجع بتاريخ 2 نونبر 1995 بمجمل الملاحظات تتعلق بتضارب تحديد الثمن ..**

وحيث إنه طالما أن المسمى (..) هو الذي يجب أن يوقع عقد هذه الخدمات فلقد لجأ المتهم إلى الاتفاق على التعاقد معه ممثلا للشركة ..

... وهكذا تمكنت الشركة من حيازة الآلات بطرق غير قانونية.

وحيث إنه باستعمال هذه الشركة للآلات التي كان يجب حسب العقد أن تقوم الشركة بتنفيذ التزامها بالاستيداع والحراسة والصيانة فقط وأن استعمالها لصالحها يعتبر هدرا للمال العام خصوصا وأن حيازتها قبل العقد تمت بطريقة مخالفة القانون

وحيث إن كل ذلك كان بعلم المتهم بل وتعليماته.

وحيث إن الفصل الثالث من المرسوم المذكور يقضي بأن صفقات الدولة عقود مكتوبة تعتبر كنانيش التحملات فيها عنصرا من عناصر تأسيسها، في حين لم يثبت أن المتهم قدم في العقد كناشا للتحملات... وهو ما يظهر منه بجلاء أن هناك تبديدا للمال العام بدون أي عقد قانوني ".

---

[255] – قرار صادر بتاريخ 01/ 07/ 2008 ملف عدد 8679/ 08 منشور بمجلة قضاء المجلس الأعلى عدد 69، ص357 وما يليها.

وصفوة القول، فجريمة التبديد تقوم كلما كانت هناك نية الاضرار بالمال العام لدى الجاني دون أن يكون هو المستفيد من ذلك، فإذا كانت غاية الجاني من جريمتي الاختلاس والاستيلاء الحصول المباشر على المال العام محل الاعتداء، فجريمة التبديد تتحقق ولو لم تكن هناك استفادة مباشرة من الاعتداء على المال العام بالتبديد، إذ يمكن أن يرتكب الجاني هذه الجريمة ارضاء لشخص ما، دون ان يعني هذا أنه لا يمكن الاستفادة غير المباشرة للجاني من عائدات الجريمة.

خلاصة القسم الأول:

يتضح من خلال مضامين الباب الأول أن جرائم المال العام تتطلب لقيامها، شأنها في ذلك شأن باقي الجرائم، توافر الركنين المادي والمعنوي، وذلك من خلال نشاط إجرامي يهدف إلى الاعتداء على المال العام، ومقرون بقصد جنائي يشاطره نفس الغاية.

إلا أن هذه الفئة من الجرائم كي تخضع للوصف الذي حدده المشرع الجنائي المغربي لها، تفرض توافر علاوة على الأركان العامة، أركانا خاصة تتمثل في الصفة العمومية في المال محل الاعتداء أي المال العام، وصفة العمومية في الجاني أي الموظف العمومي.

وبالرجوع إلى القانون الجنائي المغربي نجد أن المشرع الجنائي قد حاول تنظيم أحكام جرائم المال العام وإبراز خصوصياتها سواء من حيث التجريم أو من حيث الجزاء.

لكن على الرغم من محاولة المشرع الجنائي المغربي إحاطة المال العام بحماية جنائية خاصة، فإنه يبقى دون المستوى المطلوب، ذلك أنه أغفل مثلا تنظيم جريمة مهمة وخطيرة، وهي جريمة الاستيلاء على المال العام.

لقد دفع النقص وأحيانا الفراغ الذي يعانيه التشريع الجنائي المغربي في مجال الحماية الجنائية للمال العام القضاء المغربي إلى تحمل مسؤوليته في سد هذا الفراغ، ونمثل لذلك بالدور الكبير الذي أداه الاجتهاد القضائي الوطني بخصوص التوسع في معايير تحديد المال العام، أو في تعريف معيار النفعة العامة وتحديد نطاقها.

وفي الأخير تشمل الحماية الجنائية للمال العام اضافة إلى التجريم من خلال التنصيص على الأفعال والتروك المجرمة في مجال المال العام، مجال المتابعة الجنائية وكذا الجزاء المخصص في حالة ثبوت الاعتداء على المال العام، وهو ما سيدفعنا طرح سؤال الحماية الجنائية للمال العام فيما يتعلق بالمتابعة الجنائية والجزاء الجنائي، وهل هناك من خصوصيات على هذا المستوى تتماشى والطبيعة الخاصة لجرائم المال العام؟

القسم الثاني:
خصوصية أحكام المتابعة والجزاء
في جرائم المال العام بيـــن تفاعل الاجتهـــاد
القضـــائي ومحدودية التدخل التشريعي

القسم الثاني:

خصوصية أحكام المتابعة والجزاء في جرائم المال العام بين تفاعل الاجتهاد القضائي ومحدودية التدخل التشريعي

تقتضي الحماية الجنائية للمال العام، علاوة على تجريم مختلف الافعال الاجرامية التي تشكل جرائم تمس المـال العام كجريمة الاختلاس والتبديد، وإحاطتها بقواعد خاصة تهدف إلى تحقيق الحماية اللازمة للمال العام، تقتضي، امتداد هذه القواعد إلى مـا هو إجرائي يخص الآليات الكفيلة بتحقيق تلك الحماية، والتي يجب أن تشمل مختلف مراحل الدعوى العمومية بدءا بآليات البحث والتحقيق، وكيفيات تحريك الدعوى العمومية، وكذا المساطر الخاصة بالمحاكمة، وانتهاء بتنفيذ المقررات القضائية الصادرة في الموضوع (**الباب الأول**).

وإلى جانب تلك القواعد الخاصة، فالحماية الجنائية للمال العام يجب أن تراعي أيضا طبيعة الجـزاء وأنواعه، إضافة إلى مراعاة الفئة المطبق عليها والأهداف المتوخاة منه على هذا المستوى أي مـا يطلق عليها بالسياسة الجنائية في مجال الجزاء (**الباب الثـاني**).

الباب الأول:
حاجة المتابعة الجنائية في جرائم المال العام إلى آليات خاصة ومواكبة.

يعرف قانون المسطرة الجنائية على أنه:" **الفرع من القانون الذي تختص قواعده بتنظيم عملية رد الفعل الاجتماعي ضد الجريمة، فيشمل ترتيبا على ذلك القواعد المتعلقة بالبحث في الجرائم والتحقيق فيها ومتابعة مرتكبيها وتنظيم طرق الطعن في الأحكام وكل ما يتعلق بتنفيذ هذه الأخيرة**"[256].

فهو طريق قانوني إجرائي[257] يبتدئ بوقوع جريمة، وينتهي بصدور حكم جنائي بات يحمل عنوان الحقيقية[258]، وبالتالي يكون هذا الطريق مسلوكا من قبل الخصوم في جميع الدعاوى العمومية لا تفريق بينها. إلا أن المشرع ولضرورات معينة قد تتعلق بقيمة الحق أو لاعتبارات تتصل بنوع الجريمة أو المجرم قد يميز بين القواعد الاجرائية المقررة لاقتضاء ذلك الحكم، وغيره من القواعد التي قد تنظم التقاضي في جرائم أخرى.

ومثال ذلك ما نصت عليه المادة 264 وما يليه من قانون المسطرة الجنائية من قواعد متعلقة بالاختصاص الاستثنائي في الحالة التي يرتكب فيها الجرم من طرف فئة معينة من الأشخاص، إضافة، إلى ما نص عليه الفصل 491 من القانون الجنائي المتعلق بشروط المتابعة في جريمة الخيانة الزوجية إذ يشترط تقديم شكاية في الموضوع.

256– أورد هذا التعريف الأستاذ عبدالواحد العلمي، شروح في القانون الجديد المتعلق بالمسطرة الجنائية، مطبعة النجاح الجديدة، ج 1، ط 3، س 2011، ص 7.

257– بدلا عن كلمة مسطري، كون كلمة مسطرة التي انفرد بها المشرع المغربي لا تدل على موضوع هذا القانون المرتبط بتنظيم الخصومة الجنائية والتي تبتدئ منذ نشوء حق المجتمع في عقاب مرتكب الجريمة لحين صدور حكم عليه وتنفيذ هذا الحكم، فهو إذن مجموعة من الإجراءات (هذه الملاحظة قدمها الأستاذ أبو المعاطي حافظ أبو الفتوح، شرح قانون المسطرة الجنائية، مطبعة النجاح الجديدة، ط1، س 1982، ص 7.

258– فايز عـــايد الظفيري، الحمـــاية الجنـــائية للأموال العـــامة من خلال القانون الكويتي رقم 1 لسنة 1993، لجنة التأليف والتعريب والنشـــر، سنـــة 2009، ص 187، وإن كانت العبارة الأسلم هي الحقيقة القضائية التي تصل إليها المحكمة بمجموع الأدلة التي تتوافر لديها، أما الحقيقة الواقعية فلا يعلمها بعد الله تعالى، إلا المتهم أو من أسرّ إليه بذلك.

وسوف ندرس في هذا الفصل القواعد الاجرائية المتبعة في جرائم المال العام، وذلك من خلال مبحثين، نتناول في **الفصل الأول** مظاهر الحماية خلال مرحلة البحث والتحقيق، فيما سنخصص **الفصل الثاني** للحديث عن الاحكام الخاصة بسير الدعوى العمومية في جرائم المال العام.

الفصل الأول:
الامكانيات الاجرائية المتاحة وسؤال نجاعة الحماية خلال مرحلتي البحث والتحقيق.

سوف نقسم هذا الفصل إلى مبحثين، نناقش في **(المبحث الأول)** القواعد الخاصة بسقوط الدعوى العمومية في جرائم المال العام، في حين سنتناول في **(المبحث الثاني)** إشكالية تحريك الدعوى العمومية في هذا النوع من الجرائم.

المبحث الأول:
آليات سقوط الـــدعوى العمومية من أهم خصائص جـــــرائم الـــمال العـــام.

الأصل أن الدعوى العمومية إذا انطلقت لا تنتهي إلا ببلوغ غايتها، أي صدور حكم نهائي بات في الموضوع، إلا أن المشرع الجنائي قد يرى أنه من الأفضل سقوط الدعوى العمومية قبل انتهاء مراحلها وذلك لاعتبارات محددة، حيث تكون هذه الاعتبارات أو الأسباب، إما متعلقة ببعض الأصناف من الجرائم، أو أنها مقررة لجميع الجرائم.

وقد نصت المادة 4 ق م ج على الأسباب التي تسقط بها الدعوى العمومية كما يأتي:" **تسقط الدعوى العمومية بموت الشخص المتابع، وبالتقادم، وبالعفو الشامل**[259]**، وبنسخ المقتضيات الجنائية التي تجرم الفعل، وبصدور مقرر اكتسب قوة الأمر المقضي.**

وتسقط بالصلح عندما ينص القانون صراحة على ذلك.

تسقط أيضا بتنازل المشتكي عن شكايته إذا كانت الشكاية شرطا ضروريا للمتابعة ما لم ينص القانون على خلاف ذلك".

---

[259] – أضاف المشرع إلى الأسباب أعلاه، العفو الخاص ذلك بمقتضى تعديل 1977/10/8 الخاص بتتميم الفصل 1 من ظهير 1958/2/6، منشور بالجريدة الرسمية عدد الجريدة الرسمية عدد 3388 مكرر بتاريخ 26 شوال 1397 (10 أكتوبر 1977)، ص 2849؛ وقد عرف هذا القانون تعديلا جديدا بمقتضى القانون رقم 11.58 الصادر بتنفيذه الظهير الشريف رقم 1.11.170 بتاريخ 25 أكتوبر 2011، الجريدة الرسمية عدد 5989 مكرر بتاريخ 26 أكتوبر 2011، ص 5228.

إلا أنه إذا كانت هذه هي الأسباب الـتي تبناها المشرع الجنائي المغربي، فالسؤال الذي يطرح نفسه هنا يتعلق بالخصوصية التي يمكن أن تطبع تلك الأسباب في جرائم المال العام؟

لا تعدو أن تكون الدعوى العمومية المتعلقة بالأموال دعوى جنائية كغيرها من الدعاوى العمومية الأخرى، ومن تم كان من المنطقي أن تخضع للأسباب التي تخضع لها الدعاوى الأخرى، إلا أن المشرع ووفق منظور سياسته الجنائية قد يرى أحيانا أن يغاير المعالجة القانونية من حيث أثر تلك الأسباب على جرائم المال العام[260].

وبالرجوع إلى المقتضيات القانونية الوطنية أو المقارنة وكذا إلى الاجتهاد القضائي نجد أن الأسباب التي مـن شأنها تحقيق خصوصية في هذا المقـام هي تلك المعلقة بالتقادم، مـوت المتهم، والعفو.

المطلب الأول:
تقادم الدعوى العمومية في جرائم المال العام بين تحدي اكتشافها ومحدودية النص القانوني

لعل من بين العراقيل التي تعترض الحماية الفعالة والناجعة للمال العام صعوبة اكتشاف الجرائم الماسة به، ذلك أن جرائم المال العام ترتكب من قبل أشخاص متعلمين لهم من الامكانات الذاتية والموضوعية ما يؤهلهم لإخفاء معالم كل اعتداء على المال العام، بل إن الأمر يزداد تعقيدا إذا كان الجاني يتمتع برتبة عالية حيث تكون سلطته المعنوية حاجزا أمام الموظفين العاملين تحت إمرته كي يبلغون عن الاختلالات المالية الموجودة، ناهيك عن التضامن السلبي بين الموظفين، الشيء الذي يجعل إمكانية إفلات الجاني من المتابعة والعقاب أمرا واردا بشكل قوي خاصة في ظل وجود بعض التشريعات التي تجعل تاريخ احتساب مدة التقادم يبتدئ من يوم ارتكاب الجريمة كما هو شأن المشرع المغربي.

[260] – الظفيري فـــايز عـــــايد، الحمـــاية الجنـــائية للأمـــوال العـــامة من خلال القانون الكويتي رقم 1 لسنة 1993، مجلس النشر العلمي، س 2006، ص 204.

الفقرة الأولى:

القاعدة العامة للتقادم في القانون المغربي

تبنى المشرع الجنائي المغربي مبدئيا نظرية تقادم[261] الدعوى العمومية، إذ نص على ذلك صراحة في المادة 5 ق م ج، حيث جاء فيها:" **تتقادم الدعوى العمومية، ما لم تنص قوانين خاصة على خلاف ذلك بمرور:**

خمس عشرة سنة ميلادية كاملة تبتدئ من يوم ارتكاب الجناية[262]؛

أربع سنوات ميلادية كاملة تبتدئ من يوم ارتكاب الجنحة[263]؛

سنة ميلادية كاملة تبتدئ من يوم ارتكاب المخالفة..".

إلا أن هذه القاعدة العامة، لا تمنع من وجود بعض الاستثناءات تخص قضايا محددة قانونا لا تخضع للتقادم بصفة نهائية كما أشار إلى ذلك قانون المسطرة الجنائية المغربي في مـــادته 5/ الفقرة الأخيرة[264]، أو أن مدد التقادم[265]، أو تاريخ بدء احتسابه[266] يختلف تماما على ما هو منصوص عليه في المادة الخامسة أعلاه.

---

261 – يعرف الأستاذ محمد العلمي التقادم المسقط للدعوى العمومية بالقول:" هو واقعة مادية تنشأ بمرور وقت محدد بدقة من طرف المشرع"، (عبد الواحد العلمي، م س، ص 154).

262 – لقد كانت المادة 5 من القانون رقم 22-01 تنص على 20 سنة، إلى أن جاء القانون 35-11 الذي قضى بتغيير القانون السالف الذكر ويجعل مدة تقادم الجنايات 15 سنة بدل 20 سنة، وهو القانون الصادر الأمر بتنفيذه بموجب الظهير الشريف رقم 1.11.169 بتاريخ 17 أكتوبر 2011، ج ر عدد 5990 المؤرخة في 27 أكتوبر 2011.

263 – لقد كانت المادة 5 من القانون رقم 22-01 ينص على 5 سنوات، إلى أن جاء القانون 35-11 الذي قضى بتغيير القانون السالف الذكر ويجعل مدة تقادم الجنح 4 سنوات بدل 5 سنوات، المشار إليه أعلاه

264 – نصت الفقرة الأخيرة من المادة 5 ق م ج على أنه:" **لا تتقادم الدعوى العمومية الناشئة عن الجرائم التي ينص على عدم تقادمها القانون أو اتفاقية دولية صادقت عليها المملكة المغربية وتم نشرها بالجريدة الرسمية**"، وقد أضيف هذا التعديل بمقتضى القانون 11.35 القاضي بتغيير وتتميم القانون رقم 01.22 المتعلق بالمسطرة الجنائية، المشار إليه أعلاه.

265 – كما نص على ذلك الفصل 78 من القانون رقم 77.00 بشأن الصحافة والنشر الصادر بتاريخ 3أكتوبر 2002 المغير والمتمم بموجبه الظهير الشريف رقم 1.58.378 الصادر في 3 جمادى الاولى 1378 (15 نوفمبر 1958).

266 – كما نص على ذلك الفصل 150 من قانون العدل العسكري:" **إن التقادم الذي يترتب عنه سقوط .. وكذا سقوط الدعوى الناجمة عن العصيان والفرار من الجندية لا يبتدئ أمره إلا من اليوم الذي يبلغ فيه سن العاصي أو الفار من الجندية خمسين سنة". وهو نفس المقتضى الذي نصت عليه المادة 168 من المشروع الجديد رقم 13.108 المتعلق بتعديل قانون العدل العسكري**

الفقرة الثانية:

موقع جرائم المال العام من التقادم في القانون المغربي واتفاقية الأمم المتحدة لمحاربة الفساد

على الرغم من الاشارة التي نص عليها تعديل قانون المسطرة الجنائية في المادة 5[267] حينما قرر صراحة إمكانية التنصيص على عدم تقادم بعض الجرائم، وكذا مصادقة المغرب على اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد، فإن المشرع المغربي لم يخص جرائم المال العام بقاعدة خاصة تتماشى مع طبيعتها الخاصة، وسوف نرى ذلك كما يلي:

- **نخصوص القانون الجنائي:** بالرجوع إلى النصوص المنظمة للجرائم محل الدراسة[268] (241 و242 ق ج) نلاحظ أن المشرع المغربي لا يشير إلى أية خصوصية تهم التقادم فيما يتعلق بجرائم المال العام، الأمر الذي يفيد معه أنها هي الأخرى تخضع للقواعد العامة المنصوص عليها في المادة 5 من قانون المسطرة الجنائية، وهو ما يوضح القصور الذي يعاني منه التشريع الوطني، ذلك أن الحديث عن احتساب مدة التقادم يكون من يوم ارتكاب إحدى جرائم المال العام سوف تفلت معه فئة كبيرة من المجرمين من العقاب بحكم التقادم، فاستمرار الموظف، الذي اختلس أو بدد المال العام في وظيفته التي ارتكب الجريمة من خلالها، يتيح له فرصة التستر على هذه الجريمة إلى حين مرور مدة التقادم وأكثر، خاصة إذا تعلق الأمر بجنحة، حيث تتقادم هذه الأخيرة بمرور 4 سنوات فقط، فيكون بالتالي على المشرع الجنائي أن يعيد النظر في هذه المقتضيات بما يتماشى وضرورة توفير الحماية اللازمة للمال العام على غرار ما قررته التشريعات المقارنة كما سنرى بعده.

---

267 – إلا أنه بالرجوع إلى مجموع النصوص المنظمة لجرائم المال العام نجد المشرع يتبنى على استحياء استثناء يخص جريمة التربح المنصوص عليها في الفصل 245، إذ جاء في الفصل 246 ق ج:" **تطبق أحكام الفصل السابق على الموظف العمومي خلال خمس سنوات بعد انتهاء وظيفته**".

268 – إلا أنه بالرجوع إلى مجموع النصوص المنظمة لجرائم المال العام نجد المشرع يتبنى "على استحياء" استثناء يخص جريمة التربح كما يسميها الفقه المصري، والمنصوص عليها في الفصل 245، إذ جاء في الفصل 246 ق ج:" **تطبق أحكام الفصل السابق على الموظف العمومي خلال خمس سنوات بعد انتهاء وظيفته**".

➢ **بخصوص اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد:** تنص الفقـرة الأخـيرة من تصدير الدستور[269] على:" **جعل الاتفاقيات الدولية كما صادق عليها المغرب، وفي نطاق أحكام الدستور وقوانين المملكة، وهويتها الوطنية الراسخة تسمو، فور نشرها، على التشريعات الوطنية والعمل على ملاءمة هذه التشريعات، مع ما تتطلبه تلك المصادقة**"، فالاتفاقيات الدولية فور نشرها في الجريدة الرسمية تصبح جزءا من القانون الوطني، وبالتالي يتعين علينا البحث والتنقيب فيها عمّ إذا كانت تتوفر على مقتضيات خاصة في مجال التقادم يمكنها أن تسد النقص الحاصل في القانون الجنائي المغربي.

تنص المادة 29 من اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد[270] على أنه:" **تحدد كل دولة طرف في إطار قانونها الداخلي عند الاقتضاء فترة تقادم طويلة تبتدئ فيها الاجراءات القضائية بشأن أي فعل مجرم وفقا لهذه الاتفاقية، وتحدد فترة تقادم أطول أو تعلّق العمل بالتقادم في حال إفلات الجاني المزعوم من يد العدالة**"[271].

هكذا يتضح من خلال بنود هذه الاتفاقية أن المقتضيات المتعلقة بتقادم الدعوى العمومية الخاصة بجرائم المال العام، جـاءت عامة ولم تحدد مدد معينة، كما أنها لم تحدد تاريخ معين يبتدئ منه تاريخ احتساب التقادم في هذه الفئة من الجرائم، وإنما أشارت على الدول المصادقة بأن تحدد مددا طويلة لتقادم الجرائم المنصوص عليها طبقا لبنودها، بل إن الاتفاقية ومن خلال الفقرة الثانية من المادة 29 نجدها تحدثت عن ما أسمته **تعليق العمل بالتقادم** في حال إفلات الجاني المزعوم من يد العدالة.

---

269 – وهو نفس المقتضى، مع زيادة في الوضوح، كان منصوصا عليه في تصدير دستور 1996، حيث جاء فيه:" **وإدراكا منها لضرورة إدراج عملها في إطار المنظمات الدولية، فإن المملكة المغربية، العضو النشيط في هذه المنظمات، تتعهد بالتزام ما تقتضيه مواثيقها من مبادئ وحقوق وواجبات وتؤكد تشبتها بحقوق الانسان كما هي متعارف عليها عالميا**".

270 – التي صادق عليها المغرب بموجب الظهير الشريف رقم 1.07.58 المؤرخ في 30 نوفمبر 2007.

271 – إضافة إلى الفقرة 6 من المادة 6 من الاتفاقية العربية لمكافحة الفساد التي نصت على مـــا يلي:" **تحدد كل دولة طرف –وفقاً لقانونها الداخلي– مدة تقادم طويلة لأية جريمة مشمولة بهذه الاتفاقية " التي وقع عليها المغرب أيضا.**

الفقرة الثالثة:

موقف التشريعات المقارنة من التقادم في جرائم المال العام

على خلاف ما سار عليه المشرع الجنائي المغربي اهتمت التشريعات المقارنة[272] بتقادم جرائم المال العام وأطرته بقواعد خاصة، فبالرجوع إلى هذه التشريعات نجد أغلبها تساير الحماية الضرورية للمال العام وإن بشكل مختلف فيما بينها[273]، فقد جاء في المادة 21 مكرر من القانون 1 لسنة 1993[274] على أنـه:" **لا تنقضي الدعوى الجزائية عن الجرائم المنصوص عليها في هـذا القـانون بمضي المـدة ولا تسـري عليها مـدد سقوط الدعوى الجزائية أو العقوبة المحكوم بها، المبينة في المادتين (4 و6) من قانون الجزاء**". كمـا نصت المـادة

---

[272] – يبقى المشرع الفرنسي كما المشرع المغربي يعانيان القصور في هذا الشأن نظرا لقدمهما من جهة، ولضعف التجدد من جهة ثانية، وبالمقابل نلاحظ أن المشرع الكويتي نظرا لحداثته–كما يقول بذلك الأستاذ طيب أنجار، رئيس غرفة بمحكمة النقض (الغرفة الجنائية) في ـــحد اللقاءات العلمية معه حول الموضوع– فقد استفاد كثيرا من المنظومة الفكرية الجديدة المرتبطة بالجيل الثالث من الحقوق، إذ نجده متطور كثيرا مقارنة مع هذه التشريعات التاريخية. (الفصول 7 و8 من قانون المسطرة الجنائية الفرنسي حيث لم يستثني جرائم المال العام من القاعدة العامة، كما هو شأن بعض الجرائم (ف 213_5 المتعلق بالجرائم ضد الانسانية حيث لا تتقادم)، كما استثنى العديد من الجرائم الأخرى، سواء في المادة 7 أو 8.

[273] – من جانبهم تناول فقهاء الشريعة قضية التقادم وقد اختلفت مواقفهم تجاه تقادم جرائم الحدود إلى رأيين على النحو الآتي:

أولا: رأي الجمهور، ذهب جمهور الفقهاء من المالكية والشافعية والحنابلة، إلى أن جرائم الحدود لا تتقادم، فالجريمة الحدية لا تسقط عن الجاني مهما مر على الاقرار بها أو الشهادة عليها من زمن، فبخصوص المالكية، سئل سحنون أرأيت إن تقادمت السرقة فشهدوا عليه بعد حين من الزمان أيقطع في قول مالك أم لا؟ فأجاب ابن قاسم: نعم يقطع عند مالك وإن تقادم (المدونة الكبرى للإمام مالك، رواية سحنون س 1323 هـــ).

ثانيا: رأي الحنفية: وقد قسم الأحناف ذلك بين الشهادة على الجريمة وبين الاقرار بها:

أ– بخصوص تقادم الاقرار بحد السرقة الصغرى والكبرى، فيرى الحنفية أن من أقر على نفسه بالسرقة الصغرى بعد تقادم عهدها فإن ذلك لا يمنع من إقامة الحد عليه؛ وذلك لأن المقر غير متهم في إقراره على نفسه، خاصة مع علمه أنه مقبل على عقوبة شديدة هي قطع اليد، وأما السرقة الكبرى (الحرابة)، فإن إقرار المحارب التائب الذي أخذ المال في حرابته بعد أن تقادمت جنايته، وقبل قدرة الإمام عليه، يكون لسبب رفع الحد عنه. ليس بسبب التقادم وإنما لتوبته. يقول الكساني: قاطع الطريق إذا تاب قبل أن يظفر به يسقط عنه الحد، وتوبته برد المال على صاحبه إن أخذ المال لا غير، مع العزم على ألا يفعل مثل في المستقبل، ويسقط عنه القطع أصلا، وإن لم يأخذ المال و لم يقتل فتوبته الندم على ما فعل والعزم على ترك مثله في المستقبل، وهو أن يأتي الإمام عن طوع واختيار، ويظهر التوبة عنده، أما اذا تاب بعد ما قدر عليه، بأن أخذ ثم تاب لا يسقط عنه الحد.

ب– تقادم الشهادة بالسرقة الصغرى والكبرى: في حالة تأخير الشهادة بالسرقة على الرغم من طلب المسروق شهادتهم، ذهب الحنفية إلى أن كل من دعي الى الشهادة بالسرقة فلم يلب دون عذر، ثم تقدم للشهادة عليها بعد ذلك فإن شهادته تكون غير مقبولة، فلا تقطع يد السارق. أما في حالة توقف قبول الشهادة على الدعوى، أوجب الحنفية هنا ضمان المال على السارق دون إقامة الحد. وأما في حالة كتمان الشهود إعلام المسروق منه بشهادتهم، فقد اختلف الحنفية في حكم هذه الشهادة المتقادمة، فمنهم من رفضها مطلقا فلم يقم الحد على السارق و لم يلزمه بضمان المال، ومنهم من قبلها في إلزام السارق بضمان المال دون إقامة الحد. (للمزيد من الايضاح أنظر: حاشية ابن عابدين " (رد المحتار على الدر المختار" ، دار الفكر للطباعة والنشر– بيروت، س 2000م).

[274] – المتعلق بحماية الأموال العامة – الكويت، كما سبق وأن أشرنا إلى ذلك.

15/ 3 قانون الاجراءات المصرية عـلى أنه:" **ومع عدم الاخلال بأحكام الفقرتين السابقتين لا تبدأ المدة المسقطة للدعوى الجنائية في الجرائم المنصوص عليها في الباب الرابع من الكتاب الثاني من قانون العقوبات والتي تقع من موظف عام إلا من تاريخ انتهاء الخدمة أو زوال الصفة ما لم يبدأ التحقيق فيها قبل ذلك".**

فمن خلال هاتين المادتين يتضح أن المشرعين الكويتي والمصري قد خصا فئة جرائم المال العام بحكم استثنائي، يتمثل في الخروج على القواعد العامة في أحكام التقادم، إذ أن احتساب أمد التقادم في جرائم المال العام في القانون المصري يبتدئ من تاريخ انتهاء الخدمة أو زوال الصفة ما لم تكن الجريمة قد تم اكتشافها قبل ذلك وبدأ فيها التحقيق، أما بالنسبة للمشرع الكويتي فإن هذه الجرائم لا تخضع للتقادم أصلا.

الفقرة الرابعة:

موقف الاجتهاد القضائي من تقادم جرائم المال العام

في ظل القصور الذي يعانيه التشريع الجنائي المغربي، فقد حاول الاجتهاد القضائي ممثلا في المجلس الأعلى (محكمة النقض حاليا) الحؤول دون إفلات الجناة من المتابعة والعقاب، وهو ما سوف نوضحه في هذه الفقرة من خلال قرار صادر عنه في موضوع جرائم المال العام، حيث تناول نازلة تتعلق بتقادم هذه الفئة من الجرائم، ونظرا لأهمية هذا القرار نورد ملخص الوقائع، ثم الدفوع المثارة من قبل دفاع المتهم، لنبسط بعد ذلك موقف المجلس في الموضوع مبرزين في الوقت آنه موقفنا من ذلك.

أ: **ملخص الوقائع:** تتلخص وقائع القضية في إنه بتاريخ 10/ 07/ 2003 تقـدم (ذ/ ل د) بشكاية إلى وكيل الملك لدى المحكمة الابتدائية بأنفا باسم المسمى (ج ف ل) المسير والممثل لشركة هيلفتيكا، يدعى فيهـــا أن (ع س) تـــدخل لفـــائدته لدى رئيس الجماعة الحضرية لعين السبع (ل ح) وعامل العمالة بها (ع ل) قصد اسناد أشغال بناء مقر جماعة

عين السبع إلى شركته المذكورة والذي رصد له مبلغ مالي قدره 42 مليون درهم على أن يستفيد كل من العامل ورئيس الجماعة والوسيط بمبلغ يوازي نسبة 5٪ من قيمة الصفقة المذكورة، أي ما مبلغه مليونان ومائة ألف درهم بمعدل سبعمائة ألف درهم لكل واحد منهم، طالبا منه أن تكون حصة العامل فورية نزولا عند رغبة هذا الأخير. وقد تسلم (س) باعتباره وسيطا مبلغ سبعمائة ألف درهم ليقوم بتحويله إلى العامل المذكور، كما وقع الاتفاق على دفع الباقي بعد انجاز الشطر الثاني من المشروع وهو الأمر الذي لم يتحقق.

كما أضاف المشتكي أن اللقاءات كانت تقع دائما بالعمالة وبحضور الوسيط (س) ورئيس المجلس الجماعي وكذا الكاتب العام للعمالة، وأن المبالغ المالية المتعلقة بحقوق المعاينة على أساس الأشغال المنجزة والبالغة 876 مليون درهم فقد تم توقيع الأمر بتأديتها من طرف رئيس المجلس البلدي (ل ح) بمفرده بأمر من العامل (ع ل).

وأثناء التحريات التي قامت بها الضابطة القضائية، صرح رئيس المجلس البلدي (ل ح) أنه كان يشغل منصب رئيس الجماعة الحضرية لعين السبع من سنة 1983 إلى سنة 1992، كما كان عضوا بنفس المجلس من سنة 1997 إلى سنة 2003، وأنه بصفته الأولى كان هو المسؤول عن مشروع بناء مقر الجماعة المذكورة، وأنه بالنظر لنفوذ عامل العمالة فإنه اضطر إلى التنازل عن اختصاصاته، وأصبحت بالتالي مسطرة بناء المشروع تحت إشراف مصالح العمالة.

وأثناء التحقيق في القضية أعلاه، تقدم الوكيل العام للملك لدى محكمة الاستئناف بالدارالبيضاء بتاريخ 24/ 01/ 2006 بوقائع جديدة تتمثل في حصول تجاوزات من عدة أطراف في تنفيذ عملية مشروع الحسن الثاني لإسكان قاطني أحياء صفيحية بمدينة الدار البيضاء نتج عنها هدر أموال عامة، وعلى ضوء البحث الذي أجراه قاضي التحقيق بالدار البيضاء، أكد فيه أن عامل العمالة المتابع في القضية الأولى كان له دور رئيسي في هدر هذه الأموال.

وقد تقدم دفاع المتهم بدفع يرمي إلى تقادم جنحة استغلال النفوذ، موضحا أن مجموع الأفعال موضوع المتابعة بها في ذلك استغلال النفوذ، تعتبر جنحا بحكم طبيعتها، وأنه قد طالها التقادم لكون ارتكابها يرجع لسنوات (1994-1995)، فشكاية المسمى (ج ف ل) المسجلة بالنيابة العامة تحت رقم 2323/ 2003 لم يوجهها وكيل الملك لدى المحكمة الابتدائية بالدار البيضاء إلى الضابطة القضائية قصد البحث فيها إلا بتاريخ 17 يوليوز 2003، مع ما طالها من تغيير في موضوعها.

ب: موقف المجلس الأعلى ﴿ محكمة النقض حاليا﴾ من الوقائع والدفوع أعلاه: **لقد رفض** المجلس الأعلى (محكمة النقض حاليا) الدفع القاضي بتقادم جنحة استغلال النفوذ، مقررة أن التقادم في جرائم المال العام يبتدئ من تاريخ اكتشاف الجريمة وليس من تاريخ ارتكبها، ويتضح ذلك من خلال هذا القرار[275] حيث نص على ما يلي:" **حيث تمسك المتهم بتقادم جنحة استغلال النفوذ المنسوبة إليه، بعلة أن المدة الفاصلة بين اقترافها وتاريخ أول إجراء قضائي في القضية يستغرق مدة تقادم الجنح.**

وحيث لئن كانت جريمة استغلال النفوذ تتحقق بمجرد إقدام الفاعل على طلب أو قبول عرض أو وعد أو بمجرد طلب أو تسلم هبة أو هدية أو أية فائدة أخرى، من أجل تمكين شخص أو محاولة تمكينه من خدمة أو صفقة أو مشروع ناتج عن اتفاق يعقد مع السلطة العمومية مستغلا بذلك نفوذه، فإن انكشافها يظل مستعصيا ما دام مقترفها باقيا في مركزه محتفظا بنفوذه.

وحيث لئن كان الفاعل في جريمة استغلال النفوذ يتوفر على الامكانات التي تجعله قادرا على اخفاء جريمته والحيلولة دون حصول ذوي الشأن على وسائل كشفها وإثباتها، فإن المعتمد قانونا لاحتساب أمد التقادم يبدأ من تاريخ الكشف عنها إن أمكن ذلك، وإلا

[275] – القرار عدد 08/7/1667 مؤرخ في 2008/07/01، ملف جنائي عدد 08/8679 صادر عن محكمة النقض بجميع غرفها، أشير إليه سابقا.

من تاريخ ترك الفاعل للوظيفة أو الخدمة التي جرى استغلالها في ارتكاب الجريمة وإخفائها والمرتبطة أصلا بوظيفته.

وحيث إنـــه بالنظر إلى أن جريمة استغلال النفوذ المنسوبة للمتهم لم تنكشف خلال تـــوليه لمنصبه وممارسته للسلطة المخولة له، فإن أمد تقادمها لا يبتدئ سريانه إلا من إعفائه من منصبه في متم دجنبر سنة 1999 ما دام فعله الجرمي يدخل في نطاق وظيفته ومرتبطا بها.

وحيث إنه لما كانت المدة الفاصلة بين متم دجنبر 1999 و17 يوليوز 2003 تاريخ أول إجراء قضائي بشأن هذه الجنحة لا تستغرق مدة تقادم الجنح طبقا لما هو وارد في المادة الخامسة من قانون المسطرة الجنائية[276]، فإن دفع المتهم بتقادمها يبقى غير مبني على أي أساس من الواقع والقانون ويجعله بالتالي مردود ".

وأضاف القرار المذكور:" **حيث دفع المتهم بتقادم هذه الجرائم لكونها مجرد جنح، ولكون المدة الفـاصلة بين تـاريخ ارتكابها وتـاريخ أول إجراء قضائي بشأنها يتجـاوز مـدة تقـادم الجنح المحددة حسب المادة الخامسة من قانون المسطرة الجنائية في خمس سنوات[277].**

وحيث لما كانت عقوبة هذه الجرائم تتحدد حسب الفصول 241، 353، 356 من القانون الجنائي إما في السجن المؤبد أو في السجن المؤقت من خمس إلى عشرين سنة أو من خمس إلى عشر سنوات، فإنها تعتبر طبقا للفصلين 111 و16 من نفس القانون من الجنايات التي لا تتقادم إلا بمضي 20 سنة كاملة عن تاريخ ارتكابها.

وحيث إنه فضلا عما سبق توضيحه في موضوع التقادم فإن المدة الفاصلة بين 18 يوليوز 1995 تاريخ ارتكاب فعل التزوير في محرر رسمي واستعماله بمناسبة بناء مقر جماعة عين السبع وبين 17 يوليوز 2003 تاريخ أول إجراء قضائي في القضية والمتجسد

---

[276] – لقد كانت المادة 5 من القانون رقم 22-01 ينص على 5 سنوات، إلى أن جاء القانون 35-11 الذي قضى بتغيير القانون السالف الذكر ويجعل مدة تقادم الجنح 4 سنوات بدل 5 سنوات، المشار إليه سابقا.

[277] – لقد كانت المادة 5 من القانون رقم 22-01 ينص على 5 سنوات، إلى أن جاء القانون 35-11 الذي قضى بتغيير القانون السالف الذكر ويجعل مدة تقادم الجنح 4 سنوات بدل 5 سنوات، المشار إليه سابقا.

في إرسالية وكيل الملك لدى المحكمة الابتدائية بالدار البيضاء عدد 403 س 03، والمدة الفاصلة بين تاريخ اقتراف فعل التبديد المرتبط بمشروع الحسن الثاني للقضاء على دور الصفيح و31 يناير 2005 تاريخ اتخاذ أول إجراء قضائي بشأنه، والمتجلي في مطالبة الوكيل العام للملك لدى محكمة الاستئناف بالدار البيضاء بإجراء تحقيق فيه، لا يصلان مدة تقادم الجنايات مما يجعل الدفع بتقادم ما ذكر من جرائم مردودا ".

ملاحظات حول القرار:

- لقد عبر مضمون القرار عن الحماية اللازمة الواجبة للمال العام، حينما اعتبر أن بدأ احتساب أمد التقادم في هذه الجرائم يكون من تاريخ الكشف عنها إن أمكن ذلك كما ذهبت إلى ذلك محكمة النقض الفرنسية[278]، وإلا من تاريخ ترك الجاني للوظيفة أو الخدمة التي جرى استغلالها في ارتكاب الجريمة وإخفاؤها والمرتبطة أصلا بوظيفته، وهو مـــا ذهب إليه التشريع المصري[279]؛
- لقد اعتمد القرار على اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد وخاصة المادة 29 منها، التي دعت إلى اعتماد مدد طويلة لتقادم الجرائم المتضمنة فيها[280] وهي حالة جناية التبديد المثبتة في الواقعة، بل إن الاتفاقية دعت إلى تعليق العمل بالتقادم في حالة إفلات الجاني المزعوم من العدالة وهي حالة جنحة استغلال النفوذ، وهو ما سار عليه المجلس الأعلى (محكمة النقض حاليا) في نازلة الحال، ذلك أنه لما رأى أن اعتماد تاريخ ارتكاب

---

278 -: « ***Le point de départ de la prescription du délit (…) doit être fixé au jour où l'infraction est apparue et a pu être constatée dans des conditions permettant l'exercice de l'action publique***…. **à détournement de fonds publics** » (**Crim 2 décembre 2009, n°09-81967**), **http://www.legifrance.gouv.fr/ 12/02/2013.**

279 – المـــادة 3/15 قـــانون الاجراءات المصرية:" ....**ومع عدم الإخلال بأحكام الفقرتين السابقتين لا تبدا المدة المسقطة للدعوى الجنائية المنصوص عليها في الباب الرابع من الكتاب الثاني من قانون العقوبات والتي تقع من موظف عام إلا من تاريخ انتهاء الخدمة أو زوال الصفة ما لكم تبدأ التحقيق فيها قبل ذلك**".

280 – ومن بينها جـــرائم الاختلاس وتبديد ممتلكـــات عمومية والمتـــاجرة بالنفوذ أو إســـاءة استخدامه المنصوص عليهـــا عـــلى التـــوالي في المواد 17، 18، 19.

الجنحة سيفلت الجاني من العدالة، علقت العمل بالتقادم واعتمد في حسابها لمدة التقادم تاريخ اكتشاف الجريمة بدل تاريخ ارتكابها كما هو منصوص عليه في المادة 5 ق م ج.

إن محاولة المجلس الأعلى (محكمة النقض حاليا) تجاوز النقص الذي تعاني منه المادة 5 ق م ج اعتمادا على الاتفاقية الأممية، على اعتبار أن تلك الاتفاقية أصبحت جزءا من التشريع الوطني بعد المصادقة عليها ونشرها في الجريدة الرسمية، ستظل صرخة في واد، لا تسمن ولا تغني من النقص التي يعتري قانوننا الوطني إذا لم يسارع المشرع الجنائي المغربي إلى الأخذ بها، الأمر الذي يدفعنا إلى القول بضرورة التنصيص على تلك المقتضيات مباشرة في قانون المسطرة الجنائية كاستثناء على القاعدة العامة، لأن هذا التوجه له ما يبرره ذلك أن استمرار الموظف في وظيفته التي ارتكب الجريمة من خلالها سوف يتيح له فرصة التستر على هذه الجريمة، فيكون مناسبا لحماية الأموال العامة ألا تكون هذه الجرائم خاضعة للتقادم[281]، أو على الأقل ألا يبدأ سريان التقادم إلا من تاريخ إخلاء طرفه من الوظيفة سواء بالنقل إلى وظيفة أخرى أو باعتزاله الخدمة العامة[282]، وذلك لإزالة كل المعوقات التي تحول دون وصول الجريمة إلى علم القضاء.

هذا ما يمكن قوله بخصوص التقادم، فما مدى تأثير موت المتهم على سقوط الدعوى العمومية في جرائم المـال العام؟

---

281 – وهو الاتجاه الذي تبناه المشرع الكويتي، حيث نصت المادة 21 مكرر من القانون 1 لسنة 1993 المتعلق بحمـــاية الأموال العـــــامة على أنـــه :" لا تنقضي الدعوى الجزائية عن الجرائم المنصوص عليها في هذا القانون بمضي المدة ولا تسري عليها مدد سقوط الدعوى الجزائية أو العقوبة المحكوم بها المبينة في المادتين 4 و6 من قانون الجزاء".

282 – وهو ما ذهب إليه القانون المصري إذ جاء في المادة 3/15 من قانون الاجراءات المصري ما يلي:" ومع عدم الاخلال بأحكام الفقرتين السابقتين لا تبدأ المدة المسقطة للدعوى الجنائية في الجرائم المنصوص عليها في الباب الرابع من الكتاب الثاني من قانون العقوبات والتي تقع من موظف عام إلا من تاريخ انتهاء الخدمة أو زوال الصفة ما لم يبدأ التحقيق فيها قبل ذلك".

المطلب الثاني:
ما مدى تأثير موت المتهم على سقوط الدعوى العمومية في جرائم المال العام ؟

اعتبـر المشرع المغربي أن مـوت المتابع سبب لسقوط الدعوى العمومية، حيث نصت المادة 4 ق م ج على ما يلي:" **تسقط الدعوى العمومية بموت الشخص المتابع..**"

وفي تعليقه على هذا المقتضى، يرى الأستاذ عبد الواحد العلمي[283] أنه إذا توفي المتابع غابت الغاية من تحريك الدعوى العمومية، فلا داعي آنذاك لتحريكها[284].

ويترتب على ذلك، أنه إذا توفي المتهم قبل طرح القضية على القضاء، فإن ذلك يكون سببا من أسباب تعذر المتابعة، ومانعا من إقامة الدعوى العمومية، ويقتصر هذا الأمر على المتابع المتوفي، ولا ينصرف إلى غيره من المساهمين والمشاركين إن وجدوا [285] أما إن هي حصلت الوفاة بعد إحالة الدعوى العمومية على المحكمة أو على قضاء التحقيق، فإنه يتعين التصريح بسقوط الدعوى العمومية، سواء حصلت الوفاة خلال الدرجة الأولى من المحاكمة أو الدرجة الثانية، أو أمام محكمة النقض[286].

أما إذا كان المتضرر قد رفع دعواه المدنية التابعة للدعوى العمومية التي حركتها النيابة العامة ضد المتهم، ويحدث أن يتوفى هذا الأخير أثناء نظر الدعوى العمومية أمام المحكمة الزجرية، ففي هذه الحالة فإن الدعوى المدنية التابعة لا تسقط حتما بذلك، مما يتعين معه بقاء الاختصاص معقودا للمحكمة الزجرية نفسها، حتى ولو سقطت الدعوى العمومية عملا بالمادة 12 ق م ج التي تنص على أنه:" **إذا كانت المحكمة الزجرية تنظر في الدعوى**

---

283 – شروح في قانون الجديد المتعلق بالمسطرة الجنائية، م س، ص 152.

284 – وقد اعتبره الأستاذ الحبيب بيهي " **نتيجة مترتبة على مبدأ شخصية الدعوى العمومية، إذ أنه يتعذر محاكمة الأموات أو ورثتهم**" شرح قانون المسطرة الجنائية الجديد، ط 1، س 2006، ص 126.

285 – الحبيب بيهي، شرح قانون المسطرة الجنائية الجديد، م س، ص 127.

286 – الحبيب بيهي، شرح قانون المسطرة الجنائية الجديد، م س، ص 127.

العمومية والدعوى المدنية معا، فإن وقوع سبب مسقط للدعوى العمومية يترك الدعوى المدنية قائمة، وتبقى خاضعة لاختصاص المحكمة الزجرية".

يتضح مما سبق، أن التشريع المغربي لا يتضمن أية خصوصية بهذا الشأن، إذ أن وفاة المتابع يؤدي إلى سقوط الدعوى العمومية، وبالتالي عدم إمكانية مباشرة الدعوى المدنية التابعة أمام القضاء الزجري في حالة وفاة المتابع قبل مباشرة إجراءاتها، وفي هذا صدر قرار[287] عن المجلس الأعلى (محكمة النقض حاليا) عدد 731 مؤرخ في 3/ 11/ 1960 جاء فيه:" **إذا كانت المحكمة الزجرية تبقى، في حالة وقوع حوادث مسقطة للدعوى العمومية، مختصة للنظر في الدعوى المدنية بمقتضى الفصل 12 من قانون المسطرة الجنائية، فإن هذا يتطلب حتما أن تكون هاتان الدعويان قد رفعتا إليها على نحو صحيح قبل وقوع الحوادث المذكورة.**

وإذا لم يكن الاستدعاء قد سلم للظنين قبل وفاته، فيتعين على المحكمة، لا أن تصرح بسقوط الدعوى العمومية، بل أن تثبت عدم رفع هذه الدعوى إليها وتبعا لذلك عدم اختصاصها للنظر في الدعوى المدنية".

وإذا كان الأمر كذلك في التشريع المغربي، فإن بعض القوانين المقارنة نحت منحا آخر في الموضوع، مفاده أن وفاة متهم بارتكاب إحدى جرائم المال العام أو أكثر قبل رفع الدعوى العمومية لا تحول دون رفع دعوى الرد أمام المحكمة الزجرية؛ فقد نصت المادة 208 مكرر(د) من قانون الاجراءات الجنائية المصري على أنه:" **لا يحول انقضاء الدعوى العمومية بالوفاة قبل أو بعد إحالتها إلى المحكمة دون قضائها بالرد في الجرائم المنصوص عليها في المواد (112، 113...) من قانون العقوبات، وعلى المحكمة أن تأمر بالرد في مواجهة الورثة والموصى لهم وكل من أفاد فائدة جدية من الجريمة ليكون الحكم بالرد نافذا في أموال كل منهم بقدر ما استفاد"**

---

287 – منشور أشير إليه في مقال الأستاذ الحسن البوعيسي، الدعوى المدنية أمام القضاء الزجري: مستقلة أم تابعة للدعوى العمومية؟ مجلة القصر، العدد 23، ماي 2009، ص 21.

وهو المقتضى نفسه الذي نص عليه المشرع الكويتي من خلال المادة 22 من القانون 1 لسنة 1993 حيث جاء فيها:" **لا يحول انقضاء الدعوى الجزائية لأي سبب من الأسباب دون حق الجهة المضرورة في المطالبة برد الأموال محل الجرائم المنصوص عليها في المواد 9 و10 و11 و12 من هذا القانون**". فعدم وجود أي استثناء داخل النص يفيد الأخذ بالقاعدة على إطلاقها، وبالتالي فموت المتهم لا يحول دون الحق في المطالبة بالرد والتعويض أمام المحكمة الزجرية.

ويظهر أن هذا التوجه يضفي مزيدا من الحماية المنشودة للمال العام، وحري بالاتباع، فوفاة المتهم بارتكاب إحدى جرائم المال العام أو أكثر يجب ألا تحول دون حق الجهة المتضررة في المطالبة بالرد أمام القضاء الزجري، وذلك للاعتبارات الآتية:

- ✓ يتميز القضاء الزجري بسرعة البت في القضايا المطروحة عليه، عكس البطء الشديد الذي يعاني منه القضاء المدني، وفي ذلك حماية أكبر للمال العام المختلس أو المستولى عليه من الضياع والتلف إذا طالت المساطر؛
- ✓ يتمتع القضاء الزجري بخاصية حرية الإثبات[288]، مما يكون أقرب للوصول إلى الحقيقة الواقعية، إذ يمكن للقاضي الزجري اعتماد كل الوسائل التي من شأنها ايصاله إلى تلك الحقيقة، وهـذا مـا أكـده المجلس الأعلى (محكمة النقض حاليا) في قراره[289] عدد 788/ 10 المؤرخ في 17/ 8/ 2011، إذ قضى بما يـلي:" **حيث إن الاثبات في الميدان الزجري ممكن بجميع الوسائل المنصوص عليها قانونا عملا بالمادة** 286 **من قانون المسطرة الجنائية والقرار المطعون فيه المؤيد مبدئيا للحكم الابتدائي لما اعتمد شهادة شهود الاثبات**

[288] – وهو عكس الاثبات في المجال المدني الذي يكون مقيدا فيما يخص التصرفات القانونية، مما يجعل أحيانا واقعة اثبات المبالغ المختلسة أو المستولى عليها مستحيلا أمام القضاء المدني لأنها تكون غالبا كبيرة ومتجاوزة لمبلغ 10 آلاف درهم المنصوص عليها قانونا، (أنظر الفصل 443 من قانون الالتزامات والعقود).

[289] – ملف جنائي عدد 2011/10/6/6999، منشور بمجلة الملف العدد 19، ماي 2012، ص 324.

المبلغ الذي تسلفه الطاعن من المطلوب لم يخرق مقتضيات المادة 288 **من ق م ج المحتج بها باعتبار أن ذلك المبلغ لا يتعلق بالمبلغ المسلوب من المطلوب جراء جريمة النصب والاحتيال التي مارسها ضد الطاعن والثابت في حقه طبقا للدعوى العمومية الأمر الذي يكون معه القرار المطعون فيه معللا تعليلا كافيا من الناحيتين الواقعية والقانونية ولم يخرق أي مقتضى قانوني مما تبقى معه الوسيلة بدون أساس"؛**

✓ كما يرى بعض الفقه[290] أن الاحتفاظ بسلوك طريق القضاء الزجري يحافظ على الطابع الجنائي للقضية، ذلك أن بقاء القضية منشورة أمام القضاء الزجري يضفي عليها طابعا جنائيا يتماشى مع الواقع.

بالرغم من أن المتابعة أمام القضاء الجنائي سوف لن تؤثر في جثة هامدة، يبقى لسلوك المسار الجنائي في حالة موت المتهم مبرراته القوية؛ أعلاها التيسير على المحكمة من أجل البحث في كل وسيلة من شأنها إدانة الجاني، وأدناها الشعور العام بأن ما وقع هو جريمة وليس شيئا آخر.

290 – للمزيد من التفصيل حول الموضوع أنظر: حمد زايدان نايف محمد العنزي، الحماية الجنائية للمرافق والأموال العامة، م س ، ص 677 وما يليها، أيضا راغب حنا، انقضاء الدعوى الجنائية، مجلة المحاماة ع 1 و2، الرابط: http://abdrahmanfawzy.com/ 2013/01/02.

المبحث الثاني:
تحريك الدعوى العمومية في جرائم المال العام
أية حمـــاية؟

منح مشرع المسطرة الجنائية، مبدئيا، سلطة تحريك الدعوى العمومية للنيابة العامة، وذلك من خلال المادة 3 ق م ج التي نصت على أنه:" **يقيم الدعوى العمومية ويمارسها قضـاة النيـابة العـامة، كمـا يمكن أن يقيمها المـوظفون المكلفون بـذلك قانونا، يمكن أن يقيمها الطرف المتضرر طبقا للشروط المحددة في القانون**"

وهكذا يظهر أن النيابة العامة هي صاحبة الاختصاص الأصيل في تحريك الدعوى العمومية، إلا أن ذلك لا يمنع -وفقا لمقتضيات القانون- بعض الجهات الأخرى[291] من إمكانية تحريك الدعوى العمومية.

لكن إذا كان الأمر يتعدى النيابة العامة في مجال تحريك الدعوى العمومية، فإنها –أي النيابة العامة- وحدها هي من تملك سلطة ممارسة الدعوى العمومية وفي جميع المراحل التي تمر منها، ابتداء من مرحلة البحث التمهيدي ومرورا بمرحلتي التحقيق والمحاكمة وانتهاء بمرحلة تنفيذ المقرر القضائي.

ونظرا لفئة الأشخاص المعنية بارتكاب جرائم المال العام محل الدراسة، تبقى الحماية المقررة للمال العام محدودة، سواء بالنظر إلى سلطة النيابة العامة في تحريك الدعوى العمومية بالنسبة لبعض الأشخاص المعنيين بهذه الفئة من الجرائم، أو في المساطر المتبعة، ناهيك عن القـدرة علـى الوصـول إلى المعلومـــة.

---

291 – تنص المادة 3 ق م ج على أنه:" **يقيم الدعوى العمومية ويمارسها قضاة النيابة العامة، كما يمكن أن يقيمها الموظفون المكلفون بذلك قانونا. يمكن أن يقيمها الطرف المتضرر طبقا للشروط المحددة في هذا القانون**".

المطلب الأول:

المتابعة الجنائية بين الإكراهات القانونية وتحقيق الفعالية

تنص المادة 36 ق م ج على أنـه:" **تتولى النيابة العامة إقامة وممارسة الدعوى العمومية ومراقبتها وتطالب بتطبيق القانون..**"، كما تنص المادة 3 ق م ج على أنه:" **يقيم الدعوى العمومية ويمارسها قضاة النيابة العامة، كما يمكن أن يقيمها الموظفون المكلفون بذلك قانونا.**

يمكن أن يقيمها الطرف المتضرر طبقا للشروط المحددة في القانون".

من خلال هذه النصوص يتضح أن النيابة العامة تملك الاختصاص الأصيل في تحريك الدعوى العمومية، إلا أن هذه السلطة تتقاسمها، استثناء، مع مجموعة من الجهات الأخرى[292] والتي عددها المشرع المغربي من خلال المادة 3 ق م ج، وتنقسم بين فئة الموظفين المكلفين بإقامة الدعوى العمومية، أو الطرف المتضرر وفقا للشروط المحددة في القانون.

إلا أنه على مستوى جرائم المال العام محل الدراسة، وبالنظر إلى بعض الفئات من المجتمع التي ترتكب هذه الجرائم، تبقى فعالية المتابعة الجنائية جد محدودة، خاصة على مستوى سلطة النيابة العامة في تحريك الدعوى العمومية[293].

---

292 - وتطبيقـــا لسلطة هذه الجهـــات في إحـــالة القضـــايا على المحاكم، ذكر وزير العدل والحريات في جـــواب مكتوب منشور على الـــرابط الآتي: http://www.alyaoum24.com/ (تاريخ الزيارة: 2013/12/06) ذكر أنـــه " **تمت إحالة 5 ملفات من طرف الوزراء، و6 ملفات من طرف البرلمانيين، و17 ملفا من طرف الجمعيات أو النقابات على القضاء**".

293 – وتجدر الاشارة قبل بسط مضامين هذه الفقرة، أنه إذا كان المشرع المغربي قد وسع من دائرة الجهات المخول لها تحريك المتابعة الجنائية في جرائم المال العام، فإن بعض التشريعات المقارنة، ونخص هنا بالذكر التشريع الكويتي الذي ركز هذه السلطة بيد النيابة العامة حيث نص على ذلك صراحة في المادة 5 من قانون 1 لسنة 1993 المتعلق بحماية المال العام والتي جاء فيها ما يلي:" **تختص النيابة العامة دون غيرها بالتحقيق، والتصرف، والادعاء في الجنايات والجنح المنصوص عليها في هذا القانون (أي القانون 1 لسنة 1993) والجرائم المرتبطة بها**"، يعد هذا المقتضى استثناء من القاعدة العامة المنصوص عليها في المادة 9 من قانون الاجراءات والمحاكمات الجزائية 1960/17 والذي يعطي حق التحقيق والتصرف في الجنح والادعاء فيها لمحققين ينتمون لدائرة الشرطة والأمن العام.

الفقرة الأولى:

سلطة النيابة العامة في تحريك

الدعوى العمومية:

تتمتع النيابة العامة بسلطة تحريك الدعوى العمومية، إلا أن هذه السلطة تعترضها قيود عدة تحد من فعاليتها، وذلك على مستوى جميع الآليات القانونية التي تملكها في باب تحريك الدعوى العمومية، كما سنبين ذلك كالآتي:

1- **سلطة النيابة العامة في تحريك الدعوى العمومية تلقائيا بناء على معلومة:**

إذا كان الضحية هو من يبادر عادة إلى المطالبة بحقه والقصاص من الجاني وذلك عن طريق التقدم بشكاية أمام ممثل النيابة العامة حسب الأحوال، فـإن النيابة العامة هي الأخرى لها سلطة تحريك الدعوى العمومية تلقائيا، ويستشف ذلك من خلال المادة 39 ق م ج التي تنص على أن وكيل الملك:" **يمثل شخصيا أو بواسطة نوابه..، ويمارس الدعوى العمومية تحت مراقبة الوكيل العام للملك إما تلقائيا أو بناء على شكاية أي متضرر".**

فمن خلال هذا المقتضى يتضح أن النيابة العامة تملك سلطة تحريك المتابعة تلقائيا دون انتظار شكاية المتضرر من الجريمة، أو أية جهة أخرى.

إلا أن إمكانية تحريك الدعوى العمومية تلقائيا بناء على معلومة، تعاني مشكل حصول الوكيل العام للملك أو وكيل الملك على هذه المعلومة، فالهيئات العاملة في مجال التفتيش والمراقبة غير ملزمة بنشر تقاريرها، إذ المجلس الأعلى للحسابات مثلا يقتصر على نشر تقرير سنوي[294] عبارة عن ملخص لمجموع أنشطته السنوية بكل ما يفرضه ذلك من الاختصار والاختزال؛ الأمر الذي قد تضيع معه تفاصيل الوقائع التي تساعد وكيل الملك أو الوكيل العام للملك على اكتشاف الجرائم، إضافة إلى ذلك فالمفتشيات العامة بالوزرات، والتي تتولى

[294] - إضافة إلى التقرير السنوي الذي يعده المجلس الأعلى للحسابات حسب مقتضيات المادتين 99 و100 من مدونة المحاكم المالية، فالمجلس يعد تقارير دورية مفصلة، إلا أنه غير ملزم بنشرها.

الرقابة الداخلية على الأموال العمومية داخل الوزارة[295]، لا تملك أكثر من إعداد تقرير تسلمه إلى الوزير المعني[296]، بل إن المادة الرابعة من المرسوم المتعلق بالمفتشيات العامة بالوزارات اعتبر أن المعلومات والوثائق التي يطلع المفتش العام والموظفون المزاولون لمهام التفتيش في نطاق القيام بمهامهم تكتسي طابع السرية، كما اعتبرت نفس المادة أن افشاء هذه الأسرار لغير الأجهزة المعنية بهذه التقارير بمثابة إخلال بالواجب المهني"[297]، وهو الأمر الذي يتضح معه صعوبة وصول النيابة العامة إلى المعلومة.

ولهذا فالأمر يقتضي إلزام هذه الهيئات بنشر كل أعمالها المتعلقة بالتفتيش الخاصة بالأجهزة الخاضعة لرقابتها في الجريدة الرسمية كي يتأتى للوكيل العام للملك أو وكيل الملك حسب الأحوال[298]، حق الاطلاع عليها واتخاذ بشأنها ما يلائم، انسجاما مع ما ذهب

---

295 - كل وزارة تتوفر على مفتشية عامة.

296 - حسب ما نصت عليه المادة 5 من المرسوم رقم 2.11.112 الصادر بتاريخ 23 يوليوز 2011 في شأن المفتشيات العامة للوزرات، والتي جاء فيها ما يلي:" **يعد المفتش العام:**

أ_ تقارير مدعمة بمختلف الوثائق والبيانات الضرورية يحيلها على المصالح المعنية للاطلاع عليها وتقديم ملاحظاتها بشأن التوصيات الواردة فيها وذلك داخل أجل أقصاه ثلاثون يوما ابتداء من تاريخ توصلها بتقرير التفتيش.

ويرفع المفتش العام التقارير النهائية وملاحظات المصالح المعنية إلى الوزير؛..."

297 - حددت المادة 5 من المرسوم أعلاه الجهات المعنية بتقارير المفتش العام في الوزير المعني، وكذا رئيس الحكومة، إذ جاء فيها: " **يعد المفتش العام:**

أ_ تقارير مدعمة بمختلف الوثائق والبيانات الضرورية يحيلها على المصالح المعنية للاطلاع عليها وتقديم ملاحظاتها بشأن التوصيات الواردة فيها وذلك داخل أجل أقصاه ثلاثون يوما ابتداء من تاريخ توصلها بتقرير التفتيش.

ويرفع المفتش العام التقارير النهائية وملاحظات المصالح المعنية إلى الوزير؛

ب_ تقريرا تركيبيا سنويا عن حصيلة أنشطة المفتشية العامة يرفعه إلى الوزير قبل 31 مارس من السنة الموالية، يتم التركيز فيه على الاختلالات التي تكون قد شابت سير مصالح الوزارة، معززا بالتوصيات المقترحة بغاية تحسين وتطوير أدائها؛

ت_ تقريرا سنويا حول القضايا المعروضة عليه من لدن مؤسسة الوسيط ويرفع هذا التقرير إلى الوزير الأول (رئيس الحكومة حاليا) تحت إشراف الوزير المعني".

298 - تثير هذه سلطة النيابة العامة في تحريك المتابعة تلقائيا بناء على ما يصل إليها من معطيات بعض الغموض على مستوى النص التشريعي فيما يتعلق بسلطة الوكيل العام للملك بهذه الصفة في مباشرة إجراءات المتابعة تلقائيا أم أنه عليه انتظار ما يصله من شكايات ووشايات أو تعليمات وزير العدل والحريات، ذلك أنه بالرجوع إلى الفصول المنظمة لاختصاصات النيابة العامة، نجد أن المادة 49 ق م ج قد أغفلت التنصيص على امكانية الوكيل العام للملك في تحريك المتابعة تلقائيا، على عكس المادة 39 من نفس القانون التي كانت صريحة في منح وكيل الملك هذه الصلاحية، فمن غير المفهوم أن تسقط عبارة تلقائيا من المادة 49 في الوقت الذي تضمنتها المادة 39 من نفس القانون.

إليه الدستور في الفصل 142 بمناسبة الحديث عن نشر أعمال المجلس الأعلى للحسابات، حيث نص على ما يلي:" **...ينشر المجلس الأعلى للحسابات جميع أعماله، بما فيها التقارير الخاصة والمقررات القضائية.**

يـرفع المجلس الأعلى للحســابات للملك تقـريرا سنـويا، يتضمن بيـانا عن جميع أعـامله، ويـوجهه أيضا إلى رئيس الحكـومة، وإلى رئيسي مجلسي البرلمان، وينشر بالجريدة الرسمية".

إضافة إلى ما سبق، فسلطة النيابة العامة في تحريك الدعوى العمومية بناء على معلومة تعترضها بعض القيود المنصوص عليها قانونا، ويتعلق الأمر هنا بالتقارير التي تعدها لجان تقصي الحقائق البرلمانية، وتقرير المجلس الأعلى للحسابات..، إذ أنه على الرغم من أهمية هذه التقارير فإنه لا سلطة النيابة العامة في التعامل معها، ذلك أن الفصل 67[299] من الدستور يعطي اختصاص إحالة تقرير لجنة تقصي الحقائق على القضاء لرئيس المجلس المعني- النواب أو المستشارين حسب الأحوال-، كما أن الفصل 111[300] من مدونة المحاكم المالية[301] تسمح بإحالة القضايا التي تعد جرائم للوكيل العام للملك بالمجلس الأعلى للحسابات فقط، الأمر

فإذا كان من الناحية العملية هذه الامكانية معطلة، فإنها من الناحية القانونية سيكون لها تأثير كبير على الحماية الجنائية للمال العام، فنتيجة لذلك سوف تكون هناك جريمة وحيدة من الجرائم موضوع هذه الدراسة هي التي يمكن أن تكون محل المتابعة تلقائيا بناء على معلومة وهي جنحة الاختلاس المنصوص عليها في الفصل 241/الفقرة الثانية، حيث جـــاء فيها:" **فإذا كانت الأشياء المبددة أو المختلسة أو المحتجزة أو المخفاة تقل قيمتها عن مائة ألف درهم، فإن الجاني يعاقب بالحبس من سنتين إلى خمس سنوات، وبغرامة من ألفين إلى خمسين ألف درهم**"، لتبقى الجرائم الأخطر في حاجة إلى شكاية أو وشاية أو تعليمات من وزير العدل والحريات لأنها تدخل ضمن اختصاص الوكيل العام للملك، على اعتبار أنها تشكل جناية حسب ما هو منصوص عليه **في الفقرة الأولى من الفصل 241 ق ج التي تنظم أحكام جناية الاختلاس، والفصل 242 ق ج الذي ينظم أحكام جناية التبديد.**

299 – ينص الفصل 67 من الدستور على أنه:" **لجان تقصي الحقائق مؤقتة بطبيعتها، وتنتهي أعمالها بإيداع تقريرها لدى مكتب المجلس المعني، وعند الاقتضاء، بإحالته إلى القضاء من قبل رئيس هذا المجلس**".

300 – ينص الفصل 111/فق3 من مدونة المحاكم المـــالية على أنه:" **وإذا كـــان الأمر يتعلق بأفعال يظهر أنها قد تستوجب عقوبة جنـــائية، رفع الوكيل العـــام للملك الأمر من تلقاء نفسه أو بإيعـــاز من الرئيس الأول إلى وزير العدل قصد اتخـــاذ ما يراه ملائما، وأخبر بذلك السلطة التي ينتمي إليهـــا المعني بالأمر.**"

301 – ظهير شريف رقم 1.02.124 صادر بتاريخ 13 يونيو 2002، بتنفيذ القانون رقم 99.62 المتعلق بالمحاكم المالية، منشور بالجريدة الرسمية عدد 5030 المؤرخة في 15 غشت 2002، ص 2294.

الذي يفيد أن هذا القيد، سيف مسلط على سلطة النيابة العامة في تحريك المتابعة بناء على ما يصلها من معلومات[302].

وتجدر الإشارة إلى أنه لا توجد حسب المعطيات التي استطعنا الحصول عليها، حالة واحدة تخص متابعة تلقائية من قبل الوكيل العام للملك أو وكيل الملك بناء على ما يصل إلى علمه من وقائع تتعلق بارتكاب إحدى جرائم اختلاس المال العام[303]، مما يتبين معه ضعف هذه الوسيلة في حماية المال العام، وهو ما يستلزم معه فتح الباب أمام البحث عن وسائل بديلة كتلقي الشكايات والوشايات.

---

302 – في سابقة من نوعها أقدم وزير العدل والحريات بناء على سلطته في تحريك المتابعة بناء على ما يصل إلى علمه من مخالفات للقانون الجنائي، حيث تنص المادة 51 ق م ج على أنه:" **يشرف وزير العدل على تنفيذ السياسة الجنائية، ويبلغها إلى الوكلاء العامين للملك الذين يسهرون على تطبيقها. وله أن يبلغ إلى الوكيل العام للملك ما يصل إلى علمه من مخالفات للقانون الجنائي، وأن يأمره كتابة بمتابعة مرتكبيها أو يكلف من يقوم بذلك، أو أن يرفع إلى المحكمة المختصة ما يراه الوزير ملائما من ملتمسات كتابية**"، وبناء عليه أصبح وزير العدل يحيل القضايا التي قد تشكل جرائم اعتداء على المال العام مباشرة دون انتظار إحالتها من طرف الوكيل العام للملك بالمجلس الأعلى للحسابات.

تجدر الاشارة إلى أن المشروع الجديد المتعلق بتعديل قانون المسطرة الجنائية أضاف فرعا جديدا تحت عنوان **الوكيل العام للملك لدى محكمة النقض رئيس النيابة العامة**، حيث أصبح بموجبه الوكيل العام للملك بمحكمة النقض هو رئيس النيابة العامة وهو الذي يسهر على تطبيق القانون الجنائي في مجموع إقليم المملكة، إذ أضحى هذا الأخير هو الذي يوجه التعليمات القانونية الكتابية إلى الوكلاء العامين للملك ووكلاء الملك، ويبلغهم ما يصل إلى علمه من مخالفات للقانون الجنائي، كما يمكنه أن يأمرهم باتخاذ الاجراءات القانونية التي يراها مناسبة بشأنها أو أن يرفع إلى المحكمة المختصة ما يراه ملائما من ملتمسات كتابية. كما منحت المادة 51-2 الوكيل العام للملك سلطة الاشراف على تنفيذ السياسة الجنائية وفقا للقانون.

303 – تكاد أخبار ارتكاب جرائم المال العام لا تتوقف، إذ تقذفنا مختلف المنابر الاعلامية والصحفية على الخصوص بشكل شبه يومي بأخبار ارتكاب جرائم تمس المال العام.

2_ سلطة النيـابة العـامة فـي تحـريك الـدعوى العمومية بناء على محضر أو شكاية أو وشاية[304].

أمـام الغيـاب شبه التام للمعلومة لا يبقى للنيـابة العـامة سوى انتظـار مـا يصل إليها من شكايات أو وشايات تخص ارتكاب جرائم المال العام.

وقد نظم مشرع المسطرة الجنائية أحكام هذه الوسيلة، حيث نص في المادة 40 ق م ج على أن وكيل الملك:" **يتلقى المحاضر والشكايات والوشايات ويتخذ بشأنها ما يراه ملائما**"، كما جـاء في المادة 49 من نفس القانون أن الوكيل العام للملك:" **يتلقى الشكايات والوشايات والمحاضر المـوجهة إليه ويتخذ بشأنها ما يراه ملائما من الاجراءات أو يرسلها مرفقة بتعليماته إلى وكيل الملك المختص**".

انطلاقا من هذه النصوص نتساءل عن مدى شمول هذه المقتضيات جرائم المـال العام محل الدراسة، أي جريمتي الاختلاس، والتبديد؟

تقتضي الإجابة على هذا السـؤال التمييز بين فئتين من الموظفين المعنيين بارتكاب جرائم المال العام محـل الدراسة، فئة عـادية تسري عليهـا هذه المقتضيـات العـامة، وفئة أخرى تتمتع بمساطر خاصة، وهي الفئة التي عددت مواد المسطرة الجنائية أفرادها[305].

فقد ألزم مشرع المسطرة الجنائية في المادة 42، والتي تنص على أن:" **كل سلطة منصبة وكل موظف بلغ إلى علمه أثناء ممارسته لمهامه ارتكاب جريمة، أن يخبر بذلك فورا وكيل**

---

304 – استقر الفقه على تمييز الشكاية عن الوشاية باعتبار الشخص المبلغ (بكسر اللام) فيكون معلوما في الأولى ومجهولا في الثانية، أشير إلى ذلك في: محمد بنعليلو، واقع النيابة العامة في المغرب بين الممارسة القضائية وضمان الحقوق والحريات"، من منشورات المركز العربي لتطوير حكم القانون والنزاهة، ص 178.

ونشير هنا إلى أن الجرائد اليومية تقذفنا بشكل شبه يومي بالعديد من حالات الاعتداء على المال العام، حيث إن النيابة العامة في هذه الحالة من حقها تحريك الدعوى العمومية في هذه الوقائع اذا ظهرت لها جدية المعطيات المتوفرة، لأن النيابة العامة لها حق تحريك الدعوى العمومية بناء على معلومة، لكن القيد الذي يمكن أن يغل يد النيابة العامة هو إذا كان الأمر يتعلق بحالة من حالات الإذن المنصوص عليها قانون، كحالة تقارير لجان تقصي الحقائق التي تحتاج إلى إذن من رئيس مجلس النواب كما هو مبين في هذا البحث.

305 – المنصوص عليها في الفصول من 264 إلى 268 من قانون المسطرة الجنائية، سوف نتحدث عنها في عنوان مستقل.

الملك أو الوكيل العام للملك وأن يوجه إليه جميع ما يتعلق بالجريمة من معلومات ومحاضر ووثائق".

فعلى الجهاز الإداري التابع له الموظف المتهم أو المشتبه في ارتكابه إحدى جرائم المال العام أن يبلغ حسب الأحوال إلى علم وكيل الملك أو الوكيل العام للملك وقائع القضية[306].

إذن ما دام الأمر كـذلك فما هي الامكـانات المتـــاحة لدى هذه السلطة كي تطلع بـالدور المنوط بها من خلال الفصل 42 من ق م ج؟ (**أولا**)، ثم هل بـإمكان الموظف أن يـــؤدي هذه الوظيفة الجليلة في خدمـة المـال العام في ظل الظروف التي يعيشها داخـل إدارتـه؟ (**ثانيـــا**).

أولا: محدودية سلطة الإدارة في التقدم بالشكاية إلى النيابة العامة.

لقد أوجد المشرع المغربي مؤسسات مهمة أوكل لها مسؤولية الرقابة الإدارية والسياسية على المال العام، وتعد المفتشية العامة للمالية التابعة لوزارة المالية أبرز هذه المؤسسات الإدارية(**أ**)، كما أن البرلمـان، ومن خلال آلية لجـــان تقصي الحقـــائق، يعمل عـلى ضمـان رقـابة سياسية على المـال العام (**ب**).

(أ) الرقابة الإدارية: المفتشية العامة للمالية نموذجا.

تشغل وزارة المالية حيزا هاما في إطار الرقابة الإدارية على المال العام وذلك من خلال السلطات الموسعة المخولة لآليات التفتيش وأجهزة الرقابة التابعة لها وعلى رأسها المفتشية العامة للمالية، والتي تشكل هيأة عليا للدولة في المجال المالي بفضل المهام المخولة لها، والتدخلات الواسعة التي تتولاها في كل الدوائر العمومية والجماعية المرتبطة بالمال العام.

وقد أحدثت المفتشية العامة للمالية بمقتضى الظهير الشريف رقم1.19.269 الصادر بتاريخ 17 شوال 1379 (14 أبريل 1960) [307] الذي ورد في فصله الأول ما يلي:" **تؤسس**

---

306 – أحاط المشرع المغربي من خلال القانون 37.10 في شأن حماية الضحايا والشهود والخبراء والمبلغين فيما يخص جرائم الرشوة والاختلاس والاستغلال النفوذ وغيرها كل هؤلاء بحماية قانونية مهمة سوف نتناولها بالتفصيل في حينها

307 – منشور بالجريدة الرسمية عدد 1478، مؤرخة في 22 أبريل 1960.

لدى وزير المالية هيأة عليا للتفتيش تتألف من مفتشي المالية ويجعل مفتشو المالية تحت إشراف مفتش عام يخضع مباشرة لنفوذ الوزير".

وتمارس المفتشية العامة رقابتها على كل مداخيل ونفقات المنشآت العـامة، والإشراف على مراقبة مصالح الصندوق والمحاسبة لدى المحاسبين العموميين وموظفي الدولة والجماعات المحلية والمؤسسات العمومية بشكل عام، ومراقبة تسيير المحاسبين، والتـأكد من قانونية العمليات المسجلة في حسابات الآمرين بتسلم المداخيل ودفع النفقات العمومية[308] .

وتعتمد في عملها على عنصر المفاجأة، إذ تقوم بدورات تفتيش مفاجئة للإدارات، تحدد حسب دواعي الاختيار إمـا بنـاء على طلبات التدخل من وزراء أو مسؤولي مصالح معينة، أو بناء على تلقي شكاوى، أو إشاعات مؤكدة، أو استنادا إلى اقتراح من المفتش العام بإجراء كل تحقيق يراه مفيدا، ويحدد موضوعه بموافقة وزير المالية[309]، وتحيط هذه المراقبة بكافة جوانب المصلحة موضوع البحث، وتتوج بمحضر شامل تسجل فيه نتائج التفتيش[310]، ونشير في هـذا الشأن إلى قرار صادر عن غرفة الجنايات الابتدائية بمحكمة الاستئناف بالربـاط[311] يـوضح عمـل المفتشية العـامة للماليـة، حيث قضى في إحـدى حيثيـاته عـلى مـا يلي:" **يستفاد من وثائق الملف أنه على إثر الافتحاص المالي والمحاسبي الذي أجرته المفتشية العامة للمالية التابعة لوزارة الاقتصاد والمالية والخوصصة والسياحة على مكتب تنمية التعاون بطلب من وزارة الاقتصاد الاجتماعي والمقاولات الصغرى والمتوسطة والصناعة التقليدية المكلفة بالشؤون العامة للحكومة توصل السيد وزير العدل من نظيره**

---

308 – الفصل الثاني (2) من قانون المفتشية العامة للمالية، إضافة إلى باقي الاختصاصات المخولة لها بموجب المرسوم رقم 2.11.112 المؤرخ في 23 يونيو 2011 في شأن المفتشيات العامة للوزارات، خاصة ما تضمنه الفصل الأول/ المادتين 1 و2، المشور بالجريدة الرسمية عدد 5960، بتاريخ 14 يوليوز 2011، ص 3386 وما يليها.

309 – عـــرفت سنة 2014 على سبيل المثال، قيام المفتشية العامة للمالية بالعـــديد من عمليات الافتحاص والمراقبة، حيث بلغت 113 مهمة افتحـــاص ومـــــراقبة، إضـــافة إلى إعداد 255 تقريرا سنة 2013، هذه المعطيات منشورة على الرابط الآتي: www.maroc.ma ، تاريخ الزيارة: 2015/01/20.

310 – OUJAMMAA Saïd , le contrôle des finances publiques au Maroc, , Wallada, 1995, p211

311 – قرار عدد 10ملف رقم 33/2007/6 الصادر بتاريخ 2008/06/26، (غ م).

السيد وزير الاقتصاد الاجتماعي بالمراسلة عدد 12/3093 المؤرخة في 2002/05/22 بشأن التدبير المالي والمحاسبي لمكتب تنمية التعاون مرفقة بمذكرة حول أهم الاستنتاجات المرتبطة بعلاقة مكتب تنمية التعاون وبعض التعاونيات المغربية من تحويل اعتمادات مالية لفائدة الاتحاد التعاوني العربي عن طريق حسابات بنكية متعددة تم فتحها من طرف (..) رئيس قسم الدراسات ودعم التعـاونيات بمكتب تنمية التعـاون لدى البنك التجاري المغربي وكـالة هرهورة عمـالة الصخيرات – تمارة"

إلا أنه بالرغم من هذه الاختصاصات الواسعة التي تتمتع بها المفتشية العامة وما يصاحب ذلك من سلطات[312]، والتي تتمثل أساسا في طلب تقديم جميع المستندات التي تساعد مفتشي المالية على القيام بمأموريتهم، كما يسوغ لهم إجراء سائر الأبحاث والتحريات التي يرونهـا ضروريـة، وكذا طلب الإيضاحات من المصالح أو المستخدمين المعنيين بـالأمر، دون حـق هـؤلاء في التعرض بعلـة السـر المهنـي. فعلى الرغم من كل ذلك، تبقى المفتشية العامة للمالية تعاني أزمة الاستقلالية؛ إذ تخضع لنفوذ وزير المالية، فهذه التبعية لوزير المالية ومن خلالها للحكومة المسؤولة عن الإدارة التي يمكن أن تقع فيها إحدى جرائم المال العام، تحد من شفافية ومصداقية، بل ونجاعة المراقبة التي تقوم بها المفتشية، لا سيما إذا كان وزير المالية ينتمي إلى تيار سياسي معين، فتقارير هذه المفتشية وغيرها من المفتشيات الأخرى التابعة لمختلف الوزارات تستقر في نهاية مَسيرها بيد الوزير المعني، وهذا الأخير هو من يملك سلطة إحالة تلك التقارير على القضاء.

ويقابل تركيز سلطة إحالة التقارير بيد القضاء عدم قدرة المفتشية العامة للمالية على إحالة تقاريرها مباشرة إلى وكيل الملك أو الوكيل العام للملك، إذ لا يملك مفتشو المالية في حالة ثبوت إخلال خطير سوى سلطة الإشعار الفوري[313] للمفتش العام، وكذا السلطة

312 – الفصل الرابع من قانون المفتشية العامة للمالية.

313 – الفصل الخامس من قانون المفتشية العامة للمالية.

المخول لها النفوذ التأديبي على المحاسب والتي تملك سلطة إحالة القضية إذا رأت أن تلك الوقائع تشكل جريمة[314]، علما أن هذا الأمر يتطلب وجود خبراء لهم القدرة على تمحيص الأفعال المضمنة في التقرير واستخراج ما قد يشكل جريمة مالية تمس المال العام، ونمثل لذلك بما تضمنته المقتضيات الواردة في القرار الصادر عن غرفة الجنايات الابتدائية بمحكمة الاستئناف بالرباط[315]:" **يستفاد من محضر الضابطة القضائية عدد** 8734 **أ ر س** 07/1/12 **أن المدير العام للوكالة الوطنية للمحافظة العقارية والخرائطية تقدم بشكاية إلى الوكيل العام للملك من أجل وجود اختلاف بين المبالغ المثبتة في وصولات الأداء والمبالغ المسجلة بسجلات المحاسبة التابعة للمحافظة العقارية بتمارة".**

إن الخلاصة الواضحة التي لا يعتريها غموض هي أن اعتماد النيابة العامة على الشكاية المقدمة من طرف السلطة المعنية تبقى دون المبتغى، في ظل الأوضاع القانونية والواقعية التي تؤطر عمل النيابة العامة، وفي ظل غياب أجهزة متخصصة لها من الخبرة والكفاءة ما يجعلها قادرة على تمحيص مضامين تلك التقارير والتعرف من خلالها على الأفعال التي من شأنها أن تشكل جرائم المال العام، وإن كنا لا نشجع على وجود تلك الأجهزة أصلا، لأن هناك مؤسسة صاحبة الاختصاص وهي النيابة العامة من جهة، ولتجنب تشتت الجهود من جهة ثانية، بل إن الأمر لا يحتاج أكثر من نشر تقارير تلك الهيئات الرقابية وتمكين النيابة العامة صاحبة الولاية من سلطة المتابعة المباشرة دون انتظار أي أمر أو طلب في هذا الشأن، الشيء الذي يتضح معه أن مقترح نشر هذه الأعمال يبقى من أنجع السبل للوصول إلى الجناة[316].

---

314 -OUJAMMAA Saïd , le contrôle des finances publiques au Maroc,op, cit, p211

315– قرار عدد 04، الملف رقم 33/07/5، صادر بتاريخ 2008/04/17، (غ م).

316– ونقول لأولئك الذين يدعون أن نشر هذه الأعمال قد يشكل حرجا للمعنيين بالأمر، ويصبحون مدانين أمام الرأي العام قبل صدور مقرر قضائي بات في الموضوع، نقول إن لنا تجربة المجلس الأعلى للحسابات من جهة، وما جاء به دستور 2011 من جهة ثانية حيث ألزم المجلس الأعلى للحسابات علاوة على نشر التقرير السنوي، بنشر التقارير الخاصة أيضا (الفصل 148 من الدستور).

إلى جانب هذه السلط الإدارية في الرقابة على المال العام، يتوفر البرلمان على آلية مهمة في هذا المجال، ويتعلق الأمر بلجان تقصي الحقائق، والتي سنوضح عملها كما يلي:

(ب) الرقابة السياسية: آلية لجان تقصي الحقائق البرلمانية:

تعد مهمة مراقبة السلطة التنفيذية في ممارستها لمعظم اختصاصاتها[317] إحدى الغايات الكبرى التي من أجلها وجد البرلمان[318]، وتمس المراقبة البرلمانية الإدارة الموضوعة تحت تصرف الحكومة، بإثارة مسؤوليتها عما يرتكب داخلها من جرائم تمس المال العام.

وتتم هذه المراقبة من خلال وسائل نص عليها القانون، أهمها لجان تقصي الحقائق[319]، ويرجع تطبيق آلية التحقيق والمراقبة في الأعراف الدستورية وتقاليد الأنظمة البرلمانية إلى أواسط القرن العشرين كما هو الشأن في فرنسا مثلا، حيث نص نظام الأمر الرئاسي[320] على هذه الآلية سنة 1958، لتأخذ بعد ذلك في سنة 2009 طابعها الدستوري، كما هو منصوص عليه في الفقرة الثانية من الفصل 51[321] من الدستور الفرنسي، أما فيما يخص المغرب فلم يرى هذا الصنف من اللجان في قوانينه إلا بعد دستور 1992[322]، الذي نص على أنه:".. **علاوة على اللجان الدائمة المشار إليها في الفقرة السابقة يجوز أن تشكل بمبادرة من الملك أو بطلب من أغلبية مجلس النواب لجان نيابية لتقصي الحقائق يناط بها جمع المعلومات**

---

317 – سعد الوالي، الموظف العمومي وجريمة الاختلاس، م،س،ص197.

318 – بالإضافة إلى السلطة التشريعية عن طريق سن قوانين وقد سمي البرلمان بهذا الاسم لأهمية هذه الوظيفة.

319 – ينظم أحكامها القانون رقم 13.085 المتعلق بطريقة تسيير اللجان النيابية لتقصي الحقائق الصادر بتاريخ 31 يوليوز 2014، منشور بالجريدة الرسمية ع 6282، مؤرخة في 14 أغسطس 2014، والمعدل والمغير للقانون التنظيمي رقم 5.95 كما تم تغييره وتتميمه بالقانون التنظيمي54.00، منشور بالجريدة الرسمية عدد 4335، 29 نونبر1995 ص، 3033.

320 – الأمر الرئاسي رقم58-1100 صادر بتاريخ 18 نونبر 1958 منشور بالجريدة الرسمية للجمهورية الفرنسية ص10335 مأخوذ من الموقع الرسمي للجريدة الرسمية للجمهورية الفرنسية: http://legifrance.com/ تاريخ الزيارة 2011/05/12.

321 – ينص على:" **يمكن إنشاء لجان تحقيق داخل كل مجلس للقيام، وفق الشروط التي ينص عليها القانون، باستقاء معلومات تساعد على ممارسة مهام المراقبة والتقويم المحددة في الفقرة الأولى من المادة 24**"

322 – نص عليها الفصل 40 من الدستور.

المتعلقة بوقائع معينة وإطلاع مجلس النواب على النتائج التي تنتهي إليها أعمالها، ولا يجوز تكوين لجان لتقصي الحقائق في وقائع تكون موضوع متابعات قضائية ما دامت هذه المتابعات جارية، وتنتهي مهمة كل لجنة لتقصي الحقائق سبق تكوينها فور فتح بحث قضائي في الوقائع التي اقتضت تشكيلها.

لجان تقصي الحقائق مؤقتة بطبيعتها وتنتهي مهمتها بإيداع تقريرها.

يحدد قانون تنظيمي طريقة تسيير لجان تقص الحقائق".

وإذا كان التعديل الدستوري لسنة 1996[323] قد أكد المقتضيات المنصوص عليها أعلاه، فـإن دستور 2011[324] جاء بمقتضيات جديدة أهمها سلطة رئيس المجلس المعني -إما رئيس مجلس النواب، أو رئيس مجلس المستشارين حسب الأحوال- في إحالة تقرير اللجنة على القضاء[325]، وإن كانت تظل دون المستوى المطلوب ما دام لرئيس المجلس الخيار بين إحالتها من عدم ذلك.

قد يتساءل البعض عن إمكانية النيابة العامة في المتابعة القضائية بناء على ما يوجد في تقرير لجنة تقصي الحقائق دون الحاجة إلى الإحالة من رئيس المجلس المعني بالأمر؟ ونعتقد أنه لا يمكن لممثل النيابة العامة اعتماد هذه التقارير مباشرة دون انتظار الإحالة عليه[326]، فلو كان الأمر كذلك لما تم التنصيص على سلطة الإحالة من قبل رئيس المجلس المعني، وإن كنا ننشد سلطة النيابة العامة في تحريك المتابعة بناء على التقرير مباشرة، سيرا على النهج الجديد الذي أصبح يقوم به وزير العدل والحريات في علاقته بتقرير المجلس الأعلى

---

[323] - الفصل 42 من دستور 1996.

[324] - الفصل 67 من الدستور الحالي منشور بالجريدة الرسمية عدد مكرر5964 بتاريخ 30 يوليو 2011.

[325] - الفصل 67 الفقرة 4 من الدستور.

[326] - للأسف الشديد هذا ما نصت عليه المادة 15 من القانون الجديد المتعلق بلجان تقصي الحقائق حيث جاء فيها:" **تتولى النيابة العامة، ما لم توجد مقتضيات خاصة، إجراء المتابعات المنصوص عليها في المواد 12 و13 و14 أعلاه بناء على شكاية يوجهها إليها رئيس المجلس المعني بناء على تقرير رئيس اللجنة**".

للحسابات، وذلك بالإحالة المباشرة على القضاء دون انتظار ما يحيله عليه الوكيل العام للملك بالمجلس المذكور، أو حتى التقيد بما يحيله هذا الأخير من قضايا، إذ أصبح وزير العدل والحريات يعيد قراءة التقرير السنوي الصادر عن المجلس الأعلى للحسابات ويستخرج كل فعل من شأن أن يشكل جريمة من جرائم المال العام[327].

تجدر الإشارة، إلى أن تشكيل لجان تقصي الحقائق كان يقتضي توافر أغلبية أعضاء أحد المجلسين، إلا أنه قد تم تقليص هذه النسبة في الدستور الحالي إلى ثلث الأعضاء، علاوة على تشكيلها بمبادرة من الملك، مما أصبحت معه المعارضة لوحدها قادرة على تفعيل هذه الآلية المهمة لمراقبة الحكومة في مجال المال العام، وهو توجه محمود بطبيعة الحال، كونه يعمل على تبسيط إجراءات تشكيل هـذه اللجان، الأمر الذي سيساعد لا محالة تلك اللجان على نشاطها في الرقابة على المال العام.

إلا أن هذه المقتضيات الدستورية المتقدمة سوف تعاني كثيرا من الفقرة الثالثة من الفصل 67 من الدستور التي ربطت تشكيل لجان تقصي الحقائق أو استمرار عملها بالعمل القضائي، إذ تنص على أنه:" **ولا يجوز تكوين لجان لتقصي الحقائق في وقائع تكون موضوع متابعات قضائية، مادامت هذه المتابعات جارية، وتنتهي مهمة كل لجنة لتقصي الحقائق، سبق تكوينها، فور فتح تحقيق قضائي في الوقائع التي اقتضت تشكيلها".**

وإذا كان عدم نشر أعمال اللجنة الملكية المكلفة بتعديل الدستور حال دون إمكانية الاطلاع على الأعمال التحضيرية لهذه المقتضيات الدستورية، لمعرفة غاية المشرع من ربط تكوين لجان تقصي الحقائق في وقائع لا تكون موضوع متابعات قضائية، بل إنه تم ربط انتهاء مهام هذه اللجان فور فتح تحقيق قضائي في الوقائع التي اقتضت تشكيلها، فإن

[327]– وقد أدى هذا العمل إلى توتر العلاقة بين وزير العدل والحريات، ورئيس المجلس الأعلى للحسابات –حسب ما نشرته بعض المنابر الاعلامية– حيث اتهم هذا الأخير وزير العدل والحريات بعدم احترام المساطر، إذ أنكر على الوزير إحالة ملفات على النيابة العامة دون أن يكون الوكيل العام للملك بالمجلس قد أحالها على الوزارة،

الواضح كما يبدو أن مقتضيات الفقرة الثالثة غير سليمة، إذ من جهة ليس هناك تعارض بين عمل لجنة تقصي الحقائق أو عمل القضاء، فالخلاصات التي ستتوصل إليها لجنة تقصي الحقائق سوف تساعد مختلف أجهزة القضاء على الوصول إلى الحقيقة، بل إن الحل الأمثل هو انتظار استكمال نتائج التحقيق التي بدأتها لجنة تقصي الحقائق، مع امكانية اتخاذ أي تدابير احترازية خلال هذه المرحلة[328]، ومن جهة أخرى يشكل هذا المقتضى عبئا على تكوين هذه اللجان في ظل تمتع وزير العدل بصلاحيات واسعة على رأس جهاز النيابة العامة[329] المكلفة مبدئيا بتحريك الدعوى العمومية داخل مدة الخمسة عشر يوما المبينة أدناه، فيمكن لوزير العدل -وهو جزء من الحكومة محل المراقبة- إصدار أمر بتحريك دعوى عمومية في الموضوع، وبالتالي حرمان أي لجنة من أن ترى النور، حيث تنص المـادة الرابعة[330]:" ... **يوجه رئيس الحكومة، داخل أجل خمسة عشر يوما من تاريخ إشعاره، إلى رئيس المجلس المعني إفادة بأن الوقائع المطلوب في شأنها تقصي الحقائق هي**

328 – وقد وجدنا نفس الرأي لدى بعض نواب الأمة، مضمنا في تقرير لجنة العدل والتشريع وحقوق الانسان لسنة 2013 بخصوص مناقشة مشروع القانون التنظيمي رقم 13.085 المتعلق بطريقة تسيير اللجان النيابية لتقصي الحقائق، جاء فيه:" **وفي رأي آخر اعتبرت بعض التدخلات أن هذا المشروع في مضمونه يعطل العمل التشريعي من خلال مجموعة من المقتضيات المتضمنة فيه ومنها، توقيف عمل اللجنة بمناسبة فتح تحقيق قضائي، وكأن السلطة القضائية فوق السلطة التشريعية**"(ص 6)، ويضيف التقرير في الصفحة 9:" **وفي نفس موضوع توقيف أشغال لجان تقصي الحقائق أوضح أحد السادة النواب أنه يمكن أن تتوقف أشغال اللجنة بناء على شكاية يضعها أحد الأشخاص، وتقوم النيابة العامة بالبحث والمتابعة، مضيفا أنه يمكن للأشخاص المعنيين بموضوع التقصي فبركة سيناريو معين من أجل توقيف أشغال لجنة تقصي الحقائق، وعليه طالب بضرورة الحذر من هذه الحالة**".

329 – تتجه الأمور على ما يبدو ومن خلال خلاصات الهياة الوطنية المكلفة بإصلاح منظومة العدالة المضمنة في تقريرها، إلى فصل النيابة العامة عن سلطة وزير العدل، وإن كان يبدو أن التوجه الصائب هو عدم الفصل التام للنيابة العامة على وزير العدل، وإنما إصلاح هذه العلاقة في اتجاه تحقيق عدالة أكبر، من ذلك مثلا منع وزير العدل من سلطة وقف المتابعة، ذلك أن للثقة مقتضيات مادية ملموسة توطدها، فوزير العدل يخضع للرقابة الشعبية ومحاسبته عن كل تقصير أو تجاوز يكون في الانتخابات، في حين أن لا توجد جهة مخول لها محاسبة الوكيل العام للملك لدى محكمة النقض عن سلطته التقديرية في ظل نهج المغرب لنظام الملاءمة في عمل النيابة العامة.

330- من القانون 13.085 المتعلق بطريقة تسيير اللجان النيابية لتقصي الحقائق كما سبقت الاشارة إليه أعلاه.

موضوع متابعة قضائية جارية.."، وهو المقتضى نفسه الذي ينص عليه التشريع الفرنسي في الفقرة الثانية من الفصل السادس من الأمر الرئاسي الصادر بتاريخ 1958[331].

من جهة أخرى عمل المشرع الدستوري على تحديد طبيعة مجالات تدخل لجان تقصي الحقـــائق، فإذا كانت المهمة هي جمع المعلومات حول وقائع تتعلق بالدفاع الوطني أو أمن الدولة الخارجي أو علاقات المغرب مع دول أجنبية، فإنه في هذه الحالة يلزم رئيس اللجنة بإخبار رئيس الحكومة الذي له سلطة الاعتراض على اللجنة بسبب الطابع السري للوقائع المطلوب تقصي الحقائق بشأنها[332].

وإذا كان المشرع المغربي قد خول لجان التقصي، وهي تجمع المعلومات بخصوص مجال عملها سلطة الاطلاع على جميع الوثائق العامة أو الخاصة التي لها علاقة بالوقائع المطلوب تقصي الحقائق بشأنها[333]، فإن ذلك يتم بشكل بطيء وصعب؛ فعلى سبيل المثال، لم تحصل لجنة تقصي الحقائق الخاصة بمؤسسة القرض العقاري والسياحي على ما يربو عن 89٪ من الوثائق التي طلبتها إلا بعد مرور 3 أشهر من بداية عملها، إضافة إلى عجز اللجنة عن تسلم بعض الوثائق مثل تقارير المفتشية العامة للمالية ومديرية الضرائب التابعة لوزارة الاقتصاد والمالية ومندوب الحكومة حول المؤسسة[334].

ويمكن تفسير هذا الأمر بضعف الجزاء المخصص حالة الامتناع عن تسليم الوثائق، والمتمثل في غرامة من خمسة آلاف درهم إلى عشرين ألف درهم والحبس من ستة أشهر إلى

331- Ordonnance n 58-1100 du 17 novembre 1958 relative au fonctionnement des assemblées parlementaires JOURNAL OFFICIEL DE LA REPUBLIQUE FRANÇAIS 18 NOVEMBRE 1958.

332– المادة 2/8 من القانون 13.085 المنظم لعمل لجان تقصي الحقائق.

333 – تجدر الاشارة هنا، إلى أن القانون الجديد رقم 13.085 المتعلق بطريقة تسيير اللجان النيابية لتقصي الحقائق، قد وسع من اختصاصها حيث لم يعد مقتصرا على جمع المعلومات المتعلقة بوقائع معينة، بل يمتد إلى جمع المعلومـــــات المتعلقة بتدبير المصالح والمؤسسات والمقاولات العمومية (تقرير لجنة العدل والتشريع وحقوق الانسان لسنة 2013 دورة أكتوبر، ص 2).

334– اللجنة النيابية لتقصي الحقائق حول مؤسسة القرض العقاري والسياحي 12 يوليو 2000 يونيو 2001.

سنتين[335] أو بإحدى هاتين العقوبتين فقط، وهو الجزاء نفسه الذي يطبق على من امتنع عن الإدلاء بشهادته، وما يؤكد ضعف نجاعة هذا الجزاء هو امتناع عدد من الأشخاص للمثول أمام اللجنة؛ كالرئيس المدير العام للمجموعة المهنية للأبناك المغربية بالرغم من توصله بالاستدعاء الموجه إليه[336].

وتجدر الإشارة إلى أن لجان تقصي الحقائق تعاني أيضا من قصر مدة اشتغالها، أي مدة ستة أشهر حسب المادة 16 من القانون 13.085، فإذا كانت هذه اللجان، ومن خلال التجارب السابقة[337]، لا تنشأ إلا إذا كان الأمر يتعلق بملفات ضخمة، فإن مدة ستة أشهر تبقى غير كافية لبناء اللجنة تصورا شاملا ودقيقا حول الموضوع، ولعل المثال السابق خير دليل على هذا الكلام، إذ لا يمكن واقعيا وعمليا تحليل ومدارسة وتقييم 4298 وثيقة يتراوح حجم كـــل وثيقة من هـذه الوثـــائق بين صفحة ومـائتي صفحة، داخل أجر 3 أشهر في ظل ضعف تفاعل مؤسسة القرض العقاري والسياحي مـع اللجنة حيث لـم تتسلم هذه الكمية من الوثـائق إلا بعد مرور 3 أشهر من بـدء علم لجنة تقصي الحقـائق كما سبق الإشـارة إلى ذلك[338].

الفقرة الثانية:
الوشاية كآلية بيد الموظف للتبليغ
عن جرائم المال العام.

بالإضافة إلى دور السلطة المنتصبة في التبليغ عن جرائم المال العام باعتبارها مشتكية لأنها الطرف المتضرر، فالموظف هو الآخر يملك آلية الوشاية كونه غير متضرر من الجريمة،

---

[335]– للإشارة هي المدة نفسها في القانون الفرنسي حسب مقتضيات الفقرة الثانية من المادة 12 قانون 13.085سبقت الإشارة إليه أعلاه.

[336]– تقرير لجنة تقصي الحقائق بخصوص القرض العقاري والسياحي، ص، 481.

[337]– نذكر على سبيل المثال لجنة تقصي الحقائق حول مؤسسة القرض العقاري والسياحي(12يوليو 2000– 9يناير 2001) لجنة تقصي الحقائق حول القرض الصندوق الوطني للضمان الاجتماعي(نونبر 2001– ماي 2002).

[338] – التقرير منشور بالجريدة الرسمية عدد4874 بتاريخ 15 فبراير 2001

فقد أوجب عليه المشرع المغربي، إلى جانب السلطة، التبليغ عن مختلف الأفعال والتروك التي يمكن أن تشكل جريمة أو أكثر من جرائم المال العام وفقا لمقتضيات الفصل 42 من ق م ج.

وتمتاز هذه الامكانية بندرة حالتها في الواقع العملي، ونمثل لها بالقرار الصادر عن غرفة الجنايات الابتدائية بمحكمة الاستئناف بالرباط[339] الذي تضمن ما يلي:" **يستفاد من محاضر الضابطة القضائية بالمركز القضائي للدرك الملكي بالرماني والخميسات عدد** 384 **بتاريخ** 2005/7/9 **.. أن المسمى (..) تقدم بشكاية مفادها أنه بصفته مستشارا جماعيا ويسكن بدوار أولاد يحيى أولاد صغير فقد لاحظ أنه خصصت اعتمادات مالية سنة** 2004 **لإصلاح المعـابر (قناطر) بهذا الدوار وأسند رئيس الجماعة (...) إنجاز هذا المشروع لشركة _ سوبترا ديف وصرف مقابل مبلغ** 200.000 **درهم الذي تسلمته الشركة رغم أن المشروع لم ينجز وأكد شكايته بعض سكان الدوار".**

إن من بين أهم ما يمكن تسجيله من ملاحظات في هذا المقام، هو غياب الجزاء المترتب عن اخلال الموظف بواجب التبليغ عن جرائم المال العام، فإذا امتنع هذا الموظف عن القيام بواجبه في تبليغ كل فعل من شأنه يشكل جريمة تمس المال العام، فإن النص ساكت عن العقاب الواجب ردعا له[340]، الأمر الذي سيفتح لا محال إمكانية عدم التبليغ خاصة إذا كان الجاني يملك سلطة إدارية أعلى على الموظف المكتشف لماديات الجريمة.

وبالتالي، فإذا كانت النيابة العامة هي صاحبة الاختصاص الأصيل في تحريك المتابعة الجنائية بالرغم مما تعترضها من قيود كثيرة ظهر بعضها لزم تداركه، وخفي بعضها الآخر وجب البحث عنه بغية تصحيحه، فـإن المشرع المغربي عمـل عـلى منح صلاحية تحريك

339 – القرار عدد 12، ملف رقم 33/2007/1، صادر بتاريخ 2008/10/09، (غ م).

340 – عبد الواحد العلمي، شروح في القانون الجديد المتعلق بالمسطرة الجنائية، م س، ص 370.

المتـابعة الجنـــائية لهيئات أخرى سماها في المادة الثالثة من قـانون المسطرة الجنـائية[341] وهم فئـــة الموظفـين المكلفـين بـذلك قـانونا، وفئة المتضررين من الجريمة.

الفقرة الثالثة:

سلطة الشخص المتضرر في تحريك المتابعة ورهان حماية المال العام.

عرف الفكر القانوني عبر التاريخ على مستوى تحريك المتابعة الجنائية أسلوبان، وهما الأسلوب القانوني[342] والأسلوب القضائي[343].

وبالرجوع إلى مقتضيات قانون المسطرة الجنائية المغربي[344] يتضح أن المشرع المغربي قد أخذ بالأسلوب القضائي المبني على سلطة النيابة العامة في ملاءمة المتابعة.

إلا أن المشرع المغربي وسدا لما قد يترتب عن هذا الأسلوب من مساوئ، إذا ما أقدمت النيابة العامة على حفظ القضية المعروضة أمامها وعدم متابعة المتهم اعتقادا منها أن الواقعة لا تنطوي على أية جريمة، أو في حالة امتناع النيابة العامة على تحريك الدعوى العمومية لأي سبب آخر، فقد خول لبعض الجهات الأخرى، إلى جانب النيابة العامة، حق تحريك الدعوى العمومية، والتي من بينها الشخص المتضرر[345] وذلك بإحدى الوسيلتين[346]:

---

341 – جاء في المادة 2/3:" **يقيم الدعوى العمومية ويمارسها قضاة النيابة العامة، كما يمكن أن يقيمها الموظفون المكلفون بذلك قانون. يمكن أن يقيمها الطرف المتضرر طبقا للشروط المحددة في هذا القانون**".

342 – وهو الذي يفرض على النيابة العامة أن تقيم الدعوى العمومية بمجرد أن يصل إلى علمها خبر وقوع الجريمة، دون أن يكون لممثلها حق ملاءمة تلك الوقائع إذ يحيلها مباشرة على القضاء.

343 – وهو الذي يترك للنيابة العامة كامل الحرية في تحريك الدعوى العمومية أو عدم تحريكها، نظرا لما يخوله له من حق في ملاءمة تلك الوقائع والنظر فيما إذا كانت تحمل موجبات المتابعة أم لا.

344 – وخاصة المادة 40 ق م ج المتعلقة بوكيل الملك والتي تنص على ما يلي:" **يتلقى وكيل الملك المحاضر والشكايات والوشايات ويتخذ بشأنها ما يراه ملائما**"، والمادة 49 المتعلقة بالوكيل العام للملك والتي تنص على أنه:" **يتلقى الشكايات والوشايات والمحاضر الموجهة إليه ويتخذ بشأنها ما يراه ملائما من الاجراءات أو يرسلها مرفقة بتعليماته إلى وكيل الملك المختص**".

345 – نظم قانون المسطرة الجنائية أحكام سلطة المتضرر في تحريك الدعوى العمومية من المادة 92 ق م ج إلى المادة 98 ق م ج.

346 – عبد الواحد العلمي، شروح في القانون الجديد المتعلق بالمسطرة الجنائية، م س، ص 115.

أ- **الوسيلة الأولى**: وتكون عن طريق استدعاء المطالب بالحق المدني مباشرة للمتهم أمام محاكم الحكم؛

ب- **الوسيلة الثانية**: وتكون بتقديم شكوى من المتضرر إلى قاضي التحقيق يطلب فيها التعويض من مرتكب الجريمة التي تكون قد أضرت به.

هكذا إذن، يتضح أن المشرع قد منح للمتضرر إمكانية تحريك الدعوى العمومية، وهو الأمر الذي يدفعنا إلى الوقوف عند هذه الامكانية في محاولة للبحث عن الفرص التي تتيحها للمتضرر من أجل تحقيق الحماية المنشودة للمال العام؟

فإذا كان القانون قد نص على حق المتضرر في تحريك الدعوى العمومية مباشرة دون المرور عبر النيابة العامة، فإن تلك الامكانية تعاني مجموعة من الاكراهات التي تحد لا محال من نجاعتها في حماية المال العام، ويمكن تركيزها فيما يلي:

أ-إذا كان بإمكان المطالب بالحق المدني استدعاء المتهم مباشرة أمام المحكمة، فإن ذلك لا يكون إلا في المخـالفات والجنح[347]، وهو ما يظهر جليا في مضامين الفقرة الثـانية من المـادة 384 ق م ج التي تنص على أنـه:" **ترفع الدعوى إلى المحكمة الابتـدائية .. بالاستدعاء المباشر الذي يسلمه وكيل الملك أو الطرف المدني للمتهم أو عند الاقتضاء للمسؤولين عن الحقوق المدنية".**

ب- إذا كان من حق المتضرر في الجنايات اللجوء إلى قاضي التحقيق[348]، فإن ذلك ليس على إطلاقه، وإنما يخضع لشروط كافية للحد من فعاليته نذكر منها:

---

347 – أحمد بن عجيبة، ضوابط وشروط تقديم الشكاية المباشرة وفق قانون المسطرة الجنائية الجديد، مجلة الملف، عدد 6، ماي 2005، ص43.

348 – تجدر الإشارة إلى أن قاضي التحقيق يعمل تحت رحمة النيابة العامة إن صح التعبير، ذلك أن النيابة العامة لها سلطة اختيار قاضي التحقيق الذي يباشر التحقيق في الجرائم المحالة عليها إذا تعدد قضاة التحقيق (المادة 90 ق م ج)، كما أن النيابة العامة لها سلطة استبدال قاضي التحقيق بآخر حتى بعد مباشرته لمهامه في التحقيق (المادة 91 ق م ج)، هذا ناهيك على أن قاضي التحقيق يعينه وزير العدل لمدة ثلاث سنوات قابلة للتجديد باقتراح من النيابة العامة (المادة 52 ق م ج).

1- يجب أن تكون الدعوى العمومية مقبولة، ذلك أنه لا يمكن للمطالب بالحق المدني تحريك الدعوى العمومية بواسطة الشكاية المباشرة في بعض الحالات منها[349]:

- إذا كـان الفصل في الجريمة من اختصاص محكمة استثنائية[350] كالمحكمة العسكرية، حيث إنه لا يجوز لأي شخص أن يطالب بالحقوق المدنية لدى هذه المحكمة وذلك طبقا لمقتضيات الفصل9[351] من قانون العدل العسكري[352]، وعليه فتقاعس النيابة العامة لأي سباب كـان سوف يؤدي لا محال إلى ضياع المال العام، مما يتبين معه الحاجة إلى مصادقة البرلمان على التعديل الجديد المنصوص عليه في الفصل 9 من مشروع قانون العدل العسكري، والذي يسمح بتحريك الدعوى العمومية بواسطة الشكاية المباشرة للمتضرر في جرائم المـال العام[353]؛
- إذا كان الشخص المتابع ينتمي إلى فئة الخاضعين لقواعد الاختصاص الاستثنائية المنصوص عليها في الفصول من 264 إلى 268 من قانون المسطرة الجنائية، حيث يسند أمر تحريك الدعوى العمومية بشأنها إلى الغرفة الجنائية

---

349 – أحمد بن عجيبة، ضوابط وشروط تقديم الشكاية المباشرة وفق قانون المسطرة الجنائية الجديد، المرجع السابق، ص 39 وما يليها.

350 – تجدر الإشارة إلى أن محكمة العدل الخاصة بالرغم من أنها كانت جهة قضائية استثنائية، كان القانون المنظم لها يبيح في فصله 22 : " **للإدارات العمومية والمكاتب والمؤسسات المجعولة تحت مراقبة السلطة التي تدعي الضرر من جراء جريمة هي التي تستطيع وحدها المطالبة بالحق المدني أثناء الجلسة التي تعقدها هيأة الحكم..**."، وقد ألغيت محكمة العدل الخاصة كما سبقت الاشارة بموجب الظهير الشريف 1.04.129 الصادر بتاريخ 15 شتنبر 2004 بتنفيذ القانون 03.79 المتعلق بتغيير وتتميم مجموعة القانون الجنائية وبإلغاء محكمة العدل الخاصة منشور ب ج ر عدد 5248 المؤرخة في 16 شتنبر 2004، ص 3372.

351 – ينص الفصل 9 من ظهير العدل العسكري على أنه:" **لا تبث المحكمة العسكرية إلا في الدعوى العمومية ولا يجوز لأي شخص أن يطالب بالحقوق المدنية لدى المحكمة العسكرية ما عدا في الأحوال التي ستبين في الفصل 125 الآتي بعد**".

352 – ظهير شريف رقم 1.56.270 صادر بتاريه 10 نونبر 1956 المعتبر بمثابة قانون القضاء العسكري كما وقع تغييره وتتميمه.

353 – تجدر الاشارة إلى أن مشروع القانون رقم 13.108 المتعلق بالقضاء العسكري، ومن خلال الفصل 9 من المشروع، قد سمح للمتضرر مباشرة من جريمة تختص المحكمة العسكرية بالنظر فيها، أن ينتصب طرفا مدنيا أمام هذه المحكمة، كما أعطى المشرع بناء على نفس الفصل للمحكمة العسكرية أن تأمر بإرجاع الأشياء المحجوزة وأدوات الاقتناع إلى أصحابها ما لم تقرر مصادرتها. ونتمنى أن يتبنى البرلمان بمجلسيه، هذا المقتضى، فالمشروع المتعلق بالقضاء العسكري قيد الدراسة داخل مجلس النواب.

بمحكمة النقض أو إلى الرئيس الأول لمحكمة الاستئناف، ويسند أمر التحقيق إلى أحد أعضاء الغرفة المذكورة أو إلى أي مستشار بمحكمة الاستئناف، إذ لا يملك المتضرر من الجريمة المرتكبة من طرف الأشخاص المشمولين بالمساطر الخاصة سوى حق الانضمام إلى المتابعة المفتوحة دون إمكانية إقامة دعوى عمومية مباشرة[354]، بل إنه في حالة فتح تحقيق ضد مجهول وتبين خلال فترة البحث أن المتهم ينتمي إلى فئة الخاضعين للمساطر الخاصة وجب على قاضي التحقيق أن يرفع يده عن الملف بعد استشارة النيابة العامة وإلا اعتبرت إجراءات التحقيق مع المتهم باطلة[355]، وهو التوجه الذي كرسه الاجتهاد القضائي ببلادنا، ويستشف ذلك من خلال حيثيات الأمر القضائي عدد 13 الصادر بتاريخ 4/ 6/ 1990 عن الرئيس الأول لمحكمة الاستئناف بمراكش[356] حيث جاء في ما يلي:" **حيث إن السيد الوكيل العـام للملك، بعد استعـراضه للوقائع وذكـره للشخص الذي تنسب إليه الشكاية، ارتأى أن يلتمس في الأخيـر إصدار الأمر بتعيين قاض للتحقيق ليحقق ضد مجهول أو من سيكشف عنه التحقيق.**

وحيث إنه إذا كان القانون يسمح للنيابة العامة بأن تطلب من قاضي التحقيق إجراء التحقيق ولو ضد مجهول حسب القواعد العامة، فإن تقديم الملتمس إلى الرئيس الأول لمحكمة الاستئناف ليعين قاضيا للتحقيق ليقوم بإجراء التحقيق الإعدادي ضد مجهول لا يتماشى مع تلك القواعد.

---

354 – وزارة العدل، شرح قانون المسطرة الجنائية، ج 1، ط 5، منشورات جمعية نشر المعلومة القانونية والقضائية سلسلة الشروح والـــــدلائل، العـــدد 2، مطبعة فضالة–المحمدية، ص 233.

355 – إدريس طارق السباعي، قضاء التحقيق، ط 2، س 1993ـــ مطبعة الصومعة، ص 19.

356 – تمت الاشارة إليه في: سيدي أمين العلمي، المساطر الخاصة في المتابعة والمحاكمة، بحث لنيل دبلوم الماستر، كلية الحقوق أكدال، جامعة محمد الخامس الرباط، السنة الجامعية 2011_2012، ص 39.

وحيث إن اعتماد الملتمس على المقتضيات المنصوص عليها في نطاق الامتياز القضائي بلا شك يتناقض مع التماس تعيين قاض للتحقيق لإجراء البحث الإعدادي ضد مجهول والتناقض وحده موجب للقول برفض الطلب"

2- أن تكون الدعوى المدنية التابعة مقبولة، ولا تكون كذلك إلا إذا كانت مرفوعة من طرف من له الصفة، وهو المتضرر من الجريمة، لكن السؤال الذي يطرح هنا من هو هذا المتضرر، هل هو الدولة ممثلة في السلطة التنفيذية إذا علمت بالجريمة، أم الإدارة أو المؤسسة العمومية التي تعـــرضت للاعتداء، أم أنـــه يمكن لكل مواطن ما دام أن المـال العام هو ملك له[357] إذا علم بارتكاب إحدى جرائم المـال العام أن يتقدم بشكاية مباشرة أمام قاضي التحقيق قصد تحريك المتابعة الجنائية في الموضوع؟ وإن كان يبدو أن كل هؤلاء لهم الحق في ذلك[358] إذا لم تكن هناك قيود قانونية، كالقيد المسلط على البرلمانيين بخصوص تقارير لجان تقصي الحقائق، إذ أن رئيس المجلس المعني هو من يملك سلطة تقديمه للقضاء، وذلك حسب مقتضيات الفصل 67 من الدستور الذي جاء فيه:" **لجـان تقصي الحقـائق مؤقتة بطبيعتها، وتنتهي أعمالها بإيداع تقريرها لدى مكتب المجلس المعني، وعند الاقتضاء، بإحالته إلى القضاء من قبل رئيس المجلس"**؛

3- يرى الأستاذ عبد الواحد العلمي أنه لابد أن تكون الوقائع المشتكى بها أمام قاضي التحقيق والمطلوب التعويض عنها مشكلة لجرائم أخضعها القانون للتحقيق الإعدادي[359] وإلا أدى الأمر إلى إصدار النيابة العامة لملتمسات تطلب فيها من قاضي

---

[357] – فالمال العام هو في الملكية الجماعية لكل أفراد المجتمع، إلا أن التصرف فيه يخضع لقواعد خاصة نص عليها القانون.

[358] – ما دام أن المطالب بالحق المدني يتحمل المسؤولية عن شكايته المباشرة (المادة 98 ق م ج).

[359] – تنص المادة 83 ق م ج على أنه :" **يكون التحقيق إلزاميا:**

1) **في الجنايات المعاقب عليها بالإعدام أو السجن المؤبد أو التي يصل حدها الأقصى للعقوبة المقررة لها ثلاثين سنة؛**

التحقيق عدم إجراء تحقيق فيها، وهو ما سيقف حائلا دون إقامة الدعوى العمومية من قبل المتضرر بهذه الطريقة[360]، خاصة وأن التحقيق الإعدادي في جرائم المال العام محل الدراسة ليس إلزاميا بالنظر للشروط المتطلبة قانونا[361]، مما يتعين معه إخضاع كل جرائم المال العام للتحقيق الإعدادي إلزاميا.

هذا أهم ما يخص سلطة المتضرر في تحريك المتابعة الجنائية، فما هي باقي الجهات الأخرى التي لها حق تحريك الدعوى العمومية مباشرة في جرائم المال العام؟. وهو ما سوف نتطرق إليه في الفقرة الموالية.

المطلب الثاني:
الحالات الخاصة في المتابعة الجنائية:
إشكالات قانونية وعملية

تقتضي القواعد العامة أن كل جريمة أحدثت اضطرابا في النظام الاجتماعي يعاقب مرتكبها بالعقوبات المقررة قانونا، بعد القيام بمجموعة من الاجراءات القانونية المتمثلة أساسا في البحث والمتابعة والمحاكمة والتي تشمل كل شخص متهم دون تمييز.

إلا أنه أحيانا ولاعتبارات معينة، نجد المشرع قد وضع قواعد خاصة تطبق إما على قضايا وإما على فئات معينة، ونخص بالذكر هنا مرور الشكاوى المقدمة من المجلس الأعلى للحسابات إلى النيابة العامة بالمحاكم العادية عبر وزير العدل والحريات **(أولا)**،

---

2) في الجنايات المرتكبة من طرف الأحداث؛

3) في الجنح بنص خاص في القانون.

يكون اختياريا فيما عدا ذلك من الجنايات والجنح المرتكبة من طرف الأحداث، وفي الجنح التي يكون الحد الأقصى للعقوبة المقررة لها خمس سنوات أو أكثر".

[360] – جاء في المادة 3/93 ق م ج أنه :" لا يمكن للنيابة العامة أن تحيل على قاضي التحقيق ملتمسات بعدم إجراء تحقيق إلا إذا كانت الوقائع المعروضة لا تستوجب قانونا إجراء المتابعة..".

[361] – المادة 83 من قانون المسطرة الجنائية.

إضـافة إلى إخضـاع فئـة معينة بقـواعد خـاصة تهـم متـابعتهم ومحـاكمتهم عـن الجـرائم التـي يقتـرفونها (**ثـانيا**).

الفقرة الأولى:
ما مدى نجاعة القواعد الخاصة بالمجلس الأعلى للحسابات في حماية المال العام.

تؤطر عمل المجلس الأعلى للحسابات في مجال الرقابة العليا على المال العام مجموعة من القواعد الخاصة التي تحد من فعاليته في هذا المجال.

فبالرغم من المكانة الدستورية التي يتبوؤها المجلس الأعلى للحسابات، حيث يتحمل مسؤولية الرقابة العليا على المالية العمومية للمملكة، وكذا تدعيم وحماية مبادئ وقيم الحكامة الجيدة والشفافية والمحاسبة بالنسبة لأجهزة الدولة والأجهزة العمومية، فإن هذه المكانة تعتريها نقائص في مواطن مهمة في مجالات اشتغاله، خاصة تلك المتعلقة بسلطته في تحريك المتابعة الجنائية مباشرة على إثر الأفعال التي يكتشفها أثناء القيام بمهامه الرقابية والتأديبية، إذ لا يملك سلطة إحالة قضايا جرائم المال العام التي يكتشفها من خلال سلطاته الرقابية على مصالح الدولة، إلى الهيئات القضائية، إذ اكتفت الفقرة الثانية من المادة 111 من مدونة المحاكم المالية بالتنصيص على أنه:" **إذا كـان الأمر يتعلق بأفعال يظهر أنها قد تستوجب عقوبة جنائية رفع الوكيل العام للملك الأمر من تلقاء نفسه أو بإيعاز من الرئيس الأول إلى وزير العدل قصد اتخاذ ما يراه ملائما**".

فهذا النص يشكل رقابة من وزير العدل والحريات على سلطات المجلس الأعلى للحسابات باعتباره يراقب مصالح الدولة التي تعمل تحت مسؤولية الحكومة، فلا يوجد ما يلزم وزير العدل والحريات على الأمر بتحريك الدعوى العمومية في القضايا المحالة عليه من قبل المجلس الأعلى للحسابات، حيث إن الأمر لا يتعلق بمرور الشكوى عبر بوابته

-وزير العدل والحريات- فحسب، بل إن هذا الأخير يمكنه ألا يصدر تعليماته إلى الوكيل العام للملك[362] بالمتابعة إذ اكتفى النص بالقول:" **قصد اتخاذ ما يراه ملائما**"؛ أي يمكن أن تكون المتابعة ويمكن ألا تكون، مما يفقد المجلس الأعلى للحسابات أي دور في هذا المقام، وهو ما يفرض فتح الباب مباشرة أمام النيابة العامة بالمجلس الأعلى للحسابات لطلب تحريك المتابعة الجنائية أمام النيابة العامة بالمحاكم المختصة في مجال جرائم المـال العام امتثالا للمقتضيات الدستورية الجديدة، إذ جاء في الفقرة الثانية من الفصل 148 من الدستور على أن المجلس الأعلى للحسابات:" **يقدم ...مساعدته للهيئات القضائية**"، ولعل من بين الأمور التي يمكن أن يساعد بها المجلس الأعلى للحسابات القضاء، هي إمداده بالقضايا التي يرى أنها تشكل جرائم تمس المال العام، مع ما تحتويه من عناصر الإدانة المتوفرة لدى المجلس كالوثائق الحسابية وغيرها من التقارير.

وحتى يكون المجلس الأعلى للحسابات قادرا على تقديم المساعدة للهيئات القضائية المختصة، يحتاج إلى تطوير على مستوى آليات اشتغاله في مجال البحث في الأفعال التي تشكل جرائم المال العام، إذ بالرجوع إلى التقارير السنوية الأربعة الأخيرة ابتداء من 2009 إلى 2012 نجد أن عدد القضايا المحالة على وزير العدل والحريات تبقى ضئيلة جدا[363]، ولعل

---

[362] – كما نصت على ذلك المادة 51 من ق م ج :" **وله أن يبلغ إلى الوكيل العام للملك ما يصل إلى علمه من مخالفات للقانون الجنائي، وأن يأمره كتابة بمتابعة مرتكبيها أو يكلف من يقوم بذلك، أو أن يرفع إلى المحكمة المختصة ما يراه الوزير ملائما من ملتمسات كتابية**".

[363] – في إطار المتابعات التي يقوم بها المجلس للأعمال السابقة يعمل على تضمين التقرير السنوي لكل سنة عدد القضايا التي أحالها المجلس على وزير العدل والحريات، فخلال التقرير السنوي للمجلس لسنة 2009 لم تكن هناك أي إحالة جنائية لوزير العدل والحريات، وفي سنة 2010 كانت هناك 13 قضية (التقرير، س 2010، ج 1 ص 489)، وفي سنة 2011 كانت هناك 8 قضايا (التقرير، س 2011، ج1، ص 397)، وفي سنة 2012 كانت **هناك 6 قضايا** (التقرير، س 2012، ج1، ص 331). وتجدر الاشارة إلى أن هذه الاحالات تهم سنوات سابقة ويتم ذكرها في التقرير مجملة دون تحديد من باب التابعة القضائية للمجلس. ومن أجل توضيح ذلك أكثر نورد الجدول الآتي:

عدد الملفات المتوصل بها ما بين 2001 و2014	**46**	
عدد الملفات المحالة على النيابة العامة	**78**	
الملفات المتوصل بها سنة 2001	**2**	محاكم الاستئناف: الرباط

ذلك هو السبب الذي دفع بهذا الأخير إلى إعادة قراءة تلك التقارير من أجل استخراج قضايا أخرى، فعلى سبيل المثال تمت **إحالة حالتين**[364] **فقط على وزير العدل والحريات** بمناسبة التقرير السنوي للمجلس برسم سنة 2012 حسب البلاغ الصادر عن وزارة العدل والحريات، حيث جاء فيه:" **وتجدر الإشارة إلى أن الوكيل العام للملك لدى المجلس الأعلى للحسابات كان قد أحال حالتين تضمنهما تقرير المجلس الأعلى للحسابات المشار إليه أعلاه برسم سنة 2012 على هذه الوزارة، التي أحالتهما بدورها على النيابة العامة المختصة لإجراء الأبحاث اللازمة**، في الوقت الذي أعلنت فيه وزارة العدل والحريات أنها **أحالت 21 قضية على النيابة العامة** بعد دراسة التقرير، حيث جاء في بلاغ صادر عن وزارة العدل والحريات بهذا الخصوص ما يلي:" **تعلن وزارة العدل والحريات أنها بعد دراستها لتقرير المجلس الأعلى للحسابات لسنة 2012، أمرت النيابات العامة المختصة بالمملكة بإجراء أبحاث بشأن مخالفات للقانون الجنائي بالنسبة لخمس (5) مؤسسات عمومية وستة عشرة (16) جماعة ترابية من بين المؤسسات والجماعات التي تضمنها تقرير المجلس الأعلى للحسابات برسم السنة المذكورة**"[365].

الملفات المتوصل بها سنة 2005	**1**	محاكم الاستئناف: الرباط
الملفات المتوصل بها سنة2007	**9**	محاكم الاستئناف: الدارالبيضاء، خريبكة، آسفي، طنجة، وجدة، المحكمة الابتدائية بتمارة
الملفات المتوصل بها سنة 2008	**5**	محاكم الاستئناف: الدارالبيضاء، آسفي، الجديدة ووجدة
الملفات المتوصل بها سنة 2010	**10**	محاكم الاستئناف: الرباط، الدارالبيضاء، مراكش، القنيطرة، الجديدة، سطات
الملفات المتوصل بها سنة 2011	**11**	محاكم الاستئناف: الدارالبيضاء، تازة، سطات، وجدة، مراكش، خريبكة
الملفات المتوصل بها سنة 2012	**5**	محاكم الاستئناف: الرباط، الدار البيضاء، وفاس
الملفات المتوصل بها سنة 2013	**1**	محكمة الاستئناف بالرباط
الملفات المتوصل بها سنة 2014	**2**	محكمة الاستئناف بفاس والدار البيضاء

معالم على درب الاصلاح العميق والشامل لمنظومة العدالة، حصيلة منجزات وزارة العدل والحريات خلال سنة 2014، س 2014، ص 64

[364] – إحالة القضايا الجنائية من الوكيل العام للملك إلى وزير العدل والحريات لا تضمن في التقرير وإنما تكون بعد صدور التقرير.

[365] – منشور على الرابط الآتي: http://www.justice.gov.ma/، تاريخ الزيارة 2014/09/09.

الفقرة الثانية:

المساطر الخاصة في المتابعة الجنائية وأثرها

على حماية المال العام.

يقتضي مبدأ المساواة أمام القانون، مبدئيا، أن يقف الجميع أمام المحكمة بعد اتباع نفس الإجراءات الجنائية، بيد أن المشرع المغربي –خلافا للأصل- أخضع فئة معينة من الأشخاص بحكم وظائفهم إلى شكليات وإجراءات خاصة ومتميزة فيما يخص متابعتهم ومحاكمتهم عن الجرائم التي يقترفونها، ومرد ذلك من جهة، إلى أن هذه الفئة بحكم المناصب الحساسة التي تشغلها تكون معرضة أكثر من غيرها للشكايات الكيدية والوشايات الكاذبة، لـذا وجب تحصينها مـن الانتقامات المجـانية حتى يستطيع أفـرادها أداء مهامهم في جـو من الثقة والاطمئنان.

ومن جهة أخرى، تعتبر المساطر الخاصة ضمانة للضحايا المتضررين من الأفعال الإجرامية المرتكبة من قبل رجال السلطة العامة، لأن ملاحقة هؤلاء بمقتضى قواعد خاصة يضمن حياد الجهات الضبطية والقضائية المكلفة بنظر قضيتهم.

إن المصلحة العامة تقتضي أن تجرد أحيانا النيابة العامة من سلطة تحريك المتابعة الجنائية ومنحها لجهة أخرى كما هو الشأن في باب المساطر الخاصة، تبعا لذلك فقد أسندت قواعد الاختصاص الاستثنائية تحريك المتابعة في مواجهة الخاضعين إلى المساطر الخاصة، حسب الأحوال، إما إلى الغرفة الجنائية بمحكمة النقض أو إلى الرئيس الأول بمحكمة الاستئناف[366].

[366] ـ تجدر الإشارة هنا إلى أن القانون الكويتي ركز سلطة تحريك المتابعة الجنائية في جرائم المال العام بيد النيابة العامة لوحدها جاء في المادة 5 من القانون 1 لسنة 1993 المتعلق بحماية الأموال العامة أنه :"**تختص النيابة العامة دون غيرها بالتحقيق، والتصرف، والادعاء في الجنايات والجنح المنصوص عليها في هذا القانون والجرائم المرتبطة بها**".

وتحرك الغرفة الجنـائية بمحكمة النقض المتابعة بناء على ملتمس الوكيل العام للملك بهذه المحكمة، بأن تأمر بإجراء التحقيق من طرف عضو أو عـدة أعضاء مـن هيئتها، وذلك إذا كـان الفعل منسوبـا:

- إلى مستشار لجلالة الملك أو عضو من أعضاء الحكومة[367] أو كاتب الدولة أو نائب كاتب الدولة أو قاض بمحكمة النقض أو بالمجلس الأعلى للحسابات أو عضو بالمحكمة الدستورية[368] أو والي أو عامل أو رئيس أول لمحكمة الاستئناف أو وكيل عام لديها[369]، أو لضابط شرطة قضائية يمارس مهامه في كافة التراب الوطني[370]، كما تحرك الغرفة الجنائية بمحكمة النقض المتابعة بأن تعين محكمة غير تلك التي يزاول فيها المتهم مهـامه، إذا كـان الفعل منسوبـا إلى قاض بمحكمة الاستئناف أو رئيس محكمة ابتدائية عادية أو متخصصة أو وكيل الملك بها أو قاض بمجلس جهوي للحسابات؛

---

367 – كانت المحكمة العليا تختص بالنظر في الجنايات والجنح التي يرتكبها أعضاء الحكومة أثناء مزاولتهم لمهامهم وذلك حسب مقتضيات الفصل 86 من دستور 1996 حيث أوكل اختصاص توجيه الاتهام إلى الوزراء لمجلسي البرلمان، وإن كان ذلك يتطلب تمتع اقتراح توجيه الاتهام على الأقل بربع أعضاء المجلس الذي يقدم إليه أولا، ويزداد الأمر تعقيدا حينما يفرض المشرع الموافقة بأغلبية ثلثي الأعضاء الذين يتألف منهم كل مجلس باستثناء الأعضاء الذين يعهد إليهم بالمشاركة في المتابعة أو التحقيق أو الحكم حيث تبقى هذه النسب لاقتراح توجيه الاتهام والمصادقة عليه عالية يصعب تحقيقها ، ويعتبر ذلك السبب الأقوى في عدم وجود أي تجربة رأت فيها المحكمة العليا النور، إذ ظلت حبيسة النصوص القانونية

إلا أن الفلسفة المؤطرة للدستور الجديد للمملكة والقائمة على الحكامة الجيدة، دفعت بالمشرع الدستوري إلى إلغاء هذه المحكمة باعتبارها محكمة استثنائية، حيث نص الفصل 127 من الدستور الجديد أنه" لا يمكن إحداث محاكم استثنائية"، وفي الوقت نفسه نص الدستور في فصله 94 على اختصاص محاكم المملكة بالنظر في الجنايات والجنح المرتكبة من قبل أعضاء الحكومة، أثناء ممارستهم لمهامهم، ويترتب على ما سبق أثران أساسيان:

أولا: سحب سلطة البرلمان في توجيه الاتهام إلى أعضاء الحكومة بإلغاء المحكمة العليا

ثانيا: الجهة المختصة بالنظر في الجنايات والجنح المرتكبة من قبل أعضاء الحكومة، أصبحت هي الغرفة الجنائية بمحكمة النقض. بحكم أنها تستوعب المتابعة الجنائية لأعضاء الحكومة سواء أكانت الأفعال المرتكبة أثناء أو خارج ممارسة مهامهم. وقد كانت الغرفة الجنائية بمحكمة النقض تختص بالنظر في جرائم أعضاء الحكومة حالة عدم وجود برلمان وقيامه بمهامه ، وكذا الجرائم المرتكبة من قبل أعضاء الحكومة خارج مهامهم.

368 – كانت تسمى قبل دستور 2011 المجلس الدستوري.

369 – المادة 265 من قانون المسطرة الجنائية.

370 – المادة 268 من قانون المسطرة الجنائية

- ويختص الرئيس الأول بمحكمة الاستئناف[371] بتحريك المتابعة إذا كان الفعل منسوبا إلى باشا أو خليفة أول لعامل أو رئيس دائرة أو قائد أو ضابط شرطة قضائية أثناء مزاولتهم لمهامهم أو قاض بالمحكمة الابتدائية أثناء أو خارج أدائه لمهامه، ويتم ذلك بأن يعهد إلى قاضي التحقيق أو مستشار بمحكمته بإجراء بحث في الوقائع موضوع المتابعة، بعد أن ترفع إليه القضية من طرف الوكيل العام للملك؛
- وتمتد هذه القواعد الاستثنائية إلى المحكمة العسكرية[372]، فإذا كان الأصل أن يحاكم العسكريون أمام القضاء العسكري[373] باعتباره قضاء متخصصا، إلا أنه استثناء من هذا الأصل فالقضاة العسكريون[374] يحاكمون **أمام القضاء المدني بأمر من جلالة**

---

371 – جاء في قرار لمحكمة الاستئناف بالدار البيضاء في الملف عدد 02/1353 المؤرخ في 2002/03/26 :" **للرئيس الأول الحق في إثارة الدعوى العمومية في الجرائم المنسوبة إلى الموظف صاحب الامتياز القضائي**".

372 – القضاء العسكري بالمغرب هو قضاء متخصص، تجسده المحكمة العسكرية الدائمة للقوات المسلحة الملكية، وهي تتألف فيما يخص البت في الجنح والمخالفات من قاض بمحكمة الاستئناف، التي تنعقد في دائرتها المحكمة العسكرية، بصفته رئيسا ومن عضويين مستشارين عسكريين، وتتألف فيما يخص البت في الجنايات من قاض بمحكمة الاستئناف، التي تنعقد في دائرتها المحكمة العسكرية، بصفته رئيسا ومن أربعة أعضاء مستشارين عسكريين(الفصل 11 من قانون العدل العسكري)

373 – تختص المحكمة العسكرية بالنظر في الجرائم التي يرتكبها العسكريون- ومن في حكمهم- من مختلف الرتب (الفصل 3 من قانون القضاء العسكري)، مع مراعاة الفصل 5 من نفس القانون الذي يزيل الاختصاص عن هذه المحكمة، إذا كان الأمر يتعلق بمتهمين يقل سنهم عن ثمانية عشرة سنة وقت المحاكمة، اللهم إلا إذا كانوا، جنودا أو رعايا دولة عدوة أو محتلة.

374 – وهم القضاة الذين يترأسون التشكيلات في المحكمة العسكرية والمعينون بقرار مشترك لوزير العدل وإدارة الدفاع الوطني لا ينضوون تحت لواء القضاة العسكريين ولا تسري عليهم أحكامهم، وحسب الفصل 4 من النظام الأساسي للقضاة العسكريين، يؤلف القضاة العسكريون هيأة مستقلة ذات تسلسل خاص، وتشمل هذه الهيأة على الدرجات الآتية:

_ درجة قاض جنرال (المشبهة بدرجة جنرال قائد فيلق)؛

_ درجة قاض كلونيل ماجور (المشبهة بدرجة كلونيل ماجور)؛

_ درجة قاض كلونيل (المشبهة بدرجة كلونيل)؛

_ درجة قاض ليوتنان كلونيل (المشبهة بدرجة ليوتنان كلونيل)؛

_ درجة قاض كمندان (المشبهة بدرجة كمندان)؛

_ درجة قاض قبطان (المشبهة بدرجة قبطان)؛

_ درجة قاض ليوتنان (المشبهة بدرجة ليوتنان).

(الظهير الشريف رقم 1.77.56 المؤرخ في 12 يوليوز 1977 بمثابة النظام الأساسي للقضاة العسكريين والضباط كتاب الضبط وضباط الصف مستكتبي الضبط بمصلحة العدل العسكري، منشور بالجريدة الرسمية عدد 3376 بتاريخ 13 يوليوز 1977، ص 4042)

الملك القائد الأعلى ورئيس الأركان العامة للقوات المسلحة[375] فعلى النيابة العامة التـأكد من وجود هذا الأمر الســامي بملف المتهم قبل تقديم ملتمسها، حسب الأحـوال، إمــا إلى الغرفة الجنـائية بمحكمة النقض[376] أو إلى الرئيس الأول بمحكمة الاستئناف[377].

وتجدر الإشارة إلى أنه إذا لم توجد دلائل وقرائن قوية تستوجب إجراء تحقيق فيمكن اتخاذ قرار بحفظ القضية، تبعا لسلطة ملاءمة المتابعة المعمول بها في هذه الحالة[378]، وإن كنا نعتقد استثناء القضاة العسكريين من سلطة الملاءمة، على اعتبار أن الأمر الصادر على صاحب الجلالة لا يكون إلا بعد استنفاذ مرحلة التحري والبحث في الجريمة التي ارتكبها القاضي العسكري.

لكن، إذا كانت هذه القواعد تفرض نوعا من الحصانة الاجرائية يتمتع بها الموظف العمومي، حيث تهدف أساسا إلى حمايته من الوشايات الكاذبة والشكايات الكيدية، فإنها تظل في كثير من الأحيان عاجزة عن تحقيق تلك الحماية المنشودة للمال العام من عبث الموظف

---

375 – الفصل 2/7 من النظام الأساسي للقضاة العسكريين المشار إليه أعلاه.

376 – نص الفصل 9 من النظام الأساسي للقضاة العسكريين: "إذا كانت التهمة موجهة لقاض لواء (Général)، أو قاض عقيد ركن (colonel- major)، أو قاض عـــقيد (colonel) ، أو قاض مـــقدم (lieutenant- Colonel) ، أو قاض رائد (commandant)، فإن الغرفة الجنائية بمحكمة النقض تأمر عند الاقتضاء، بناء على طلبات الوكيل العام للملك لدى محكمة النقض، بالتحقيق في القضية من طرف عضو، أو عدة أعضاء من أعضائها.

ويباشر التحقيق التمهيدي وفق الكيفيات المنصوص عليها في قانون المسطرة الجنائية.

وعند انتهاء التحقيق يصدر القاضي، أو القضاة المكلفون بالتحقيق حسب الحالات قراراً بانتفاء وجه الدعوى، أو بعدم الاختصاص، أو بإحالة القضية على محكمة النقض

تبت هذه المحكمة في الأمر باجتماع كل الغرف، ولا تقبل المطالبة بالحق المدني أمام محكمة النقض""

377 – نص الفصل 10 من النظام الأساسي للقضاة العسكريين على أنه إذا نسب إلى قاضي عسكري يحمل رتبة نقيب (capitane) أو ملازم (lieutenant) اقتراف جناية أو جنحة، سواء أثناء أدائهم لمهامهم أو خارجها، فإن الرئيس الأول بمحكمة الاستئناف التي يزاول بدائرة نفوذها القاضي العسكري مهامه يأمر، عند الاقتضاء، بعد أن ترفع عليه القضية من طرف الوكيل العام للملك لدى المحكمة المذكورة، بأن يتم التحقيق في هذه القضية من طرف قاض مكلف بالتحقيق.

378 – المادة 265 ق م ج "**عند الاقتضاء**"، والمواد 266 و267 ق م ج التي جـــــاء فيها "**وفي حالة الايجاب**" والمادة 268 ق م ج جـــــاء فيها :" **ما إذا كان يقتضي الأمر إجراء البحث**".

العمومي إذ الأصل هو إيجـاد نوع من التوازن بين الحماية اللازمة للمال العام من جهة، والحماية اللازمة أيضا للموظف العمومي من جهة ثانية، باعتبارهما مكونين أساسيين للدولة، ويمكن إجمال ذلك فيما يلي:

أ- إذا كانت الغرفة الجنائية بمحكمة النقض أو الرئيس الأول بمحكمة الاستئناف هما اللذان يملكان سلطة المتابعة الجنائية الخاصة بالموظفين الخاضعين للقواعد الاستثنائية، فإن ذلك لا يتم إلا بناء على ملتمس مقدم من الوكيل العام للملك[379] _حسب الأحوال_ دون أن يكون ملزما قانونا في هذه الحالة بتقديم هذه الملتمسات إذ يمكن أن يحتفظ بها، ناهيك عن ضعف وصول المعلومة إلى النيابة العامة نظرا للأسباب التي ذكرناها أعلاه؛

ب- بالنسبة للقضايا التي تختص بها الغرفة الجنائية بمحكمة النقض لا يملك الطرف المتضرر التدخل أمام محكمة النقض للمطالبة بالحق المدني، مما يفيد ضياع

---

[379] – جاء في قرار لمحكمة الاستئناف بمراكش بمقتضى قرار رئاسي عدد 1 صادر بتاريخ 1985/04/17 في إحدى حيثياته ما يلي: **"حيث إن الشكاية الموأ إليها أعلاه سجلت بكتابة الضبط تحت عدد 4353 بتاريخ 1985/04/10.**

وحيث أنها رفعت إلى الرئاسة الأولى لهذه المحكمة في نطاق مقتضيات قواعد الاختصاص الاستثنائية، لأنها تتعلق بأفعال منسوبة إلى قائد من رجال السلطة الإدارية.

وحيث إن كانت إثارة الدعوى العمومية هي من اختصاص النيابة العامة حسب المبدأ العام لسلطة النيابة العامة في إثارة الدعوى العمومية، فإن المشرع رخص استثنائيا بإثارة الدعوى العمومية للرؤساء الأولين لمحاكم الاستئناف في الجرائم التي تنسب إلى صنف من الموظفين، طبقا للإجراءات المنصوص عليها في الفصلين 269 و 270 من ق م ج المعدلة بالمرسوم الملكي المؤرخ في 17 رجب موافق فاتح نونبر 1966.

وحيث إن الرئيس الأول لمحكمة الاستئناف، وإن كان مختصا بمقتضى ما ذكر بإثارة الدعوى العمومية، إذا كانت الأفعال منسوبة إلى قائد، كما هو الشأن في الشكاية المرفوعة، فإن الذي له الصفة لتبليغها إليه هو السيد الوكيل العام للملك لدى نفس المحكمة

وحيث إن هذه الشكاية رفعت مباشرة من طرف المشتكي إلى رئاسة المحكمة.

وحيث إن الذي له الصفة القانونية في إحالة مثل هذه الأمور والقضايا على الرئيس الأول لمحكمة الاستئناف هو السيد الوكيل العام للملك لديها دون غيره "، حسب مقتضيات الفصل 269 من قانون المسطرة الجنائية، المعدل بالمرسوم الملكي المشار إليه أعلاه.

لأجله نصرح:

أولا: بعدم صحة إحالة الشكاية علينا مباشرة من طرف المشتكي من حيث الشكل.

ثانيا: بإشعار رافع الشكاية بهذا القرار" سيدي أمين العلمي، المساطر الخاصة في المتابعة والمحاكمة، بحث لنيل دبلوم الماستر في القانون الخاص، كلية الحقوق أكدال، سنة 2012_2013، ص 37.

حق المتضرر في استرجاع المـال العام المعتدى عليه ويعتبر هذا المقتضى مخالفا لما جـاءت به المـادة 35 من اتفـاقية الأمم المتحدة لمكـافحة الفساد[380] حيث نصت على أنـه:" **تتخذ كل دولة طرف ما قد يلزم من تدابير، وفقا لمبادئ قانونها الداخلي، لضمان حق الكيانات أو الاشخاص الذين أصابهم ضرر نتيجة لفعل فساد في رفع دعوى قضائية ضد المسؤولين عن إحداث ذلك الضرر بغية الحصول على تعويض**"، الأمر الذي يلزم معه علاوة على حق النيابة العامة في تقديم ملتمساتها، السماح للمتضرر هو الآخر للمطالبة بالحق المدني أمام الغرفة الجنائية بمحكمة النقض، ويكون ذلك بمثابة طلب لتحريك الدعوى العمومية مع حفظ حق الغرفة الجنائية في الملاءمة صونا للموظف من الدعاوى الكيدية؛

ت- إن جعل قرار الرئيس الأول لدى محكمة الاستئناف بحفظ القضية لا معقب عليه[381] أمر غير مفهوم وغير مستوعب، حيث كان على الأقل إذا منع الطرف المتضرر من حقه في التقدم بشكاية مباشرة للمطالبة بالحق المدني أمام الرئيس الأول لمحكمة الاستئناف _ وهذا هو الأصل الذي يجب أن يكون_ أن يبقى للنيابة العامة حق الطعن في قرار الحفظ على اعتبار أن المتابعة هي الأصل أسوة بما هو معمول به أمام الغرفة الجنائية بمحكمة النقض.

لكن السؤال الذي يثار في هذا المقام هو: ما العمل إذا كان الشخص المتهم بارتكاب إحدى جرائم المال العام هو الوكيل العام للملك لدى محكمة النقض الذي أعطاه المشرع

---

380 – صادق عليها المغرب بموجب ظهير شريف رقم 1.07.58 المؤرخ في 30 نوفمبر 2007 منشور بالجريدة الرسمية عدد 5596 الصادرة بتاريخ 17 يناير 2008، ص 133.

381 – سيدي أمين العلمي، المساطر الخاصة في المتابعة والمحاكمة، بحث لنيل دبلوم الماستر في القانون الخاص، كلية الحقوق أكدال، سنة 2012_2013، م س، ص 24.

سلطة تقديم ملتمس إلى الغرفة الجنـــائية بمحكمة النقض من أجل النظر فيما إذا كـانت الوقائع موضوع النازلة تقتضي المتابعة أم لا؟

يأتي طرح هذا التساؤل بمناسبة الموقف الذي اتخذته الغرفة الجنائية بمحكمة النقض (المجلس الأعلى سابقا) حديثا بخصوص التقدم بشكاية مباشرة أمـامها بدل المرور عبر الوكيل العـام للملك بنفس المحكمة، فقد جـاء في قرارها[382] هذا، ما يلي:" **وحيث يتجلى من هذه الفقرة أن القانون إنما خول الغرفة الجنائية بمحكمة النقض وحدها إمكانية الأمر، عند الاقتضاء، بإجراء بحث في الجنايات والجنح التي ينسب ارتكابها إلى أحد الاشخاص المذكورين فيها على سبيل الحصر بنـاء على ملتمس بذلك يقدمه إليها الوكيل العام للملك بنفس المحكمة.**

ولا تسمح هذه المقتضيات لمن يرى أنه تضرر من أفعال ما بأن يثير دعوى عمومية بالادعاء المباشر أمام الغرفة الجنائية المذكورة".

فإذا كان الوكيل العام للملك لدى محكمة النقض هو من يملك صلاحية تقديم ملتمس إلى الغرفة الجنائية بهذه المحكمة، فهل من المنطق القانوني والحقوقي السليم أن يكون الوكيل العام للملك المتهم بارتكاب إحدى جرائم المال العام هو الخصم وهو الحكم في الوقت نفسه؟ ألا يعتبر هذا التوجه بمثابة إفلات الوكيل العام للملك من العقاب؟

يقتضي المنطق القانوني السليم أن نبحث في الطريق الأسلم لمتابعة الوكيل العام للملك[383] لدى محكمة النقض حالة اتهامه بارتكاب إحدى جرائم المال العام، فلما كانت المادة 265 ق م ج لا تسعف في تحقيق مبدأ عدم الافلات من العقاب، وكذا مبدأ حق المتضرر في اللجوء إلى القضاء، بما هي مبادئ تحافظ على مصداقية النظام القانوني وتحقق

---

382 – القرار عدد 1/783 صادر عن الغرفة الجنائية بمحكمة النقض في الملف 2012/7484 بتاريخ 2012/10/03، قرار منشور في موقع http://www.marocdroit.com تاريخ الزيارة: 2014/08/26.

383 – أما بالنسبة لرئيس الغرفة الجنائية لدى محكمة النقض، فقياسا على استئناف قرارات هذه الغرفة أمام جميع غرف محكمة النقض باستثناء الغرفة الجنائية، نقول أنه يقدم الوكيل العام للملك لدى محكمة النقض ملتمسه لدى الرئيس الأول بهذه المحكمة.

الأمن القضائي داخل المجتمع[384]، فإنه لا مناص من تطبيق مقتضيات المادة الثالثة من قانون المسطرة الجنائية[385] وذلك للاعتبارات التالية:

أ- في حالة غياب مقتضيات خاصة بأمر معين، فإن المطبق هو القواعد العامة؛

ب- إن حق التقاضي مكفول دستوريا، فقد جاء في الفصل 118/ 1 أن:" **حق التقاضي مضمون لكل شخص للدفاع عن حقوقه وعن مصالحه التي يحميها"** ويضيف الفصل 120/ 2 أن:" **حقوق الدفاع مضمونة أمام جميع المحاكم"** بمعنى حتى أمام محكمة النقض، خاصة وأنها تنظر في هذه القضية باعتبارها محكمة موضوع لا قانون؛

ت- إن مضمون مقتضيات المادة 3 جاءت عامة غير مقيدة بصفة أو هيأة معينة فالأمر يتعلق بممارسة حق التقاضي ولجوء المواطن إلى قاضيه الطبيعي[386]؛

ث- جاء في الفقرة الثانية من المادة 265 ق م ج أنه يجري التحقيق حسب الكيفية المنصوص عليها في القسم الثالث من الكتاب الأول المتعلق بالتحقيق الاعدادي علما أن المادة 93 ق م ج التي تتحدث عن حق المتضرر في الشكاية المباشرة جاءت بالباب الثالث من القسم الثالث من التحقيق الاعدادي، فلو أن المشرع يسعى إلى حرمان المواطن من الادعاء المباشر أمام محكمة النقض ويجعل حق تحريك الدعوى

---

384 – تجدر الاشارة إلى أن المشروع الجديد المتعلق بتعديل وتتميم قانون المسطرة الجنائية نص على فقرة جديدة في المادة 265 منه تخص كيفية متابعة الوكيل العام للملك والرئيس الأول لمحكمة النقض، حيث جاء فيها ما يلي:" **إذا تعلق الأمر بفعل منسوب إلى الرئيس الأول لمحكمة النقض أو للوكيل العام للملك لديها، فإن المتابعة تقرر فيها لجنة تتكون من أقدم رئيس غرفة وأقدم محام عام ومن أقدم عضو بالغرفة الجنائية بمحكمة النقض. وتتولى هذه اللجنة ممارسة صلاحيات الوكيل العام للملك لدى محكمة النقض المشار إليها في الفقرة الأولى أعلاه".**

385 – تنص على أنه :"**يقيم الدعوى العمومية ويمارسها قضاة النيابة العامة.. يمكن أن يقيمها الطرف المتضرر طبقا للشروط المحددة في القانون".**

386 – محمد عنبر، تعليق على قرار قضائي، منشور عبر الانترنيت في موقع http://www.marocdroit.com. المشار إليه أعلاه.

العمومية أمامها يتم بناء على ملتمس الوكيل العام للملك فقط لنص على ذلك صراحة اقتداء باستثناء المطالبة بالحق المدني صراحة[387]؛

جـ- إضافة إلى أن المادة 348 ق م ج تنص على أنه:" **لكل شخص يدعي أنه تضرر من جريمة أن يتقدم بصفته طرفا مدنيا أمام هيأة الحكم، ما لم يكن قد سبق له أن انتصب طرفا مدنيا أمام قاضي التحقيق وفق الشروط المنصوص عليها في المادة** 92 **وما بعدها لغاية المادة** 96 **أعلاه**"، فوفقا لمقتضيات هذه المادة يمكن للمتضرر الالتجاء مباشرة إلى الغرفة الجنائية لدى محكمة النقض باعتبارها هيأة حكم كطرف مدني، لأن هناك فرق بين التنصيب كطرف مدني والمطالبة بالتعويض يقول الأستاذ الحسن البوعيسي[388]:" **لقد أصبح بإمكان المتضرر أن ينتصب طرفا مدنيا في دعوى عمومية يكون فيها القضاء الزجري غير مختص للحكم بتعويض المتضرر.. وقريبا من هذا الاتجاه أصدر المجلس الأعلى _ محكمة النقض حاليا_ قرارا يميز فيه بين تناول الكلمة من طرف المتضرر و"مطالبته بالتعويض" ومما جاء في القرار :" عدم أداء المبلغ الجزافي وإن كان يسمح لمحكمة الاستئناف بالحكم بعدم قبول المطالب المدنية فإنه لا يسمح لها بأن تحرم المطالب بالحق المدني من تناول الكلمة**"[389].

وما يزيد من قوة هذه الدعاوى أن الفقرة الثانية من **المادة 30 من اتفاقية الأمم المتحدة** لمكافحة الفساد تنص على أنه:" **تتخذ كل دولة طرف، وفقا لنظامها القانوني ومبادئها الدستورية، ما قد يلزم من تدابير لإرساء أو إبقاء توازن مناسب بين أي حصانات أو امتيازات قضائية ممنوحة لموظفيها العموميين من أجل أداء وظائفهم وإمكانية**

---

387 – محمد عنبر، تعليق على قرار قضائي، منشور عبر الانترنيت في موقع http://www.marocdroit.com. المشار إليه أعلاه.

388 – الحسن البوعيسي، الدعوى المدنية أمام القضاء الزجري: مستقلة أم تابعة للدعوى العمومية؟ مقال منشور بمجلة القصر، ع 23، ماي 2009، ص 17.

389 – القرار عدد 16900، ملف جنحي عدد 90/16885، صادر بتاريخ 94/12/1، أشير له في الحسن البوعيسي، المرجع السابق، ص 17.

القيام، عند الضـرورة، بعمليات تحقيـق وملاحقة ومقـاضاة فعـالة في الأفعال المجرمة وفقا لهذه الاتفـاقية".

فحرمان الشخص المتضرر من اللجوء إلى القضاء يخرق هذا التوازن الذي نصت عليه اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد، مما يتبين معه ضرورة فتح المجال للمتضرر للتقدم بشكاية أمام الغرفة الجنائية بمحكمة النقض، مع حفظ حق هذه الأخيرة في سلطة الملاءمة.

وتجدر الإشارة في آخر هذه الفقرة إلى أن الحصانة البرلمانية ألغيت بناء على مقتضيات الفصل 64 من الدستور، حيث أصبح البرلماني الذي يرتكب إحدى جرائم المال العام يتابع في إطار القواعد العامة دون وجود أي حصانات إجرائية بهذا الخصوص[390]، وهو أمر مثير للانتباه إذا ما أضيفت له مقتضيات أخرى كتلك المنصوص عليها في الفصل 127/ 2 من دستور فاتح يوليوز الخاصة بمنع إحداث محاكم استثنائية، فهل يمكن استنتاج أنه بعد حرمان السلطة التشريعية من الحصانة الإجرائية شمول هذه المقتضى كل من السلطة التنفيذية والسلطة القضائية؟.

تقتضي المصلحة العامة أحيانا الخروج عن القواعد العامة، وهو نفس الشأن هنا، ذلك أن المتابعة الجنائية لبعض الموظفين يجب أن تراعي مواقعهم الحساسة والترجيح بين توفير حماية إجرائية لا تمس بجوهر القضية، وبين تركهم دون ذلك، وما مدى تأثير ذلك على أدائهم لمهامهم بالشكل المطلوب. فالبرلماني أو الوزير أو القاضي اذا ما سلطنا عليه سيف

390 – بمناسبة الرقابة الدستورية التي تمارسها المحكمة الدستورية على القوانين الداخلية للبرلمان فقد اعتبرت المحكمة الدستورية في قرار لها رقم 829/12 المؤرخ 4 فبراير 2012 أن الحصانة الاجرائية التي جاء بها النظام الداخلي لمجلس النواب غير دستورية، جاء في القرار ما يلي :" **حيث إن الدستور لم يقر لأعضاء البرلمان سوى حصانة موضوعية بموجب ما ينص عليه فصله 64 من أنه ' يمكن متابعة أي عضو من أعضاء البرلمان، ولا البحث عنه، ولا إلقاء القبض عليه، ولا اعتقاله، ولا محاكمته، بمناسبة إبدائه لرأي أو قيامه بتصويت خلال مزاولته لمهامه، ما عدا إذا كان الرأي المعبر عنه يجادل في النظام الملكي أو الدين الاسلامي، أو يتضمن ما يخل بالاحترام الواجب للملك، مما يكون معه ما تضمنته هذه المواد من مقتضيات تتعلق بالحصانة الاجرائية مخالفا للدستور".**

المتابعة المباشرة دون أي حصانة إجرائية نعتقد أنه سوف يؤثر ذلك على عمله، لهذا فرفع الحصانة نهائيا يحتاج الى مراجعة.

يتضح من خلال ما سبق أن جرائم المـال العام تتميز بخصوصية كبيرة، تتطلب تفاعلا تشريعيا أكبر من أجل ضمان الحماية اللازمة للمال العام من كل الاعتداءات، واذا كان هذا الكلام يصدق على المرحلة المتعلقة بتحريك الدعوى العمومية، فما حدود هذا الوصف على باقي مراحل الدعوى العمومية، سواء تعلق الأمر بمرحلة البحث والتحقيق أو مرحلة المحاكمة؟

الفصل الثاني:
سير الدعوى العمومية بين محدودية القواعد العامة وتحدي خصوصيات جرائم المال العام

تمتـاز جرائم المال العام محل الدراسة بكون مرتكبها يتمتع بإمكانيات واسعة لإخفاء ظهور معالمها، الأمر الذي يشكل تحديا كبيرا أمام أجهزة العدالة الجنائية المعنية بالبحث والتحقيق في جرائم المال العام من أجل الوصول إلى هذه الجرائم واكتشاف مرتكبيها بما يقتضيه ذلك من خبرة وجودة عالية لدى القائمين بالبحث والتحقيق (**المبحث الأول**)، وهو نفس الأمل المنشود في الجهة المختصة بالمحاكمة أيضا (**المبحث الثاني**).

المبحث الأول:
أجهزة البحث والتحقيق في جرائم المال العام وضرورة التخصص.

تؤدي مرحلة البحث والتحقيق دورا هاما في اختصار المدة اللازمة لجمع الأدلة المرتبطة بالجريمة، إلا أن هذه المرحلة السابقة على المحاكمة – على مستوى جرائم المال العام- تطبعها العديد من المعيقات التي تحول دون فاعليتها، من ذلك مثلا، المحدودية القواعد التشريعية (**المطلب الأول**)، وغياب آليات متخصصة تتلاءم مع الطبيعة الخـاصة لجرائم المـال العام (**المطلب الثاني**).

المطلب الأول:
ظروف ارتكاب جرائم المال العام والحاجة إلى تطوير آليات رصدها.

نظرا للظروف المحيطة بارتكاب جرائم المال العام والتي تطبعها السرية، وأحيانا التستر عليها من قبل الموظفين، فإن إجراءات البحث والتحري يجب أن تكون من طبيعة خاصة، تتماشى مع الوضعية المعقدة التي تتسم بها هذه الفئة من الجرائم.

بالرجوع إلى نصوص قانون المسطرة الجنائية المغربي نجده يكتفي بالتنصيص على القواعد المؤطرة للبحث والتحقيق المتعلقة بعموم الجرائم دون تخصيص[391] اللهم عند تنظيمه مؤخرا للقواعد المنصوص عليها في القانون رقم 10.37[392] المتعلق بحماية الضحايا والشهود والخبراء والمبلغين، فيما يخص جـرائم الرشوة والاختلاس واستغلال النفوذ وغيرهـا، حيث تنص المـــادتين 82-5[393]، و82-6[394]، والمادة 82-7 [395] على مجموعة من الإجراءات

---

[391] – في الواقع ليست هناك حاجة إلى إعادة ترتيب تلك القواعد العامة مجتمعة في متن هذا البحث، فحري أن نترك أمر الاطلاع عليها في نصوص قانون المسطرة الجنائية، لكن هذا لا يمنع من إثارة بعض القضايا حتى تتضح الصورة أكثر، وحتى تتبين الفروق بين الجرائم العادية وهذه الفئة من الجرائم، ذلك أن مسرح الجريمة في جرائم المـــال العام يكون في غالب الأحيان مختلفا عن الحالة العادية، إذ تتم عمليات الاختلاس عن طريق استعمال الحاسوب الآلي، الأمر الذي يثار معه سؤال مفهوم المنزل في قانون المسطرة الجنائية (المادة 62) فهل يمكن اعتبار الحاسوب التي تم فيه النشاط الاجرامي منزلا وبالتالي وجب مراجعة الفصل 511 من القانون الجنائي الذي يعرف المنزل المسكون، وكيف سيكون تفتيشه وهل ضروري احترام الوقت المخصص للتفتيش (المادة 62)، بـــل هل ضـــروري طلب الإذن مـــــن أجل تفتيشه أو عـــلى الأقل إخبار المعني بالأمر في حـــالة التلبس (المادة 103).

[392] – بمقتضى الظهير الشريف رقم 1.11.164 الصادر 19 من ذي القعدة 1432 الموافق ل بتاريخ 17 أكتوبر 2011 بتنفيذ القانون رقم 10.37 القاضي بتغيير وتتميم القانون رقم 01.22 المتعلق بالمسطرة الجنائية في شأن حماية الضحايا والشهود والخبراء والمبلغين، فيما يخص جرائم الرشوة والاختلاس واستغلال النفوذ وغيرها.

[393] – تنص المادة 82_5 على أنه:" يقوم وكيل الملك أو الوكيل العام للملك أو قاضي التحقيق كل فيما يخصه، باتخاذ تدابير الحماية الكفيلة بتأمين سلامة الضحية أو أفراد أسرته أو أقاربه أو ممتلكاته من كل ضرر قد يتعرض له جراء تقديم شكايته، ويمكن لهذه الغاية أن يوضع رهن إشارة الضحية ما يلي:

_ رقم هاتفي خاص بالشرطة القضائية أو بالمصالح الأمنية يمكنه الاتصال به في أي وقت لطلب الحماية؛

_.....

_ يمكن عرض الضحية على أنظار طبيب مختص وتخصيصه بالرعاية الاجتماعية اللازمة، عند الاقتضاء...".

[394] – تنص المادة 82-6 على ما يلي:" يحق للشاهد أو الخبير في أي قضية إذا كانت هناك أسباب جدية من شأنها أن تعرض حياته أو سلامته الجسدية أو مصالحه الأساسية أو حياة أفراد أسرته أو أقاربه أو سلامتهم الجسدية أو مصالحهم الأساسية للخطر أو لضرر مادي أو معنوي إذا ما أدلى بشهادته أو إفادته، أن يطلب من وكيل الملك أو الوكيل العام للملك أو قاضي التحقيق-حسب الأحوال-، تطبيق أحد الاجراءات المنصوص عليها في البنود 6 و7 و8 من المادة 82-7 بعده، وذلك بعد بيان الأسباب المذكورة".

[395] – جاء في المادة 82-7 أنه:" يمكن لوكيل الملك أو الوكيل العام للملك أو قاضي التحقيق كل فيما يخصه، تلقائيا أو بناء على طلب، **إذا تعلق الأمر بجريمة** الرشوة أو استغلال النفوذ **أو الاختلاس أو التبديد** أو الغدر أو غسل الأموال أو إحدى الجرائم المنصوص عليها في المادة 108 من هذا القانون أن يتخذ بقرار معلل واحدا أو أكثر من التدابير التالية لضمان حماية الشهود والخبراء:

1_ الاستماع شخصيا للشاهد أو الخبير؛

.....

8_ توفير حماية جسدية للشاهد أو الخبير من طرف القوة العمومية بشكل يحول دون تعرض الشاهد أو الخبير أو أحد أفراد أسرته أو أقاربه للخطر...".

الاحترازية التي تهدف إلى حماية كل من الضحية (التي تكون هنا مؤسسة عمومية)، وكذا الشهود (الموظفون)، وتشمل هذه الحماية المعني بالأمر وأفراد أسرته أو أقاربه، كما تهدف إلى الحؤول دون تعرض حيـاة الشـاهد أو سلامته الجسدية أو مصـالحه الأسـاسية، أو حيـاة أفـراد أسرته أو أقاربه أو سلامتهم الجسدية أو مصالحهم الأساسية للخطر أو الضرر سواء كان ماديا أو معنويا.

وفي ظل غياب قواعد خاصة[396] قادرة على تعقب الاعتداءات التي تطال المال العام في الغرف المظلمة، تبقى القواعد العامة قاصرة على تحقيق النجاعة المطلوبة من أجل كشف جرائم المال العام، الأمر الذي يدفعنا إلى مطالبة المشرع المغربي إلى الاسراع بتضمين القواعد التي نصت عليها اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد في قانوننا الاجرائي حتى نمنح أجهزتنا المختصة القدرة على ترصد تلك الجرائم، ونخص بالذكر هنا القواعد الآتية:

- **الفقرة الأولى: على مستوى التعاون بين السلطات الوطنية**، وقد نصت على ذلك المـادة 38 من اتفـاقية الأمم المتحدة الخـاصة بمكافحة الفســاد حيث جــاء فيها:" **تتخذ كل دولة طرف وفقا لقانونها الداخلي، ما قد يلزم من تدابير**

---

396 – يبدو أن المشرع المغربي بدأ يلمس أهمية هذه القواعد الخاصة في مكافحة جرائم المال العام، ويتضح ذلك من خلال المستجدات التي ينص عليها مشروع قانون المسطرة الجنائية الجديد والتي تمس الحماية الجنائية للمال العام وهي كالآتي:

1 _ على مستوى التعاون بين السلطات الوطنية فيما بينها على مستوى الأبحاث القضائية التي يقوم بها ضباط الشرطة القضائية، حيث أضاف المشرع فقرة كاملة في المادة 21 من القانون الحالي يمنح بموجبها لضباط الشرطة القضائية، الاستعانة بالضباط والموظفين ذوي الاختصاص العاملين بالإدارات التي يتبعون إليها إداريا، كما يمكنهم في إطار الأبحاث القضائية التي يقومون بها توجيه طلبات للإدارات والمؤسسات قصد تمكينهم من المعطيات الضرورية لسير الأبحاث؛

2 _ على مستوى إمكـــانية التقاط المكالمات الهاتفية أو الاتصالات المنجزة بوسائل الاتصال عن بعد وتسجيلها أو أخذ نسخ منها أو حجزها، حيث أدخل مشروع قانون المسطرة الجنائية جرائم ... غسل الأموال والرشوة واستغلال النفوذ والغدر **واختلاس أو تبديد المال العام**..، ضمن الجرائم التي يمكن لقاضي التحقيق، أو الوكيل العام للملك إذا اقتضت الضرورة كل في أطار اختصاصاته التقاط المكالمات الهاتفية أو الاتصالات المنجزة بوسائل الاتصال عن بعد وتسجيلها وأخذ نسخ منها أو حجزها.

بل إن المشروع وفي حالة الاستعجال القصوى أجاز للوكيل العام للملك أن يأمر كتابة بالتقاط المكالمات الهاتفية أو الاتصالات المنجزة بوسائل الاتصال عن بعد وتسجيلها وأخذ نسخ منها وحجزها إذا كان الأمر يتعلق بجرائم ... غسل الأموال أو الرشوة أو استغلال النفوذ، أو الغدر أو **اختلاس أو تبديد أموال عمومية**.... دون المرور عبر ملتمس للرئيس الأول لمحكمة الاستئناف.

لتشجيع التعاون بين سلطاتها العمومية، وكذلك موظفيها العموميين من جانب، وسلطاتها المسؤولة عن التحقيق في الأفعال الاجرامية وملاحقة مرتكبيها من جانب آخر، ويجوز أن يشمل ذلك التعاون:

أ- المبادرة بإبلاغ السلطات الأخيرة، حيثما تكون هناك أسباب وجيهة للاعتقاد بأنه جرى ارتكاب أي من الأفعال المجرمة وفقا للمواد 15 و21 و23 من هذه الاتفاقية؛

ب- تقديم جميع المعلومات الضرورية إلى السلطات الأخيرة بناء على طلبها..".

تجدر الإشارة في هذا المقـام إلى أن التعاون بين السلطات الوطنية[397] المعنية بمكافحة جرائم المال العام يجب أن يشمل تشكيل **فرق بحث وتحقيق مشركة**[398] تضم فريق من الخبراء الماليين العاملين في المجال كقضاة المجلس الأعلى للحسابات، والهيئات المكونة للمفتشيات الوزارية أو القطاعية، وفريق يضم ضباط الشرطة القضائية أو قضاة تحقيق باعتبارهم أصحاب الاختصاص في مجال الجرائم المال العام، وذلك تفاديا للنقص الحاصل لدى هذه السلطات؛ فضباط الشرطة القضائية أو قضاة التحقيق يحتاجون إلى خبراء في المجال المالي، كما أن هؤلاء الخبراء في حاجة إلى أناس قادرين على التمييز بين مختلف الأفعال الماسة بالمال العام وتحديد تلك التي تشكل جرائم المال العام عن غيرها، إضافة إلى أن هذه الفرق المشتركة تُسْهِمُ في اختصار المدة الزمنية التي يمكن أن تستغرقها القضية، لأن من شأن ذلك تحقيق غايتين مهمتين:

---

397 – تجدر الإشارة إلى أن التعاون يجب ألا يقتصر على السلطات الوطنية فيما بينها، بل يجب أن يتعداه إلى التعاون بين سلطات الوطنية وغيرها من الأجهزة المكلفة بمكافحة الاعتداء على المال العام في الدول الأخرى، سيرا على نهج المشرع الكويتي الذي نص صراحة على حق الدولة في تتبع الأموال محل الجريمة خارج إقليم الدولة، وذلك من خلال المادة 25 من قانون حماية الأموال العامة الكويتي، حيث استحدث حكما منح لسلطات التحقيق أن تتخذ كل ما تراه موصلا إلى تعقب الأموال التي تم تهريبها إلى الخارج ولو باستعمال الطرق الدبلوماسية واللجوء إلى جهات البحث والتحري الأجنبية العامة أو الخاصة، ولعل في ذلك حماية أكبر للمال العام بحيث لا تفلت الأموال التي يتم تهريبها إلى خارج دولة الكويت.

398 – نشير بهذا الخصوص إلى أنه بناء على الاتفاقية الأوربية بشأن التعاون القضائي المؤرخة في 29 ماي 2000 قام المشرع الفرنسي بتعديل قانون المسطرة الجنائية وإضافية الفصلين 695-2 و695-3 الذين تم بموجبها التنصيص على إحداث فرق تحقيق مشركة بين دول الاتحاد الأوربي équipes communes d'enquête، وقد أخذ المشرع المغربي بهذا التوجه، حيث نص في المادة 22-1 من ق م ج (بعد تعديل 2011 بمقتضى القانون 35.11)، على امكانية إنشاء فرق وطنية أو جهوية، كما يمكن إحداث فرق بحث مشتركة.

الأولى: وهي تجنب الـزج بموظفين لـم يعبثوا بالمـال العام في غياهب المحاكم، ونشير بهذا الصدد إلى قرار صادر عن محكمة الاستئناف بالرباط، برأ موظفة بوزارة العدل والحريات بعد أن اتهمت بارتكاب جريمة اختلاس من قبل الوكيل القضائي للمملكة بناء على الأبحاث التي قامت بها مصالح الخزينة العامة للمملكة، حيث جاء في القرار:" **وحيث إنه من خلال ما ذكر ، فقد تبث للمحكمة بأن المتهمة في الوقت الذي ارتكبت فيه الخطأ المذكور، لم تكن نيتها تنصرف الى تمكين المستفيد من الصفقة من مبالغ غير مستحقة، لأنه من الصعب عليها أن تتوقع مرور هذا الخطأ دون التصدي له من طرف مجموع المتدخلين في مراقبة شرعية وصحة عملية صرف النفقة و الذين يكون تدخلهم لاحق للمرحلة التحضيرية التي ارتكت فيها المتهمة الخطأ المشار اليه ، و هو ما تم فعلا حيث تبين من خلال وثائق الملف ان كشف الحساب المؤقت رقم 5 المشوب بالخطأ قد تم اصلاحه من طرف المصلحة الحسابات بوزارة العدل المسؤولة قانونا عن عملية تصفية النفقات العمومية ، ليصبح هذا الكشف حامل لرقم 6 و قد تم ادائه و ان الكشف 6 الذي تم انجازه من طرف المتهمة قد تم رفض التأشير عليه من طرف مصالح الخزينة و قد تم ارجاعه للآمر بالصرف بوزارة العدل بتاريخ 16-10-1999 بعلة أن هذا الكشف تم أداؤه بتاريخ 5-8-1999، و هذا يعني ان الخطأ الذي ارتكبته المتهمة قد تم تداركه من طرف اجهزة المراقبة المالية ،كما كانت تتوقع ذلك المتهمة عند بإنجازها الحوالة الجديدة بخط يدها تتعلق بالكشف رقم 6 دون أن تنتظر رجوع الحوالة موضوع الخطأ.**

وحيث تبعا لذلك تعتبر المحكمة ان اداء المبلغ الغير المستحق للمستفيد من الصفقة لم يتم خلال هذه المرحلة التي وقع فيها الخطأ المشار اليه ، لكونه تم تداركه من طرف اجهزة المراقبة المالية كما كانت تتوقع المتهمة بالنظر لمساطر المراقبة التي تخضع لها عملية صرف النفقة، و لكنه قد تم في الفترة اللاحقة

لذلك أي خلال مرحلة تدبير الكشف الحساب المؤقت رقم 6 الثاني الذي تم رفضه لسبقية ادائه وهي المرحلة التي لم تكن حاضرة فيها المتهمة لكونها غادرت المصلحة البنايات بوزارة العدل الى المديرية الفرعية بمراكش

وحيث، وحتى إن تم التشبث بتفسير مخالف يقضي بإثبات المخالفة في حق العارضة، فإن ذلك لا يعدو إلا أن يكون خطأ ادريا يتعلق بسوء التقدير أدى إلى مخالفة للقواعد التنظيمية المتعلقة بتصفية النفقة، وبالتالي مخالفة قواعد المحاسبة العمومية؛ ولا يمكن أن يتعدى ذلك إلى اعتباره جناية تدخل في إطار القانون الجنائي؛ بحكم غياب العنصر المعنوي للجريمة، وبالتالي يكون مجال المسؤولية ينحصر في مخالفة الإجراءات الإدارية المرتبطة بتنفيذ النفقة المعنية".

الثانية: وهي عدم افلات كل من تورط في ارتكابه إحدى جرائم المال العام من المتابعة والجزاء، ولن يتأتى ذلك إلا إذا كان هناك خبراء ومتخصصون قادرين على تمييز الأفعال المشكلة لجرائم المال العام عن الأفعال التي لا تعدو أن تكون أخطاء مهنية، ونستحضر بهذا الخصوص واقعة إحالة وزير العدل والحريات خمسة ملفات إضافية على القضاء خارج ما تمت إحالته عليه من طرف الوكيل العام للملك لدى المجلس الأعلى للحسابات[399]، الأمر الذي يوضح الحاجة إلى خبراء في الميدان، لأنه لا يوجد هناك تقرير سنوي للمجلس الأعلى للحسابات فحسب، يمكن تداركه، وإنما هناك الكثير من التقارير الدورية، سواء تلك التي يعدها المجلس نفسه، أو تلك التي تعدها المفتشيات التابعة لمختلف الوزارات، أو المصالح التابعة للمؤسسات العمومية.

- **الفقرة الثانية: على مستوى أساليب التحري الخاصة**، وقد نصت عليها المادة 50 من الاتفاقية حيث جاء فيها ما يلي:" **من أجل مكافحة الفساد مكافحة**

[399] – بمناسبة التقرير السنوي للمجلس الأعلى للحسابات برسم سنة 2011.

فعالة، تقوم كل دولة طرف، بقدر ما تسمح به المبادئ الأساسية لنظامها القانوني الداخلي، وضمن حدود وإمكانياتها ووفقا للشروط المنصوص عليها في قانونها الداخلي، باتخاذ ما قد يلزم من تدابير لتمكين سلطاتها المختصة من استخدام اسلوب التسليم المراقب على النحو المناسب وكذلك، حيثما تراه مناسبا، اتباع أساليب تحر خاصة كالترصد الالكتروني[400] **وغيره من أشكال الترصد والعمليات السرية، استخداما مناسبا داخل اقليمها، وكذلك لقبول المحاكم ما يستمد من تلك الأساليب من أدلة..".**

تجدر الاشارة إلى أن المشرع المغربي وتفاعلا منه مع الاتفاقية الأممية، نجده قد أخذ بنظام التسليم المراقب[401]، حيث عرفه في المادة 82-1[402]، ثم تحدث في المادتين 82-2 و82-3 على كيفية اتخاذه، والجهات المختصة بذلك، وكذا سير الاجراءات المرتبطة به.

- **الفقرة الثالثة: على مستوى مكافحة جريمة غسل الأموال**[403]، أفردت اتفاقية الأمم لمكافحة الفساد المادة 14 للحديث عن التدابير الواجب اتخاذها لمكافحة

---

400 – أصبح الترصد الالكتروني إجراء لا مفر منه في ظل الاستخدام المتزايد للحاسوب في ارتكاب الجرائم، حيث تدخل جرائم المال العام ضمن تلك الجرائم التي يمكن ارتكابها بواسطة الحاسوب، من قبيل ذلك **اقحام معطيات جديدة في النظام المعلوماتي، أو التعدي على البرامج بإلغاء المعطيات، أو نقل البيانات**، وغيرها من الأعمال الأخرى التي ترتكب بواسطة الحاسوب وتشكل جرائم اعتداء على المال العام للمزيد حول الموضوع يراجع في هذا الصدد، عبد السلام بنسليمان، جرائم المس بنظم المعالجة بين تحديات المجتمع الرقمي ومحدودية التفاعل التشريعي والقضائي، مداخلة ألقاها بمناسبة حفل تكريم الأستاذ الدكتور محمد مشيشي العلمي الادريسي، كلية الحقوق أكدال_ الرباط، بتاريخ 2014/02/27.

401 – وذلك خلال فرع فريد في المواد 82_1 و82_2 و82_3 من قانون المسطرة الجنائية بمقتضى القانون 13.10 الصادر بتاريخ 2011/01/20 المتعلق بتغيير وتتميم القانون رقم 01.22 المتعلق بالمسطرة الجنائية.

402 – جاء فيها:" **التسليم المراقب هو السماح بعبور شحنة غير مشروعة أو يشتبه في كونها كذلك إلى داخل المغرب أو عبره أو إلى خارجه، دون ضبطها، أو بعد سحبها أو استبدالها كليا أو جزئيا، تحت مراقبة السلطات المختصة، بقصد التعرف على الوجهة النهائية لهذه الشحنة والتحري عن جريمة والكشف عن هوية مرتكبيها والأشخاص المتورطين فيها وإيقافهم.**

يراد في مدلول هذا الفرع بشحنة غير مشروعة، الأشياء أو الأموال التي تعد حيازتها جريمة، أو تكون متحصلة من جريمة أو كانت أداة في ارتكابها أو معدة لارتكابها".

403 – يقـــدر حجم الأمـــــوال المغسولة سنـــــويا ما **بين 800 مليار دولار إلى 1.5 ترليون دولار** مما يعادل أكثر من ضعف قيمة الناتج العالمي من النفط **وبما لا يقل عن 2%الى 5% من النـــاتج العـــالمي**، احصائيات منشورة على الرابط التالي: www.hawamer.com (تاريخ الزيارة: 2014/09/13)، ومما لا شك فيه ان غسل الأموال العمومية المعتدى عليها تدخل ضمن هذه الأرقام المهولة جدا.

جريمة غسل الأموال المرتبطة بجرائم الاعتداء على الأموال العمومية، حيث طالبت الاتفاقية من البلدان إنشاء **نظام داخلي للرقابة والاشراف على المصارف والمؤسسات المالية غير المصرفية بما في ذلك الشخصيات الطبيعية أو الاعتبارية التي تقدم خدمات نظامية أو غير نظامية في مجال إحالة الأموال أو كل ما له علاقة قيمة**.. وذلك من أجل ردع وكشف جميع أشكال غسل الأموال، من خلال القيام بمجموعة من التدابير داخلية وخارجية، نمثل لها على التوالي كما يلي، التشدد على المتطلبات الخاصة بتحديد هوية الزبائن والمالكين المنتفعين عند الاقتضاء وحفظ السجلات والابلاغ عن المعاملات المشبوهة، التعاون بين الدول وتبادل المعلومات على الصعيدين الوطني والدولي من خلال إنشاء وحدة استخباراتية مالية[404] تعمل كمركز وطني لجمع وتحليل المعلومات المتعلقة بعمليات غسل الأموال المحتملة ولتعميم تلك المعلومات.

وتجدر الإشارة إلى أن المشرع المغربي وأخذا منه بمضامين الاتفاقية الدولية لمكافحة الفساد، نجده قد أتم مقتضيات القانون الجنائي بفرع سادس مكرر من الباب التاسع من القسم الأول من الكتاب الثالث من مجموعة القانون الجنائي يتعلق بالقانون رقم 05.43 الخاص بمكافحة غسل الأموال والصادر بتاريخ 17 أبريل 2007، حيث أدخل هذا القانون بموجب المادة 574_2 جرائم الرشوة والغدر واستغلال النفوذ واختلاس الأموال العامة[405] والخاصة ضمن لائحة

---

404 – سجل التقرير الصادر عن مجموعة العمل المالي لمنطقة الشرق الأوسط وشمال افريقيا بتاريخ 2008/11/6، أن وحدة المعلومات المالية المغربية والمنصوص عليها في قانون مكافحة جريمة غسل الأموال لم تنشأ بعد، ص 6. منشور على الموقع: http://www.menafatf.org/ تاريخ الزيارة: 2014/12/13.

405 – وقد تطرق نفس التقرير أعلاه التقرير الصادر عن مجموعة العمل المالي لمنطقة الشرق الأوسط وشمال افريقيا، في الصفحة 18 إلى جرائم اختلاس المال العام تعد ضمن الجرائم التي تدر أموال غير مشروعة وتكون عائداتها عرضة لعمليات الغسل.

الجرائم التي تكون جريمة غسل الأموال حسب التعريف المنصوص عليه في المادة 574_1 من القانون الجنائي.

فكما هو واضح، يحتاج قانوننا الوطني إلى المزيد من التطور والتحديث في اتجاه تضمين مقتضيات إجرائية خاصة كفيلة بتحقيق الفعالية على مستوى تتبع ورصد هذه الجرائم.

ونظرا لحساسية هذه المرحلة فهيئات البحث والتحقيق، وقصد الحفاظ على الأموال العامة المعتدى عليها، قد تلجأ إلى القيام ببعض الاجراءات الاحترازية من قبيل ذلك حجز أموال المتهم، بما يعنيه ذلك من أعباء التحصيل والتدبير حماية لتلك الأموال من الضياع، وهو ما سنتوقف عنه بشيء من التفصيل في الفقرة الموالية:

المطلب الثاني:
صعوبات حجز أموال المتهم في ظل غياب تحصيل وتدبير سليم

نظم المشرع المغربي إجراءات الحجز على أموال المتهم في مجموعة من القوانين، حيث نجد المواد 57 و88 و104 من قانون المسطرة الجنائية، إضافة إلى المواد 452 إلى 458، وكذا المادة 149 من قانون المسطرة المدنية، والفصلين 126 و138 من ظهير الالتزامات والعقود، كما عمل على تنظيم الأحكام المتعلقة بالحراسة القضائية في الفصول من 818 إلى 828 من ظهير الالتزامات والعقود، إلا أن هذه المقتضيات القانونية وعلى الرغم من كونها قد منحت للسلطات الضبطية والقضائية، بل وللجهة المتضررة، طرقا متنوعة من أجل ضمان حق هذه الأخيرة في استرجاع أماها العمومية التي يمكن أن تحكم بها المحكمة حالة ثبوت الاعتداء على المال العام، فإنها تبقى تعاني من ضعف بيِّن يحول دون مواكبتها للحماية المنشودة للمال العام، عنوانه صعوبات قانونية وعملية كبيرة سوف نبسطها كما يلي:

الفقرة الأولى:

الصعوبات القانونية.

تعتري الحجز في المجال الجنائي صعوبات قانونية، تؤدي أساسا إلى ضعف نجاعته في حماية المال العام المعتدى عليه من لدن المتهم، ولعل أهمها **الصعوبات المتعلقة بالحق المراد ضمانه**، حيث تعطي المادة 149 ق م م لرئيس المحكمة الابتدائية سلطة إصدار البت استعجاليا في الطلبات المقدمة إليه من أجل إجراء حجز تحفظي[406] على أموال الشخص الذي يعتقد أنه اعتدى على المال العام، أو الأمر بالحراسة القضائية[407] على تلك الأموال، حيث يشترط في هذه الأخيرة أن يكون النزاع منشورا أمام القضاء.

فبالرغم من إمكانية تقديم طلب لرئيس المحكمة من أجل إجراء حجز تحفظي، أو تعيين حارس قضائي، فإن ذلك يتطلب توافر شروط معينة في الحق تحول دون نجاعة هذه الوسائل في ضمان حق الجهة المتضررة في حفظ ملاءة الذمة المالية للمتهم، وهذه الشروط هي كالآتي:

_ **يشترط أن تكون هناك مديونية ثابتة ومحددة ولو على وجه التقريب**، وهو الأمر الغائب في جرائم المال العام، إذا ما أرادت الجهة المتضررة إجراء حراسة قضائية[408] أو حجز تحفظي على أموال المتهم، مما يعني معه صعوبة قبول هذا الطلب.

---

406 – طبقا للمادة 452 ق م م والتي جاء فيها:" **يصدر الأمر المبني على الطلب بالحجز التحفظي من رئيس المحكمة الابتدائية، ويحدد هذا الأمر ولو على وجه التقريب مبلغ الدين الذي رخص الحجز بسببه ويبلغ هذا الأمر وينفذ دون تأخير**".

407 – طبقا لأحكام الفصل 818 ق ل ع والذي نص على أن :" **إيداع الشيء المتنازع عليه بين يدي أحد من الغير يسمى حراسة. ويجوز أن ترد الحراسة على المنقولات أو العقارات، وهي تخضع لأحكام الوديعة الاختيارية ولأحكام هذا الباب**"،

408 – صحيح أن القانون لا يفرض وجود دين بالنسبة لإجراء الحراسة القضائية، إلا أنه يفرض وجود نزاع جدي منشور أمام القضاء، وهو ما دفع بالقضاء إلى التعامل بحذر شديد وهو ينظر في طلبات الأمر بإجراء حراسة قضائية على الشيء المتنازع فيه، ففي قرار صادر عن محكمة الاستئناف بالرباط بتاريخ 1968/8/6 في الملف رقم 40501 اعتبر أن:" **أن الأمر بوضع الشيء تحت الحراسة القضائية إجراء خطير يجب أن لا يتخذ إلا في حالة ضرورة حقيقية**"، (منشور بمجلة المحاماة، ع1، ص 43). كما جاء في أمر استعجالي صادر عن المحكمة الابتدائية بالمحمدية بتاريخ 3-5-1980 في القضية الاستعجالية رقم 36-84 أنه :" **يجب أن تكون الحراسة القضائية هي الوسيلة الوحيدة للمحافظة على الشيء**" (منشور بمجلة رابطة القضاة العددان 12 و13 صحيفة 78، ص 82).

ويسير الاجتهاد القضائي في بلادنا في هذا الاتجاه، حيث يتشدد كثيرا في الاستجابة لطلبات إجراء حجز تحفظي أو حراسة قضائية على أموال المتهم، إذ نجده يميز بين الدين الثابت وبين ما يسمّيه بالتعويض المحتمل، فيقبل الطلب في الأول، ويرفضه في الثاني؛ وهو ما يستشف من خلال العديد من الاجتهادات القضائية على اختلاف درجتها[409]، ففي قرار صادر عن المجلس الأعلى (محكمة النقض حاليا) عدد 337 الصادر بتاريخ 21/ 01/ 1990، جاء فيه:" **يفرض الحجز لضمان دين محقق أو له ما يرجح جديته وتحققه وتكون المحكمة قد تجنبت الصواب حين فرضت الحجز على عقار الطاعن ضمانا لما قد يحكم به من تعويض وبما أن الطرف المدني يطالب بحجز مبني على تعويض محتمل فإن طلبه غير جدي ويتعين رفضه**"؛

_ **يشترط في الأموال المراد حجزها أو عقلها أن تكون في ملكية المتهم**، لأن أساس التنفيذ بصفة عامة هو الحق العام الذي لكل دائن على أموال المدين بوصفها ضامنة للوفاء[410]، وهو ما ذهب إليه الاجتهاد القضائي ببلادنا، سواء في الأوامر الصادرة عن قضاة التحقيق فيما يتعلق بعقل أموال المتهم[411]، أو الأوامر الصادرة عن رؤساء المحاكم الابتدائية للبت في طلبات إجراء الحجز التحفظي؛ ففي أمر[412] أصدر عن قاضي التحقيق بمحكمة الاستئناف بالرباط_ محلقة سلا_، بتاريخ 9 مارس 2011، في القضية عدد 03/ 2011، نجده قد أبقى الحجز على مسكن في ملكية المتهم دون الأموال الأخرى التي يملكها

---

409 – في قرار رقم 83 صادر بتاريخ 2008/01/17، عن محكمة الاستئناف التجارية بمراكش، ملف عدد 647/2007، جاء فيه:" **حيث إنه لئن كان الحجز التحفظي مجرد إجراء وقتي غايته التحفظ على أموال المدين و وضعها تحت يد القضاء حماية لمصلحة الدائن الحاجز فإنه يشترط لإجرائه أن يكون الحاجز دائنا للمحجوز عليه و الثابت في النازلة أن طالب الحجز مجرد شريك في المحجوز عليها و لم يقم بعد بأداء ديون هذه الأخيرة حتى يكون له الحق في الرجوع عليها و الملف خال مما يفيد مديونيته أو يثبت المديونية للمحجوز عليها فيبقى الطلب غير مبرر و هو ما ذهب إليه الأمر المستأنف الذي يبقى في محله و لا ينال منه ما جاء في الاستئناف**" منشور على الرابط التالي: http://www.cacmarrakech.ma/ تاريخ الزيارة 2014/08/12.

410 – أحمد بقالي، حجز وبيع الأصل التجاري، مكتبة دار السلام_ الرباط، ط1، س 2014، ص 33.

411 – في إطار السلطات المخولة لهم بموجب المادة 88 من قانون المسطرة الجنائية حيث يمكنهم القيام بكل إجراء مفيد في القضية

412 – منشور على الرابط: www.alalam.ma تاريخ الزيارة 2013/12/12.

أقـــاربه، جـــاء في الأمر:" **وحيث إن الذمة المالية للمتهم المعني بالأمر هي منفصلة عن الذمة المالية للشركات التي يشرف على تسييرها، مما يتعين معه الاستجابة للطلب، وذلك حفاظا على حقوق العاملين بها وعلى حسن سير أشغالها.**

وحيث إنه رعيا لعدم المساس بحقوق وأموال الأطراف الأخرى غير المعنية بالمتابعة فإنه يتعين معه رفع الحجز والعقل على الأموال والممتلكات العائدة للمتهم المذكور وأصوله وفروعه وزوجته، وذلك حفاظا على عدم إضاعة حقوقهم في حالة عدم ثبوت الأفعال المنسوبة إلى المعني بالأمر.

وحيث إنه يتعين معه حفاظا على حقوق الجهة المتضررة في حال ثبوت الأفعال المنسوبة إلى المتهم سالف الذكر الإبقاء على عقل العقار الذي في ملكيته والمشيد عليه المنزل الذي يسكنه ليس إلاَّ ".

في نفس الاتجاه أصدر رئيس المحكمة الابتدائية أمرا[413] قضىٰ فيه برفض طلب إجراء حجز علىٰ عقار ليس في ملكية المتهم، حيث جاء في الأمر ما يلي:" **وحيث إن العقار المطلوب في الحجز ما دام ليس في ملكية المدعى عليه ولم يثبت لنا أنه متحصل من ارتكاب الجريمة، فإن الطلب يكون غير مرتكز على أساس قانوني ويتعين رفضه "**

وإذا كان هذا هو واقع هذه الاجراءات التحفظية في قانوننا الوطني، وهو ما سيشجع المتهم إذا ما استشعر الخطر علىٰ إخفاء ممتلكاته بتفويتها إلىٰ أصوله أو فروعه أو زوجه، قبل الشروع في إجراءات البحث التمهيدي أو التحقيق، ومثال ذلك الموظف الذي يظهر من خلال التقارير المنجزة من قبل أجهزة الرقابة علىٰ المال العام كتقارير المجلس الأعلىٰ للحسابات، أنه متابع عن أفعاله لا محالة، فيقوم بإخفاء ممتلكاته كتفويتها إلىٰ أحد أقاربه (الأبناء، الزوج..) أو تمليكها لاسم مستعار، وبالتالي فعمل الضابطة القضائية علىٰ هذا المستوىٰ يبقىٰ حاسما كونه يخص ممتلكات الشخص المعني بالأمر ويعمل علىٰ تتبع حركتها،

[413] – الأمر عدد 2005/4555 مؤرخ 13-11-2007، صادر عن المحكمة الابتدائية ببرشيد، منشور في: المختار العيادي، إشكالية المصادرة في جرائم المخدرات، مشاركة في ندوة الجرائم المالية من خلال اجتهادات المجلس الأعلى، فاتح يونيو 2007؛ ص 295.

لتكون هذه الأموال جاهزة لحجزها إذا ما تبينت أن شبهة ارتكاب إحدى جرائم المال العام قائمة، ذلك أن الحجز الجنائي الذي يمكن أن تقوم به الضابطة القضائية أثناء مباشرة إجراءات البحث والتحري، أو أثناء التحقيق الذي يقوم به قاضي التحقيق، قد لا يفي بالغرض إذا ما أسرع المتهم إلى إخفاء ممتلكاته، مما جعل التشريعات المقارنة تهتدي إلى شمول الاجراءات التحفظية علاوة على أموال المتهم، أموال أصوله وفروعه، وكذا أموال زوجه، حيث تنص المادة 208 مكرر –أ- من قانون الاجراءات المصري على أنه:" **يجوز للنائب العام إذا قامت من التحقيق دلائل كافية على جدية الاتهام في الجرائم المنصوص عليها في الباب الرابع من الكتاب الثاني من قانون العقوبات وغيرها من الجرائم التي تقع على الأموال المملوكة للحكومة أو الهيئات والمؤسسات العامة والوحدات التابعة لهما أو غيرها من الأشخاص الاعتبارية العامة، أن يأمر ضمانا لتنفيذ ما عسى أن يقضى به من الغرامة أو رد المبالغ أو قيمة الأشياء محل الجريمة أو تعريض الجهة المجني عليها بمنع التصرف في أمواله أو إدارتها أو غير ذلك من الإجراءات التحفظية كما يجوز له أن يأمر بتلك الاجراءات بالنسبة لأموال الزوج المتهم وأولاده القصر ضمانا لما عسى أن يقضى به من الغرامة أو رد المبالغ أو قيمة الأشياء محل الجريمة أو تعويض الجهة المجني عليها وذلك ما لم يثبت أن هذه الأموال إنما آلت إليهم من غير مال المتهم، ويجب على النائب العام عند الأمر بالمنع من الإدارة أن يعين لإدارة الأموال وكيلا، يصدر ببيان قواعد اختياره وتحديد واجباته قرار من وزير العدل**"، كما نص الفصل 24 من قانون حماية الأموال العامة الكويتي على أنه:" **للنائب العام إذا تجمعت لديه دلائل كافية بالنسبة لأحد الأشخاص على أنه ارتكب إحدى الجرائم المنصوص عليها في المواد** 9، 10، 11، 14 **من هذا القانون أن يأمر بمنعه من السفر ومن التصرف في أمواله وإدارتها وأن يبادر باتخاذ ما يراه من الإجراءات التحفظية في هذا الشأن وذلك بالنسبة للأموال التي تحت يد المتهم أو يد غيره كلها أو بعضها دون أن يخل ذلك بواجب الجهات المجني عليها المشار إليها**

في المادة الثانية من هذا القانون في اتخاذ كافة الاجراءات القضائية والتحفظية والقانونية والإدارية من جانبها في داخل البلاد وخارجها لمنع تهريب الأموال

ويجوز له أن يأمر باتخاذ تلك الاجراءات بالنسبة لأموال زوجه وأولاده القصر أو البلغ أو غيرهم متى كانت لتلك الأموال صلة بالجريمة.

وعلى النائب العام أن يعين وكيلا لإدارة الأموال التي منعت إدارتها بناء على ترشيح رئيس ديوان المحاسبة ويصدر ببيان واجبات الوكيل وضوابط أدائه لعمله قرار من رئيس الديوان".

فمن خلال النصين أعلاه يتضح أن كلا من المشرع المصري والمشرع الكويتي قد وسعا من نطاق الأموال التي يمكن أن تكون موضوع حجز تحفظي إلى حين صدور المقرر النهائي في الدعوى العمومية، وإن بدرجات متفاوتة، حيث جعله المشرع المصري يسري على أموال أولاد **المتهم القُصَّر**، في حين وسع المشرع الكويت أكثر من ذلك حينما جوز الحجز على أموال الزوج **والأولاد القصر أو البلغ**، بل نجد المشرع الكويتي أضاف **حتى الغير متى كانت لتلك الأموال صلة بالجريمة.**

تجدر الإشارة في هذا الصدد، إلى أن جدلية حماية المال العام المعتدى عليه من جهة، وحماية الشخص المتهم المتابع في القضية من حجز أمواله المشروعة على اعتبار أن افتراض البراءة هو الأصل[414] يدفعنا إلى إبداء الملاحظة الآتية:

صحيح أن هذا الدفع له جديته كقاعدة عامة، إلا أنه يعرف نوعا من التخفيف على مستوى جرائم المال العام وذلك لاعتبارين أساسيين هما:

1- إن المتابعة في جرائم المال العام، وإن كانت غير تلبسية في غالب الأحيان، كونها تدخل –إن صح التعبير– ضمن الجرائم الخفية، أن هذه المتابعة لا تكون إلا بناء على أدلة

[414]- كما نصت على ذلك المادة الأولى من قانون المسطرة الجنائية المغربي.

ثبوتية قوية من قبيل ذلك تقارير الرقابة المنجزة من قبل خبراء ومتخصصين كالتقارير التي ينجزها المجلس الأعلى للحسابات[415].

---

[415] _ أثيرت قضية حجية تقارير المجلس الأعلى للحسابات على سبيل المثال أثناء لقاء جمع رئيس المجلس (الرئيس السابق الأستاذ أحمد الميداوي)، مع أعضاء لجنة العدل والتشريع بمجلس النواب، حيث إن الرئيس السابق أكد أن " **تقارير المجلس لها قوة الحجة القضائية، فكل العناصر الاساسية تكون فيها، فنحن قضاة ننطلق من الفعل ومن حصيلة ومن وجود وثائق مثبتة**"، وكان ذلك في معرض جوابه على توضيح طرحه أحد البرلمانيين، إذ قال هذا الاخير:" **كيف يعاد التحقيق من قبل الشرطة القضائية في ما تضمنته التقارير كما لو تعلق الأمر بتقرير أي خبير عادي، بينما من يعدون تلك التقارير هم قضاة**"، وطالب بعد ذلك بإعادة النظر في تلك الحجية، حيث يضيف:" **لهذا علينا إعادة النظر في حجية هذه التقارير حتى لا تستمر الضابطة القضائية في التحقيق كما لو أن هناك شكاية عادية**". (منشـــور في جريدة النهار المغربية، العـــدد 2419، الصـــادرة بتـــاريخ 2012/04/04).

وتجدر الاشارة إلى أن الاجتهاد القضائي ببلادنا يعتمد التقارير الصادرة عن المجلس الأعلى للحسابات وكذا المفتشيات العامة بالوزارات، باعتبارها مصدر المعلومة، ويبني عليها إدانته للجناة مرتكبي جرائم المال العام ونورد بهذا في هذا الصدد قرارا صادرا عن غرفة الجنايات الاستئنافية بمحكمة الاستئناف بالرباط رقم 02 ملف عدد 34/10/11، الصادر بتاريخ 2013/03/27 (غير منشور)، حيث نجد هذا القرار وإن لم يصرح بحجية تلك التقارير ويوضح ما إذا كانت قوتها الثبوتية قاطعة أم أنها مجرد قرينة اثبات ارتكاب الجاني للفعل المجرم، فإنه اعتمدها كثيـــــرا على الرغم من انتقادها من طرف دفـــاع المتهم بـــل ومطالبته بإلغائها كوسيلة إثبات، جـــــاء فيه": **وعـــن الوسائل الاثباتية صرح (دفاع المتهم) انها ضعيفة جدا وان الملف لا يحتوي على نسخ أصلية من التقارير وهي عديمة الجدوى ولا تعتبر حجة وهي مخالفة لمقتضيات الفصل 44 من قانون الالتزامات والعقود وهي حجة يجب استبعادها وهي باطلة قانونا وليس فيها مراجع الامر الوزيري موقع من طرف وزير المالية وان الشكل باطل واشار الى كون بنك الانماء الوطني لا وجود لأي موظف عمومي وان التقارير هي استنتاجات خاصة وان المتهم تصرف على وكالة....واشار الى كون المتهم (ف د) غير مسؤول عما وقع وأن تقرير المفتشية لا يجب الاطمئنان له وان هناك اعلانات صادرة عن BNDE بخصوص الثمن الافتتاحي لبيع الوكالات يتبين معه ان تقرير المفتشية العامة يشوبه غموض ولبس وخلل.**

وحيث لعبت هذه المؤسسة بفضل التمويل العمومي والامتيازات الحكومية المذكورة دورا مهما في تنمية الاقتصاد الوطني، كما عرفت فترات ازدهار قبل أن تشهد خلال السنوات الأخيرة وضعية صعبة ناتجة عن عدم نجاح تحويله إلى بنك تجاري شامل و تعطيل عملية إدماجه مع البنك المغربي لإفريقيا والشرق بسبب الاختلالات والخروقات والتجاوزات التي عرفتها المؤسسة في مجال التسيير وضعف آليات المراقبة إلى جانب سوء تدبير القروض مما نتج عنه اختلال في توازنها المالي بسبب الحجم الكبير لمحفظة الديون المعلقة الأداء الناتجة عن ذلك وهي الوضعية التي عكسها تقرير المفتشية العامة للمالية.

وحيث إنه خلال مهمة افتحاص تسيير البنك الوطني للإنماء الاقتصادي من قبل المفتشية العامة للمالية في إطار تقييم الوضعية الصعبة التي كان يعرفها كما هو مشار إليه أعلاه ، تم الكشف عن وقائع ومخالفات اعتبرتها خطيرة تخص تدبير الذمة المالية العقارية للمؤسسة....

وحيث إن المحكمة بعد دراستها للقضية واطلاعها على وثائق الملف و تقرير المفتشية العامة للمالية، ثبت لها أن الخروقات والإخلال والتجاوزات المنسوب الى المتهم تخص تدبير الذمة المالية العقارية للمؤسسة....

وحيث جاء في تقرير المفتشية العامة أن المتهم (ف د) كان يمنح للمتهم الثاني قروضا بدون ضمانات او ضمانات غير كافية.

وحيث إن المحكمة بعـــد تفحصها لتقـــرير المفتشية العامة و ملفات القروض و محضر لجن القروض موضوع مسائلة المتهم، تبين بان المتهم الثاني(ع ب)

وحيث تبث كذلك للمحكمة من خلال تقرير المفتشية العامة للمالية عدد 472 الخاص افتحاص تسيير المؤسسة الذي جاء فيه انه نظرا لعدم تعيين منصب المدير العام فان المتهم بصفته رئيس المدير العام بالإضافة إلى مهامه الرئيسية المتعلقة بالسياسة العامة والتوجهات الاستراتيجية للبنك، كان يقوم بتنسيق بين مهام المدراء العامين المساعدين ورئاسة لجن القروض، مما أدى إلى مركزة جميع السلط بين يدي المتهم".

2- أما الاعتبار الثاني فيتمثل في إقدام المتهم على إخفاء الأموال المتحصلة من الجريمة، وبالتالي لا يُظهر إلا الأموال المشروعة، الأمر الذي يؤدي إلى فوات فرصة استرجاع الإدارة للأموال المعتدى عليها حينما يتخلص من تلك الأموال المشروعة أثناء المتابعة.

_ **يشترط في المال أن يكون متحصلا من الجريمة فقط**، ذلك أنه بالرجوع إلى نصوص قانون المسطرة الجنائية التي نظمت أحكام الحجز أثناء البحث والتحقيق[416] نجدها تنص على اقتصار نطاق الحجز على الأموال المتحصلة من الجريمة، ولا يسري على غيرها من الأموال الأخرى المملوكة للمتهم، الأمر الذي يثار معه التساؤل حول الحلول الممكنة لضمان استرداد الأموال المعتدى عليها في حالة ثبوت الإدانة، خاصة إذا تمكن المتهم من إخفاء الأموال المتحصلة من الجريمة؟

لقد اهتدى المشرع الفرنسي إلى خطورة الاكتفاء بحجز الأموال المتحصلة من الجريمة فقط دون غيرها، كون المتهم يسهل عليه إخفاؤها، فجاء القانون رقم 409-2012 المؤرخ في 27 مارس 2012[417] ليعمل على توسيع نطاق الأموال التي يمكن حجزها ضمانا لتنفيذ العقوبة، فقد جاء في المذكرة الصادرة عن وزارة العدل الفرنسية[418] ما يلي:

« Corrélativement, et conformément au principe général instauré par la loi 9 juillet 2010 selon lequel tout bien susceptible de confiscation doit pouvoir faire l'objet d'une saisie pénale destinée à en garantir l'exécution, le champ d'application de l'article 706-148 du code de procédure pénale relatif à la saisie patrimoniale élargie a été étendu dans les mêmes termes ».

[416] – النصوص القانونية التي نصت على الحجز هي: المادة 57 من ق م ج بالنسبة لضباط الشرطة القضائية، والمادة 104 بخصوص اختصاص قاضي التحقيق.

[417] – القانون رقم 409-2012 صادر بتاريخ 2012/03/27 متعلق بتنفيذ العقوبات، منشور بالجريدة الرسمية بتاريخ 28 مارس 2012.

[418] - n° Circulaire : CRIM 2012-14/G3-16.07.2012 , LE 16 juillet 2012. P 5 et 6.

تجدر الاشارة، إلى أن الأموال التي تقبل المصادرة حسب القانون الفرنسي تشمل الأموال المتحصلة من الجريمة وكذا أموال المتهم المنقولة والعقارية أيا كان مصدرها، سواء كانت ملكية فردية أم مشاعة، وسواء كانت مشروعة أم غير مشروعة[419].

بل إن المشرع الفرنسي ولمزيد من الحفاظ على حقوق الضحية، قال بالحجز على قيمة الأموال المعتدى عليها جـاء في المذكرة الصادرة عن وزارة العدل الفرنسية[420] ما يلي :

« Corrélativement, il a été inséré un nouvel article 706-141-1 dans le code de procédure pénale, ayant pour objet de préciser explicitement que la saisie pénale peut également être **ordonnée en valeur**. La loi nouvelle consacre ainsi une possibilité qui découlait implicitement des dispositions de la loi du 9 juillet 2010 visant à faciliter la saisie et la confiscation en matière pénale ».

هذا كل ما يتعلق بالصعوبات القانونية، التي ستحول بلا شك دون القدرة على استرجاع الأموال العمومية المعتدى عليها، وبالتالي يتعين على المشرع الجنائي المغربي الأخذ دون تردد بالمقتضيات المنصوص عليها في هذه التشريعات المقارنة.

وإلى جانب هذه الصعوبات القانونية، تواجه إجراءات حجز الأموال العمومية المعتدى عليها صعوبات واقعية كبيرة سوف نتوقف عندها في الفرع الثاني من هذه:

الفقرة الثانية:

الصعوبـات الـواقعية.

على الرغم من التنصيص التشريعي على نظام الحجز الجنائي إلا أنه يعرف صعوبات كبيرة على مستوى التنفيذ، كتلك المتعلقة بالجهة المعنية بتنفيذ الحجز وهي المفوضين القضائيين، أو الجهة المعنية بحراسة هذه الأموال المحجوزة إلى حين التنفيذ عليها، أو تلك الصعوبات المتعلقة بالمال المراد عقله أو حجزه.

---

419 – article 131-21 du code pénal.

420 - n° Circulaire : CRIM 2012-14/G3-16.07.2012 , LE 16 juillet 2012, OP, cit, 4.

أ_ فيما يتعلق الصعوبات التي تعترض الجهة المنفذة: يمكن تلخيص هذه الصعوبات من خلال المناشير[421] الصادرة عن وزارة العدل والحريات والموجهة إلى السادة الوكلاء العامين للملك ووكلاء الملك وهي كالآتي:

_ منشور عدد 10 س 2 الصادر بتاريخ 23 مارس 2012، جاء فيه:" .. **وبعد؛ فمن المعلوم أن المادة** 27 **من القانون رقم** 03.81 **المتعلق بتنظيم مهنة المفوضين القضائيين... والغاية من الحماية المنصوص عليها في المادة المذكورة هي حماية المفوض القضائي من الاهانات والاعتداءات التي قد يتعرض لها أثناء ممارسته لمهامه حتى يتمكن من أدائها على الوجه الأمثل وفي ظروف مناسبة لظروف عمل المفوض القضائي، التي يجب أخذها بعين العناية والاعتبار وتفاديا لجميع الآثار السلبية التي تنتج عما قد يتعرض له أثناء قيامه بمهامه.."؛**

_ المنشور عدد 11، س 2 الصادر بتاريخ 23 مارس 2012 جاء فيه:" **وبعد؛ فقد بلغ إلى علم هذه الوزارة أن هناك اشكاليات تعترض المفوضين القضائيين أثناء ممارستهم لعملهم وتتلخص في: _ عدم استجابة بعض المسؤولين القضائيين لإحداث مكاتب للتأشير على الإجراءات واستخلاص أجور المفوضين القضائيين،_ عدم أداء أجور الانابات القضائية التي تحال على المفوضين القضائيين سواء منها المتعلقة بالتبليغ أو التنفيذ، وإحالتها على أعوان كتابة الضبط دون المفوضين القضائيين،_ عدم تسليم ملفات التنفيذ المتعلقة بالقيام بعمل أو الامتناع عن القيام بعمل إلى المفوضين القضائيين رغم تعيينهم من طرف طالب التنفيذ أو نائبه..";**

_ المنشور عدد 12، س 2 صادر بتاريخ 23 مارس 2012 جاء فيه:" **وبعد؛ فمن المعلوم أن المادة** 17 **من القانون رقم** 03.81 **المتعلق بتنظيم مهنة المفوضين القضائيين...، تمنح للمفوض القضائي إمكانية الاستعانة بالقوة العمومية عند الاقتضاء أثناء مزاولته لمهامه، بعد الحصول على إذن من وكيل الملك، إلا أن واقع الممارسة ببعض**

[421]– منشورة في مجلة القضاء والقانون العدد 162، سنة 2013.

المحاكم – حسب إفادة الهياة الوطنية للمفوضين القضائيين- استصدار هذا الإذن جد صعب، وحتى في حالة صدوره فإن عملية التفعيل من طرف عناصر القوة العمومية لا تكون في غالب الأحيان في المستوى المطلوب من حيث السرعة في التنفيذ، مما يفوت على المفوض القضائي القيام بالإجراء المطلوب منه في الوقت المناسب..".

ب_ **الصعوبات التي تعترض جهة تدبير الأموال المحجوزة:** بالرجوع إلى مقتضيات المادة 454 ق م م نجدها تقضي بأن المال المحجوز عليه يبقى في ذمة صاحبه، فالمحكمة إذن، بعد اتخاذ إجراء الحجز التحفظي على أموال المتهم تبقى تلك الأموال بيده، إذ يعتبر في هذه الحالة حارسا، حيث له حق التصرف في ماله في حدود عدم الاضرار بدائنه، حيث يمكن له نتيجة ذلك أن ينتفع بها انتفاع الشخص الحريص على شؤون نفسه وأن يتملك الثمار، وهو ما سيسهل له إمكانية تفويت تلك الأموال بطريقة أو بأخرى حتى تندثر قيمتها[422].

إضافة إلى هذه الامكانية فالمحكمة إذا ما وجد مال المتهم عند الغير، وأمرت بإجراء حجز تحفظي عليه، أبقت ذلك المال عند الغير واعتبرته تبعا لذلك حارسا[423]، بما يعنيه ذلك من سوء التدبير الذي يواجه الأموال المحجوزة، ومن إمكانية تلفه وضياع قيمته مما تكون معه المطالب المدنية برد الأموال العمومية المعتدى عليها دون جدوى، ناهيك عن ضياع حق المتهم في الحفاظ على قيمة ممتلكاته، فهو مجرد متهم براءته مفترضة.

ج_ **الصعوبات التي تعترض الاجراءات الموازية في الكشف عن أموال المتهم،** ذلك أنه في ظل غياب التحفيظ الاجباري للممتلكات يبقى البحث الميداني هو السبيل الوحيد لاكتشاف ممتلكات المتهم، ولعل خير مثال يمكن بسطه بهذا الخصوص الواقعة التي توبع

---

[422]- ذلك أنه على الرغم من محاولة المشرع الجنائي المغربي الحؤول دون الاضرار بالأموال موضوع الحراسة القضائية إذا تركتها المحكمة في يد صاحبها، حيث اعتبر في 549 من القانون الجنائي تبديد الأموال الموضوعة محل حراسة قضائية جنحة معاقب عليها بالحبس من سنة إلى خمس سنوات، وغرامة من 200 إلى 5000 درهم، لكن كما هو واضح فالعقوبات هزيلة جدا بالمقارنة مع ما قد يرتكب من أفعال في حق تلك الأموال من أجل تفويت فرصة مصادرتها حال ثبوت الجريمة.

[423]- المادة 456 ق م م.

فيها قابض بإدارة الجمارك فرع الدارالبيضاء رفقة عدد من الموظفين بها، بتبديد ثلاثة ملايين درهم[424]، حيث لما طالبت إدارة الجمارك بالحجز على ممتلكات المتهم كي تتمكن من استيفاء المبالغ المحكوم بها، وجدت نفسها أمام سجل فارغ اللهم منزل صغير توصلت إليه عن طريق البحث، أما جواب المحافظة العقارية[425] عن جرد ممتلكات المعني بالأمر فقد جاءت سلبية، أي أن المدان لا شيء في سجله، مما يتعين معه أهمية إقرار التحفيظ الالزامي للعقارات، فكما مر في الواقعة السالفة الذكر، أنه على الرغم من كون المتهم يمتلك منزلا إلا أنه غير محفظ، حيث إن إدارة الجمارك لما راسلت المحافظة من أجل جرد أملاك المدان لم تجد المحافظة أي شيء مسجل لديها باسم الشخص المعني بالأمر.

فإذا كـان هذا هو واقع إجراءات الحجز على أموال المتهم في القانون المغربي، فيمكن طرح السؤال، كيف تعاملت التشريعات المقارنة مع هذا الأمر؟.

يعتبر النموذج الفرنسي رائدا في هذا الشأن، حيث عمل على إحداث مؤسسة قائمة بذاتها لها استقلالها الإداري والمالي، تعمل على تحصيل وتدبير الأموال المحجوزة والمصادرة اليها، وهو ما سوف نقف عنده بشيء من التفصيل في الفرع الثالث من هذه الفقرة.

الفقرة الثالثة:

الوكالة الوطنية لتحصيل وتدبير الأموال المحجوزة والمصادرة بفرنسا: التأليف والمهام

بمقتضى القانون المؤرخ في 9 يوليو 2010 أحدث المشرع الفرنسي **وكالة إدارة وتحصيل الأموال المحجوزة والمصادرة**، وقد عرفها المشرع الفرنسي بكونها:" **مؤسسة عمومية تابعة**

424– قرار صادر عن غرفة الجنايات الابتدائية بمحكمة الاستئناف بالدارالبيضاء، عدد 1046، ملف رقم 2011/5/1237، صادر بتاريخ 2012/06/14، (غ م).

425– جاء في مذكرة المحافظة العقارية:" **في شأن جرد ممتلكات السيد ...، يشرفني أن أوافيكم ببيان حول العقارات المحفظة المقيدة في اسم المعنيين بالأمر كما يلي : المراجع العقارية: لا شيء**".

للدولة تعمل إداريا تحت الوصاية المشتركة لوزير العدل ووزير المـالية"، وقد بـــدأت العمل فعليا بتاريخ 15 ينـاير 2011[426].

وحسب المادة 706- 162 من قانون المسطرة الجنائية الفرنسي، يعود تسيير الوكالة إلى مجلس إداري يترأسه قاضي، حيث إن هذا الأخير يعين بمقتضى قانون.

إن من بين خصوصيات الوكالة في مجال التمويل، أنها تعتمد على التمويل الذاتي انطلاقا من الأعمال التي تقوم بها، فمواردها كالآتي[427]:

- جزء من عـائدات بيع الممتلكات المصادرة، التي تكون الوكالة قد تدخلت لإدارتها أو بيعها؛

- ما نتج عن الأموال المحجوزة أو التي تمتلكها عن طريق إدارة الأموال المحجوزة والمحفوظة في حساب صندوق الودائع.

هذا وقد أنيط بالوكالة القيام بمجموعة من المهام نصت عليها المادة 706-160 من قانون المسطرة الجنائية الفرنسي، وتتخذ هذه المهام مفهوما واسعا، نيابة عن العدالة، فتشمل إدارة الأموال المودعة لدى المحاكم، كما تشمل مساعدة القضاء على تنفيذ الحجز والمصادرة أو تدبير الأموال المحجوزة والمصادرة لديه[428].

أما اختصاصات الوكالة فتسري على مجموع التراب الوطني للدولة الفرنسية، وهي تنقسم إلى قسمين: اختصاصات إلزامية، وأخرى اختيارية.

---

426 - N° Circulaire, CRIM-10-28-G3 22.12.2010, du 22 décembre 2010, par la direction des affaires criminelles et des grâces (Bureau du droit économique et financier) p 14.

427 - l'article 706-163 du code procédure pénale (N° Circulaire, CRIM-10-28-G3 22.12.2010, du 22 décembre 2010, par la direction des affaires criminelles et des grâces (Bureau du droit économique et financier) p 15)

428 -N° Circulaire, CRIM-10-28-G3 22.12.2010, du 22 décembre 2010, par la direction des affaires criminelles et des grâces (Bureau du droit économique et financier) p 15

أولا: الاختصاصات أو المهام الالزامية، وتتلخص في:

- ✓ الإدارة المركزية لكل الأموال المحجوزة طبقا للإجراءات الجنائية، سواء تلك المنصوص عليها في المادة 706-160/ 2 من قانون المسطرة الجنائية، أو تلك المنصوص عليها في المادة 706-155[429] من نفس القانون، أو الأموال المنصوص عليها في الفصل 706-155[430].

فهذه الأموال المحجوزة يتم نقلها من المحاكم إلى صندوق الودائع بحساب الوكالة[431].

- ✓ نقل ملكية الأموال ببيعها حسب مقتضيات المادتين 41-5 و99-2 من قانون المسطرة الجنائية الفرنسي، فالوكالة لها وحدها اختصاص بيع الأموال التي تقرر نقل ملكيتها بواسطة حكم قضائي؛
- ✓ نقل ملكية أو إتلاف الأموال التي تتكلف الوكالة بإدارتها وذلك حسب الفقرة الثالثة من المادة 706-160 من قانون المسطرة الجنائية الفرنسي؛
- ✓ نشر وإعلان قرارات الحجز الجنائي لدى مكتب الرهون العقارية، ولدى الوكيل أو القاضي وذلك طبقا لمقتضيات المادة 706-151 من قانون المسطرة الجنائية الفرنسي؛
- ✓ تنمية وتطوير وضعية الضحايا، وذلك حسب الفصل 706-164 ق م ج ف؛

إضافة إلى هذا فالوكالة تضطلع بمهام إلزامية أخرى منصوص عليها في الفصل 706-161 ق م ج ف وهي:

---

429 - sommes inscrites au crédit d'un compte.

430 - créances.

431- وتجدر الإشارة حسب المذكرة الوزارية أعلاه، فإن الوكـــالة تستفيد من الفـــوائد البنكية النـــاتجة عن إيداع هذه الأموال المحجوزة في البنوك (ويدخل هذا ضمن موارد تمويلها).

أ- تقوم الوكـالة بمعالجة المعطيات ذات الطـابع الشخصي النصوص عليها في قـرارات الحجز والمصادرة الموجودة لـدى الوكـالة كيفما كـانت طبيعة هـذه الأمـوال، كـذلك جميع المعلومـات المتعلقة بهذه الأموال، وذلك بتحديد مكان وجودها، والمالكين لها أو الحائزين لها[432]؛

ب- تخبر الوكالة الضحايا والإدارات بالأموال التي استرجعت وذلك من أجل القيام بأداء ديونهم، لاسيما الديون الضريبية والجمركية، والاجتماعية أو التعويض عن الضرر؛

ت- تعمل الوكالة على تنظيم حملات للإعلان، ودورات تدريبية؛

ث- تقوم الوكالة بإعداد تقرير سنوي بأنشطتها يتضمن الاحصائيات، وكل الاستنتاجات والاقتراحات التي من شأنها أن تؤدي إلى تحسين القانون.

ثانيا: الاختصاصات أو المهام الاختيارية، وتتلخص في:

أ- إدارة وتسيير كل الأموال كيفما كانت طبيعتها، محجوزة مصادرة أو المودعة لديها في إطار حجز تحفظي أثناء سريان الدعوى الجنائية، والتي يتعين معه على الوكالة أن تقوم بحفظها وتنميتها وذلك حسب الفصل 706-160/ 1؛

ب- نقل ملكية أو إتلاف الأموال المحجوزة أو المصـــادرة من طرف المحاكم الجنحية طبقـــا لمقتضيـــات الفصل 481-1 ق م ج ف، أو من طرف المحـاكم الجنـــائية طبقـا للفصل 373-1 من نفس القانون؛

ت- المهـام المـــرتبطة بالتعـاون الـدولي: وذلـــك حسب الفقـــرة الســـادسة من المـادة 706-160 قانون م ج ف، حيث تعمل الوكالة على تنفيذ كل الطلبات المرتبطة باختصاصاتها في إطار التعاون الدولي.

[432]- حسب المذكرة الوزارية المشار إليها أعلاه، فإن هذه العملية تمكن وزارة العدل من وضع ملف مركزي، يجمع كل هذه المعطيات (ص 16).

هكذا إذن، يتضح أن هذه المؤسسة تطلع بأدوار مهمة جدا، وهي بذلك لا تحتاج إلى كثير من النقاش للبرهنة على ضرورة وجودها لما لها من مزايا عديدة لا تخطئها العين، الأمر الذي يتعين معه على المشرع المغربي الاسراع بسن النصوص التشريعية والتنظيمية المعنية بإحداث هذه المؤسسة، وذلك نظرا للاعتبارات المشار إليها أعلاه المتمثلة في مجموع الصعوبات القانونية والواقعية التي تقف حاجزا أمام نظام الحجز ببلادنا من أجل القيام بدوره.

خلاصة القول، يتضح مما سبق، أن القانون المغربي يعاني قصورا حادا، وضعفا كبيرا على مستوى المقتضيات الاجرائية الخاصة التي بإمكانها تحقيق الفعالية والنجاعة في مجال الحماية الجنائية للمال العام، وهو أمر يفرض على مشرع قانون المسطرة الجنائية التفاعل بإيجابية مع مضامين اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد، وما تنص عليه باقي التشريعات المقارنة باعتبارها إرثا انسانيا مشتركا وجب الاستفادة منه في المشروع المطروح على البرلمان حاليا.

المبحث الثاني:
الحماية الجنائية للمال العام خلال
مرحلة المحاكمة.

سوف نعمل من خلال هذا المطلب على الإجابة على سؤال الحماية الجنائية للمال العام خلال مرحلة المحاكمة بالوقوف على التطور التاريخي للقضاء الجنائي المالي (**المطلب الأول**)، ثم دراسة حالات الاختصاص العادية منها، وكذا حالة متابعة كبار الموظفين (**مطلب ثاني**).

المطلب الأول:
محكمة العدل الخاصة ومعيقات الحماية
القضـائية للمـال العـام

شهد القضاء الجنائي المالي في المغرب تغيرات جوهرية شملت بنيته مجتمعة أحيانا، وقد ساهمت تلك التغيرات في تطوره بشكل ملحوظ حيث أدى في آخر تغير له إلى استحداث أقسام مالية على مستوى أربعة محاكم استئناف وهي محكمة الاستئناف بالرباط، الدارالبيضاء، فاس، ومراكش.

ويبـدو أنـه من الأفضل الحديث عـن أهم الأسس والقواعد التي كـانت تؤطر عمل محكمة العدل الخـاصة والنظر فيما إذا انتقلت هذه القواعد إلى الجهات القضائية الحالية، لأن ذلك سيساعدنا في تقييم هذا التطور، وسوف نقف عند تلك القواعد كـالآتي:

الفقرة الأولى:
صلاحيات النيابة العامة وقضاء التحقيق لدى محكمة العدل الخاصة:

البند الأول: صلاحية النيابة العامة في تحريك الدعوى العمومية: ينص الفصل 8 من ظهير 1972 المتعلق بمحكمة العدل الخاصة على أنه:" **تحرك الدعوى العمومية من طرف النيابة العامة لدى محكمة العدل الخاصة بأمر كتابي من وزير العدل**"، فالنيابة العامة بمقتضى هذا النص لم يكن لها الخيار أو المتابعة من عدمها حتى لو بلغت إلى علمها

جرائم تدخل ضمن اختصاص محكمة العدل الخاصة، وقد كان يعتبر هذا الإجراء جوهريا حيث يترتب على عدم انجازه بطلان الإجراءات الموالية[433]، ولعل هذا المقتضى الخطير كان الهدف منه، هو حماية الموظفين العموميين من كل دعوى كيدية من جهة ، ومن جهة ثانية حماية المال العام من العبث به من قبل هؤلاء الموظفون العموميون ذلك أن النيابة العامة قد تتحرج في تحريك الدعوى العمومية ضد بعض الأشخاص نظرا لحساسية موقعه فيكون وزير العدل هو الأقوى على ذلك.

البند الثاني: صلاحيات قاضي التحقيق لدى محكمة العدل الخاصة: نظرا لخطورة الجرائم التي كانت تختص بالنظر فيها محكمة العدل الخاصة، فقد جعلها المشرع المغربي تخضع للتحقيق كلها في الحالة العادية ليتولى جمع الأدلة واستنطاق المتهم والاستماع إلى الشهود واتخاذ جميع القرارات والاجراءات التي قد تظهر الحقيقة وتهيء القضية للمحاكمة[434]، أما في حالة التلبس فتحال القضية بعد إجراء البحث التمهيدي من طرف النيابة العامة على المحكمة دون إجراء التحقيق الإعدادي، وذلك حسب مقتضيات الفصل 17 من القانون المنظم لهذه المحكمة الذي ينص على أنه:" **يمكن للنيابة العامة في حالة التلبس بالجناية حسب مدلول الفصل** 58 **ق م ج (أصبحت المادة** 56) **وخلافا لمقتضيات الفصل** 8 **أعلاه أن تحيل القضية بأمر كتابي لوزير العدل على محكمة العدل الخاصة بعد الاطلاع على نتائج البحث التمهيدي".**

433 – خالد بنيس، محمد عباس سقاط، قانون محكمة العدل الخاصة، شركة بابل للطباعة والنشر والتوزيع ط 1، س 1999، ص 24.

434 – الفصل 5 من ظهير 1972 المتعلق بمحكمة العدل الخاصة.

وتجدر الإشارة إلى أن قاضي التحقيق في ظل محكمة العدل الخاصة كان يملك صلاحية قيامه بمهامه على مجموع التراب الوطني[435]، ولعل ذلك يعتبر البداية الأولى لنشأة الفرق الوطنية للشرطة القضائية وخاصة الفرقة الوطنية لحماية الأموال.

الفقرة الثانية:

فتح الباب أمام المتضرر من أجل المطالبة بالحق المدني.

وإن كان الأمر يقتصر حسب مقتضيات الفصل 22 ق م ع خ على الإدارات العمومية والمكاتب والمؤسسات المجعولة تحت مراقبة السلطة التي تدعي الضرر من جراء جريمة دون غيرها من الأشخاص الآخرين[436]، وهو الأمر الذي رسخه الاجتهاد القضائي المغربي فقد جاء في قرار المجلس الأعلى (محكمة النقض حاليا) عدد 296 المؤرخ في 20 فبراير 1975 أنه[437]:" **وحيث إن القانون المذكور لئن كان أجاز في فصله الثاني والعشرين المطالبة بالحق المدني أمام المحكمة المذكورة فإنه قصر على الإدارات العمومية والمكاتب والمؤسسات المجعولة تحت مراقبة السلطة التي تدعي الحضور من جراء الجريمة المرتكبة فهي التي تستطيع وحدها المطالبة بالحق المدني أثناء الجلسة أمام هيأة الحكم أو بمجرد شكاية تقدمها أمام قاضي التحقيق إذا كان الأمر يتعلق بأفعال تبديد أو اختلاس أو احتجاز بدون حق أو اخفاء يعاقب عليه بمقتضى نفس القانون**[438]**، ويجب على الطرف المدني أن يقدم إلى قاضي التحقيق أو النيابة العامة أو محكمة العدل الخاصة جميع**

---

435 – وذلك حسب مقتضيات الفصل 9 من القانون 1972 الذي جاء فيه :" **يمكن لقاضي التحقيق أن ينتقل صحبة كاتب للضبط في مجموع تراب المملكة قصد القيام بجميع عمليات التحقيق أو التفتيش أو الحجز**".

436 – كالأفراد مثلا.

437 – منشور في: الحسن هوداية، أهم قرارات المجلس الأعلى في جرائم الأموال، دار السلام للطباعة والنشر والتوزيع– الرباط ج 1، س 2000، ص 8.

438 – يقول الأستاذ محمد الادريسي العلمي المشيشي :" **نشير في الأخير بأن شكاية إدارة عمومية تعتبر في ذات الوقت بمثابة تكوين طرف مدني في الدعوى، بمجرد صدور ترخيص وزير العدل بتحريك المتابعة أمام المحكمة بينما تبقى الشكاية المجردة في القضاء العادي متميزة عن تكوين الطرف المدني**" (المسطرة الجنـــائية –المؤسســـات القضائية –، ج 1، منشورات جمعية تنمية البحوث والدراســـات القضائية، س 1991، ص 111)

البيانات أو الوثائق المكتوبة اللازمة لإثبات حقيقة التبديد أو الاختلاس أو الاحتجاز بدون حق أو الاخفاء ومبلغها بدقة[439]".

الفقرة الثالثة:

سرعة البت واستعجال تنفيذ الأحكام

من أهم القواعد القانونية التي كانت تؤطر عمل المحكمة الخاصة للعدل، سرعة البت في القضايا المعروضة عليها **(البند الأول)**، وعدم امكانية وقف تنفيذ الأحكام الابتدائية **(البند الثاني)**.

البند الأول: سرعة البت في القضايا المعروضة على المحكمة: حـرصا على تحقيق الحماية المنشودة للمال العـام، خـاصة في الحـالة التي يكون فيها في وضعية غير آمنـة، فقد عمل المشرع المغربي على إحـاطة عمل المؤسسات القضائية المتدخلة في الدعوى العمومية لـدى محكمة العـدل الخاصة بمدد محددة الغاية منها تحقيق السرعة في البت في القضـــايا المعـروضة على هذه المحكمة بغية استرجاع المال العام في أقرب وقت ممكن مـن يـــد المعتدي عليه في حالة الإدانة[440]، هكذا نص الفصل 11 ق م ع خ[441] على أجل ستة أسابيع كحد أقصى لإنجاز التحقيق، كما فرض المشرع المغربي على النيابة العامة إحالة المتهم على المحكمة في أجل لا يتعدى 15 يوما[442] إذا كان متلبسا بجريمته وأجل ستة أيام للطعن في أحكام محكمة العدل الخاصة بالنقض أمام محكمة النقض، بل إنه ومزيدا في السرعة فـــإن الفصل 13 ق م ع خ قد جعل القرارات الصادرة عن قـاضي الـتحقيق لا تقبـل أي طعـن.

---

439 – هكذا يتضح أن محكمة العدل الخاصة كانت تقبل المطالبة بالحق المدني، الأمر الذي يجب أن يحذو حذوه المشرع المغربي بخصوص محكمة النقض في الحالة التي تنظر في القضية باعتبارها محكمة موضوع.

440 – محمد الادريسي العلمي المشيشي، المسطرة الجنـــائية –المؤسســـات القضائية، م س، ص 111.

441 – جاء في هذا الفصل :" **يجب إنجاز التحقيق بسرعة كما يجب انهاء الاجراءات في أجل لا يتجاوز ستة أسابيع ما عدا إذا كانت تشتمل على أعمال فحص أو خبرة تقتضي مدة أطول**"

442 – في المحاكم العادية لا يوجد أجل لتوجيه الاستدعاء إلى المتهم ابتداء من توصل النيابة العامة بالملف، خلافا للمقتضيات أعلاه، مما يفرض معه المطالبة بتحديد آجال معقولة توازن بين المساهمة في حماية المال العام واحترام الآجال المعقولة للقيام بالإجراءات الضرورية في مجال المتابعة الجنائية.

البند الثاني: لا يمكن وقف تنفيذ الحكم الابتدائي: من المتفق عليه قانونا أنه لا يجوز تنفيذ إلا الأحكام النهائية[443]، إلا أنه ونظرا لحساسية الموقف وخطورته على حماية المال العام؛ الذي يمكن أن يضيع ما بين فترة صدور الحكم الابتدائي والحكم النهائي البات، فقد كانت أحكام محكمة العدل الخاصة تنفـذ فور صدورها دون انتظار صدور قرار محكمة النقض وهو ما نص عليها الفصـل 26 ق م ع خ صراحة على أنه:" **لا يمكن أن تقترن بإيقاف التنفيذ العقوبات التي تحكم بها محكمة العدل الخاصة** "، وهو نفس التوجه الذي يتبناه القـــانون الكويتي سواء في القـانون المنظم للمحكمة الخاصة بمتابعة الوزراء[444] أو في آخر تعديلاته في مجـال حماية المال العام حيث جاء في الفصل 23 من قانون حماية الأموال العامة[445] على أنه:" **تكـون الأحكـام الابتدائية الصادرة بالغرامة أو الرد أو التعويض عن إحدى الجرائم التي تقع بالمخالفة لأحكام هذه القانون واجبة النفاذ فورا**".

وتجدر الإشارة في نهاية هذه الفقرة إلى أنه بعد إلغاء محكمة العدل الخاصة[446] عاد الاختصاص إلى المحاكم العادية إلى أن جاءت الأقسام المالية ببعض محاكم الاستئناف وهو ما يـؤكده القـرار الصـادر عن المجلس الأعلى (محكمة النقض حاليا) عدد 63/ 1 المـؤرخ في 18/ 01/ 2006 حيث جـاء فيه:" **وحيث إذا كانت قواعد الاختصاص النوعي والوظيفي المقررة في المادتين** 264 و265 **من قانون المسطرة الجنائية منصوصا عليها في قانون المسطرة الجنائية قبل إحداث المحكمة الخاصة للعدل، وظلت كذلك أثناء وجودها وبعد حذفها فهذا أدعى لوجوب العمل بمقتضاها في هذه المرحلة الأخيرة بعد**

---

443 – جاء في المادة 2/597 ق م ج :" **يقع التنفيذ بطلب من النيابة العامة عندما يصبح المقرر غير قابل لأي طريقة من طرق الطعن العادية، أو لطعن بالنقض لمصلحة الأطراف**".

444 – القانون رقم 88 لسنة 1995 حيث جاء في المادة 8من هذا القانون :" **تكون الأحكام الصادرة عن المحكمة المشكلة طبقا لأحكام هذا القانون غير قابلة للطعن فيها إلا بطريق التمييز..**" فهي نافذة وإن كانت صادرة من محكمة أول درجة إن كانت صادرة حضوريا.

445 – ويتعلق الأمر بالقانون 1لسنة 1993 سبقت الاشارة إليه

446 – بمقتضى الظهير الشريف 1.04.129 الصادر بتاريخ 15 شتنبر 2004 بتنفيذ القانون 03.79 المتعلق بتغيير وتتميم مجموعة القانون الجنائية وبإلغاء محكمة العدل الخاصة منشور ب ج ر عدد 5248 المؤرخة في 16 شتنبر 2004، ص 3372.

الخروج من الاستثناء الذي كانت تمثله تلك المحكمة ، والذي لا يجب أن يفرض على القاعدة التي يمثلها قانون المسطرة الجنائية، وبالتالي كان على هيأتي محكمة الاستئناف المطعون في قراريهما، لما ثبت لهما أن العارض يحمل صفة عامل ونسب إليه ارتكاب أفعال جنحية وجنائية أثناء مزاولته لمهام هذه الوظيفة، أن تصرحا بعدم الاختصاص مراعاة لمقتضيات المادتين المذكورتين اللتين لم يرد في قانون حذف المحكمة الخاصة للعدل نص صريح يلغي أو يعدل أو يتعارض مع ما تضمنتاه من قواعد اختصاص هي من النظام العام.

وحيث إن إرادة المشرع من نسخ قانون المحكمة الخاصة للعدل وحذفها إنما ترمي، من جملة ما ترمي إليه، إلى إلغاء الاستثناءات التي كانت تميز القانون الخاص الذي كانت تطبقه على القضايا المعدودة التي كانت تختص فيها، وإلى الرجوع إلى تطبيق القواعد المسطرية المقررة في قانون المسطرة الجنائية أمام هيئات القضاء العادي، ولا تتحقق إرادة المشرع هذه مع متابعة التحقيق مع العارض ومحاكمته في محكمة الاستئناف بالدار البيضاء التي كان يباشر مهمة العامل في دائرة نفوذها القضائية".

بعد هذه الاطلالة المركزة على أهم القواعد التي كانت تنظم عمل محكمة العدل الخاصة، سوف نرى في الفقرة الآتية الجهات القضائية التي حلت محل محكمة العدل الخاصة، ومدى نجاعة القواعد المطبقة أمامها في تحقيق الحماية الجنائية للمال العام، وسوف نبحث في طياتها ما إذا كانت تحمل آليات جديدة مواكبة لهذه التغيرات التي طالت البنية المؤسساتية للقضاء الجنائي المالي.

المطلب الثاني:
الأقسام المالية لدى المحاكم العادية:
الـــــواقع والطمـوح

يتوقف الاختصاص في جرائم المال العام على صفة الشخص المتابع، فإذا كان الموظف ينتمي إلى الفئات العادية انعقد الاختصاص للأقسام المالية بمحاكم الاستئناف الأربع المحددة قانونا، أما إذا تعلق الأمر ببعض الفئات من الموظفين فإن الأمر يختلف من فئة إلى أخرى حسب ما هو منصوص عليها قانونا.

الفقرة الأولى:

اختصاص الأقسام المالية بمحاكم الاستئناف للنظر في جرائم المال العام.

بعد صدور الظهير الشريف رقم 1.04.129 بتاريخ 15 شتنبر 2004 بتنفيذ القانون المتعلق بتغيير وتتميم مجموعة القانون الجنائي وبإلغاء المحكمة الخاصة للعدل[447] استحدث المشرع المغربي بموجب القانون34-10[448] أقساما للجرائم المالية بمحاكم الاستئناف التي أصبحت تختص بالنظر في الجنايات المنصوص عليها في الفصول 241 إلى 256 من القانون الجنائي وكذا الجرائم التي لا يمكن فصلها عنها أو المرتبطة بها وذلك حسب مقتضيات المادة 260-1[449] ق م ج التي نصت على أنه:" **استثناء من قواعد الاختصاص المنصوص عليها في هذا الفـرع تختص أقسـام الجـرائم المـالية بمحاكم الاستئناف**[450] **المحددة والمعينة**

---

[447] – القانون رقم 79-03 منشور ب ج ر عدد 5248 المؤرخة في 16 شتنبر 2004 ص 3372.

[448] – تم تغيير وتتميم عنوان الفرع الأول بمقتضى المادة الفريدة من القانون رقم 34.10 الصادر بتنفيذه الظهير الشريف رقم 1.11.148 بتاريخ 16 من رمضان 1432 (17 أغسطس 2011)؛ الجريدة الرسمية عدد 5975 بتاريخ 6 شوال 1432(5 سبتمبر 2011)، ص 4386.

[449] – تجدر الإشارة إلى أن الترقيم الأصح هو 260-1 وليس 1-260 لأن في العربية نبدأ من اليمن إلى الشمال والعكس غير صحيح.

[450] – تحسست كثيرا على أشغال لجنة العدل والتشريع وحقوق الانسان بمجلس النواب للوصول إلى بعض المعطيات حول أسباب إنشاء هذه الأقسام ببعض محاكم الاستئناف دون غيرها من محاكم الاستئناف الأخرى، أو الغاية التي جعلت المشرع يحجم عن تمديد هذه الأقسام المتخصصة

دوائر نفوذها بمرسوم[451]**، بالنظر في الجنـايات المنصوص عليها في الفصول** 241 **إلى** 256 **من القانون الجنائي وكـذا الجـرائم التي لا يمكن فصلهـا عنهـا أو المـرتبطة بها**[452]".

ويبدو أن هذا التوجه الذي خطه المشرع المغربي، يسير في اتجاه توفير المزيد من النجاعة والفعالية القضائية، ذلك أن القـاضي المتخصص يمتلك من الخبرة الكـافية التي تساعده على اتخـاذ قـرارات تحقق العـدالة الجنـائية، بل تسعى إلى إظهار الحقيقة القضائية، لكن هذا لا يمنع من إبداء مجموعة من الملاحظات المهمة في هذا المقام:

- فكما هو منصوص عليه قانونا فالأقسام المالية بمحاكم الاستئناف تختص بالنظر في الجنايات المنصوص عليها في الفصول من 241 إلى 256 من القانون الجنائي فضلا عن الجرائم التي لا يمكن فصلها عنها أو المرتبطة بها؛ وهو ما يفيد أن الجنح في الجرائم المالية تبقى من اختصاص المحاكم الابتدائية في ظل غياب أقسام متخصصة بها تختص بالنظر في هذه الفئة من الجرائم بما يعنيه ذلك بالتبع من غياب للخبرة والنجاعة، الأمر الذي يستلزم

إلى المحاكم الابتدائية باعتبارها مختصة بالنظر في الجنح أو خلق قسم بمحكمة النقض، فلم أجد شيئا، فالتقرير الخاص بالأعمال التحضيرية خاليا من المناقشة في هذا الشأن.

[451] – المرسوم رقم 2.11.445 صـــادر في 7 ذي الحجة 1432 (4 نوفمبر 2011) بتحديد عدد محاكم الاستئناف المحدثة بها أقسام للجرائم المالية وتعيين دوائر نفوذها:

محاكم الاستئناف المحدثة بها أقسام	دوائر نفوذ محاكم الاستئناف
الرباط	الرباط – القنيطرة – طنجة – تطوان
الدار البيضاء	الدار البيضاء – سطات – الجديدة – خريبكة – بني ملال
فاس	فاس – مكناس – الرشيدية – تازة – الحسيمة – الناضور – وجدة
مراكش	مراكش – آسفي – ورزازات – أكادير – العيون

الجريدة الرسمية عدد 5995 بتاريخ 17 ذو الحجة 1432 (14 نوفمبر 2011)، ص 5415.

[452] – تم تغيير وتتميم أحكام الفقرة 3 بمقتضى المادة الفريدة من القانون رقم 34.10 الصادر بتنفيذه الظهير الشريف رقم 1.11.148 بتاريخ 16 من رمضان 1432 (17 أغسطس 2011).

معه نقل اختصاصات المحكمة الابتدائية في هذه الفئة من الجرائم إلى الأقسـام المالية بمحـاكم الاستئنـاف تحقيقـا لانسجام الأحكام ونجاعتهـا[453]؛

• إن تركيز هذه الأقسام المالية في أربعة محاكم استئناف على الصعيد الوطني يثير مشكل حسن التقاضي، حيث سيؤثر سلبا لا محال سواء على مستوى مبادئ المحاكمة العادلة أو على مستوى تحقيق حماية أكبر للمال العام؛ فمبادئ المحاكمة العادلة تقتضي عدم ارهاق المتهم بمصاريف مضاعفة.

هذا، علما أن الأقسام المالية بمحاكم الاستئناف إن كانت تختص بالنظر في الجنايات المنصوص عليها في الفصول من 241 إلى 256 من القانون الجنائي إضافة إلى الجرائم المرتبطة بها، فإن هذا الاختصاص لا يسري على جميع الأشخاص الذين من المفترض ارتكابهم هذا الصنف من الجرائم، إذ هناك بعض الفئات تمثل أمام جهات قضائية أخرى.

الفقرة الثانية:

لختصاص المحكمة العسكرية في مجال جرائم المال العام والحاجة إلى الإصلاح

أنشئت المحكمة العسكرية الدائمة للقوات المسلحة الملكية بالمغرب بمقتضى قانون العدل العسكري المؤرخ في 10 نونبر 1956[454]، ومنذ ذلك الحين لا يزال هذا القانون صامدا إلى يومنا هذا، بالرغم من التطور الذي عرفه الوعي الحقوقي ببلادنا، الأمر الذي دفع بالمشرع إلى تبني بعض المطالب الحقوقية كخطوة إصلاحية في اتجاه تعميق البعد الحقوقي فيه، وإلى حين إقرار هذا الاصلاح[455]، فـإنه هذا القانون يثير بعض الملاحظات نجملها فيما يلي:

---

453 – وهذا ليس بالأمر الغريب على محكمة الاستئناف فهي تختص بالنظر في الجنح المرتكبة من قبل بعض الفئات من الأشخاص في إطار قواعد الاختصاص الاستثنائية (للمزيد من الايضاح المرجو الرجوع المادتين 267 و268 من قانون المسطرة الجنائية).

454 – منشور بالجريدة الرسمية عدد 2313 بتاريخ 15 مارس 1957.

455 – نود الوقوف هنا عند المشروع الجديد المتعلق بإصلاح قانون العدل العسكري لنبدي ملاحظتين أساسيتين في انتظار عما ستسفر عنه مناقشات المشرع حول هذا المشروع:

أولا: إذا كان قانون العدل العسكري قد أفرد الجنود وأشباههم دون غيرهم بارتكاب الجرائم الماسة بالمال العام العسكري، حيث خصهم بالذكر في الفصول المنظمة لهذه الجرائم[456]، فإن ذلك مقتصر على الحالة التي يكون فيها هؤلاء الجنود وأشباههم فاعلون أصليون في الجريمة، أما إذا كانوا مشاركين فقط فإن المحكمة العسكرية يعود لها الاختصاص في مواجهة الأشخاص العاديين أيضا، وذلك بموجب منطوق البند 2 من الفقرة الأخيرة من الفصل 3 ق ع ع الذي نص على أنه:" **بيد أنه تجري أحكام المحكمة العسكرية على من يأتي ذكرهم:.. ثانيا: جميع الأشخاص كيفما كانت صفتهم المرتكبين جريمة تعتبر جنائية**[457] **فيما إذا اقترفها عضو أو عدة أعضاء من القوات المسلحة الملكية**

الملاحظة الأولى: وتتعلق بجرائم الاعتداء على المال العام حيث نلاحظ أن المشروع الجديد يتحدث في الباب الرابع منه عن اختلاس الأشياء العسكرية وإخفائها ابتداء من الفصل 182 وما يليه، بدل اختلاس الملابس العسكرية واخفائها كما هو منصوص عليه في القسم الرابع من القانون الحالي ، وبهذا يكون المشرع قد صحح خطأه لأن تلك النصوص لا تتحدث عن الملابس وفقط وإنما عن أمور أخرى كثيرة من قبيل الأسلحة، العربات، أشياء التجهيز..؛

الملاحظة الثانية: إذا كانت محاكمة العسكريين أمام القضاء العسكري باعتباره قضاء متخصصا أمرا مقبولا، فإن متابعة المدنيين أمام القضاء العسكري يثير كثيرا من الاستغراب، لذا نتمنى أن يتم اقرار ما جاء به التعديل الجديد لقضاء العدل العسكري ومن ثم يمنع محاكمة المدنيين أمام القضاء العسكري، حيث سيصبح المدنيون يحاكمون في المحاكم العادية (المادة 6 من التعديل)، وإن كان المشروع الجديد يلفه بعض الغموض في هذا الشأن، ذلك أنه حينما ينص على أن المحكمة العسكرية تختص بالنظر في الجرائم التي ينص عليها القانون صراحة لم يستثني المدنيين، كما أن المشروع ينص في الفقرة الثالثة من المادة الثالثة على أنه المحكمة تختص بالنظر في الجرائم المرتكبة زمن الحرب دون أن يميز في الجناة بين الأشخاص العاديين والأشخاص العسكريين أو من في حكمهم، هذا ناهيك على أن المادة 6 نفسها تتحدث عن المدنيين العاملين في خدمة القوات المسلحة الملكية بمعنى أن من هم خارج هذه الفئة يمكن متابعتهم أمام القضاء العسكري؟ وتجدر الاشارة إلى أن المجلس الوطني لحقوق الانسان كان قد رفع لجلالة الملك توصيات بهذا الشأن، إضافة إلى ما جاء به الدستور في الفصل 127 الذي يمنع إحداث محاكم استثنائية، **ويمكن تصور هذه الوضعية في الحالة التي يكون فيها المدنيين مساهمين أو مشاركين للعسكريين في إحدى جرائم المال العام فتختص آنذاك المحكمة العسكرية في ذلك.**

456 – عنون المشرع هذه الفصول ب **في اختلاس الملابس العسكرية وإخفائها:**

- 165 جاء فيه : "يعاقب بحبس يتراوح أمده بين سنة وخمس سنين **كل جندي يبيع فرسا أو دابة ...**"؛
- 166 جاء فيه: " يعاقب بحبس ستراوح أمده بين ثلاثة أشهر وسنتين **كل جندي ارتكب ما يلي :بذر أو اختلس الأسلحة والعتاد..**"؛
- 167 جاء فيه: " يعاقب بالحبس لمدة تتراوح بين ثلاثة أشهر وسنة **كل جندي رهن أشياء من التسليح أو التجهيز أو الملبوس...**"؛
- 169 جاء فيه: " يعاقب بالأشغال الشاقة المؤبدة عن **نهب مواد غذائية أو سلع أو ملبوس أو إتلافها اقترفها عصابة من الجنود .. "**؛
- 192 جاء فيه: " .. وفي الأحوال المبينة .. تطبق على **كل جندي أو شبهه يقوم باختلاس أو تبذير أموال ...**".

457 – أما بخصوص **الجنحة** فيكون الاختصاص للمحكمة العسكرية إذا كان الأشخاص المدنيون قد ارتكبوا **جنحة** ماسة بمال عام عسكري إضافة إلى جناية أو جنحة أخرى من اختصاص المحاكم العادية، وكانت عقوبة الجنحة الماسة بالمال العام العسكري أشد من عقوبة الجنحة العادية وذلك طبقا للفصل 7 من قانون العدل العسكري.

بصفة عملية أو شاركوا فيها"، إلا أنه لما كان الاختلاس يتطلب صفة عسكري فإنه في هذه الحالة يتغير الوصف ويصبح العسكري المشارك هو الفاعل الأصلي والمدني الفاعل الأصلي هو المشارك[458].

ثانيا: إذا كان اختصاص المحكمة العسكرية بالنظر في الجـرائم المـرتكبة مـن قبل العسكريين أمـرا طبيعيا[459] فـإن اختصـاصها بالنظـر في الجـرائم المـرتكبة من قبل المدنيين قد أثـار ويثير الكثير من الانتقـادات والرفض، فقد جـاء في البند 3 مـن الفقرة الأولى من الفصل 3: "**على جميع الأشخاص المعتقلين في السجون العسكرية لأجل اقتراف مخالفة من اختصاص المحكمة العسكرية"**، إضافة إلى ما تضمنته الفقرة الثانية من الفصل نفس الفصل (3) حيث نصت على ما يلي:" **بيد أنه تجري أحكام المحكمة العسكرية على من يأتي ذكرهم:**

أولا: جميع الأشخاص أية كانت صفتهم المرتكبين جريمة تعتبر بمثابة جناية مقترفة ضد أعضاء المسلحة الملكية وأشباههم؛

ثانيا: جميع الأشخاص كيفما كانت صفتهم المرتكبين جريمة تعتبر جنائية فيما إذا اقترفها عضو أو عدة أعضاء من القوات المسلحة الملكية بصفة عملية أو شاركوا فيها".

فالمحكمة العسكرية علاوة على اختصاصها بالنظر في الجرائم المرتكبة من قبل أفراد القوات المسلحة الملكية، تختص بالنظر أحيانا في الجرائم المقترفة من قبل المدنيين وهو ما دفع بالمجلس الوطني لحقوق الانسان إلى رفع توصيات[460] إلى جلالة الملك يسعى من خلالها إلى

---

458 – سيرا على منوال الحالة العادية وفقا لأحكام المساهمة والمشاركة في جرائم المال العام كما سبق أن تينا عنها أعلاه.

459 – يقول الأستاذ الحسن البوعيسي :" **إن الغاية من هذه القوانين هو فصل محاكمة الجنود عن باقي المتهمين، فالجندي، بصفة عامة، يتصف بأخلاق وطبيعة مختلفة، يغلب عليها الاحترام وروح التضحية، والشجاعة، والثقة والأمان، ومن تم فإنه يحظى بثقة المواطنين الذين يروا فيه الضامن لحمايتهم من كل اعتداء أجنبي. وإن عدم توافر مثل هذه المواصفات من شأنه أن يفقد ثقة المواطن في جيشه، الشيء الذي سيؤثر بالتأكيد على معنويات المواطنين ويضعفها.**

وهكذا فإن عدم محاكمة الجنود أمام المحاكم العادية من شأنه غسل وسخهم بينهم والتقليل من التشهير بانحراف البعض منهم". (الوسيط في قانون القضاء العسكري، القسم الأول: المسطرة الجنائية العسكرية، ط1، س 2011، دار الأمان الرباط).

460 – استنادا على مجموعة من الحجج كما أسماها المجلس في مذكرته نرى فائدة في ذكرها:

سحب اختصاص المحكمة العسكرية في الجرائم المقترفة من لدن المدنيين، جاء في مذكرة المجلس الوطني لحقوق الإنسان[461]:" **مقترحات تتعلق بالاختصاص النوعي والشخصي للمحكمة العسكرية.**

يقترح المجلس الوطني لحقوق الانسان إعادة تحديد الاختصاص النوعي والشخصي للمحكمة العسكرية في وقت السلم، فيما يخص الجنايات والجنح المنصوص عليها في الظهير، وفي الظهير رقم 74-3831 ل 15 رجب 1394 (5 غشت 1974) المتعلق بالمصادقة على نظام الانضباط العام في حظيرة القوات المسلحة الملكية، وكذا المخالفات المرتبطة بالجنايات والجنح المحالة على هذه المحكمة، وذلك بالنسبة للفئات المشار إليها في النقط 2، 1، 4 من الفصل 3 من الظهير موضوع هذه المذكرة، وحذف النقطة الثالثة من هذا الفصل التي تحيل على " جميع الأشخاص المعتقلين في السجون العسكرية لأجل اقتراف مخالفة من اختصاص المحكمة العسكرية".

وفي نفس الإطار فإن المجلس الوطني لحقوق الانسان يوصي بحذف المقطعين الأخيرين من الفصل 3 من الظهير اللذين يقاضى بموجبهما أمام المحكمة العسكرية:

- **جميع الأشخاص أية كانت صفتهم المرتكبين جريمة تعتبر بمثابة جناية مقترفة ضد أعضاء المسلحة الملكية وأشباههم؛**

" **الحجة الأولى:** ضرورة ملاءمة بعض مقتضيات الظهير الشريف موضوع هذه المذكرة من الدستور وخاصة في المجالات المتعلقة بحقوق المتقاضين، استقلال السلطة القضائية، وحماية الحريات والحقوق الأساسية المضمونة دستوريا في حالة الاستثناء؛

الحجة الثانية: توضيح الطبيعة القانونية للمحكمة العسكرية الدائمة للقوات المسلحة الملكية، إذ اعتبرتها محكمة النقض في قرارها عدد 971 س 22 بتاريخ 31 ماي 1979 في الملف الجنائي عدد 63399 قد عرف المحكمة العسكرية بكونها محكمة عسكرية؛

الحجة الثالثة: إن الاقتراحات المتعلقة بالاختصاص الشخصي والنوعي للمحكمة العسكرية تندرج في إطار إعمال الملاحظات النهائية لهيئات المعاهدات، وخاصة توصيات الفقرة الثالثة عشرة من الملاحظات الختامية للجنة مناهضة التعذيب الموجهة للمغرب إثر تقديمه لتقريره الدوري الرابع (أكتوبر-نونبر 2011) والذي يوصي المغرب بتعديل تشريعاته " لكي تضمن محاكمة جميع المدنيين أمام المحاكم المدنية دون غيرها"؛

الحجة الرابعة: إن المقترحات المقدمة في هذه المذكرة، تستهدف تقريب النظام العسكري الوطني من التوجهات الأساسية الملاحظة في البلدان الديمقراطية المتقدمة".

461 - مذكرة متعلقة بالظهير الشريف رقم 1.56.270 (6 ربيع الثاني 1376 الموافق ل 10 نونبر 1956) المعتبر بمثابة قانون القضاء العسكري كما وقع تغييره وتتميمه (المكتبة الإلكترونية للمجلس الوطني لحقوق الانسان).

▪ **جميع الأشخاص كيفما كانت صفتهم المرتكبين جريمة تعتبر جنائية فيما إذا اقترفها عضو أو عدة أعضاء من القوات المسلحة الملكية بصفة عملية أو شاركوا فيها".**

ثالثا: إن المحكمة العسكرية الدائمة للقوات المسلحة الملكية وإن كانت تختص بالنظر في الجرائم الماسة بالمال العام العسكري فهي لا تتوافر على قسم يختص بالنظر في هذه الفئة من الجرائم، الأمر الذي سنكون معه أمام ضعف كبير للحماية الجنائية للمال العام أمام المحكمة العسكرية نظرا للخصوصية الكبيرة التي تطغى على جرائم المال العام، بل قد يكون هناك تضارب بين آراء القضاء الوطني؛ أراء القضاء العسكري من جهة، وآراء القضاء المدني المتخصص من جهة أخرى، لهذا يكون من الأسلم إحالة هذه الفئة من الجرائم إلى الأقسام المختصة بالنظر في جرائم المال العام بالمحاكم العادية وذلك للأسباب الآتية:

➢ يتوفر القضاء العادي على أقسام مختصة بالنظر في جرائم المال العام، وبالتالي سوف تكون الأقرب إلى تحقيق الحماية المنشودة للمال العام بحكم الخبرات التي تتوفر عليها؛

➢ ضرورة الحفاظ على وحدة الاجتهاد القضائي[462]، فإذا كان من الضروري سحب اختصاص المحكمة العسكرية بالنظر في الجرائم المرتكبة من قبل الأشخاص المدنيين، فسوف نكون آنذاك أمام تعدد الجهات القضائية المختصة للنظر في جريمة واحدة مرتكبة من قبل عسكريين ومدنيين؛ قضاء عادي مختص بالنظر في الأشخاص العاديين، وقضاء عسكري مختص بالنظر في الأشخاص العسكريين[463].

---

462 – لقد حاول مقترح مشروع قانون العدل العسكري الحالي تحقيق هذه الوحدة، وإن كان يشترط أن تكون القضية رائجة أمام المحكمة العادية، وهو ما يستشف من المادة 8/ الفقرة الأولى من المشروع حيث نصت على أنه:" **إذا تبين للمحكمة العسكرية أن القضية المعروضة عليها لمحاكمة أشخاص يخضعون لاختصاصها، لها ارتباط بقضية رائجة أمام إحدى المحاكم العادية ولا يمكن فصلها عنها، أمكنها إحالتها إلى المحكمة العادية التي يتعين عليها البت في القضية بمجملها**".

463 – تجـــدر الاشـــارة إلى أن الفقرة الأخيرة من المـــادة 8 مـــن المشروع الجديد استثنت من وحدة الجهة القضائية، لما ميزت بين الشخص المدني والشخص العسكري، حيث جاء فيها:" **إذا ساهم شخص مـــــدني أو شارك مع عسكري أو شبه عسكري في جريمة من اختصاص المحكمة العسكرية فإن القضية تفصل ويحال الشخص المدني إلى المحكمة العادية التي يمكنها أن تؤجل البت إلى أن تصدر المحكمة العسكرية حكما في الموضوع**".

وتجدر الاشارة بالمناسبة، إلى أنه إذا كان مطلب توحيد المحاكمة بين القضايا المدنية والقضايا الجنائية كان حاضرا أثناء مناقشات قانون المسطرة الجنائية، فالأحرى توحيد المحـاكمة بين القضايا المرتبطة بين مـا هو داخل في اختصاص المحكمة العسكرية، وبين ما هو من اختصاص المحاكم العادية، لمـا له من مزايا كبرى، فقد جـاء في المذكرة التوضيحية[464] مـا يلي:" **فوجود الارتباط يجعل من المفيد توحيد المحاكمة، إذ يساعد على انجاز التحقيق الاعدادي والتحقيق النهائي على أحسن وجه، ويتفادى تعدد المحاكمات والاجراءات في جرائم مترابطة نفذها متهم واحد، كما يحقق عدالة اسلم بتوحيد وسائل البحث والمناقشات التي تؤدي إلى اقتناع عام وموحد حول ثبوت الأفعال وتكييفها، في حين أن فصل المحـاكمات قد يترتب عنه تباين الأحكام سواء من ناحية ثبوت الأفعال أو تكييفها**"؛

➢إن أهم مـا يميز الحماية الجنائية للمال العام بعد الاعتداء عليه هو العمل على استرجاعه من خلال المطالبة بالحق المدني أمام المحكمة المختصة بالنظر في جريمة الاعتداء على المـال العـام، وهو الأمر الذي لا يتوافر أمام المحكمة العسكرية[465]، فقد جـاء في الفصـل 9 من قانون العدل العسكري أنـه:" **لا تبت المحكمة العسكرية إلا في الدعوى**

---

464 – تقرير لجنة العدل والتشريع وحقوق الانسان حول مشروع قانون المسطرة الجنائية 22-01 ج 1، ص 156.

465 – حاول بعض الفقه إيجاد مبرر لذلك بالقول:" **وأساس هذا الشرط (أي شرط تحقق جواز المطالبة بالحق المدني أن تكون الدعوى العمومية أمام قضاء جنائي عادي لا استثنائي) أن المحاكم الاستثنائية لا تقبل أحكامها الاستئناف، فالسماح بممارسة الدعوى المدنية أمامها يترتب عليه حرمان صاحب المصلحة من احدى درجات التقاضي بالاضافة إلى أن الاجراءات أمام المحاكم الاستثنائية، تمتاز بالسرعة، فإذا أحيلت عليها الدعوى المدنية تعذر اصدار الحكم بالسرعة المطلوبة لما تتطلبه هذه الدعوى من اجراءات بطيئة كإدخال المسؤول المدني أو الورثة ومناقشة مسائل اثبات الضرر وما إلى ذلك مما يقتضيه النزاع المدني**" (كتاب التعليق على قانون المسطرة الجنائية المغربي في ضوء في الفقه والقضاء، الدار العربية للموسوعات، ج 2، ط 1، س 1983، ص 199-200)، **وتجدر الاشارة هنا، وعلى خلاف ما هو مضمن في القانون الحالي، إلى أن المشروع الجديد المتلق بتعديل قانون العدل العسكري قد نص صراحة في الفقرة الأولى من الفصل 9 منه على إمكانية المطالبة بالحق المدني أمام المحكمة العسكرية حيث جاء فيه:" يمكن لكل من تضرر مباشرة من جريمة تختص المحكمة العسكرية بالنظر فيها، أن ينتصب طرفا مدنيا أمام هذه المحكمة".**

العمومية ولا يجوز لأي شخص أن يطالب بالحقوق المدنية لدى المحكمة العسكرية ما عدا في الأحوال التي ستبين في الفصل 125[466] **الآتي بعد..".**

➢ إن وجود المحكمة العسكرية من عدمها وقت السلم[467] لا يفيد كثيرا فالمحاكم العادية قادرة على تحقيق العدالة الجنائية، وهذا هو التوجه الحديث لدى مجموعة من الدول[468]، مثال ذلك فرنسا التي ألغت بموجب القانون 261-82 المؤرخ في 21 يوليوز 1982 في وقت السلم المحاكم العسكرية وكذا المحكمة العليا الدائمة للقوات المسلحة مع الاحتفاظ بالمحاكم العسكرية وقت الحرب[469]، حيث أصبح الاختصاص يرجع للمحاكم العادية في وقت السلم[470]، إذ الأمر لا يتطلب **أكثر من تكوين في الميدان العسكري**، جاء في الفصل 697 من قانون المسطرة الجنائية الفرنسي :

---

466 – جاء في الفصل 125 :" **إذا نتج عن المرافعات أنه يجب متابعة المتهم لأجل ارتكابه جرائم غير التي بينت في الأسئلة الواجب عرضها، فإن مندوب الحكومة يخبر بذلك وزير الدفاع الوطني (أصبح يسمى الوزير المكلف بإدارة الدفاع الوطني) الذي يقرر هل يمكن متابعة المتهم لأجل اقتراف تلك الجرائم، لكن لا يجوز أن تضاف المتابعة الجديدة على المتابعة التي جرت في شأنها المناقشات وينبغي أن تكون المحاكمة في هذه المتابعة بصفة منفصلة عن الأخرى:**

وحيادا عن المبدأ المنصوص عليه في الفصل التاسع من هذا القانون فإن المحكمة العسكرية التي أصدرت الحكم ببراءة المتهم، تحكم بأداء تعويضات الضرر التي يجوز منحها للمحكوم عليه أو لممثليه على إثر إجراء مسطرة التعقيب".

467 – خاصة وأن دستور فاتح يوليوز يمنع احداث محاكم استثنائية وذلك وفقا لمقتضيات الفقرة الثانية من الفصل 127 جاء فيها " **لا يمكن إحداث محاكم استثنائية**". إذن فما دامت المحكمة العسكرية محكمة استثنائية حسب ما ذهبت إليه محكمة النقض كما أشرنا إلى ذلك أعلاه فهي حري بها أن تزول وقت السلم، وأن تحدث محاكم عسكرية في زمن الحرب وهو التوجه الذي ذهب إليه المشرع الفرنسي.

468 – نذكر منها : التشريع البلجيكي: حيث تنص المادة 3 من القانون البلجيكي ل 10 أبريل 2003 على أنه:" **تحدث في وقت الحرب محاكم عسكرية** .."، أيضا التشريع الألماني، حيث إن الفصل 96 من القانون الأساسي (الدستور) الألماني ينص فقط على إحداث محاكم جنائية عسكرية في وقت الحرب، أما في وقت السلم فإن مرتكبي الجرائم المنصوص عليها في القانون الجنائي العسكري لي 24 ماي 1974 (المعدل بالقانون الصادر بتاريخ 26 يناير 1998) تتم مقاضاتهم أمـــام المحـــاكم الجنائية العادية (أشـــارت إلى هذه التشريعات مذكرة المجلس الوطني لحقوق الانســـان، م س، ص 12)

469 – مذكرة المجلس الوطني لحقوق الانسان، المرجع السابق، ص 6.

470 – dans le ressort de chaque cour d'appel, un tribunal correctionnel est compétent pour juger les délits en matière militaire en temps de paix et une cour d'assises est compétente pour le jugement des crimes en matière militaire en temps de paix (art 697 code procédure pénale) Voir ; Michèle Laure Rassat, Traité de procédure pénale, 1er édition, 2001, p 120).

« Des magistrats sont affectés, après avis de l'assemblée générale, aux formations de jugement, spécialisées en matière militaire, de ce tribunal »

قـد تكـون هـذه دعوة سـابقة لأوانها، ذلك أننـا لا نـزال في مرحلة سحب اختصاص المحكمة العسكرية بالنظر في الجرائم المرتكبة من قبـل الأشخاص المدنيين، لكن أعتقد أنـه ليس هناك مـا يمنع من إلغائها وقت السلم، فتكوين قضـاة في المجال العسكري، إضافة إلى الاستعانة بعسكريين كمستشـارين لدى المحاكم العادية سـوف يغنينا عـن وجـود محاكم عسكرية وقت السلم، بل يمكن إحداث قسم خـاص بمحاكمة العسكريين لدى القضاء العادي[471].

الفقرة الثالثة:

الجهات القضائية المختصة للنظر في جرائم المال العام في إطار الحالات الخاصة

تقتضي العدالة الجنائية أن كل شخص اتهم بإتيانه أحد الأفعال أو التروك التي تعتبر حسب القانون جريمة، يجب أن يتابع أمام القضاء دون تمييز على أي أساس كان، لكن العدالة الجنائية نفسها تفرض أحيانا على المشرع إخضاع بعض الفئات من الناس لقواعد خاصة نظرا للأدوار الحساسة التي يؤدونها داخل المجتمع بحيث يكون هؤلاء أكثر تأثيرا في الحياة العامة مما يستلزم معه اخضاعهم لمحاكمة خـاصة.

وإذا كان الأمر كذلك فإنه أحيـانا تبقى هـذه القـواعد الخـاصة دون تحقيق مبتغـــاها، وسوف نتوقف عند تلك القواعد الخاصة في المحاكمة كما يلي:

---

471 – ولعل المشروع الجديد حاول التخفيف من تواجد هذه المحكمة وقت السلم لما سحب منها الاختصاص بالنظر في الجرائم التي يرتكبها العسكريون وأشباههم حيث نصت المادة منه على أنه: " **لا تختص المحكمة العسكرية بالنظر في الجرائم التالية:**

أولا: جرائم الحق العام المرتكبة من قبل العسكريين وشبه العسكريين سواء كانوا فاعلين أصليين أو مساهمين أو مشاركين؛

ثانيا: الجرائم المرتكبة من قبل الضباط وضباط الصف والدركيين التابعين للدرك الملكي أثناء ممارسة مهامهم في إطار الشرطة القضائية أو أثناء ممارسة مهامهم من أجل إثبات المخالفات في إطار الشرطة الادارية".

1- انتقال الغرفة الجنائية بمحكمة النقض من جهة قضائية احتياطية إلى جهة قضائية أصيلة فيما يخص متابعة أعضاء الحكومة: كانت المحكمة العليا[472] تختص بالنظر في الجنايات والجنح التي يرتكبها أعضاء الحكومة أثناء مزاولتهم لمهامهم، وقد أوكل الفصل 86 من دستور 1996 اختصاص توجيه الاتهام إلى الوزراء لمجلسي البرلمان، وإن كان ذلك يتطلب تمتع اقتراح توجيه الاتهام على الأقل بربع أعضاء المجلس الذي يقدم إليه أولا، ويزداد الأمر تعقيدا حينما يفرض المشرع الموافقة بأغلبية ثلثي الأعضاء الذين يتـألف منهم كـل مجلس باستثنـاء الأعضـاء الذين يعهد إليهم بالمشـاركة في المتـابعة أو التحقيق أو الحكم حيث تبقى هذه النسب لاقتراح توجيه الاتهـام والمصادقة عليه عالية يصعب تحققها، ويعتبر ذلك السبب الأقوى في عدم وجود أية تجربة رأت فيها المحكمة العليا النور، إذ ظلت حبيسة النصوص القانونية، إلا أن هذا ما كـان له أن يستمر أكثر من فاتح يوليوز 2011، وتماشيا مع الفلسفة المؤطرة للدستور الجديد للمملكة، والقائمة على الحكامة الجيدة، وربط المسؤولية بالمحاسبة، وعدم الافلات من العقاب، وعليه فقد ألغى المشرع الدستوري هذه المحكمة باعتبارها محكمة استثنائية، حيث نص الفصل 127 من الدستور الجديد أنه :" **لا يمكن إحداث محاكم استثنائية"**، وفي الوقت نفسه نص الدستور في فصله 94 على اختصاص محاكم المملكة بالنظر في الجنايات والجنح المرتكبة من قبل أعضاء الحكومة جاء فيـه:" **أعضاء الحكومة مسؤولون جنائيا أمام محاكم المملكة، عما يرتكبون من جنايات وجنح، أثناء ممارستهم لمهامهم. يحدد القانون المسطرة المتعلقة بهذه المسؤولية"**. ويترتب على ما سبق أثر غاية في الأهمية وهو أن الغرفة الجنائية بمحكمة النقض[473] أصبحت جهة قضائية

[472] – عرف الدستور المغربي منذ 1962 التنصيص على المحكمة العليا المختصة بمحاكمة أعضاء الحكومة، آخرها دستور 1996 في الفصول من 88 إلى 92، وقد أصدر المشرع المغربي ظهير شريف رقم 278-77-1 بتاريخ 24 شوال 1397 (8 أكتوبر 1977) بمثابة القانون التنظيمي للمحكمة العليا.

[473] – تجدر الإشارة بهذا الخصوص إلى أن دول أخرى نصت على محاكم استثنائية لمتابعة الوزراء:

أصيلة[474] بعد أن كانت عبارة عن جهة قضائية احتياطية[475] في متابعة أعضاء الحكومة، ونتساءل في هذا المقام عن قدرة المساطر المتبعة أمام الغرفة الجنائية على تحقيق ذلك التوازن

- **ففرنسا مثلا** : أحدثت سنة 1993 المحكمة العليا للعدالة وتختص بالنظر في الجنايات والجنح المرتكبة من قبل أعضاء الحكومة بمناسبة أدائهم لوظيفتهم الحكومية، وتتكون من 15 قاض من بينهم 12 برلمانيا يتم انتخابهم من طرف الجمعية العامة. (أشير إلى ذلك في:

Michèle Laure Rassat : op. cit, p : 120)

- **كما الكويت أيضا**: فقد نصت المادة 132 من الدستور الكويتي على أنه :" **يحدد قانون خاص الجرائم التي تقع من الوزراء في تأدية أعمال وظائفهم ويبين إجراءات اتهامهم ومحاكمتهم والجهة المختصة بهذه المحاكمة، وذلك دون إخلال بتطبيق القوانين الأخرى في شأن ما يقع منهم من أفعال أو جرائم..**". وبالفعل فقد صدر قانون 12 يوليوز 1990 حيث حددت المادة الأولى منه حددت الجرائم التي يسري عليها هذا القانون منها الجرائم المتعلقة بواجبات الوظيفة العمومية. (حمد نايف العنزي، م س، ص 729).

474 – ننوه في هذا المقام إلى أن المشروع الجديد المتعلق بتعديل قانون المسطرة الجنائية قد ألغى اختصاص الغرفة الجنائية بمحكمة النقض بالنظر في الجرائم المرتكبة من قبل أعضاء الحكومة أو غيرهم ممن نصت عليهم المادة 265 ق م ج، حيث أصبح الاختصاص يعود إلى محاكم الاستئناف حسب الأحوال، فقد جاء المادة 265 من مشروع قانون المسطرة الجنائية:" **إذا كان الفعل منسوبا إلى رئيس الحكومة أو مستشار لجلالة الملك أو رئيس مجلس النواب أو رئيس مجلس المستشارين أو عضو من أعضاء الحكومة أو عضو في المجلس الأعلى للسلطة القضائية أو عضو في المحكمة الدستورية أو رئيس أول لمحكمة استئناف عادية أو متخصصة أو وكيل عام للملك لديها أو قاض بمحكمة النقض أو بالمجلس الأعلى للحسابات أو بالمحكمة العسكرية، أو قاض مسؤول في إدارة قضائية ذات اختصاص وطني، أو إلى وال أو عامل أو ضابط للشرطة القضائية له اختصاص وطني، فإنه على الوكيل العام للملك لدى محكمة النقض عندما يقرر إجراء المتابعة، أن يحيل القضية على الوكيل العام للملك لدى محكمة استئناف غير التي يزاول فيها المعني بالأمر مهامه بدائرتها.**

يقوم الرئيس الأول لدى محكمة الاستئناف المعنية وفقا للفقرة السابقة بناء على ملتمس النيابة العامة لديها بتعيين مستشار واحد أو ثلاثة مستشارين على الأكثر لإجراء تحقيق في القضية

.....

تحال القضية على غرفة الجنايات بمحكمة الاستئناف إذا تعلق الأمر بجناية، وتجري المحاكمة وفقا للقواعد العادية.

وتحال القضية كذلك على محكمة الاستئناف إذا تعلق الأمر بجنحة...".

وهو توجه محمود لابد من دعمه **وذلك نظرا لاعتبارين أساسيين:**

أولا: أنه يأتي في إطار التنزيل السليم للدستور الذي قضى بأن متابعة أعضاء الحكومة يكون محاكم المملكة، بما يفرضه ذلك من نهج الآليات التي تحقق المساواة أمام القضاء؛

ثانيا: أن هذا التوجه سيمنح لأعضاء الحكومة وغيرهم من الأشخاص المشار إليه في الفصل 265 من المشروع درجة جديدة في التقاضي، فبعد أن كانت قرارات الغرفة الجنائية يطعن فيها أمام الغرفة مجتمعة بمحكمة النقض، سيصبح من حق هؤلاء استئناف قرارات محكمة الاستئناف أمام غرفة الجنايات الاستئنافية بنفس المحكمة، والطعن فيها بالنقض لدى محكمة النقض.

لكن ما يجب الاشارة إليه هو أنه لابد من تقيد سلطة الوكيل العام لدى محكمة النقض عندما يقرر إجراء المتابعة، بإحالة القضية على الوكيل العام للملك لدى محكمة الاستئناف غير التي يزاول فيها المعني بالأمر مهامه بدائرتها بضمانات واضحة ومحددة حصرا؛ كضرورة توافر تقارير من جهات رسمية مختصة في مجال الرقابة على المال العام، لأن حماية المال العام لا يجب أن تكون على حساب حماية الوزير من الدعاوى الكيدية.

475 – نلاحظ أن مشرع قانون المسطرة الجنائية الجاري به العمل حاليا، أبقى على نفس المقتضيات المتعلقة بمقاضاة أعضاء الحكومة من طرف الغرفة الجنائية بمحكمة النقض والحال أن واضعي هذا القانون يعلمون علم اليقين بأن هناك محكمة قائمة الذات وهي المحكمة العليا، تختص بالبت في الجرائم التي يرتكبها أعضاء الحكومة أثناء مزاولتهم لمهامهم، ولكنهم أبقوا على نص المادة 265 لتفـــادي الفراغ التشريعي في حـــالة عدم وجود

الواجب بين الحماية الجنائية للمال العام وحماية الوزراء، ومن يدخل في حكمهم من كل دعوى كيدية تسعى إلى مضايقتهم لأي سبب كان؛ ذلك أن الغرفة الجنائية بمحكمة النقض تعد خصما وحكما في الوقت نفسه فهي من تملك سلطة تحريك المتابعة الجنائية وهي من تملك سلطة النظر في الدعوى الجنائية، فالغرفة الجنائية التي تحرك الدعوى حري بها أن تبحث عن أدلة الادانة قبل النظر في أدلة التبرئة.

2- **الحاجة إلى إعادة تأهيل الغرفة الجنائية بمحكمة النقض حتى تؤدي دورها الأصيل في متابعة بعض الفئات**، ويكون ذلك من خلال:

- **استحداث قسم متخصص في الجرائم المالية على صعيد الغرفة الجنائية بمحكمة النقض**: ذلك أنه إذا كانت محكمة الاستئناف التي تختص بالنظر في جرائم المال العام التي ترتكب **من طرف قاض بمحكمة استئناف أو رئيس محكمة ابتدائية عادية أو متخصصة أو وكيل الملك بها أو قاض بمجلس جهوي للحسابات**[476] **أو قاض بمحكمة ابتدائية عادية أو متخصصة**[477] أو **باشا أو خليفة أول عامل أو رئيس دائرة أو قائد أو ضابط شرطة قضائية من غير القضاة المشار إليهم في المواد السابقة** إذا تعلق الأمر **بجناية** تمس المال العام[478] تتمتع بوجود أقسام مالية تختص بالنظر في الجرائم المنصوص عليها في الفصول من 241 إلى 256 من القانون الجنائي، فإن الغرفة الجنائية بمحكمة النقض التي تختص بالنظر في جرائم المال العام المرتكبة من قبل مستشار لجلالة الملك أو عضو من أعضاء الحكومة أو كاتب دولة أو نائب كاتب دولة أو قاض بمحكمة النقض أو بالمجلس الأعلى للحسابات أو عضو في

مجلس النواب وقيامه بمهامه (مثلا خلال المدة الفاضلة بين نهاية فترة انتخاب مجلس النواب وانتخاب مجلس جديد أو عند حل مجلس النواب من طرف جلالة الملك أو إبان حالة الاستثناء).

[476] – المادة 266 من قانون المسطرة الجنائية.

[477] – المادة 267 من قانون المسطرة الجنائية.

[478] – وذلك حسب مقتضيات المادة 268 من قانون المسطرة الجنائية التي تنص على أنه:" **إذا تعلق الأمر بجناية، فإن المستشار المكلف بالتحقيق يصدر أمرا بالإحالة إلى غرفة الجنايات**".

المحكمة الدستورية أو والي أو عامل أو رئيس أول لمحكمة استئنـــاف عـــادية أو متخصصة أو وكيل عام للملك لديها، وهو الأمر الذي يظهر معه، إذا ما أخذنا بعين الاعتبار الاختصاص الأصيل الذي أصبحت تضطلع به هذه الغرفة الجنائية بمحكمة النقض والمتعلق بمتابعة أعضاء الحكومة- بعد أن كانت عبارة عن جهة قضائية احتياطية-، حاجة هذه الأخيرة إلى قسم[479] خـاص بالجـرائم المـالية[480] هذا من جهة، ومن جهة أخرى تحقيقا للانسجام الذي سيكون ما بين محاكم الاستئناف ومحكمة النقض بحكم وجود قضاة متخصصين في هذه النوع من الجرائم؛

- **فتح باب المطالبة بالحق المدني أمام الغرفة الجنائية بمحكمة النقض**: إذا كانت محكمة النقض في أصلها محكمة قانون لا تنظر في وقـائع النازلة وإنما تراقب التطبيق السليم للمقتضيات القانونية المؤطرة للفعل الجرمي المرتكب، فإنها أحيانا تصبح بمثابة محكمة موضوع[481] حيث تنظر في وقائع النازلة المعروضة عليها من حيث هي محكمة تملك صلاحية البت في جوهر النزاع[482]، وهو ما يتماشى وحقيقة الدعوى العمومية في جرائم المال العام

---

479 – يقول الأستاذ عبد الواحد العلمي:" **ويمكن تقسيم الغرف إلى أقسام**" (م س، ص 175).

480 – من الناحية العملية فإن جرائم الأموال أصبح يختص بالنظر فيها القسم الأول بالغرفة الجنائية بمحكمة النقض تفاديا للتناقض بين الأحكام الذي كان سائدا قبل ذلك، لكن ما يعاب على ذلك هو وجود قضايا عديدة تدخل ضمن اختصاص القسم الأول، وبالتالي فوجود قسم متخصص في الجرائم المالية يمكنه النظر في غيرها، أنجع من إقحام هذه الجرائم ضمن قضايا أخرى كثيرة.

481 – يقول الأستاذ عبد الواحد العلمي في تعليقه على الأمر:" **من الممكن في بعض الحالات أن تنقلب محكمة النقض إلى محكمة موضوع بنصوص خاصة استثناء من الأصل الذي هو اعتبارها محكمة قانون وليس محكمة موضوع، ولعل أشهر النصوص التي يمكن الاستشهاد بها، نذكر المادة 264 ق م ج التي توجد استثناء في محاكمة أشخاص عددهم المواد 265 و266 و267 و268 ق م ج عن جرائم (جنايات وجنح) تكون ارتكبت منهم أثناء مزاولة مهامهم أو خارجها حيث تكون محكمة النقض محكمة موضوع، وفقا للمادة 265 ق م ج إن باعتبارها درجة أولى للتقاضي لما تبت الغرفة الجنائية منها ابتدائيا في القضية التي وقعت المتابعة عنها أمامها (م4/265 ق م ج) وإن باعتبارها درجة ثانية (استئنافية) لما يقدم الاستئناف ضد القرار الصادر عن الغرفة الجنائية لتنظر فيه غرف محكمة النقض مجتمعة باستئناف الغرفة الجنائية التي وقع التظلم منها باستئناف قرارها (م 5/265 ق م ج) أمام الغرف مجتمعة**" (م س، هامش الصفحة 176).

482 – سيدي أمين العلمي، حيث يقول في رسالته:" **تبت الغرفة الجنائية بمحكمة النقض –خلافا للأصل– كمحكمة موضوع لا كمحكمة قانون، وتطبق القواعد العامة التي تطبقها القواعد العامة التي تطبقها محاكم الموضوع، فتستنطق المتهم وتستمع للشهود وتأمر بإجراء خبرة عند الاقتضاء، كما تبسط أمامها مرافعات دفاع المطالب بالحق المدني والوكيل العام للملك ودفاع المتهم ثم تصدر حكمها في الموضوع، وتستأنف قرارات غرفة الجنايات أمام الغرف مجتمعة بمحكمة النقض**". (المساطر الخاصة في المتابعة والمحاكمة، م س، ص 15).

التي تسعى في مضمونها إلى استرجاع المال العام المعتدى عليه قبل البحث في إدانة المتهم، لأن القضاء الجنائي يتيح إمكانيات واسعة لإثبات الجريمة أهمها حرية الاثبات في المجال الجنائي[483] عكس القضاء المدني الذي يفرض مجموعة من القيود على الإثبات، مما سيساهم معه في ضياع المـال العام، لهذا فالفقرة الأخيرة[484] من المادة 265 لا أساس لها على اعتبار أن محكمة النقض هنا هي محكمة موضوع وليست محكمة قانون.

2_ **نقل اختصاص المحكمة الابتدائية بالنظر في جرائم المال العام إلى الأقسام المالية بمحاكم الاستئناف**: حسب مقتضيات المادة 268 ق م ج فـإن المحكمة الابتدائية تختص بالنظر **في جنح**[485] المـال العـام المرتكبة من قبل بـاشا أو خليفة أول عـامل أو رئيس دائرة أو قـائد أو ضـابط شرطة قضائية من غير القضاة المشار إليهم في المواد السابقة حـالة ارتكابه لجناية أو جنحة أثناء مزاولة مهامه، فهذه القضايا من الأسلم نقلها إلى محكمة الاستئناف وذلك نظرا لأمرين أساسيين هما كالآتي:

أ_ لا تتوفر المحـاكم الابتدائية على أقسام متخصصة بالنظر في هـذا النوع من الجـرائم عـلى عكس محـاكم الاستئنـاف التي تتـوفر على أقسام متخصصة في الموضوع كما سبقت الاشـارة إلى ذلـك؛

ب_ اختصاص محكمة الاستئناف بالنظر في الجنح ليس بالأمر الغريب عليها[486]، فهي تختص بالنظر في الجنح المرتكبة من قبل قاض بمحكمة استئناف أو رئيس محكمة ابتدائية

---

483 – بالإضافة إلى السرعة التي تميز المرجع الزجري.

484 – جاء فيها :" **لا تقبل أية مطالبة بالحق المدني أمام المجلس الأعلى**" (محكمة النقض حاليا).

485 – وذلك حسب مقتضيات المادة 268/فق2 التي تنص على أنه:" **أما إذا تعلق الأمر بجنحة فإنه – المستشار المكلف بالتحقيق– يحيل القضية إلى المحكمة الابتدائية غير التي يزاول المتهم مهامه بدائرتها**".

486 – يلاحظ أن المشروع الجديد المتعلق بتعديل قانون المسطرة الجنائي يسير في هذا الاتجاه حيث نجده قد ألغى اختصاص المحكمة الابتدائية بالنظر في الجرائم المرتبكة في إطار الحالات الخاصة، فبالرجوع إلى المادة 268 من المشروع نجدها تنص على أن:" **إذا نسب لباشا أو خليفة أول لعامل أو رئيس دائرة ...، تطبق المقتضيات المنصوص عليها في المادة 266 أعلاه**"، وتنص المادة 266 من المشروع على أنه:" **إذا كان الفعل منسوبا إلى قاض بمحكمة استئناف أو رئيس محكمة ابتدائية....، فإن الوكيل العام للملك لدى محكمة الاستئناف الذي باشر البحث التمهيدي أو أشرف**

عادية أو متخصصة أو وكيل الملك بها، أو قاض بمجلس جهوي للحسابات، حيث إنه إذا تعلق الأمر بجنحة فإن قاضي التحقيق أو المستشار المكلف بالتحقيق يصدر أمرا بإحالة القضية على غرفة الجنح الاستئنافية[487].

إن الظروف الخاصة التي تطبع ارتكاب جرائم المـال العام تقتضي إجراءات خاصة مواكبة، إذ لاتزال إجراءات المتابعة تعتمد أساسا على القواعد العامة لكشف وتتبع هذا النوع من الجرائم، الأمر الذي يتضح معه الحاجة الماسة إلى إعادة تأهيل هذا الجانب، فكما مر معنا لا تزال أجهزة الرقابة على المـال العام تعاني مشاكل كثيرة تحول في الغالب دون عدم تحقيق الغاية من وجودها، سواء من حيث نشر غياب أي الزامية تتعلق بنشر تقارير هذه المؤسسات للعموم، أو من حيث سلطتها في إحالة القضايا التي اكتشفتها والتي من شأنها أن تشكل جرائم ماسة بالمـال العام إلى القضاء مباشرة، ينضاف إلى ذلك غياب فرق بحث وتفتيش مشتركة تجمع بين فئة الخبراء في المجال المالي وفئة ضباط الشرطة القضائية باعتبارهم أصحاب الاختصاص في مجال البحث في جرائم المال العام، ويسري نفس القول على المحاكم المختصة بالنظر في هذه الفئة من الجرائم.

هكذا يتضح إذن أن جرائم المال العام تتطلب تعاملا خاصا من قبل المشرع الجنائي المغربي في الجانب المتعلق بإجراءات المتابعة الجنائية، لكن السؤال الذي يطرح بهذه المناسبة هو هل هذه الخصوصية مرتبطة بالشق الاجرائي أم تتعداه إلى مختلف القضايا الأخرى التي تهم جـرائم المـال العام بما في ذلك الجـزاء الجنـائي، وهو مـا سنقف عنـده بتفصيل في الفصل المـوالي

عليه، عندما يقرر إجراء المتابعة أن يطلب من الوكيل العام للملك لدى محكمة النقض تعيين محكمة استئناف غير التي يزاول المعني بالأمر مهامه بدائرتها لمواصلة الاجراءات...".

مما يتبين معه حصر الاختصاص في هذا المقام لمحكمة الاستئناف فقط في الجنايات والجنح معا، وأمر كما أشرنا أعلاه أمر مطلوب نظرا للنجاعة القضائية التي توفرها الأقسام المالية بمحاكم الاستئناف عكس المحاكم الابتدائية.

487 – المادة 266 من قانون المسطرة الجنائية.

الباب الثاني:

الأسس النظرية والقانونية للسياسة الجزائية[488] في جرائم المال العام

يعرف الفصل 110 من القانون الجنائي الجريمة بقوله:" **الجريمة عمل أو امتناع مخالف للقانون الجنائي ومعاقب عليه بمقتضاه**"، هكذا إذن وهكذا يجب أن يكون، فالعدالة الجنائية تفرض أن كل شخص ارتكب أفعالا مجرمة يستحق لقاءها جزاء وفاقا، وهو الأمر بالنسبة لجرائم المال العام حيث نص المشرع صراحة على الجزاء الجنائي الواجب التطبيق في حق كل من سولت له نفسه العبث بالمال العام.

إلا أنه إذا كان الأمر كذلك، فما هي السياسة الجنائية المتبعة من قبل المشرع المغربي في مجال الجزاء الجنائي الخاص بجرائم المال العام، وما مدى قدرتها على تحقيق تلك الحماية المنشودة؟

هذا ما سنوضحه من خلال مبحثين، سنتطرق في (**الفصل الأول**) إلى الفلسفة المؤطرة للجزاء الجنائي في جرائم المـال العام، على أن نخصص(**الفصل الثاني**) للحديث عن آليـات رد الأمـوال العمومية.

488 – بعد مجيئ المدرسة الوضعية بالتدابير الوقائية أصبح الفقه الجنائي يتحدث عن الجزاء وليس فقط العقوبة، لأن فلسفة التدابير الوقائية مبنية على الاصلاح وليس على الردع، حيث أصبحت تشكل إلى جانب العقوبة ما يسميه الفقه الجنائي **بالجزاء الجنائي**.

الفصل الأول:
الجزاء الجنائي بين سياستي الترهيب والترغيب في جرائم المال العام.

انتهج المشرع الجنائي المغربي سياسة جنائية حاولت التوفيق بين الطبيعة الزجرية للجزاء في المجال الجنائي الذي يطبعه الردع (**المبحث الأول**)، وبين الطبيعة الخاصة للجزاء في جرائم المال العام باعتباره يهدف أساسا إلى استرجاع المال العام (**المبحث الثاني**).

المبحث الأول:
مظاهر سياسة الترهيب في الجزاء الجنائي في جرائم المال العام.

يتميز الجزاء المخصص لجرائم المال العام بالتنوع والاختلاف، حيث إن منه ما يمس بشخصية الجاني (**المطلب الأول**)، ومنه ما هو يمس بالذمة المالية للجاني (**المطلب الثاني**).

المطلب الأول:
موقف القضاء من تشديد العقوبات الماسة بشخصية الجاني

ينص الفصل 241 ق ج على أنه:" **يعاقب بالسجن من خمسة إلى عشرين سنة وبغرامة من خمسة آلاف إلى مائة ألف درهم كل قاض أو موظف عمومي بدد أو اختلس...**

فإذا كانت الأشياء المبددة أو المختلسة أو المحتجزة أو المخفاة تقل قيمتها عن مائة ألف درهم، فإن الجاني يعاقب بالحبس من سنتين إلى خمسة سنوات، وبغرامة من ألفين إلى خمسين ألف درهم"، كما ينص الفصل 242 من نفس القانون على أنه:" **كل قاض أو موظف عمومي أتلف أو بدد مستندات أو حججا أو عقودا أو منقولات أؤتمن عليها بصفته تلك، أو وجهت إليه بسبب وظيفته، وكان ذلك بسوء نية أو بقصد الإضرار، فإنه يعاقب بالسجن من خمس إلى عشر سنوات**".

فمن خلال هذه النصوص يتضح أن المشرع المغربي قد وصف الأفعال الماسة بالمـال العام في أغلب الحـالات بالجناية، الأمر الذي يتبين معه التشديد المهمين على توجه المشرع الجنائي المغربي[489]؛ إذ نلحظ أن الفقرة الأولى من الفصل 241 ق ج تتحدث عن جناية

[489] – وتجدر الإشارة إلى أن الشريعة الاسلامية قد تشددت كثيرا مع المعتدي على المال العام، فعلاوة على الجزاء الأخروي الذي تتميز به الشريعة الاسلامية عن باقي التشريعات الوضعية الأخرى، فقد جاءت بمجموعة من العقوبات المتنوعة، عبارة عن جزاء دنيوي، لتطبق على كل من اعتدى على المال العام، وهكذا فرضت الشريعة الاسلامية على المعتدي على المال العام، عقوبات حدية، وسميت كذلك على اعتبار أنها مقدرة شرعا، والمشروع فيها في جرائم المال العام عقوبتان هما: القطع والصلب، وقد ضيق الفقهاء من مجال استخدام عقوبة القطع في جرائم المال العام، حيث جعلوها في أربع جرائم، منها ما اتفق على مشروعيته فيها، ومنها ما اختلف فيه، وهي بإجمال:

الأولى، عقوبة القطع – حدا– في جريمة السرقة من المال العام: وقد اتفقت المذاهب على أن السارق من بيت المال إن لم يكن له فيه حق، فإنه يقام عليه حد القطع؛ لقيام سببه، وهو السرقة، وانتفاء مانعه، وهو الشبهة، إلا أنهم اختلفوا في إقامة حد القطع عليه أذا كان له حق في المال العام كالمسلم، فمنهم من قال بالقطع مطلقا وهو قول المالكية ووجه عند الشافعية، ومنهم من قال بعدم القطع إذا كان لسارق المال العام حق مطلق، وهذا قول الحنفية والحنابلة ووجه عن الشافعية، أما الفريق الثالث فيرى أن القطع يكون في الحالة التي يكون فيها المسروق مفرزا لطائفة ليس السارق منهم، كالفيء يفرز للمقاتلة فيسرقهم غيرهم. وإن لم يكن مفرزا فلا يقطع وهذا قول وجه عند الشافعية، وذهب القول الرابع في المسألة إلى القطع مبدئيا إلا إذا كان للسارق نصيب معروف المقدار في بيت المال، و لم يزد ما سرقه على نصيبه بما يبلغ موجب القطع، أو زاد لكن كان مضطرا إلى الزيادة؛ لعدم تمكنه من أخذ نصيبه بلا زيادة، فإنه لا يقطع وهذا قول ابن حزم.

الثانية، عقوبة القطع – حدا– في جريمة الاستيلاء على المال العام حرابة؛ وقد أجمع العلماء على مشروعية القطع في أخذ المال العام حرابة، امتثالا لقوله تعالى:" **إنما جزاء الذين يحاربون الله ورسوله ويسعون في الأرض فسادا أن يقتلوا أو يصلبوا أو تقطع أيديهم وأرجلهم من خلاف"**

الثالثة: عقوبة القطع – حدا– في جريمة اختلاس المال العام: اتفق جمهور العلماء على عدم القطع في جريمة اختلاس المال العام، ما عدا ما حكي عن القاضي إياس بن معاوية الذي قال بالقطع، ويتحجج الجمهور بكون الاختلاس لا يشبه السرقة، باعتبار ورود حد القطع فيها، لأن هذه الأخيرة تكون خفية في حين الاختلاس يتم مجاهرة.

الرابعة، عقوبة القطع – حدا– في جريمة جحد العارية المملوكة لبيت المال: اتفق العلماء على أنه لا قطع في كل أنواع الخيانة إلا في جحد العارية، كمن استعار عينا مملوكة لبيت المال ثم جحدها، فإنهم اختلفوا في قطع جاحدها على قولين:

القول الأول: لا قطع على جاحد العارية، قال به المالكية، الحنفية، والشافعية، وهو أحد قولي الحنابلة، وصححه أبن قدامة، في كاتبه المغني.

القول الثاني: عليه القطع، وقال به الظاهرية، وهو القول الآخر عند الحنابلة.

العقوبة الحدية الثانية: الصلب.

وردت عقوبة الصلب في قوله تعالى:" **إنما جزاء الذين يحاربون الله ورسوله ويسعون في الأرض فسادا أن يقتلوا أو يصلبوا"** (سورة المـــــائدة: الآية 33).

وإذا كان الفقهاء قد اتفقوا على أن الصلب عقوبة مشروعة من عقوبات جريمة الحرابة، فإنهم قد اختلفوا في الحال التي يشرع فيها، فأما الحنفية فقالوا: إن المحاربين إذا قتلوا وأخذوا المال، فالإمام مخير: إن شاء قطع أيديهم وأرجلهم من خلال قتلهم وصلبهم، وإن شاء قتلهم، وإن شاء صلبهم، أما المالكية فيخيرون الإمام بين العقوبات الأربع، من غير تفصيل حالات الحرابة، لكنهم لا يجعلون الصلب عقوبة مستقلة، بل يضمون إليه القتل، فإذا اختار الامام الصلب، وجب أن يضم إليه القتل، فيصلب ثم يقتل مصلوبا، أما الشافعية والحنفية فيرون رأي المالكية في ضم الصلب مع القتل، لكنهم يخالفونهم في أمرين:

_يخصون عقوبة القتل والصلب بما إذا قتل المحاربون وأخذوا المال.

_ يقدمون القتل على الصلب.

الاختلاس، والتي حدد لها المشرع عقوبة السجن من خمس سنوات إلى عشرين سنة سجنية[490]، وهي ليست بالمدة السهلة خاصة في حدها الأقصى، إضافة إلى ذلك فالمشرع جعل من جريمة التبديد هي الأخرى جناية وحدد لها عقوبة سجنية تتراوح ما بين خمس سنوات وعشر سنوات.

وما يثير الانتباه في هذا الشأن هو أن المشرع المغربي قد ميز في جريمة الاختلاس بين الحالة التي تكون فيها الجريمة عبارة عن جناية أي في حالة اختلاس مبلغ 100.000.00 درهم فما فوق، وبين الحالة التي تكون فيها الجريمة عبارة عن جنحة أي في الحالة التي تكون فيها المبالغ المختلسة تقل عن 100.000.00 درهم، في الوقت الذي لم يميز فيه بين هذه الحالات في جريمة التبديد المنصوص عليها في الفصل 242 من القانون الجنائي، **وكأن بالمشرع الجنائي يأخذ بتوجهين مختلفين في جرائم متقاربة ومتداخلة** وتنتمي إلى حقل واحد؛

وينضاف إلى هذه العقوبات الحدية، عقوبات أخرى تعزيرية، تكمن أهميتها على مستوى جرائم المال العام انطلاقا من تطبيقها الواسع، وقد اتفق العلماء على أن العقوبة التعزيرية مشروعة في كل معصية لا حد فيها ولا كفارة، كما هو الشأن في جرائم المال العام، حيث توجد العقوبات البدنية: هي العقوبات التي تمس الفرد في بدنه أو في حياته، مثل القتل والسجن والجلد.

وقد اختلف الفقهاء حول امكانية التعزير بالقتل من عدمه، فقد ذهب الحنفية والشافعية والحنابلة إلى القول بجواز القتل تعزيرا في بعض الجرائم؛ فالحنفية مثلا يجيزون ذلك في جريمة اللواط، والشافعية والحنابلة في حالة الدعوة إلى البدعة .

وقد وضع الفقهاء ضوابط من أجل تطبيق القتل في التعزير، هي كالآتي:

1- خطورة الجرم، فلا بد من أن يكون الجرم عظيما، يتعدى ضرره إلى الناس، سواء أكان في دينهم، مثل البدع الغليظة، أم كان في دنياهم، مثل التجسس الذي يهدد الأمن؛ وذلك لأن القتل عقوبة شديدة، فرضت في جرائم خطيرة، فيجب كمال التوقي منه، وعدم الاسراع فيه؛

2- ألا يمكن درء الجريمة إلا بالقتل، فإن أمكن من دونه لم يجز القتل حدا، أو تعزيرا.

وهو الأمر الذي يستنتج منه عدم مشروعية التعزير بالقتل، في جرائم المال العام للاعتبارات الآتية:

أ- إن جرائم المال العام، ما عدا الحرابة، ليست من جنس الجرائم التي يشرع فيها القتل حدا أو تعزيرا؛

ب- وجود شبهة في كثير منها، فلا تستحل الدماء المعصومة مع وجود شبهة؛

ت- إن من أشد عقوباتها المقدرة شرعا القطع على سرقة المال العام، وهو مختلَف فيه، فلا يزاد على ذلك بما هو أشد منه.(للمزيد حول الموضوع أنظر: خالد الماجد: التصرف في المال العام –حدود السلطة في حق الأمة–، الشبكة العربية للأبحاث والنشر، بيروت 2013، ص 302 وما بعدها).

490 – تجدر الإشارة إلى أن محكمة العدل الخاصة كانت تعاقب بالسجن من عشر (10) سنوات إلى عشرين (20) سنة كل من اختلس المال العام (الفصل 32 من القانون 1.72.175 المتعلق بمحكمة العدل الخاصة).

فيركز في جريمة الاختلاس أثناء تحديد العقوبة على الجانب المـادي لها، أي على الموازنة بين العقوبة والنتيجة المـادية للفعل الجرمي، وهذا توجه تقليدي، في حين يركز في جريمة التبديد على الأثر المعنوي للجريمة أي على خطورتها، وهو توجه حديث[491] أخذت به بعض التشريعات الجنائية، كالتشريع الجنائي الفرنسي الذي يعاقب على جريمة الاختلاس بعقوبة واحدة هي السجن لمدة عشر سنوات وغرامة مالية قدرها 150000 أورو، ويعاقب على المحاولة أيضا بنفس العقوبة[492].

هكذا يتضح أن التمييز في هذه الجرائم على أساس المبالغ المـالية المختلسة أو المبددة غير مرتكز على أساس معقول مما، مما يتعين معه هجره نحو توحيد العقوبة دون النظر إلى تلك المبالغ، لأن الأمر يهم الأثر المعنوي الذي يحدثه هذا الفعل في العلاقة ما بين المواطن العادي والموظف باعتباره ممثلا للدولة أو موظف بمؤسسة عمومية مالية تتعامل مع الزبـــائن[493].

ولم تحد التشريعات المقارنة عن التوجه العام الذي يطبع تشريعنا الوطني والمتمثل في التشدد في العقوبة، بل نجدها قد كانت أكثر تشددا من المشرع المغربي في هذا المقام، فالمشرع المصري ومن خـلال المادة 112/ 1 من قـانون العقوبات نجده قد حدد عقوبـة الأشغـال الشـاقة المـؤقتـة في الحـالة العـادية، وعقوبة الأشغـال الشـاقة المؤبـدة في الأحـوال الآتية:

---

491 – العربي البوبكري، جـــريمة الاختلاس الاشكـــالات القانونية وهاجس حماية الأمـــوال العـــــامة – دراسة مقـــارنة–، منشور في مجلة المنبر القـــانوني، عدد 1 ، س أكتوبر 2011، ص 96.

492 – l'article 432-15 : « le fait, par une personne dépositaire de l'autorité publique ou chargée d'une mission de service public,.., est puni de dix ans d'emprisonnement et de 150.000 euros d'amende.
La tentative du délit prévu à l'alinéa qui punie des mêmes peines ».

493 – إضافة إلى إشكال الاختصاص الذي يطرح بهذا الشأن في الحالة التي لا تكون المبالغ محددة سلفا، يقول الأستاذ العربي البوبكري في المرجع السابق ص 96 :" **إن التوجه الذي سلكه المشرع المغربي في التمييز بين العقوبة الجنائية والعقوبة الجنحة لجريمة الاختلاس، يطرح إشكالا كبيرا يتعلق بضرورة تحديد القيمة الدقيقة للأشياء المختلسة ليتسنى إحالة القضية والمتهمين فيها على الجهة القضائية المختصة ولتمكين محكمة النقض من ممارسة الرقابة على سلامة تطبيق النص القانوني (جاء في قرار لمحكمة النقض :" لوصف جريمة الاختلاس بكونها جناية أو جنحة يجب تبيان قيمة الأشياء المختلسة بدقة في الحكم أو القرار، وذلك لتمكين المجلس الأعلى من التأكد من سلامة تطبيق هذه الأخيرة للقانون، وإن عدم تحديد المحكمة قيمة الأشياء المختلسة يعرض حكمها للنقض والإبطال".**

أ- إذا كـان الجـاني مـن مـأموري التحصيل أو المنـدوبين لـه أو الامنـاء على الودائع أو الصيارفة وسلم إليه المال بهذه الصفة؛

ب- إذا ارتبطت جريمة الاختلاس بجريمة تزوير أو استعمال محرر مزور ارتباطا لا يقبل التجزئة؛

ت- إذا ارتكبت الجريمة في زمن الحرب وترتب عليها إضرارا بمركز البلاد الاقتصادي أو بمصلحة قومية لها.

وهو التوجه نفسه الذي سار عليه المشرع الكويتي في القانون رقم 1 لسنة 1993 المتعلق بحماية الأموال العامة، حيث جعل العقوبة الأصلية هي الحبس المؤبد أو المؤقت الذي لا تقل مدته عن خمس سنوات في صورتهـا البسيطة، بينما غلظ العقوبة بحيث رفع حدها الأدنى وجعلهـا لا تقل عن سبع سنـوات إذا ارتبطت جريمة اختلاس الموظف العام بأي جنـاية أخرى ارتبـاطا لا يقبل التجزئـة[494].

فـإذا كـان التشريعات المشار إليها أعـلاه، بما في ذلـك المشرع المغربي، قـد اتفقت على التشديد في العقـاب، فـإن السؤال المطروح يهم كيف تعـامل القضاء مع هذه العقوبات السجنية؟

بالرجوع إلى عينة من المقررات القضائية يتضح أن الاجتهاد القضائي المغربي غير متحمس إلى هذه العقوبات السجنية فدائما يميل إلى تخفيض العقوبة عن الحد الأدنى في غالب الأحيـان بل يجعلها موقوفة التنفيذ أحيانا أخرى، وإن بدرجة أقل، ففي قرار صادر

---

494 – جاء في المادة 9 :" **يعاقب بالحبس المؤبد أو المؤقت الذي لا تقل مدته عن خمس سنوات كل موظف عام أو مستخدم أو عامل اختلس أموالا أو أوراقا أو أمتعة أو غيرها مسلمة إليه بسبب وظيفته.**

وتكون العقوبة الحبس المؤبد أو المؤقت الذي لا تقل مدته عن سبع سنوات إذا ارتبطت الجريمة بجناية أخرى ارتباطا لا يقبل التجزئة".

وجاء في المادة 10 من نفس القانون :" **يعاقب بالحبس المؤبد أو المؤقت الذي لا تقل مدته عن خمس سنوات كل موظف أو مستخدم أو عامل استولى بغير حق على شيء مما ذكر في المادة السابقة لإحدى الجهات المشار إليها في المادة الثانية أو تحت يدها أو سهل ذلك لغيره.**

وتكون العقوبة الحبس المؤبد أو المؤقت الذي لا تقل مدته عن سبع سنوات إذا ارتبطت الجريمة بجناية أخرى ارتباطا لا يقبل التجزئية".

عن غرفة الجنايات الاستئنافية بمحكمة الاستئناف بالربـــاط عـــدد 02 مـــؤرخ في 27/ 03/ 2013[495] نلاحظ أنه بالرغم من أن المبالغ المالية المختلسة كبيرة جدا تصل إلى 200.000.000.00 درهم بالنسبة للمتهم الأول و100.000.000.00 درهم بالنسبة للمتهم الثاني فقد قضت غرفة الجنايات الاستئنافية على التوالي على كل واحد منهما بأربع سنوات سجنا نافذا.

فهكذا، وعلى الرغم من أن المبالغ المالية المختلسة كبيرة ومرتفعة جدا، فالقضاء كان ميالا إلى تخفيض العقوبة السجنية[496] حيث جعلها أربع سنوات، أي دون الحد الأدنى في جناية الاختلاس[497]، كما تجدر الاشارة في هذا الشأن، إلى أن العقوبة السجنية كانت متساوية، علما هناك اختلاف في المبـــالغ المختلسة حيث نجد أن المتهم الأول قد حكم عليه بـــإرجاع مبلغ 200.000.000.00 درهـــم في حين حكم على المتهم الثـــاني بـــإرجاع مبلغ 100.000.000.00 درهم.

---

495 – القرار عدد 02، ملف عدد رقم 34/10/11، مؤرخ في 2013/03/27، (قرار غير منشور).

496 – وهي نفس الملاحظة بالنسبة لعدد كبير من الأحكام والقرارات القضائية نمثل لها كما يلي:

- ✓ قرار رقم 457، ملف عدد 34/09/6، مؤرخ في 2009/05/27 صادر عن غرفة الجنايات الاستئنافية بمحكمة الاستئناف بالرباط، حيث قررت تأييد الحكم المستأنف والذي قضى بالحكم على المتهم الأول بثلاث سنوات حبسا نافذا وبأدائه للمطالبة بالحق المدني المبلغ المحدد في 324.234.00 درهم. (غير منشور).
- ✓ قرار عدد 28، ملف رقم 34/08/16 مؤرخ في 2009/01/12 صادر عن غرفة الجنايات الاستئنافية بمحكمة الاستئناف بالرباط ذلك أن بالرغم من تأكـــد المحكمة من أن المبلغ المختلس كـــان هو 400.164.00 درهم، قضت المحكمة على المتهم بسنتين حـــبسا نـــافذا. (غير منشور).
- ✓ قرار صـــادر عن غرفة الجنايات الابتدائية محكمة الاستئناف الرباط، ملف عدد 33/10/08، بعد مـــــؤاخذة المتهم الأول في القضية (ملف التعاضدية العامة للموظفين) إلى جانب باق المتهمين الفرعيين في القضية بإرجاع مبلغ 10.000.000.00 درهم حكم على المتهم الأول بأربع سنوات حبسا نافذا في حدود 30 شهرا وموقوف التنفيذ في الباقي. (غير منشور)
- ✓ قرار عدد 12 ملف رقم 33/2010/01 مؤرخ في 2010/10/05 صادر عن غرفة الجنايات الابتدائية بمحكمة الاستئناف بالربـــاط، حيث إنـــه بعد الحكم على المتهم بإرجـــاع مبلغ 3.272.660.00 درهم قضت عليه بالحبس أربع سنوات حـــبسا نـــافذا. (غير منشور)

497 – الذي هو خمس سنوات، الفصل 241 من القانون الجنائي.

ويبدو أن التوجه الذي سار عليه الاجتهاد القضائي كان منطقيا وأكثر واقعية ، ذلك أن الهدف الأسمى هو إرجاع المـال العام المعتدى عليه وتحقيق ردع فعال وليس سجن الجاني فحسب؛ لأن السجن يمكن أن يؤثر سلبا على الموظف أكثر من الاسهام في ردع موظف غرضه من الاعتداء على المال العام فك ضائقة مالية يمر منها أو تحسين وضعيته الاجتماعية في أحسن الأحوال، لهذا نلحظ أن الموظف في غالب الأحيان يعترف باعتدائه على المال العام ويقوم بإرجاع المبالغ المعتدى عليها قبل إتمام المحاكمة[498].

إضافة إلى ذلك يظهر أن الجزاء إذا أريد له أن يحقق مبتغاه في ردع الموظف المعتدي على المال العام يجب أن يتجه نحو البحث في بدائل جديدة[499] من باب تفريد الجزاء له[500]، كمنعه من مزاولة الوظيفة التي ارتكبها بسببها الجريمة، ونقله إلى وظائف أخرى يكون فيها منفصلا عن المال العام، وذلك كعقوبة إضافية يحكم بها وجوبا؛ فردع الموظف يكون من خلال منعه من التعامل مع المـال العام مباشرة وعدم الاكتفاء بحرمان الموظف الذي يرتكب إحدى الجنح من واحد أو أكثر من الحقوق المنصوص عليها في الفصل 40 من القانون الجنائي[501]،

---

498 – في واقعة صدر بشأنها الحكم عدد 07، ملف عدد 33/10/02 بتاريخ 2010/07/06 عن غرفة الجنايات الاستئنافية بمحكمة الاستئناف بالرباط حيث اعترفت المتهمة بكونها اختلست مبلغ 3.383.077.00 درهم وأنها أرجعت ثلث المبلغ في مرحلة أولى وأنها أدت جميع المبلغ المختلس. (غير منشور).

499 – وقد سماها فقهاء الشريعة الاسلامية بالعقوبات المعنوية: والمراد بها، الحط من قدر المعزّر، وقد اتفق الفقهاء على أن لولي الأمر أن يعزّر بالعقوبة المعنوية في الجرائم، ومنها الجرائم المالية، مثل التشهير بالمزور، وتوبيخ الموظف العام إذا أهمل في علمه، بحسب المصلحة، وقد ورد في ذلك أدلة منها، عن عمر بن الشريد عن أبيه: عن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال:" **ليُّ الواجد يُحلُّ عرضه وعقوبته**".

500 – للمزيد من الاطلاع حول موضوع تفريد الجزاء راجع مؤلف لطيفة المهداتي، حدود سلطة القاضي في تفريد الجزاء، طوب بريس الرباط، س 2013، خاصة الصفحة 13 وما يليها.

501 – الذي أحال على الفصل 26 من نفس القانون حيث عدد تلك الحقوق في :" **التجريد من الحقوق الوطنية يشمل:**

1) – **عزل المحكوم عليه وطرده من جميع الوظائف العمومية وكل الخدمات والأعمال العمومية؛**

2) – ....".

أو الحكم على الموظف بحرمانه من تولي الوظائف[502] أو الخدمات العامة مدة لا تزيد عن عشر سنوات[503].

ولقد عمل المشرع المصري على توسيع هذا النوع من العقوبات حيث أدخل العمل في الوظيفة العمومية بدون أجر أو بأجر مخفض، وهو ما تضمنته صراحة المادة 118 مكرر من قانون العقوبات المصري:" **مع عدم الاخلال بأحكام المادة السابقة يجوز فضلا عن العقوبات المقررة للجرائم المنصوص عليها في هذا الباب الحكم بكل أو بعض التدابير الآتية:**

1- **الحرمان من مزاولة المهنة مدة لا تزيد على ثلاث سنوات؛**

2- **حظر مزاولة النشاط الاقتصادي الذي وقعت الجريمة بمناسبته مدة لا تزيد على ثلاث سنوات؛**

3- **وقف الموظف عن عمله بغير مرتب أو بمرتب مخفض بمدة لا تزيد عن 6 أشهر؛**

4- **العزل مدة لا تقل عن سنة ولا تزيد على ثلاث سنوات تبدأ من نهاية تنفيذ العقوبة أو انقضائها لأي سبب آخر؛**

5- **نشر منطوق الحكم الصادر بالإدانة بالوسيلة المناسبة وعلى نفقة المحكوم عليه".**

وهـو التـوجه نفسه الـذي يسير عليه المشرع الفرنسي، فقد أحالت المادة 432-17[504] ق ج ف، التي تنص على مختلف العقوبات التكميلية التي يمكن تطبيقها في حالة اختلاس

---

502 – وللإشارة، عرفت الشريعة الاسلامية هذه العقوبة أيضا، فقد قال ابن فرحون:" القاضي إذا أقر بالجور، أو ثبت عليه ذلك بالبينة.. **يعزل**"، وقال ابن تيمية وهو يتحدث عن سلطة ولي الأمر في تعزير الموظفين:" **وقد يعزر بترك استخدامه في جند المسلمين، مثل الجندي المقاتل إذا فر من الزحف... وكذلك الأمير إذا فعل ما يستعظم..**" ، وفي رسالة لأبي يوسف إلى هارون الرشيد بخصوص وجوب عزل الموظف إذا استوجب الأمر ذلك جاء فيها:" **وإذا صح عندك من العامل أو الوالي تعد، بظلم وعسف وخيانة لك في رعيتك واحتجاز شيء من الفيء، أو خبث طعمه أو سوء سيرته، فحرام عليك استعماله، والاستعانة به، وأن تقلده شيئا من أمور رعيتك، وأن تقلده شيئا من أمور رعيتك، أو تشركه في شيء، من أمرك، بل عاقبه على ذلك**".

503 – الفصل 247 من القانون الجنائي، وهو نفس توجه المشرع الكويتي حيث نص في المادة 16 من قانون حماية الأموال العامة على عقوبة عزل الموظف الذي يرتكب إحدى جرائم المال العام.

504 – article 432-17 : « Dans les cas prévus par le présent chapitre, peuvent être prononcées, à titre complémentaire, les peines suivantes :

المال العام، حيث أحالت على المادة 131-26[505] والمادة 131-27[506]؛ وتتحدث المادة 131-26 ق ج ف على عقوبة المنع من ممارسة الحقوق المدنية إذ من بين تلك الحقوق حسب الخانة 3 من الفصل أعلاه، المنع من ممارسة وظيفة قضائية أو أداء مهمة خبير أمـام المحكمة أو تمثيل طرفا أمام العدالة، وقد حددت الفقرة الثانية من الفصل أعلاه المدة الأقصى التي يمكن الحكم بها بالمنع في عشر سنوات إذا تعلق الأمر بجناية وخمس سنوات إذا تعلق الأمر بجنحة[507]، إضافة إلى المنع المنصوص عليه في الفصل 131-26 ق ج ف، حيث توجد هناك حالات أخرى كثيرة، إذ تمتاز بتنوع دائرة الحقوق التي يمكن أن تكون محل المنع من مزاولتها في حـــالة ارتكـاب جـريمة الاختلاس كالمنع من حق التصويت، من مزاولة مهنة قضائية، أو مهمة خبير أمام المحكمة، أو المنع من حق الادلال بالشهادة القضائية..

1° l'interdiction des droits civils, civiques et de famille, suivant les modalités prévues par l'article 131-26 ;

2° l'interdiction, suivant les modalités prévues par l'article 131-27, soit d'exercer une fonction publique ou d'exercer l'activité professionnelle ou sociale dans l'exercice ou à l'occasion de l'exercice de laquelle l'infraction a été commise, soit, pour les infractions prévues par le second alinéa de l'article..432-15.., d'exercer une profession commerciale ou industrielle, de diriger, d'administrer, de gérer ou de contrôler à un titre quelconque, directement ou indirectement, pour son propre compte ou pour le compte d'autrui, une entreprise commerciale ou industrielle ou une société commerciale, ces interdictions d'exercice peuvent être prononcées cumulativement.

505 – « l'interdiction des droits civiques, civils et de famille porte sur :

3° le droit d'exercer une fonction juridictionnelle ou d'être expert une juridiction, de représenter ou d'assister une partie devant la justice »

506 – « lorsqu'elle est encourue à titre de peine complémentaire pour un crime ou un délit, l'interdiction d'exercer une fonction publique ou d'exercer une activité professionnelle ou sociale est soit définitive, soit temporaire ; dans ce dernier cas, elle ne peut excéder une durée de cinq ans.

L'interdiction d'exercer une profession commerciale ou industrielle, de , de diriger, d'administrer, de gérer ou de contrôler à un titre quelconque, directement ou indirectement, pour son propre compte ou pour le compte d'autrui, une entreprise commerciale ou industrielle ou une société commerciale est soit définitive, soit temporaire ; dans ce dernier cas, elle ne peut excéder une durée de dix ans ».

507 – « .. l'interdiction des droits civiques, civils et de famille ne peut excéder une durée de dix ans en cas de condamnation pour crime et une durée de cinq ans en cas de condamnation pour délit »

إضافة إلى ذلك، فقد نص الفصل 131-127ق ج ف على أن المنع يمكن أن يشمل ممارسة وظيفة عمومية أو أنشطة مهنية أو اجتماعية، كما يمكن أن يشمل حسب الفقرة الثانية من نفس الفصل المنع من ممارسة مهنة تجارية أو صناعية، إدارة أو مراقبة أو تدبير أية مقاولة تجارية أو صناعية أو شركة تجارية، سواء بشكل مباشر أو غير مباشر، سواء لحسابه الخاص أو لحساب الغير.

وتجدر الإشارة إلى أن هذا المنع يمكن أن يكون دائما، كما يمكن أن يكون مؤقتا، وفي هذه الحالة الأخيرة فإن مدة المنع لا يجب أن تتجاوز عشر سنوات.

إلى جانب العقوبات المـاسة بالحرية الشخصية للجاني بما لها وما عليها، عمل المشرع الجنائي على التنصيص على عقوبة مـاسة بالذمة المـالية للجاني تتمثل في الغرامة.

المطلب الثاني:
العقوبات الماسة بالذمة المالية للجاني وأثرها على حماية المال العام.

تتمثل العقوبات الماسة بالذمة المالية للجاني في الغرامة، وهي عبارة عن عقوبة أصلية، وتختلف قيمتها حسب طبيعة الجريمة المرتكبة؛ فإذا كان الأمر يتعلق بجناية فإن عقوبة الغرامة تكون ما بين خمسة آلاف درهم ومائة ألف درهم[508]، أما إذا كان الأمر يتعلق بجنحة فإن الغرامة تكون من ألفين إلى خمسة آلاف درهم[509].

إضافة إلى ذلك، فإن أهم ما يميز هذه العقوبة في جريمة الاختلاس أنها وجوبية[510]، حيث لابد من الحكم بها في حالة ثبوت الجريمة[511]، فقد اقترنت بالعقوبة السجنية أو الحبسية

---

[508] – الفقرة الأولى من الفصل 241 ق ج.

[509] – الفقرة الثانية من الفصل 241 ق ج.

[510] – **الغـــريب في الأمر أن العديد من الأحكـــام القضائية خـــاصة في المرحلة الابتـــدائية لا تقضي بها على الرغم من أن المشرع لم يعط الخيار بينها وبين العقوبة الماسة بشخصية الجاني، ونمثل لذلك بالقرارات الآتية:**

حسب الأحوال، و من تم لا خيـار للقـاضي في حالة تبوث جـريمة الاختلاس في الحكم بالسجن أو الحبس، أو الحكم بالعقوبة، وإنما لابد من الجمع بينهما، ولعل الغاية من ذلك هي التماس المشرع الردع في هذه العقوبة على اعتبار أن الموظف إذا كان سيختلس من أجل توفير المال، فإنه سيخشى على نفسه الحكم عليه بغرامة مالية قد لا يستطيع تسديدها، إلا أنه إذا كان الأمر كذلك فلابد من إبداء الملاحظات الآتية:

أ- إن قيمة هذه الغرامات تبقى ضعيفة جدا في الوضع الحالي[512]، فإذا كانت هذه الغرامات مقبولة إلى حد ما في الستينيات، فهي أصبحت متجاوزة في الوضع الحالي، إذ أن قيمة المـال العام محل جناية الاختلاس يمكن أن يكون عبارة عن ملايين الدراهم فماذا تعني إذن غرامة حدها الأقصى 100 ألف درهم ناهيك عن

✓ القرار رقم 457، ملف عدد 34/09/6، صادر بتاريخ 2009/5/27، صادر عن غرفة الجنايات الاستئنافية بمحكمة الاستئناف بالرباط، الذي أيد الحكم الابتدائي علما أن هذا الأخير قضى بعقوبة حبسة مدتها 3 سنوات حبسا نافذا دون الحكم بأية غرامة –(غير منشور).

✓ القرار رقم 13، ملف عدد 33/7/7، مؤرخ في 2008/10/30 صادر عن غرفة الجنايات الابتدائية بمحكمة الاستئناف بالرباط، فرغم مؤاخذة المتهم بارتكابه جريمة الاختلاس والحكم عليه بسنتين اثنتين حبسا نافذا، لم يحدد غرامة باعتبارها ملازمة للعقوبة الحبسية حسب مقتضيات الفصل 241 ق ج؛ (غير منشور)

✓ القرار رقم 10، ملف عدد 33/06/3، مؤرخ في 2007/12/27، صادر عن غرفة الجنايات الابتدائية بمحكمة الاستئناف بالرباط، فرغم مؤاخذة المتهمين من أجل ما نسب إليهم والحكم على المتهمة الأولى والمتهم الثاني بأربع سنوات حبسا نافذا، وعلى المتهمة الثالثة والمتهم الرابع بسنتين اثنتين حبسا نافذا، فلم يقضي بغرامة في الموضوع. و لم يؤاخذ عليه القرار الاستئنافي هذا الأمر بل عمل على تخفيض العقوبة الحبسية حيث جعلها ثلاث سنوات حبسا بالنسبة للمتهم الأول، وسنة ونصف بالنسبة للمتهمة الثانية، وسنة واحدة بالنسبة للمتهمة الثالثة وسنة واحدة موقوفة التنفيذ بالنسبة للمتهم الرابع (قرار عدد 323 ملف عدد 34/08/01، مؤرخ في 2008/04/14، صادر عن غرفة الجنايات الاستئنافية بالرباط (غير منشور).

[511] – وقد نصت الشريعة الاسلامية على هذا المقتضى كذلك، وإن اختلف الفقهاء حولها في هذه الفئة من الجرائم على ثلاثة أقوال:

القول الأول: يباح التعزير بالمال أخذا وإتلافا، وهو قول عند المالكية وقول أبي يوسف من الحنفية.

القول الثاني: لا يباح التعزير بالمال لا أخذا ولا إتلافا، وهو قول أبي حنيفة، وقول الشافعي في الجديد، وهو القول المشهور عند الحنابلة.

القول الثالث: فلا يباح التعزير بأخذ المال، وأما إتلافه فيباح إذا كان يسيرا، وهذا هو قول المشهور عند المالكية.

[512] – تجدر الإشارة في هذا الصدد إلى أنه على الرغم من هزالة الغرامات وضعفها، فإنها تعاني أزمة محدودية تحصيلها، ففي لقاء تواصلي لوزير العدل والحريات مع مسؤولين قضائيين انتقد الوزير محدودية تحصيل الغرامات والادانات النقدية بمحاكم المملكة، بل اعتبر ذلك تحديا يواجه نظام العدالة بالمغرب، كما كشف خلال نفس اللقاء **أن مجموع التكفلات الباقية بدون تنفيذ منذ سنة 1993 إلى غاية شهر غشت 2014 بلغت أزيد من 4 ملايير و583 مليون درهم**، وقد عزا ذلك إلى بعض الأسباب منها ما هو مرتبط بالجانب القانوني بسبب عدم مسايرة هيكلة التبليغ والتنفيذ الزجري بالمحاكم، إضافة إلى كثرة المتدخلين في عملية تحصيل الغرامات والادانات النقدية مأخوذ عن موقع: http://www.hespress.com/ بتاريخ 2014/09/29

الحد الأدنى المتمثل في خمسة آلاف درهم؛ فمثلا مـــاذا تمثـــل غـــرامة 100.000.00 درهم كحد أقصى بالنسبة لمبـلغ مختلَس محـدد فـي 3.383.077.00 درهم[513]؛

ب- إن الحديث عن حد أدنى وحد أقصى للغرامة غير مجدي في هذا المقام لأنه يجب النظر إلى الجريمة بما تحدثه من أثر معنوي، والمتمثل أساسا في الإساءة إلى سمعة الدولة وكل المؤسسات العامة التابعة لها لا بقيمة الأموال العامة المعتدى عليها، تماشيا مع ما سار عليه المشرع الفرنسي في الفصل 432-15 من القانون الجنائي الفرنسي حيث إن الغرامة واحدة حددها في 150000 أورو؛

ت- إن عقوبة الغرامة بالرغم من ضعفها فهي خاصة بجريمة الاختلاس دون جريمة التبديد[514]، وهو توجه غير مفهوم ولا يظهر أن هناك مبرر مقنع له، خاصة في مقام جـرائم المال العام حيث محل الجريمة هو الاعتداء على المال، فما ينفع التشديد في العقوبة السجنية على أشخـاص الدولة في حـاجة إليهم، فعـوض أن نحكم عليه بغـرامة مـالية مهمة وتوقيفه عـن العمل لمـدة محـددة، أو نقله مـن تلك الـــوظيفة أو غيرها من العقوبات الناجعة، نحكم عليه بعقوبة سجنية من خمس سنوات إلى عشر سنوات قد يحترف خلالها أنواع خطيرة من الإجرام وستضيع فيه الدولة وسيصبح عـالة عليها وعلى المجتمع بعد أن كان فـاعلا في المجتمع، وفي الاقتصاد، وفي الإدارة.

وتجدر الإشارة بهذا الخصوص إلى أن المشرعين المصري والكويتي قد تشددا كثيرا في هذه العقوبة، فالإضافة إلى جعلها وجوبية رفع كل من هذين التشريعين من قيمتها كثيرا؛

---

513 – قـــرار عـــدد 07، ملف عدد 33/10/2، مـــؤرخ في 2010/7/6 صـــادر عـــن غـــرفة الجنـــايات الابتدائية بمحكمة الاستئناف بالربـــاط (غير منشور).

514 – حسب مقتضيات الفصل 242 ق ج، وهو أمر مثير للاستغراب فعلا، كما أنه يفسر ضعف التنظيم القانوني لجرائم المال العام.

فقد أوجبها المشرع المصري وجعل حدها الأقصى يعادل قيمة المبلغ المختلس وحدها الأدنى لا يقل عن خمسمائة جنيه[515]، وإذا كان محل الاختلاس غير محدد القيمة وجب على المحكمة تقديره حتى تستطيع تحديد قيمة الغرامة التي سوف تحكم بها وجوبيا على الجاني، أما إذا لم يكـن لمحل الاختلاس قيمـة مـادية كـأن يكون محل الاختلاس بصمة أصبع أو تقرير خبير أو كان يقل عن خمسمائة جنيه فعلى المحكمة أن تحكم بالحد الأدنى للغرامة[516]، كما أن المشرع الكويتي من جهته قد جعلها وجوبية وتشدد في قيمتها أكثر حيث نص على نسبة ضعف قيمة ما اختلس من أموال عامة، جاء في المادة 16 قانون حماية الأموال العامة على أنـه:" **فضلا عن العقوبات المقررة للجرائم المذكورة في المواد** 9 و10 و11 و12 **يحكم على الجاني بالعزل والرد وبغرامة تعادل ضعف قيمة ما اختلس أو استولى عليه أو سهل ذلك لغيره من مال أو منفعة أو ربح".**

وفي تعليقه على هذا التشديد قال الأستاذ محمد العنزي[517]:" **ولا شك أن الهدف من فرض غرامة تكميلية وجوبية هو إضفاء مزيد من الحماية الجنائية للمرافق والأموال العامة، بل إن هذه الغرامة التكميلية لكونها وجوبية تعتبر مظهرا من مظاهر حماية المال العام، وتكون أبلغ في زجر الجاني فيما ظهر به من شر".**

فكما مر أعلاه فالمشرع المغربي حاول من خلال العقوبات المقررة سواء بالنسبة لجريمة الاختلاس أو جريمة التبديد إضفاء نوع من الحماية الجنائية على المال العام من عبث الموظف العمومي، وإن كان الواقع يفرض إعادة النظر في العقوبات كي تتماشى وطبيعة المجال المطبقة فيه، وإعادة التوازن بين هذه العقوبات كي تحقق الهدف المبتغى من ورائها، وهو ردع الجاني من جهة وحماية المال العام من جهة ثانية.

---

515 – للاشارة فإن 500 جنية مصري يساوي 647.04 درهم مغربي، بتاريخ 2015/01/18.

516 – حمد زيدان نايف محمد العنزي، الحماية الجنائية للمرافق والأموال العامة، م س ، ص 350.

517 – الحماية الجنائية للمرافق والأموال العامة، مرجع سابق، ص 351.

وإلى جانب نظام العقوبة فالمشرع، وفي إطار البحث عن كل ما من شأنه تحقيق الحماية الناجعة للمال العام من العبث يعمل أحيانا على إبرام صفقات إن صح التعبير مع المجرمين من أجل استرجاع هذا المال، وذلك بمنحه بعض الامتيازات، والتي يعبر عنها في هذا البحث بسياسة الترغيب.

المبحث الثاني:
مظـــاهر سيـــاسة الترغيب في الجـزاء الجنـــائي
في جرائم المـــال العام.

قد يتضح أحيانا أنه لا فائدة من تطويل المسطرة القضائية من أجل استرجاع المال العام وإدانة الجناة، وحتى لا تطول مدة تواجد المال العام خارج مكانه الطبيعي بما يعنيه ذلك من التعرض لخطر الاتلاف، ومن أجل ذلك نجد أن المشرع إما أنه يقضي بالإعفاء النهائي من المتابعة (**المطلب الأول**) أو بتخفيف تبعات المتابعة القضائية في هذا المقام (**المطلب الثاني**).

المطلب الأول:
الاعفـــاء من الجـــزاء بين النص القـــانوني
والأهمية العملية

إذا كانت العدالة الجنائية تقتضي أن كل من ارتكب فعلا مجرما يجب أن يعاقب لقاء ذلك، فإن هذا المبدأ ليس على إطلاقه فبعض الجرائم تقتضي أحيانا الخروج عنه من أجل تحقيق غايات أسمى وأكبر من العقاب، من ذلك الجرائم الماسة بالمال العام التي تحتل فيها قضية إرجاع هذا المال المعتدى عليه أهمية أكبر من مجرد عقاب الجاني.

بالرجوع إلى نصوص القانون الجنائي المغربي نجدها تنص كقاعدة عـــامة على أن الإعفـــاء من الجـــزاء يكـون محـددا حسب كل جريمة على حدة فقد جـاء في الفصل 144 ق ج أن:" **الأعذار القانونية مخصصة لا تطبق إلا على جريمة أو جرائم معينة**

وهي مقررة في الكتاب الثالث من هذا القانون المتعلق بمختلف الجرائم"، وبالتالي لمعرفة مـا إذا كـان الجاني أو غيره من الأطراف الفاعلة في الجريمة يتمتعون بإعفاء من الجزاء أم لا، يجب البحث في كل جريمة على حدة، مما يتضح معه إذن، أن المشرع الجنائي المغربي لم يأخذ بنظـام الإعفـاء من الجزاء في جرائم المـال العام إذ لا توجد هناك إشارة للموضوع، اللهم إلا ما يبدو من نص الفصل 296[518] الذي جـــاء فيه:" **يتمتع بعذر معف من العقوبة، طبق الشروط المنصوص عليها في الفصول** 143 **إلى** 145 **المجرم، الذي يكشف قبل غيره للسلطات العامة عن وقوع اتفاق جنائي أو وجود عصابة إجرامية إذا فعل ذلك قبل محاولة الجناية التي كانت موضوع الاتفاق أو هدف العصابة وقبل البدء في المتابعة"**، إذا ما ربطناه بالفصل 293 الذي جـــاء فيه :" **كل عصابة أو اتفاق، مهما تكن مدته أو عدد المساهمين فيه، انشئ أو وجد للقيام بإعداد أو ارتكاب جنايات ضد الأشخاص أو الأموال، يكون جناية العصابة الإجرامية بمجرد ثبوت التصميم على العدوان باتفاق مشترك".**

فالجمع بين النصين يجعل إمكانية القول بوجود امتياز الإعفاء من العقوبة مثبت في جرائم المال العام في حالة وحيدة وهي حالة تكوين الموظفين لعصابة إجرامية تهدف إلى الاعتداء على المـال العام[519]، والتي تبقى في جميع الحالات جد محدودة ولا تفي بالغرض الملقى على عاتقها وهي حماية المال العام، ذلك أن تشجيع الجناة على القيام بإرجاع المال العام المختلس أو التوقف عن تبديده أهم من تحقق فعل الاعتداء عليه وبالتالي معاقبة الفاعل. فالأولى فتح باب الإعفاء أمام كل من أراد ارجاع المال العام المعتدى عليه، لأنه سيكون هناك جناة لا محال سيشعرون بالندم إن طمعا في الإعفاء، وإن ندما على إتيان الجرم.

---

518 – جاء كل من الفصلين 296 و293 ضمن الفرع الأول المعنون ب في العصابات الاجرامية والتعاون مع المجرمين، من الباب الخامس المعنون ب في الجنايات والجنح ضد الأمن العام.

519 – كما هو الشأن في النازلة موضوع القرار رقم 14، ملف عدد 33/10/3، الصادر بتاريخ 2010/11/2، عن غرفة الجنايات الابتدائية بمحكمة الاستئناف بالرباط، حيث تم مؤاخذة أحد المتهمين (ع م) بتكوين عصابة إجرامية والتزوير في محررات رسمية والحصول بدون وجه حق على طابع حقيقي للدولة واستعماله واستخدامه بشكل يضر بحقوق الدولة ومصالحها والنصب وخيانة الأمانة طبقا للفصول : 293-294-344-540-547-549 من القانون الجنائي.

وفي ظل غياب أي مقتضى تشريعي يلامس الموضوع بشكل مباشر، فقد سعى القضاء الوطني نحو هذا المبتغى، ويظهر ذلك من خلال ظروف التخفيف التي يمتع بها المحكوم عليهم في بعض الحالات كالاعتراف بارتكاب الجريمة أو إرجاع الأموال العامة المعتدى عليها من طرفهم، وهو ما يستشف من القرار الاستئنافي الصادر عن غرفة الجنايات الاستئنافية بمحكمة الاستئناف بالرباط[520]، حيث تمت مؤاخذة المتهمين بسنة حبسية موقوفة التنفيذ نظرا لإرجاعهم للمال العام المختلس، حيث جاء في القرار المذكور ما يلي:" **وحيث ثبت لهذه الغرفة من خلال اعتراف المتهمين تمهيديا وأمام السيد قاضي التحقيق ...**

وحيث إن هذه الغرفة بعد مناقشتها للمتهمين واستماعها لما راج أمامها على ضوء ما جاء في محاضر البحث ضدهم وبعد دراستها لما جاء في تقرير لجنة الافتحاص التابعة لمديرية الميزانية والمراقبة لوزارة العدل اتضح لها واقتنعت اقتناعا صميما أن ما نسب للمتهمين ثابت في حقهم ويشكل فعلا اختلاس وتبديد أموال عمومية على اعتبار أنهم كانوا موظفون عموميون طبقا لقانون الوظيفة العمومية وأنهم اختلسوا أموالا كلفوا باستخلاصها وإيداعها بصندوق المحكمة وذلك عن طريق الاحتفاظ بها وتزوير وصولات ووثائق إدارية عن طريق تدوين مراجع فيها لا علاقة لها بالملفات المنفذة وتخصيص وصولات لمقتطعات نموذج 202 **ضمن وثائق رد الاعتبار ..**

وحيث إن المحكمة تداولت بشأن تمتيع أو عدم تمتيع كل متهم على حدة بظروف التخفيف فقررت تمتيع كل واحد منهم بها وتمتيعهم كذلك بمقتضيات الفصل 55 **من القانون الجنائي مراعاة لظروفهم الاجتماعية وأخذا بعين الاعتبار ارجاعهم المبالغ المختلسة وعدم ثبوت أية سابقة ضدهم.**

وتطبيقا لمقتضيات المواد 286 **إلى** 442 **من قانون المسطرة الجنائية و**55 **و**147 **من القانون الجنائي،**

[520] – القرار رقم 04، ملف عدد 2012/2626/09، مؤرخ في 2012/12/27 (غير منشور).

في الدعوى المدنية التابعة:

أ- من حيث الشكل: حيث إن الدعوى المدنية التابعة جاءت مستوفية لشروط قبولها...

ب- من حيث الموضوع: وحيث إنه ثبت لهذه الغرفة أن المتهمين جميعا قاموا بإرجاع المبالغ المختلسة من طرفهم حسب وثائق الملف لذلك تبقى المطالب المدنية المطلوبة غير مرتكزة على أي أساس على شكلها المشار إليه ويجب التصريح برفضها.

ولهذه الأسباب

فإن المحكمة... تصرح:

_ في الدعوى العمومية: (...) وبمؤاخذتهم من أجل باقي المنسوب إليهم والحكم على المتهم (..) بسنة واحدة حبسا موقوف التنفيذ(..) وعلى كل واحد من باقي المتهمين بشهرين ونصف حبسا موقوف التنفيذ ".

إضافة إلى القرار السابق، أصدرت محكمة الاستئناف بالرباط قرارات أخرى أخذت بنفس التوجه، فمن خلال قرار لها[521] في الموضوع بإدانة المتهمة بسنتين حبسا موقوفة التنفيذ لأنها سترد مبلغ 2.320.710.00 درهم بالرغم من أنها أدينت بالمشاركة في تبديد واختلاس أموال عامة، أيضا القرار رقم 07 الصادر عن محكمة الاستئناف بالرباط[522] والذي جاء في إحدى حيثياته:" **حيث اعترفت المتهمة في جميع مراحل المتابعة باستيلائها على مبلغ** 3.383.077.36 **درهما من وكالة القرض الفلاحي بفال ولد عمير التي تعمل بها.**

وحيث إنها أكدت أمام السيد قاضي التحقيق أن ذلك كان عن حسن نية ولوجود عطب في الحاسوب وكذلك أمام هذه الغرفة.

وحيث إنه من الغريب حقا ألا يتعطل الحاسوب في عمليات التدليس التي قامت بها المتهمة والتي مكنتها من الحصول على المبلغ المذكور.

---

[521] – قـــرار صـــادر عن غرفة الجنايات الابتدائية بمحكمة الاستئناف بالربـــاط، ملف عدد 33/10/08 (غ م).

[522] – قـــرار عدد 07، ملف عدد 33/10/2 الصادر بتـــاريخ 2010/7/6 عن غـــرفة الجنـــايات الابتـــدائية بمحكمة الاستئنـــاف بالربـــاط (غ م).

وحيث إن ما يؤكد وجود سوء النية لدى المتهمة هو لجوؤها إلى فتح حساب ثان لها لدى البنك المغربي للتجارة الخارجية وكالة الاسكندرية حتى يسهل عليها إخفاء المبالغ المختلسة...

وحيث اقتنعت المحكمة بذلك بإدانة المتهمة بما نسب إليها غير أنها ترى تمتيعها بظروف التخفيف لظروفها الاجتماعية وتنازل المشتكية عن شكايتها بعد وقوع الأداء مع جعل العقوبة الحبسية موقوفة التنفيذ في حقها لانعدام سوابقها".

ولعل هذا الهدف، هو ما حذا ببعض التشريعات المقارنة إلى تبني نظام الإعفاء من الجزاء في جرائم المال العام، بل نجد أن هذه التشريعات قد عملت على توسيع دائرة المستفيدين من نظام الاعفاء، وكذا حالات المتمتع بهذا العذر المعفي من العقاب.

فبالرجوع إلى قـانون العقوبـات المصري نجده ينص في (المـادة 118 مكرر أ/ ب) على أنـه:" **يعفى من العقوبة المقررة للجرائم المنصوص عليها في هذا الباب كل من بادر من الشركاء في الجريمة من غير المحرضين على ارتكابها بإبلاغ السلطات القضائية أو الإدارية بالجريمة بعد تمامها وقبل اكتشافها.**

ويجوز الاعفاء من العقوبات المذكورة إذا حصل الابلاغ بعد اكتشاف الجريمة وقبل صدور الحكم النهائي فيها.

ولا يجوز إعفاء المبلغ بالجريمة من العقوبة طبقا للفقرتين السابقتين في الجرائم المنصوص عليها في المواد 112 **و** 113 **و** 113 **مكرر إذا لم يؤدي الابلاغ إلى رد المال موضوع الجريمة**

ويجوز أن يعفى من العقاب كل من أخفى مالا متحصلا من إحدى الجرائم المنصوص عليها في هذا الباب إذا أبلغ عنها وأدى ذلك إلى اكتشافها ورد كل أو بعض المال المتحصل عنها"، فمن خلال هذه المقتضيات يتضح أن المشرع المصري وخلافا لما هو عليه في القانون المغربي قد عمل على فتح الباب أمام الجناة من أجل إرجاع الأموال العمومية

محل الاعتداء والابلاغ عن كل اعتداء يمس بها، وقد ميز المشرع المصري بين حالتين من الاعفاء هي كالآتي:

الفقرة الأولى: الاعفاء الوجوبي، وقد عبر عنه المشرع المصري في الفقرة الأولى من المادة أعلاه بعبارة آمرة تتمثل في " **يعفى** "، ويتحقق في الصورة التي يبادر فيها أحد الشركاء بإبلاغ السلطات القضائية أو الإدارية بالجريمة بعد تمامها وقبل اكتشافها.

فالملاحظ بهذا الخصوص أن الاعفاء الوجوبي مقيد بشروط محددة، ويعني فئات معينة، وذلك على الشكل الآتي:

أ- لابد من إبلاغ السلطات القضائية أو الإدارية بالجريمة؛

ب- يجب أن يتحقق فعل الابلاغ بعد تمام الجريمة وقبل اكتشافها من قبل السلطات المعنية بمكافحة الجريمة، لكن ما يلاحظ على هذا النص هو تزيده غير المفهوم لما تحدث عن إتمام الجريمة، إذ الأولى أن يكون الابلاغ في مراحل متقدمة على إتمام الجريمة أي خلال مرحلة المحاولة؛

ت- يقتصر الاعفاء على الشركاء دون غيرهم من الفاعلين أو المساهمين أو المحرضين على ارتكاب الجريمة، وفي ذلك تضييق يخرج عن الهدف الذي جاء من أجله هذا الاعفاء أصلا فالمساهم مثلا الذي يقدم على إبلاغ السلطات المعنية بإحدى جرائم المال العام سواء في مرحلة المحاولة أو حتى إتمامها وقبل اكتشافها ألا يستحق إعفاء وجوبيا؛

ث- أن يؤدي هذا الاعفاء إلى رد المال العام المعتدى عليه، ويبدو أن هذا الشرط لا معنى له، ذلك أن اقتصار الاعفاء الوجوبي على الشركاء سيعطل العمل بهذا النظام، لأن المال المعتدى عليه في غالب الأحيان يوجد لدى الجناة، مما يتبين معه

أن منح الاعفاء الوجوبي للشريك المبلغ يجب أن يكون محققا بمجرد الابلاغ على الجريمة وعلى السلطات المعنية القيام بدورها في إرجاع المال العام.

الفقرة الثانية: الاعفاء الجوازي، وقد عبر عنه المشرع في الفقرة الثانية بعبارة " **ويجوز** "ويتحقق في الصورتين الآتيتين:

أ- الصورة التي يكون فيها الابلاغ بعد اكتشـــاف الجريمة وقبل صـدور الحكم النهـائي فيهـا؛

ب- الصورة التي تسري على كل من أخفى مالا متحصلا من إحدى جرائم اختلاس المال العام والعدوان عليه والغدر، ولا يتحقق الاعفاء هنا إلا إذا بلّغ عن هذه الأموال وأدى ذلك إلى اكتشافها ورد كل أو بعض المال المتحصل عنها.

وقد استفاد كثيرا التشريع الكويتي من نظيره المصري، ويتضح ذلك من خلال تدارك الهفوات التي وقع فيهـــا هذا الأخير، فقد نصت المـــادة 21 من قـــانون حماية الأموال العامة[523] على أنـه:" **يعفى من العقاب كل من بادر من الجناة بإبلاغ النيابة العامة أو ديوان المحاسبة بوجود اتفاق جنائي لارتكاب إحدى الجرائم المنصوص عليها في هذا القانون وبمن اشتركوا فيه قبل البدء في تنفيذ الجريمة، ويجوز للمحكمة الإعفاء من العقوبة إذا حصل البلاغ بعد اتمام الجريمة وقبل البدء في التحقيق، كما يجوز لها ذلك إذا مكن الجاني في التحقيق السلطات من القبض على مرتكبي الجريمة الآخرين أو ضبط الأموال موضوع الجريمة أو على مرتكبي جريمة أخرى مماثلة لها في النوع والخطورة**"، فمن خلال هذه المادة يمكن استخلاص أهم مـــا تداركه القـــانون الكويتي في مجـــال الاعفـاء من الجـزاء في جـرائم المـال العام كـالآتي:

[523] – القانون رقم 1 لسنة 1993 المتعلق بحماية الأموال العامة، سبقت الإشارة إليه.

أولا: إن الاعفاء الوجوبي الذي قال به المشرع الكويتي يشمل كل من بادر من الجناة سواء كانوا فاعلين أو شركاء أم محرضين وهو عكس ما قال به المشرع المصري الذي حدد فئة الشركاء دون غيرهم من الجناة الآخرين، وفي ذلك تحقيق لحماية أكبر للمال العام[524].

ثانيا: مدد المشرع الكويتي الاعفاء إلى الحالة التي يبذل فيها الجاني أفعالا ايجابية لمساعدة جهة التحقيق، بحيث جعل هذه الأفعال الايجابية الصادرة من الجاني لمساعدة العدالة محصورة في ثلاثة أمور:

1) ان يمكن الجاني في مرحلة التحقيق السلطات من القبض على مرتكبي الجريمة الآخرين دون اشتراط ضرورة ارجاع المال العام وفي هذا تخفيف على الجناة الذين لا يتوفرون على المال العام المعتدى عليه بين أيدهم وهو عكس التشريع المصري الذي اشترط حصول الاعفاء برد المال العام محل الاعتداء؛
2) أن يتم بمساعدته ضبط الأموال موضوع الجريمة التي تم التحقيق فيها؛
3) أن يمكن السلطات من القبض على مرتكبي جريمة أخرى مماثلة لها في النوع والخطورة.

لا يخفى للناظر أهمية نظام الاعفاء من الجزاء في استرجاع المال العام، لكن الأخذ به على إطلاقه قد يزيغ عن تحقيق الأهداف التي وجد من أجلها، لهذا آثرت التشريعات على تحديد مجال تدخله، ولأنه يمكن أن تكون هناك حالات خارج هذا المجال تستحق هي الأخرى الرأفة بها فإن المشرع الجنائي المغربي قد أوجد نظام تخفيف الجزاء أيضا.

524 – ما يمكن أن يعاب على المشرع الكويتي هو أنه ربط الابلاغ بمرحلة ما قبل البدء في تنفيذ الجريمة أما إذا حصل الابلاغ بعد ذلك فإن الاعفاء الوجوبي لا يسري بل يصبح جوازيا، فقد كان على المشرع فتح الباب حتى في مرحلتي البدء في التنفيذ أو بعد التنفيذ قبل اكتشاف الجريمة تشجيعا للجناة على إرجاع المال العام، فالجاني إذا ساوره الشك في الحصول على الإعفاء قد يعبث بالمال العام حتى لو شعر بالذنب.

المطلب الثاني:
نطـــاق التخفيف من الجـــزاء الجنـــائي وأثـره على حماية المـال العـام.

بالإضافة إلى تبني التشريعات الجنائية لسياسة الاعفاء من الجزاء الجنائي تحقيقا لغاية مفيدة تتمثل في تحقيق المصلحة العليا للشيء محل الحماية، فإن هذه التشريعات ومحاولة منها في الإحاطة بأكبر قدر ممكن من الحماية الجنائية للمال العام عملت على تبني نظام تخفيف العقوبة في الحالة التي لا يسعف معها تطبيق نظام الاعفاء من العقوبة نظرا لخطورة الحالة، ويمكن تحديد نطاق تطبيق نظام تخفيف العقوبة حسب القانون المغربي والتشريعات المقارنة على الشكل الآتي:

الفقرة الأولى: بخصوص القانون المغربي، تبنى المشرع الجنائي المغربي نظام تخفيف العقوبة في مجال جرائم المال العام على مستويين[525]:

- **المستوى الأول**: ويتحقق في الحالة التي تكون فيها جريمة الاختلاس عبارة عن جنحة، إذ تخفف العقوبة إلى الحبس من سنة إلى خمس سنوات وغرامة مالية من ألفين إلى خمسين ألف درهم، فقد جاء في الفقرة الثانية من الفصل 241 ق ج ما يلي:" **فإذا كانت الأشياء المبددة أو المختلسة أو المحتجزة أو المخفاة تقل قيمتها عن مائة ألف درهم، فإن الجاني يعاقب بالحبس من سنتين إلى خمس سنوات، وبغرامة من ألفين إلى خمسين ألف درهم**"، فيكون بالتالي المشرع المغربي قد أخذ بعين الاعتبار حجم الأثر المترتب عن ارتكاب جريمة الاختلاس، بحيث إذا كان يسيرا دون مبلغ 100.000.00 درهم فإن العقوبة

---

525 – إضافة إلى الظروف القضائية المخففة من العقوبة المنصوص عليها في الفرع الثاني تحت عنوان الظروف القضائية المخففة، من الباب الثالث المتعلق بتفريد العقاب والتي تجد لها أحكام وقرارات القضاء تطبيقات واسعة ونمثل لها بالقرار رقم 08/7/1667 الصادر بتاريخ 2008/07/01 في الملف الجنائي عدد 08/8679 حيث منحت الغرفة الجنائية بمحكمة النقض للمتهم ظروف التخفيف جاء في القرار :"**وحيث تداول المجلس بشأن العقوبة فقرر تمتيع المتهم ظروف التخفيف اعتبارا لظروفه الشخصية والعائلية**". (قرار سبقت الاشارة إليه).

تكون هي الأخرى أقل قـوة من الحالة التي تكون فيها المبالغ المختلسة تصل إلى 100.000.00 درهم أو أكثر فتكون العقوبة آنذاك السجن من خمس سنوات إلى عشرين سنة وغرامة مالية من خمسة آلاف إلى مائة ألف درهم، وهو التـوجه الذي سار عليه القانون المصري أيضا، حيث نص في (المادة 118 مكرر أ ق ع) على أنـه:" **يجـوز للمحكمة في الجرائم المنصوص عليها في هذا الباب وفقا لما تـراه من ظـروف الجريمة وملابساتها إذا كـان المال موضوع الجـريمة أو الضـرر النـاجم عنها لا تجـاوز قيمتـه خمسمـــائة جنيه أن تقضي فيهـا بعقـوبة الحبس أو بواحد أو أكثـر مـن التـدابير المنصوص عليها في المـادة السـابقة**[526].."

- **المستوى الثاني**: وهو النصوص عليه في الفصلين 571 و572 من القانون الجنائي ويتعلق الأمر بحالة إخفاء كل أو بعض الأشياء المختلسة أو المبددة حيث تكون العقوبة هي الحبس من سنة واحدة إلى خمس سنوات وغرامة من مائة وعشرين إلى ألفي درهم ما لم يكن الفعل مشاركة معاقبا عليها بعقوبة جناية طبقا للفصل 129، الأمر الذي يتضح معه أن الشخص المخفي للشيء المختلس أو البدد كي يتمتع بعذر مخفف للعقوبة يجب أن يكون خارج دائرة المشارك في الجريمة[527].

كما أنه، وحسب الفصل 572 ق ج، ففي الحالة التي تكون فيها العقوبة المطبقة على مرتكبي الجريمة التي تحصلت منها الأشياء المخفاة أو المبددة هي عقوبة الاعدام، فإنها تعوض بالنسبة للشخص المخفي للشيء المتحصل من الجريمة بعقوبة السجن المؤبد.

---

[526] – أي المادة 118 مكرر جاء فيها :" مع عدم الاخلال بأحكام المادة السابقة يجوز فضلا عن العقوبات المقررة للجرائم المنصوص عليها في هذا الباب الحكم بكل أو بعض التدابير الآتية:

1 – الحرمان من مزاولة المهنة مدة لا تزيد على ثلاث سنوات؛

2 – حظر مزاولة النشاط الاقتصادي الذي وقعت الجريمة بمناسبته مدة لا تزيد على ثلاث سنوات؛

3 – وقف الموظف عن عمله بغير مرتب أو بمرتب مخفض بمدة لا تزيد عن 6 أشهر؛

4 – العزل مدة لا تقل عن سنة ولا تزيد على ثلاث سنوات تبدأ من نهاية تنفيذ العقوبة أو انقضائها لأي سبب آخر؛

5 – نشر منطوق الحكم الصادر بالإدانة بالوسيلة المناسبة وعلى نفقة المحكوم عليه".

[527] – أي ألا يكون قد أتى أحد الأفعال المنصوص عليها في الفصل 129 من القانون الجنائي.

هكذا إذن، يتضح أن المشرع المغربي لم يأخذ بنظام التخفيف من العقوبة كآلية للمساعدة على حماية المـال العام، الأمر الذي يجعله بحاجة ماسة إلى إضافة مقتضيات قانونية جديدة تتماشى مع هذه الغاية من جهة، وملاءمة القانون الوطني مع الاتفاقيات الدولية المعنية بهذا الأمر من جهة أخرى، خاصة اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد[528] التي دعت إلى اتخاذ مبادرات تشريعية كتخفيف العقوبة على المتهم الذي يقدم معطيات أو يقوم بأعمال تسهم في حرمان الجناة من عائدات الجريمة، واسترداد تلك العائدات كتقديم العون للسلطات في عمليات التحقيق والملاحقة بشـأن الجرائم الماسة بالمـال العام، فقد جـاء في المادة 37 تحت عنـوان التعاون مـع سلطات انفاذ القانون ما يلي:

1- تتخذ كل دولة طرف تدابير مناسبة لتشجيع الأشخاص الذين يشاركون أو شاركوا في ارتكاب فعل مجرم وفقا لهذه الاتفاقية على تقديم معلومات مفيدة إلى السلطات المختصة لأغراض التحقيق والاثبات، وعلى توفير مساعدة فعلية محددة للسلطات المختصة يمكن أن تسهم في حرمان الجناة من عائدات الجريمة واسترداد تلك العائدات؛

2- تنظر كل دولة طرف في أن تتيح، في الحالات المناسبة، إمكانية تخفيف عقوبة المتهم الذي يقدم عونا كبيرا في عمليات التحقيق أو الملاحقة بشأن فعل مجرم وفقا لهذه الاتفاقية.

3- تنظر كل دولة طرف في امكانية منح الحصانة من الملاحقة القضائية، وفقا للمبادئ الأساسية لقانونها الداخلي ، لأي شخص يقدم عونا كبيرا في عمليات التحقيق أو الملاحقة بشأن فعل مجرم وفقا لهذه الاتفاقية..".

[528] – التي صادق عليها المغرب بمقتضى ظهير شريف رقم 1.07.58 المؤرخ في 30 نوفمبر 2007 منشور بالجريدة الرسمية عدد 5596 بتاريخ 17 يناير 2008. كما سبقت الاشارة.

الفقرة الثانية: فيما يتعلق بالتشريعات المقارنة[529]، ونخص بالذكر هنا القانون الكويتي لأنه أضاف مقتضى جديدا يخص نطاق تطبيق نظام التخفيف من العقوبة، ويتعلق الأمر بالحالة التي يبادر فيها الجاني إلى رد الأموال العمومية المختلسة أو المبددة أو المستولى عليها قبل إقفال باب المرافعة في الحالات التي يجب فيها الرد، فقد جاء في المادة 20 من القانون رقم 1 لسنة 1993 المتعلق بحماية الأموال العامة ما يلي:" **لا يجوز تطبيق المادة 81 من قانون الجزاء بأي حال على جريمة من الجرائم المذكورة في هذا القانون إلا إذا بادر الجاني برد الأموال موضوع الجريمة كاملة قبل إقفال باب المرافعة في الحالات التي يجب فيها الرد.**

ومع ذلك يجوز للمحكمة في الجرائم المنصوص عليها في هذا القانون وفقا لما تراه من ظروف الجريمة وملابساتها إذا كان موضوعها أو الضرر الناجم عنها يسيرا أن تقضي فيها بدلا من العقوبات المقررة لها بعقوبة الحبس مدة لا تزيد على ثلاث سنوات وبغرامة لا تزيد على ثلاثة آلاف دينارا أو إحدى هاتين العقوبتين".

وبالتالي يتضح أنه إذا كان الاعفاء يسري قبل اكتشاف الجريمة من قبل السلطات المعنية أو حتى بعد اكتشافها وقبل البدء في المتابعة، فإن هذا لا يمنع من فتح باب التوبة وإن بدرجة أقل أمام الجاني إذا ما استشعر خطورة الفعل الذي اقترفه في حق المال

---

529 – لم يتحدث المشرع الفرنسي عن أي تخفيف بخصوص جريمة الاختلاس المنصوص عليها في الفصل 432-15، إلا أنه وحسب مقتضيات الفصل 432-16 من نفس القانون عاقب الموظف العمومي الذي يهمل المـــال العام فيستولي عليه الغير بعقوبة الحبس لمدة سنة واحدة وغرامة مالية قدرها 15000 أورو.

وتجدر الاشارة هنا إلى أن المشرع المغربي قد أدخل جريمة اهمال المال العام بمقتضى القانون 13.94 المتعلق بتعديل وتتميم القانون الجنائي المؤرخ في 27 يوليوز 2013 (منشور بالجريدة الرسمية عدد 6177 صادرة بتاريخ 12 أغسطس 2013، ص 5736).، حيث نص عليها في الفصل 242 مكرر في القانون الجنائي كما يلي:" **كل إهمال خطير صادر عن قاض أو موظف عمومي، نتج عنه ارتكاب أحد الأفعال المنصوص عليها في الفصلين 241 و242، من طرف الغير، يعاقب عليه بالحبس من شهر واحد إلى ستة أشهر وبغرامة من ألفي درهم إلى عشرين ألف درهم أو إحدى هاتين العقوبتين.**

تضاعف العقوبة إذا تجاوزت قيمة الأشياء المبددة أو المختلسة أو المحتجزة أو المخفاة مائة ألف درهم".

العام، فيخفف عنه العقاب مقابل إرجاع المال العام الذي اعتدى عليه، ولاشك أنه توجه محمود ومرغوب فيه ما دام يسعى إلى تحقيق أكبر قدر من الحماية للمال العام وحفظه من الضياع، فماذا تنفع العقوبة بعد أن يكون المال العام قد ضاع وبدد.

مهما يكن من مقتضيات تسعى إلى تحقيق الحماية الجنائية للمال العام سواء بالعمل على رد الجاني أو بالعمل على ايجاد وسائل مختلفة بغية استرجاع المال العام محل الاعتداء، فإن تلك المقتضيات يجب أن تحقق الهدف الأسمى وهو رد هذه الأموال العامة المعتدى عليها.

نستخلص من خلال ما تقدم، ونظرا للمزايا التي تحققها هذه الاجراءات في تحقيق الحماية الفعالة للمال العام، أنه كان على المشرع المغربي أن يسير في اتجاه هذه التشريعات التي أولت اهتماما خاصا للمال العام.

الفصل الثـــاني:
آليات رد الأمـوال العـمومية بين الحلول القانونية والاكراهـات الـــواقعية.

تبقى الغاية العظمى في حالة الاعتداء على المال العام، هي إرجاعه أو رده إلى مكانه الطبيعي، وذلك من خلال اتباع جملة من الآليات التي أوجدها المشرع المغربي لتحقيق هذه الغاية، إلا أن هذا الهدف ليس بالأمر السهل البسيط، فقد يصطدم مع صعوبات واقعية جمة تحول في بعض الأحيان دون نجاعة تلك الآليات الكفيلة برد الأموال العمومية إلى حضنها.

وسوف ندرس سبل رد المال العام من خلال البحث في الآليات التشريعية والامكانات القضائية في المطالبة برد المال العام المعتدى عليه من جهة (**المبحث الأول**)، أو من خلال الجهود الجبارة التي يبذلها الاجتهاد القضائي في سبيل تطوير هذه الآليات كالمصادرة مثلا من جهة ثانية (**المبحث الثاني**).

المبحث الأول:
رد الأمـــوال العمومية بين النـــص التشـريعي والاجتهـاد القضـــائي.

تستهدف جرائم المـال العام الذمة المالية للمجني عليه، الأمر الذي يترتب عنه وقوع أضرار مادية ومعنوية أحيانا، تستوجب جبرها من خلال العمل على ردها إلى صاحبها.

ورد الأموال العمومية المعتدى عليها يكون إما من خلال المطالبة به من طرف المتضرر أي المجني عليه (**المطلب الأول**)، أو أن يكون من خلال الحكم تلقائيا برده من طرف المحكمة (**المطلب الثاني**).

المطلب الأول:
حدود سلطة المتضرر في المطالبة بالتعويض المدني في إطار الدعوى المدنية التابعة.

فتح القانون الجنائي المغربي الباب أمام المتضرر من جريمة الاختلاس أو التبديد من أجل المطالبة بالتعويض عن الضرر الذي لحقه بفعل الجريمة، ينص الفصل 107[530] ق ج على أنـه:" **يجوز للمحكمة علاوة على ذلك: بقرار معلل بناء على طلب المجني عليه أن تأمر برد:**

1- **المبالغ المتحصلة من بيع الأشياء أو الأمتعة المنقولة التي كان له الحق في استردادها عينا؛**

2- **الأشياء أو الأمتعة المنقولة المتحصل عليها بواسطة ما نتج عن الجريمة، مع احترام حقوق الغير".**

كما نص الفصل 108 من نفس القانون على أن التعويض المدني يجب أن يحقق للمتضرر تعويضا كاملا، إذ جـاء فيه:" **التعويضات المدنية المحكوم بها يجب أن تحقق للمتضرر تعويضا كاملا عن الضرر الشخصي الحال المحقق الذي أصابه مباشرة من الجريمة ".**

فالطرف المتضرر، ولتفادي حرمانه من حقه في استرجاع كل الأموال التي اختلست أو بددت من طرف المتهم، له أن يتقدم إلى المحكمة ويطلب التعويض تبعا لذلك في إطار الدعوى المدنية التابعة، ويجب أن يكون هذا التعويض كاملا كما هو منصوص عليه أعلاه.

إلا أن تحقيق هذا المبتغى يصطدم بمجموعة من العقبات القانونية أحيانا، وعدم شجاعة القضاء المغربي أحيانا، في الحكم بإرجاع كل الأموال العمومية المعتدى عليها[531].

---

530 – وهو نفس الاتجاه الذي سارت عليه اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد، حيث نصت في مادتها 35 على أنه:" **تتخذ كل دولة طرف ما قد يلزم من تدابير، وفقا لمبادئ قانونها الداخلي، لضمان حق الكيانات أو الأشخاص الذين أصابهم ضرر نتيجة لفعل فساد في رفع دعوى قضائية ضد المسؤولين عن إحداث ذلك الضرر، بغية الحصول على تعويض".**

531 – تجـــدر الإشـــارة في هذا الصدد، إلى أننا طرقنا باب أكثر من مؤسسة معنية بالموضوع (وزارة العدل، الوكالة القضائية للمملكة، وزارة الاقتصاد والمالية، وبعض المؤسسات التي تعرضت أموالها العامة للاعتداء، فلم نجد هناك احصائيات في الموضوع، كما أود الإشارة إلى ما قاله أحد

فقد أجحف كل من المشرع[532] والقضاء[533] المغربيين كثيرا لما أوجبا على الطرف المتضرر تحديد المبالغ المطالب بها بدقة، وأن تكون موثقة ومبررة بإثباتات واضحة تفيد أن المتهم قـام باختلاسها أو تبديدها، إذ من الصعب عمليا إثبات كل المبالغ المختلسة أو المبددة لحظة تقديم الشكاية وإنما ذلك سيأتي بعد مباشرة الدعوى العمومية وفتح مساطر البحث والتحقيق والترافع أمام المحكمة آنذاك يمكن أن تظهر مبالغ مالية جديدة قد تكون مهمة.

وقد شهدت الحياة العملية مثل هذه الحالة، حيث تم اكتشاف مبالغ إضافية مقارنة مع ما تضمنته شكاية الطرف المتضرر؛ فقد كان في الشكاية ما مجموعه 300.000.000.00 درهم، في حين أن المحكمة أثبتت أن مجموع المبالغ المعتدى هو 321.000.000.00 درهم، فذهبت محكمة الاستئناف بالرباط في قرارها[534] إلى الحكم وفق ما تضمنته مذكرة المطالب المدنية، لا وفق ما تم اكتشافه أثناء المحاكمة حيث جـاء فيه:" **حيث تقدم البنك الوطني للإنماء الاقتصادي بواسطة دفاعه بمذكرة المطالب المدنية في مواجهة المتهمين يلتمس فيها الحكم على المتهم الاول (ف. د) بأدائه مبلغ** 200.000.000 **درهم و على المتهم الثاني (ع. ب) .**100.000.000 **درهم .**

أطر الوكالة القضائية للمملكة، لما سألته عن احصائيات تهم المبالغ المسترجعة، حيث اكتفى بالقول لا توجد احصائيات، فنحن نزال مع تركة محكمة العدل الخاصة، (علما أن هذه المحكمة قد ألغيت سنة 2004 كما سبقت الاشارة إلى ذلك).

532 – المادة 349 من قانون المسطرة الجنائية والتي تنص على ما يلي:" يجب أن يستدعى أمام هيأة الحكم الطرف المدني الذي سبق أن تقدم بطلبه إلى هيأة التحقيق، **ويشترط لصحة تقديم طلب التعويض** أمام هيأة الحكم، أن يودع الطرف المدني لزوما قبل الجلسة بكتابة الضبط أو أثناءها بين يدي الرئيس مذكرة مرفقة بصورة لوصل أداء الرسم القضائي الجزافي، **وأن يحدد مطالبه الأساسية ومبلغ التعويض المطلوب**".

533 – القرار رقم 296 الصادر عن الغرفة الجنائية بالمجلس الأعلى (محكمة النقض حاليا) بتاريخ 1975/02/20، جـاء فيه:" **وحيث إن القانون المذكور لئن كان أجاز في فصله 22 المطالبة بالحق المدني أمام المحكمة المذكورة فإنه قصر على الإدارات العمومية والمكاتب والمؤسسات المجعولة تحت مراقبة السلطة التي تدعي الحضور من جراء الجريمة المرتكبة فهي التي تستطيع وحدها المطالبة بالحق المدني أثناء الجلسة أمام هيأة الحكم أو بمجرد شكاية تقدمها أمام قاضي التحقيق إذا كان الأمر يتعلق بأفعال تبديد أو اختلاس أو احتجاز بدون حق أو إخفاء يعاقب عليه بمقتضى نفس القانون، ويجب على الطرف المدني أن يقدم إلى قاضي التحقيق أو النيابة العامة أو محكمة العدل الخاصة جميع البيانات أو الوثائق المكتـــوبة اللازمة لإثبـــات حقيقة التبـــديد أو الاختلاس أو الاحتجـــاز بدون حق أو الإخفـــاء ومبلغهـــا بدقة**".(منشور في، حسن هوداية، أهم قرارات المجلس الأعلى في جرائم الأموال، م س، ص 7.)

534 – القـــرار رقم 02، ملف عدد 34/10/11، صادر بتاريخ 2013/03/27 عن غرفة الجنايات الاستئنافية بمحكمة الاستئناف بالرباط (غير منشور).

وحيث إن الضرر في جناية التبديد و اختلاس المال العام هو الضرر بمفهومه العام، فهو في جوهره عدوان على حق أو مصلحة يحميها القانون، سواء تسبب العدوان في تفويت كسب أو تحقيق خسارة أو يستوي أن يكون الضرر ماديا أو معنويا ولا يشترط وقوع الضرر بل يكفي أن يكون محتمل الحدوث

وحيث تبث للمحكمة من خلال مناقشتها الدعوى العمومية أن الافعال التي اقترفها المتهمان كانت هي السبب المباشر في ضياع اموال المؤسسة التي كان المتهم الاول (ف. د) مؤتمن عليها.

وحيث تبث للمحكمة من خلال ما جاء في الشق المتعلق بالدعوى العمومية، أن ما قام به المتهمان من اختلالات و خروقات و التي شابت عملية الاقتناءات المحلات المخصصة للوكالة و عملية تهيئتها و كذا التي همت عملية القروض الممنوحة للمتهم الثاني و تفويت ممتلكات المؤسسة قد نتج عنها بالإضافة الى اكبر ضرر تكبده البنك المتمثل بالدفع به الى حافة الافلاس كما سوف يتم بسطه فيما بعد ، الى ضياع وإهدار أموال المؤسسة موضوعة تحت يد المتهم الاول بحكم وظيفته، أما عن طريق صرفها للغير دون احترام المساطر والقواعد التنظيمية الجاري ، او تصرف فيها باعتباره مالكًا لها ، و قد تم تحديد هذه المبالغ انطلاقا من تقرير المفتشية العامة و الوثائق البنكية المرفقة بالملف في:

<u>بخصوص عملية الاقتناءات</u> : فقد تثب ليس فقط من خلال تقرير المفتشية العامة و لكن كذلك من خلال الوثائق المتعلقة بهذه العملية ان نسبة الزيادات التي عرفتها اثمنة بيع الوكالات لفائدة البنك و التي تمت بسوء نية ووفق مسطرة مركبة يطبعها النصب والتدليس على حساب مالية البنك تم تحديدها من طرف المفتشية العامة للمالية في مبلغ 51 مليون درهم , وهذا التحديد اعتبرته المحكمة ثابت و دقيق لأنه مستخلص من الفرق من الاثمنة الحقيقية التي كان من المفروض أن يؤديها البنك لولا عملية التدليس المشار اليها و بين الثمن الذي بمقتضاه بيعت الوكالات لفائدة البنك.

بخصوص عملية تجهيز الوكالات: فقد تبث انطلاقا من تقرير المفتشية العامة ومن خلال دراسة الملفات المتعلقة بهذه العملية، أن نسبة الزيادات في اثمان تجهيز الوكالات و التي تمت بشكل مخالف للقانون و فيه محاباة للمتهم تم تحديدها من قبل المفتشية العامة للمالية في مبلغ 21.5 مليون درهم، و هو التحديد الذي اعتبرته المحكمة ثابت ودقيق لأنه مستخلص من الفرق بين ثمن الذي كانت تعتمده المؤسسة في تجهيز الوكالات و بين ثمن التجهيز الذي تعاقد بمقتضاه المتهم الأول والمتهم خلافا للمساطر المتبعة في هذا المجل كما تم توضيحه في الدعوى العمومية

بخصوص القروض الممنوحة لمجموعة (ع . ب): فقد تبث من خلال الوثائق البنكية أن المبالغ التي تكبدها البنك نتيجة قيام المتهم الأول بمنح للمتهم الثاني مجموعة من القروض خلافا للضوابط البنكية قد كانت محدد إلى غاية عملية التفتيش في مبلغ 70 مليون درهم و التي بلغت قيمتها الى غاية 2012/09/30 إلى 169.618.646.79 درهم بالنسبة للقرض الممنوح لشركة ياسيرمو حسب كشف الحساب المؤرخ 2012/11/8، وفي مبلغ 65.781.035.08 درهم حسب الكشف الحساب المؤرخ 2012/11/8 الخاص بالقروض الممنوحة للمتهم الثاني (ع، ب)، بالإضافة إلى مبلغ القرض الذي لازال في ذمة شركة سيطرومار الذي هو 14.457.941.82 درهم، في حين تبين بان القرض ممنوح لشركة بدر قد تمت تصفيته ، إما بخصوص القرض الممنوح لشركة مافيل و سلطانية قد تم توطينهما في حساب (ع ، ب)

حيث تبعًا لذلك تكون مجموع المبالغ المالية المختلسة و المبددة التي تكبدها البنك نتيجة العمليات المشار اليها هي 321.299.081.87 درهم.

وحيث تبعًا لذلك ،و نظرًا لكون المحكمة لا تبث إلا في حدود الطلبات، اعتبرت ان قيمة الخسائر المشار إليها أعلاه و التي لحقت البنك مباشرة من الجرائم التي اقترفها المتهمين التي جاءت مبررة و محددة تحديدا دقيقا وفق أساليب معتبرة قانونًا تفوق بكثير المبالغ المطالب بها من لدن المطالب بالحق المدني،

مما تعتبر معه المحكمة أنها قد توفرت لها العناصر الكافية للبث في الطلبات المدنية، و بصرف النظر عن باقي الأضرار و جسامتها التي لحقت البنك من خلال عملية صفقة أشغال ميموزة التي كانت قمتها 10 مليون درهم هي صفقة وهمية كانت الغاية منها اختلاس و تبديد أموال البنك ، إضافة إلى المبالغ التي تكبدها البنك في طار عملية بيع شقق عمارة ميموزة بأثمان غير مطابقة لقيمتها الحقيقية و تفويت ممتلكات البنك لفائدة (ع. ب) بأثمان غير مطابقة للحقيقة، بالإضافة الى اهم ضرر لحق البنك من جراء ما قام به المتهم الأول بمشاركة المتهم الثاني الذي أدى ليس فقط الى اختلال التوازن المالي للبنك نتيجة الحجم الكبير من الديون العالقة الاداء، ولكن كان سبب في عدم تمكن البنك من كسب ثـقة المستثمرين قصد المساهمة في رأس مال البنك خلال عملية تحوله الى بنك تجاري شامل ، مما أدى الى فشل هذه العملية و كذا عملية ادماجه مع البنك المغربي لإفريقيا و الشرق BMAO **، مما دفع به الى حافة الافلاس وجعله غير قادر على مواصلة نشاطه، مما قررت معه السلطة العمومية تحويله إلى بنك أعمال مرتبط بصندوق الإيداع و التدبير مع تفويت نشاطه التجاري إلى صندوق الوطني للقرض الفلاحي الذي تكفل كذلك بالبنك المغربي لإفريقيا والشرق كما هو ثابت من خلال التقرير حول المنشآت العامة الملحق بمشروع قانون المالية لسنة** 2004.

وحيث تبعًا لذلك تكون الطلبات المدنية مبررة، و يتعين الاستجابة اليها وفق ما هو منصوص عليه بمنطوق القرار".

لذلك، وحفظا لحقوق المتضرر في الحصول على التعويض كاملا، يجب أن يسمح للمتضرر بتقديم مبالغ أولية تكون مبررة وموثقة بالأدلة والحجج التي تفيد وقوع الاختلاس أو التبديد، ثم بعد ذلك وقبل اقفال باب المناقشات له أن يتقدم بطلب إضافي يرمي إلى تصحيح المبالغ المطالب بها بالزيادة أو بالنقصان.

إلا أنه، وبالإضافة إلى حق المتضرر في طلب التعويض عن الأضرار التي لحقته جراء جـريمة الاختلاس أو التبديد، فقـد أعطى المشـرع للمحكمة سلطة الحـكم بـرد الأشيـاء

أو المبالغ أو الأمتعة المنقولة الموضوعة تحت يد العدالة تلقائيا، فهل تداركت هذه الامكانية ما فات المشرع في الحالة الأولى؟

المطلب الثاني:
سلطة المحكمة في الحكم بـرد الأموال العمومية المعتدى عليها تلقائيا على ضوء القانون المغربـي والمقارن.

حدد المشرع المغربي نطاق سلطة المحكمة في الرد التلقائي للأموال المختلسة أو المبددة موضوع المتابعة الجنائية أمامها في الفصل 106 ق ج حيث جاء فيه:" **الرد هو إعادة الأشياء أو المبالغ أو الأمتعة المنقولة الموضوعة تحت يد العدالة إلى أصحاب الحق فيها.**

ويمكن للمحكمة أن تأمر الرد ولو لم يطلبه صاحب الشأن".

فكما هو مثبت في النص أعـلاه، ضيق المشـرع المغـربي مـن نطاق رد الأشياء التي تكون قـد أضـاعتها واحدة أو أكثـر من جـرائم المـال العام على المتضرر، حينما جعله في حدود الأشياء أو المبالغ أو الأمتعة المنقولة المتحصلة من جريمة الاختلاس أو التبديد والموضوعة تحت يد العدالة.

فالمحكمة إذن وهي تنظر في القضية ملزمة فقط برد تلك الأمـوال العمومية الموضوعة تحت يد العدالة، ولا تتجـاوزها إلى كل المبالغ المالية المعتدى عليها حتى لـو ثبت فعـلا اختلاسهـا أو تبديدها إذا مـا كانت موضوعة خارج يد العدالة، وهو ما يظهر القصور الذي يعانيه التشريع المغربي في هذا الإطار، ذلك أن الاقتصار على ما هو بحوزة العدالة سيضيع حقوق الطرف المتضرر على اعتبار أنه لا يشكل في كثير من الأحيان مجموع الأموال العمومية المختلسة أو المبددة من طرف المتهمين، لذلك فالإرجاع يجب أن يشمل مجموع الأشياء المتحصلة من الجريمة لا الاقتصار على مـا هو بيد العدالة، وهو ما ذهبت إليه اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد حيث نصت في المادة الثالثة/ 1 منها:" **تنطبق هذه الاتفاقية، وفقا لأحكامها، على منع الفساد والتحري عنه وملاحقة مرتكبيه، وعلى تجميد وحجز**

وإرجاع العائدات المتأتية من الأفعال المجرمة وفقا لهذه الاتفاقية"، فالأصل إذن هو إرجاع العائدات المتأتية من الأفعال المجرمة لا مجرد تلك الأشياء الموجودة تحت يد العدالة ولعل هذا التوجه هو الذي سار عليه كل من المشرع المصري[535] ونظيره الكويتي[536] ويفهم ذلك من العبارة العامة التي وردت في النصوص المتعقلة بالرد حيث جاءت عامة ومقترنة بعبارة "**قيمة ما اختلس أو استولى عليه**".

وتجدر الاشارة هنـا إلى أن القضاء المغربي يعرف نوعا من التضارب على هذا المستوى، ذلك أنه من جهة أولى، يقضي بالإدانة ولا يحكم تبعا لها برد المبالغ المـالية المختلسة أو المبددة إذا لم يطالب بها أصحابها، وهو مـا يتبين من خلال القرار[537] الصادر عن المجلس الأعلى (محكمة النقض حاليا) والذي رفض من خلاله الطعن المقدم له والقاضي بنقض قرار صادر عن محكمة العدل الخاصة[538] أدانت فيه الجاني ولم تحكم وفقا لذلك بإرجاع المبالغ المختلسة لكون أن المحكمة، على اعتبار أن النتيجة المنطقية للإدانة هي أن هناك أسباب أدت لها، وأن تلك الأسباب هي محددة من قبل المحكمة ومقتنعة بها، جاء في القرار المذكور أعلاه ما يلي:" **في شأن المبالغ المستدل بها على النقض الجزئي فيما يتعلق بإرجاع المبالغ المختلسة والمتخذة اعتمادا على نقصان التعليل والتناقض بين مقتضيات الحكم، ذلك أن الحكم المطعون فيه أدان (المتهمين) من أجل ارتكابهم جريمة اختلاس أموال الدولة والمشاركة ثم صرح بعد ذلك بعدم (ص7) الاستجابة إلى ملتمس النيابة العامة الرامي إلى الحكم**

---

535 – نصت المادة 118 من قانون العقوبات المصري على:" **فضلا عن العقوبات المقررة بالجرائم المذكورة في المواد 113،112... يعزل الجاني من وظيفته أو تزول ثقته كما يحكم عليه .. بالرد وبغرامة مساوية لقيمة ما اختلسه أو استولى عليه..**"

536 – نصت المادة 16 من القانون 1 لسنة 1993 الكويتي على أنه:" **فضلا عن العقوبات المقررة للجرائم المذكورة في المواد 12،11،10،9 يحكم على الجاني بالعزل والرد وبغرامة تعادل ضعف قيمة ما اختلس أو استولى عليه أو سهل ذلك لغيره من مال أو منفعة أو ربح**"

537 – القرار رقم 296 الصادر عن الغرفة الجنائية بمحكمة النقض بتاريخ 1975/02/20 سبقت الاشارة إليه.

538 – كما سبقت الاشارة تم إلغاء هذه المحكمة.

القول الأول: يباح التعزير بالمال أخذا وإتلافا، وهو قول عند المالكية وقول أبي يوسف من الحنفية.

القول الثاني: لا يباح التعزير بالمال لا أخذا ولا إتلافا، وهو قول أبي حنيفة، وقول الشافعي في الجديد، وهو القول المشهور عند الحنابلة.

القول الثالث: فلا يباح التعزير بأخذ المال، وأما إتلافه فيباح إذا كان يسيرا، وهذا هو قول المشهور عند المالكية.

بإرجاع المبالغ المختلسة بدعوى أنه لا يوجد ما يبرر ذلك قانونا، وفي ذلك تناقض مع الحكم بالإدانة.

حيث إن أحكام محكمة العدل الخاصة_ وهي محكمة استثنائية_ تخضع لتشريع خاص وهو قانون سادس أكتوبر 1972.

وحيث إن القانون المذكور لئن كان أجاز في فصله 22 **المطالبة بالحق المدني أمام المحكمة المذكورة فإنه قصر على الإدارات العمومية والمكاتب والمؤسسات المجعولة تحت مراقبة السلطة التي تدعي الحضور من جراء الجريمة المرتكبة فهي التي تستطيع وحدها المطالبة بالحق المدني أثناء الجلسة أمام هيأة الحكم أو بمجرد شكاية تقدمها أمام قاضي التحقيق إذا كان الأمر يتعلق بأفعال تبديد أو اختلاس أو احتجاز بدون حق أو إخفاء يعاقب عليه بمقتضى نفس القانون، ويجب على الطرف المدني أن يقدم إلى قاضي التحقيق أو النيابة العامة أو محكمة العدل الخاصة جميع البيانات أو الوثائق المكتـوبة اللازمة لإثبات حقيقة التبديد أو الاختلاس أو الاحتجاز بدون حق أو الإخفاء ومبلغها بدقة**

وحيث إنه لا يوجد من بين وثائق الملف ما يفيد أن الإدارة المتضررة من الجريمة المدان بها المتهمون الثلاثة تقدمت بطلب التعويض أمام هيأة الحكم أو بشكاية أمام قاضي التحقيق وأدلت لجميع الوثائق اللازمة لإثبات حقيقة الاختلاس ومبلغه بدقة كما يتطلب ذلك الفصل المشار إليه

وعليه فإن المحكمة تكون عندما صرحت بعدم الاستجابة لمطلب النيابة العامة الرامي إلى الحكم بإرجاع المبالغ المختلسة رغم الحكم بالإدانة صادفت الصواب ولم تتناقض في حكمها مما تكون معه هذه الوسيلة على غير أساس".

أما مـــن جهة ثـــانية، فنجده يقضي بـالإرجـــاع وبنوع من التوسع علىٰ مـا جاء في الفصل 106 ق ج، فقـــد أورد الأستـاذ أحمـد الخمليشي قرارا للمجلس الأعلىٰ[539] (محكمة النقض حاليا) اعتبر فيه أن:" **أن المبلغ المحكوم بإرجاعه يدخل في رد ما يجب رده**"[540]

[539] – قرار 1/1091 مؤرخ في 96/10/29 ملف 94/23434، منشور لدى أحمد الخمليشي، م س، (هامش ص 173).

[540] ـ وتتخلص وقائع النازلة في أن محكمة العدل الخاصة ولو أن المتضرر (شركة فريتما) لم يتقدم بطلب التعويض عن الضرر المادي الذي لحقه، فقد قضت له بإرجاع مبلغ 55.692.72 درهم.

وهو توجه محمود يجب أن يستقر عليه الاجتهاد القضائي المغربي في مختلف مراحله، لأنه أمر يبرره المنطق القانوني السليم حيث لا يتصور بأي حال من الأحوال الحكم بالإدانة في جريمة اختلاس أو تبديد للمال العام، علما أن هذه الادانة لا تكون إلا بناء على ما اقتنعت به المحكمة من وجود مبالغ محددة مختلسة أو مبددة، دون الحكم بإرجاع الحالة إلى ما كانت عليه، أي الحكم بإرجاع تلك المبالغ المالية المختلسة أو المبددة إلى الطرف المتضرر، فكم من المبالغ المالية ضاعت في أقضية القضاء المغربي على مستوى المرحلة الأولى أو على مستوى المرحلة الاستئنافية[541].

[541] – ونمثل لذلك بالأحكام والقرارات التالية:

- القرار رقم 28، ملف عدد 34/08/16، مؤرخ في 2009/01/12 غرفة الجنايات الاستئنافية الرباط (قرار غير منشور)، حيث إن الشكاية حسب لجنة من المديرية الجهوية بالمنطقة الشمالية تمكنت بتاريخ 15 و16 فبراير 2007 من التأكد من اختلاس 164.400.00 درهم، في حين ان الحكم الابتدائي المؤيد استئنافيا قضى بغرامة نافذة قدرها 5000 درهم، وتعويض اجمالي للطرف المدني قدره 72500 درهم. (غ. م)
- القرار عدد 13، مؤرخ في 2008/10/30، ملف عدد 33/7/7 صادر عن غرفة الجنايات الابتدائية بمحكمة الاستئناف الربـــــاط (حكم غير منشور)، حيث إن الشكاية تضمنت مبلغ قدره 100.000.00 درهم فين حين أن المحكمة قضت بسنتين حبسا فقط. (غ. م)
- القرار عدد 02، ملف رقم 33/2006/6 مؤرخ في 2006/09/22 صادر عن غرفة الجنايات الابتدائية بمحكمة الاستئناف الرباط (حكم غير منشور)، حيث رفع السيد (..) بوصفه قابضا مسؤولا عن مكتب التسجيل والتمبر بالقنيطرة إلى السيد المدير الجهوي بخصوص ما اكتشفه من تلاعبات في تحصيل المداخيل المالية مطالبا بإجراء تفتيش في الموضوع وقد تم تكليف السيد (..) رئيس المصلحة الإقليمية للتفتيش للمصالح التابعة لإدارة الضرائب بنفس المدينة حيث قام بتفتيش تبين له بموجبه وجود تزوير واضح في محفوظات تسجيل السيارات باعتبار أن كل ملف خاص برخصة السيارة يتم استخلاص المبلغ القانوني عنه لدى مكتب التسجيل والتمبر، وأن مبلغ الخصاص 404.700.00 درهم موضوع الشكاية المقدمة إلى النيابة العامة، إلا أن الحكم بعد أن ذكر كل هذه الوقائع قضى بإدانة المتهم من أجل ما نسب إليه والحكم عليه بأربعة سنوات حبسا نافذا فقط. **نكتفي بهذا القدر وإن كانت الأمثلة كثيرة جدا.** (غ. م)

المبحث الثاني:
مبادرة القضاء الوطني في تبني قواعد جديدة للمصادرة في جرائم المال العام في ظل جمود النص التشريعي

تعتبر المصادرة من أهم الآليـات التشريعية المعتمدة لاسترجـاع الأموال العمومية المختلسة أو المبددة[542] ، إلا أنها على الرغم من ذلك تعترضها عدة صعوبات واقعية تتعلق أساسا بتنفيذها.

وسوف نتوقف عند المصادرة من خـلال تبيان أحكـامها في القـانون المغربي والمقـارن (**المطلب الأول**)، على أن نخصص (**المطلب الثاني**) للحديث عن دور الاجتهـــاد القضـائي في تطـوير قواعدها خاصة في مجال حماية المال العام.

المطلب الأول:
أحكـــــام المصـــــادرة في القـــــانون المغـــربي و القـــــانون المقـــــارن.

عرف المشرع المغربي المصادرة في الفصل 42 ق ج على أنها:" **المصادرة هي تملك الدولة جزءا من أملاك المحكوم عليه أو بعض أملاك له معينة**"، فهي تهدف إلى استرجاع الأموال العمومية المختلسة أو المبددة والتي تكون بحوزة الجاني.

وقد نظم المشرع المغربي أحكام المصادرة في الفصول 42 و43 و44، 45 من القانون الجنائي، إضافة إلى مـا نص عليه الفصل 247 من نفس القانون على وجوب مصادرة الأموال المختلسة وفقا لمقتضيات الفقرة الأولى من الفصل 241 المتعلق بجريمة الاختلاس،

[542] – ما بين 1965 و2004 تاريخ محكمة العدل الخاصة لم تسترجع الدولة سوى 4 ملايير سنتيم من أصل 142 مليار سنتيم لتبقى 138 غير مسترجعة في 645 قضية كانت معروضة على محكمة العدل الخاصة. منشورة هذه الاحصائيات على الرابط: http://www.assabah.press.ma (تاريخ الزيارة: 2014/11/01)، بل جاء في نفس الجريدة أن هناك مصادر أخرى تتحدث عن 900 ملف من تركه محكمة العدل الخاصة لم تحدد قيمة المبالغ المختلسة أو المبددة فيها. ونشير الى أن هناك معطيات مختلفة عن هذه المعطيات التي ذكرناها لكن تبقى النسب متقاربة جدا، فلا داعي لذكرها.

أضافة إلى وجوب المصادرة في جريمة التبديد المنصوص عليها في الفصل 242 ق ج، طبقا لمقتضيات الفقرة الأخيرة[543] من الفصل 247 من القانون الجنائي.

يتضح من خلال هذه النصوص أن المشرع المغربي عمل على تنظيم مقتضيات المصادرة وفق القواعد الآتية:

أولا: أصبحت المصادرة في جرائم المال العام **وجوبية،** تتحقق في الحالة التي تكون فيها جريمة الاختلاس جناية[544]، إضافة إلى جريمة التبديد طبقا لمقتضيات الفقرة الأخيرة من الفصل 247 من ق ج، حيث إن القاضي في حالة الحكم بالعقوبة الأصلية المخصصة لجناية التبديد أصلا ملزما بالحكم بمصادرة أموال المحكوم عليه أو جزء منها قصد استرجاع تلك الأموال المختلسة أو المبددة من قبل هذا الأخير، وهو توجه محمود ومطلوب خاصة في جرائم المال العام.

ثانيا: إذا كان المشرع المغربي قد جعل المصادرة وجوبية في جنايتي الاختلاس والتبديد، فإنه لم ينص عليها في الحالة التي تكون جريمة الاختلاس عبارة **عن جنحة؛** فمتى كانت الجريمة جنحة اختلاس، لا توجد هناك مصادرة، ذلك أن المشرع في الفصل 44 ق ج فرض أن تكون المصادرة في الجنح –والمخالفات- بنص خاص، وهو الأمر المنتفي في جنحة الاختلاس، جاء في الفصل 44 ق ج ما يلي:" **في حالة المؤاخذة عن أفعال تعد جنحا أو مخالفات لا يجوز الحكم بالمصادرة المشار إليها في الفصل السابق إلا في الأحوال التي يوجد فيها نص قانوني صريح**"؛

---

543 – حيث تمت إضافة هذه الفقرة بمقتضى التعديل والتتميم الذي عرفه الفرعين الثالث والرابع من الجزء الأول من الكتاب الثالث من مجموعة القانون الجنائي بمقتضى المادة الفريدة من القانون رقم 13.94، المؤرخ في 27 يوليوز 2013، منشور بالجريدة الرسمية عدد 6177 بتاريخ 12 أغسطس 2013.

544 – نصت عليها الفقرة الثانية من الفصل 247 ق ج، حيث جاء فيها:" **في حالة الحكم بعقوبة طبقا للفقرة الأولى من الفصل 241،... يجب أن يحكم بمصادرة الأموال والقيم المنقولة والممتلكات والعائدات لفائدة الدولة إما كليا أو جزئيا...". وتجدر الاشارة إلى أن المشرع المغربي لم يكن في السابق ينص على هذا المقتضى، وإنما تمت إضافة بمقتضى القانون رقم 03.79 المتعلق بتغيير وتتميم مجموعة القانون الجنائي وبإلغاء المحكمة الخاصة للعدل، الذي سبقت الاشارة إليه أعلاه.**

ثالثا: مصادرة القاضي لأموال المحكوم عليه يجب أن تراعي حقوق الغير وذلك تبعا لمقتضيات الفصل 43 ق ج، ويلاحظ أن هذا النص لم يميز بين الغير حسن النية والغير سيء النية، فقد يتفق الجاني مع أحد الأغيار على الدخول في عمل يهدف إلى إخفاء مصدر المال العام المعتدى عليه بأن يكون هذا الأخير في واجهة هذ العمل، الأمر الذي يتضح معه أن الأصل هو الفصل بين حقوق الغير حسن النية التي يجب أن تحفظ، وبين حقوق الغير سيء النية التي يجب أن ترفع عنها الحماية، وهو ما يستشف من خلال مضامين الفقرة ما قبل الأخيرة من المادة 31 من اتفـاقية الأمم المتحدة لمحاربة الفسـاد والتي تنص على أنه:" **لا يجوز تأويل أحكام هذه المادة بما يمس بحقوق أطراف ثالثة حسنة النية**".

وقـد سـار على هـذا التوجه الذي خطته اتفاقية الأمم المتحدة المشار إليها أعلاه، المشرع الفرنسي سواء من خلال الفقرة الثانية من الفصل 131-21 من القانون الجنائي الفرنسي[545] أو من خلال الفصل 17[546] من القانون 409-2012 الصادر بتاريخ 27 مـارس 2012 المتعلق بتنفيذ العقوبـات[547]، فكما يتضح فـالغير حسن النيـة هو الـذي يجب أن يحمى دون الغير سيء النية؛

رابعا: لا تمس المصادرة إلا الأموال المتحصلة من الجريمة، والتي في حوزة الجاني، فالمحكمة أثناء الحكم على الجاني بالمصادرة يجب أن تميز في أمواله بين تلك المتحصلة من الجريمة فتقضي بمصادرتها، وبين تلك المتحصلة من عمل مشروع فلا تقضي

---

545 - « la confiscation porte sur tous les biens meubles ou immeubles,.., sous réserve des droits du propriétaire de bonne foi »

546 - « le champ d'application de la confiscation patrimoniale élargie aux biens dont le condamné à la libre disposition, sous réserve des droits du propriétaire de bonne foi »

547 - publiée au Journal Officiel du 28 mars 2012.

بمصادرتها[548] وهو التوجه الذي كـان يسير عليه العمل القضائي المغربي، ونمثل لذلك بالقرار الصادر عن المجلس الأعلى (محكمة النقض حاليا) عدد 2728/ 8[549] والذي جـاء فيه:" **إن المصادرة باعتبارها أمرا بنقل ملكية بعض الأشياء أو الأموال إلى الدولة قد تكون عقوبة إضافية وقد تكون تدبيرا وقائيا عينيا، عندما تكون المصادرة عقوبة إضافية وتعلقت بالأشياء التي استعملت في ارتكاب الجريمة وكانت هذه الأشياء مما تجوز حيازتها وجب أن تكون في ملكية المحكوم عليه ما لم يكن هناك نص مخالف**"[550]، الأمر الذي يثير التساؤل التالي: ماذا لو ضيع الجاني الأموال المختلسة المتحصلة من الجريمة، ولم تكفي الأموال الباقية في سداد مجموع المبالغ المحكوم بها لفائدة المتضرر، مما يتضح معه أن مقتضيات المشرع المغربي لا تزال تعاني قصورا في هذه الجزئية، مما يجعلنا نطالب بضرورة استيعاب المقتضيات الجديدة التي جاءت بها اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد التي رسخت المصادرة بالقيمة في حالة غياب أو عدم كفاية الأموال المتحصلة من الجريمة على تنفيذ العقوبات المالية المحكوم بها، ويتضح ذلك من خلال المادة 31 تحت عنوان التجميد والحجز والمصادرة، والتي نصت في الفقرة الأولى منها على أنه:"

---

548 – جاء في الفصل 2/43 ق ج :" **يجب أن يحكم بمصادرة الأموال والقيم المنقولة والممتلكات والعائدات لفائدة الدولة إما كليا أو جزئيا، وذلك إذا كانت متحصلة من ارتكاب الجريمة** ".

549 – صـــــادر بتاريخ 12/ 2000/10 ملف عدد 1999/26651 عن المجلس الأعلى (محكمة النقض حاليا) منشـــور بمجلة قضاء المجلس الأعلى عدد 57-58 ص 410.

550 – إضـــافة إلى قـــرار صـــادر عن محكمة الاستئناف بالدارالبيضاء بتاريخ 2001/01/08 في المـــلف عدد 2000/682 حيث جـــاء فيه ما يلي :" **وحيث يتبين من مقتضيات ف 11 المذكور الذي أوجب المصادرة كعقوبة إضافية بالنسبة للمبالغ المالية المحصل عليها من ارتكاب الجريمة مباشرة، وعليه فإن التطبيق السليم لمقتضيات الفصل 11 بالنسبة لتلك المبالغ أن لا ينصب قرار المصادرة إلا على المبالغ المالية المتحصلة من ارتكاب الجريمة دون غيرها من أموال الفاعل وأن تبرر المحكمة في حكمها بصفة دقيقة العمليات الإجرامية التي تحصلت منها تلك المبالغ، والمبالغ المحصل عليها من كل جريمة مع بيان مجموع تلك المبالغ وأن تكون المحكمة حصلت قبل البت في القضية على كل البيانات الكافية المتعلقة بالمبالغ المالية التي بحوزة الفاعل، لأن المصادرة لا يتأتى تنفيذها إلا على ما هو معلوم**"(أشير إليه في: المختار العيادي، إشكالية المصادرة في جرائم المخدرات ، م. س، ص 480).

1-تتخذ كل دولة طرف إلى أقصى مدى ممكن ضمن نطاق نظامها القانوني الداخلي، ما قد يلزم من تدابير للتمكين من مصادرة:

أ-العـائدات الاجـرامية المتـأتية مـــن أفعال مجرمة وفقا لهذه الاتفاقية، أو ممتلكات تعادل قيمتها قيمة تلك العائدات؛

ب- الممتلكات أو المعدات أو الأدوات الأخرى التي استخدمت أو كانت معدة للاستخدام في ارتكاب أفعال مجرمة وفقا لهذه الاتفاقية"؛

المطلب الثاني:
المصادرة في جرائم المال العام من خلال الاجتهاد القضائي المغربي

استحدث الاجتهاد القضائي المغربي مجموعة من القواعد التي تؤطر التعامل مع المصادرة في جرائم المال العام يمكن تركيزها كما يلي:

الفقرة الأولى:
إلزامية المصادرة.

كان المجلس الأعلى (محكمة النقض حاليا) سباق في خط توجه جديد في مجال المصادرة في جرائم المال العام حينما اعتبرتها منذ 2008 **وجوبية**، فعلى الرغم من أنه كان يبت في جناية تبديد الأموال العمومية والتي كان المشرع المغربي يعتبر المصادرة فيها آنذاك جوازية[551]، وهو ما يستشف من القرار[552] الصادر عنها في الموضوع والذي جاء فيه:" **وحيث إن إدانة المتهم كانت من أجل جنايتي تبديد أموال عامة واستعمال محرر رسمي مزور طبقا**

[551] – لقد أصبحت المصادرة وجوبية في جريمة التبديد كما سبقت الاشارة إلى ذلك أعلاه، بحكم التعديل الذي طرأ على مضامين الفصل 247 من القانون الجنائي، حيث أضيفت إليه الفقرة الأخيرة والتي جاء فيها:" تمتد المصادرة طبقا للفقرة الثانية من هذا الفصل إلى كل ما هو متحصل من ارتكاب الجرائم المنصوص عليها في الفصول 242 و243 و244 و245 من هذا القانون، من يد أي شخص كان وأيا كان المستفيد منها"، حسب مقتضيات المادة الفريدة المعدلة والمتممة للفرعين الثالث والرابع من الجزء الأول من الكتاب الثالث من مجموعة القانون الجنائي، التي جاء بها القانون رقم 13.94 المؤرخ في 27 يوليوز 2013، منشور بالجريدة الرسمية عدد 6177 منشورة بتاريخ 12 أغسطس 2013.

[552] – عدد 08/7/1667 مؤرخ في 2008/07/01 منشور في قضاء المجلس الأعلى ع 69 ص 303، سبقت الاشارة إليه.

للفصلين 241[553] **و**356 **من القانون الجنائي، ومن أجل جنحة استغلال النفوذ طبقا للفصل** 250 **من نفس القانون.**

وحيث يتبين من خلال وقائع القضية وأسباب الإدانة أن الجرائم التي تبت اقترافها من طرف المتهم قد استهدفت المال العام، وذلك بالاستحواذ عليه، أو بسوء تدبيره، تحقيقا لمنافع ومصالح خاصة.

وحيث إنه إذا كان الغرض من المصادرة في حكم الفصل 42 **مجموعة القانون الجنائي هو تمليك الدولة جزءا من أملاك المحكوم عليه أو بعض أملاك له معينة؛ وهو مبدأ عام، فإنها تكون وجوبية يقتضيها النظام العام لتعلقها بتخليق الحياة العامة، خاصة وأن المغرب بمصادقته على اتفاقية الأمم المتحدة لمحاربة الفساد بمقتضى ظهير شريف رقم** 1.07.58 **صادر بتاريخ** 30 **نونبر** 2007 **والإذن بنشرها في الجريدة الرسمية بتاريخ** 17 **يناير** 2008 **وما يقتضيه فصلها** 31 **و**55 **من تجميد وحجز ومصادرة، يكون قد وضع في صلب قوانينه الوطنية مقتضيات عامة لمكافحة الفساد الإداري والمالي"**، وقـد سارت علىٰ نفس هـذا التوجه غرفة الجنايات الاستئنافية بمحكمة الاستئناف بالـرباط في قـرارها عـــدد 02 الصادر بتـــاريخ 27/ 03/ 2013 في الملف عدد 11/ 10/ 34 حيث جـــاء فيه:" **وحيث إذا كانت المصادرة باعتبارها تمليك الدولة جزءاً من أملاك المحكوم عليه او بعض أملاك له معينة، هي عقوبة إضافية جوازية يمكن الحكم بها في الجنايات، فإن المحكمة تعتبر بان الأمر يختلف متى تعلق الأمر بجناية تبديد و اختلاس أموال عمومية، بحيث تصبح وجوبية يقتضيها النظام العام لتعلقها بتخليق الحياة العامة و تقوية المنظومة الزجرية لحماية المال العام**"

[553] – يبدو أن القرار لم يذكر الفصل 242 من القانون الجنائي سهوا وفقط، ذلك أنه ذكر الفعل المشكل لجريمة التبديد المنصوص عليها في هذا الفصل حينما قال " **بسوء تدبير المال العام**".

فهذه القرارات توضح مما لا شك فيه أن الاجتهاد القضائي المغربي كان يعتبر أن المصادرة في جرائم المال العام وجوبية على الرغم من أن المشرع كان يعتبرها في تلك اللحظة جوازية، ذلك أنه إذا كان المشرع عدل من رأيه واعتبرها وجوبية من خلال الفصل 247 من القانون الجنائي كما سبقت الاشارة إلى ذلك، فإن المجلس الأعلى (محكمة النقض حاليا) كان سباقا إلى ذلك سنة 2008، وبعده محكمة الاستئناف بالرباط في مارس 2013.

الفقرة الثانية:

المصادرة يمكن أن تكون بالقيمة

بعد مصادقة المغرب على اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد، أصبح القضاء المغربي يتبنى مضامينها، فقد صدر قرار عن غرفة الجنايات الاستئنافية بمحكمة الاستئناف بالرباط أشار بصريح العبارة إلى مضامين هذه الاتفاقية، ووسع وفقا لذلك من نطاق الأموال التي يمكن أن تكون محلا للمصـادرة حينما طبق **قاعدة المصادرة بالقيمة،** ويظهر ذلك من خلال أحد قراراتها[554] والذي جاء فيه ما يلي:" **وحيث انه إذا كان الأصل في المصادرة أن تقع على الشيء المتحصل من الجريمة بعينه ، فانه متى تعلقت بالمال العام، فانه يجوز أن تنصب على ممتلكات تعادل قيمة الأموال المختلسة أو المبددة، وهو ما يعبر عنه بالمصادرة بالقيمة المشار إليها في الفصل 31 من الاتفاقية المشار إليها، و قد أقرها المجلس الأعلى (محكمة النقض حاليا) في القرار الصادر عن مجموع الغرف المشار إليه.**

وحيث إن هذه المحكمة تعتبر أن المغرب بمصادقته على اتفاقية الأمم المتحدة لمحاربة الفساد المشار إليها، يكون قد أضاف لمنظومته الزجرية لحماية المال العام مقتضيات دولية لمكافحة الفساد المالي وخاصة في مجال المصادرة التي تستوجب التطبيق الفعال باعتبارها وسيلة ناجعة في استرداد المال العام و إحاطته بما يلزم من حماية و صيانة".

[554] – صادر بتاريخ 2013/03/27، في الملف عدد 34/10/11، (قرار غير منشور).

لقد شكل هذا القرار منعطفا جديدا في حياة الاجتهاد القضائي المغربي في مجال المصادرة، حينما وسع من نطاق الأموال التي يمكن أن تشملها المصادرة، وهو نفس المبدأ الذي تبناه المشرع الفرنسي في الفصل 16 من القانون 409-2012 الصادر بتاريخ 27 مارس 2012 المتعلق بتنفيذ العقوبات، إذ يشمل جميع أموال المحكوم عليه سواء تلك التي لها علاقة بالجريمة أم لا، سواء كان مصدرها مشروعا أم لا، حتى لو كان تاريخ امتلاكها من قبل المحكوم عليه سابق على تاريخ ارتكاب الجريمة. جاء في المذكرة الصادرة عن وزارة العدل والحريات الفرنسية[555] :

« l'article 16 de la loi a modifié les dispositions de l'article 131-21 du code pénal afin de supprimer les conditions d'application restrictives de la confiscation en valeur et d'en généraliser le champ d'application : la confiscation nécessaire de justifier que le bien n'avait pu être préalablement saisi ou qu'il ne pouvait être représenté.

la confiscation en valeur consiste à confisquer **un bien dont la valeur équivaut au produit** de l'infraction, mais qui ne constitue pas lui-même le produit direct ou indirect de cette infraction. La confiscation en valeur peut ainsi porter sur tout bien du condamné, quelle que soit son origine licite ou illicite et quelle que soit sa date d'acquisition par rapport à la date de commission de l'infraction »

الفقرة الثالثة

انتقال عبء الاثبات إلى المحكوم عليه:

ذهب الاجتهاد القضائي وهو يحيط المال العام بالمزيد من الحماية إلى تحميل عبء إثبات مصدر الأموال المملوكة للمحكوم عليه، إذ يبقى المحكوم عليه هو المسؤول عن إثبات المصدر الشرعي لأمواله، جاء في قرار المجلس الأعلى (محكمة النقض حاليا) عدد

555 - DIRECTION DES AFFIRES CRIMINELLES ET DES GRACES, SOUS-DIRECTION DE LA JUCTICE P2NALE SPECIALISEE, Bureau du droit économique et financier, N° Circulaire : CRIM 2012-14/G3-16.07.2012, Le 16 juillet 2012, p 4.

1667/ 7/ 08[556] :" **ولما كان الثابت من العديد من الصكوك العقارية المتعلقة بأملاك وأملاك زوجته المدلى بها من طرف النيابة العامة تفيد أن المتهم بحكم مركزه كرجل سلطة سعى إلى إخفاء بعض الأموال المتحصلة مـن الجـرائم المـؤاخذ من أجلها، ولم يستطع تبرير مصدرها أو مصدر ثروات زوجته وهو يعلم أن لا عمل لها وأن راتبه الشهري لا يكفي لسد حاجياته ومصاريف دراسة أبنائه كما يستشف من البحث الاجتماعي المنجز في حقه فبالأحرى تحقيق الثروات المذكورة ".**

فالشخص المتابع إذن، ومن أجل حماية أمواله، يجب أن يتحمل عبء إثبات مشروعيتها وإلا تعرضت للمصادرة، فإن عجز عن ذلك فللمحكمة حق مصادرتها انطلاقا من فرضية أنها متحصلة من الجريمة محل المتابعة.

وخلاصة القول أن الاجتهاد القضائي له دور كبير في مجال استرجاع الأموال العمومية المعتدىٰ عليها، وهو أمر محمود في ظل ضعف أو غياب القواعد التشريعية القادرة علىٰ أداء هذا الدور، مما يتعين معه علىٰ المشرع المغربي التدخل من أجل تبني تلك القواعد القضائية بما يخدم النجاعة والفعالية في تحقيق الحماية الجنائية للمال العام.

[556] – صـــادر بتاريخ 2008/07/01 منشور في قضـــاء المجلس الأعلى ع 69 ص 303، سبقت الاشارة إليه.

خلاصة القسم الثاني:

لعل أهم مؤشر يمكن اعتماده لاختبار مدى نجاعة تلك القواعد الخاصة برصد وتتبع جرائم المال العام، وكذا آليات البحث والتحقيق والمتابعة، إضافة إلى الجزاء الجنائي، هو حجم الانتشار الذي تعرفه هذه الجرائم في الواقع العملي، وتطورها من سنة إلى أخرى.

فكما مر معنا خلال البحث في آليات الرصد والمتابعة في جرائم المال العام أن المشرع المغربي لا يتوفر على مقتضيات خاصة، علما أن ما تنص عليه تشريعاتنا من قواعد عامة عاجزة في كثير من الأحيان عن تحقيق الحماية المنشودة في جرائم المال العام؛ ابتداء من آليات رصد ارتكاب الجرائم وتتبعها، وقواعد سقوط الدعوى العمومية، وانتهاء بالقواعد المتعلقة بالتنفيذ، إذ كلها تحتاج إلى مراجعة حتى تكون قادرة أداء دورها في كشف كل اعتداء على المال العام، وضمان معاقبة الجناة.

وإذا كان كما مر معنا أن الجزاء الجنائي في مجال جرائم المال العام، فلأنه يعاني من كثرة العقوبات التقليدية إن صح التعبير، كالغلو في العقوبات الحبسية التي لا تتناسب مع طبيعة محل الجريمة المرتكبة. مما يتبين معه أننا بحاجة إلى رزمة من العقوبات البديلة والتي أشرنا إلى أهمها سابقا كالعمل في الوظيفة العمومية دون مقابل، أو بالحد الأدنى للأجر، أو بنقل الموظف إلى وظيفة أخرى يكون من خلالها المال العام في مأمن عن العبث به ، كل ذلك من أجل أن تحقق الردع، وتتناسب مع فئة الجناة في جرائم المال العام وهي فئة الموظفين العموميين.

ينضاف إلى ذلك ضرورة إعادة النظر في الأحكام المتعلقة بعقوبة المصادرة في مجال جرائم المال العام، من حيث جعلها عقوبة وجوبية، مع اعطاء القضاء الحق في المصادرة بالقيمة حتى يتمكن من استرجاع الأموال العمومية المعتدى عليها.

خـــاتمة:

إن الناظر لما جاء في البحث يتضح له الضعف الذي يعانيه الإطار التشريعي وكذا المؤسساتي الساهر على حماية المال العام؛ فالنصوص التشريعية المنظمة لأحكام جرائم المال العام تعرف قصورا كبيرا على مستوى التجريم، ويظهر ذلك أولا: من خلال عدم استيعاب المشرع الجنائي لبعض الجرائم الماسة بالمال العام، ولعل أهمها اغفال المشرع تنظيم أحكام جريمة الاستيلاء على المال العام، وثانيا: من خلال إجراءات المتابعة الجنائية في جميع مراحلها، وعلى الأخص مرحلة تحريك الدعوى العمومية؛ فإجراءات البحث والتحقيق تبقى دون الفعالية المطلوبة نظرا لاعتمادها على قواعد عامة في معالجة جرائم المال العام ذات الطبيعة الخـــاصة، على الأقل، مـــن حيث ظـــروف ارتكابها، إضـــافة إلى العجز الـــذي تعانيه النيابة العـــامة صاحبة الاختصاص على مستوى تحريك الدعوى العمومية حيث تُغَل يدها في الحـــالات الخاصة المنصوص عليها في قانون المسطرة الجنائية علما أن هؤلاء الموظفين مـــؤهلون للاعتـــداء على المـــال العام أكثـــر من غيرهم نظرا لسلطتهم عليه ومراكز القرار التي يتمتعـــون بها.

ينضاف إلى كل هذا، ما يعانيه الجهاز المؤسساتي القائم على حماية المال العام من فجوات مهمة تؤدي أحيانا كما مر معنا إلى الإفلات من المتابعة، فكثرة المهام المنوطة به، وقلة الخبرة في مجال جرائم المال العام، وتعدد وتشتت الفاعلين، زد على ذلك محدوديته في التعامل مع القضاء الجنائي؛ فالمسطرة المعتمدة لا تمنح لتلك الأجهزة الرقابية سلطة الإحالة المباشرة على القضاء الجنائي.

إذا كان واقع الحماية الجنائية كما هو مسطر في مضامين الأطروحة، يعرف كل تلك الاختلالات، فإن المقام يقتضي الدعوة إلى تبني استراتيجية تشريعية متكاملة تحيط بكل الجوانب الماسة بالمال العام بما فيها ما أسميناه بالإجراءات الموازية كالتنصيص على إجبارية

التحفيظ العقاري، حيث تبرز تلك الاستراتيجية من خلال القضايا الآتية- وإن كانت باقي الأمور الأخرى ذات أهمية في الموضوع-:

أولا:

على مستوى التجريم

أ- نظرا لخطورة الأفعال المشكلة لجريمة الاستيلاء على المال العام، فإنه على المشرع إدخالها ضمن جرائم المال العام، على غرار ما قامت به التشريعات المقارنة؛

ب- إعادة صياغة الفصل 241 بما يتناسب مع مضمونه القاضي بتجريم اختلاس المال العام، وذلك بالاستغناء عن كل مفهوم زائد لا يحقق المبتغى خاصة مصطلح **"بدد"**، حيث يربك العمل القضائي على الخصوص، إذ تختلط جريمة التبديد المنصوص عليها في الفصل 242 من القانون الجنائي مع فعل التبديد المنصوص عليها في الفصل 241 من نفس القانون؛

ت- مراعاة لصعوبة تحديد المبالغ المعتدى عليها في أثناء تحريك الدعوى العمومية، ونظرا لأهمتها في تحديد الجهة المختصة بالنظر في القضية، فإنه من الأفضل اتباع نهج المشرع الفرنسي وذلك بجعل جناية الاختلاس جريمة واحدة دون التمييز بين الجنحة والجناية فيها؛

ثانيا:

على مستوى الجزاء

ث- سن سياسة جزائية قادرة على تحقيق التوازن المطلوب بين إنزال العقاب من جهة، واسترجاع الأموال العمومية من جهة ثانية، سيرا على النهج الذي اتبعته بعض التشريعات المقارنة، كالأخذ بنظام الاعفاء من العقوبة مقابل

استرجاع المال العام المعتدى عليه، نظرا للأهمية العلمية لمثل هذه القواعد في الحفاظ على المال العام.

ج- مراجعة الجزاء المخصص لهذه الجرائم خاصة في الشق المالي وذلك برفعه إلى المستوى المتناسب مع المرحلة، بدل الاقتصار على غرامات هزيلة يعود زمن وضعها إلى بداية المنتصف الثاني من القرن الماضي؛

ح-إضافة جزاءات أخرى تتناسب مع الجناة، إذ لا طائل من كثرة وقسوة العقوبات الحبسية لمواجهة موظفين؛ فالدولة ستخسر مرتين، الأولى بزيادة عبء هؤلاء في السجون عليها، وفقدان أشخاص لهم من الخبرة والكفاءة ما تمكنهم من خدمة الدولة في جوانب أخرى، وبالتالي لابد من إضافة جزاءات أخرى كالعمل في الوظيفة العمومية دون مقابل، أو بالحد الأدنى للأجر، أو بنقـل المـوظف إلى وظيفة أخرى يكون من خلالها المال العام في مأمن عن العبث به؛

خ-مراجعة الأحكام المتعلقة بالمصادرة وذلك بجعلها وجوبية في جرائم المال العام، إضافة إلى فتح المجال أمام امكانية مصادرة قيمة المبالغ المالية المعتدى عليها دون الاقتصار على ما هو متحصل من الجريمة.

د- سن التدابير التشريعية والتنظيمية الكفيلة بتمكين الناس من الحصول على المعلومة باعتبارها من أهم الآليات المساعدة للمجتمع المدني ولغيره من الفاعلين في مجال حماية المال العام على ضمان رقابة أكبر على عمل المؤسسات العمومية، ليس من جهة تسهيل الوصول إليها فحسب، وإنما العمل على ترتيب الجزاء في حالة عدم الاستجابة لطلب الحصول على المعلومة.

ثالثا:

على مستوى إجراءات البحث والتحقيق والمحاكمة

ذ- نظرا للظروف الخاصة التي تطبع ارتكاب جرائم المال العام، فإنه يتعين تبني القواعد التي جاءت بها اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد الخاصة بالبحث والتحري في جرائم المال العام، كاتباع أساليب تحر خاصة كالترصد الالكتروني وغيره من أشكال الترصد والعمليات السرية، إضافة إلى تعزيز التعاون بين السلطات، والموظفين العموميين، من جانب والسلطات المسؤولة عن البحث والتحقيق في جرائم المال العام وملاحقة مرتكبيها من جانب آخر؛

ر- فتح المجال أمام انشاء فرق بحث وتحقيق مشتركة تضم السلطات المعنية بجرائم المال العام؛

ز- حفظا للمال العام من الضياع خلال مرحلة المحاكمة، فإنه يجب على المشرع التنصيص على إلزامية اتخاذ إجراءات مناسبة على هذا المستوى، كضرورة حجـز الممتلكات المـوجودة لـدى المتهم وأقـاربه في حدود المبالغ المالية المطالب بها؛

س- ولأنه لا يعقل أن يستأمن المتهم على أموال هو متابع فيها، فعلى المشرع أن يحذو حذو نظيره الفرنسي وذلك بإحداث هيأة تتمتع بالاستقلال الإداري والمالي، تختص بتدبير وتحصيل الأموال العمومية المحجوزة أو المصادرة؛

ش- فتح المجال أمام التقدم بالدعوى المباشرة أمام محكمة النقض وفي جميع القضايا التي تهم حالات المتابعة الاستثنائية، تجنبا لاستبداد النيابة العامة بالرأي في هذه القضايا، لأنها تمس المال العام.

رابعا:

على مستوى مؤسسات الرقابة على المال العام

ص- كي تقوم مؤسسات الرقابة بدورها في حماية المال العام، فإن الأمر يتطلب إعادة تأهيلها وذلك إما: من خلال إحداث هيأة للتنسيق بين هذه الهيئـات والأجهزة القضائية المختصة بالبحث والتحقيق في جرائم المال العام، أو من خلال الزامها بنشر تقاريرها الرقابية كي تتمكن آنذاك الأجهزة الأخيرة من فحص تلك التقارير والبحث في الأفعال المشكلة لجرائم اعتداء على المال العام؛

ض- منح تلك المؤسسات الرقابية سلطة إحالة القضايا التي من شأنها أن تشكل جرائم اعتداء على المال العام مباشرة على القضاء؛

ط- توسيع نطاق الرقابة الخارجية على المؤسسات العمومية بدل الاكتفاء برقابة داخلية تقوم بها الهيئات التابعة لها.

على الرغم كل هذه الملاحظات التي ركزنا عليها دون غيرها، فإنه ومن خلال ما جاء به الدستور الجديد للمملكة، والذي بعث أملا جديدا في ضمان فعالية أكثر لمجال الرقابة على المال العام، وذلك من خلال مجموعة من المؤشرات أهمها إلغاء المحكمة العليا التي كان يرجع إليها الاختصاص للنظر في جرائم المال العام التي يرتكبها أعضاء الحكومة، يضاف إلى هذا، رفع الحصانة عن عضو البرلمان الذي يرتكب جريمة في حق المال العام.

إضافة إلى ذلك، نشير إلى القاعدة الجوهرية التي تضمنها الدستور الجديد للمملكة والمتمثلة في ربط المسؤولية بالمحاسبة، والتي تقتضي تفعيل مبدأ "**من أين لك هذا**".

كل هذا يدفعنا إلى القول بأنه حان الوقت إلى تبني المشرع للروح التي تؤطر مضامين الدستور في مجالي حماية و رقابة المال العام، كما نؤكد على أن هذه الروح يجب أن تكلل بمدونة جامعة تنظم أحكام المال العام.

لائحة المراجع

أولا: المراجع باللغة العربية:

أ_ المراجع العامة:

- أحمد الخمليشي، القـــــانون الجنـــائي الخاص، الجزء 1، مكتبة المعارف الربـــاط، الطبعة الأولى، السنة 2009؛
- أبـــو المعـــاطي حافظ أبـــــو الفتوح، شرح قانون المسطرة الجنائية، مطبعة النجاح الجديدة، الطبعة الأولى، السنة 1982؛
- إدريس طارق السباعي، قضاء التحقيق، مطبعة الصومعة، الطبعة الثانية، السنة 1993؛
- إيهاب عبد المنعم وسمير صبحي، القـــانون الجنـــائي المغربي في ضوء الفقه وأحكـــام المجلس الأعلى المغـــربي ومحكمة النقض المصرية، المجلد 2، المركز القومي للإصدارات القانونية القاهرة؛ الطبعة الأولى، السنة 2009؛
- ابراهيم عبد العزيز شيحـــا، المـــال العـــام في القـــانون المصري والمقـــارن، دار المطبوعـــات الجـــامعية ، الطبعة الثانية، السنة 2001؛
- أحمد بقالي، حجز وبيع الأصل التجاري، مكتبة دار السلام _ الرباط، الطبعة 1، السنة 2014؛
- الحبيب بيهي، شرح قانون المسطرة الجنائية الجديد، دار النشر المغربية، الجزء.. الطبعة الثانية، السنة 2006؛
- الحسن البوعيسي، الوسيط في قانون القضاء العسكري، القسم الأول: المسطرة الجنائية العسكرية، دار الأمان الرباط، الطبعة الأولى، السنة 2011؛
- رمسيس بهنام، قانون العقوبات، جرائم القسم الخاص، منشأة المعارف بالإسكندرية، الطبعة الأولى، السنة 1999.
- لطيفة المهداتي: حدود سلطة القاضي التقديرية في تفريد الجزاء، طوب بريس الرباط، السنة 2013.
- عبد الرحيم صدقي، موسوعة صدقي في القانون الجنائي، المجلد الثالث، القانون الجنائي _القسم الخاص_، الجزء الأول، بدون طبعة، بدون سنة؛
- عبد الواحد العلمي شرح القانون الجنائي المغربي – القسم العام-، للأستاذ عبد الواحد العلمي، مطبعة النجاح الجديدة الدار البيضاء، الطبعة الثالثة، السنة 2009 ؛
- عبـــدالواحد العلمي، شـــروح في القـــانون الجـــديد المتعلق بالمسطرة الجنـــائية، مطبعة النجـــاح الجـــديدة، الجزء الأول، الطبعة الثالثة، السنة 2011؛

- عبـــد الـــوهاب حـــومد، القـــانون الجنـــائي المغربي القسم الخـــاص، مكتبة التومي الربـــاط، بـــدون طبعة، بـــدون سنة؛
- عمر الفاروق الحسين، شرح قانون العقوبات-القسم الخاص، جرائم الاعتداء على المصلحة العامة، دار النهضة العربية، السنة 2009؛
- فايز عـــايد الظفيري، الحمـــاية الجنـــــائية للأموال العـــامة من خلال القانون الكويتي رقم 1 لسنة 1993، لجنة التأليف والتعريب والنشـــر، السنـــة 2009؛
- محمد بنعليلو، واقع النيابة العامة في المغرب بين الممارسة القضائية وضمان الحقوق والحريات"، من منشورات المركز العربي لتطوير حكم القانون والنزاهة؛
- محمد الإدريسي العلمي المشيشي، المسطرة الجنائية –المؤسسات القضائية –، الجزء الأول، منشورات جمعية تنمية البحوث والدراسات القضائية، السنة 1991؛
- مليكة الصـــروخ، نظـــرية المـــرافق العـــامة الكبـــرى، ط2،س1992،مطبعة النجـــاح الجـــديدة الـــدار البيضـــاء؛
- وزارة العدل، شرح قانون المسطرة الجنائية، الجزء الأول، الطبعة الخامسة، منشورات جمعية نشر المعلومة القانونية والقضائية سلسلة الشروح والدلائل، العدد 2، مطبعة فضالة-المحمدية.

ب_ المـــراجع المتخصصة

- أحمـــــد الـــــوزاني، محكمة العدل الخاصة، دار النشر الباب_ الرباط، سنة 1977
- إبـــــراهيم أحمد الشـــرقاوي، الأمـــوال العـــــامة وحمايتهـــــا مدنيـــا وجنـــائيا، دار الجامعة الجديدة، الطبعة الأولى، السنة 2010؛
- إبراهيم عبد العزيز شيحـــا، المـــال العـــام في القـــانون المصري والمقـــارن، دار المطبوعـــات الجـــامعية ، الطبعة 2، السنة2001؛
- أحمد اجويد، الموظف العمومي في التشريع المغربي، دار الرشاد الحديثة، الطبعة الثانية، السنة1983؛
- الحسن هـــودایة، أهـــم قـــرارات المجلس الأعلى في جرائم الأموال، الجزء الأول، دار السلام للطباعة والنشر والتوزيع _الرباط، السنة 2000؛
- ادريس ميلين، مجموعة قرارات المجلس الأعلى _المادة الجنائية_ من 1981 إلى 1995، جمعية تنمية البحوث والدراسات القضائية، مكتبة ومطبعة الأمنية، الطبعة الأولى، السنة 1996؛
- أحمد الصاوي، سرقة المنفعة_ دراسة مقارنة_، دار النهضة العربية، الطبعة الأولى، السنة 1992.

- حمد زيدان نايف محمد العتري، الحماية الجنائية للمرافق والأموال العامة، إدارة البحوث والدراسات، س 1995، بدون طبعة؛
- خـــالد بنيس، محمد عباس سقاط، قانون محكمة العدل الخاصة، شركة بابل للطباعة والنشر والتـــوزيع الطبعة الأولى، السنة 1999؛
- خالد الماجد، التصرف في المال العام _ حدود السلطة في حق الأمة_، الشبكة العربية للأبحاث والنشر، بيروت، الطبعة الأولى، السنة 2013؛
- رفيـــــق محمد سلام، الحمـــاية الجنـــائية للمـــال العام، دار النهضة العربية القـــاهرة، الطبعة الثانية، السنة 1994؛
- عبد القادر باينة، الموظفون العموميون في المغرب، دار توبقال للنشر، الطبعة الأولى، السنة 2002؛
- عبـــد العزيز السيد الجـــوهري، محـــاضرات في الأمـــوال العامة دراسة مقارنة، ديوان المطبوعات الجامعية_ الجـــــزائر، الطبعة الثانية، السنة 1987؛
- فريد السموني، مفهوم الموظف العمومي في القانون الجنائي المقارن (مغربي_ فرنسي)، مطبعة النجاح المحمدية، السنة 2003؛
- فايز عايد الظفيري، الحماية الجنائية للأموال العامة من خلال القانون الكويتي رقم 1 لسنة 1993، لجنة التأليف والتعريب والنشر، سنة 2009.
- محمد الكشبور، نزع الملكية العامة من أجل المنفعة العامة القانونية والجوانب الإدارية والقضائية، الطبعة الأولى، السنة 1989؛
- مؤلف جماعي، الجرائم المالية من خلال اجتهادات المجلس الأعلى، بدار الطالبة، وجدة، بتاريخ فاتح يونيو 2007، مطبعة الأمنية، الرباط، سنة 2007؛
- مجدي عز الدين يوسف، الأساس القانوني لنظرية الموظف الفعلي، ، شركة الطوبجي للطباعة والنشر، الطبعة الثانية، السنة 1994؛
- ياسين غادي، الأموال والأملاك العامة في الاسلام وحكم الاعتداء عليها، مؤتة مؤسسة رام، بدون طبعة، السنة 1994.

ت_ الرسائل والأطروحات:

- أحمد اجويد، جريمة رشوة الموظف العمومي في التشريع المغربي، رسالة لنيل دبلوم الدراسات العليا في القانون الخاص، كلية الحقوق عين الشق الدار البيضاء، س 1981؛
- أيمن فاروق صالح زعرب، استغلال الوظيفة في الاعتداء على المال العام في الفقه الاسلامي، الجامعة الاسلامية_غزة، رسالة ماستر، السنة 2007.

- الوالي سعد، "الموظف العمومي وجريمة الاختلاس" رسالة لنيل دبلوم الدراسات العليا المعمقة في القانون العام كلية الحقوق أكدال الرباط س 1989؛
- سيدي أمين العلمي، المساطر الخاصة في المتابعة والمحاكمة، رسالة لنيل دبلوم الماستر في القانون الخاص، كلية الحقوق أكدال الرباط، الموسم الجامعي 2011-2012،
- محمد عامري، الملك العمومي بالمغرب، أطروحة دكتوراه الدولة في الحقوق، كلية الحقوق أكدال، السنة 1994.

ث_ المقالات:

- الطيب انجام الحماية الجنائية للأموال العامة من التصرفات الجرمية للموظف العمومي، ، مداخلة بنـــدوة أقـــامها المجلس الأعلى بعنوان ندوة الجرائم المالية من خلال اجتهادات المجلس الأعلى، فاتح يونيو 2007
- إدريس بلمحجوب، حدود الحصانة وملاءمتها مع قواعد الاختصاص الاستثنائية، التقرير السنوي للمجلس الأعلى، السنة 2003؛
- الحسن البوعيسي، الدعوى المدنية أمام القضاء الزجري: مستقلة أم تابعة للدعوى العمومية؟ مجلة القصر، العدد 23، ماي 2009؛
- أحمد بن عجيبة، ضوابط وشروط تقديم الشكاية المباشرة وفق قانون المسطرة الجنائية الجديد، مجلة الملف، عدد 6، ماي 2005؛
- العربي البوبكري، جـــريمة الاختلاس الاشكـــالات القانونية وهاجس حماية الأمـــوال العـــــامة – دراسة مقـــارنة-، منشور في مجلة المنبر القـــانوني، عدد 1 ، السنة أكتوبر 2011؛
- المختار العيادي، إشكالية المصادرة في جرائم المخدرات، مشاركة في ندوة الجرائم المالية من خلال اجتهادات المجلس الأعلى، فاتح يونيو 2007؛
- براهيمي سهام، فكرة المنفعة العمومية في نزع الملكية، مجلة الشريعة والقانون، السنة 37، العدد 55، يوليوز 2013؛
- عبد السلام بنسليمان، جرائم المس بنظم المعالجة بين تحديات المجتمع الرقمي ومحدودية التفاعل التشريعي والقضائي، مداخلة ألقاها بمناسبة حفل تكريم الأستاذ الدكتور محمد مشيشي العلمي الادريسي، كلية الحقوق أكدال_ الرباط، أيام 25 و26 و2014/02/27.
- عبد القادر عبادي، اختلاس المال العام، مشاركة في ندوة الجرائم المالية من خلال اجتهادات المجلس الأعلى، فاتح يونيو 2007؛

- عبد الرزاق أيوب، المال العام بين إشكالية التمييز والاختصاص القضائي، مجلة طنجيس للقانون والاقتصاد، عدد 8، س 2009؛
- عبـــد الحـــق ذهـــبي، تـــأملات في جـــرائم المـــال العـــام، مجلة الملف، عدد7، س2005؛
- محمد الكشبور، المركز القانوني للموظف العمومي في القانون الجنائي والخاص، المجلة المغربية للقانون واقتصاد وتنمية، عدد 21، سنة 1989؛
- محمـــد مـــومن، نظـــام الامتيـــاز القضـــائي في القـــــانون المغـــربي، مجلة المحامي عدد 48.

ج_ النصوص القانونية والاتفاقيات الدولية

بالنسبة للمغرب:

- دستور للمملكة المغربية، منشور بالجريدة الرسمية عدد مكرر5964 بتاريخ 30 يوليوز 2011؛
- الدستور السابق للمملكة المغربية لسنة 1996؛
- ظهير الأملاك العامة 10 يوليو 1914، منشور بالجريدة الرسمية عدد 62(السنة الثانية)؛
- الظهير الشريف رقم 1.08.64 صادر بتاريخ 20شوال 1429(20 أكتوبر 2008) بتنفيذ القانون التنظيمي رقم 24.07 المتعلقة بالمحكمة العليا، منشور بالجريدة الرسمية عدد 5681، 10 نونبر 2008
- ظهير شريف رقم 1.59.269 بشأن التفتيش العام للمالية، 22 أبريل 25 (1960 شوال 1379)، الجريدة الرسمية عدد1478 ؛
- ظهير شريف رقم 1.02.124 صادر بتاريخ فاتح ربيع الآخر 1423، 13 يونيو 2002، بتنفيذ القانون رقم 62.99 المتعلق بمدونة المحاكم المالية؛
- ظهير شريف رقم 1.02.25 صادر في 19 محرم 1423، 3 أبريل 2002، بتنفيذ القانون رقم 61.99 المتعلق بتحديد مسؤولية الآمرين بالصرف والمراقبين والمحاسبين العموميين، الجريدة الرسمية عدد 4999 15 صفر 1423، 29 أبريل 2002؛
- الظهير الشريف رقم 1.77.56 المؤرخ في 12 يوليوز 1977 بمثابة النظام الأساسي للقضاة العسكريين والضباط كتاب الضبط وضباط الصف مستكتبي الضبط بمصلحة العدل العسكري، منشور بالجريدة الرسمية عدد 3376 بتاريخ 13 يوليوز 1977، ص 4042)؛
- الظهير الشريف الصادر بتاريخ 7 شعبان 1332 الموافق ل فاتح يوليوز 1914 في شأن الملك العمومي، منشور بالجريدة الرسمية عدد 62 والمؤرخة في 10 يوليوز 1914؛
- ظهير فاتح أكتوبر 1928 في شأن الطيران المدني (منشور بالجريدة الرسمية عدد 886 بتاريخ 30 أكتوبر 1928، ص 3005)؛

- ظهير شريف رقم 1.02.124 صادر بتاريخ فاتح ربيع الآخر 1423 الموافق ل 13 يونيو 2002 والقاضي بتنفيذ القانون رقم 99.62 التعلق بمدونة المحاكم المالية، منشور في الجريدة الرسمية عدد 5030 بتاريخ 15-08-2002؛
- ظهير 19 أكتوبر 1921 المتعلق بأملاك البلديات، منشور ب ج ر عدد 946 مؤرخة في 15 نونبر1921؛
- الظهير الشريف رقم1.19.269 الصادر بتاريخ 17 شوال 1379 (14 أبريل 1960)، منشور بالجريدة الرسمية عدد 1478، مؤرخة في 22 أبريل 1960؛
- الظهير الشريف رقم 1.56.270 صادر بتاريه 10 نونبر 1956 المعتبر بمثابة قانون القضاء العسكري كما وقع تغييره وتتميمه؛
- الظهير الشريف رقم 1.11.164 الصادر 19 من ذي القعدة 1432 الموافق ل بتاريخ 17 أكتوبر 2011 بتنفيذ القانون رقم 10.37 القاضي بتغيير وتتميم القانون رقم 01.22 المتعلق بالمسطرة الجنائية في شأن حماية الضحايا والشهود والخبراء والمبلغين، فيما يخص جرائم الرشوة والاختلاس واستغلال النفوذ وغيرها؛
- الظهير الشريف 1.04.129 الصادر بتاريخ 15 شتنبر 2004 بتنفيذ القانون 03.79 المتعلق بتغيير وتتميم مجموعة القانون الجنائية وبإلغاء محكمة العدل الخاصة منشور ب ج ر عدد 5248 المؤرخة في 16 شتنبر 2004، ص 3372؛
- الظهير الشريف رقم 1.11.164 الصادر 19 من ذي القعدة 1432 الموافق ل بتاريخ 17 أكتوبر 2011 بتنفيذ القانون رقم 10.37 القاضي بتغيير وتتميم القانون رقم 01.22 المتعلق بالمسطرة الجنائية في شأن حماية الضحايا والشهود والخبراء والمبلغين، فيما يخص جرائم الرشوة والاختلاس واستغلال النفوذ وغيرها؛
- اتفاقية الأمم المتحدة المؤرخة في 31 دجنبر 2003، والتي صادق عليها المغرب بموجب الظهير الشريف رقم 1.07.58 المؤرخ في 30 نوفمبر 2007؛
- القانون 11.35 القاضي بتغيير وتتميم القانون رقم 01.22 المتعلق بالمسطرة الجنائية، الصادر بتنفيذه الظهير الشريف رقم 1.11.169 بتاريخ 17 أكتوبر 2011، ج ر عدد 5990 المؤرخة في 27 أكتوبر 2011؛
- القانون رقم 77.00 بشأن الصحافة والنشر الصادر بتاريخ 3أكتوبر 2002 المغير والمتمم بموجبه الظهير الشريف رقم 1.58.378 الصادر في 3 جمادى الاولى 1378 (15 نوفمبر 1958)؛

- مجموعة القانون الجنائي الصادرة بتاريخ نونبر1962، منشور ب ج ر عدد 2640 مكرر المؤرخة في 1963/06/5؛
- القانون رقم 77.00 بشأن الصحافة والنشر الصادر بتاريخ 3أكتوبر 2002 المغير والمتمم بموجبه الظهير الشريف رقم 1.58.378 الصادر في 3 جمادى الاولى 1378 (15 نوفمبر 1958)؛
- القانون 5.95 المتعلق بطريقة تسيير اللجان النيابية لتقصي الحقائق كما تم تغييره وتتميمه بالقانون التنظيمي رقم 54.00 منشور بالجريدة الرسمية عدد 4335، 29 نونبر1995 ص 3033؛
- القانون رقم 11.58 يتعلق بمحكمة النقض يغير بموجبه الظهير الشريف رقم 1.57.223، الصادر بتاريخ 27 شتنبر 1957 بشأن المجلس الأعلى؛
- القانون رقم 11.58 الصادر بتنفيذه الظهير الشريف رقم 1.11.170 بتاريخ 25 أكتوبر 2011، الجريدة الرسمية عدد 5989 مكرر بتاريخ 26 أكتوبر 2011، ص 5228، المتعلق بتعديل ظهير العفو الخاص المؤرخ في 1977/10/08؛
- المادة الفريدة من القانون رقم 34.10 الصادر بتنفيذه الظهير الشريف رقم 1.11.148 بتاريخ 16 من رمضان 1432 (17 أغسطس 2011)؛ الجريدة الرسمية عدد 5975 بتاريخ 6 شوال 1432(5 سبتمبر 2011)، ص 4386؛
- المرسوم الملكي رقم 330.66 صادر بتاريخ 10 محرم 1387 الموافق ل 21 أبريل 1967 والقاضي بسن نظام المحاسبة العمومية، منشور في الجريدة الرسمية عدد 2843 بتاريخ 26-04-1967؛
- المرسوم الملكي رقم 330.66 صادر بتاريخ 10 محرم 1387 الموافق ل 21 أبريل 1967 والقاضي بسن نظام المحاسبة العمومية، منشور في الجريدة الرسمية عدد 2843 بتاريخ 26-04-1967؛
- المرسوم رقم 2.11.445 صادر في 7 ذي الحجة 1432 (4 نوفمبر 2011) بتحديد عدد محاكم الاستئناف المحدثة بها أقسام للجرائم المالية وتعيين دوائر نفوذها؛
- المرسوم رقم 2.11.112 المؤرخ في 23 يونيو 2011 في شأن المفتشيات العامة للوزارات، خاصة ما تضمنه الفصل الأول/ المادتين 1 و2، المشور بالجريدة الرسمية عدد 5960، بتاريخ 14 يوليوز 2011، ص 3386 وما يليها.

بالنسبة لفرنسا:

- القانون الجنائي الفرنسي وفق آخر تعديل بتاريخ 23 فبراير 2014؛
- قانون المسطرة الجنائية وقف آخر تعديل بتاريه 29 مارس 2012؛
- القانون رقم 2012-409 المؤرخ في 27 مارس 2012، المتعلق بتنفيذ العقوبات بفرنسا، منشور بالجريمة الرسمية بتاريخ 28 مارس 2012.

بالنسبة لمصر:

- القانون الجنائي المصري رقم 58 لسنة 1937؛
- قانون الإجراءات الجنائية المصري رقم 150 لسنة 1950، وفق آخر تعديل رقم 95 لسنة 2003؛
- القانون رقم 37 لسنة 1978 المتعلق بالعاملين المدنيين في الدولة؛

بالنسبة للكويت:

- القانون 1 لسنة 1993 المتعلق بحماية الأموال العامة الكويتي؛

خ_ تقارير ومنشورات:

- المنشور عدد 10 س 2 الصادر بتاريخ 23 مارس 2012 من وزير العدل والحريات إلى الوكلاء العامين للملك لدى محاكم الاستئناف ووكلاء الملك لدى المحاكم الابتدائية، بشأن حماية المفوضين القضائيين من الاهانات والاعتداءات؛
- المنشور عدد 11، س 2 الصادر بتاريخ 23 مارس 2012 من وزير العدل والحريات إلى الوكلاء العامين للملك لدى محاكم الاستئناف ووكلاء الملك لدى المحاكم الابتدائية، حول بعض الاشكاليات التي تعترض المفوضين القضائيين بمناسبة قيامهم بمهامهم؛
- المنشور عدد 12، س 2 صادر بتاريخ 23 مارس 2012 من وزير العدل والحريات إلى الوكلاء العامين للملك لدى محاكم الاستئناف ووكلاء الملك لدى المحاكم الابتدائية، بشأن تسخير القوة العمومية بطلب من المفوضين القضائيين؛
- التقرير التركيبي للحوار الوطني حول المجتمع المدني والأدوار الدستورية الجديدة، من منشورات الوزارة المكلفة بالعلاقات مع البرلمان والمجتمع المدني، أبريل 2014؛
- تقرير اللجنة النيابية لتقصي الحقائق حول مؤسسة القرض العقاري والسياحي 12 يوليو 2000 يونيو 2001 ؛
- تقرير اللجنة النيابية لتقصي الحقائق حول الصندوق الوطني للضمان الاجتماعي(نونبر 2001- ماي 2002)؛
- تقرير لجنـــة العـــدل والتشريع وحقوق الانسان حـــول مشروع قـــانون المسطرة الجنـــائية 22-01 ج 1.
- مذكرة متعلقة بالظهير الشريف رقم 1.56.270 (6 ربيع الثاني 1376 الموافق ل 10 نونبر 1956) المعتبر بمثابة قانون القضاء العسكري كما وقع تغييره وتتميمه (المكتبة الإلكترونية للمجلس الوطني لحقوق الانسان)؛

- الميثاق المغربي للممارسات الجيدة لحكامة المنشآت والمؤسسات العامة، اللجنة الوطنية لحكامة المقاولات، وزارة المالية مارس 2008؛
- التقرير السنوي للمجلس الأعلى للحسابات برسم سنة 2009؛
- التقرير السنوي للمجلس الأعلى للحسابات برسم سنة 2010؛
- التقرير السنوي للمجلس الأعلى للحسابات برسم سنة 2011؛
- التقرير السنوي للمجلس الأعلى للحسابات برسم سنة 2012.

ثانيا: مراجع باللغة الأجنبية (الفرنسية)

1_ les ouvrages généraux

1. Ali Sedraji, Quel Etat pour le 21eme siecle ? ouvrage collectif, L'Harmattan, 2011
2. Guy Braibant et Bernad S tirn, Le droit administratif francais, ed 4 presses de sciences et Dalloz, 1996 ;
3. HAURIOU Maurice ة Précis de droit administratif et de droit public, 8eme édition, Sirey,1919 ;
4. Jean Bradel, droit pénal général, édition 17, cujas 2008
5. LAURE RASSAT Michèle, Traité de procédure pénale, 1er édition, 2001 ;
6. MAYAUD Yves ; Code Pénal; DALLOZ ; édition 2011;
7. OUJAMMAA Said, le contrôle des finances publiques au Maroc, Wallada, 1995 ;
8. Sophie Guillouet-Rochejout, l'Etat, ouvrage collectif, Eccipsés, 2010,

2_ les ouvrages spéciaux

9. Anne suy, la théorie des biens publics mondiaux, L'Harmahan, paris,1er edition, 2009 ;
10. EDDAHBI Abdelfattah , Les biens publics en droit marocain, 1992;

11. Jean-Pierre BUEB, la lutte contre la fraude et la corruption dans les marchés publics, room document, Décembre 2006,
12. MICHEL REDON, Détournement de pièces dans les dépots publics, Rép. Pén. Dalloz, année février 2004 ;
13. Paul-Jean Garbouleau, du domaine public en droit romain et droit français, thèse doctorat, faculté de droit de Paris, 1859 ;
14. Redaoune BOUJEMAA, le Fonctionnaire Marocain, société d'Edition et du diffusion ALMADARISS-casa, 1983;
15. René chopus, droit administratif général, tome2, édition 6, bontchrestien, 1994 ;
16. VICTOR Proudhon, traité du domaine public, ou de la distinction des biens, 2eme edition, Vctor lagier, Libraire-éditeur1833
17. Gaston Jèze, « Notion de travaux publics et de domaine public » année 1921.

3_ documents divers

18. Circulaire n°, CRIM-10-28-G3 22.12.2010, du 22 décembre 2010, par La DIRECTION DES AFFIRES CRIMINELLES ET DES GRACES (Bureau du droit économique et financier) ;
19. .Circulaire n°: CRIM 2012-14/G3-16.07.2012, Le 16 juillet 2012, par La DIRECTION DES AFFIRES CRIMINELLES ET DES GRACES, SOUS-DIRECTION DE LA JUCTICE P2NALE SPECIALISEE, Bureau du droit économique et financier
20. Ordonnance n 58-1100 du 17 novembre 1958 relative au fonctionnement des assemblées parlementaires JOURNAL OFFICIEL DE LA REPUBLIQUE FRANÇAIS 18 NOVEMBRE 1958 ;
21. la convention des Nations Unies contre la corruption, Une stratégie pour prévenir la corruption lors des grands événement publics, réalisée par office des nations unies contre la drogue et le crime (ONUDC), octobre 2013,

22. Marchés publics : le cout de corruption, identifier et réduire la corruption dans les marchés publics au sien de l'UE, commandée par la commission européenne, représentée par l'Office européen de lutte anti-fraude, réalisée par PWC EU Services et Ecorys, avec le soutien de l'Université d'Utrecht, entre 2012 et juin 2013,

ثالثا: المواقع الالكترونية

(الترتيب حسب تاريخ الزيارة)

- http://library.islamweb.net/ تاريخ الزيارة: 2011/01/26؛ (المكتبة الاسلامية)
- http://legifrance.com/ تاريخ الزيارة 2011/05/12 (الجريدة الرسمية الفرنسية)
- http://www.mohamoon.com/ تاريخ الزيارة: 2012/01/12. (شبكة المحامين العرب)
- http://www1.mans.edu.eg/تاريخ الزيارة: 2012/02/26 (جامعة المنصورة ــ مصر)
- http://gallica.bnf.fr/ تاريخ الزيارة: 2012/03/02؛ (المكتبة الوطنية الرقمية ــفرنسا)
- http://www.legifrance.gouv.fr/ .تاريخ الزيارة 2012/03/10؛ (موقع الجريمة الرسمية الفرنسية ــجديد)
- http://faculty.ksu.edu.sa/ تاريخ الزيارة: 2012/03/12؛ (جامعة الملك سعود).
- http://www.cours-de-droit.net تاريخ الزيارة 2012/05/04؛ (مكتبة الكترونية ــقانونية)
- http://anicetlepors.blog.lemonde.fr تاريخ الزيارة 2012/05/04؛ (موقع ينشر الدراسات القانونية).
- http://www.mahkamaty.com/ تاريخ الزيارة 2012/08/26؛ (محكمتي لنشر الدراسات القانونية)
- http://abdrahmanfawzy.com/ 2013/01/02؛ (عبد الرحمن فوزي للاستشارات القانونية)
- http://bilahdood.net تاريخ الـــزيارة: 2013/01/14؛ (محامون بلا حدود)
- http://previous.eastlaws.com/ تاريخ الزيارة: 2013/02/04؛ (شبكة المعلومات القانونية العربية)
- http://www.arlawfirm.com/ تاريخ الزيارة: 2013/02/04؛ (المجموعة الدولية للمحاماة)
- http://www.forums.egycourt.com/ تاريخ الزيارة: 2013/03/26؛ (منتدى محكمة مصر)
- http://www.justice-lawhome.com/ تاريخ الزيارة: 2013/03/26؛ (دار العدالة والقانون العربية)
- http://www.ahewar.org تاريخ الزيارة: 2013/07/15؛ (الحوار المتمدن)
- http://www.alyaoum24.com/ تاريخ الزيارة: 2013/12/06؛ (جريدة اليوم 24 الالكترونية)
- www.alalam.ma تاريخ الزيارة 2013/12/12. (الموقع الالكتروني لجريدة العلم).
- http://www.marocdroit.com تاريخ الزيارة: 2014/08/26؛ (موقع العلوم القانونية)
- http://www.justice.gov.ma/، تاريخ الزيارة 2014/09/09؛ (وزارة العدل والحريات ــ المغرب).
- http://www.hespress.com/ بتاريخ 2014/09/29؛ (جريدة هسبريس الالكترونية)
- www.hawamer.com تاريخ الزيارة: 2014/09/13؛ (البورصة السعودية ــمنتدى).
- http://www.assabah.press.ma تاريخ الزيارة: 2014/11/01 (جريدة الصباح الالكترونية)
- http://www.menafatf.org/ تاريخ الزيارة: 2014/12/13.(مجموعة العمل المالي لمنطقة الشرق الأوسط وشمال إفريقيا من أجل مكافحة غسل الأموال وتمويل الارهاب).
- www.maroc.ma تاريخ الزيارة: 2015/01/20 (البوابة الوطنية ــ المملكة المغربية).

الفهرس:

مقدمة 5

القسم الأول: الحماية الجنائية للمال العام بين الأسس النظرية وأحكام الاجتهاد القضائي.....18

الباب الأول: مواجهة جرائم المال العام على مستوى الأركـــان الخاصة: تشريعا، فقها، وقضاء.....19

الفصل الأول: حدود صفة العمومية في جرائم المال العام في القانون المغربي والمقارن 20

المبحث الأول: تحديد مفهومي الموظف العمومي والمال العام في نطاق القانون الوطني والمقارن.....21

المطلب الأول: هاجس الحماية ودوره في التوسع في مفهوم الموظف العمومي جنائيا.....21

الفقرة الأولى : مفهوم الموظف العمومي في القانون الإداري.....22

الفقرة الثانية: مفهوم الموظف العمومي في القانون الجنائي.....24

الفقرة الثالثة: امتداد صفة الموظف العمومي.....28

المطلب الثاني: معايير التحديد التشريعي للمال العام في المجال الجنائي..... 31

الفقرة الأولى : التطور التشريعي لنظرية المال العام 34

الفقرة الثانية: تحديد مفهوم المال العام في القانون المغربي.....35

المبحث الثاني: ما مدى ضرورة توافر صفة الموظف العمومي وصلته بالمال العام محل الاعتداء.....41

المطلب الأول: صفة الموظف العمومي في جرائم المال العام.....41

الفقرة الأولى: صفة الموظف العمومية في جريمة الاختلاس.....42

الفقرة الثانية: صفة الموظف العمومي في جريمة الاستيلاء.....46

الفقرة الثالثة: صفة الموظف العمومي في جريمة التبديد.....49

المطلب الثاني: طبيعة الصلة التي تربط الموظف العمومي بالمال العام محل الاعتداء....49

الفقرة الأولى: الجرائم التي تتطلب توافر الاختصاص الوظيفي.....50

الفقرة الثانية: الحالة التي يكتفى فيها بالاختصاص العارض.....53

الفقرة الثالثة: جرائم المال العام التي لا تتطلب توافر الاختصاص الوظيفي.....56

الفصل الثاني: دور الاجتهاد الفقهي والقضائي في تحديد مفهوم المنفعة العامة في جرائم المال العام.....59

المبحث الأول: دور الفقه في بلورة مفهوم المنفعة العامة 60

المطلب الأول: نطاق معيار المنفعة العامة في التحديد الجنائي للموظف العمومي.....62

المطلب الثاني: أثر معيار المنفعة العامة في التحديد الجنائي للمال العام.....62

المبحث الثاني: موقف الاجتهاد القضائي من معيار المنفعة العامة.....64

المطلب الأول: الشروط القضائية للقول بوجود مصلحة ذات نفع عام 64

الفقرة الأولى: التخصيص التشريعي والطبيعي للمال من أجل للمنفعة العامة 64

الفقرة الثانية: السلطة المالية والادارية للدولة على المصلحة العامة.....69

المطلب الأول: محاولة لبلورة موقف الاجتهاد القضائي من المسألة 73

الباب الثاني: قيام جرائم المال بين مقتضيات القواعد العامة ومتطلبات طبيعتها الخاصة.....78

الفصل الأول: مميزات الركن المادي في جرائم المال العام..... 81

المبحث الأول: نطاق وتمييز النشاط الإجرامي في جرائم المال العام.....82

المطلب الأول: تمييز جرائم المال العام عن غيرها من الجرائم المشابهة لها.....82

الفقرة الأولى : تمييز جريمة الاختلاس عن جريمتي السرقة وخيانة الأمانة.....83

الفقرة الثانية: الفرق بين الاستيلاء والسرقة وخيانة الأمانة.....85

الفقرة الثالثة: الفرق بين جريمة التبديد والسرقة وخيانة الأمانة.....85

المطلب الثاني: نطاق النشاط الاجرامي في جرائم المال العام.....86

الفقرة الأولى : عناصر النشاط الاجرامي في جريمة الاختلاس.....86

الفقرة الثانية: النشاط الاجرامي جريمة الاستيلاء.....99

الفقرة الثالثة: النشاط الاجرامي في جريمة التبديد.....103

المبحث الثاني: خصوصيات المحاولة والمساهمة والمشاركة في جرائم المال العام..111

المطلب الأول: أحكام المحاولة في مجال جرائم المال العام.....111

الفقرة الأولى: جرائم المال العام التي لا تتصور فيها المحاولة.....112

الفقرة الثانية: جرائم المال العام التي تتصور فيها المحاولة.....114

المطلب الثاني: خصوصيات المساهمة والمشاركة في مجال جرائم المال العام.....116

الفقرة الأولى: حالة اتصاف جميع الجناة بصفة الموظف العمومي.....117

الفقرة الثانية: الحالة التي يكون فيها أحد الجناة أو أكثر لا يتصف بصفة الموظف العمومي.....121

الفصل الثاني: إشكالية القصد الجنائي الخاص في جرائم المال العام.....124

المبحث الأول: عناصر القصد الجنائي في جرائم المال العام.....124

المطلب الأول: عنصر العلم في جرائم المال العام.....124

الفقرة الأولى: عنصر العلم في جريمة الاختلاس.....125

الفقرة الثانية: عنصر العلم في جريمة الاستيلاء.....126

الفقرة الثالثة: عنصر العلم في جريمة التبديد.....126

المطلب الثاني: عنصر الإرادة في جرائم المال العام..... 127

المبحث الثاني: القصد الجنائي الخاص في ميزان الركن المعنوي في جرائم المال العام..... 129

المطلب الأول: ما مدى ضرورة توافر نية التملك في جريمتي الاختلاس والاستيلاء.....129

المطلب الثاني: جريمة التبديد بين سوء التدبير وسوء النية.....136

خلاصة القسم الأول.....140

القسم الثاني: خصوصية أحكام المتابعة والجزاء في جرائم المال العام بين تفاعل الاجتهاد القضائي ومحدودية التدخل التشريعي..142

الباب الأول: حاجة المتابعة الجنائية في جرائم المال العام إلى آليات خاصة ومواكبة.....143

الفصل الأول: الامكانيات الاجرائية المتاحة وسؤال نجاعة الحماية خلال مرحلتي البحث والتحقيق.....145

المبحث الأول: آليات سقوط الدعوى العمومية من أهم خصائص جرائم المال العام.....145

المطلب الأول: تقادم الدعوى العمومية في جرائم المال العام بين تحدي اكتشافها ومحدودية النص القانوني..... 146

الفقرة الأولى: القاعدة العامة للتقادم في القانون المغربي 147

الفقرة الثانية: موقع جرائم المال العام من التقادم في القانون المغربي واتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد.....148

الفقرة الثالثة: موقف التشريعات المقارنة من التقادم في جرائم المال العام.....150

الفقرة الرابعة: موقف الاجتهاد القضائي من تقادم جرائم المال العام.....151

المطلب الثاني: ما مدى تأثير موت المتهم على سقوط الدعوى العمومية في جرائم المال العام.....157

المبحث الثاني: تحريك الدعوى العمومية في جرائم المال العام: أية حماية؟.....161

المطلب الأول: المتابعة الجنائية بين الاكراهات القانونية وتحقيق الفعالية..... 162

الفقرة الأولى: سلطة النيابة العامة في تحريك الدعوى العمومية.....163

الفقرة الثانية: الوشاية كآلية بيد الموظف للتبليغ عن جرائم المال العام.....177

الفقرة الثالثة: سلطة الشخص المتضرر في تحريك المتابعة.....179

المطلب الثاني: الحالات الخاصة في المتابعة الجنائية: إشكالات قانونية وعملية.....184

الفقرة الأولى: ما مدى نجاعة القواعد الخاصة بالمجلس الأعلى للحسابات في حماية المال العام.....185

الفقرة الثانية: المساطر الخاصة في المتابعة الجنائية وأثرها على حماية المال العام.....188

الفصل الثاني: سير الدعوى العمومية بين محدودية القواعد العامة وتحدي خصوصيات جرائم المال العام.....199

المبحث الأول: أجهزة البحث والتحقيق في جرائم المال العام وضرورة التخصص.....199

المطلب الأول: ظروف ارتكاب جرائم المال العام والحاجة إلى تطوير آليات رصدها.....199

الفقرة الأولى: على مستوى التعاون بين السلطات الوطنية.....201

الفقرة الثانية: على مستوى أساليب التحري الخاصة.....204

الفقرة الثالثة: على مستوى مكافحة جريمة غسل الأموال.....205

المطلب الثاني: صعوبات حجز أموال المتهم في غياب تحصيل وتدبير سليم.....207

الفقرة الأولى: الصعوبات القانونية 208

الفقرة الثانية: الصعوبات الواقعية.....215

الفقرة الثالثة: الوكالة الوطنية لتحصيل وتدبير الأموال المحجوزة والمصادرة- فرنسا.....218

المبحث الثاني: الحماية الجنائية للمال العام خلال مرحلة المحاكمة..... 223

المطلب الأول: محكمة العدل الخاصة ومعيقات الحماية القضائية للمال العام.....223

الفقرة الأولى: صلاحيات النيابة العامة وقضاة التحقيق أمام محكمة العدل الخاصة..223

الفقرة الثانية: فتح الباب أمام المتضرر من أجل المطالبة بالحق المدني.....225

الفقرة الثالثة: سرعة البت واستعجال تنفيذ الأحكام.....226

المطلب الثاني: الأقسام المالية لدى المحاكم العادية: الواقع والطموح.....229

الفقرة الأولى: اختصـــــاص الأقســـام المـــالية بمحاكم الاستئنـــاف للنظر في جرائم المـــال العـــام 229

الفقرة الثانية: اختصاص المحكمة العسكرية في مجال جرائم المال العام والحاجة إلى الاصلاح.....231

الفقرة الثالثة: الجهات القضائية المختصة للنظر في جرائم المال العام في إطار الحالات الخاصة.....238

الباب الثاني: الأسس النظرية والقانونية للسياسة الجزائية في جرائم المال العام.....245

الفصل الأول: الجزاء الجنائي بين سياستي الترهيب والترغيب في مجال جرائم المـــال العـــام..... 246

المبحث الأول: مظاهر سياسة الترهيب في الجزاء الجنائي.....246

المطلب الأول: موقف القضاء من تشديد العقوبات الماسة بشخصية الجاني.....246

المطلب الثاني: العقوبات الماسة بالذمة المالية للجـاني وأثرها على حماية المال العام..255

المبحث الثاني: مظاهر سياسة الترغيب في الجزاء الجنائي.....259

المطلب الأول: الاعفاء من الجزاء بين النص القانوني والأهمية العملية.....259

الفقرة الأولى: الاعفاء الوجوبي.....264

الفقرة الثانية: الاعفاء الجوازي.....265

المطلب الثاني: نطاق التخفيف من الجزاء الجنائي وأثره على حماية المال العام.....267

الفقرة الأولى: بخصوص القانون المغربي.....267

الفقرة الثانية: فيما يتعلق بالتشريعات المقارنة.....270

الفصل الثاني: آليات رد الأموال العمومية بين الحلول القانونية والاكراهات الواقعية.....272

المبحث الأول: رد الأموال العمومية بين النص التشريعي والاجتهاد القضائي.....272

المطلب الأول: حدود سلطة المتضرر في المطالبة بالتعويض المدني في إطار الدعوى المدنية التابعة.....273

المطلب الثاني: سلطة المحكمة في رد الأموال العمومية المعتدى عليها تلقائيا في القانون المغربي والمقارن..... 278

المبحث الثاني: مبادرة القضاء الوطني في تبني قواعد جديدة للمصادرة في جرائم المال العام في ظل جمود النص التشريعي.....282

المطلب الأول: أحكام المصادرة في القانون المغربي على ضوء القانون المقارن.....282

المطلب الثاني: المصادرة في جرائم المال العام من خلال الاجتهاد القضائي المغربي.....286

الفقرة الأولى: إلزامية المصادرة.....286

الفقرة الثانية: المصادرة يمكن أن تكون بالقيمة.....288

الفقرة الثالثة: انتقال عبء الاثبات إلى المحكوم عليه.....289

خلاصة القسم الثاني.....291

خـــاتمة:.....292

لائحة المراجع.....297

الفهرس.....308